

20

Ερευνητικά
Κείμενα

Δεκέμβριος, 2020



Έτος Ίδρυσης 2006

ΙΜΕ ΓΣΕΒΕΕ

Ινστιτούτο Μικρών Επιχειρήσεων
ΓΣΕΒΕΕ

imegsevee.gr

Πρόσφατες
εξελίξεις στο
δίκαιο πνευματικής
ιδιοκτησίας

Γιάννος Παραμυθιώτης



Έτος Ίδρυσης 2006

ΙΜΕ ΓΣΕΒΕΕ

Ινστιτούτο Μικρών Επιχειρήσεων
ΓΣΕΒΕΕ

Πρόσφατες εξελίξεις στο δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας

Γιάννος Παραμυθιώτης

IME ΓΣΕΒΕΕ

Ινστιτούτο Μικρών Επιχειρήσεων

Γενικής Συνομοσπονδίας Επαγγελματιών Βιοτεχνών Εμπόρων Ελλάδας

Αριστοτέλους 46, 104 33 Αθήνα

Τηλ: 210 8846852, Φαξ: 210 884653

Email: info@imegsevee.gr

www.imegsevee.gr

Τίτλος: «Πρόσφατες εξελίξεις στο δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας»

Τύπος δημοσίευσης: Ερευνητικά Κείμενα ΙΜΕ ΓΣΕΒΕΕ

Χρονολογία δημοσίευσης: Δεκέμβριος 2020 Νο: 20/ 2020

Συγγραφέας: Γιάννος Παραμυθιώτης

Σχεδιασμός εξωφύλλου: The Birthdays Design

Σελιδοποίηση: Ιωάννα Καλουμένου

Βιβλιογραφική αναφορά:

Παραμυθιώτης Γ. (2020), «Πρόσφατες εξελίξεις στο δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας», *Ερευνητικά Κείμενα ΙΜΕ ΓΣΕΒΕΕ 20/2020*, Αθήνα: ΙΜΕ ΓΣΕΒΕΕ, σσ. 116

Οι γνώμες και τα επιχειρήματα που διατυπώνονται στο παρόν Ερευνητικό Κείμενο δεσμεύουν τους συντάκτες του και δεν εκφράζουν κατ' ανάγκη τις επίσημες θέσεις του ΙΜΕ ΓΣΕΒΕΕ και της ΓΣΕΒΕΕ

Το παρόν ερευνητικό κείμενο εκπονήθηκε στο πλαίσιο του Υποέργου 1: "Μηχανισμός μελέτης και ανάλυσης οικονομικού περιβάλλοντος λειτουργίας μικρομεσαίων επιχειρήσεων" της Πράξης "Παρεμβάσεις της ΓΣΕΒΕΕ για τη συστηματική παρακολούθηση και πρόγνωση αλλαγών του παραγωγικού και επιχειρηματικού περιβάλλοντος των μικρομεσαίων επιχειρήσεων" με κωδικό ΟΠΣ 5003864, του Επιχειρησιακού Προγράμματος Ανταγωνιστικότητα, Επιχειρηματικότητα και Καινοτομία (ΕΠΑΝΕΚ)



Ευρωπαϊκή Ένωση
Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Ταμείο



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ
ΑΝΑΠΤΥΞΗΣ ΚΑΙ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ
ΕΙΔΙΚΗ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ
ΠΡΟΓΡΑΜΜΑΤΩΝ ΕΤΠΑ, ΤΣ & ΕΚΤ
ΕΙΔΙΚΗ ΥΠΗΡΕΣΙΑ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΕΠΑΝΕΚ



ΕΠΑΝΕΚ 2014-2020
ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΙΑΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ
ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΤΙΚΟΤΗΤΑ
ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΙΚΟΤΗΤΑ
ΚΑΙΝΟΤΟΜΙΑ



ΕΣΠΑ
2014-2020
ανάπτυξη - εργασία - αλληλεγγύη

Βιογραφικό συγγραφέα

Ο Γιάννος Παραμυθιώτης σπούδασε νομικά στο Πανεπιστήμιο Αθηνών και στο Freie Universität Berlin απ' όπου έλαβε τίτλο μεταπτυχιακών σπουδών (LL.M.). Είναι διδάκτωρ δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας στο Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης και μεταδιδακτορικός ερευνητής στο ίδιο πανεπιστήμιο με υποτροφία ΙΚΥ. Αυτή την περίοδο συμμετέχει στο πανευρωπαϊκό ερευνητικό πρόγραμμα για το δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας με τίτλο "ReCreate Europe", ως ειδικός από την Ελλάδα. Υπήρξε επισκέπτης ερευνητής στο Ινστιτούτο Max Planck for Innovation and Competition του Μονάχου με υποτροφία της DAAD. Έχει παρακολουθήσει online πρόγραμμα του Harvard Law School με αντικείμενο το αμερικάνικο δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας. Αρθρογραφεί στο νομικό Τύπο για ζητήματα διανοητικής ιδιοκτησίας. Είναι μέλος της ATRIP, του συνδέσμου Ελλήνων εμπορικολόγων και του ελληνικού τμήματος της ALAI. Είναι επίσης Δικηγόρος παρ' Εφέταις και μέλος του Δ.Σ.Α. από το 2009.

@ yannos@paramythiotis.gr

A <https://independent.academia.edu/YannosParamithiotisPhDLLM>

in <https://www.linkedin.com/in/paramythiotis/>

Πρόσφατες
εξελίξεις στο
δίκαιο πνευματικής
ιδιοκτησίας

Περιεχόμενα

1. Εισαγωγικά	14
2. Η οδηγία 790/2019 για τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας και τα συγγενικά δικαιώματα στην ψηφιακή ενιαία αγορά	16
2.1. Γενικές στοχεύσεις και δικαιοπολιτικές προτεραιότητες της Οδηγίας 790/2019	16
2.2. Νέοι νομοθετικοί περιορισμοί της πνευματικής ιδιοκτησίας – Προσαρμογή στο ψηφιακό και διασυνοριακό περιβάλλον	17
2.2.1. Γενικά για τους περιορισμούς των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας	17
2.2.2. Οι προϋπάρχοντες της Οδηγίας 2019/790 περιορισμοί των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας	18
2.2.3. Οι νέοι περιορισμοί της Οδηγίας 2019/790	20
2.2.4. Εξόρυξη κειμένων και δεδομένων [text & data mining]	21
2.2.5. Χρήσεις για ψηφιακές και διασυνοριακές διδακτικές δραστηριότητες	28
2.2.6. Διατήρηση της πολιτισμικής κληρονομιάς	33
2.3. Έργα και άλλα αντικείμενα προστασίας μη διαθέσιμα στο εμπόριο	35
2.3.1. Εισαγωγικά	35
2.3.2. Άρθρα 8–11: Έργα και άλλα αντικείμενα προστασίας μη διαθέσιμα στο εμπόριο	36
2.3.3. Επίδραση στις επιχειρήσεις	38

2.4. Χορήγηση συλλογικών αδειών με διευρυμένη ισχύ	39
2.4.1. Τι είναι η συλλογική διαχείριση δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας;	39
2.4.2. Το παραδοσιακό μοντέλο συλλογικής διαχείρισης δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας	40
2.4.3. Τι είναι η συλλογική διαχείριση με διευρυμένη ισχύ;	41
2.4.4. Άρθρο 12: Χορήγηση συλλογικών αδειών με διευρυμένη ισχύ	42
2.4.5. Επίδραση στις επιχειρήσεις	44
2.5. Πρόσβαση και διαθεσιμότητα οπτικοακουστικών έργων σε πλατφόρμες διάθεσης βίντεο κατά παραγγελία	45
2.5.1. Οι πλατφόρμες διάθεσης βίντεο κατά παραγγελία [Video on Demand – "VoD"]	45
2.5.2. Άρθρο 13: Μηχανισμός διαπραγμάτευσης	45
2.5.3. Επίδραση στις επιχειρήσεις	46
2.6. Έργα εικαστικών τεχνών που έχουν καταστεί κοινό κτήμα	46
2.6.1. Τι σημαίνει ότι ένα έργο έχει καταστεί «κοινό κτήμα»	46
2.6.2. Άρθρο 14: Έργα εικαστικών τεχνών που έχουν καταστεί κοινό κτήμα	47
2.6.3. Επίδραση στις επιχειρήσεις	49
2.7. Νέο online δικαίωμα των εκδοτών Τύπου	49

2.7.1. Εισαγωγικά	49
2.7.2. Άρθρο 15: Προστασία των εκδόσεων τύπου σχετικά με επιγραμμικές χρήσεις	51
2.8. Εύλογη αποζημίωση για χρήση έργων δυνάμει εξαίρεσης ή περιορισμού	59
2.8.1. Εισαγωγικά	59
2.8.2. Άρθρο 16: Αξιώσεις δίκαιης αποζημίωσης	61
2.8.3. Επίδραση στις επιχειρήσεις	62
2.9. Ευθύνη παρόχων διαμοιρασμού περιεχομένου	62
2.9.1. Εισαγωγικά	62
2.9.2. Η ευθύνη του παρόχου φιλοξενίας με βάση την Οδηγία για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο [2000/31]	63
2.9.3. Χρήση προστατευόμενου περιεχομένου από παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου	64
2.9.4. Κριτική	75
2.9.5. Επίδραση στις επιχειρήσεις	76
2.10. Νέοι κανόνες για τις συμβάσεις με δημιουργούς και ερμηνευτές	77
2.10.1. Εισαγωγικά	77
2.10.2. Πεδίο εφαρμογής	79
2.10.3. Κανόνες για την αμοιβή των δημιουργών και εκτελεστών [άρθρα 18 κ' 20]	82

2.10.4. Κανόνες για τη διαφάνεια της εκμετάλλευσης	92
2.10.5. Κανόνες για την καταγγελία των συμβάσεων	93
2.10.6. Άρθρο 21: Εναλλακτικές διαδικασίες επίλυσης διαφορών	95
2.10.7. Άρθρο 23: Κοινές διατάξεις	95
3. Επιλογές απο τη νομολογία του ΔικΕΕ	96
4. Άδειες δημόσιας εκτέλεσης ηχογραφημένης μουσικής: ΟΣΔ και άλλοι πάροχοι	100
4.1. Η συλλογική διαχείριση της δημόσιας εκτέλεσης μουσικής	100
4.2. Παροχή άδειας δημόσιας εκτέλεσης από άλλες οντότητες	103
5. Νέες διοικητικές διαδικασίες ενώπιον του ΟΠΙ	104
1. Διοικητική διαδικασία για προσβολές πνευματικής ιδιοκτησίας μέσω διαδικτύου	104
2. Υπηρεσία χρονοσήμανσης έργων	105
6. Τελικές θέσεις	106
Βιβλιογραφία	109

Πρόσφατες εξελίξεις
στο δίκαιο πνευματικής
ιδιοκτησίας

1. Εισαγωγικά

Οι μεταβολές του δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας ήταν πάντα άμεσα συνδεδεμένες με την εξέλιξη της τεχνολογίας. Οι νέες τεχνολογικές εφαρμογές θέτουν υπό δοκιμασία το υφιστάμενο κάθε φορά νομοθετικό πλαίσιο. Κατά κανόνα παρατηρείται νομοθετική αδράνεια έως ότου καταστεί σαφές ότι η ρυθμιστική παρέμβαση είναι απαραίτητη. Έτσι, στις περισσότερες περιπτώσεις, οι νομοθετικές αλλαγές στο πεδίο της πνευματικής ιδιοκτησίας υλοποιούνται σε χρονικό σημείο αρκετά μεταγενέστερο της εμφάνισης των νέων τεχνολογιών.

Η εποχή μας σημαδεύεται από την σημαντικότερη ίσως τεχνολογική μεταβολή της ανθρώπινης ιστορίας. Η μετάβαση από τα αναλογικά μέσα στην ψηφιακή τεχνολογία και το διαδίκτυο άλλαξε τον τρόπο που λειτουργεί ο κόσμος σε όλα τα επίπεδα. Για την πνευματική ιδιοκτησία η αλλαγή ήταν βίαιη αλλά ταυτόχρονα γοητευτική. Από τη μία, οι δημιουργοί έχασαν τον έλεγχο των έργων τους. Αυτά διαχύθηκαν σε ένα αχανές δίκτυο ανώνυμων κόμβων. Από την άλλη, παρουσιάστηκαν ευκαιρίες ανάπτυξης νέων επιχειρηματικών μοντέλων, που θα ήταν αδιανόητα λίγα χρόνια πριν, και δόθηκε η δυνατότητα άμεσης και εξ αποστάσεως πρόσβασης σε νέες αγορές. Αρχικά οι δικαιούχοι, ειδικά οι κατέχοντες ισχυρή θέση στην αγορά, αντιμετώπισαν τις τεχνολογικές αλλαγές με φόβο, ο οποίος έφτασε σε ορισμένες περιπτώσεις στα όρια της άρνησης. Προσπάθησαν να διατηρήσουν το status quo, εμμένοντας στα εμπορικά και νομικά εργαλεία που λειτουργούσαν προς όφελός τους πριν από την ψηφιακή επανάσταση. Προϊόντος του χρόνου κατέστη όμως σαφές ότι η τακτική αυτή δεν έχει κανένα απολύτως αποτέλεσμα. Η μεν παράνομη διάδοση του παράνομου περιεχομένου δεν ελαττωνόταν τα δε έσοδα από τα παραδοσιακά κανάλια εμπορικής εκμετάλλευσης του περιεχομένου όχι μόνο δεν αυξάνονταν αλλά αντιθέτως έβαιναν συνεχώς μειούμενα. Η κατάσταση αυτή είχε ως αποτέλεσμα τη σταδιακή αναθεώρηση της στάσης της βιομηχανίας περιεχομένου απέναντι στην ψηφιακή τεχνολογία και το διαδίκτυο. Οι εμπορικές στοχεύσεις και πρακτικές των δικαιούχων άρχισαν να συγκλίνουν προς τις ανάγκες των καταναλωτών, οι οποίοι -σε κάποιο βαθμό λόγω της αρχικής ασυδοσίας ως προς την πρόσβαση σε παράνομο περιεχόμενο- επιζητούν όσο το δυνατόν περισσότερο και ποιοτικότερο περιεχόμενο, δωρεάν ή σε λογική τιμή. Έγινε σαφές ότι τα νέα κανάλια διανομής είναι οι online πλατφόρμες. Ταυτόχρονα με αυτές τις μεταβολές στην αγορά του προστατευόμενου περιεχομένου εξελισσόταν -και εξελίσσεται- μία παράλληλη ψηφιακή επανάσταση που βασίζεται στον τεράστιο όγκο δεδομένων και πληροφοριών που κυκλοφορούν στο διαδίκτυο. Η ανάπτυξη

τεχνολογιών αυτοματοποιημένης επεξεργασίας και ανάλυσης των δεδομένων φώτισε πτυχές των κοινωνικών και οικονομικών λειτουργιών, τάσεων και μοτίβων που αλλιώς θα έμεναν στο σκοτάδι. Ταυτόχρονα υποστήριξε την ραγδαία εξέλιξη της τεχνητής νοημοσύνης.

Το ζητούμενο για το δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας είναι να ανταποκριθεί στις τεχνολογικές προκλήσεις και να εξισορροπήσει τα συμφέροντα των δικαιούχων, των επιχειρήσεων-χρηστών του περιεχομένου και των καταναλωτών. Στο τρίγωνο των εμπλεκόμενων και των συμφερόντων τους αντανακλώνται θεμελιώδεις ελευθερίες, συνταγματικά δικαιώματα και προτάγματα της δημοκρατίας, όπως είναι το δικαίωμα στην ιδιοκτησία, η ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, η ελευθερία του επιχειρείν, η αποδοτική λειτουργία του ανταγωνισμού, η ελευθερία της έκφρασης και το δικαίωμα στην πληροφόρηση.

Σε επίπεδο Ε.Ε. η αντίδραση ήταν βραδεία. Η νομοθετική πρωτοβουλία άργησε να εκδηλωθεί και αφού εκδηλώθηκε, άργησε να ολοκληρωθεί. Αυτό οφείλεται εν μέρει στις δομικές αγκυλώσεις του μοντέλου της λειτουργίας της Ε.Ε. αλλά και στα ισχυρά αντιπαρατιθέμενα συμφέροντα, που δεν επέτρεπαν την επίτευξη πολιτικού consensus ως προς το περιεχόμενο και το εύρος της νομοθετικής μεταρρύθμισης. Το αποτέλεσμα της διαδικασίας αυτής είναι η Οδηγία 790/2019 [εφεξής «η Οδηγία»], η οποία φέρει εμφανή σημάδια από τη δικαιοπολιτική διαμάχη που εξελίχθηκε κατά τη νομοπαρασκευαστική διαδικασία και τη διαδικασία ψήφισής της.

Στόχος της ανά χείρας μελέτης είναι η παρουσίαση, ανάλυση και ερμηνεία των βασικών ζητημάτων που ρυθμίζει η Οδηγία. Επιχειρείται επίσης μία σύντομη αξιολόγηση των επιμέρους διατάξεων ως προς την επίπτωσή τους για τις επιχειρήσεις. Περαιτέρω παρατίθενται συνοπτικά οι σημαντικότερες αποφάσεις του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης στο πεδίο του δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας από το 2015 μέχρι σήμερα. Ακολουθεί μία αξιολόγηση του θεσμικού πλαισίου της δημόσιας εκτέλεσης μουσικής, με απώτερο σκοπό την προσέγγιση του ζητήματος της λήψης αδειών δημόσιας εκτέλεσης από οντότητες που έχουν εισέλθει στην αγορά και προσφέρουν άδειες δημόσιας εκτέλεσης για να υποκαταστήσουν αυτές που παρέχονται από τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης. Τέλος, παρουσιάζονται συνοπτικά δύο νέες διοικητικές λειτουργίες που προσφέρονται στους δικαιούχους και αφορούν την προστασία τους από προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο και τη δυνατότητα χρονοσήμανσης του περιεχομένου τους. Συνειδητά παραλείπεται η ανάλυση της Οδηγίας 789/2019, η οποία εντάσσεται μεν στο κλάδο του δικαίου

πνευματικής ιδιοκτησίας, ρυθμίζει όμως ειδικά και τεχνικά ζητήματα που εκφεύγουν μάλλον του ενδιαφέροντος των μελών της ΓΣΕΒΕΕ.

2. Η οδηγία 790/2019 για τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας και τα συγγενικά δικαιώματα στην ψηφιακή ενιαία αγορά

2.1. Γενικές στοχεύσεις και δικαιοπολιτικές προτεραιότητες της Οδηγίας 790/2019

Ο βασικός στόχος της Οδηγίας είναι ο εκσυγχρονισμός του νομοθετικού πλαισίου που διέπει τη χρήση προστατευόμενου με δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας¹ ή συγγενικά δικαιώματα², έτσι ώστε αυτή να ευθυγραμμιστεί με τις τεχνολογικές εξελίξεις και τα νέα επιχειρηματικά μοντέλα που έχουν αναπτυχθεί. Σε ένα πρώτο επίπεδο ο νομοθέτης επέλεξε να διευκολύνει ορισμένες χρήσεις προστατευόμενου περιεχομένου, υιοθετώντας νέους περιορισμούς της πνευματικής ιδιοκτησίας. Αυτοί στοχεύουν στην ενίσχυση μη κερδοσκοπικών δραστηριοτήτων που συνδέονται με την έρευνα, την εκπαίδευση και τη διατήρηση της πολιτιστικής κληρονομιάς αλλά και στην άρση εμποδίων για την άσκηση επιχειρηματικής δραστηριότητας σε καινοτόμα πεδία, όπως είναι αυτό των Big Data και της τεχνητής νοημοσύνης. Εν συνεχεία, ο νομοθέτης θέσπισε νέα εργαλεία που στόχο έχουν να διευκολύνουν την παραχώρηση αδειών χρήσης και εκμετάλλευσης προστατευόμενου περιεχομένου εντός της ΕΕ. Η διεύρυνση του όγκου και της έντασης της εκμετάλλευσης προστατευόμενου περιεχομένου και μάλιστα σε διασυνοριακό επίπεδο εντός της ΕΕ, μπορεί να παράξει πλούτο, να ενισχύσει την ενιαία αγορά και να εξυπηρετήσει την ευκολότερη πρόσβαση των ευρωπαϊκών πολιτών στον πολιτισμό, τη γνώση και την ενημέρωση. Περαιτέρω, βασικός στόχος της Οδηγίας είναι η βελτίωση της διαπραγματευτικής και οικονομικής θέσης των οντοτήτων και προσώπων που σχετίζονται με τη δημιουργία, παραγωγή και διάδοση του προστατευόμενου περιεχομένου. Έτσι θεσπίστηκαν διατάξεις, με τις

1 Πρόκειται για τα δικαιώματα των δημιουργών προστατευόμενων έργων. Διακρίνονται σε περιουσιακά και ηθικά. Βλ. άρθρα 1-4 ν.2121/1993.

2 Πρόκειται για τα δικαιώματα των ερμηνευτών και εκτελεστών ως προς τις ερμηνείες και εκτελέσεις του, τα δικαιώματα των παραγωγών φωνογραφήματων και οπτικοακουστικών έργων και τα δικαιώματα των ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών ως προς τις εκπομπές τους. Βλ. άρθρα 46-48 ν.2121/1993. Παρόμοια φύση έχει το ειδικό δικαίωμα του κατασκευαστή βάσης δεδομένων. Βλ. άρθρο 45Α ν.2121/1993.

οποίες επιδιώκεται να δοθεί στους δικαιούχους, δημιουργούς, ερμηνευτές, εκδότες, παραγωγούς και ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς, μεγαλύτερος έλεγχος όσον αφορά τη χρήση του περιεχομένου τους από τους μεγάλους παρόχους υπηρεσιών διαδικτύου, δεδομένου ότι το υφιστάμενο νομικό πλαίσιο αποδείχθηκε ελλιπές και δεν μπορεί να αντιμετωπίσει αποτελεσματικά το έλλειμμα αξίας όσον αφορά τους δικαιούχους. Τέλος, ο νομοθέτης θέσπισε μια σειρά διατάξεων που σκοπό έχουν να προστατέψουν τους -κατά τεκμήριο- πιο αδύναμους αλλά απολύτως αναγκαίους κρίκους της αλυσίδας παραγωγής και εκμετάλλευσης προστατευόμενου περιεχομένου, δηλαδή τους δημιουργούς και τους ερμηνευτές καλλιτέχνες. Αυτοί θα πρέπει να μπορούν να πετύχουν τη συνομολόγηση δικαιότερων όρων στις συμβάσεις τους με τους εκδότες και παραγωγούς τους, όπως επίσης και να καρπώνονται μεγαλύτερο κομμάτι από το οικονομικό αποτέλεσμα της εκμετάλλευσης των έργων και ερμηνειών τους.

Οι διατάξεις της Οδηγίας έχουν οριζόντιο αποτέλεσμα. Αγγίζουν τη δραστηριότητα επιχειρήσεων κάθε είδους, από κολοσσούς της ψηφιακής οικονομίας, όπως είναι η Google και το Facebook, μέχρι μικρές επιχειρήσεις που παράγουν ή χρησιμοποιούν προστατευόμενο περιεχόμενο. Περαιτέρω, επηρεάζουν τους κανόνες λειτουργίας πανεπιστημίων, ερευνητικών οργανισμών και ιδρυμάτων πολιτιστικής κληρονομιάς, και θέτουν ένα *minimum* προστασίας για το ανθρώπινο δυναμικό που δραστηριοποιείται εντός της ΕΕ και στο οποίο οφείλεται η παραγωγή πολιτισμού, γνώσης, καινοτομίας και ενημέρωσης.

Ακολουθεί η παρουσίαση και ανάλυση των επιμέρους διατάξεων της Οδηγίας.

2.2. Νέοι νομοθετικοί περιορισμοί της πνευματικής ιδιοκτησίας – Προσαρμογή στο ψηφιακό και διασυνοριακό περιβάλλον

2.2.1. Γενικά για τους περιορισμούς των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας

Το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας είναι απόλυτο και αποκλειστικό³. Κατά συνέπεια, όπως ακριβώς και το δικαίωμα κυριότητας επί πραγμάτων, το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας δίνει στο δικαιούχο του τη δυνατότητα να ασκεί μόνος αυτός κάθε εξουσία που απορρέει εξ αυτού ενώ ταυτόχρονα αντιτάσσεται έναντι των τρίτων, οι οποίοι

3 (Χριστοδούλου, 2018: 73)

υποχρεούνται να τα αναγνωρίζουν και να απέχουν από κάθε προσβολή του⁴. Όμοια φύση έχουν και τα συγγενικά δικαιώματα, το *suī generis* δικαίωμα του κατασκευαστή βάσης δεδομένων και γενικότερα κάθε δικαίωμα διανοητικής ιδιοκτησίας [δικαίωμα σε σήμα, διακριτικό γνώρισμα, δίπλωμα ευρεσιτεχνίας, βιομηχανικό σχέδιο κ.ο.κ.]. Σε ορισμένες όμως περιπτώσεις η καθολικότητα της αποκλειστικής άσκησης και απόλαυσης των δικαιωμάτων αυτών και η εξουσία του δικαιούχου τους να απαγορεύει σε τρίτους τη χρήση του προστατευόμενου από αυτά αντικειμένου πρέπει να καμφθεί προς χάρη της εξυπηρέτησης νόμιμων συμφερόντων των χρηστών και του κοινωνικού συνόλου, που βρίσκουν έρεισμα σε θεμελιώδεις ελευθερίες [ελευθερία της έκφρασης, της ενημέρωσης, της έρευνας, της παιδείας κλπ]. Η καμψη του απόλυτου και αποκλειστικού χαρακτήρα των δικαιωμάτων υλοποιείται μέσω νομοθετικών περιορισμών της πνευματικής ιδιοκτησίας. Αυτοί αντανακλούν τις δικαιοπολιτικές προτεραιότητες της κάθε έννομης τάξης και αφορούν αποκλειστικά σε συγκεκριμένες χρήσεις των έργων. Ως προς τις χρήσεις αυτές δεν απαιτείται η άδεια του δικαιούχου, δεδομένου ότι τοποθετούνται από τον νομοθέτη εκτός των ορίων του δικαιώματος ή -με άλλη διατύπωση- εξαιρούνται από την εξουσία του δικαιούχου.⁵ Σε ορισμένες πάντως περιπτώσεις προβλέπεται ενοχική αξίωση εύλογης αμοιβής/αποζημίωσης για να αντισταθμιστεί η άνευ άδειας χρήση του αντικειμένου προστασίας [π.χ. άρθρο 18 ν.2121/1993 – αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση].

2.2.2. Οι προϋπάρχοντες της Οδηγίας 2019/790 περιορισμοί των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας

Στο πλαίσιο του ευρωπαϊκού δικαίου, η Οδηγία 2001/29 προβλέπει υποχρεωτικό περιορισμό του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας ως προς προσωρινές και μεταβατικές ή παρεπόμενες πράξεις αναπαραγωγής που αποτελούν τμήμα τεχνολογικής μεθόδου και είναι απαραίτητες για τη μετάδοση περιεχομένου εντός δικτύου μέσω διαμεσολάβησης ή για τη νόμιμη χρήση προστατευόμενου αντικειμένου, αν δεν έχουν καμία ανεξάρτητη οικονομική σημασία. Ο στόχος του Ευρωπαϊκού νομοθέτη είναι σε αυτή την περίπτωση η άρση των εμποδίων στην διάδοση της ψηφιακής τεχνολογίας και επικοινωνίας.⁶ Περαιτέρω, η ίδια Οδηγία 2001/29 δίνει τη δυνατότητα στα κράτη μέλη να προβλέπουν περιορισμούς των δικαιωμάτων

4 (Γεωργιάδης, 2012: 266) (Κοτσίρης/Σταματούδη, Μ.Δ. Παπαδοπούλου: 450–451)

5 Γι' αυτό το λόγο αντί του όρου «περιορισμός του δικαιώματος» χρησιμοποιείται συχνά ο όρος «εξαίρεση από το δικαίωμα».

6 Άρθρο 5 παρ. 1 Οδ. 2001/29

πνευματικής ιδιοκτησίας για μία σειρά χρήσεων, συμπεριλαμβανομένης της αναπαραγωγής για ιδιωτική χρήση, για λόγους έρευνας και για λόγους διατήρησης της ιστορικής και πολιτιστικής κληρονομιάς⁷ και της αναπαραγωγής και παρουσίασης στο κοινό μεταξύ άλλων για λόγους διδασκαλίας, έρευνας, ενημέρωσης του κοινού, άσκησης κριτικής ή για τη διευκόλυνση συγκεκριμένων κρατικών λειτουργιών⁸. Οι περιορισμοί αυτοί δεν είναι υποχρεωτικοί, επομένως η ενσωμάτωσή τους στις εθνικές έννομες τάξεις αφέθηκε στη διακριτική ευχέρεια των κρατών μελών.

Στο ελληνικό δίκαιο εισήχθησαν ορισμένοι μόνο από αυτούς τους περιορισμούς και πιο συγκεκριμένα οι προβλεπόμενοι στα άρθρα 18 ως 28B ν.2121/1993. Έτσι, στην ελληνική έννομη τάξη ισχύουν περιορισμοί της πνευματικής ιδιοκτησίας όσον αφορά:

- την αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση [άρθρο 18 ν.2121/1993],
- την παράθεση αποσπασμάτων για υποστήριξη γνώμης ή κριτική [άρθρο 19 ν.2121/1993]
- την αναπαραγωγή σε σχολικά βιβλία [άρθρο 20 ν.2121/1993]
- την αναπαραγωγή για λόγους διδασκαλίας [άρθρο 21 ν.2121/1993]
- τη δημιουργία αντιτύπων από μη κερδοσκοπικές βιβλιοθήκες και τον δανεισμό έργων από πανεπιστημιακές και σχολικές βιβλιοθήκες [άρθρο 22 ν.2121/1993]
- την αναπαραγωγή ταινιών προς τον σκοπό δημιουργίας αρχείου [άρθρο 23 ν.2121/1993]
- την αναπαραγωγή για δικαστικούς και διοικητικούς σκοπούς [άρθρο 24 ν.2121/1993]
- τη χρήση για λόγους ενημέρωσης [άρθρο 25 ν.2121/1993]
- τη χρήση εικόνων με έργα σε δημόσιους χώρους [άρθρο 26 ν.2121/1993]
- τη δημόσια εκτέλεση έργων σε επίσημες τελετές και σχολικές εκδηλώσεις [άρθρο 27 ν.2121/1993]
- ορισμένες χρήσεις ορφανών έργων [άρθρο 27Α ν.2121/1993]

⁷ Άρθρο 5 παρ. 2 Οδ. 2001/29

⁸ Άρθρο 5 παρ. 3 Οδ. 2001/29

- την έκθεση εικαστικών έργων εντός μουσείων και την αναπαραγωγή τους σε καταλόγους για διευκόλυνση της πώλησής τους [άρθρο 28 ν.2121/1993]
- την αναπαραγωγή προς όφελος τυφλών και κωφαλάλων [άρθρο 28Α ν.2121/1993] και
- προσωρινές, μεταβατικές ή παρεπόμενες, χωρίς αυτοτελή οικονομική αξία πράξεις αναπαραγωγής, που αποτελούν ουσιώδες και αναπόσπαστο τμήμα μιας τεχνολογικής μεθόδου [άρθρο 28B ν.2121/1993]

Το άρθρο 28Γ ν. 2121/1993 ορίζει τις αρχές που διέπουν την εφαρμογή των περιορισμών, έτσι ώστε αυτή να μην εκφεύγει του σκοπού της, να μην εκτείνεται δηλαδή σε χρήσεις που τελολογικά θα έπρεπε να εξαρτώνται από άδεια των δικαιούχων [«περιορισμός των περιορισμών»⁹ – τεστ των τριών βημάτων]. Ειδικότερα, η εν λόγω διάταξη προβλέπει ότι οι περιορισμοί των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας εφαρμόζονται μόνο σε ορισμένες ειδικές περιπτώσεις, οι οποίες δεν αντίκεινται στην κανονική εκμετάλλευση του έργου ή άλλου προστατευόμενου αντικειμένου και δεν θίγουν αδικαιολόγητα τα έννομα συμφέροντα του δικαιούχου¹⁰. Έτσι, η εφαρμογή ενός νομοθετικού περιορισμού της πνευματικής ιδιοκτησίας, ώστε να επιτρέπεται η ελεύθερη χρήση του έργου με τρόπο που επεμβαίνει στη σχετική αγορά και ματαιώνει την οικονομική του εκμετάλλευση του έργου από τον δημιουργό δεν θα ήταν συμβατή με το άρθρο 28Γ.

Συνοψίζοντας, η λειτουργία των νομοθετικών περιορισμών της πνευματικής ιδιοκτησίας έγκειται στην κατοχύρωση της δυνατότητας ελεύθερης χρήσης προστατευόμενου περιεχομένου, με σκοπό την προώθηση συγκεκριμένων κοινωνικοοικονομικών στόχων, η οποία θα ήταν δυσχερής ή ακόμα και αδύνατη, αν η νόμιμη χρήση του περιεχομένου εξαρτάτο από την άδεια των δικαιούχων. Η νομοθετική αποδέσμευση της χρήσης και εκμετάλλευσης του περιεχομένου από την εξουσιαστική σφαίρα του δικαιούχου αντανakλά την συνταγματική αρχή της κοινωνικής δέσμευσης της ιδιοκτησίας.

2.2.3. Οι νέοι περιορισμοί της Οδηγίας 2019/790

Από το έτος 2001, οπότε και εισήχθησαν οι περιορισμοί της Οδηγίας 2001/29, μέχρι σήμερα, η τεχνολογία έχει κάνει τεράστια άλματα προόδου ενώ η ψηφιοποίηση

9 (Χριστοδούλου, 2018: 147)

10 Για την εφαρμογή του τεστ των τριών βημάτων, βλ. αναλυτικά (Μαρίνος, Μαρίνος, 2003: 93 επ).

έργων και δεδομένων και η διαδικτυακή επικοινωνία έχουν καταστεί ο κανόνας. Στους τομείς της έρευνας, της καινοτομίας, της εκπαίδευσης και της διατήρησης της πολιτισμικής κληρονομιάς οι αναπτυχθείσες ψηφιακές τεχνολογίες παρέχουν νέες σημαντικές δυνατότητες, η προώθηση των οποίων αποτελεί δικαιοπολιτική προτεραιότητα της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Οι δυνατότητες αυτές αφορούν μεταξύ άλλων την εξόρυξη κειμένων και δεδομένων, την ψηφιακή και online διδασκαλία [e-class] και την ψηφιοποίηση εικαστικών έργων. Προϋποθέτουν όμως κατά κανόνα τη χρήση προστατευόμενου περιεχομένου. Τα νέα είδη ψηφιακών χρήσεων δεν καλύπτονται με βεβαιότητα από το προϋπάρχον πλέγμα περιορισμών. Άλλωστε, με εξαίρεση τον περιορισμό του άρθρου 5 παρ. 1, οι περιορισμοί της Οδηγίας 2001/29 έχουν προαιρετικό χαρακτήρα, η ενσωμάτωσή τους δηλαδή στα εθνικά δίκαια αφέθηκε στη διακριτική ευχέρεια των κρατών – μελών. Προκύπτει επομένως ότι οι υπάρχοντες περιορισμοί δεν παρέχουν την απαιτούμενη ασφάλεια δικαίου για την επίτευξη των ως άνω δικαιοπολιτικών στόχων, δεδομένου ότι δεν λαμβάνουν υπόψη τις ιδιαιτερότητες των νέων τεχνολογιών και ότι δεν ισχύουν ομοιόμορφα εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Δεν επιτυγχάνεται επομένως ο στόχος της απρόσκοπτης διασυνοριακής χρήσης των τεχνολογιών και της αρμονικής λειτουργίας της ενιαίας αγοράς.

Η εν λόγω ανασφάλεια δικαίου οδήγησε τον Ευρωπαίο νομοθέτη στη θέσπιση με την Οδηγία 2019/790 τεσσάρων νέων υποχρεωτικών περιορισμών των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας, που σκοπό έχουν να δημιουργήσουν ένα ασφαλές πεδίο -διασυνοριακής- δραστηριότητας όσον αφορά τη χρήση της τεχνολογίας εξόρυξης κειμένων και δεδομένων [text & data mining – σε συντομογραφία «TDM»], τη διευκόλυνση των ψηφιακών και διασυνοριακών διδακτικών δραστηριοτήτων και τη δημιουργία ψηφιακών αρχείων των συλλογών έργων που βρίσκονται σε ιδρύματα πολιτιστικής κληρονομιάς.

2.2.4. Εξόρυξη κειμένων και δεδομένων [text & data mining]

2.2.4.1. Εισαγωγικά

Οι δύο πρώτοι περιορισμοί που εισάγονται με τα άρθρα 3 και 4 της Οδηγίας αφορούν τη χρήση έργων και άλλου προστατευόμενου περιεχομένου στο πλαίσιο της τεχνολογίας εξόρυξης κειμένων και δεδομένων.

- Τι είναι η «εξόρυξη κειμένων και δεδομένων» και ποια είναι η χρησιμότητά της;

Σύμφωνα με τον ορισμό που δίνεται στο άρθρο 2 αρ. 2 της οδηγίας, εξόρυξη δεδομένων και κειμένων [Text & Data Mining – TDM] καλείται «κάθε αυτοματοποιημένη αναλυτική τεχνική που αποσκοπεί στην ανάλυση κειμένων και δεδομένων σε ψηφιακή μορφή με στόχο την παραγωγή πληροφοριών, συμπεριλαμβανομένων, ενδεικτικά, προτύπων, τάσεων και συσχετισμών». Υλοποιείται με χρήση ειδικού λογισμικού, το οποίο έχει τη δυνατότητα να συλλέγει και να αναλύει μεγάλο όγκο δεδομένων και κειμένων σε ελάχιστο χρονικό διάστημα. Ανάλογα με τον αλγόριθμο του λογισμικού, αυτό μπορεί να εντοπίζει μοτίβα, τάσεις και άλλα στοιχεία, με τρόπο που θα ήταν πρακτικά αδύνατος για τον άνθρωπο. Η τεχνολογία TDM βασίζεται στην συγκέντρωση και αποθήκευση τεράστιου όγκου δεδομένων [Big Data] που προκύπτει από τη ραγδαία διάδοση της ψηφιακής τεχνολογίας και ιδίως των Social Media, του Cloud Computing, του Internet of Things και των mobile τεχνολογιών. Συνδέεται με την επιστημονική έρευνα αλλά και με την τεχνολογική καινοτομία, κυρίως στο πεδίο του machine learning και της τεχνητής νοημοσύνης. Αποτελεί απαραίτητο εργαλείο για την αναζήτηση των κρίσιμων και πολύτιμων στοιχείων στον απέραντο ωκεανό της ψηφιακής και online πληροφορίας.

- Ποια είναι η σχέση της εξόρυξης κειμένων και δεδομένων με την Πνευματική Ιδιοκτησία;

Η τεχνολογία της εξόρυξης κειμένων και δεδομένων, ανάλογα με την ειδικότερη τεχνική που χρησιμοποιεί, μπορεί να περιλαμβάνει δημιουργία αντιγράφου των κειμένων και δεδομένων σε υλικό φορέα [σκληρό δίσκο ή server].¹¹ Μία τέτοια πράξη, εφόσον τελείται χωρίς την άδεια των δικαιούχων, προσβάλλει το δικαίωμα αναπαραγωγής των κειμένων, που στο ελληνικό δίκαιο προβλέπεται στο άρθρο 3 παρ. 1 περ. α' ν.2121/1993. Προϋπόθεση βέβαια της προσβολής είναι ότι τα κείμενα των οποίων γίνονται αντίγραφα υπερβαίνουν το ποσοτικό και ποιοτικό όριο της πρωτοτυπίας, δεδομένου ότι σε διαφορετική περίπτωση δεν θα συνιστούν προστατευόμενα με δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας έργα και η αντιγραφή τους θα είναι νόμιμη άνευ προϋποθέσεων.¹² Ακόμα όμως και αν τα επιμέρους στοιχεία των οποίων γίνεται αντίγραφο δεν συνιστούν πρωτότυπα έργα με την έννοια του δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας, επειδή λ.χ. είναι «γυμνά» δεδομένα που δεν ενέχουν καμία δημιουργικότητα ή επειδή εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής του δικαίου

11 (Geiger, Frosio, Bulayenko, 2019: 8)

12 Πρβλ. ΔικΕΕ, C-5/08 – Infopaq, με την οποία κρίθηκε ότι ένα απόσπασμα κειμένου που έχει έκταση 11 λέξεων μπορεί να είναι πρωτότυπο, επομένως να προστατεύεται με δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας.

πνευματικής ιδιοκτησίας,¹³ είναι πιθανό η δημιουργία αντιγράφων να προσβάλλει δικαιώματα σε βάση δεδομένων, εφόσον φυσικά τα μη προστατευόμενα αυτά στοιχεία είναι οργανωμένα σε προστατευόμενη βάση δεδομένων και η αντιγραφή είναι αποτέλεσμα επέμβασης σε αυτή.¹⁴ Διευκρινίζεται στο σημείο αυτό ότι οι βάσεις δεδομένων μπορεί να προστατεύονται είτε με δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας, εφόσον εντοπίζεται πρωτοτυπία στην επιλογή ή τη διευθέτηση του περιεχομένου τους¹⁵ είτε με το ειδικής φύσης δικαίωμα του κατασκευαστή βάσης δεδομένων, εφόσον η απόκτηση, ο έλεγχος ή η παρουσίαση του περιεχομένου της βάσης δεδομένων καταδεικνύουν ουσιώδη ποιοτική ή ποσοτική επένδυση.¹⁶

Παράδειγμα:

Η Εταιρία Α, καταβάλλοντας σημαντικές επενδύσεις σε ανθρώπινο δυναμικό και τεχνικό εξοπλισμό, έχει αναπτύξει, διατηρεί και επικαιροποιεί διαδικτυακή συνδρομητική πλατφόρμα νομικών πληροφοριών, που περιλαμβάνει δικαστικές αποφάσεις. Η Εταιρία Β αντιγράφει όλες τις αποφάσεις από την πλατφόρμα της Εταιρίας Α και τις χρησιμοποιεί για να αναπτύξει ανταγωνιστική πλατφόρμα νομικών πληροφοριών. Παρά το γεγονός ότι οι δικαστικές αποφάσεις δεν προστατεύονται αυτοτελώς με δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας, η Εταιρία Β πρέπει να λάβει την άδεια της Εταιρίας Α για την εξαγωγή και επαναχρησιμοποίηση των δικαστικών αποφάσεων γιατί η πλατφόρμα νομικών πληροφοριών της Εταιρίας Α προστατεύεται με ειδικής φύσης δικαίωμα του κατασκευαστή βάσης δεδομένων.¹⁷

Όπως εκτέθηκε ανωτέρω, υπό iii, οι υφιστάμενοι νομοθετικοί περιορισμοί δεν καλύπτουν με βεβαιότητα τη χρήση του προστατευόμενου περιεχομένου -πρωτότυπων έργων ή βάσεων δεδομένων- για εξόρυξη κειμένων και δεδομένων.¹⁸ Λύση στο πρόβλημα δίνουν τα άρθρα 3 και 4 της Οδηγίας.

13 Επειδή π.χ. έχει λήξει η προστασία τους [βλ. άρθρα 29-31 ν. 2121/1993] ή επειδή είναι νόμοι, δικαστικές αποφάσεις, διοικητικές πράξεις ή άλλα επίσημα κείμενα με τα οποία εκφράζεται η άσκηση πολιτειακής

14 (Geiger, Frosio, Bulayenko, 2019: 9)

15 Άρθρο 2 παρ. 2α ν.2121/1993

16 Άρθρο 45Α ν.2121/1993

17 Βλ. σχετ. ΜΠρΑθ 9313/2015 (Ασφ), ΔιΜΕΕ 2016, 85

18 Βλ. αναλυτικά (Geiger, Frosio, Bulayenko, 2019: 11-9)

2.2.4.2. Άρθρο 3: Εξόρυξη κειμένων και δεδομένων για σκοπούς επιστημονικής έρευνας

Με το άρθρο 3 εισάγεται περιορισμός των δικαιωμάτων αναπαραγωγής έργων, ερμηνειών, φωνογραφημάτων, ταινιών και ραδιοτηλεοπτικών εκπομπών καθώς επίσης και του δικαιώματος εξαγωγής και επαναχρησιμοποίησης βάσης δεδομένων που προστατεύεται με το δικαίωμα ειδικής φύσης αλλά και του νεοεισαγόμενου με το άρθρο 15 της Οδηγίας 2019/790 δικαιώματος επί των εκδόσεων τύπου σχετικά με επιγραμμικές χρήσεις.¹⁹ Ο περιορισμός του άρθρου 3 αφορά μόνο την εξόρυξη κειμένων και δεδομένων για σκοπούς επιστημονικής έρευνας αλλά και την αποθήκευση του προστατευόμενου περιεχομένου για ερευνητικούς σκοπούς, συμπεριλαμβανομένης της επαλήθευσης των αποτελεσμάτων της έρευνας.

Θα πρέπει να σημειωθεί ότι το δικαίωμα επίκλησης του περιορισμού αυτού έχουν μόνο οι ερευνητικοί οργανισμοί και τα ιδρύματα πολιτιστικής κληρονομιάς. Οποιοδήποτε άλλο πρόσωπο, φυσικό ή νομικό, δεν καλύπτεται από το πεδίο εφαρμογής της διάταξης, ακόμα και αν διεξάγει επιστημονική έρευνα. Υπ' αυτή την έννοια, η διάταξη μπορεί να αναγνωσθεί και από την ανάστροφη όψη, ως εισάγουσα δηλαδή δικαίωμα των ερευνητικών οργανισμών και ιδρυμάτων πολιτιστικής κληρονομιάς για δωρεάν χρήση του προστατευόμενου περιεχομένου.

Οι ορισμοί των ωφελούμενων από τον περιορισμό δίνονται στο άρθρο 2 αρ. 1 και 3 της Οδηγίας. Ερευνητικοί οργανισμοί είναι τα πανεπιστήμια, τα ερευνητικά ιδρύματα και κάθε άλλη οντότητα με πρωταρχικό στόχο τη διεξαγωγή επιστημονικής έρευνας ή την εκτέλεση εκπαιδευτικών δραστηριοτήτων που περιλαμβάνουν επίσης τη διεξαγωγή επιστημονικής έρευνας, εφόσον είναι μη κερδοσκοπικά ή -αν είναι κερδοσκοπικά-, εφόσον επανεπενδύουν όλα τα κέρδη τους στην επιστημονική έρευνα. Εναλλακτικά θα πρέπει να διεξάγουν έρευνα στο πλαίσιο αποστολής δημοσίου συμφέροντος αναγνωρισμένης από κράτος – μέλος.²⁰ Ο περιορισμός εφαρμόζεται και στην περίπτωση έρευνας που εκτελείται με σύμπραξη δημοσίου και ιδιωτικού τομέα.²¹ Κρίσιμο μέγεθος για την εφαρμογή ή μη του περιορισμού θεωρείται η ύπαρξη ή μη προνομιακής πρόσβασης του ιδιώτη στα αποτελέσματα της έρευνας.²²

Ο περιορισμός είναι υποχρεωτικός. Συνεπώς, δεν αφήνεται διακριτική ευχέρεια στα

¹⁹ Βλ. ειδικότερα κατωτέρω υπό 7.

²⁰ Η αποστολή δημοσίου συμφέροντος μπορεί να προκύπτει από δημόσια χρηματοδότηση ή μέσω διάταξης της εθνικής νομοθεσίας ή δημόσιων συμβάσεων. Βλ σχετ. Αιτ. Σκ. 12

²¹ Αιτ. Σκ. 11

²² Αιτ. Σκ. 12

κράτη μέλη ως προς το αν θα τον μεταφέρουν στα εθνικά τους δίκαια. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 7 παρ. 1, η διάταξη που θα εισάγει τον περιορισμό στα εθνικά δίκαια είναι αναγκαστικού δικαίου. Κατά συνέπεια κάθε αντίθετη συμβατική ρύθμιση θα είναι άκυρη. Πάντως, η ελευθερία εξόρυξης δεδομένων και κειμένων δίδεται υπό την προϋπόθεση ότι οι ερευνητικοί οργανισμοί και τα ιδρύματα πολιτιστικής κληρονομιάς έχουν νόμιμη πρόσβαση στο περιεχόμενο, το οποίο γίνεται αντικείμενο εξόρυξης. Νόμιμη πρόσβαση υπάρχει όταν αυτή παρέχεται μέσω συνδρομής, μέσω πολιτικής open access ή αν το περιεχόμενο είναι ήδη ελεύθερα προσβάσιμο στο διαδίκτυο. Ελεύθερο στο διαδίκτυο είναι κάθε περιεχόμενο στο οποίο μπορεί κανείς να έχει πρόσβαση χωρίς να είναι αναγκαίο να παρακαμφθούν τεχνικοί περιορισμοί [κωδικοί πρόσβασης, geoblocking, paywalls κλπ]. Η εφαρμογή του περιορισμού δεν μπορεί να συνοδεύεται από υποχρέωση καταβολής εύλογής αποζημίωσης στους δικαιούχους. Ένα αντίστοιχο ποσό θα μπορούσε όμως στην πράξη να ενσωματωθεί στη συνδρομή που τυχόν απαιτείται για την πρόσβαση στο περιεχόμενο.²³

Παράδειγμα:

Ο εκδοτικός οίκος Α συνάπτει σύμβαση με το πανεπιστήμιο Π, με την οποία το πανεπιστήμιο Π γίνεται συνδρομητής σε online υπηρεσία παροχής πρόσβασης σε όλο το περιεχόμενο του επιστημονικού περιοδικού που εκδίδει ο εκδοτικός οίκος Π. Δεδομένου ότι η πρόσβαση στο περιεχόμενο του περιοδικού είναι νόμιμη, το πανεπιστήμιο Π μπορεί να προβεί σε εξόρυξη κειμένων και δεδομένων εξ αυτού χωρίς να ζητήσει την άδεια του εκδοτικού οίκου Α και χωρίς να καταβάλει αμοιβή. Αν στη σύμβαση ανάμεσα στα μέρη περιλαμβάνεται όρος που απαγορεύει στο Πανεπιστήμιο Π την εξόρυξη του περιεχομένου του επιστημονικού περιοδικού για ερευνητικούς σκοπούς, ο όρος αυτός θα είναι άκυρος, επομένως δεν θα δεσμεύει το πανεπιστήμιο Π.

2.2.4.3. Άρθρο 4: Εξαίρεση ή περιορισμός όσον αφορά την εξόρυξη κειμένων και δεδομένων

Σε αντίθεση με το άρθρο 3, το άρθρο 4 εισάγει έναν γενικό περιορισμό για κάθε περίπτωση εξόρυξης κειμένων και δεδομένων. Αυτό σημαίνει ότι επωφελούμενο του περιορισμού μπορεί να είναι κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο ενώ η εξόρυξη μπορεί να εξυπηρετεί κάθε πιθανό σκοπό και όχι μόνο την έρευνα.²⁴ Μία ακόμη θεμελιώδης

23 (Raue, 2018: 687)

24 (Raue, 2018: 692)

διαφορά σε σχέση με τον περιορισμό του άρθρου 3 είναι ότι ο εν λόγω περιορισμός δεν είναι αναγκαστικού δικαίου. Έτσι, οι δικαιούχοι έχουν τη δυνατότητα να εξαιρέσουν το προστατευόμενο περιεχόμενό τους από το πεδίο εφαρμογής του περιορισμού, αρκεί η εξαίρεση να αυτή, η οποία μπορεί να χαρακτηριστεί ως δικαίωμα τήρησης επιφύλαξης ή ως δικαίωμα opt-out, να είναι ρητή και να έχει δηλωθεί με κατάλληλο τρόπο. Κατάλληλος είναι ο τρόπος όταν αναμένεται εύλογα ότι είναι ικανός και πρόσφορος να ενημερώσει τους ενδιαφερόμενους [πχ μέσω metadata, όρων χρήσης ιστοσελίδας, συμβάσεων ή μονομερών δηλώσεων]. Η άσκηση του δικαιώματος επαναφέρει το περιεχόμενο σε καθεστώς προστασίας, έτσι ώστε οι πράξεις εξόρυξης να απαιτούν την άδεια του δικαιούχου. Η προϋπόθεση της νόμιμης πρόσβασης στο περιεχόμενο ισχύει και για τον εν λόγω περιορισμό.²⁵

Παράδειγμα:

Εταιρία marketing χρησιμοποιεί λογισμικό που προβαίνει σε TDM των αναρτήσεων σε πλατφόρμα social media που έχει την έδρα της σε κράτος-μέλος της ΕΕ, με σκοπό την εξαγωγή συμπερασμάτων για τις καταναλωτικές τάσεις. Η χρήση τόσο της βάσης δεδομένων της πλατφόρμας social media όσο και των αναρτήσεων, ως έργων του λόγου, υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 4 και είναι ως εκ τούτου νόμιμη χωρίς να απαιτείται η άδεια των δικαιούχων. Αν η πλατφόρμα social media, στους όρους χρήσης της, συμπεριλάβει όρο επιφύλαξης των δικαιωμάτων της σε σχέση με τη χρήση για εξόρυξη κειμένων και δεδομένων, η εταιρία marketing θα πρέπει -αν θέλει να συνεχίσει τη χρήση- να λάβει άδεια, διαφορετικά θα προσβάλλει το δικαίωμα ειδικής φύσης του κατασκευαστή βάσης δεδομένων, δικαιούχος του οποίου είναι η πλατφόρμα.

Σκοπός του περιορισμού είναι η άρση των εμποδίων για την ανάπτυξη από ευρωπαϊκές επιχειρήσεις των καινοτόμων τεχνολογιών που συνδέονται με την εξόρυξη δεδομένων και κειμένων, όπως είναι η τεχνητή νοημοσύνη και η πλήρης εκμετάλλευση των δυνατοτήτων που παρέχουν, έτσι ώστε η ευρωπαϊκή οικονομία να παραμείνει ανταγωνιστική.²⁶ Η παροχή όμως στους δικαιούχους δικαιώματος επιφύλαξης των δικαιωμάτων μπορεί να δυσχεράνει την επίτευξη αυτού του στόχου.

²⁵ Βλ. ανωτέρω υπό 2.ιν.β

²⁶ Σημειωτέον ότι σύμφωνα με το αμερικάνικο δίκαιο η εξόρυξη κειμένων και δεδομένων θεωρείται πράξη που δεν επεμβαίνει στο δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας. Βλ. σχετ. (Handke/Guibault/Vallbe, Schmidt/Dobreva, 2015: 120-130)

2.2.4.4. Επίδραση στις επιχειρήσεις

Επιχειρήσεις – Δικαιούχοι: Όσον αφορά επιχειρήσεις που παράγουν και εμπορεύονται προστατευόμενο περιεχόμενο, οι νέοι περιορισμοί για εξόρυξη δεδομένων και κειμένων σηματοδοτούν την υποχώρηση της προστασίας τους και την απώλεια μιας δυνητικής πηγής εσόδων. Παρ' όλα αυτά, οι συνέπειες δεν θα είναι σημαντικές, δεδομένου ότι ούτως ή άλλως -στην Ελλάδα τουλάχιστον- δεν είχε διαμορφωθεί αγορά παραχώρησης αδειών για χρήσεις εξόρυξης κειμένων και δεδομένων. Επομένως, η πραγματική θέση των επιχειρήσεων θα μείνει μάλλον αμετάβλητη ως προς αυτό. Σε κάθε περίπτωση το δικαίωμα opt-out που προβλέπεται στο άρθρο 4, αν ασκηθεί, επανενεργοποιεί την εξουσία των επιχειρήσεων να απαγορεύουν τη χρήση του περιεχομένου τους και τους δίνει επίσης τη δυνατότητα να απαιτήσουν αμοιβή για τη χρήση αυτή. Έτσι, αν η επιχείρηση ελέγχει περιεχόμενο που είναι πρόσφορο για χρήσεις εξόρυξης κειμένων και δεδομένων μπορεί να εξασφαλίσει μια νέα ροή εσόδων, υπό την προϋπόθεση πάντα ότι η εξόρυξη δεν τελείται από ερευνητικούς οργανισμούς ή ιδρύματα πολιτιστικής κληρονομιάς για σκοπούς επιστημονικής έρευνας.

Επιχειρήσεις – Χρήστες: Η εξαίρεση για εξόρυξη κειμένων και δεδομένων υπέρ των επιχειρήσεων [άρθρο 4] είναι κεφαλαιώδους σημασίας για όσες επιχειρήσεις δραστηριοποιούνται στον τομέα των εφαρμογών τεχνητής νοημοσύνης, του machine learning και των Big Data. Δημιουργεί γόνιμο πεδίο για την ανάπτυξη τέτοιων επιχειρηματικών πρωτοβουλιών, που κατά κοινή ομολογία αποτελούν το πλέον σύγχρονο, καινοτόμο, εξωστρεφές και δυναμικό κεφάλαιο της οικονομίας. Παρ' όλα αυτά, η δυνατότητα opt-out που παρέχεται στους δικαιούχους από το νόμο τα μπορούσε να λειτουργήσει αντίθετα με τον σκοπό του νομοθέτη. Η άσκηση των σχετικών δικαιωμάτων από τους δικαιούχους των δικαιωμάτων επί του περιεχομένου θα μπορούσε να ανασχέσει ή ακόμα και να καταστήσει αδύνατη τη συνέχιση της επιχειρηματικής δραστηριότητας, εφόσον αυτή βασίζεται στην εξόρυξη δεδομένων και κειμένων, σε κάθε δε περίπτωση, ακόμα δηλαδή και αν οι δικαιούχοι μετά την άσκηση του δικαιώματος opt-out θα είναι διατεθειμένοι να παραχωρήσουν συμβατική άδεια χρήσης, η άδεια αυτή θα προϋποθέτει καταβολή τιμήματος, θα αυξήσει δηλαδή το λειτουργικό κόστος της επιχείρησης.

2.2.5. Χρήσεις για ψηφιακές και διασυνοριακές διδακτικές δραστηριότητες

2.2.5.1. Εισαγωγικά

Την τελευταία δεκαετία έχει αυξηθεί ιδιαίτερα η χρήση ψηφιακών εργαλείων σε σχολεία και πανεπιστήμια. Διαδραστικοί πίνακες διδασκαλίας αντικαθιστούν τους παραδοσιακούς μαυροπίνακες, φορητές ψηφιακές συσκευές χρησιμοποιούνται αντί βιβλίων και τετραδίων και ψηφιακές εφαρμογές εντάσσονται στις διδακτικές μεθόδους. Παράλληλα, η διάδοση των ευρυζωνικών δικτύων Internet που προσφέρουν υψηλές ταχύτητες μετάδοσης δεδομένων έχουν οδηγήσει σε μεγάλη αύξηση των εκπαιδευτικών προγραμμάτων που προσφέρονται διαδικτυακά, χωρίς την ανάγκη φυσικής παρουσίας των συμμετεχόντων στο χώρο του πανεπιστημίου²⁷. Οι φοιτητές συνδέονται σε πλατφόρμες e-class για σύγχρονη παρακολούθηση των μαθημάτων, κατεβάζουν στις ψηφιακές συσκευές τους εκπαιδευτικό υλικό, παρακολουθούν οπτικοακουστικό υλικό μέσω streaming κ.ο.κ. Όλες αυτές οι πράξεις μπορούν να αφορούν το δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας. Εφόσον το υλικό που χρησιμοποιείται για να υποστηρίξει τη διδασκαλία προστατεύεται από δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας ή συγγενικά δικαιώματα ή δικαιώματα σε βάση δεδομένων, οι εκπαιδευτικοί φορείς υποχρεούνται να εφοδιαστούν με την άδεια των δικαιούχων, υπό την προϋπόθεση φυσικά ότι η εν λόγω δραστηριότητα δεν καλύπτεται από κάποιον περιορισμό της πνευματικής ιδιοκτησίας. Η Οδηγία 2001/29 προβλέπει περιορισμούς των δικαιωμάτων αναπαραγωγής και παρουσίασης και κατ' αίτηση διάθεσης στο κοινό για πράξεις που τελούνται σε εκπαιδευτικά ιδρύματα και στο πλαίσιο διδασκαλίας,²⁸ οι οποίοι όμως, όπως εκτέθηκε ήδη, είναι προαιρετικοί. Αυτό σημαίνει ότι δεν έχουν ενσωματωθεί στις έννομες τάξεις όλων των κρατών μελών και σίγουρα όχι με τρόπο, έτσι ώστε να προκύπτει με βεβαιότητα ότι καλύπτουν τις ως άνω ψηφιακές και διασυνοριακές χρήσεις. Για παράδειγμα ο ελληνικός νόμος περιλαμβάνει δύο διατάξεις που προβλέπουν περιορισμούς για εκπαιδευτικούς σκοπούς.²⁹ Καμία από τις δύο δεν επαρκεί για να καλύψει πλήρως τις σκοπούμενες χρήσεις. Συνακόλουθα, κατέστη επιτακτική η θέσπιση νέου περιορισμού της πνευματικής ιδιοκτησίας με σκοπό να προωθηθεί η χρήση της ψηφιακής τεχνολογίας στην εκπαίδευση και να διευκολυνθεί η online διδασκαλία και μάλιστα σε διασυνοριακό επίπεδο.

²⁷ Η σημασία της εξ αποστάσεως εκπαίδευσης αναδείχθηκε εν όψει της πανδημίας που προκλήθηκε από τον ιό Covid-19.

²⁸ Βλ. άρθρο 5 παρ. 2γ' και 3α' Οδ. 2001/29

²⁹ Άρθρα 20 και 21 ν.2121/1993

2.2.5.2. Άρθρο 5: Χρήση έργων και άλλων αντικειμένων προστασίας σε ψηφιακές και διασυννοριακές διδακτικές δραστηριότητες

Σύμφωνα με το άρθρο 5 της Οδηγίας, η πνευματική ιδιοκτησία περιορίζεται όσον αφορά την ψηφιακή χρήση περιεχομένου «χάριν μόνο παραδείγματος κατά τη διδασκαλία». Η διατύπωση της διάταξης παρουσιάζει ερμηνευτικό πρόβλημα. Δίνεται η εντύπωση ότι ο περιορισμός εφαρμόζεται μόνο αν ο διδάσκων χρησιμοποιήσει το έργο για να φέρει ένα παράδειγμα στους αποδέκτες της διδασκαλίας. Από την συγκριτική επισκόπηση της διάταξης σε άλλες γλώσσες εξάγεται όμως διαφορετικό συμπέρασμα. Ειδικότερα, στην έκδοση της Οδηγίας στα αγγλικά χρησιμοποιείται η φράση "for the sole purpose of illustration for teaching" ενώ στη γερμανική έκδοση της Οδηγίας γίνεται χρήση της φράσης „für den alleinigen Zweck der Veranschaulichung des Unterrichts". Τόσο ο όρος "illustration" όσο και ο όρος "Veranschaulichung" μεταφράζονται ως «παρουσίαση» και όχι ως «παράδειγμα». Προκύπτει επομένως ότι η φράση «χάριν μόνο παραδείγματος κατά τη διδασκαλία» είναι προϊόν μεταφραστικής κακοτεχνίας και δεν θα πρέπει να ληφθεί υπόψη κυριολεκτικά, γιατί περιορίζει αδικαιολόγητα το πεδίο εφαρμογής του περιορισμού. Η αληθής έννοια της διάταξης είναι ότι ο περιορισμός αφορά την ψηφιακή χρήση περιεχομένου «αποκλειστικά προς το σκοπό της παρουσίασης του στο μάθημα».

Από τον περιορισμό δεν καλύπτεται όμως οποιαδήποτε πράξη διδασκαλίας από οποιονδήποτε εκπαιδευτικό φορέα. Τίθενται προϋποθέσεις που περιορίζουν τη ρυθμιστική εμβέλεια της διάταξης. Πρώτη προϋπόθεση είναι ο μη εμπορικός σκοπός της διδασκαλίας. Καλύπτονται επομένως δημόσια σχολεία, σχολές και πανεπιστήμια και ιδιωτικού δικαίου εκπαιδευτικοί φορείς, στο βαθμό που αυτοί λειτουργούν σε μη κερδοσκοπική βάση. Αντιθέτως, ιδιωτικά σχολεία, φροντιστήρια, ΚΕΚ, ιδιωτικά ΙΕΚ ή κολλέγια δεν μπορούν να επικαλεστούν τον περιορισμό.³⁰ Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η καταβολή διδάκτρων δεν αίρει τον μη εμπορικό χαρακτήρα της διδασκαλίας.³¹ Πράγματι, πολλά μεταπτυχιακά προγράμματα ή προγράμματα επιμόρφωσης προσφέρονται από ελληνικά ΑΕΙ έναντι πληρωμής διδάκτρων. Δεν καθίστανται εκ του λόγου αυτού κερδοσκοπικά. Αντίστοιχα, η παρακολούθηση ενός εκπαιδευτικού προγράμματος χωρίς επιβάρυνση για τον αποδέκτη του, επειδή φερ' ειπείν επιδοτείται από δημόσιο φορέα ή ενωσιακά κονδύλια, δεν καθιστά τον σκοπό της διδασκαλίας μη εμπορικό.

30 (Spindler, 2019: 813)

31 Επιχείρημα από Αιτ. Σκ. 20

Δεύτερη προϋπόθεση που τίθεται είναι η πραγματοποίηση της διδασκαλίας υπό τη ευθύνη του εκπαιδευτικού ιδρύματος στις εγκαταστάσεις του ή σε άλλους χώρους ή μέσω ασφαλούς ηλεκτρονικού περιβάλλοντος, στο οποίο έχουν πρόσβαση μόνο οι διδασκόμενοι και το εκπαιδευτικό προσωπικό. Ο δεύτερος τρόπος χρήσης αφορά απομακρυσμένη διδασκαλία με χρήση διαδικτυακής πλατφόρμας [e-learning]. Το εκπαιδευτικό ίδρυμα οφείλει να εξασφαλίζει τον περιορισμό της πρόσβασης σε τρίτα πρόσωπα μέσω συστήματος ελέγχου της ταυτοπροσωπίας [χρήση μυστικών κωδικών εισόδου]. Επομένως η ανάρτηση του υλικού σε πλατφόρμες ανοικτής πρόσβασης, όπως είναι το YouTube, δεν καλύπτεται από τον περιορισμό, απαιτεί συνεπώς ειδική άδεια των δικαιούχων.

Τρίτη προϋπόθεση είναι η αναφορά, στο μέτρο του δυνατού, της πηγής του περιεχομένου και του ονόματος του δημιουργού. Πρόκειται για όρο που στόχο έχει να εξασφαλίσει τα ηθικά συμφέροντα του δημιουργού. Αντίστοιχη γενική υποχρέωση μνείας του ονόματος του δημιουργού εντοπίζεται στο άρθρο 4 παρ. 1β' ν.2121/1993. Με αφορμή τη ρύθμιση αυτή κρίνεται σκόπιμο να υπομνησθεί ότι σύμφωνα με τα γενικώς διδασκόμενα, οι περιορισμοί της πνευματικής ιδιοκτησίας, αφορούν μόνο τις περιουσιακές εξουσίες των δικαιούχων [δικαιώματα εκμετάλλευσης]. Οι ηθικές εξουσίες, που προστατεύουν τον εσωτερικό δεσμό του δημιουργού με το έργο του, παραμένουν άθικτες.³²

Περαιτέρω, στα κράτη μέλη δίνεται η δυνατότητα να ορίσουν ότι ο περιορισμός της πνευματικής ιδιοκτησίας δεν εφαρμόζεται, αν είναι διαθέσιμες στην αγορά άδειες χρήσης του περιεχομένου, οι οποίες ανταποκρίνονται στις ανάγκες και τις ιδιαιτερότητες των εκπαιδευτικών ιδρυμάτων. Τέτοια εξαίρεση από την ελευθερία χρήσης θα δικαιολογείται περισσότερο σε περιπτώσεις έργων ή άλλου περιεχομένου που προορίζονται για την αγορά της εκπαίδευσης [π.χ. διδακτικά εγχειρίδια, βιβλία με ασκήσεις ή υποδείγματα εξετάσεων]. Σε κάθε περίπτωση η εξαίρεση από τη ρυθμιστική εμβέλεια του περιορισμού του υλικού που προορίζεται για την αγορά της εκπαίδευσης επιβάλλεται από τη γενική ρήτρα του άρθρου 28Γ ν.2121/1993 [τεστ των τριών βημάτων], δεδομένου ότι επί αντίθετης εκδοχής ο περιορισμός θα έβλαπτε την κανονική εκμετάλλευση των έργων.

Ο περιορισμός του άρθρου 5 είναι υποχρεωτικός -με την επιφύλαξη δυνατότητας εξαίρεσης αν διατίθενται άδειες στην αγορά- και αναγκαστικού δικαίου, δεν μπορεί

32 (Μαρίνος, 2002: 216, υποσ. 2)

δηλαδή να παρακαμφθεί με συμβατική ρήτρα. Εξασφαλίζεται έτσι ότι οι ψηφιακές διδακτικές δραστηριότητες είναι νόμιμες σε όλα τα κράτη μέλη της ΕΕ, γεγονός που αίρει τα εμπόδια στην ανάπτυξη διασυνοριακών online εκπαιδευτικών προγραμμάτων.

Στην ίδια κατεύθυνση κινείται η επιλογή του Ευρωπαϊκού νομοθέτη να επιστρατεύσει για την εφαρμογή του εν λόγω περιορισμού την αρχή της χώρας προέλευσης [country of origin principle]. Σύμφωνα με την αρχή αυτή, οι πράξεις διάθεσης προστατευόμενου περιεχομένου θεωρούνται ότι τελούνται στο κράτος από το οποίο εκκινεί η διάθεση -εν προκειμένω στο κράτος εγκατάστασης του εκπαιδευτικού ιδρύματος- ακόμα και αν το περιεχόμενο καθίσταται διαθέσιμο και στο έδαφος άλλων κρατών μελών. Η αρχή της χώρας προέλευσης εντοπίζει την κρίσιμη για το δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας πράξη σε μία έννομη τάξη, απλοποιώντας έτσι τη λήψη των απαραίτητων αδειών και την επίλυση των διαφορών ανάμεσα σε δικαιούχους και χρήστες του προστατευόμενου περιεχομένου, που χρησιμοποιείται για διασυνοριακή online διδασκαλία.

Παράδειγμα:

Το πανεπιστήμιο Α, που έχει έδρα στη Γερμανία, προσφέρει εξ αποστάσεως μεταπτυχιακό πρόγραμμα με χρήση online πλατφόρμας στην οποία αναφορτώνεται το εκπαιδευτικό υλικό. Δέχεται εγγραφές φοιτητών από όλες τις χώρες της Ε.Ε. Κατά συνέπεια προβαίνει σε πράξη διάθεσης στο κοινό του εκπαιδευτικού υλικού μέσω διαδικτύου στο έδαφος όλων των κρατών μελών της Ε.Ε.. Αν δεν υπήρχε ο περιορισμός του άρθρου 5, το πανεπιστήμιο Α θα έπρεπε να λάβει άδειες χρήσης του προστατευόμενου περιεχομένου για κάθε ένα από τα κράτη μέλη της Ε.Ε.³³ Με τον περιορισμό του άρθρου 5 εν ισχύ, τέτοια άδεια δεν είναι απαραίτητη για κανένα κράτος μέλος ενώ, εξ αιτίας της αρχής της χώρας προέλευσης, αν προκύψει αντιδικία ως προς το αν ένα εκπαιδευτικό ίδρυμα δικαιούται να επικαλεστεί τον περιορισμό, αυτή θα επιλυθεί με την εφαρμογή ενός μόνο εθνικού δικαίου, αυτού του κράτους εγκατάστασης του εκπαιδευτικού ιδρύματος. Αντίστοιχα για τη νόμιμη χρήση περιεχομένου που δεν εμπίπτει στον περιορισμό, επειδή λ.χ. προορίζεται κατά κύριο λόγο για την αγορά της εκπαίδευσης, το πανεπιστήμιο αρκεί να λάβει άδεια από τους δικαιούχους για χρήση στο έδαφος εγκατάστασής του πανεπιστημίου, παρά το γεγονός ότι το πρόγραμμα προσφέρεται σε φοιτητές σε όλα τα κράτη μέλη της Ε.Ε.

³³ Τούτο οφείλεται στην αρχή της εδαφικότητας που ισχύει στο δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας. Σύμφωνα με την αρχή της εδαφικότητας δεν υπάρχει ένα παγκόσμιο δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας που απορρέει από κάθε έργο αλλά αντίθετα υπάρχουν τόσα εθνικά δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας όσα και τα κράτη που αναγνωρίζουν προστασία στο έργο.

Τέλος, το άρθρο 5 δίνει τη δυνατότητα στα κράτη μέλη να προβλέψουν υπέρ των δικαιούχων ενοχικό δικαίωμα αμοιβής για τη χρήση του περιεχομένου τους κατ' εφαρμογή του περιορισμού. Σε αυτή την περίπτωση, η χρήση θα παραμένει νόμιμη άνευ άδειας των δικαιούχων, όμως τα εκπαιδευτικά ιδρύματα θα πρέπει να καταβάλλουν αμοιβή στους δικαιούχους, πιθανότατα μέσω οργανισμών συλλογικής διαχείρισης. Αντίστοιχη είναι η ρύθμιση του άρθρου 18 ν. 2121/1993 που προβλέπει δικαίωμα εύλογης αμοιβής των δικαιούχων λόγω του περιορισμού των δικαιωμάτων τους προς τον σκοπό της ιδιωτικής αναπαραγωγής των έργων τους με τεχνικά μέσα.

2.2.5.3. Επίδραση στις επιχειρήσεις

Ιδιωτικά κερδοσκοπικά εκπαιδευτήρια: Βρίσκονται εκτός πεδίου εφαρμογής της διάταξης, επομένως δεν μπορούν να επικαλεστούν τον περιορισμό της πνευματικής ιδιοκτησίας. Κατά συνέπεια θα πρέπει να εξασφαλίζουν άδειες εκμετάλλευσης του περιεχομένου που χρησιμοποιούν στο πλαίσιο των ψηφιακών και διασυννοριακών εκπαιδευτικών δραστηριοτήτων τους.

Ακαδημαϊκές και εκπαιδευτικές εκδόσεις: Ανάλογα με τον τρόπο ενσωμάτωσης της διάταξης στις εθνικές έννομες τάξεις οι εκδότες ακαδημαϊκού και εκπαιδευτικού περιεχομένου μπορεί να υποστούν ζημία ή να αποκομίσουν όφελος. Ειδικότερα, αν ο εθνικός νομοθέτης επιλέξει να επιτρέψει την εφαρμογή του περιορισμού και ως προς αυτό το περιεχόμενο, το οποίο κατά τεκμήριο απευθύνεται στην αγορά της εκπαίδευσης, θα υπάρξει απώλεια εσόδων για τους εκδότες. Πάντα βέβαια θα μπορεί να προβληθεί εκ μέρους τους ο ισχυρισμός ότι μία τέτοια εφαρμογή του περιορισμού είναι αντίθετη με το τεστ των τριών βημάτων. Προτιμότερο πάντως για τις συγκεκριμένες επιχειρήσεις θα ήταν να υπάρξει ρητή εξαίρεση του περιεχομένου τους από το πεδίο εφαρμογής του περιορισμού. Σε κάθε περίπτωση, οι εκδότες θα πρέπει να προσφέρουν τη δυνατότητα παροχής αδειών για τη χρήση του περιεχομένου τους και μάλιστα με εύκολο τρόπο και με όρους κατάλληλους για τις ανάγκες και τις ιδιαιτερότητες των εκπαιδευτικών ιδρυμάτων. Υπονοείται εδώ από τον ενωσιακό νομοθέτη ότι οι όροι των προσφερόμενων αδειών θα πρέπει να είναι εύλογοι και να λαμβάνουν υπόψη τους τον μη κερδοσκοπικό χαρακτήρα των ιδρυμάτων. Σε ένα γενικότερο επίπεδο αναμένεται σημαντική αύξηση των προγραμμάτων ψηφιακής και εξ αποστάσεως διδασκαλίας τόσο λόγω των της γενικότερης τάσης όσο και λόγω της πανδημίας του COVID-19. Η αύξηση αυτή θα οδηγήσει πιθανότατα στην αύξηση της σημασίας της συγκεκριμένης ροής εσόδων. Συνακόλουθα οι εκδότες ακαδημαϊκού και εκπαιδευτικού περιεχομένου θα πρέπει να είναι σε θέση να προσφέρουν το

περιεχόμενό τους διαμορφωμένο τεχνικά με τέτοιο τρόπο ώστε να διευκολύνει την ψηφιακή χρήση και τη χρήση σε πλατφόρμες e-learning και να εξασφαλίσουν τις απαραίτητες άδειες από τους δημιουργούς του περιεχομένου, εφόσον στην αρχική τους σύμβαση δεν είχαν προβλέψει την εκμετάλλευση των έργων τους με τον συγκεκριμένο τρόπο.

Γενικά για τους δικαιούχους: Εφόσον ο εθνικός νομοθέτης κάνει χρήση της δυνατότητας που παρέχει η Οδηγία για πρόβλεψη ενοχικού δικαιώματος εύλογης αμοιβής ως αντιστάθμισμα για τη χρήση του περιεχομένου δυνάμει του περιορισμού, θα επωφεληθούν οι δικαιούχοι σε ένα ευρύτερο φάσμα. Δηλαδή θα δημιουργηθεί μία νέα ροή εσόδων για δικαιούχους έργων, τα οποία δεν προορίζονται πρωτίστως για την εκπαίδευση [οπτικοακουστικά έργα, εικαστικά έργα, φωτογραφίες κλπ].

2.2.6. Διατήρηση της πολιτισμικής κληρονομιάς

2.2.6.1. Εισαγωγικά

Τα μουσεία και λοιπά ιδρύματα πολιτιστικής κληρονομιάς [βιβλιοθήκες, αρχεία, ταινιοθήκες, πινακοθήκες κλπ] κατέχουν και εκθέτουν τα έργα της συλλογής τους είτε δυνάμει εμπράγματος δικαιώματος κυριότητας είτε δυνάμει συμβατικής παραχώρησης χρήσης από τους ιδιοκτήτες τους. Κατά κανόνα η εξουσία τους εξαντλείται στον υλικό φορέα του έργου [τον πίνακα, το γλυπτό, το βιβλίο, τον ψηφιακό δίσκο] και δεν εκτείνεται στα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας που απορρέουν από το έργο. Αυτά παραμένουν συνήθως στον δημιουργό ή στον ειδικό ή καθολικό διάδοχό του.³⁴ Αυτό σημαίνει ότι τα ιδρύματα πολιτιστικής κληρονομιάς δεν δικαιούνται να προβούν σε καμία πράξη αναπαραγωγής των έργων χωρίς την άδεια των δικαιούχων των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας. Οι πράξεις αναπαραγωγής είναι όμως απαραίτητες για τη δημιουργία αντιγράφων των έργων, αν κανείς θέλει να δημιουργήσει αρχείο των συλλογών. Η δημιουργία αρχείων των συλλογών που τηρούνται σε ιδρύματα πολιτιστικής κληρονομιάς εξυπηρετεί την πολιτιστική παρακαταθήκη για τις επόμενες γενιές. Με τη βοήθεια της ψηφιακής τεχνολογίας τα αντίγραφα αυτά μπορούν να έχουν πολύ μεγάλη διάρκεια ζωής. Η λήψη αδειών

³⁴ Το άρθρο 28 παρ. 1 ν.2121/1993 προβλέπει πάντως περιορισμό του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, όσον αφορά την παρουσίαση στο κοινό έργων των εικαστικών τεχνών μέσα σε μουσεία, που έχουν την κυριότητα του υλικού φορέα όπου έχει ενσωματωθεί το έργο, ή στο πλαίσιο εκθέσεων, που οργανώνονται σε μουσεία.

από τους δικαιούχους για τη δημιουργία των αρχείων θα επιβάρυνε τα ιδρύματα πολιτιστικής κληρονομιάς με μεγάλο κόστος ενώ θα ήταν στην πράξη εξαιρετικά δυσχερής, λόγω του μεγάλου αριθμού των δικαιούχων και της αντικειμενικής δυσκολίας να εντοπιστούν στο σύνολό τους. Εξ αυτών των λόγων ο ενωσιακός νομοθέτης θέσπισε περιορισμό της πνευματικής ιδιοκτησίας προς το σκοπό της διατήρησης της πολιτιστικής κληρονομιάς.

2.2.6.2. Άρθρο 6: Διατήρηση της πολιτιστικής κληρονομιάς

Σύμφωνα με το άρθρο 6 της Οδηγίας τα κράτη μέλη οφείλουν να θεσπίσουν περιορισμό του δικαιώματος αναπαραγωγής, έτσι ώστε να επιτρέπεται στα ιδρύματα πολιτιστικής κληρονομιάς ή δημιουργία αντιγράφων ή άλλων αντικειμένων προστασίας που βρίσκονται μόνιμα στις συλλογές τους, σε οποιαδήποτε μορφή ή μέσο, για το σκοπό διατήρησής τους και στο βαθμό που απαιτεί η εν λόγω διατήρηση. Από τη διατύπωση της διάταξης προκύπτει ιδιαίτερα στενό πεδίο εφαρμογής του περιορισμού. Αυτό καταλαμβάνει μόνο τη δημιουργία αντιγράφου και μόνο για σκοπό διατήρησης [δημιουργία αρχείου]. Οποιαδήποτε άλλη πράξη που επεμβαίνει στο δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας [διανομή, παρουσίαση και κατ' αίτηση διάθεση στο κοινό, προσαρμογή κλπ] αλλά και η δημιουργία αντιγράφου για σκοπό άλλο από τη διατήρηση του έργου προϋποθέτει την άδεια του δικαιούχου, διαφορετικά είναι παράνομη. Περαιτέρω, προϋπόθεση είναι το έργο να βρίσκεται μόνιμα στη συλλογή του ιδρύματος. Δεν απαιτείται δικαίωμα κυριότητας, θα πρέπει όμως να έχει παραχωρηθεί μακροχρόνιο δικαίωμα κατοχής. Αντίθετα βραχυπρόθεσμη κατοχή του έργου, π.χ. στο πλαίσιο μιας προσωρινής έκθεσης δεν αρκεί.³⁵ Ο περιορισμός είναι υποχρεωτικός για τα κράτη μέλη και πρέπει να μεταφερθεί στις εθνικές έννομες τάξεις ως αναγκαστικό δίκαιο.

Παράδειγμα:

Η Εθνική Πινακοθήκη μπορεί να δημιουργήσει ψηφιακά αντίγραφα όλων των έργων της συλλογής της μόνο για λόγους διατήρησής τους. Επομένως, δεν μπορεί να τα αναρτήσει στην ιστοσελίδα της ή να τα τυπώσει σε καταλόγους ή αφίσες.

Σημειώνεται ότι αντίστοιχος περιορισμός με στενότερο πεδίο εφαρμογής προβλέπεται ήδη στο άρθρο 22 παρ. 1 ν.2121/1993, σύμφωνα με το οποίο επιτρέπεται, χωρίς την

35 (Spindler, 2019: 815)

άδεια του δημιουργού και χωρίς αμοιβή, η αναπαραγωγή ενός πρόσθετου αντιτύπου από μη κερδοσκοπικές βιβλιοθήκες ή αρχεία, που έχουν αντίτυπο του έργου στην μόνιμη συλλογή τους, προκειμένου να διατηρήσουν το αντίτυπο αυτό ή να το μεταβιβάσουν σε άλλη, μη κερδοσκοπική, βιβλιοθήκη ή αρχείο. Η αναπαραγωγή επιτρέπεται μόνο αν είναι αδύνατη η προμήθεια ενός τέτοιου αντιτύπου από την αγορά σε σύντομο χρόνο και με εύλογους όρους.

2.2.6.3. Επίδραση στις επιχειρήσεις

Η διάταξη δεν προβλέπεται να έχει επίδραση σε επιχειρήσεις.

2.3. Έργα και άλλα αντικείμενα προστασίας μη διαθέσιμα στο εμπόριο

2.3.1. Εισαγωγικά

Συχνά, τα έργα που βρίσκονται στις συλλογές βιβλιοθηκών, ταινιοθηκών ή άλλων ιδρυμάτων πολιτιστικής κληρονομιάς αποτέλεσαν αντικείμενο παλαιών εκδόσεων που έχουν εξαντληθεί στην αγορά. Τα δικαιώματα εκμετάλλευσης επ' αυτών ανήκουν μεν στους δημιουργούς τους ή στους κληρονόμους τους ή σε δευτερογενείς δικαιούχους, όπως είναι οι εκδότες ή οι παραγωγοί, αυτοί όμως απέχουν από πράξεις επανέκδοσης ή εν γένει διάθεσης τους στην αγορά. Τα έργα παραμένουν μη διαθέσιμα στο εμπόριο. Έτσι, οι όσοι ενδιαφέρονται να έρθουν σε επαφή με τα έργα αυτά έχουν ως μοναδική επιλογή την φυσική επίσκεψη στο συγκεκριμένο ίδρυμα, το οποίο κατέχει το έργο στην ενσώματη μορφή του. Σε ορισμένες περιπτώσεις μπορεί να δίνεται η δυνατότητα κατοχής του αντιτύπου του έργου για περιορισμένο χρονικό διάστημα, μέσω συστήματος δημόσιου δανεισμού. Η περιορισμένη δυνατότητα πρόσβασης σε αυτό το υλικό πολιτισμού και γνώσης είναι επιβλαβής τόσο για τους δημιουργούς όσο και για το κοινωνικό σύνολο.³⁶ Η ψηφιακή τεχνολογία δίνει τη δυνατότητα στις βιβλιοθήκες και τα άλλα ιδρύματα πολιτιστικής κληρονομιάς να παρέχουν απομακρυσμένη πρόσβαση στα έργα των συλλογών τους και μάλιστα χωρίς να υπάρχει ο πρακτικός περιορισμός του διαθέσιμου αριθμού αντιτύπων. Η ψηφιοποίηση και online διάθεση των συλλογών επιλύει το πρόβλημα. Όμως, τέτοιες πράξεις διάθεσης των έργων στο κοινό απαιτούν την άδεια των δικαιούχων των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας. Ο τεράστιος όγκος των έργων που αποτελούν τις συλλογές, ο τεράστιος αριθμός

³⁶ Βλ. σχετ. (Geiger/Frosio/Bulayenko, 2018: 240) με εκτενή επιχειρηματολογία και παραδείγματα.

δικαιούχων και η συχνή αδυναμία εντοπισμού τους καθιστούν τη λήψη συμβατικής άδειας χρήσης για κάθε ένα από τα έργα πρακτικά αδύνατη. Για την αντιμετώπιση της προβληματικής, η οποία θέτει εμπόδια στη διάδοση του πολιτισμού και της γνώσης εντός της Ε.Ε., θεσπίζεται με τα άρθρα 8 ως 11 της Οδηγίας μηχανισμός που διευκολύνει τη χρήση από ιδρύματα πολιτιστικής κληρονομιάς προστατευόμενου περιεχομένου που δεν είναι διαθέσιμο στο εμπόριο. Σημαντικό ρόλο στη νομοθετική πρωτοβουλία της Ε.Ε. διαδραμάτισε η απόφαση *Soulier* του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, με την οποία κρίθηκε αντίθετος στο ενωσιακό δίκαιο γαλλικός νόμος που προέβλεπε δυνατότητα παροχής από οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης αδειών εκμετάλλευσης βιβλίων εκτός εμπορίου.³⁷ Με τα άρθρα 8 ως 11 της Οδηγίας η πρακτική αυτή επιτρέπεται ρητώς, υπό συγκεκριμένες όμως προϋποθέσεις.

2.3.2. Άρθρα 8-11: Έργα και άλλα αντικείμενα προστασίας μη διαθέσιμα στο εμπόριο

Σύμφωνα με τον ορισμό που δίνεται στο άρθρο 8 παρ. 5 της Οδηγίας, «ένα έργο ή άλλο αντικείμενο προστασίας θεωρείται μη διαθέσιμο στο εμπόριο όταν μπορεί να συναχθεί, κατά τεκμήριο, με καλή πίστη ότι το συνολικό έργο ή άλλο αντικείμενο προστασίας δεν διατίθεται στο κοινό μέσω των συνηθισμένων εμπορικών διαύλων αφού έχει καταβληθεί εύλογη προσπάθεια να προσδιοριστεί εάν είναι διαθέσιμο στο κοινό». Η προϋπόθεση εύλογης προσπάθειας ορίζει το μέτρο του καθήκοντος επιμέλειας. Παραπέμπει σε επαρκή έρευνα, η οποία αναμένεται από τον επιμελή επαγγελματία του οικείου κλάδου.

Ο μηχανισμός για τη χρήση των έργων που χαρακτηρίζονται ως μη διαθέσιμα στο εμπόριο λειτουργεί με δύο νομικά εργαλεία, που λειτουργούν με σχέση επικουρικότητας.

Έτσι, σε πρώτο επίπεδο, δίνεται η δυνατότητα σε οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης να παραχωρούν στα ιδρύματα πολιτιστικής κληρονομιάς έναντι αμοιβής μη αποκλειστικές, μη εμπορικές άδειες αναπαραγωγής, διανομής, παρουσίασης και διάθεσης στο κοινό των έργων που βρίσκονται μόνιμα στις συλλογές τους.³⁸ Οι οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης λειτουργούν για τις άδειες αυτές υπό καθεστώς

³⁷ ΔικΕΕ, C-301/15, ΔιΜΕΕ 2017, 107

³⁸ Για την έννοια της μόνιμης συλλογής των ιδρυμάτων πολιτιστικής κληρονομιάς, βλ. ανωτέρω υπό 22.6.2

συλλογικής διαχείρισης με διευρυμένη ισχύ, μπορούν δηλαδή να παραχωρούν άδειες και για έργα δικαιούχων, με τους οποίους δεν έχουν συνάψει σύμβαση ανάθεσης διαχείρισης.³⁹ Προϋπόθεση της λειτουργίας του συστήματος παραχώρησης αδειών είναι να λειτουργεί οργανισμός συλλογικής διαχείρισης, ο οποίος είναι επαρκώς αντιπροσωπευτικός των δικαιούχων της συγκεκριμένης κατηγορίας έργων [π.χ. έργων του λόγου όσον αφορά τις συλλογές βιβλιοθηκών]. Τα ιδρύματα πολιτιστικής κληρονομιάς μπορούν να απευθύνονται στον οργανισμό συλλογικής διαχείρισης και να λαμβάνουν μία άδεια που καλύπτει όλα τα έργα εκτός εμπορίου που βρίσκονται στις συλλογές τους. Η άδεια που λαμβάνουν είναι διασυνοριακή, επιτρέπει δηλαδή την χρήση των μη διαθέσιμων στο εμπόριο έργων σε όλα τα κράτη μέλη.

Σε δεύτερο, επικουρικό επίπεδο, εφόσον δηλαδή δεν υπάρχει οργανισμός συλλογικής διαχείρισης με επαρκή αντιπροσωπευτικότητα, καλείται σε εφαρμογή νομοθετικός περιορισμός των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας, που λειτουργεί υπέρ των ιδρυμάτων πολιτιστικής κληρονομιάς υπό την προϋπόθεση μη εμπορικών χρήσεων των έργων και – στο μέτρο του δυνατού- μνείας του ονόματος του δημιουργού. Η χρήση των έργων δυνάμει του περιορισμού δεν είναι διασυνοριακή αλλά περιορίζεται εντός του κράτους μέλους στο οποίο έχει την εγκατάστασή του το ίδρυμα πολιτιστικής κληρονομιάς.⁴⁰ Εφαρμόζεται δηλαδή σε αυτή την περίπτωση η αρχή της χώρας προέλευσης. Αν το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας είναι αντικείμενο του περιορισμού στο κράτος-μέλος εγκατάστασης του ιδρύματος, είναι νόμιμη η πρόσβαση σε αυτό που καθίσταται δυνατή από το έδαφος όλων των κρατών μελών της Ε.Ε.⁴¹ Για τη χρήση των έργων δυνάμει του περιορισμού δεν προβλέπεται καταβολή εύλογης αποζημίωσης στους δικαιούχους.

Οι δικαιούχοι έχουν το δικαίωμα να δηλώσουν ανά πάσα στιγμή ότι επιθυμούν την εξαίρεση των έργων τους από την χορήγηση αδειών μέσω των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης ή από την εφαρμογή του περιορισμού της πνευματικής ιδιοκτησίας. Προβλέπεται δηλαδή ένα δικαίωμα opt-out υπέρ των δικαιούχων. Εφόσον ασκηθεί, τα ιδρύματα πολιτιστικής κληρονομιάς θα πρέπει να απέχουν από οποιαδήποτε χρήση των συγκριμένων έργων, διαφορετικά θα πρέπει να συμβληθούν ατομικά με τον δικαιούχο για την παραχώρηση άδειας χρήσης του έργου του. Για να δοθεί η δυνατότητα στους δικαιούχους να ασκήσουν έγκαιρα το δικαίωμά τους προβλέπεται

39 Για την έννοια της διευρυμένης συλλογικής διαχείρισης δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας, βλ. κατωτέρω υπό 2.4.3.

40 Μαρκέλλου, ΔιΜΕΕ 2019, 532

41 Για την αρχή της χώρας προέλευσης, βλ. ανωτέρω υπό 2.2.5.2

σύστημα δημοσιότητας των έργων που έχουν λάβει τον χαρακτηρισμό «μη διαθέσιμα στο εμπόριο». Για το σκοπό αυτό το Γραφείο Διανοητικής Ιδιοκτησίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης [EUIPO] θα δημιουργήσει διαδικτυακό portal. Η νόμιμη χρήση του μηχανισμού προϋποθέτει την ανακοίνωση στο διαδικτυακό portal, τουλάχιστον 6 μήνες πριν ξεκινήσει η χρήση του από το ίδρυμα πολιτιστικής κληρονομιάς.

2.3.3. Επίδραση στις επιχειρήσεις

Η λειτουργία του μηχανισμού που προβλέπει τη δυνατότητα μη εμπορικής χρήσης έργων και άλλων αντικειμένων προστασίας που δεν είναι διαθέσιμα στο εμπόριο, θα μπορούσε να αναβιώσει το εμπορικό ενδιαφέρον γι' αυτά. Η δυνατότητα διάδοσης και δωρεάν πρόσβασης σε τέτοιο περιεχόμενο θα μπορούσε να τα επαναφέρει στην επιφάνεια της αγοράς. Έτσι ένα έργο, η αξία του οποίου είχε ξεχαστεί, θα μπορούσε να διανεμηθεί ξανά στο εμπόριο ή να τύχει δευτερεύουσας/παράγωγης εκμετάλλευσής.

Παράδειγμα:

Το ίδρυμα Χ, με έδρα στη Γαλλία και σκοπό τη μελέτη και καταγραφή της εξέλιξης της σύγχρονης μουσικής, διατηρεί αρχείο με ηχογραφήματα των τελευταίων δεκαετιών από διάφορα είδη μουσικής. Ανάμεσά τους συγκαταλέγεται 1 αντίτυπο ενός δίσκου μακράς διάρκειας του συγκροτήματος Ψ που περιέχει 12 ηχογραφήματα και κυκλοφόρησε σε 100 δίσκους βινυλίου το έτος 1966. Παρά τον μικρό αριθμό αντιτύπων που παρήχθησαν, ο δίσκος είχε επιρροή σε μετέπειτα σημαντικούς καλλιτέχνες της ροκ μουσικής. Τα αντίτυπα εξαντλήθηκαν εντός σύντομου χρονικού διαστήματος από την κυκλοφορία. Η δισκογραφική εταιρία Δ, που ανέλαβε την παραγωγή του δίσκου δεν ξανατύπωσε αντίτυπα ενώ ο δίσκος δεν είναι διαθέσιμος σε νόμιμες online υπηρεσίες μουσικής, όπως είναι το Spotify. Το ίδρυμα Χ, γνωρίζοντας την καλλιτεχνική αξία του δίσκου, αποφάσισε να κάνει χρήση της δυνατότητας που προσφέρουν τα άρθρα 8-11 της Οδηγίας, έτσι ώστε τα τραγούδια να είναι και πάλι προσβάσιμα στο ευρύ κοινό. Αφού προέβη σε ανακοίνωση της πρόθεσης του αυτής στη στο portal του EUIPO, άφησε να παρέλθουν άπρακτοι 6 μήνες και έλαβε τη σχετική μη εμπορική άδεια χρήσης από τους αντίστοιχους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης συγγενικών και πνευματικών δικαιωμάτων. Κατόπιν ψηφιοποίησε και ανάρτησε τα ηχογραφήματα του δίσκου στη ιστοσελίδα του, παρέχοντας δωρεάν πρόσβαση σε αυτά μέσω streaming σε κάθε επισκέπτη της ιστοσελίδας. Ο Ζ, διάσημος σκηνοθέτης ταινιών, ανακάλυψε τον δίσκο μέσω της ιστοσελίδας του ιδρύματος Χ και διαπίστωσε ότι ένα από τα τραγούδια του δίσκου είναι απολύτως κατάλληλο για την μουσική επένδυση των τίτλων τέλους της

νέας του ταινίας. Ο Ζ ανέθεσε στον Π, παραγωγό της ταινίας τη λήψη της σχετικής άδειας. Ο παραγωγός της ταινίας εντόπισε τους δικαιούχους, ανάμεσά τους και η δισκογραφική εταιρία Δ, που είχε κυκλοφορήσει τον δίσκο το έτος 1966, πλήρωσε για τη λήψη της άδειας και ενσωμάτωσε το τραγούδι στην ταινία του Ζ. Εν τω μεταξύ η δισκογραφική εταιρία Δ προέβη σε δήλωση αποκλεισμού του δίσκου από τον μηχανισμό που προβλέπεται στα άρθρα 8-11 και προέβη σε επανακυκλοφορία στην αγορά του δίσκου, ο οποίος, λόγω της ταινίας του Ζ, παρουσίασε μεγάλη εμπορική επιτυχία. Με αφορμή την επιτυχία αυτή επανακυκλοφόρησαν στην αγορά και άλλοι δίσκοι του συγκροτήματος Ψ.

2.4. Χορήγηση συλλογικών αδειών με διευρυμένη ισχύ

2.4.1. Τι είναι η συλλογική διαχείριση δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας;

Η εξέλιξη της τεχνολογίας και η εκτεταμένη χρήση έργων από επιχειρήσεις ψυχαγωγίας και ενημέρωσης ή από φορείς εκπαίδευσης και έρευνας καθιστά πρακτικά αδύνατη και σε κάθε περίπτωση οικονομικά αναποτελεσματική την μεμονωμένη λήψη αδειών εκμετάλλευσης για κάθε χρήση προστατευόμενου περιεχομένου. Αρκεί κανείς να φανταστεί πόσες ξεχωριστές συμβάσεις θα έπρεπε να συνάψει ένας ραδιοφωνικός σταθμός για να εκπέμψει μία μόνο μέρα μουσικού προγράμματος, στο πλαίσιο του οποίου παρουσιάζονται στο κοινό εκατοντάδες τραγούδια, διαφορετικών και περισσότερων για κάθε ένα συνθετών, στιχουργών και τραγουδιστών και εκτελεστών μουσικών. Και από την πλευρά των καλλιτεχνών όμως θα υπήρχε πρακτική αδυναμία είσπραξης των αμοιβών τους, αν αυτοί θα έπρεπε να καταγράφουν την κάθε μετάδοση από τους χιλιάδες ραδιοφωνικούς σταθμούς σε όλο τον κόσμο, έτσι ώστε να εισπράξουν την αμοιβή τους από κάθε έναν από αυτούς. Το παράδειγμα της ραδιοφωνικής μετάδοσης μουσικών έργων είναι χαρακτηριστικό αλλά όχι το μόνο. Μπορεί κανείς αντίστοιχα να αναφέρει την πρακτική αδυναμία των βιβλιοθηκών να λάβουν άδειες δημόσιου δανεισμού από όλους τους συγγραφείς των βιβλίων που έχουν στη συλλογή τους ή την είσπραξη της εύλογης αμοιβής που οφείλεται στους δικαιούχους λόγω του περιορισμού της αναπαραγωγής έργων για ιδιωτική χρήση. Άλλωστε στη σύγχρονη οικονομία των online παρόχων φιλοξενίας περιεχομένου που αναρτάται από τους χρήστες τους [User Uploaded Content] η χρήση περιεχομένου αφορά σε χιλιάδες δικαιούχους ταυτόχρονα. Πως θα μπορούσε άραγε το YouTube να κάνει χρήση του περιεχομένου του αν δεν υπήρχε ο θεσμός της συλλογικής

διαχείρισης; Υπ' αυτή την έννοια, δεν είναι υπερβολή να πει κανείς ότι στη σύγχρονη εποχή δεν θα υπήρχε πνευματική ιδιοκτησία χωρίς τη συλλογική διαχείριση.⁴² Οι δικαιούχοι αναθέτουν τη διαχείριση των δικαιωμάτων τους σε οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης [ΟΣΔ], οι οποίοι με τη σειρά τους μπορούν να παραχωρούν στους χρήστες άδεια χρήσης όλου του ρεπερτορίου τους με μία μόνο σύμβαση.

Πέρα όμως από την διευκόλυνση της παραχώρησης αδειών και τη μείωση του διαχειριστικού τους κόστους, η λειτουργία συστήματος συλλογικής διαχείρισης ενδυναμώνει τη διαπραγματευτική θέση των δικαιούχων. Οι οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης λειτουργούν με τρόπο παρόμοιο με τα σωματεία των εργαζομένων που σκοπό έχουν να προασπίζουν τα συμφέροντα των μελών τους, υποκαθιστώντας το έλλειμα διαπραγματευτικής ισχύος που χαρακτηρίζει την ατομική διαπραγμάτευση δημιουργού με εκδότη/παραγωγό. Οι αμοιβές ορίζονται εκ των προτέρων μέσω αμοιβολογίων και αφορούν όλο το ρεπερτόριο που εκπροσωπεί ο οργανισμός. Περαιτέρω, οι οργανισμοί έχουν την τεχνογνωσία και την οικονομική ισχύ να διεξάγουν δικαστικούς αγώνες, αν προσβάλλονται τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας των μελών τους.

2.4.2. Το παραδοσιακό μοντέλο συλλογικής διαχείρισης δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας

Κατά κανόνα το σύστημα της συλλογικής διαχείρισης λειτουργεί μέσω συμβάσεων ανάθεσης διαχείρισης. Οι δικαιούχοι συνάπτουν με τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης συμβάσεις που χρησιμοποιούν τα νομικά εργαλεία της παραχώρησης πληρεξουσιότητας ή της καταπιστευτικής μεταβίβασης των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας⁴³ και οι τελευταίοι, δυνάμει της σύμβασης ανάθεσης, παραχωρούν στους χρήστες του περιεχομένου άδειες εκμετάλλευσης, εισπράττουν τις αντίστοιχες αμοιβές ενώ διεκδικούν δικαστικά την προστασία των δικαιωμάτων. Συνήθως σε κάθε κράτος λειτουργεί ένας ΟΣΔ για κάθε κατηγορία δικαιούχων, ο οποίος έχει έτσι de

42 (Jougleux, 2020: 221)

43 Καταπιστευτική καλείται η εκποιητική δικαιοπραξία με την οποία μεταβιβάζεται δικαίωμα με σκοπό όχι την πρόσκτησή του στην περιουσία του αποκτώντος αλλά είτε την εξασφάλιση απιτήσεως του τελευταίου κατά του μεταβιβάζοντος είτε τη διαχείριση του μεταβιβαζόμενου δικαιώματος από τον καταπιστευματοδόχο. (Γεωργιάδης, 2012: 402-403)

facto μονοπωλιακή θέση στη σχετική αγορά.⁴⁴ Αυτό όμως δεν σημαίνει ταυτόχρονα ότι έχει την εξουσία να εκπροσωπεί όλους τους δικαιούχους όλων των έργων ή άλλων αντικειμένων προστασίας στο εν λόγω κράτος. Εξ αντικειμένου, δεν μπορεί όλοι ανεξαιρέτως οι δικαιούχοι να έχουν συνάψει σύμβαση ανάθεσης ή τουλάχιστον δεν μπορεί να επιτευχθεί ασφάλεια δικαίου ως προς αυτό.⁴⁵ Το γεγονός αυτό θεωρείται συχνά ένα βασικό μειονέκτημα του παραδοσιακού μοντέλου συλλογικής διαχείρισης. Κι αυτό γιατί η πιθανότητα κάποιο αντικείμενο προστασίας να μην ανήκει στο ρεπερτόριο του ΟΣΔ λειτουργεί ως εμπόδιο στη ανάπτυξη συγκεκριμένων επιχειρηματικών δραστηριοτήτων και στην ομαλή εκμετάλλευση των έργων, ιδίως όταν οι δικαιούχοι είναι πολλοί, γεωγραφικά διεσπαρμένοι και χωρίς δημοσιευμένα στοιχεία επικοινωνίας.⁴⁶ Ο εντοπισμός τους και η σύναψη συμβάσεων εκμετάλλευσης με κάθε έναν από αυτούς είναι δυσχερής ενώ συνεπάγεται πολύ υψηλό κόστος [Transaction cost], το οποίο μπορεί να καταστήσουν την εκμετάλλευση των έργων οικονομικά ασύμφορη.⁴⁷ Για την αντιμετώπιση αυτού του προβλήματος έχουν αναπτυχθεί εναλλακτικά μοντέλα συλλογικής διαχείρισης, που δίνουν τη δυνατότητα στον οργανισμό συλλογικής διαχείρισης να παραχωρεί άδειες εκμετάλλευσης για όλους τους δικαιούχους της κατηγορίας δικαιωμάτων που διαχειρίζεται. Σε αυτά συγκαταλέγεται η συλλογική διαχείριση δικαιωμάτων με διευρυμένη ισχύ.

2.4.3. Τι είναι η συλλογική διαχείριση με διευρυμένη ισχύ;

Το σύστημα συλλογικής διαχείρισης με διευρυμένη ισχύ επιτρέπει σε κάθε ΟΣΔ να παραχωρεί άδειες εκμετάλλευσης όσον αφορά τα έργα ή άλλα αντικείμενα προστασίας όλων των δικαιούχων της κατηγορίας δικαιωμάτων που διαχειρίζεται ο ΟΣΔ, ακόμα και

44 Στην ελληνική αγορά συλλογικής διαχείρισης μουσικών έργων παρατηρούνται αναταραχές τα τελευταία έτη. Η ΑΕΠΙ που εκπροσωπούσε τη συντριπτική πλειοψηφία των δικαιούχων έπαψε τη λειτουργία της, αφού της ανακλήθηκε η άδεια από το ΥΠΠΟ λόγω κακοδιαχείρισης και οικονομικών ατασθαλιών. Αυτό είχε ως αποτέλεσμα τη διάσπαση της λειτουργίας συλλογικής διαχείρισης μουσικών έργων σε δύο οργανισμούς, την Αυτοδιαχείριση, η οποία ανέλαβε κυρίως την εκπροσώπηση ξένων οργανισμών συλλογικής διαχείρισης στην Ελλάδα, εκπροσωπεί δηλαδή κυρίως το αλλοδαπό ρεπερτόριο, και την ΕΥΕΔ, κρατική υπηρεσία συλλογικής διαχείρισης με μεταβατικό χαρακτήρα, στην οποία μεταβιβάστηκαν εκ του νόμου οι συμβάσεις ανάθεσης διαχείρισης που είχαν συνάψει οι Έλληνες συνθέτες και στιχουργοί με την ΑΕΠΙ. Συνεπώς η ΕΥΕΔ διαχειρίζεται κυρίως το ελληνικό ρεπερτόριο. Η λειτουργία της θα παύσει σύντομα και όλη η διαχείριση του ρεπερτορίου της θα μεταβιβαστεί στον νέο οργανισμό συλλογικής διαχείρισης, που φέρει τον τίτλο «ΕΔΕΜ» και συστήθηκε από Έλληνες δημιουργούς. Ο οργανισμός αυτός πρόκειται να ξεκινήσει τη λειτουργία του στο άμεσο μέλλον. Παρ' όλα αυτά η συλλογική διαχείριση δικαιωμάτων επί μουσικών έργων θα παραμείνει διασπασμένη ανάμεσα στην Αυτοδιαχείριση και την ΕΔΕΜ, γεγονός που θα συνεχίσει να προκαλεί προβλήματα στην αγορά.

45 (Staats, 2019: 703)

46 (Riis/Schovsbo, 2010)

47 (Staats, 2019: 707)

αν κάποιος από αυτούς δεν είναι μέλη του, ακόμα δηλαδή και αν δεν έχουν αναθέσει συμβατικά τη διαχείριση των δικαιωμάτων τους στον ΟΣΔ. Το μοντέλο της συλλογικής διαχείρισης με διευρυμένη ισχύ αναπτύχθηκε και εφαρμόζεται με επιτυχία στις σκανδιναβικές χώρες. Αποκτά όλο και περισσότερους υποστηρικτές, ειδικά ενόψει της ανάγκης για ένα απλούστερο σύστημα παραχώρησης αδειών στο online περιβάλλον.⁴⁸ Σε αυτό το πλαίσιο, ο ενωσιακός νομοθέτης αναγνωρίζει για πρώτη φορά με το άρθρο 12 της Οδηγίας την ευχέρεια των κρατών μελών να κάνουν χρήση του εργαλείου της συλλογικής διαχείρισης με διευρυμένη ισχύ και θέτει το πλαίσιο για τη λειτουργία του συστήματος στις εθνικές έννομες τάξεις.

2.4.4. Άρθρο 12: Χορήγηση συλλογικών αδειών με διευρυμένη ισχύ

Οι όροι για την -προαιρετική για τα κράτη μέλη- εγκαθίδρυση συστήματος συλλογικής διαχείρισης με διευρυμένη ισχύ στις έννομες τάξεις των κρατών μελών της ΕΕ διατυπώνονται στο άρθρο 12 της Οδηγίας. Τα κράτη μέλη έχουν τη διακριτική ευχέρεια να επιλέξουν ανάμεσα σε δύο διαφορετικά νομικά εργαλεία για την ενσωμάτωση του συστήματος. Η πρώτη επιλογή που δίνεται στους εθνικούς νομοθέτες είναι να ορίσουν ότι οι άδειες που παραχωρούν οι ΟΣΔ μπορούν να επεκταθούν στα έργα και λοιπά αντικείμενα προστασίας των δικαιούχων που δεν έχουν αναθέσει συμβατικά την εκπροσώπησή τους στους ΟΣΔ [αντικειμενική διεύρυνση της διαχείρισης]. Η δεύτερη επιλογή αφορά την πρόβλεψη εκ του νόμου ανάθεσης ή νόμιμου τεκμηρίου ανάθεσης της διαχείρισης στον ΟΣΔ, όσον αφορά τους δικαιούχους που δεν έχουν συνάψει σύμβαση με τον ΟΣΔ [υποκειμενική διεύρυνση της διαχείρισης]. Υποκαθιστά δηλαδή την έλλειψη της σύμβασης με το να την αναθέτει τη διαχείριση εκ του νόμου ή να τεκμαίρει την ύπαρξη δικαιοπρακτικής βούλησης για την ανάθεση της διαχείρισης. Από τη γραμματική διατύπωση της διάταξης δεν προκύπτει αν το τεκμήριο εκπροσώπησης θα πρέπει να είναι αμάχητο ή αν αντίθετα μπορεί να θεσπιστεί ως μαχητό, δυνάμενο δηλαδή να ανατραπεί. Για να εξυπηρετηθεί πάντως ο σκοπός του θεσμού, το τεκμήριο θα πρέπει να θεσπιστεί ως αμάχητο, δεδομένου ότι η ανατροπή ενός μαχητού τεκμηρίου λειτουργεί για το παρελθόν, θα μπορούσε επομένως να ανατρέψει άδειες ήδη παραχωρηθείσες από τον ΟΣΔ.⁴⁹

⁴⁸ Έτσι (Würtenberger/Freischem, 2019: 1148· Stieper, 2019: 211· Hofmann, 2019: 617), οι οποίοι προκρίνουν την εφαρμογή συλλογικής διαχείρισης με διευρυμένη ισχύ ως προς τις άδειες για τη χρήση περιεχομένου σε πλατφόρμες που επιτρέπουν αναρτήσεις από τους χρήστες τους, στο πλαίσιο του άρθρου 17 της Οδηγίας.

⁴⁹ Πρβλ. (Staats, 2019: 708)

Η διαφορά ανάμεσα στις δύο επιλογές δεν έχει πρακτικές συνέπειες, δεδομένου ότι οι όλοι λοιποί όροι για τη λειτουργία του μηχανισμού ισχύουν εξίσου, ανεξάρτητα από την επιλογή του νομικού εργαλείου που θα κάνει ο εθνικός νομοθέτης κατά την ενσωμάτωση της διάταξης.⁵⁰ Το αποτέλεσμα είναι το ίδιο: Ο ΟΣΔ μπορεί να παραχωρεί άδειες εκμετάλλευσης για έργα δικαιούχων, με τους οποίους δεν έχει συνάψει σύμβαση ανάθεσης. Το ζήτημα είναι μάλλον δογματικό και αφορά τη βούληση του Ευρωπαϊκού νομοθέτη η διάταξη του άρθρου 12 να είναι συμβατή με τις διαφορετικές νομοθετικές παραδόσεις των διαφορετικών κρατών μελών. Στην πρώτη περίπτωση πρόκειται για μια εκ του νόμου διεύρυνση της ρυθμιστικής εμβέλειας της σύμβασης ανάμεσα σε ΟΣΔ και χρήστες, ενώ στη δεύτερη περίπτωση διευρύνεται εκ του νόμου ή με χρήση νόμιμου τεκμηρίου η βάση των μελών του ΟΣΔ, αφού σε αυτούς που κατέστησαν μέλη μέσω δικαιοπραξίας προστίθενται και όλοι οι υπόλοιποι που απείχαν από το να συνάψουν σύμβαση ανάθεσης με τον ΟΣΔ.

Για να μετριάσει τις αρνητικές επιπτώσεις από τη νομοθετική επέμβαση στα ιδιοκτησιακά δικαιώματα των δικαιούχων η Οδηγία θέτει συγκεκριμένους όρους και προϋποθέσεις για την λειτουργία του συστήματος συλλογικής διαχείρισης με διευρυμένη ισχύ.

Πρώτη και κυριότερη προϋπόθεση είναι η πρακτική αδυναμία λήψης μεμονωμένων αδειών από τους δικαιούχους που δεν έχουν αναθέσει τη διαχείριση των δικαιωμάτων τους στον ΟΣΔ. Δεύτερον, ο ΟΣΔ που προβαίνει σε συλλογική διαχείριση με διευρυμένη ισχύ θα πρέπει να είναι επαρκώς αντιπροσωπευτικός των δικαιούχων της συγκεκριμένης κατηγορίας δικαιωμάτων και να εξασφαλίζει ίση μεταχείριση σε όλους τους δικαιούχους, ανεξάρτητα από το αν έχουν ή δεν έχουν αναθέσει συμβατικά τη διαχείριση των δικαιωμάτων τους. Τρίτον, θα πρέπει να δίνεται το δικαίωμα στους μη αναθέσαντες δικαιούχους να εξαιρεθούν ανά πάσα στιγμή από το καθεστώς της διευρυμένης συλλογικής διαχείρισης [δικαίωμα εναντίωσης/opt-out].⁵¹ Η άσκηση του δικαιώματος λειτουργεί για το μέλλον. Σε περίπτωση άσκησης του δικαιώματος διαρκούσης άδειας εκμετάλλευσης που παραχωρήθηκε από τον ΟΣΔ, ο χρήστης του έργου ενημερώνεται και οφείλει να παύσει τη χρήση εντός εύλογου χρονικού διαστήματος. Τέταρτον, θα πρέπει να λαμβάνονται μέτρα δημοσιότητας ως προς τη

50 (de la Durantaye, 2020: 14)

51 Ως προς το στοιχείο αυτό διαφοροποιείται η συλλογική διαχείριση με διευρυμένη ισχύ από την υποχρεωτική συλλογική διαχείριση που στο ελληνικό δίκαιο εντοπίζεται ως προς το δικαίωμα καλωδιακής αναμετάδοσης – άρθρο 35 παρ. 5,7,8 ν.2121/1993 και ως προς την είσπραξη της εύλογης αμοιβής των άρθρων 18 και 49 ν. 2121/1993

λειτουργία του μηχανισμού συλλογικής διαχείρισης με διευρυμένη ισχύ και μάλιστα σε χρονικό σημείο προ της έναρξής της, έτσι ώστε οι δικαιούχοι να έχουν τη δυνατότητα να πληροφορηθούν την επικείμενη ένταξη των δικαιωμάτων τους στον μηχανισμό και να ασκήσουν, αν το επιθυμούν το δικαίωμα opt-out. Τέλος, η εξουσία των ΟΣΔ για παραχώρηση αδειών με διευρυμένη ισχύ εξαντλείται στο έδαφος του συγκεκριμένου κράτους μέλους. Ως προς τούτο ο μηχανισμός του άρθρου 12 διαφέρει από τον αντίστοιχο μηχανισμό για τα έργα εκτός εμπορίου, που προβλέπεται στο άρθρο 8. Σύμφωνα με το άρθρο 9 οι άδειες διευρυμένη με ισχύ που παραχωρούνται από τους ΟΣΔ όσον αφορά τα μη διαθέσιμα στο εμπόριο έργα μπορούν να αφορούν χρήση σε κάθε κράτος μέλος.

Θα πρέπει να σημειωθεί ότι το άρθρο 12 προβλέπει ένα σύστημα συλλογικής διαχείρισης που επικεντρώνεται και εξαντλείται στην παραχώρηση αδειών εκμετάλλευσης. Έτσι, η δυνατότητα δικαστικής επιδίωξης των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας που απορρέουν από τα έργα που εντάσσονται στην συλλογική διαχείριση με διευρυμένη ισχύ δεν μπορεί να αναγνωριστεί στο πρόσωπο των ΟΣΔ. Η σχετική εξουσία παραμένει στους δικαιούχους, οι οποίοι νομιμοποιούνται ενεργητικά.

2.4.5. Επίδραση στις επιχειρήσεις

Επιχειρήσεις-δικαιούχοι: Η απλοποίηση της διαδικασίας λήψης αδειών και η ασφάλεια δικαίου που συνοδεύει τη συλλογική διαχείριση με διευρυμένη ισχύ μπορεί να οδηγήσει σε ανάπτυξη στον κλάδο της αγοράς προστατευόμενου περιεχομένου. Ταυτόχρονα, οι επιχειρήσεις δικαιούχοι που δραστηριοποιούνται σε κλάδο της οικονομίας που έχει επικρατήσει η ατομική διαχείριση με διαπραγμάτευση των όρων εκμετάλλευσης για κάθε ξεχωριστή περίπτωση [π.χ. αγορά οπτικοακουστικού περιεχομένου] έχουν τη δυνατότητα να παραμείνουν σε αυτό το καθεστώς, ασκώντας το δικαίωμα opt-out από το καθεστώς συλλογικής διαχείρισης με διευρυμένη ισχύ.

Επιχειρήσεις-χρήστες: Η λειτουργία συστήματος διευρυμένης συλλογικής διαχείρισης θα έχει ευεργετικές συνέπειες για τις επιχειρήσεις που για την εκπλήρωση του εμπορικού τους σκοπού χρειάζονται άδειες χρήσης προστατευόμενου περιεχομένου. Η ασφάλεια δικαίου ως προς τυχόν μελλοντικές δικαστικές διενέξεις και η εξάλειψη του διαχειριστικού κόστους της λήψης αδειών θα ευνοήσουν την ανάπτυξη των επιχειρηματικών τους μοντέλων.

2.5. Πρόσβαση και διαθεσιμότητα οπτικοακουστικών έργων σε πλατφόρμες διάθεσης βίντεο κατά παραγγελία

2.5.1. Οι πλατφόρμες διάθεσης βίντεο κατά παραγγελία [Video on Demand – "VoD"]

Το Video on Demand είναι τεχνολογία που επιτρέπει στους χρήστες της να έχουν πρόσβαση και να παρακολουθούν οπτικοακουστικό περιεχόμενο [ταινίες, ντοκιμαντέρ, τηλεοπτικές σειρές κλπ] όποτε το επιθυμούν οι ίδιοι. Απαιτεί σύνδεση στο Internet ή δορυφόρο. Οι υπηρεσίες VoD έχουν αναπτυχθεί ραγδαία την τελευταία δεκαετία [βλ. Netflix, Amazon Prime Video, iTunes] υποκαθιστώντας ως ένα βαθμό τα παραδοσιακά τηλεοπτικά κανάλια και τις αίθουσες κινηματογράφου.

Οι επιχειρήσεις που προσφέρουν υπηρεσίες VoD πρέπει να εφοδιαστούν με άδειες από τους δικαιούχους των δικαιωμάτων εκμετάλλευσης που απορρέουν από τα οπτικοακουστικά έργα. Δικαιούχοι των δικαιωμάτων εκμετάλλευσης είναι οι παραγωγοί, οι οποίοι με τη σειρά τους οφείλουν να έχουν φροντίσει να λάβουν όλα τις απαραίτητες για την παραγωγή του έργου άδειες τόσο από τον σκηνοθέτη του οπτικοακουστικού έργου και τους δημιουργούς των επιμέρους συμβολών [σεναριογράφο, διευθυντή φωτογραφίας, σκηνογράφο, συνθέτη μουσικής κλπ] όσο και από τους ηθοποιούς ή άλλους δικαιούχους συγγενικών δικαιωμάτων.

Στην αγορά της εκμετάλλευσης οπτικοακουστικών έργων ακολουθείται κατά κανόνα το μοντέλο της ατομικής διαπραγμάτευσης και της παραχώρησης αποκλειστικών αδειών εκμετάλλευσης απ' ευθείας από τους παραγωγούς. Δεν είναι επομένως πρόσφορο το σύστημα της συλλογικής διαχείρισης, το οποίο βασίζεται στη συλλογική διαπραγμάτευση για την κατάρτιση αμοιβολογίων και λειτουργεί μέσω παραχώρησης μη αποκλειστικών αδειών εκμετάλλευσης. Η χρήση κάθε ενός από τα έργα θα πρέπει να καταστεί αντικείμενο ξεχωριστής διαπραγμάτευσης και σύμβασης. Το άρθρο 13 προβλέπει μηχανισμό που στόχο έχει να διευκολύνει τη σύναψη τέτοιων συμβάσεων.

2.5.2. Άρθρο 13: Μηχανισμός διαπραγμάτευσης

Σύμφωνα με το άρθρο 13, τα κράτη μέλη οφείλουν να εξασφαλίσουν τη λειτουργία ενός αμερόληπτου οργάνου ή διαμεσολαβητών, στους οποίους μπορούν να προσφύγουν οι πάροχοι υπηρεσιών και οι δικαιούχοι, αν αντιμετωπίζουν δυσκολίες σχετικά με τη σύναψη συμβάσεων εκμετάλλευσης οπτικοακουστικού περιεχομένου σε

υπηρεσίες VoD. Το αμερόληπτο όργανο που ιδρύεται ή ορίζεται από το κράτος μέλος και οι διαμεσολαβητές, παρέχουν συνδρομή στα μέρη στις διαπραγματεύσεις τους και τα βοηθούν να επιτύχουν συμφωνίες, μεταξύ άλλων, όπου κρίνεται σκόπιμο, με την υποβολή προτάσεων. Τα κράτη μέλη οφείλουν γνωστοποιούν στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή το όργανο ή τους διαμεσολαβητές μέσω των οποίων θα υλοποιείται ο μηχανισμός το αργότερο στις 7 Ιουνίου 2021. Η συμμετοχή στον μηχανισμό διαπραγμάτευσης είναι προαιρετική για τα μέρη.

2.5.3. Επίδραση στις επιχειρήσεις

Μηχανισμοί προαιρετικής μεσολάβησης σαν αυτόν που προβλέπεται στο άρθρο 13 της Οδηγίας συχνά αποτυγχάνουν στην πράξη, λόγω απροθυμίας των μερών να καταφύγουν σε αυτούς. Στο βαθμό που ο εν λόγω μηχανισμός λειτουργήσει επιτυχώς, θα είναι επωφελής για την αγορά οπτικοακουστικού περιεχομένου.

2.6. Έργα εικαστικών τεχνών που έχουν καταστεί κοινό κτήμα

2.6.1. Τι σημαίνει ότι ένα έργο έχει καταστεί «κοινό κτήμα»

Σε αντίθεση με το δικαίωμα κυριότητας επί πραγμάτων που δεν αποσβένεται ποτέ, το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας έχει συγκεκριμένη χρονική διάρκεια. Στην ελληνική έννομη τάξη ο γενικός κανόνας είναι ότι τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας έχουν διάρκεια ίση με τη ζωή του δημιουργού και 70 έτη μετά το θάνατό του, που υπολογίζονται από την 1η Ιανουαρίου του έτους το οποίο έπεται του θανάτου του δημιουργού.⁵² Μετά τη λήξη της διάρκειάς των δικαιωμάτων, η προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας παύει, τόσο ως προς την περιουσιακή όσο και ως προς την ηθική της διάσταση. Τα έργα καθίστανται «κοινό κτήμα» ή -σύμφωνα με άλλη διατύπωση που έχει επικρατήσει στις αγγλοσαξονικές χώρες- «πέφτουν στον δημόσιο τομέα» ["fall in the public domain"]. Αυτό σημαίνει ότι καθίστανται κοινόχρηστα πολιτιστικά αγαθά. Ο καθένας μπορεί να τα χρησιμοποιήσει με οποιονδήποτε τρόπο, χωρίς περιορισμούς και χωρίς να απαιτείται η άδεια του δημιουργού τους. Η περιορισμένη διάρκεια της πνευματικής ιδιοκτησίας εξισορροπεί το συμφέρον του δημιουργού να ελέγχει το έργο του με την ανάγκη της κοινωνίας να έχει ελεύθερη πρόσβαση στον πολιτισμό.⁵³

52 Άρθρο 29 παρ. 1 ν.2121/1993

53 (Jougleux, 2020: 137)

Παράδειγμα:

Ο Συνθέτης Α που συνέθεσε το διάσημο μουσικό έργο Χ απεβίωσε στις 14 Μαρτίου 1949. Την 01.01.2020 το μουσικό έργο Χ κατέστη κοινό κτήμα. Ο πιανίστας Β θέλει να το ηχογραφήσει για το νέο του δίσκο σε δική του εκτέλεση. Ο παραγωγός κινηματογραφικών ταινιών Γ θέλει να το χρησιμοποιήσει ως μουσική επένδυση για τους τίτλους τέλους μιας ταινίας του. Ο DJ Δ θέλει να το διασκευάσει σε κομμάτι ηλεκτρονικής μουσικής που θα δημοσιεύσει στο internet. Όλοι τους μπορούν να προβούν στις ανωτέρω πράξεις ελεύθερα, χωρίς να προσβάλλουν περιουσιακά ή ηθικά δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας. Κάθε μία από αυτές τις πράξεις θα απαιτούσε την άδεια των κληρονόμων του Α αν λάμβαναν χώρα πριν την 01.01.2020.

Με το άρθρο 14 της Οδηγίας γίνεται για πρώτη φορά ρητή μνεία στην έννοια του κοινού κτήματος σε νομοθετικό κείμενο της Ε.Ε. Σκοπός του νομοθέτη στην εν λόγω διάταξη είναι η διαφύλαξη της λειτουργίας του κοινού κτήματος, η οποία με τη σειρά της εξυπηρετεί τη διάχυση και επαναχρησιμοποίηση των πολιτιστικών αγαθών.

2.6.2. Άρθρο 14: Έργα εικαστικών τεχνών που έχουν καταστεί κοινό κτήμα

Σύμφωνα με το άρθρο 14 της Οδηγίας, τα κράτη μέλη οφείλουν να ενσωματώσουν στις εθνικές έννομες τάξεις νομοθεσία, σύμφωνα με την οποία, όταν έχει λήξει η διάρκεια προστασίας ενός έργου εικαστικών τεχνών, κάθε υλικό που προκύπτει από πράξη αναπαραγωγής του εν λόγω έργου δεν υπόκειται σε δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας ή συγγενικά δικαιώματα, εκτός εάν το υλικό που προκύπτει από την εν λόγω πράξη αναπαραγωγής είναι πρωτότυπο υπό την έννοια ότι αποτελεί προσωπική πνευματική δημιουργία του δημιουργού.

Για τον Έλληνα εφαρμοστή του δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας, η θέσπιση τέτοιας νομοθετικής διάταξης φαντάζει περιττή. Το άρθρο 14 φαίνεται να προβλέπει το ήδη ισχύον και αυτονόητο. Ότι δηλαδή φωτογραφίες, οπτικοακουστικό περιεχόμενο ή άλλα μέσα αποτύπωσης εικαστικών έργων [π.χ. τρισδιάστατη εκτύπωση του σχεδίου γλυπτού] προστατεύονται από την πνευματική ιδιοκτησία μόνο εφόσον είναι πρωτότυπα. Πράγματι, σύμφωνα με τη θεμελιώδη αρχή (και) του ελληνικού δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας, οποιαδήποτε αποτύπωση, φωτογραφική ή άλλη, του οποιουδήποτε θέματος, δεν προστατεύεται με δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας, αν δεν προέκυψε από τις ελεύθερες δημιουργικές επιλογές του δημιουργού του, παρουσιάζοντας έτσι ατομικότητα και ένα ελάχιστο δημιουργικό ύψος [νομική έννοια

της πρωτοτυπίας στο δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας]. Αντίθετα αν η αποτύπωση είναι πρωτότυπη, γιατί φερ' ειπείν ο φωτογράφος επέλεξε ιδιαίτερη γωνία λήψης, φωτισμό, καδράρισμα κλπ, αυτή συνιστά πρωτότυπο έργο και ως τέτοιο προστατεύεται με δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας. Το να εισάγεται διάταξη που προβλέπει ότι η μη πρωτότυπες αναπαραγωγές έργων -ανεξάρτητα από το αν αυτά εξακολουθούν να προστατεύονται ή έχουν καταστεί κοινό κτήμα- φαίνεται να είναι επανάληψη του άρθρου 2 παρ. 1 ν.2121/1993 που ορίζει ότι αντικείμενο της προστασίας με δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας είναι τα πρωτότυπα έργα.

Ο σκοπός του άρθρου 14 της Οδηγίας δεν είναι όμως η επανάληψη των γενικών και αυτονόητων. Για να γίνει κατανοητή η στόχευση του νομοθέτη είναι απαραίτητη η αναφορά σε έννομες τάξεις άλλων κρατών μελών, όπως είναι η γερμανική. Το γερμανικό δίκαιο, επιπλέον της προστασίας που παρέχει στις πρωτότυπες φωτογραφίες, προστατεύει με συγγενικό δικαίωμα και φωτογραφίες που δεν παρουσιάζουν το απαιτούμενο δημιουργικό ύψος για να χαρακτηριστούν πρωτότυπες.⁵⁴ Η προστασία με απόλυτο και αποκλειστικό δικαίωμα επεκτείνεται δηλαδή και σε ακριβείς φωτογραφικές αποτυπώσεις χωρίς δημιουργικότητα, όπως μπορεί να είναι η ακριβής φωτογραφική απεικόνιση ενός πίνακα. Έτσι, για παράδειγμα, ένα μουσείο που έχει φωτογραφίσει τη συλλογή του, μπορεί με βάση το συγγενικό δικαίωμα που προστατεύει τις μη πρωτότυπες φωτογραφίες, να απαγορεύσει τη χρήση τους, ακόμα και αν το έργο που αποτυπώνεται σε αυτές έχει καταστεί κοινό κτήμα.⁵⁵ Τούτο έχει ως μη επιθυμητή συνέπεια ότι τα έργα των οποίων η προστασία έχει λήξει δεν μπορούν να διαδοθούν, αν η μοναδική πηγή της μορφής τους μπορεί να εντοπιστεί στις ακριβείς αποτυπώσεις που έχει παράξει ο ιδιοκτήτης του υλικού τους φορέα.

Παράδειγμα:

Ο Πίνακας Π του αναγεννησιακού ζωγράφου Ζ ανήκει στο Μουσείο του Βερολίνου και εκτίθεται σε αυτό. Το Μουσείο, επικαλούμενο το δικαίωμα κυριότητας στον πίνακα⁵⁶ ή θέτοντας σχετική ρήτρα στους Γενικούς Όρους Συναλλαγών των εισιτηρίων του, απαγορεύει στους επισκέπτες του να φωτογραφίζουν τον πίνακα Π. Η μοναδική -μη πρωτότυπη- φωτογραφική απεικόνιση του πίνακα Π συμπεριλαμβάνεται στον έντυπο κατάλογο του Μουσείου που πωλείται σε υψηλή τιμή. Εφόσον η μη πρωτότυπη

⁵⁴ Άρθρο 72 ΓερμΝΠνευμιδ

⁵⁵ Παράδειγμα από την απόφαση "Museumfotos" του Γερμανικού Ακυρωτικού Δικαστηρίου, BGH, Urt. v. 20.12.2018 – I ZR 104/17, GRUR 2019, 284

⁵⁶ Πρβλ. OLG Stuttgart, Urt. v. 31.5.2017 – 4 U 204/16, GRUR 2017, 905

αποτύπωση προστατεύεται με συγγενικό δικαίωμα σαν αυτό που προβλέπεται στη γερμανική έννομη τάξη, έπεται ότι το Μουσείο, ως δικαιούχος αυτού, ελέγχει στην πράξη τη διάδοση του πίνακα Π, ο οποίος όμως έχει καταστεί κοινό κτήμα! Γιατί όποιος θέλει να χρησιμοποιήσει τον πίνακα Π, θα πρέπει αναγκαστικά να χρησιμοποιήσει και τη -μη πρωτότυπη μεν προστατευόμενη δε- φωτογραφική απεικόνισή του, δικαιούχος της οποίας είναι το Μουσείο.

Προκύπτει επομένως ότι με το άρθρο 14 της Οδηγίας, ο Ευρωπαίος νομοθέτης επιδιώκει να άρει τέτοιου είδους νομικά εμπόδια ως προς τη διασυνοριακή κυκλοφορία των εικαστικών έργων που έχουν καταστεί κοινό κτήμα, προς όφελος της πρόσβασης στον πολιτισμό και της διάδοσης της πολιτιστικής κληρονομιάς.⁵⁷ Εκτός όμως των σκοπών αυτών τέτοιες αποτυπώσεις θα μπορούν να χρησιμοποιούνται και για αμιγώς εμπορικούς σκοπούς.

Το άρθρο 14 δεν επηρεάζει το ελληνικό δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας, όπως αυτό ισχύει σήμερα, δεσμεύει όμως τον Έλληνα νομοθέτη για το μέλλον ως προς το ότι δεν επιτρέπεται η νομοθέτηση τέτοιας υπερχειλούς προστασίας επί μη πρωτότυπων αναπαραγωγών.

2.6.3. Επίδραση στις επιχειρήσεις

Το άρθρο 14 παρέχει ασφάλεια δικαίου στις επιχειρήσεις όσον αφορά τη δωρεάν και ελεύθερη εμπορική έργων που έχουν ενταχθεί στον δημόσιο τομέα. Έτσι, π.χ. η ακριβής ψηφιακή αποτύπωση ενός ζωγραφικού πίνακα της αναγέννησης μπορεί να πωληθεί σε μορφή αφίσας ή ως εκτύπωση πάνω σε t-shirts χωρίς να συντρέχει ο κίνδυνος προσβολής δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας.

2.7. Νέο online δικαίωμα των εκδοτών Τύπου

2.7.1. Εισαγωγικά

Το διαδίκτυο επέφερε ραγδαίες αλλαγές στην αγορά των εκδόσεων τύπου. Η μετάβαση στο ψηφιακό online περιβάλλον σήμανε την πτώση των πωλήσεων των έντυπων εκδόσεων και την σχεδόν αποκλειστική εξάρτηση των εκδοτών από τα διαφημιστικά

57 (Wandtke, 2019: 1841)

έσοδα, δεδομένου ότι ελάχιστοι πέτυχαν να διατηρήσουν το επιχειρηματικό μοντέλο της παροχής πρόσβασης στο περιεχόμενό τους έναντι καταβολής αμοιβής από τους αναγνώστες, συνδρομητικής, για πρόσβαση σε όλο το δημοσιογραφικό περιεχόμενο, ή εφάπαξ, για ανάγνωση ενός συγκεκριμένου δημοσιεύματος. Ταυτόχρονα, η χωρίς άδεια αντιγραφή και αναδημοσίευση των δημοσιευμάτων έγινε υπόθεση μερικών "click". Πέρα όμως από τη μετάβαση από την έντυπο στο ψηφιακό format, την πτώση των εσόδων από «φυσικές» πωλήσεις και την ευκολία αντιγραφής, το διαδίκτυο επηρέασε έντονα την αγορά των εκδόσεων τύπου και μέσα από την ανάπτυξη νέων επιχειρηματικών μοντέλων, όπως είναι οι news aggregators, ή μέσα από την εξέλιξη προϋφιστάμενων, όπως είναι οι online υπηρεσίες αποδελτίωσης [news reporting]. Οι news aggregators λειτουργούν ως διαδικτυακό σημείο συγκέντρωσης δημοσιευμάτων από διάφορα online MME [πχ. Google News]. Δίνουν στο χρήστη τη δυνατότητα να έχει μια επισκόπηση για τα νέα της ημέρας, όπως αυτά παρουσιάζονται από μία σειρά ειδησεογραφικών site, χωρίς να είναι κατ' αρχάς απαραίτητο να επισκεφτεί κάθε ένα ξεχωριστά. Η παρουσίαση γίνεται συνήθως με την ανάρτηση του τίτλου του δημοσιεύματος, ενός σύντομου αποσπάσμάτος του [snippet], της κεντρικής του φωτογραφίας σε σμίκρυνση [thumbnail] καθώς και ενός υπερσυνδέσμου [hyperlink] που οδηγεί στο ειδησεογραφικό site και στο πλήρες δημοσίευμα. Ορισμένοι news aggregators δίνουν τη δυνατότητα παραμετροποίησης με βάση τα προσωπικά ενδιαφέροντα του χρήστη, συχνά με την εγγραφή σε συνδρομητική υπηρεσία. Με το συνδρομητικό μοντέλο λειτουργούν άλλωστε και οι υπηρεσίες αποδελτίωσης τύπου, οι οποίες συχνά αποστέλλουν στους πελάτες τους ολόκληρα τα δημοσιεύματα και όχι απλώς τον τίτλο, το snippet και τον υπερσύνδεσμο που οδηγεί στην πηγή τους. Επίδραση στον τρόπο διάδοσης των ειδήσεων είχε όμως και η ραγδαία εξάπλωση των social media, οι χρήστες των οποίων αναρτούν στους προσωπικούς τους λογαριασμούς ειδήσεις με παραπομπή σε ειδησεογραφικά site -κι εδώ η ανάρτηση συνοδεύεται από τίτλο, snippet, thumbnail και υπερσύνδεσμο- λειτουργώντας έτσι ως μεμονωμένα ειδησεογραφικά πρακτορεία για τους υπόλοιπους χρήστες του δικτύου. Τα social media αντλούν τα έσοδά τους κατά κύριο λόγο από διαφημίσεις.

Η με τους ανωτέρω τρόπους εμπορική αξιοποίηση των online δημοσιευμάτων δεν συνοδεύτηκε από συμφωνίες για καταβολή οποιασδήποτε αμοιβής στους εκδότες τύπου. Ως εκ τούτου, οι τελευταίοι άρχισαν να ασκούν πιέσεις για τη λήψη μέτρων, θεωρώντας ότι τα νέα επιχειρηματικά μοντέλα συνεπάγονται free riding στην επένδυσή

τους για την παραγωγή των δημοσιευμάτων.⁵⁸ Στον αντίποδα της θέσης αυτής εκφράστηκε το επιχείρημα ότι η λειτουργία των νέων επιχειρηματικών μοντέλων υποβοηθά την επισκεψιμότητα των ειδησεογραφικών site, γεγονός που αυξάνει τα διαφημιστικά έσοδα των εκδοτών.⁵⁹ Στη δικαιοπολιτική αυτή διαμάχη επικράτησαν οι εκδότες. Αποτέλεσμα της νίκης τους αυτής είναι η θέσπιση με το άρθρο 15 της Οδηγίας του συγγενικού τους δικαιώματος για online χρήσεις, το οποίο, όπως εκτίθεται στις αιτιολογικές σκέψεις 54 και 55 της Οδηγίας, σκοπό έχει να προστατεύσει την επένδυση των εκδοτών για την παραγωγή αξιόπιστου ειδησεογραφικού περιεχομένου⁶⁰ και να ενισχύσει τη διαπραγματευτική τους θέση έναντι των παρόχων υπηρεσιών διαδικτύου.

2.7.2. Άρθρο 15: Προστασία των εκδόσεων τύπου σχετικά με επιγραμμικές χρήσεις

2.7.2.1. Γιατί συγγενικό δικαίωμα;

Τα δημοσιογραφικά δημοσιεύματα αποτελούνται από περιεχόμενο, το οποίο μπορεί να προστατεύεται δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας [έργα του λόγου, φωτογραφίες, σκίτσα, video κλπ]. Λόγω της αρχής του δημιουργού, που έχει επικρατήσει στις έννομες τάξεις της ηπειρωτικής Ευρώπης⁶¹, ο εκδότης μπορεί να αποκτήσει -επομένως και να ασκήσει έναντι τρίτων- τις περιουσιακές εξουσίες επί του περιεχομένου των δημοσιευμάτων μόνο παράγωγα. Πρωτότυπη κτήση του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας στο πρόσωπό του αποκλείεται. Αρχικός δικαιούχος είναι πάντοτε το φυσικό πρόσωπο που δημιούργησε κάθε επιμέρους έργο που περιέχεται στο δημοσίευμα [δημοσιογράφος, φωτογράφος, σκιτσογράφος κλπ] ενώ ο εκδότης μπορεί να καταστεί δευτερογενής δικαιούχος μετά από μεταβίβαση εξουσιών.⁶² Αυτονόητη προϋπόθεση της προστασίας είναι ότι το περιεχόμενο ξεπερνά το όριο της πρωτοτυπίας, συνεπώς χαρακτηρίζεται ως «έργο» με την έννοια του δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας.

Προκύπτει επομένως ότι ο εκδότης, για να ασκήσει τα περιουσιακά δικαιώματα

58 (Pihlajarinne/Vesala, 2018: 290)

59 (Hilty/Moscon, 2017· Geiger/Bulayenko/Frosio, 2017: 202· Dreier/Schulze, Dreier, 2018: § 87f Rn. 4· Suwelack, 2018: 583)

60 Η επικράτηση της online ενημέρωσης έχει φέρει στο προσκήνιο το πρόβλημα των fake News.

61 Για το ελληνικό δίκαιο βλ. άρθρο 6 συνδ. άρθρο 1 παρ. 1 ν. 2121/1993

62 Με σύμβαση, που υπόκειται σε συστατικό έγγραφο τύπο, η μη τήρηση του οποίου προκαλεί σχετική υπέρ του δημιουργού ακυρότητα της μεταβίβασης [άρθρο 14 ν.2121/1993] ή αυτοδικαίως αν το έργο δημιουργήθηκε σε εκτέλεση σύμβασης εργασίας ανάμεσα στον δημιουργό και τον εκδότη [άρθρο 8 ν. 2121/1993]

πνευματικής ιδιοκτησίας που απορρέουν από το δημοσίευμα, του οποίου έγινε χρήση χωρίς άδεια, θα πρέπει να επικαλεστεί και να αποδείξει:

- A. την πρωτοτυπία των επίδικων έργων αλλά και του τυχόν τμήματος αυτών που χρησιμοποιήθηκε από τον τρίτο και
- B. την μεταβίβαση σε αυτόν των αντιστοιχούντων στην παράνομη πράξη περιουσιακών εξουσιών που απορρέουν από τα έργα.⁶³

Για να απαλλάξει τον εκδότη από το βάρος επίκλησης και απόδειξης των ανωτέρω και να διευκολύνει την προστασία, ο ενωσιακός νομοθέτης τον εξόπλισε με το νέο συγγενικό δικαίωμα, το οποίο είναι ανεξάρτητο από τη συνδρομή του στοιχείου της πρωτοτυπίας ενώ γεννάται πρωτότυπα στο πρόσωπό του εκδότη.⁶⁴ Για να ζητήσει προστασία ο εκδότης αρκεί να επικαλεστεί και να αποδείξει ότι το δημοσίευμα είναι δικής του έκδοσης. Αντικείμενο της προστασίας είναι η ίδια η εκδοτική δραστηριότητα. Το ποια ακριβώς στοιχεία πρέπει να παρουσιάζει αυτή έτσι ώστε να οδηγεί στην κτήση του δικαιώματος δεν διασαφηνίζεται στην Οδηγία και θα αποτελέσει πιθανότατα αντικείμενο προδικαστικού ερωτήματος ενώπιον του ΔικΕΕ στο μέλλον.⁶⁵

2.7.2.2. Ποιος είναι δικαιούχος του δικαιώματος;

Δικαιούχος του δικαιώματος είναι κάθε «εκδότης τύπου» που είναι εγκατεστημένος σε κράτος μέλος [άρθρο 15 παρ. 1]. Στην Οδηγία δεν περιλαμβάνεται ειδικότερος ορισμός αλλά στην αιτιολογική σκέψη 55 αναφέρεται ότι η έννοια του εκδότη τύπου θα πρέπει να νοείται ότι καλύπτει τους παρόχους υπηρεσιών, όπως τους εκδότες ειδήσεων ή τα πρακτορεία ειδήσεων, όταν δημοσιεύουν εκδόσεις τύπου κατά την έννοια της Οδηγίας. Αντίστοιχα με το έτερο «ειδικής φύσης» δικαίωμα της ενωσιακής έννομης τάξης, αυτό του κατασκευαστή βάσης δεδομένων, η προστασία του άρθρου 15 παρέχεται μόνο σε εκδότες τύπου που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος⁶⁶. Σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη 55, τέτοιοι είναι όσοι είναι «εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος και έχουν την καταστατική τους έδρα, την κεντρική τους διοίκηση ή την κύρια εγκατάστασή

63 Σημειώνεται ότι το δικόγραφο θα πρέπει να αναφέρει τον δημιουργό του κάθε έργου διαφορετικά θα πάσχει από αοριστία. Βλ. ΕφΑθ 5321/1989, ΕΕμπΔ 1991, 537, ΠΠρΑθ 1369/2015, ΔιΜΕΕ 2015, 538 [παρ. Κοριατοπούλου], ΜΠρΑθ 370/2010, ΔιΜΕΕ 2010, 250, ΜΠρΚατ 881/2006, ΕπισκΕμπΔ 2006, 594 [παρ. Ιγγλεζάκη]

64 (Stieger, 2019: 213). Άλλο είναι το θέμα ότι χωρίς τη λήψη των απαραίτητων δικαιωμάτων από τον δημιουργό θα προσβάλλει την πνευματική του ιδιοκτησία. Τούτο δεν επηρεάζει όμως τη γέννηση του συγγενικού δικαιώματος στο πρόσωπο του εκδότη.

65 (Ackermann, 2019: 376)

66 Βλ. άρθρο 11 παρ. 2 Οδ.96/9

τους εντός της Ένωσης». Ερώτημα μπορεί να δημιουργηθεί ως προς το αν θα πρέπει -για λόγους συστηματικής ενότητας- να θεωρείται εγκατεστημένος σε κράτος μέλος και ο εκδότης που έχει μόνο καταστατική έδρα εντός της Ένωσης -χωρίς δηλαδή να συντρέχει επιπλέον το στοιχείο της κεντρικής διοίκησης ή της κύριας εγκατάστασης- αλλά οι δραστηριότητές του συνδέονται πραγματικά και αδιάλειπτα με την οικονομία ενός από τα κράτη μέλη, όπως ισχύει αντίστοιχα ως προς το δικαίωμα κατασκευαστή βάσης δεδομένων.⁶⁷

Η εξαιρέση από την προστασία των εκδοτών που δεν έχουν καταστατική και πραγματική έδρα εντός της ΕΕ λειτουργεί προστατευτικά και ενισχύει τα ευρωπαϊκά ΜΜΕ, μπορεί δε να έχει ως αποτέλεσμα ένα ρεύμα σύστασης από εκδότες εκτός ΕΕ με ενημερωτικές ιστοσελίδες που είναι προσβάσιμες από το έδαφος της ΕΕ, θυγατρικών εταιριών εντός ΕΕ, έτσι ώστε να απολαμβάνουν και αυτοί της προστασίας και των εσόδων που τυχόν θα φέρει η εφαρμογή του άρθρου 15 της Οδηγίας.

2.7.2.3. Ποιο είναι το αντικείμενο της προστασίας;

Η προστασία παρέχεται σε «εκδόσεις τύπου», δηλαδή μόνο σε δημοσιογραφικά δημοσιεύματα⁶⁸ που δημοσιεύονται και κυκλοφορούν στο πλαίσιο οικονομικής δραστηριότητας που αποτελεί παροχή υπηρεσιών δυνάμει του δικαίου της Ένωσης.⁶⁹ Ο ορισμός περιλαμβάνει εφημερίδες, περιοδικά, δημοσιογραφικά site. Σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη 56, εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής τα blogs, που παρέχουν μεν πληροφορίες, όχι όμως με την πρωτοβουλία και συντακτική ευθύνη εκδότη/παρόχου υπηρεσιών, όπως επίσης και τα επιστημονικά περιοδικά. Κρίσιμος είναι έτσι ο επαγγελματικός και περιοδικός χαρακτήρας των δημοσιεύσεων και η δημοσιογραφική/ενημερωτική φύση του περιεχομένου. Σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη 56, η δημοσίευση μπορεί να έχει λάβει χώρα σε οποιοδήποτε μέσο, ακόμα δηλαδή και σε έντυπη και όχι σε ψηφιακή μορφή στο internet. Περαιτέρω, στην ίδια αιτιολογική σκέψη διευκρινίζεται ότι στην έννοια «έκδοση τύπου» περιλαμβάνονται όχι μόνο κείμενα αλλά και άλλο περιεχόμενο που έχει δημοσιευθεί στο ως άνω πλαίσιο, όπως φωτογραφίες, βίντεο, σχέδια κλπ.

⁶⁷ Άρθρο 11 παρ. 2 Οδ.96/9

⁶⁸ Ο όρος "press publications" που περιλαμβάνεται στο αγγλικό κείμενο αποδίδεται κατά τη γνώμη μας καλύτερα στα ελληνικά ως «δημοσιεύματα τύπου» ή «δημοσιογραφικά δημοσιεύματα» αντί του επιλεχθέντος από τη μεταφραστική υπηρεσία της ΕΕ «εκδόσεις τύπου».

⁶⁹ Αιτιολογική Σκέψη 56

2.7.2.4. Ποιες είναι οι εξουσίες των δικαιούχων;

Το νέο δικαίωμα έχει χαρακτήρα απόλυτο και αποκλειστικό και περιλαμβάνει δύο συγκεκριμένες εξουσίες. Την εξουσία αναπαραγωγής και την εξουσία κατ' αίτηση διάθεσης στο κοινό, αμφότερες όσον αφορά την online χρήση των δημοσιευμάτων [άρθρα 2 και 3 παρ. 2 Οδ. 2001/29 αντίστοιχα]. Η εξουσία κατ' αίτηση διάθεσης στο κοινό εντάσσεται στο ευρύτερο δικαίωμα δημόσιας παρουσίασης έργων και άλλου προστατευόμενου περιεχομένου⁷⁰ ενώ η εξουσία αναπαραγωγής βρίσκει νόημα στο online περιβάλλον τόσο λόγω της απαραίτητης για τη δημόσια παρουσίαση αποθήκευσης των δημοσιευμάτων σε servers όσο και λόγω των πράξεων web crawling και αποθήκευσης αποτελεσμάτων αναζήτησης που τελούνται από τους παρόχους υπηρεσιών διαδικτυακής αναζήτησης και υπάγονται στην έννοια της αναπαραγωγής, εμπίπτουν επομένως στο πεδίο εφαρμογής της διάταξης.⁷¹

Περαιτέρω, το νέο δικαίωμα διαμορφώνεται ως δικαίωμα B2B, δεδομένου ότι αφορά αποκλειστικά online χρήση των δημοσιευμάτων από παρόχους υπηρεσιών της κοινωνίας της πληροφορίας.⁷² Εξαιρούνται ρητώς από την απαγορευτική του ισχύ οι ιδιωτικές ή μη εμπορικές χρήσεις από μεμονωμένους χρήστες [παρ. 1 εδ. β']. Ερευνητέο είναι, αν σε αυτές συγκαταλέγονται και οι αναρτήσεις μεμονωμένων χρηστών στα social media. Αν ληφθεί υπόψη το άρθρο 17 παρ. 1 της Οδηγίας, σύμφωνα με το οποίο «οι πάροχοι επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου εκτελούν μια πράξη παρουσίασης στο κοινό ή πράξη διάθεσης στο κοινό για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας όταν παρέχουν πρόσβαση στο κοινό σε προστατευόμενα έργα πνευματικής ιδιοκτησίας ή άλλα αντικείμενα προστασίας που αναφορτώνονται από τους χρήστες τους» θα μπορούσε να γίνει δεκτό ότι οι αναρτήσεις των χρηστών καταλογίζονται στον φορέα της επιχείρησης κοινωνικού δικτύου, επομένως υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 15. Από την άλλη πλευρά η αιτιολογική σκέψη 55 αναφέρει ότι θα πρέπει να επιτρέπονται «εμπορικές χρήσεις των εκδόσεων τύπου από μεμονωμένους χρήστες, μεταξύ άλλων όταν αυτοί οι χρήστες μοιράζονται δημοσιεύματα του τύπου στο διαδίκτυο». Η χρήση της λέξης «μοιράζονται», μετάφραση από το αγγλικό κείμενο της Οδηγίας της γ-λέξης "share", πράξης δηλαδή που κατεξοχήν λαμβάνει χώρα στο πλαίσιο της λειτουργίας των social media, καταδεικνύει ότι η πρόθεση του ενωσιακού νομοθέτη είναι μάλλον να εξαιρεθούν οι μη εμπορικές αναρτήσεις σε social media.

70 Βλ. σχετ. (Παπαρσενίου, 2015: 147 επ.)

71 (Ackermann, 2019: 377)

72 Ο ορισμός τους δίνεται στο άρθρο 1 παρ. 1 β' Οδηγίας 2015/1535

Περαιτέρω, με ρητή πρόβλεψη [παρ. 1 εδ. γ'], το πεδίο εφαρμογής της διάταξης δεν καταλαμβάνει τη θέση υπερσυνδέσμου προς το δημοσίευμα. Θα πρέπει βέβαια να υπομνησθεί ότι η θέση υπερσυνδέσμου μπορεί να συνιστά αυτοτελώς πράξη που προσβάλλει το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας, που απορρέει από το δημοσίευμα ως πρωτότυπο έργο, υπό τις ειδικότερες προϋποθέσεις που έχει θέσει το ΔικΕΕ με την πρόσφατη νομολογία του.⁷³

Έτερη ρητή εξαίρεση από την προστασία αφορά στις χρήσεις μεμονωμένων λέξεων ή πολύ σύντομων αποσπασμάτων [παρ. 1 εδ. δ']. Εντοπίζεται εδώ μια «αντανάκλαση» του κριτηρίου της πρωτοτυπίας, αν και δογματικά αυτό δεν ανήκει στην έννοια του συγγενικού δικαιώματος, που σκοπό έχει την προστασία των επενδύσεων και όχι της δημιουργικής προσωπικότητας. Εισάγεται ένα *de minimis* κριτήριο προστασίας που δημιουργεί το ερώτημα, τι συνιστά «πολύ σύντομο απόσπασμα». Το ζήτημα θα απασχολήσει πιθανότατα το ΔικΕΕ στο μέλλον. Σημειώνεται ότι η κρίση του Δικαστηρίου στην απόφαση *Infopaq* σε σχέση με το όριο της πρωτοτυπίας είναι ότι ένα απόσπασμα κειμένου 11 λέξεων μπορεί να είναι πρωτότυπο, εφόσον αποτελεί προσωπικό δημιούργημα του δημιουργού του, παρέχοντας του έτσι προστασία με δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας.⁷⁴

Τέλος, από την αιτιολογική σκέψη 57 προκύπτει ότι από την προστασία εξαιρούνται τα απλά γεγονότα. Αποτελεί γενική αρχή του δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας ότι οι ειδήσεις δεν μπορούν να μονοπωληθούν για λόγους που ανάγονται στα συμφέροντα της ολότητας [δικαίωμα στην πληροφόρηση, ελευθερία της έκφρασης κλπ]. Στην ελληνική έννομη τάξη εντοπίζεται στο άρθρο 2 παρ. 5 ν.2121/1993, ως προς τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας.

Στην παράγραφο 3 προβλέπεται ότι το νέο δικαίωμα των εκδοτών τύπου υφίσταται τους ίδιους περιορισμούς που ισχύουν για τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας ενώ στην παράγραφο 4 ορίζεται ότι το δικαίωμα έχει διάρκεια 2 έτη με σημείο εκκίνησης την 1η Ιανουαρίου του έτους που έπεται της ημερομηνίας δημοσίευσης. Σημειωτέον ότι στην αρχική του διατύπωση η διάταξη προέβλεπε εικοσαετή διάρκεια του δικαιώματος, η οποία ορθώς κρίθηκε υπερβολική.

73 ΔικΕΕ C-160/15 – GS Media, ΧρΙΔ 2017, 60 [παρ. Παραμυθιώτη], ΔικΕΕ, C-466/12 – Svensson, ΧρΙΔ 2014, 135 [παρ. Παραμυθιώτη].

74 ΔικΕΕ, C-5/08 – *Infopaq*, ΔιΜΕΕ 2009, 425 [σημ. Σταματούδη]

2.7.2.5. Δικαίωμα αμοιβής των δημιουργών

Ενδιαφέρον παρουσιάζει η ρητή πρόβλεψη στην παράγραφο 5 ότι οι δημιουργοί των δημοσιευμάτων δικαιούνται «κατάλληλο μερίδιο» από τα έσοδα των εκδοτών από τις προβλεπόμενες χρήσεις. Πρόκειται για *suī generis* αξίωση ποσοστιαίας αμοιβής, μιας και έλκει τη νομιμοποίησή της από τη δημιουργική πράξη, αναγνωρίζεται όμως -όχι στο πλαίσιο άσκησης του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας του δημιουργού αλλά- στο πλαίσιο άσκησης ενός συγγενικού δικαιώματος τρίτου. Ως προς τη διάταξη αυτή προκύπτουν αρκετά ερωτήματα και αφήνεται σχετική νομοθετική ελευθερία κατά το στάδιο της ενσωμάτωσης στα εθνικά δίκαια. Πόσο είναι το «κατάλληλο» μερίδιο; Θα εισπράττεται από τον εκδότη εξ ολοκλήρου και θα αποδίδεται στους δημιουργούς; Χωρεί παραίτηση του δημιουργού από την αξίωση του; Τι θα συμβεί στην συχνή περίπτωση που ο δημιουργός είναι μισθωτός του εκδότη; Μπορεί να συμφωνηθεί ότι η αμοιβή έχει ενσωματωθεί στο μισθό; Μήπως είναι προτιμότερο το δικαίωμα να καταστεί αντικείμενο υποχρεωτικής συλλογικής διαχείρισης στα πρότυπα του δικαιώματος δημόσιας εκτέλεσης και παρουσίασης στο κοινό ηχογραφημάτων, όπου η αμοιβή κατανέμεται εκ του νόμου εξ ημισείας ανάμεσα σε παραγωγούς και ερμηνευτές-εκτελεστές;

2.7.2.6. Συρροή με δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας

Το νέο συγγενικό δικαίωμα των εκδοτών έχει διαφορετική φύση από τυχόν δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας, που απορρέουν από τα έργα που εμπεριέχονται στο δημοσίευμα, και λειτουργεί παράλληλα προς αυτά. Δημιουργείται έτσι το ερώτημα αν ο πάροχος υπηρεσιών διαδικτύου υποχρεούται να λάβει επιπλέον άδεια από τον δικαιούχο των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας -εκτός απροόπτου τον εκδότη ως δευτερογενή δικαιούχο-, αν η χρήση στην οποία προβαίνει αφορά πρωτότυπο περιεχόμενο. Οφείλει ο πάροχος να λάβει διπλή άδεια και να καταβάλλει διπλή αμοιβή; Από το δόγμα της διάταξης, που εισάγει διάφορο του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας δικαίωμα, με άλλο αντικείμενο και προϋποθέσεις προστασίας, προκύπτει θετική απάντηση.⁷⁵ Ίδιο πόρισμα προκύπτει και από την παρ. 2, σύμφωνα με το οποίο το νέο δικαίωμα δεν θίγει τυχόν δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας ή συγγενικά δικαιώματα που απορρέουν από το περιεχόμενο των δημοσιευμάτων. Αμφιβολίες θα μπορούσαν όμως να προκύψουν λόγω της

75 (Pihlajarinne/Vesala 2018: 295). Βλ. και (Dreier/Schulze, Dreier, 2018 §: 87f Rn. 3), ως προς το αντίστοιχο γερμανικό δικαίωμα

ειδικής πρόβλεψης για ποσοστιαία αμοιβή των δημιουργών των υποκείμενων στο δημοσίευμα έργων.

2.7.2.7. Κριτική

Η θέσπιση του δικαιώματος έχει δεχθεί έντονη κριτική τόσο από την επιστημονική κοινότητα όσο και από θεσμικούς παράγοντες και την κοινωνία των πολιτών. Σε δικαιοπολιτικό επίπεδο υποστηρίζεται ότι θα έχει ως αποτέλεσμα την έξοδο από την αγορά μικρότερων παικτών, οι οποίοι δεν έχουν τα οικονομικά μέσα που απαιτούνται για τις άδειες χρήσης, περιορίζοντας έτσι την πολυφωνία και την πρόσβαση στην πληροφορία.⁷⁶ Ότι η πολυφωνία και η ελευθερία διάδοσης της πληροφορίας είναι στοιχεία απαραίτητα σε μία δημοκρατική κοινωνία.⁷⁷ Ο περιορισμός επέρχεται μέσω της συγκέντρωσης της πληροφορίας σε μεγάλους παίκτες που έχουν τα οικονομικά μέσα να καταβάλλουν τα ποσά. Σε επίπεδο αγοράς υποστηρίζεται ότι το μέτρο εμποδίζει την ανάπτυξη υγιούς ανταγωνισμού, θέτοντας υψηλά εμπόδια για νεοεισερχόμενες επιχειρήσεις, ενώ επιπλέον λειτουργεί αποτρεπτικά ως προς την ανάπτυξη νέων επιχειρηματικών μοντέλων.⁷⁸ Επιπλέον ότι λείπουν τα εμπειρικά δεδομένα ως προς την ύπαρξη «αποτυχίας της αγοράς» ["market failure"], που θα δικαιολογούσε τη νομοθέτηση νέου απόλυτου και αποκλειστικού δικαιώματος υπέρ των εκδοτών τύπου.⁷⁹

Σε δογματικό επίπεδο επικρίνεται ότι η πρόβλεψη νέου δικαιώματος αποτελεί περιττή νομοθέτηση, δεδομένου ότι οι εκδότες μπορούν να απαγορεύσουν τη χρήση των δημοσιευμάτων τους επικαλούμενοι τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας που απορρέουν απ' αυτά και τα οποία δικαιώματα έχουν αποκτήσει παράγωγα από τους δημιουργούς.⁸⁰ Η άποψη αυτή έχει βάση. Για να ζητήσουν όμως προστασία οι εκδότες θα πρέπει να επικαλεστούν και να αποδείξουν τόσο την ύπαρξη πρωτοτυπίας στο περιεχόμενο που χρησιμοποιήθηκε -ζήτημα αμφισβητούμενο όσον αφορά κείμενα έκτασης ενός snippet- όσο και την παράγωγη κτήση των δικαιωμάτων από τους δημιουργούς. Με την προστασία του συγγενικού δικαιώματος αμφότερες οι ως άνω υποχρεώσεις απουσιάζουν, διευκολύνοντας έτσι σημαντικά τους εκδότες. Όπως εκτέθηκε ήδη, η προστασία παρέχεται χωρίς να απαιτείται η συνδρομή του στοιχείου

76 (Καλλινίκου, 2019: 321· Hilty/Moscon, 2017· Pihlajarinne/Vesala, 2018 295· Suwelack, 2018: 584)

77 (Frosio, 2017: 14-15)

78 (Hilty/Moscon, 2017· Ricolfi/Xalabarder, 2018· Suwelack, 2018: 584)

79 (Ackermann, 2019: 382)

80 (Hilty/Moscon, 2017· Ricolfi/Xalabarder, 2018)

της πρωτοτυπίας, όπως συμβαίνει επί δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας, ενώ το δικαίωμα γεννάται πρωτότυπα στο πρόσωπο του εκδότη, απαλλάσσοντάς τον έτσι από την απόδειξη της παράγωγης κτήσης. Μία ενδιάμεση λύση ως προς το δεύτερο ζήτημα θα μπορούσε να είναι η θέσπιση νόμιμου τεκμηρίου δικαιούχου, κατά τα πρότυπα του άρθρου 10 παρ. 2 ν.2121/1993.⁸¹

Ένα επιπλέον επιχείρημα ενάντια στη νομοθέτηση του δικαιώματος εκφράζεται σε πραγματιστικό επίπεδο. Υποστηρίζει ότι η έννομη προστασία είναι εν τοις πράγμασι περιττή, δεδομένου ότι οι εκδότες έχουν τεχνικές δυνατότητες να αποτρέψουν την διάδοση των online δημοσιευμάτων τους, κυρίως μέσω περιορισμών στη θέση υπερσυνδέσμων.⁸² Τούτου δοθέντος, διαφαίνεται η πραγματική στόχευση της διάταξης, η οποία δεν έγκειται τόσο στην διακοπή της χρήσης από τους παρόχους υπηρεσιών διαδικτύου αλλά κατά κύριο λόγο στη συνέχισή της, έναντι όμως χρηματικού ανταλλάγματος. Αναρωτιέται λοιπόν κανείς μήπως θα αρκούσε η θέσπιση μιας ενοχικής αξίωσης εύλογης αμοιβής για τη χρήση των δημοσιευμάτων αντί ενός απόλυτου και αποκλειστικού δικαιώματος.⁸³

Τέλος, το βασιμότερο ίσως επιχείρημα ενάντια στη θέσπιση του νέου δικαιώματος είναι ότι δεν θα έχει το αποτέλεσμα στο οποίο στοχεύει, δηλαδή την ενίσχυση της διαπραγματευτικής θέσης των εκδοτών και την συνακόλουθη αύξηση των εσόδων τους.⁸⁴ Το επιχείρημα επικαλείται την εμπειρία από την απόπειρα στο παρελθόν θέσπισης αντίστοιχων δικαιωμάτων στην Ισπανία και στη Γερμανία, η οποία δεν έφερε όμως αποτελέσματα. Στη μεν Ισπανία, η Google που λειτουργεί τον μεγαλύτερο παγκοσμίως news aggregator [Google News] αποφάσισε να τον αποσύρει από την αγορά αντί να συνεχίσει τη λειτουργία του καταβάλλοντας αμοιβή στους εκδότες.⁸⁵ Στη δε Γερμανία η ίδια εταιρία αρνήθηκε να καταβάλει αμοιβές για τη λήψη αδειών και έλαβε δωρεάν άδειες υπό την απειλή της αποευρετηρίασης όσων ειδησεογραφικών site απαιτήσουν αμοιβή. Για τη συμπεριφορά της ελέγχεται ενώπιον των γερμανικών δικαστηρίων για κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, με την υπόθεση να εκκρεμεί στο δεύτερο βαθμό και την Google να έχει κερδίσει στο Πρωτοδικείο. Τα παραδείγματα αυτά καθιστούν κρίσιμο το ερώτημα, αν χωρεί παραίτηση από το νέο δικαίωμα των εκδοτών ή έστω

81 Πρβλ. (Lionel Bently et al., 2016)

82 (Hilty/Moscon, 2017· Ricolfi/Xalabarder, 2018)· Pihlajarinne/Vesala, 2018: 294)

83 (Stieper, 2019: 215)

84 (Geiger/Bulayenko/Frosio, 2017: 202· Pihlajarinne/Vesala, 2018: 296)

85 Στο ισπανικό δίκαιο δεν εισήχθη νέο απόλυτο και αποκλειστικό δικαίωμα αλλά αξίωση αμοιβής [βλ. άρθρο 32 του ΙσπΝΠνευμίδ]

από την αξίωση αμοιβής για την παραχώρηση άδειας. Δεδομένου ότι δεν προβλέπεται ρητώς το αντίθετο προκύπτει ότι τέτοια παραίτηση είναι δυνατή. Θα μπορούσε όμως κατά τη ενσωμάτωση στο εθνικό δίκαιο ο κανόνας να διαμορφωθεί ως *jus cogens*.

2.7.2.8. Επίδραση στις επιχειρήσεις

Η επίδραση που θα έχει το νέο δικαίωμα στην αγορά είναι άδηλη. Η βασική στόχευση του Ευρωπαϊκού νομοθέτη, δηλαδή η εξασφάλιση αμοιβής για την χρήση των δημοσιευμάτων σε online υπηρεσίες τύπου "google news", δεν είναι καθόλου βέβαιο ότι θα επιτευχθεί. Οι μεγάλοι πάροχοι διαδικτυακών υπηρεσιών ανθίστανται σθεναρά, προσπαθώντας να επιβάλλουν ευνοϊκούς για τους ίδιους όρους [π.χ. παραίτηση των εκδοτών από την αξίωση αμοιβής]. Οι εκδότες και οι ρυθμιστικές αρχές των κρατών μελών απαντούν στην τακτική αυτή χρησιμοποιώντας τα εργαλεία του δικαίου κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού και ιδίως την απαγόρευση κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης στην αγορά. Επομένως, ανάλογα με την εξέλιξη αυτής της διαδικασίας το νέο δικαίωμα είτε θα καταστεί άνευ αντικειμένου, όπως συνέβη ήδη σε εθνικές προσπάθειες επιβολής του στην Ισπανία και τη Γερμανία, είτε θα προσφέρει μία νέα, σημαντική ροή εσόδων για τις επιχειρήσεις ΜΜΕ. Σε κάθε περίπτωση και ανεξάρτητα από την εξέλιξη της «μάχης» ανάμεσα στους μεγάλους παρόχους υπηρεσιών διαδικτύου, όπως είναι η Google, και στους εκδότες ΜΜΕ, το νέο δικαίωμα του άρθρου 15 θα διευκολύνει την προστασία των εκδοτών ΜΜΕ από την παράνομη αναδημοσίευση των δημοσιευμάτων τους σε άλλα, ανταγωνιστικά online media, περιορίζοντας έτσι μία παράνομη πρακτική που είναι εξαιρετικά διαδεδομένη, ιδίως στην ελληνική αγορά.

2.8. Εύλογη αποζημίωση για χρήση έργων δυνάμει εξαιρέσεως ή περιορισμού

2.8.1. Εισαγωγικά

Όπως εκτέθηκε ήδη ανωτέρω, η εφαρμογή των νομοθετικών περιορισμών της πνευματικής ιδιοκτησίας συνοδεύεται συχνά από αξίωση των δικαιούχων των δικαιωμάτων για καταβολή εύλογης αμοιβής/δίκαιης αποζημίωσης⁸⁶ ως αντιστάθμισμα

⁸⁶ Οι όροι «εύλογη αμοιβή» και «δίκαιη αποζημίωσης» χρησιμοποιούνται εναλλακτικά στις διάφορες έννομες τάξεις. Στον ελληνικό νόμο γίνεται λόγος για «εύλογη αμοιβή» [άρθρο 18 παρ. 3 ν.2121/1993]. Εξ αυτού του λόγου θα προτιμάται εφεξής στην παρούσα μελέτη.

για την ελεύθερη χρήση των έργων τους. Η πιο χαρακτηριστική περίπτωση είναι η εύλογη αμοιβή που οφείλεται στους δικαιούχους για ιδιωτική αναπαραγωγή [private copy levy]. Αυτή δεν καταβάλλεται από τα πρόσωπα που προβαίνουν στην αναπαραγωγή αλλά από τους εισαγωγείς και κατασκευαστές τεχνικών μέσων αναπαραγωγής και αποθήκευσης [εκτυπωτές, scanners, χαρτί για φωτοτυπίες, CD-R, DVD-R, σκληροί δίσκοι, Η/Υ, tablets, smart phones κλπ].⁸⁷ Τούτο συμβαίνει τόσο για λόγους πρακτικούς, καθ' όσον θα ήταν αδύνατο να ελέγχεται η ιδιωτική αναπαραγωγή⁸⁸ και να καταβάλλεται εύλογη αμοιβή από κάθε έναν μεμονωμένο χρήστη που παράγει αντίγραφο ενός έργου για ιδιωτική χρήση, όσο και γιατί με τη δραστηριότητά τους οι εισαγωγείς και κατασκευαστές καθιστούν εφικτή την αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση και επωφελούνται από αυτή.⁸⁹ Άλλωστε, το ποσό που αντιστοιχεί στην εύλογη αμοιβή ενσωματώνεται συνήθως στην τελική τιμή των μέσων αναπαραγωγής και αποθήκευσης, μετακυλιέται δηλαδή τελικά στον καταναλωτή.⁹⁰ Η εύλογη αμοιβή για ιδιωτική αναπαραγωγή εισπράττεται από οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης [π.χ. «ΟΣΔΕΛ» όσον αφορά τους δικαιούχους έργων του λόγου, «Grammo» όσον αφορά τους παραγωγούς φωνογραφημάτων, «Φοιβος» όσον αφορά τους φωτογράφους κλπ]

Το ποιοι είναι οι δικαιούχοι της αξίωσης για εύλογη αμοιβή συνέχεται με το ερώτημα ποιοι είναι οι δικαιούχοι του δικαιώματος αναπαραγωγής, μιας και αυτό είναι το δικαίωμα που υφίσταται τον νομοθετικό περιορισμό, δυνάμει του οποίου η ελεύθερη χρήση των έργων αντισταθμίζεται από την καταβολή εύλογης αμοιβής. Σύμφωνα με το άρθρο 2 της Οδηγίας 2001/29 το δικαίωμα αναπαραγωγής αναγνωρίζεται στους δημιουργούς ως προς τα έργα τους, στους ερμηνευτές ή εκτελεστές καλλιτέχνες ως προς τις ερμηνείες ή εκτελέσεις τους, στους παραγωγούς φωνογραφημάτων ως προς τα φωνογραφήματά τους, στους παραγωγούς οπτικοακουστικών έργων ως προς τα αντίγραφα των οπτικοακουστικών έργων και στους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς ως προς τις εκπομπές τους. Παρατηρείται ότι στον κατάλογο των δικαιούχων του δικαιώματος αναπαραγωγής δεν περιλαμβάνονται οι εκδότες βιβλίων και εντύπων. Εξ αυτού του λόγου προέκυψε έντονη νομική διαμάχη ως προς το αν εθνικό δίκαιο που συγκαταλέγει στους δικαιούχους εύλογης αμοιβής και τους εκδότες -όπως είναι το ελληνικό δίκαιο, βλ. άρθρο 18 παρ. 3 ν.2121/1993- είναι αντίθετο με την Οδηγία 2001/29. Το ζήτημα κρίθηκε από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης με την

87 (Guibault,2003)

88 (Καλλινίκου, 2019: 321)

89 (Κοτσίρης/Σταματούδη, Ζάννος, 2012: 482)

90 (Καλλινίκου, 2018: 161)

απόφαση "Reprobel"⁹¹, σύμφωνα με την οποία ο βέλγικος νόμος που επιφυλάσσει υπέρ των εκδοτών τμήμα της δίκαιης αποζημίωσης που οφείλεται στους δικαιούχους είναι αντίθετος με το άρθρο 5 παρ. 2 της Οδηγίας 2001/29. Η απόφαση επικρίθηκε με το σκεπτικό ότι παραγνωρίζει το γεγονός ότι οι εκδότες καθίστανται κατά κανόνα δικαιούχοι του δικαιώματος αναπαραγωγής με μεταβίβαση από τους δημιουργούς και ότι υφίστανται ζημία από την ελεύθερη αναπαραγωγή των έργων που περιλαμβάνονται στις εκδόσεις τους.⁹² Ο Ευρωπαϊός νομοθέτης, αναγνωρίζοντας το νομοθετικό έλλειμμα που οδήγησε στην έκδοση από το ΔικΕΕ της απόφασης "Reprobel", θέσπισε τη διάταξη του άρθρου 16 της Οδηγίας, με την οποία ρητώς επιτρέπεται η συμπερίληψη των εκδοτών στους δικαιούχους της εύλογης αμοιβής για χρήσης έργων δυνάμει περιορισμού της πνευματικής ιδιοκτησίας.

2.8.2. Άρθρο 16: Αξιώσεις δίκαιης αποζημίωσης

Σύμφωνα με το άρθρο 16 της Οδηγίας, τα κράτη μέλη μπορούν να προβλέπουν ότι, στις περιπτώσεις που ένας δημιουργός έχει μεταβιβάσει ή έχει χορηγήσει άδεια εκμετάλλευσης δικαιώματος σε εκδότη, η εν λόγω μεταβίβαση ή χορήγηση άδειας συνιστά επαρκή νομική βάση προκειμένου ο εκδότης να δικαιούται μερίδιο της αποζημίωσης για τη χρήση του έργου που πραγματοποιήθηκε δυνάμει εξαίρεσης ή περιορισμού στο δικαίωμα το οποίο έχει μεταβιβασθεί ή για το οποίο έχει χορηγηθεί άδεια.

Είναι σαφές ότι με τη διάταξη αυτή το Ευρωπαϊός νομοθέτης «διορθώνει» την απόφαση Reprobel. Μάλιστα από την αιτιολογική σκέψη 60 της Οδηγίας, σύμφωνα με την οποία «η παρούσα οδηγία επιτρέπει στα κράτη μέλη που έχουν υφιστάμενα συστήματα για τον επιμερισμό των αμοιβών μεταξύ δημιουργών και εκδοτών να τα διατηρήσουν», προκύπτει ο σκοπός νομιμοποίησης αναδρομικά υφιστάμενων τέτοιων θεσμών [διαχρονικό δίκαιο της ρύθμισης - "grandfather clause"].⁹³ Δεδομένου ότι το ελληνικό δίκαιο, στο άρθρο 18 ν.2121/1993, προβλέπει ήδη συμμετοχή των εκδοτών στις αξιώσεις εύλογης αμοιβής για ιδιωτική αναπαραγωγή, δεν παρίσταται ανάγκη νομοθετικής επέμβασης κατά την ενσωμάτωση της Οδηγίας στην Ελληνική έννομη τάξη.

91 ΔικΕΕ, C-572/13, ΔιΜΕΕ 2016, 256

92 (Ζάννος, 2016: 282· Αντίθ. Μαρίνος, 2019: 65· Καλλινίκου, 2019: 321· Βλ. και Σταθόπουλο, 2019: 294, σύμφωνα με τον οποίο, αν και οι εκδότες δεν συμπεριλαμβάνονται στους δικαιούχους του δικαιώματος αναπαραγωγής με βάση την Οδηγία 2001/29, τα κράτη μέλη μπορούν να θεσπίζουν εύλογη αμοιβή υπέρ των εκδοτών αν αυτή καταβάλλεται επιπλέον της αμοιβής που δικαιούνται οι δημιουργοί, αν δηλαδή δεν μειώνει την τελευταία. Παρομοίως Χριστοδούλου, 2019: 485)

93 (Χριστοδούλου, 2019: 485)

2.8.3. Επίδραση στις επιχειρήσεις

Το άρθρο 16 δεν θα επιφέρει αλλαγές στην ελληνική αγορά, δεδομένου ότι η ελληνική νομοθεσία προβλέπει ήδη τη συμμετοχή των εκδοτών στα έσοδα από την εύλογη αμοιβή για την ιδιωτική αναπαραγωγή.

2.9. Ευθύνη παρόχων διαμοιρασμού περιεχομένου

2.9.1. Εισαγωγικά

Στα μέσα περίπου της προηγούμενης δεκαετίας κατέστη σαφές ότι το διαδίκτυο μετασηματίζεται και παίρνει τη μορφή που έχει σήμερα και επικράτησε να αποκαλείται "web 2.0". Οι χρήστες, από παθητικοί δέκτες της πληροφορίας που αναρτούσαν οι πάροχοι υπηρεσιών διαδικτύου, απέκτησαν τη δυνατότητα να αναρτούν περιεχόμενο στο διαδίκτυο μέσω διαδικτυακών υπηρεσιών όπως τα social media, τα wikis και τα blogs [User Generated Content – "UGC"⁹⁴]. Έκτοτε οι πλατφόρμες, στις οποίες αναρτάται περιεχόμενο από τους χρήστες πλημμυρίζουν καθημερινά από εκατομμύρια τραγούδια, φωτογραφίες, εικαστικά έργα, video και κείμενα. Η χρήση της κάθε πλατφόρμας παρέχεται κατά κανόνα δωρεάν, έτσι ώστε να επιτευχθούν μεγάλοι αριθμοί χρηστών. Το επιχειρηματικό τους μοντέλο βασίζεται σε έσοδα από διαφημίσεις, promoted posts, premium λογαριασμούς και πώληση των δεδομένων που προκύπτουν από τη χρήση, κυρίως σε εταιρίες marketing. Χαρακτηριστικά παραδείγματα αποτελούν το YouTube, το Facebook και το Instagram.

Το περιεχόμενο που αναρτούν οι χρήστες των υπηρεσιών αυτών μπορεί να ανήκει -όσον αφορά την πνευματική ιδιοκτησία- σε μία από της τρεις ακόλουθες κατηγορίες:

1. Περιεχόμενο αποκλειστικά δικής τους πρωτότυπης δημιουργίας [π.χ. ο συνθέτης ενός τραγουδιού το ηχογραφεί σε δική του ερμηνεία και το αναρτά στον προσωπικό λογαριασμό που διατηρεί στην πλατφόρμα]
2. Περιεχόμενο που περιλαμβάνει έργα και άλλα προστατευόμενα αντικείμενα τρίτων δικαιούχων [π.χ. ο χρήστης αναρτά στον λογαριασμό του video clip με το νέο τραγούδι του αγαπημένου του συγκροτήματος]

⁹⁴ Ο όρος "User Generated Content" έχει επικρατήσει στη διεθνή πρακτική, αν και ορθότερος είναι ο όρος "User Uploaded Content", που περιγράφει καλύτερα κάθε περιεχόμενο που αναφορτώνεται από χρήστες και όχι μόνο αυτό που παράχθηκε ["generated"] από τους ίδιους.

3. Περιεχόμενο που δεν περιέχει προστατευόμενο περιεχόμενο [π.χ. ο χρήστης αναρτά στον λογαριασμό του ένα δημοτικό τραγούδι σε ηχογράφιση, τα συγγενικά δικαιώματα επί της οποίας έχουν λήξει]

Στην πρώτη και την τρίτη περίπτωση δεν δημιουργείται πρόβλημα σχετικό με την πνευματική ιδιοκτησία. Στην μεν πρώτη, η ανάρτηση γίνεται από τον ίδιο τον δικαιούχο του περιεχομένου, επομένως και αυτονόητα με τη συναίνεσή του, ενώ στην τρίτη περίπτωση πρόκειται για με προστατευόμενο περιεχόμενο, δηλαδή για περιεχόμενο, το οποίο μπορεί ο καθένας να χρησιμοποιήσει ελεύθερα. Προβληματική είναι η δεύτερη περίπτωση, στην οποία ο χρήστης αναρτά στην πλατφόρμα περιεχόμενο, τα δικαιώματα επί του οποίου δεν ανήκουν στον ίδιο αλλά σε άλλα πρόσωπα, δημιουργούς, ερμηνευτές, παραγωγούς ή εκδότες. Σε ποιον καταλογίζεται η πράξη διάθεσης του περιεχομένου στο κοινό; Στον χρήστη, στον φορέα που λειτουργεί την πλατφόρμα ή και στους δύο; Ποιος οφείλει να λάβει άδεια χρήσης του περιεχομένου και ποιος ευθύνεται για την τυχόν προσβολή;⁹⁵

2.9.2. Η ευθύνη του παρόχου φιλοξενίας με βάση την Οδηγία για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο [2000/31]

Μέχρι την ψήφιση της Οδηγίας, η μοναδική ρύθμιση όσον αφορά την ευθύνη των παρόχων υπηρεσιών διαδικτύου σχετικά με την ανάρτηση παράνομου περιεχομένου ήταν αυτή του άρθρου 14 Οδηγίας 2000/31, το οποίο ενσωματώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με το άρθρο 13 ΠΔ 131/2003. Στο άρθρο αυτό ορίζονται τα της ευθύνης των «παρόχων φιλοξενίας» ["hosting providers"], των επιχειρήσεων δηλαδή οι υπηρεσίες των οποίων «συνίσταται στην αποθήκευση πληροφοριών παρεχομένων από έναν αποδέκτη υπηρεσίας». Ειδικότερα, προβλέπεται ότι ο πάροχος φιλοξενίας δεν ευθύνεται για το περιεχόμενο που αποθηκεύει ο χρήστης της υπηρεσίας υπό την προϋπόθεση ότι δεν γνωρίζει το παράνομο της αποθήκευσης και ότι σπεύδει να απομακρύνει ή να καταστήσει μη προσβάσιμο το περιεχόμενο μόλις λάβει γνώση του παρανόμου [Notice & Takedown System].

⁹⁵ Τα ερωτήματα αυτά έχουν τεθεί ενώπιον του ΔικΕΕ στις υποθέσεις Youtube (C-682/18) και Elsevier (C-683/18), η έκδοση της απόφασης επί των οποίων εκκρεμεί κατά το χρονικό σημείο σύνταξης του παρόντος. Ο Γενικός Εισαγγελέας με τις προτάσεις του επί των εν λόγω υποθέσεων έχει ταχθεί υπέρ της άποψης ότι υπό το καθεστώς της Οδηγίας 2001/29 και 31/2000 η πράξη διάθεσης του περιεχομένου στο κοινό τελείται από τον χρήστη και όχι από την πλατφόρμα. Σε κάθε περίπτωση, ενόψει του άρθρου 17, οι υποθέσεις αυτές καθίστανται άνευ αντικειμένου, τουλάχιστον για το διάστημα από την ενσωμάτωση της Οδηγίας στα εθνικά δίκαια και εφεξής. Πρβλ. (Peifer 2019: 403)

Προκύπτει επομένως ότι, σύμφωνα με το σύστημα ευθύνης που προβλέπεται στην Οδηγία για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο, οι πλατφόρμες που επιτρέπουν στους χρήστες τους την ανάρτηση περιεχομένου δεν θεωρούνται κατ' αρχήν αυτουργοί της πράξης διάθεσης του προστατευόμενου περιεχομένου στο κοινό, επομένως δεν παραβιάζουν τα δικαιώματα των δικαιούχων ούτε υποχρεούνται να λάβουν από αυτούς άδειες χρήσης. Επικαλούμενοι τη διάταξη αυτή οι πάροχοι αρνούνταν τη διαπραγμάτευση για λήψη άδειας και την καταβολή αμοιβής στους δικαιούχους για την ανάρτηση του περιεχομένου τους στις πλατφόρμες. Ορισμένοι μόνο πάροχοι, όπως το YouTube, πρόσφεραν τη δυνατότητα συνδυασμού του περιεχομένου με διαφημιστικά μηνύματα και καταβολής στον δικαιούχο ποσοστού από τα διαφημιστικά έσοδα [YouTube Monetization].

Από τη σύγκριση των υψηλών εσόδων των παρόχων με τα μηδενικά ή έστω χαμηλά έσοδα των δικαιούχων προκύπτει «κενό αξίας» ["Value Gap"]. Οι πάροχοι καρπώνονται δυσανάλογα μεγάλο ποσοστό της αξίας του περιεχομένου. Το σύστημα ευθύνης της Οδηγίας για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο, που θεσπίστηκε πριν τη λειτουργική μεταβολή του διαδικτύου σε web 2.0, αποδείχθηκε ανεπαρκές για να ρυθμίσει ικανοποιητικά τις σχέσεις των μερών εντός των νέων online επιχειρηματικών μοντέλων. Με το άρθρο 17 της Οδηγίας ο νομοθέτης στοχεύει στο να κλείσει ή έστω να ελαττώσει το «κενό αξίας».

2.9.3. Χρήση προστατευόμενου περιεχομένου από παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου

2.9.3.1. Εισαγωγικά

Η διαδικασία μέχρι την ψήφιση του άρθρου 17 της Οδηγίας από το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο υπήρξε ιδιαίτερα περιπετειώδης. Το περιεχόμενο της ρύθμισης αποτέλεσε αντικείμενο έντονων δικαιοπολιτικών αντιπαραθέσεων ενώ χρειάστηκαν εκτενείς και εξαντλητικές διαπραγματεύσεις, ώστε να διαμορφωθεί το τελικό κείμενο. Η ανάγκη για εξεύρεση συμβιβαστικών λύσεων είχε ως αποτέλεσμα την ψήφιση μιας εκτενούς διάταξης, που εισάγει ένα περίπλοκο σύστημα ευθύνης των παρόχων. Στόχος του άρθρου 17 της Οδηγίας είναι η επίτευξη ισορροπίας ανάμεσα στα εξής αντίρροπα συμφέροντα:

- προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας και δίκαιη αμοιβή για τη χρήση περιεχομένου [δημιουργοί και λοιποί δικαιούχοι]

- προστασία της επιχειρηματικής δραστηριότητας [πάροχοι των υπηρεσιών]
- ελευθερία της έκφρασης και της πληροφόρησης [χρήστες των υπηρεσιών]

2.9.3.2. Υποκείμενο ευθύνης – Ο πάροχος επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου

Το σύστημα ευθύνης του άρθρου 17 της Οδηγίας εφαρμόζεται ως προς τη δραστηριότητα «παρόχων επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου». ⁹⁶ Σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 6 της Οδηγίας αυτοί είναι οι πάροχοι υπηρεσίας της κοινωνίας της πληροφορίας, των οποίων ο κύριος ή ένας από τους κύριους σκοπούς είναι να αποθηκεύει και να παρέχει πρόσβαση στο κοινό σε σημαντική ποσότητα προστατευόμενου περιεχομένου που αναφορτώνεται από τους χρήστες τους, και τα οποία η υπηρεσία βελτιστοποιούν και προωθούν με σκοπό το κέρδος. Πρόκειται για νέο ορισμό του ευρωπαϊκού δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας με στενότερο περιεχόμενο από αυτόν του «παρόχου φιλοξενίας» της Οδηγίας για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο, ο οποίος αρκεί να προβαίνει σε «αποθήκευση πληροφοριών παρεχόμενων από έναν αποδέκτη της υπηρεσίας». ⁹⁷ Από τον ορισμό ρητώς εξαιρούνται μη κερδοσκοπικές διαδικτυακές εγκυκλοπαίδειες [βλ. Wikipedia], μη κερδοσκοπικά επιστημονικά ή εκπαιδευτικά αποθετήρια [π.χ. Stanford Digital Repository], B2B cloud services, Cloud services για ιδιωτικούς σκοπούς [Dropbox, OneDrive, Cyberlockers], Online Marketplaces λιανικής [βλ. e-bay, graigslist], υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών με την έννοια της οδηγίας 2018/1972 [π.χ. Cosmote, Vodafone, Gmail, Hotmail], και πλατφόρμες ανάπτυξης και διαμοιρασμού λογισμικού ανοιχτού κώδικα [open source software]. Σε κάθε περίπτωση, επίκληση της εξαίρεσης από τον ορισμό δεν μπορεί να γίνει από πάροχο, που κύριο σκοπό έχουν την πειρατεία. Ένα παράδειγμα θα μπορούσε να είναι το MegaUpload, υπηρεσία που λειτουργούσε μεν ως Cyberlocker, χρησιμοποιήθηκε όμως κατά κόρον για την αποθήκευση πειρατικού περιεχομένου, το οποίο μπορούσε να διατεθεί στο κοινό μέσω υπερσυνδέσμων.

⁹⁶ Ο όρος «ανταλλαγή περιεχομένου» αποτελεί άστοχη μετάφραση του όρου " content-sharing" που χρησιμοποιείται στην αγγλική εκδοχή της Οδηγίας. Ορθότερος όρος θα ήταν ο «διαμοιρασμός περιεχομένου», Πράγματι, στις εν λόγω υπηρεσίες οι χρήστες δεν ανταλλάζουν περιεχόμενο, όπως συμβαίνει για παράδειγμα στα δίκτυα P2P, αλλά μοιράζουν το περιεχόμενο στους υπόλοιπους χρήστες.

⁹⁷ (Κοριατοπούλου-Αγγέλη, 2017: 212)

2.9.3.3. Πρωτογενής ευθύνη του παρόχου

Η βασική καινοτομία του άρθρου 17 είναι η ρητή πλέον ρύθμιση της ευθύνης των παρόχων ως πρωτογενούς. Σύμφωνα με την παρ. 1, η πράξη διάθεσης στο κοινό του περιεχομένου που αναρτούν οι χρήστες της υπηρεσίας τελείται από τον πάροχο. Αυτός, ως αυτοουργός, οφείλει να λάβει τη σχετική άδεια από τους δικαιούχους. Εφόσον δεν έχει λάβει άδεια, θα πρέπει να φροντίσει ώστε να μην αναρτηθεί το περιεχόμενο. Διαφορετικά προσβάλλει τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας που απορρέουν από αυτό. Η διαφορά με το σύστημα ευθύνης του παρόχου φιλοξενίας που προβλέπεται στην Οδηγία για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο είναι πρόδηλη. Εκεί ο πάροχος δεν θεωρείται τελών την πράξη διάθεσης του περιεχομένου στο κοινό και μοναδική του υποχρέωση είναι η απομάκρυνσή του ή η διακοπή πρόσβασης σε αυτό εφόσον λάβει γνώση του παρανόμου.

Η νομοθετική αυτή αλλαγή αναμένεται να επιφέρει σημαντικές αλλαγές στην σχετική αγορά. Οι δικαιούχοι ενδυναμώνονται και αποκτούν μία νέα και εξαιρετικά υπολογίσιμη ροή εσόδων ενώ οι πάροχοι βαρύνονται πλέον με αυξημένα καθήκοντα επιμέλειας ως προς τη λειτουργία των υπηρεσιών τους, τα οποία συνοδεύονται από έξοδα για τη λήψη αδειών αλλά και διαχειριστικό κόστος για τη συμμόρφωση με τις νέες υποχρεώσεις.

2.9.3.4. Εύρος της άδειας χρήσης

Σύμφωνα με τη δεύτερη παράγραφο του άρθρου 17, όταν ένας πάροχος έχει λάβει άδεια για την παρουσίαση και διάθεση στο κοινό του περιεχομένου που αναρτούν οι χρήστες των υπηρεσιών του, η εν λόγω άδεια καλύπτει επίσης πράξεις που διενεργούνται από τους χρήστες και εμπίπτουν στην έννοια της παρουσίασης ή διάθεσης στο κοινό, όταν αυτοί δεν ενεργούν σε εμπορική βάση ή όταν η δραστηριότητά τους δεν αποφέρει σημαντικά έσοδα. Η έννοια του συγκεκριμένου όρου είναι ότι οι χρήστες της υπηρεσίας, που αναρτούν το περιεχόμενο σε αυτή, απαλλάσσονται κατ' αρχάς από κάθε ευθύνη για τη δική τους δραστηριότητα, αφού αυτή καλύπτεται εκ του νόμου από την άδεια που έχει λάβει ο πάροχος. Δεν χρειάζεται να λάβουν και οι ίδιοι άδεια για την ανάρτηση.⁹⁸ Από την απαλλαγή εξαιρούνται όσοι χρήστες λειτουργούν σε εμπορικό επίπεδο ή έχουν σημαντικά έσοδα. Στόχος είναι να μην επωφελούνται της άδειας που έλαβε ο πάροχος πρόσωπα που δραστηριοποιούνται

98 (Gielen/Tiessen, 2019: 639)

εμπορικά μέσω των υπηρεσιών των παρόχων και αποκομίζουν σημαντικά κέρδη, όπως είναι οι επαγγελματίες youtubers και οι social media influencers.⁹⁹

Η διατύπωση της διάταξης προκαλεί πάντως δογματικούς προβληματισμούς, οι οποίοι δημιουργούν ανασφάλεια ως προς την πρακτική εφαρμογή και θα οδηγήσουν πιθανότατα σε προδικαστικά ερωτήματα ενώπιον του ΔικΕΕ στο μέλλον. Ειδικότερα:

Αν η πράξη παρουσίασης-διάθεσης του περιεχομένου στο κοινό τελείται από τον πάροχο, όπως ορίζεται στην παρ. 1, γιατί χρειάζεται η πρόβλεψη ότι η άδεια που λαμβάνει ο πάροχος καλύπτει και τις πράξεις των χρηστών που εμπíπτουν στην έννοια της παρουσίασης-διάθεσης στο κοινό; Ποιες είναι άραγε αυτές; Η πράξη αναφόρτωσης [upload] του περιεχομένου, που τελείται από τους χρήστες, υπάγεται στην έννοια της αναπαραγωγής [άρθρο 2 Οδ. 2001/29], αφού συνεπάγεται δημιουργία αντιγράφου σε server, και όχι σε αυτή της παρουσίασης και διάθεσης στο κοινό [άρθρο 3 Οδ. 2001/29], που είναι κρίσιμη για την εφαρμογή της υπό διερεύνηση διάταξης. Άλλωστε, όπως γίνεται δεκτό, όταν σκοπός του upload είναι η παρουσίαση του περιεχομένου στο διαδίκτυο, η αναγκαία προς τούτο δημιουργία αντιγράφου σε server [πράξη αναπαραγωγής] είναι πράξη προκαταρκτική και χωρίς αυτοτέλεια, δεν απαιτεί δηλαδή ξεχωριστή άδεια από τον δικαιούχο.¹⁰⁰ Επομένως η παρ. 2 του άρθρου 17 δεν μπορεί να αναφέρεται στην πράξη αναφόρτωσης του περιεχομένου από την χρήση στην πλατφόρμα. Δογματικά συνεπής θα ήταν η θεώρηση της πράξης αναφόρτωσης του περιεχομένου ως συμμετοχής στην πράξη παρουσίασης-διάθεσης του στο κοινό, με συνέπεια την εις ολόκληρο ευθύνη χρήστη και παρόχου [ΑΚ 926].

Ένα δεύτερο ερώτημα είναι τι συμβαίνει αν ο χρήστης αναρτήσει περιεχόμενο, για το οποίο ο πάροχος δεν έχει εξασφαλίσει την προβλεπόμενη στην παρ. 1 άδεια παρουσίασης-διάθεσης στο κοινό. Σύμφωνα με την παρ. 2 η πράξη του χρήστη μένει «ακάλυπτη» με συνέπεια την ευθεία ευθύνη του. Κι εδώ βέβαια κρίσιμο είναι το ζήτημα της νομικής υπαγωγής της πράξης αναφόρτωσης που καταλογίζεται στον χρήστη. Αυτή μπορεί να προσβάλλει το δικαίωμα παρουσίασης/διάθεσης στο κοινό μόνο αν γίνει δεκτό συνιστά αυτοτελή πράξη ή έστω συμμετοχή στην πράξη του παρόχου. Με αυτό το σκεπτικό ο απλός χρήστης που λειτουργεί για μη εμπορικό σκοπό κινδυνεύει ανά πάσα στιγμή να τελέσει προσβολή της πνευματικής ιδιοκτησίας επειδή ο πάροχος δεν

99 (Pravemann, 2019: 783)

100 Έτσι OLG München, Urteil vom 29. April 2010 – 29 U 3698/09, MMR 2010, (Wandtke/Bullinger, Bullinger 2019: §19a, Rn 12. · Dreier/Schulze, Dreier, 2018: §19a, Rn 1 · αντίθ. Melichar, 2010: 713 · Jani, 2009: 722)

φρόντισε για την λήψη της σχετικής άδειας.¹⁰¹

Περαιτέρω, δογματικά προβληματική φαίνεται να είναι η εξαίρεση που αφορά τους χρήστες που λειτουργούν σε εμπορική βάση ή αποκομίζουν σημαντικά έσοδα. Πέραν του προφανούς, ότι δηλαδή αυτοί θα πρέπει να εξασφαλίσουν όλες τις άδειες παρουσίασης/διάθεσης στο κοινό του περιεχομένου που αναρτούν, δημιουργείται το ερώτημα ποια είναι η επίδραση της εξαίρεσης στο καθεστώς ευθύνης του παρόχου. Η πράξη παρουσίασης του περιεχομένου στο κοινό εξακολουθεί να αποδίδεται στον πάροχο, σύμφωνα με την παρ. 1, οπότε πρέπει να αποτελέσει αντικείμενο άδειας ή αντίθετα υπάρχει μετάπτωση στο καθεστώς του «παρόχου φιλοξενίας» της Οδηγίας για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο, έτσι ώστε ο πάροχος να θεωρείται ουδέτερος τρίτος, χωρίς καμία υποχρέωση για τη λήψη άδειας; Από τη γραμματική διατύπωση της παρ. 1 φαίνεται να εκπορεύεται το συμπέρασμα ότι ο πάροχος προβαίνει πάντοτε σε παρουσίαση του περιεχομένου στο κοινό, ανεξάρτητα από το αν αυτό έχει αναφορτωθεί στην υπηρεσία του από χρήστη που λειτουργεί για ιδιωτικούς σκοπούς ή από χρήστη που λειτουργεί σε εμπορική βάση. Εφόσον το ερμηνευτικό αυτό πόρισμα είναι ορθό μπορεί να καταλήξει κανείς στο εξής πόρισμα: Αν η άδεια που έχει λάβει ο χρήστης καλύπτει και την πράξη παρουσίασης του περιεχομένου στο κοινό που τελείται από τον πάροχο, ο πάροχος απαλλάσσεται από τη σχετική υποχρέωση, αν όμως η άδεια δεν καλύπτει τον πάροχο, αυτός θα πρέπει να λάβει τέτοια, οπότε για την ενιαία πράξη παρουσίασης του περιεχομένου στο κοινό θα έχουν ληφθεί δύο άδειες και θα έχει καταβληθεί διπλό τίμημα. Η δεύτερη ερμηνεία οδηγεί σε ανεπιεική αποτελέσματα και θα πρέπει να αποφευχθεί. Ορθό είναι μάλλον να γίνει δεκτό ότι η άδεια που έλαβε ο χρήστης καλύπτει και την πράξη του παρόχου, όπως άλλωστε ρητώς προβλέπεται ως προς την άδεια που λαμβάνει ο πάροχος, όταν ο χρήστης λειτουργεί για ιδιωτικούς σκοπούς. Αυτό το ερμηνευτικό πόρισμα ενισχύεται και από την Αιτ. Σκ. 69 σύμφωνα με την οποία: «Όταν οι δικαιούχοι έχουν ρητώς εξουσιοδοτήσει χρήστες να αναφορτώνουν και να καθιστούν διαθέσιμα έργα ή άλλα αντικείμενα προστασίας σε επιγραμμική υπηρεσία ανταλλαγής περιεχομένου, η πράξη παρουσίασης στο κοινό του παρόχου της υπηρεσίας επιτρέπεται εντός του πεδίου εφαρμογής της άδειας που χορηγείται από τον δικαιούχο. Ωστόσο, δεν θα πρέπει να υπάρχει τεκμήριο υπέρ των παρόχων επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου ότι οι χρήστες τους έχουν εκκαθαρίσει όλα τα σχετικά δικαιώματα»¹⁰². Προκύπτει

101 (Gielen/Tiessen, 2019: 639)

102 Η λέξη «επιγραμμικός» αποτελεί απόδοση στα ελληνικά της λέξης «online».

δηλαδή ότι η άδεια που έχει λάβει από τον δικαιούχο ο χρήστης που λειτουργεί για εμπορικούς σκοπούς διευρύνεται εκ του νόμου έτσι ώστε να ωφελεί και τον τρίτο σε σχέση με τη σύμβαση πάροχο της πλατφόρμας, αν και τούτο δεν αναφέρεται ρητά στη διάταξη.¹⁰³ Ο πάροχος όμως δεν απαλλάσσεται άνευ ετέρου όταν ο χρήστης που αναρτά περιεχόμενο λειτουργεί για εμπορικό σκοπό. Αν ο τελευταίος δεν έχει λάβει άδεια θα πρέπει να φροντίσει προς τούτο ο πάροχος. Στην πράξη αυτό σημαίνει ότι οι πάροχοι είτε θα πρέπει να βεβαιώνονται ότι οι εμπορικοί χρήστες έχουν εκκαθαρίσει τα δικαιώματα του περιεχομένου πριν το αναρτήσουν είτε θα πρέπει να λαμβάνουν από τους δικαιούχους ξεχωριστή άδεια για λογαριασμό τους, κάτι που θα μπορούσε να οδηγήσει σε διπλή άδεια για την ίδια πράξη παρουσίασης στο κοινό.

Σχετικά με όλα τα ανωτέρω ζητήματα που οδηγούν σε δογματικά αδιέξοδα και προκαλούν ανασφάλεια ως προς τον την πρακτική εφαρμογή του άρθρου 17 έχει διατυπωθεί από τους Martin Husovec και Pedro Quintais¹⁰⁴ θεωρία, σύμφωνα με την οποία το άρθρο 17 της Οδηγίας εισάγει νέο *suí generis* δικαίωμα των δικαιούχων προστατευόμενου περιεχομένου, το οποίο είναι διαφορετικό από το δικαίωμα παρουσίασης στο κοινό που προβλέπεται στο άρθρο 3 της Οδηγίας 2001/29. Με βάση τη δογματική αυτή κατασκευή ο uploader-χρήστης της πλατφόρμας και η πλατφόρμα τελούν διαφορετικές πράξεις, οι οποίες επεμβαίνουν σε διαφορετικά δικαιώματα. Ο μεν uploader-χρήστης σε παρουσίαση στο κοινό με την έννοια του άρθρου 3 της Οδηγίας 2001/29 ενώ η πλατφόρμα σε πράξη παρουσίασης στο κοινό που εντάσσεται στο πεδίο εφαρμογής του νέου *suí generis* δικαιώματος που προβλέπεται στο άρθρο 17 της Οδηγίας. Σε περίπτωση δε που ο uploader-χρήστης λειτουργεί για ιδιωτικούς και μη κερδοσκοπικούς σκοπούς η πράξη του «συγχωνεύεται» ["merges"] με την πράξη της πλατφόρμας, ούτως ώστε η άδεια που έχει λάβει η πλατφόρμα να καλύπτει και τον uploader-χρήστη. Η εν λόγω προσέγγιση έχει ενδιαφέρον και επιλύει κάποια ζητήματα, εξακολουθεί όμως να μην επιλύει το κεντρικό πρόβλημα, ότι δηλαδή η πράξη παρουσίασης στο κοινό είναι στην πραγματικότητα μία.

Ένα ακόμα σημείο που χρήζει διερεύνησης και ερμηνείας είναι το πότε οι χρήστες «δεν ενεργούν σε εμπορική βάση» ή «η δραστηριότητά τους δεν αποφέρει σημαντικά έσοδα». Απλές θα είναι οι τυπικές περιπτώσεις αναρτήσεων που εξυπηρετούν την πληροφόρηση των υπολοίπων χρηστών της πλατφόρμας σχετικά με τις προτιμήσεις

103 (Dreier, 2019: 771 · Schwartmann/Hentsch, 2020, 427834 · Hofmann, 2019: 1219)

104 (Husovec/Quintais, 2019)

τους, τα χόμπι τους και τις εν γένει κοινωνικές δραστηριότητές τους.¹⁰⁵ Στην αντίπερα όχθη, προφανής είναι η εμπορική δραστηριότητα των Youtubers και των Influencers που χρησιμοποιούν τέτοιες πλατφόρμες με άμεση εμπορική στόχευση, είτε γιατί συνοδεύουν τις αναρτήσεις τους με διαφημίσεις είτε γιατί εντός του περιεχομένου τους προωθούν προϊόντα και υπηρεσίες τρίτων εμπόρων. Δυσκολότερη είναι η απάντηση όταν μέσω των αναρτήσεων επιδιώκεται έμμεσο οικονομικό όφελος, όταν δηλαδή το κέρδος δεν είναι ευθέως συνδεδεμένο με την ανάρτηση, επειδή φερ' ειπείν αυτή αποφέρει έσοδα από διαφημίσεις, αλλά εξυπηρετείται η προώθηση της επαγγελματικής ιδιότητας και δραστηριότητας του χρήστη. Σε αυτή την περίπτωση θα πρέπει να γίνεται αξιολόγηση της συνολικής εικόνας της ανάρτησης και να λαμβάνονται υπόψη όλες οι περιστάσεις της κάθε περίπτωσης. Έτσι π.χ. η ανάρτηση στο YouTube του οπτικοακουστικού διαφημιστικού σποτ ενός προϊόντος από την εταιρία που το εμπορεύεται λαμβάνει χώρα «σε εμπορική βάση». Αντίθετα ένας ελεύθερος επαγγελματίας που αναρτά στον προσωπικό του λογαριασμό ένα άρθρο τρίτου σχετικό με την επαγγελματική του δραστηριότητα, λειτουργεί εντός του πλαισίου της ελευθερίας της πληροφόρησης και όχι εμπορικά, παρά το γεγονός ότι με τον τρόπο αυτό μπορεί να αυξήσει την πελατεία του, αφού υπενθυμίζει στους υπόλοιπους χρήστες την επαγγελματική του ιδιότητα και δίνει την εντύπωση του καταρτισμένου και ενημερωμένου επαγγελματία. Πάντως, αν ο μη εμπορικός χαρακτήρας δεν είναι προφανής συστήνεται η λήψη άδειας από τον δικαιούχο του περιεχομένου.

Τέλος, γίνεται μνεία ότι ακόμα και στις περιπτώσεις που ο χρήστης απαλλάσσεται από την υποχρέωση λήψης άδειας για την παρουσίαση στο κοινό του περιεχομένου που αναρτά, επειδή καλύπτεται από την άδεια που έχει πάρει ο πάροχος, δεν αποκλείεται να προσβάλλει άλλα δικαιώματα του δημιουργού,¹⁰⁶ π.χ. το ηθικό δικαίωμα της ακεραιότητας του έργου,¹⁰⁷ αν έχει περικόψει ή παραμορφώσει το έργο χωρίς την έγγραφη συναίνεση του δημιουργού.

105 (Würtenberger/Freischem, 2019: 1148)

106 (Peifer, 2019: 403)

107 Άρθρο 4 παρ. 1γ' ν.2121/1993

2.9.3.5. Μηχανισμός περιορισμού της ευθύνης

2.9.3.5.1. Εισαγωγικά

Όπως εκτέθηκε ήδη, σύμφωνα με την παρ. 1 η πράξη παρουσίασης και διάθεσης του UGC στο κοινό καταλογίζεται ευθέως στον πάροχο επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου. Επομένως, με την επιφύλαξη της προβληματικής της ερμηνείας της παρ. 2,¹⁰⁸ ο πάροχος οφείλει να έχει λάβει άδεια για κάθε έργο ή άλλο προστατευόμενο στοιχείο που αναρτάται στην πλατφόρμα του, διαφορετικά ευθύνεται πρωτογενώς έναντι των δικαιούχων.

Δεδομένου όμως ότι είναι πρακτικά αδύνατο να λαμβάνει κανείς σε διαρκή βάση άδεια χρήσης για κάθε αντικείμενο προστασίας που παράγεται παγκοσμίως, ο ενωσιακός νομοθέτης προέβλεψε ένα μηχανισμό απαλλαγής του παρόχου από την ευθύνη, προσπαθώντας να εξισορροπήσει τα εμπλεκόμενα συμφέροντα και να καταστήσει το νέο σύστημα ευθύνης πρακτικά εφαρμόσιμο, χωρίς να ταυτόχρονα να εξουδετερώσει τα επιχειρηματικά μοντέλα, τα οποία αφορά αλλά και τη λειτουργία του διαδικτύου γενικότερα. Ο πάροχος απαλλάσσεται από την ευθύνη για διάθεση μέσω της πλατφόρμας του μη αδειοδοτημένου περιεχομένου, αν επιδεικνύει επιμέλεια ως προς τρία επιμέρους στοιχεία. Η συνδρομή των προϋποθέσεων είναι σωρευτική και ο πάροχος φέρει το σχετικό βάρος απόδειξης.

2.9.3.5.2. Κάθε δυνατή προσπάθεια για τη λήψη άδειας

Πρώτη προϋπόθεση για την απαλλαγή από την ευθύνη είναι ότι ο πάροχος Έχει καταβάλει κάθε δυνατή προσπάθεια για τη λήψη άδειας χρήσης από τον δικαιούχο. Αυτό σημαίνει ότι ο πάροχος υποχρεούται να λάβει άδεια από όσους δικαιούχους του την προσφέρουν με εύλογους όρους. Διευκρινίζεται ότι οι δικαιούχοι δεν είναι υποχρεωμένοι να προσφέρουν άδειες εκμετάλλευσης του περιεχομένου τους στους παρόχους ούτε θεσπίζεται σύστημα αναγκαστικών αδειών [compulsory licensing]. Ερώτημα δημιουργείται σχετικά με το αν η αδράνεια αμφότερων των μερών [ούτε ο πάροχος προσεγγίζει τον δικαιούχο αλλά ούτε και ο δικαιούχος τον πάροχο] θα πρέπει να θεωρείται ότι παραβιάζει το καθήκον επιμέλειας λήψης άδειας. Με βάση τους ήδη διαμορφωμένους όρους της αγοράς το πιθανότερο είναι ότι οι δικαιούχοι δικαιωμάτων επί μουσικής θα παραχωρήσουν μαζικά άδειες στους παρόχους ενώ

108 Βλ. Ανωτέρω [XX]

αντίθετα οι δικαιούχοι δικαιωμάτων επί οπτικοακουστικών έργων θα αρνηθούν να παραχωρήσουν άδειες, δεδομένου ότι η συγκεκριμένη αγορά λειτουργεί με όρους αποκλειστικότητας. Όσον αφορά τους δικαιούχους των άλλων κατηγοριών περιεχομένου [φωτογραφίες, έργα του λόγου, εικαστικά έργα κλπ] είναι μάλλον άδηλο το πως θα εξελιχθεί η κατάσταση. Το πιθανότερο είναι ότι οι αντίστοιχοι Οργανισμοί Συλλογικής Διαχείρισης θα επιδιώξουν τη σύναψη συμφωνιών με τους παρόχους, δεδομένου ότι ανοίγεται η δυνατότητα για μία νέα ροή εσόδων.

2.9.3.5.3. Κάθε δυνατή προσπάθεια για έλλειψη διαθεσιμότητας

Περαιτέρω, για την απαλλαγή από την ευθύνη, ο πάροχος πρέπει να αποδείξει ότι έχει καταβάλει κάθε δυνατή προσπάθεια προκειμένου να εξασφαλίσει την έλλειψη διαθεσιμότητας του προστατευόμενου περιεχομένου, για το οποίο έχει λάβει τις απαραίτητες πληροφορίες από τους δικαιούχους. Αν και δεν αναφέρεται ρητώς, πανθομολογείται ότι η συγκεκριμένη διάταξη εισάγει υποχρέωση λειτουργίας αυτοματοποιημένης-αλγοριθμικής διαδικασίας φιλτραρίσματος του περιεχομένου που επιχειρούν να αναφορτώσουν οι χρήστες [upload filters]. Η υποχρέωση δεν αφορά κάθε υπάρχον έργο γενικώς -εδώ εντοπίζεται μάλλον η διαφορά με τη γενική παρακολούθηση, η οποία αποκλείεται τόσο από την παρ. 8 εδ. α' του άρθρου 17 όσο και από το άρθρο 15 της Οδηγίας για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο- αλλά μόνο αυτά ως προς τα οποία οι δικαιούχοι έχουν προμηθεύσει τους παρόχους με τις απαραίτητες πληροφορίες. Στην πράξη τέτοιες πληροφορίες είναι το ψηφιακό αποτύπωμα [digital fingerprint] του περιεχομένου έτσι ώστε να είναι δυνατό το αυτόματο φιλτράρισμα. Η ρύθμιση έχει προκαλέσει τεράστιες αντιδράσεις. Ασκείται έντονη κριτική ότι περιορίζει αδικαιολόγητα την ελευθερία του λόγου και έκφρασης με το επιχείρημα ότι τα αυτοματοποιημένα φίλτρα θα απαγορεύουν την αναφόρτωση και νόμιμου περιεχομένου, είτε επειδή αυτό δεν θα προστατεύεται καθόλου από πνευματικά και συγγενικά δικαιώματα είτε γιατί θα εφαρμόζεται κάποιος νομοθετικός περιορισμός τους [λ.χ. περιορισμός για υποστήριξη γνώμης, για λόγους παρωδίας κλπ]. Βέβαια στην παρ. 7 του άρθρου 17 ρητώς ορίζεται ότι τέτοιο περιεχόμενο δεν θα πρέπει να εμποδίζεται από την αναφόρτωση. Η ρύθμιση μοιάζει περισσότερο με ευχή καθόσον ουδόλως προκύπτει ότι η τεχνολογία φιλτραρίσματος του περιεχομένου έχει φτάσει στο σημείο να διακρίνει τέτοιες περιπτώσεις. Για να μετριαστούν τα ανεπιθύμητα αποτελέσματα τυχόν overblocking προβλέπεται ρητά υποχρέωση των παρόχων να λειτουργούν μηχανισμό καταγγελιών και επανόρθωσης σε περίπτωση λάθος φιλτραρίσματος ή takedown. Αυτός πρέπει να λειτουργεί με ταχύτητα και αποτελεσματικότητα και να υπόκειται σε ανθρώπινο έλεγχο. Τούτο σημαίνει

ότι μεταφέρεται στους παρόχους η υποχρέωση να προβαίνουν σε μία *ex post* οιοονεί δικαιοδοτική κρίση ως προς τη συνδρομή ή όχι προστασίας ή περιορισμού. Δημιουργείται έτσι μία εξ ορισμού προβληματική κατάσταση, δεδομένου ότι οι πάροχοι υπηρεσιών διαδικτύου είναι επιχειρήσεις, επομένως όχι κατάλληλες να αναλαμβάνουν το βάρος συχνά δυσεπίλυτων και οριακών νομικών προβλημάτων, όπως αυτά της συνδρομής ή μη των νόμιμων προϋποθέσεων προστασίας του περιεχομένου ή της υπαγωγής ή μη της συγκεκριμένης περίπτωσης σε νομοθετικό περιορισμό των δικαιωμάτων. Πιθανότερο είναι ότι οι πάροχοι θα τηρούν σε τέτοιες περιπτώσεις συντηρητική στάση δεδομένου ότι η εξαίρεση από το φιλτράρισμα ή η επανανάρτηση μη αδειοδοτημένου περιεχομένου συνεπάγεται ευθύνη τους. Τα κράτη μέλη υπέχουν επίσης υποχρέωση να εξασφαλίσουν ότι τα μέρη μπορούν να επιλύσουν τις σχετικές διαφορές τους μέσω εναλλακτικών- εξωδικαστικών μηχανισμών [ADR], χωρίς όμως να παραβλάπεται το δικαίωμα προσφυγής στην τακτική δικαιοσύνη. Ενόψει αυτού προκύπτει ότι το ελληνικό σύστημα διαμεσολάβησης αρκεί για την εκπλήρωση της σχετικής υποχρέωσης της Ελλάδας, όμως η προσφυγή σε αυτή δεν μπορεί να θεσπιστεί ως υποχρεωτική, ακόμα και αν λειτουργεί ως διαδικαστική προϋπόθεση για το παραδεκτό του ένδικου βοηθήματος ενώπιον τω Δικαστηρίων. Επιπλέον οι πάροχοι υπέχουν υποχρέωση ενημέρωσης των χρηστών σε σχέση με τις προϋποθέσεις εφαρμογής των περιορισμών των δικαιωμάτων που προβλέπονται στο ενωσιακό δίκαιο.

2.9.3.5.4. Notice & Takedown/Staydown

Τέλος οι πάροχοι, για να απαλλαγούν από την ευθύνη, πρέπει να επικαλεστούν και να αποδείξουν ότι ενήργησαν άμεσα μετά τη λήψη ειδοποίησης από τους δικαιούχους προς το σκοπό της απομάκρυνσης του περιεχομένου ή της διακοπής πρόσβασης σε αυτό [notice and takedown]. Η ειδοποίηση πρέπει να είναι επαρκώς τεκμηριωμένη ενώ δεν αρκεί ο απλός ισχυρισμός αλλά θα πρέπει να συνοδεύεται από στοιχεία. Σε κάθε περίπτωση επαρκεί η επίδοση δικαστικής απόφασης.¹⁰⁹ Σημειωτέον ότι η ίδια υποχρέωση υπάρχει και υπό το καθεστώς ευθύνης του «παρόχου φιλοξενίας» της Οδηγίας για τα Ηλεκτρονικό Εμπόριο. Δεν αρκεί όμως η απομάκρυνση του περιεχομένου αλλά οι πάροχοι θα πρέπει περαιτέρω να αποδείξουν ότι έχουν καταβάλει κάθε δυνατή προσπάθεια για να αποτρέψουν μελλοντικές αναφορτώσεις του [μηχανισμός stay-down]. Στην ουσία πρόκειται για υποχρέωση λειτουργίας upload

filter. Η αποτροπή μελλοντικών αναφορτώσεων δεν αφορά μόνο τον συγκεκριμένο χρήστη για τον οποίο έγινε η αναφορά από τον δικαιούχο αλλά κάθε χρήστη της πλατφόρμας.¹¹⁰

2.9.3.5.5. Η κρίση περί συμμόρφωσης του παρόχου

Σύμφωνα με την παρ. 5 η συμμόρφωση με τις ως άνω υποχρεώσεις κρίνεται υπό το πρίσμα της αρχής της αναλογικότητας. Λαμβάνονται ιδίως υπόψη:

- Ο τύπος, το κοινό και το μέγεθος της υπηρεσίας
- Το είδος των περιεχομένου που αναφορτώνεται από τους χρήστες
- Η διαθεσιμότητα κατάλληλων και αποτελεσματικών μέσων και το κόστος αυτών

Ο εν λόγω όρος σχετικοποιεί τις υποχρεώσεις επιμέλειας, εισάγοντας ένα κινητό σύστημα αξιολόγησης, που αφήνει περιθώρια για ad hoc στάθμιση και αξιολόγηση. Παρουσιάζει το πλεονέκτημα της προσαρμογής του κρίσης στην κάθε συγκεκριμένη περίπτωση αλλά και το μειονέκτημα της αυξημένης ανασφάλειας δικαίου ως προς την κατάφαση ή μη ευθύνης του παρόχου.

2.9.3.5.6. Ειδική μεταχείριση για start-ups

Για να διευκολυνθεί η νεοφυής επιχειρηματικότητα, οι ως άνω υποχρεώσεις επιμέλειας ισχύουν, όχι πλήρως αλλά εν μέρει και κλιμακωτά, για τις ακόλουθες κατηγορίες παρόχων:

- Όσοι πάροχοι λειτουργούν την πλατφόρμα τους ως 3 έτη και έχουν ετήσιο κύκλο εργασιών μέχρι 10.000.000€ [σωρευτικά] υποχρεούνται να καταβάλουν κάθε δυνατή προσπάθεια για τη λήψη άδειας χρήσης από τους δικαιούχους και να λειτουργούν σύστημα notice and take-down
- Αν επιπλέον η πλατφόρμα έχει περισσότερους από 5.000.000 μοναδικούς επισκέπτες το μήνα, εκτός από takedown πρέπει να λειτουργεί και σύστημα stay-down. Στην πράξη αυτό σημαίνει εγκατάσταση upload filter για όποιο περιεχόμενο έχει γίνει αντικείμενο notice.

110 (Husovec, 2018: 56)

Πράγματι η συμμόρφωση με το σύνολο των υποχρεώσεων επιμέλειας που θέτει το άρθρο 17 έχει σημαντικό κόστος σε τεχνολογία και ανθρώπινο δυναμικό, τέτοιο που μια start-up επιχείρηση δεν μπορεί να αντιμετωπίσει εύκολα. Με την εξαίρεση που τίθεται, δίνεται μια περίοδος χάριτος, η οποία μπορεί να λειτουργήσει ευεργετικά. Αυτό σημαίνει ωστόσο ότι η νέα επιχείρηση θα πρέπει να έχει αναπτυχθεί επαρκώς εντός της πρώτης τριετίας της λειτουργίας της διαφορετικά κινδυνεύει, με τη πάροδό της, να τεθεί εκτός αγοράς. Εκτός αυτού, πιθανό είναι η διάταξη να λειτουργήσει ως αντικίνητρο για γρήγορη είσοδο στην αγορά και για επίτευξη εσόδων που υπερβαίνουν τα 10.000.000€.

2.9.3.6. Δικαίωμα πληροφόρησης

Οι δικαιούχοι οπλίζονται με δικαίωμα πληροφόρησης σε σχέση με τα μέτρα που λαμβάνονται από τους παρόχους, το οποίο όμως δεν μπορεί να εκτείνεται μέχρι την αποκάλυψη της ταυτότητας μεμονωμένων χρηστών ή την με άλλο τρόπο επεξεργασία προσωπικών δεδομένων εκτός του πλαισίου που τίθεται με το ενωσιακό δίκαιο προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα [GDPR και Οδηγία 2002/58]. Επίσης, σε περίπτωση που έχει συναφθεί άδεια, οι δικαιούχοι έχουν έναντι των παρόχων αξίωση πληροφόρηση σχετικά με τη συμβατική εκμετάλλευση του περιεχομένου τους. Το δικαίωμα αυτό των δικαιούχων, το οποίο θα υπήρχε μάλλον και χωρίς ειδική νομοθετική πρόβλεψη ενόψει της γενικής αρχής της καλόπιστης εκπλήρωσης της παροχής, εντάσσεται στον γενικότερο δικαιοπολιτικό στόχο της επίτευξης υψηλού επιπέδου διαφάνειας [βλ. και άρθρο 19 της Οδηγίας ως προς τους μεμονωμένους δημιουργούς και ερμηνευτές].

2.9.4. Κριτική

Οι ρυθμίσεις του άρθρου 17 έχουν δεχθεί εντονότατη κριτική και έχουν αποτελέσει αντικείμενο εκτεταμένου lobbying. Όπως εκτέθηκε ανωτέρω η κριτική επικεντρώνεται κυρίως στην υποχρέωση λήψης εκ μέρους των παρόχων προληπτικών μέτρων έναντι της δημοσίευσης μη αδειοδοτημένου περιεχομένου [upload filters]. Από μερίδα της θεωρίας αλλά και από κινήματα της κοινωνίας των πολιτών υποστηρίζεται ότι το συγκεκριμένο μέτρο παραβιάζει θεμελιώδεις ελευθερίες που είναι κατοχυρωμένες στην ΕΕ μέσα από τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, όπως η ελευθερία της έκφρασης, της πληροφόρησης, της τέχνης και της ελευθερίας ανάπτυξης της προσωπικότητας. Το επιχείρημα βασίζεται στην παραδοχή ότι τα αυτοματοποιημένα

συστήματα δεν θα είναι σε θέση να ξεχωρίζουν το νόμιμο από το παράνομο περιεχόμενο, αποστερώντας έτσι το κοινό από πληροφορίες που έπρεπε να λάβει, τους καλλιτέχνες από τη διάδοση έργων τους που μπορούσαν να διαδοθούν και τους παρόχους από την ανάπτυξη της επιχείρησής τους.

Περαιτέρω υποστηρίζεται ότι οι πάροχοι, προκειμένου να είναι εξασφαλισμένοι, θα φιλτράρουν αδιάκριτα περιεχόμενο [over-blocking] και θα είναι επιφυλακτικοί στο να προβούν σε επανόρθωση, αν ζητηθεί τέτοια από τον χρήστη.

2.9.5. Επίδραση στις επιχειρήσεις

Οι επιχειρήσεις – δικαιούχοι ενδυναμώνονται σημαντικά από τη ρύθμιση του άρθρου 17. Τους δίνεται η δυνατότητα να εξασφαλίσουν ροή εισοδήματος από μία πηγή η οποία μέχρι σήμερα δεν υπήρχε, τουλάχιστον για τις περισσότερες κατηγορίες προστατευόμενου περιεχομένου. Για παράδειγμα οι δικαιούχοι των δικαιωμάτων επί έργων του λόγου, επί φωτογραφιών και επί έργων των εικαστικών τεχνών δεν λαμβάνουν υπό το ισχύον καθεστώς κανένα αντάλλαγμα για τη χρήση του περιεχομένου τους σε αναρτήσεις χρηστών. Οι διάφορες κατηγορίες δικαιούχων που λειτουργούν στον ίδιο τομέα της αγοράς θα πρέπει να προετοιμαστούν, ώστε να είναι έτοιμοι για την διαπραγμάτευση ως προς την παραχώρηση αδειών χρήσης του περιεχομένου τους σε συλλογικό επίπεδο. Η διαπραγμάτευση σε κλαδικό επίπεδο θα διευκολύνει την διαδικασία παραχώρησης αδειών και θα ενισχύσει τη διαπραγματευτική ισχύ των επιχειρήσεων-δικαιούχων.

Από την άλλη πλευρά οι πάροχοι βγαίνουν ζημιωμένοι από την ψήφιση του άρθρου 17, εξ ου και άσκησαν έντονες πιέσεις μέσω lobbying για την απόσυρσή του. Θα πρέπει να αφιερώσουν ένα σημαντικό τμήμα της ταμειακής ροής τους σε αμοιβές για την λήψη αδειών από τους δικαιούχους ενώ επιπλέον θα πρέπει να οργανώσουν ειδικά τμήματα εντός των επιχειρήσεών τους, τα οποία θα επιφορτιστούν με τη συμμόρφωση στις νέες υποχρεώσεις που θέτει το άρθρο 17. Η συμμόρφωση αυτή απαιτεί σημαντικές επενδύσεις σε τεχνολογία και ανθρώπινο δυναμικό. Οι εξαιρέσεις των start-up εταιριών είναι ευπρόσδεκτη, δεδομένου ότι χωρίς την πρόβλεψή της η είσοδος στην αγορά θα ήταν αδύνατη. Παρ' όλα αυτά οι όροι που τίθενται για την υπαγωγή στο εξαιρετικό καθεστώς είναι αυστηροί. Χαρακτηριστικό παράδειγμα είναι η πλατφόρμα "TikTok", η οποία παρουσιάζει ραγδαία εμπορική ανάπτυξη τα τελευταία δύο έτη ενώ η λειτουργία της ξεκίνησε το 2012. Αν ίσχυε τότε το άρθρο 17 είναι εξαιρετικά αμφίβολο το αν η πλατφόρμα "TikTok" θα διέγραφε την ίδια εμπορική πορεία, δεδομένου ότι

η συμμόρφωσή της με τις γενικές υποχρεώσεις των παρόχων σύμφωνα με το άρθρο 17 θα έπρεπε να υλοποιηθεί το αργότερο το έτος 2015, όταν ακόμα το μέγεθος της επιχείρησης δεν θα επέτρεπε την απαραίτητες επενδύσεις. Το πιθανότερο είναι ότι η πλατφόρμα θα αναγκαζόταν να εξέλθει από την αγορά. Ως εκ τούτου, το πιθανότερο είναι ότι θα εξακολουθήσει η τάση της συγκέντρωσης της αγοράς των σχετικών υπηρεσιών σε λίγες εταιρίες με υφιστάμενη οικονομική ισχύ.

2.10. Νέοι κανόνες για τις συμβάσεις με δημιουργούς και ερμηνευτές

2.10.1. Εισαγωγικά

Αν αναζητήσει κανείς τα προτάγματα των σύγχρονων, δημοκρατικών και ανοικτών κοινωνιών, σίγουρα θα καταγράψει στις πρώτες προτεραιότητες την προώθηση της οικονομίας της γνώσης και της καινοτομίας, την πολιτιστική πρόοδο, την ανάπτυξη των τεχνών και της επιστήμης, την αξιοπιστία της ενημέρωσης. Οι στόχοι αυτοί, που αποτελούν ταυτόχρονα και προϋποθέσεις της προόδου και της κοινωνικής ευημερίας, δεν μπορούν να επιτευχθούν χωρίς την ύπαρξη της δημιουργικής προσωπικότητας. Ο δημιουργός αποτελεί πηγή προόδου, παρέχει την πνευματική πρώτη ύλη, διαμορφώνει τις τάσεις, ανυψώνει το πνευματικό επίπεδο της κοινωνίας. Βρίσκεται όμως κατά κανόνα σε αδυναμία -πρακτική και οικονομική- να επικοινωνήσει το έργο του στο ευρύ κοινό, γεγονός διπλά αρνητικό, τόσο γιατί το αδημοσίευτο έργο δεν μπορεί να υποβοηθήσει την επίτευξη των ανωτέρω στόχων όσο και γιατί δεν αποφέρει έσοδα στον δημιουργό. Τη λύση στο πρόβλημα αυτό προσφέρουν οι εκδότες, παραγωγοί και λοιποί επιχειρηματίες του πολιτιστικού, εκπαιδευτικού, ενημερωτικού και τεχνολογικού τομέα, οι οποίοι, αναλαμβάνοντας τους σχετικούς επιχειρηματικούς κινδύνους, μετατρέπουν το έργο σε εμπορεύσιμο αγαθό, συμβάλλοντας έτσι στην αύξηση της εγγενούς αξίας του, και φροντίζουν για την ευρύτερη δυνατή διάδοσή του, προσδοκώντας φυσικά επιχειρηματικά κέρδη¹¹¹. Συμμετοχή στην αλυσίδα της διάδοσης των έργων καλλιτεχνικής φύσης έχουν και οι ερμηνευτές καλλιτέχνες. Η παροχή τους, αν και δεν χαρακτηρίζεται ως δημιουργία, παρουσιάζει στοιχεία ατομικότητας και έκφρασης της προσωπικότητας, εξ ου και αντιμετωπίζεται από το δίκαιο με τρόπο παρόμοιο της δημιουργικής δραστηριότητας.

Κατόπιν των ανωτέρω, κύριο μέλημα του δημιουργού αμέσως μετά τη δημιουργία του

111 (Hilty/Moscon, 2017: 72)

έργου -ή ανά περίπτωση ακόμα και πριν από αυτή- είναι να αναθέσει την εμπορική εκμετάλλευση του σε τρίτο, επαγγελματία του χώρου. Η ανάθεση αυτή, που συντελείται με το νομικό εργαλείο της σύμβασης, μπορεί να κρύβει κινδύνους για τον δημιουργό,¹¹² ο οποίος κατά κανόνα θα βρίσκεται σε μειονεκτική διαπραγματευτική θέση, λόγω απειρίας, ελλιπούς ενημέρωσης για τα δικαιώματά του, υπερπροσφοράς στην αγορά¹¹³ ή ακόμα και αδήριτης επιθυμίας να δημοσιεύσει το έργο του.¹¹⁴ Από την άλλη πλευρά, οι επιχειρήσεις που έχουν ως αντικείμενο την εμπορική εκμετάλλευση έργων πνευματικής ιδιοκτησίας έχουν κατά κανόνα την εμπειρία και τη νομική συνδρομή για να συντάσσουν συμβάσεις που εξυπηρετούν τα συμφέροντά τους. Συχνά δε παρατηρείται εναρμόνιση των διαπραγματευτικών τακτικών και των προτεινόμενων όρων από τις επιχειρήσεις κάθε κλάδου, με αποτέλεσμα οι δημιουργοί να μην έχουν εναλλακτικές επιλογές και να αναγκάζονται σε υποχώρηση, όσον αφορά τις απαιτήσεις τους. Δεν είναι υπερβολή να λεχθεί ότι σε πολλές περιπτώσεις οι δημιουργοί καλούνται να υπογράψουν προδιατυπωμένες συμβάσεις, που τους προτείνονται «ως έχουν».¹¹⁵ Η ετεροβαρής διαμόρφωση των συμβατικών σχέσεων οδηγεί σε ανεπαρκή οικονομική συμμετοχή των δημιουργών στον οικονομικό αποτέλεσμα της εκμετάλλευσης. Η κάρπωση της οικονομικής αξίας του έργου δεν επιμερίζεται δίκαια ανάμεσα σε δημιουργούς και εκδότες/παραγωγούς, ιδίως ενόψει των νέων δυνατοτήτων εκμετάλλευσης που προσφέρει η ψηφιακή τεχνολογία και το διαδίκτυο αλλά και της εμφάνισης νέων επιχειρηματικών μοντέλων και «παικτών» στην αγορά [digital distribution, internet platforms, social media]. Αντίστοιχα ισχύουν και για τους ερμηνευτές καλλιτέχνες, όσον αφορά τις συμβάσεις τους με παραγωγούς για την εκμετάλλευση των ερμηνειών τους.

Η διάγνωση αυτής της εγγενούς διαπραγματευτικής ανισορροπίας και η ανεπάρκεια του γενικού δικαίου των συμβάσεων να την εξαλείψει, έχει οδηγήσει στη νομοθέτηση σε διάφορες έννομες τάξεις ειδικών προστατευτικών κανόνων -ερμηνευτικών ή αναγκαστικού δικαίου- που επεμβαίνουν στη συμβατική σχέση ανάμεσα στους δημιουργούς και ερμηνευτές και στα πρόσωπα που αναλαμβάνουν συμβατικά την εκμετάλλευση των έργων και ερμηνειών τους [δίκαιο συμβάσεων πνευματικής

112 (Dusollier, 2014: 36)

113 (Aguilar, 2018: 160-178)

114 Η έλλειψη υπομονής είναι ένας από τους παράγοντες που επηρεάζει την διαπραγματευτική ισορροπία. Μπορεί να οφείλεται σε ηθικής φύσης λόγους, όπως είναι η επιθυμία διάδοσης του έργου σε ευρύτερο κοινό ή η απόκτηση φήμης ή σε οικονομικούς λόγους, π.χ. στην απουσία άλλης πηγής εισοδήματος. Για μία ενδελεχή ανάλυση των παραγόντων που επηρεάζουν τη διαπραγματευτική ισορροπία όσον αφορά τις συμβάσεις πνευματικής ιδιοκτησίας βλ. (Kretschmer et al., 2010: 29 ff)

115 (European Commission, 2016: 175)

ιδιοκτησίας]. Το δίκαιο συμβάσεων πνευματικής ιδιοκτησίας έχει εύστοχα χαρακτηριστεί από τον Καθηγητή Gerhard Schricker ως «το εργατικό δίκαιο του δημιουργού»,¹¹⁶ φράση που αποδίδει την ένταξή του, ως συστήματος κανόνων, στην οικογένεια των δικαίων προστασίας του ασθενέστερου, στην οποία ανήκει άλλωστε το ίδιο το εργατικό δίκαιο αλλά και το δίκαιο για την προστασία του καταναλωτή.

Παρά το γεγονός ότι το δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας βρέθηκε από νωρίς στο επίκεντρο του ενδιαφέροντος του ευρωπαϊού νομοθέτη, ο οποίος από το 1991 ως το 2017 ψήφισε συνολικά 11 Οδηγίες και 2 Κανονισμούς, που ρυθμίζουν μία πλειάδα ζητημάτων προστασίας, το ζήτημα των συμβάσεων πνευματικής ιδιοκτησίας παρέμεινε αρρύθμιστο. Διαμορφώθηκε αποκλειστικά από εθνικές ρυθμίσεις, αποτελώντας έτσι ένα «νομοθετικό μωσαϊκό» εντός της ενιαίας αγοράς, με τη συνεπακόλουθη οικονομική αναποτελεσματικότητα και ανασφάλεια δικαίου.

Το νομικό αυτό καθεστώς αλλάζει με την νέα Οδηγία 2019/790. Η Οδηγία, στο τρίτο κεφάλαιο της, περιλαμβάνει έξι [6] διατάξεις [άρθρα 18–23] που αφορούν στις έννομες σχέσεις ανάμεσα στους δημιουργούς και ερμηνευτές – εκτελεστές και στα πρόσωπα που αναλαμβάνουν συμβατικά την εκμετάλλευση των έργων και ερμηνειών τους. Θεσπίζεται δηλαδή για πρώτη φορά ενωσιακό δίκαιο συμβάσεων πνευματικής ιδιοκτησίας. Η έμφαση δίνεται στην κατοχύρωση των οικονομικών συμφερόντων των δημιουργών και ερμηνευτών, στην εξασφάλιση διαφάνειας και στον υπό προϋποθέσεις επαναπατρισμό των δικαιωμάτων εκμετάλλευσης στους δημιουργούς και ερμηνευτές.

2.10.2. Πεδίο εφαρμογής

Το πεδίο εφαρμογής των άρθρων 18–23 της Οδηγίας είναι ευρύ. Περιλαμβάνει τις συμβάσεις εκμετάλλευσης που συνάπτουν όλοι οι δημιουργοί και ερμηνευτές που δραστηριοποιούνται όλων των κατηγοριών σε οποιονδήποτε κλάδο της αγοράς –«ψηφιακό» ή «αναλογικό», εκτός από τους δημιουργούς προγραμμάτων Η/Υ, που εξαιρούνται ρητώς από το πεδίο εφαρμογής όλου του κεφαλαίου.

Παρόλα αυτά, πρέπει να υπογραμμιστεί ότι η εφαρμογή των εν λόγω άρθρων περιορίζεται στο πρωτογενές επίπεδο εκμετάλλευσης, δηλαδή στις συμβάσεις που συνάπτονται ανάμεσα στους δημιουργούς ή ερμηνευτές και τους εκδότες ή παραγωγούς τους. Οι τελευταίοι δεν μπορεί να επικαλεστούν τις διατάξεις των

116 (Schricker, 1992: 243–246: „Hauptkampfplatz für die Auseinandersetzung zwischen Verwerter- und Urheberinteressen ist das Urhebervertragsrecht. Es ist das Arbeitsrecht der freiberuflichen Autoren.“)

άρθρων 18-23 της Οδηγίας ως προς τις συμβάσεις που συνάπτουν με υποαδειούχους για την περαιτέρω εκμετάλλευση των έργων και ερμηνειών [π.χ. διανομείς, υποεκδότες, ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς, online πλατφόρμες κλπ].¹¹⁷ Σχετική με το ζήτημα αυτό είναι η αιτιολογική σκέψη 72, η οποία διευκρινίζει ότι οι διατάξεις θα πρέπει να εφαρμόζονται και στις περιπτώσεις που οι δημιουργοί ή ερμηνευτές παραχωρούν δικαίωμα εκμετάλλευσης «μέσω των δικών τους εταιριών». Πράγματι, σε ορισμένες περιπτώσεις, για φορολογικούς ή άλλους λόγους, οι δημιουργοί και ερμηνευτές, δραστηριοποιούνται στην αγορά μέσω εταιριών που συστήνουν οι ίδιοι. Οι εταιρίες αυτές μπορεί να έχουν την ιδιότητα του αντιπροσώπου των δημιουργών ή ερμηνευτών κατά τη σύναψη των συμβάσεων ή μπορεί να συμβάλλονται ως δικαιούχοι των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας ή των συγγενικών δικαιωμάτων, αν αυτά τους έχουν μεταβιβαστεί συμβατικά από τους δημιουργούς ή ερμηνευτές. Τέτοια μεταβίβαση δεν έχει την έννοια ότι η σύμβαση εκμετάλλευσης συνάπτεται στο δευτερογενές επίπεδο εκμετάλλευσης, έτσι ώστε να εκφεύγει του πεδίου εφαρμογής των άρθρων 18-23 της Οδηγίας. Πρόκειται για χρήσιμη διευκρίνιση εκ μέρους του Ευρωπαϊκού νομοθέτη, δεδομένου ότι η αντίθετη ερμηνεία των διατάξεων θα είχε ως συνέπεια την αδικαιολόγητη εξαίρεση των εν λόγω δημιουργών και ερμηνευτών από το προστατευτικό πλέγμα της Οδηγίας. Παρόμοια προσέγγιση θα πρέπει να υιοθετηθεί σε περιπτώσεις που ο δημιουργός ή ερμηνευτής έχει ολοκληρώσει την παραγωγή μιας υλικής ενσωμάτωσης, π.χ. ενός ηχογραφήματος που ενσωματώνει το έργο ή/και την ερμηνεία του, και κατόπιν παραχωρεί δικαιώματα εκμετάλλευσης του αντικειμένου αυτού. Ως προς αυτή τη σύμβαση θα πρέπει να θεωρηθεί ότι διατηρεί την ιδιότητα του δημιουργού ή ερμηνευτή, δηλαδή ότι δεν συμβάλλεται -μόνο- ως παραγωγός του ηχογραφήματος, έτσι ώστε να μην δικαιούται να επικαλεστεί τις διατάξεις της Οδηγίας.

Ένα άλλο άξιο αναφοράς σημείο εντοπίζεται στο ότι τα άρθρα 18-23 της Οδηγίας ρητώς προστατεύουν τους δημιουργούς και τους ερμηνευτές εξ ίσου. Όλες οι διατάξεις αναφέρονται ρητώς τόσο στους δημιουργούς όσο και στους ερμηνευτές εκτελεστές χωρίς να γίνεται η οποιαδήποτε διάκριση μεταξύ τους. Τούτο έχει σημασία διότι ένα από τα εριζόμενα ζητήματα στον ελληνικό δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας είναι το αν οι προστατευτικές διατάξεις του ισχύοντος δικαίου συμβάσεων πνευματικής ιδιοκτησίας [κυρίως άρθρα 13-15 ν.2121/1993], οι οποίες αναφέρονται μόνο σε δημιουργούς, θα πρέπει να εφαρμόζονται αναλογικά και επί των συμβάσεων των

117 (Lucas-Schloetter, 2018: 430)

ερμηνευτών – εκτελεστών. Μία σύμφωνη με το νέο ευρωπαϊκό δίκαιο ερμηνεία υποδεικνύει θετική απάντηση ενώ ενόψει της ενσωμάτωσής του στην ελληνική έννομη τάξη παρουσιάζεται ίσως μια καλή ευκαιρία να εξομοιωθούν ρητώς νομοθετικά δημιουργοί και ερμηνευτές και ως προς τις προϋπάρχουσες διατάξεις του δικαίου συμβάσεων.

Περαιτέρω, ο ευρωπαίος νομοθέτης εντάσσει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων κάθε δικαιοπραξία παραχώρησης δικαιωμάτων εκμετάλλευσης έργων ή ερμηνειών, ανεξάρτητα από το αν τα μέρη την χαρακτήρισαν «μεταβίβαση» ή «άδεια εκμετάλλευσης». Η διάκριση αυτή, που υπάρχει και στο ελληνικό δίκαιο, είναι αμφίβολης δογματικής ορθότητας και πρακτικής σημασίας και προκαλεί συχνά ερμηνευτικά προβλήματα. Έχει οδηγήσει σε διχασμό της νομολογίας και της θεωρίας ως προς το αν ορισμένες προστατευτικές διατάξεις που αναφέρονται σε «συμβάσεις ή άδειες εκμετάλλευσης» αλλά όχι ρητώς σε «συμβάσεις μεταβίβασης» εφαρμόζονται μόνο σε σχέση με τις πρώτες αλλά όχι σε σχέση με τις δεύτερες. Για παράδειγμα η ΑΠ 1065/2014 έχει κρίνει ότι το άρθρο 13 παρ. 6 ν.2121/1993 που απαγορεύει την περαιτέρω παραχώρηση των δικαιωμάτων εκμετάλλευσης από τον αντισυμβαλλόμενο του δημιουργού σε τρίτο δεν εφαρμόζεται αν η σύμβαση χαρακτηρίστηκε μεταβίβαση και όχι σύμβαση ή άδεια εκμετάλλευσης, θέση αντίθετη με τον σκοπό της διάταξης, επομένως εσφαλμένη. Ο ευρωπαίος νομοθέτης ορθώς δεν διακρίνει ανάμεσα στις δύο έννοιες, δεδομένου ότι κρίσιμη είναι η παραχώρηση δικαιώματος εκμετάλλευσης και η ανάγκη προστασίας του ασθενέστερου μέρους και όχι η φορμαλιστική διάκριση ανάμεσα σε μεταβίβαση ή άδεια. Ενόψει των ανωτέρω, καθίσταται σαφές ότι σύμφωνα με τη βούληση του Ευρωπαϊκού νομοθέτη οι δημιουργοί και οι ερμηνευτές απολαμβάνουν της πλήρους προστασίας του δικαίου ανεξάρτητα από το πως αποκάλεσαν τα μέρη τη σύμβαση με την οποία έλαβε χώρα η παραχώρηση των δικαιωμάτων εκμετάλλευσης των έργων και ερμηνειών τους.

Τέλος τα άρθρα 18-23 εφαρμόζονται μόνο ως προς συμβάσεις που σκοπό έχουν την εκμετάλλευση των έργων ή ερμηνειών. Συνεπώς, συμβάσεις που αφορούν άλλους σκοπούς δεν εντάσσονται στο πεδίο εφαρμογής. Σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη 72, τέτοιες είναι οι περιπτώσεις που ο αντισυμβαλλόμενος είναι ο τελικός χρήστης του έργου ή της ερμηνείας και δεν σκοπεύει να προβεί σε περαιτέρω εκμετάλλευση. Στην αιτιολογική σκέψη δίνεται μάλιστα το παράδειγμα «κάποιων συμβάσεων εργασίας». Η έννοια του παραδείγματος είναι ότι επί έργων μισθωτών δημιουργών ο εργοδότης, που αποκτά δικαιώματα εκμετάλλευσης θα πρέπει να θεωρείται τελικός χρήστης, έτσι ώστε τα άρθρα 18-23 να μην εφαρμόζονται. Αυτό θα ισχύει σε κάθε περίπτωση, αν το

έργο του μισθωτού δημιουργού προορίζεται για ενδοεπιχειρησιακή χρήση. Εφόσον το έργο προορίζεται για περαιτέρω εκμετάλλευση στην αγορά από τον εργοδότη, η εφαρμογή των διατάξεων 18-23 της οδηγίας θα καθοριστεί από τη γενική αρχή που υποδεικνύει ότι το δίκαιο συμβάσεων πνευματικής ιδιοκτησίας εφαρμόζεται στη σχέση εργαζόμενου δημιουργού και εργοδότη, στο βαθμό που είναι συμβατό με την φύση και τον σκοπό της σύμβασης εργασίας και εφόσον δεν εμποδίζει την κανονική εκμετάλλευση του έργου από τον εργοδότη.¹¹⁸ Άλλη περίπτωση σύμβασης που δεν αφορά εκμετάλλευση θα μπορούσε να είναι η μεταβίβαση των δικαιωμάτων λόγω γονικής παροχής ή λόγω δωρεάς για κοινωφελή σκοπό (π.χ. ο συγγραφέας ενός βιβλίου μεταβιβάζει τα δικαιώματα εκμετάλλευσης που απορρέουν από αυτό σε κοινωφελές ίδρυμα]. Τέλος από το πεδίο εφαρμογής της διάταξης εξαιρούνται οι συμβάσεις ανάθεσης διαχείρισης που συνάπτονται ανάμεσα σε δημιουργούς ή ερμηνευτές και Οργανισμούς Συλλογικής Διαχείρισης.

2.10.3. Κανόνες για την αμοιβή των δημιουργών και εκτελεστών [άρθρα 18 κ' 20]

2.10.3.1. Εισαγωγικά

Με την Οδηγία θεσπίζονται υπέρ των δημιουργών και ερμηνευτών-εκτελεστών δύο νέες και αυτοτελείς αξιώσεις αμοιβής. Η πρώτη αφορά την εξασφάλιση δέουσας και αναλογικής αμοιβής για την εκμετάλλευση των έργων και ερμηνειών-εκτελέσεων ενώ η δεύτερη σε αμοιβή επιπλέον της συμφωνηθείσας, εφόσον από την πορεία της εκμετάλλευσης του έργου ή της ερμηνείας-εκτέλεσης προκύπτει ότι η συμφωνηθείσα είναι δυσανάλογα χαμηλή.

2.10.3.2. Άρθρο 18: Αρχή της δέουσας και αναλογικής αμοιβής

2.10.3.2.1. Εισαγωγικά

Σύμφωνα με το άρθρο 18, οι δημιουργοί/ερμηνευτές δικαιούνται να λαμβάνουν δέουσα και αναλογική αμοιβή για την παραχώρηση αποκλειστικών δικαιωμάτων εκμετάλλευσης των έργων και ερμηνειών τους. Η δικαιολογητική βάση της αρχής έγκειται στο ότι οι δημιουργοί και οι ερμηνευτές θα πρέπει να απολαμβάνουν τους καρπούς του έργου τους όσο το δυνατόν περισσότερο. Η αρχή της δέουσας και

¹¹⁸ Βλ. μονογραφική προσέγγιση του ζητήματος σε Γ. Παραμυθιώτη, Ο εργαζόμενος δημιουργός, Εκδόσεις Δίκαιο και Οικονομία 2018, *passim*

αναλογικής αμοιβής λειτουργεί ως αντίβαρο της διαπραγματευτικής ισχύος των εκδοτών και παραγωγών που συνήθως έχει ως αποτέλεσμα να συμφωνούνται χαμηλές και δυσανάλογες αμοιβές για τους δημιουργούς και τους ερμηνευτές. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η εν λόγω διάταξη δεν περιλαμβάνονταν στην αρχική πρόταση για την ψήφιση της Οδηγίας. Προστέθηκε κατά τη διάρκεια της νομοπαρασκευαστικής διαδικασίας, πιθανότατα ως αποτέλεσμα πιέσεων από πρωτοβουλίες δημιουργών και ερμηνευτών¹¹⁹ και της κριτικής που ασκήθηκε από τη νομική θεωρία.¹²⁰ Από τη ρητή αναφορά σε αποκλειστικά δικαιώματα εκμετάλλευσης προκύπτει ότι η αρχή της δέουσας και αναλογικής αμοιβής δεν εφαρμόζεται επί μη αποκλειστικών αδειών.

2.10.3.2.2. Ενσωμάτωση στις εθνικές έννομες τάξεις

Το άρθρο 18 εισάγει μία γενική αρχή και θέτει τον στόχο που πρέπει να επιτευχθεί μέσω της ενσωμάτωσης της αρχής στα εθνικά δίκαια. Η επιλογή του ειδικότερου νομικού μηχανισμού που θα χρησιμοποιηθεί για την επίτευξη του στόχου αφήνεται στη διακριτική ευχέρεια των εθνικών νομοθετών. Ένας τρόπος θα μπορούσε να είναι η νομοθέτηση αξίωσης αναθεώρησης της συμφωνηθείσας αμοιβής [διαπλαστικό δικαίωμα]. Σε μία τέτοια περίπτωση τα Δικαστήρια θα μπορούν να προβούν σε έλεγχο του περιεχομένου της σύμβασης και να τροποποιήσουν τους όρους για την αμοιβή, αν κατά την κρίση τους αυτή δεν είναι δέουσα και αναλογική. Άλλος τρόπος θα μπορούσε να είναι η νομοθέτηση ελάχιστων αμοιβών. Το ελληνικό δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας περιλαμβάνει ήδη τέτοιες διατάξεις [πχ άρθρο 33 για συγγραφείς]. Αν και οι ελάχιστες νόμιμες αμοιβές φαίνονται πιο ευνοϊκές για τους δημιουργούς, συχνά έχουν αποδειχθεί δύσκαμπτες και ακατάλληλες να καλύψουν όλους τους τρόπους εκμετάλλευσης με αποτέλεσμα να μένουν ανεφάρμοστες στην πράξη. Από την άλλη πλευρά, η δικαστική επιδίωξη αξιώσεων για τροποποίηση της σύμβασης συνοδεύεται από το υψηλό κόστος του δικαστικού αγώνα και από τον φόβο της θέσης σε «μαύρη λίστα δημιουργών», ειδικά σε μικρές αγορές όπως η ελληνική.¹²¹ Πάντως η νομοθέτηση αξίωσης για δικαστικό έλεγχο της συμφωνηθείσας αμοιβής, θα ωθήσει πιθανότατα τους αντισυμβαλλόμενους των δημιουργών να προσφέρουν υψηλότερες αμοιβές ή να διαπραγματευτούν σε συλλογικό επίπεδο, έτσι ώστε να επιτύχουν ασφάλεια δικαίου. Τέλος οι εθνικοί νομοθέτες θα μπορούσαν να επιλέξουν ένα μικτό σύστημα με ελάχιστες νόμιμες αμοιβές αλλά και αξίωση αναπροσαρμογής της σύμβασης, εφόσον αυτή αφορά χρήση περιεχομένου, η ελάχιστη αμοιβή για την οποία δεν ρυθμίζεται νομοθετικά.

119 (Aguilar, 2019)

120 (Lucas-Schloetter, 2018: 431)

121 (Dusollier et al., 2014: 22 · Schulze, 2019: 684 · European Copyright Society, 2017)

2.10.3.2.3. Τι θεωρείται «εύλογη» αμοιβή;

Η ερώτηση ποια αμοιβή θα πρέπει να θεωρείται «δέουσα» δεν βρίσκει εύκολη απάντηση. Η προσπάθεια συγκεκριμενοποίησης οδηγεί αναπόφευκτα σε εξίσου αόριστες έννοιες, όπως είναι η «δίκαιη», «επαρκής», «λογική» ή «εύλογη» αμοιβή. Η χρήση αόριστων νομικών εννοιών μπορεί να παρέχει ευελιξία ως προς την αξιολόγηση της κάθε επιμέρους περίπτωσης, συνοδεύεται όμως από ανασφάλεια δικαίου. Κατά συνέπεια συνίσταται στους εθνικούς νομοθέτες να θεσπίσουν ειδικότερα κριτήρια και κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την αξιολόγηση του «δέοντος» της αμοιβής, ακόμα και τεκμήρια -μαχητά ή αμάχητα- συνομολόγησης «δέουσας» αμοιβής. Για παράδειγμα θα μπορούσε να προβλεφθεί ότι υπάρχει εν ισχύ συλλογική συμφωνία για τον καθορισμό της αμοιβής που καταβάλλεται για συγκεκριμένες πράξεις εκμετάλλευσης, η προβλεπόμενη εκεί αμοιβή θεωρείται δέουσα.¹²² Αντίστοιχα θα μπορούσαν να οριστούν για τα αμοιβολόγια των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης. Αυτονόητα η φύση και το εύρος της εκμετάλλευσης θα είναι καθοριστικοί παράγοντες για την προσδιορισμό της δέουσας αμοιβής.¹²³

2.10.3.2.4. Τι θεωρείται «αναλογική» αμοιβή;

Ο όρος «αναλογική» αμοιβή πρέπει να ερμηνευτεί ως εισάγων αρχή, σύμφωνα με την οποία κανόνας θα πρέπει να είναι η ποσοστιαία αμοιβή των δημιουργών και ερμηνευτών ενώ η κατ' αποκοπή αμοιβή θα πρέπει να θεωρείται η εξαίρεση¹²⁴ και θα πρέπει να αιτιολογείται δεόντως.¹²⁵ Η ποσοστιαία αμοιβή «παρακολουθεί» την εκμετάλλευση του έργου και εξασφαλίζει διαρκές και ανάλογο εισόδημα. Το ελληνικό δίκαιο ακολουθεί ήδη τον κανόνα της υποχρεωτικής ποσοστιαίας αμοιβής.¹²⁶ Θα πρέπει να σημειωθεί πάντως ότι, ανάλογα με τη φύση και τις εμπορικές δυνατότητες του έργου, η κατ' αποκοπή αμοιβή μπορεί να είναι προτιμότερη για τους δημιουργούς, καθώς δεν συνοδεύεται από τον κίνδυνο της ιδιαίτερα χαμηλής αμοιβής σε περίπτωση εμπορικής αποτυχίας.¹²⁷ Σε τέτοιες περιπτώσεις τον κίνδυνο της εμπορικής αποτυχίας αναλαμβάνει εξ ολοκλήρου ο αντισυμβαλλόμενος εκδότης ή παραγωγός.¹²⁸ Ευνοϊκότερα είναι τα μικτά συστήματα αμοιβής, που προβλέπουν συνδυασμό κατ'

122 Βλ. άρθρο 32 παρ. 2 ΓερμΝΠνευμιδ

123 (European Commission, 2016: 174)

124 Βλ. και Αιτ. Σκ. 73

125 (Peifer, 2020: 16)

126 Άρθρο 32 ν.2121/1993

127 (Azzi, 2017: 90 ` Kretschmer et al., 2010: 24)

128 (Guibault et al., 2015: 109)

αποκοπή αμοιβής με τη σύναψη της σύμβασης και ποσοστιαίας αμοιβής, περιορίζονται όμως συνήθως σε λίγες περιπτώσεις αναγνωρίσιμων και εμπορικών δημιουργιών, που έχουν διαπραγματευτική ισχύ.

2.10.3.2.5. Συμβατική ελευθερία – Ενδοτικό δίκαιο

Σύμφωνα με το άρθρο 18 παρ. 2 κατά την ενσωμάτωση στις εθνικές έννομες τάξεις θα πρέπει να ληφθεί υπόψη η συμβατική ελευθερία. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 23 παρ. 1, τα κράτη μέλη υποχρεούνται να ενσωματώσουν τα άρθρα 19, 20 και 21 με διατάξεις αναγκαστικού δικαίου. Εξ αντιθέτου προκύπτει ότι δεν προβλέπεται τέτοια υποχρέωση ως προς διάταξη που θα ενσωματώνει το άρθρο 18. Προκύπτει επομένως ότι τα κράτη μέλη έχουν τη διακριτική ευχέρεια να ενσωματώσουν την αρχή της δέουσας και αναλογικής αμοιβής με εθνική διάταξη ενδοτικού δικαίου. Πρόκειται για μία εξαιρετικά προβληματική νομοθετική επιλογή. Διατάξεις σαν αυτή του άρθρο 18 θεσπίζονται υπέρ του αδύναμου μέρους ακριβώς λόγω της αποτυχίας της αρχής της ελευθερίας των συμβάσεων να εξασφαλίσει δίκαιες συμβατικές σχέσεις.¹²⁹ Η θέσπιση μιας τέτοιας διάταξης και η ταυτόχρονη παροχή της δυνατότητας να παρακαμφθεί η ισχύς της μέσω της σύμβασης ενέχει λογική αντίφαση. Ο ενδοτικός χαρακτήρας της διάταξης θα την καταστήσει κενό γράμμα στην πράξη.

Στο ίδιο πλαίσιο, ανακύπτει το ερώτημα τους εύρους μιας τυχόν παραίτησης από την προστασία της αρχής της δέουσας και αναλογικής αμοιβής. Θα είχε άραγε ο ενδοτικός χαρακτήρας της διάταξης που ενσωματώνει το άρθρο 18 σε μία εθνική έννομη τάξη την έννοια ότι επιτρέπεται η παραίτηση από την αμφισβήτηση των στοιχείων της συμφωνηθείσας αμοιβής που συνδέονται με το δέον και αναλογικό αυτής [παραίτηση από το δικαίωμα αναπροσαρμογής της αμοιβής] ή θα επιτρεπόταν και μία καθολική παραίτηση από το δικαίωμα αμοιβής; Επιτρέπει η Οδηγία την παραχώρηση αποκλειστικών δικαιωμάτων εκμετάλλευσης άνευ αμοιβής; Η απάντηση δεν προκύπτει με σαφήνεια.¹³⁰ Από την αιτιολογική σκέψη 82 φαίνεται να προκύπτει ότι επιτρέπεται η παραίτηση από το δικαίωμα καθ' αυτό. Παρ' όλα αυτά από το τελευταίο χωρίο αυτής, που φέρνει το παράδειγμα των μη αποκλειστικών αδειών άνευ ανταλλάγματος προς όφελος οποιονδήποτε χρηστών,¹³¹ δημιουργείται σύγχυση. Και τούτο γιατί τέτοιες άδειες εξαιρούνται ούτως οι άλλως από το πεδίο εφαρμογής του άρθρου

129 (Lucas-Schloetter, 2017: 898)

130 Αρνητική απάντηση δίνει η (Piora, 2020: 2)

131 Τέτοιες είναι π.χ. οι άδειες Creative Commons

18, το οποίο αφορά μόνο σε συμβάσεις παραχώρησης αποκλειστικών δικαιωμάτων εκμετάλλευσης.¹³²

Σε κάθε περίπτωση τα κράτη μέλη έχουν την ευχέρεια να ενσωματώσουν το άρθρο 18 στο εθνικό τους δίκαιο με διάταξη αναγκαστικού δικαίου, δεδομένου ότι η Οδηγία ακολουθεί την αρχή της ελάχιστης εναρμόνισης, τουλάχιστον σε ό,τι αφορά τα άρθρα 18–23.¹³³ Περαιτέρω από το πνεύμα και το σκοπό της διάταξης προκύπτει ότι οι δημιουργοί και οι ερμηνευτές θα πρέπει να λαμβάνουν δέουσα και αναλογική αμοιβή και στις περιπτώσεις που στη σύμβαση δεν περιλαμβάνονται όροι σχετικοί με την αμοιβή τους ούτε όμως παραίτηση από το δικαίωμα αμοιβής -αν υποτεθεί ότι τέτοια παραίτηση θα ήταν νόμιμη-. Το κενό στη σύμβαση θα πρέπει να πληρωθεί με ερμηνευτικό κανόνα υπέρ της δέουσας και αναλογικής αμοιβής και όχι υπέρ της συνήθους αμοιβής, όπως ορίζει το γενικό δίκαιο των συμβάσεων.¹³⁴ Η συνήθης αμοιβή δεν είναι άνευ ετέρου δέουσα ή/και αναλογική.¹³⁵

2.10.3.2.6. Επίδραση στις επιχειρήσεις

Η θεσμοθέτηση της αρχής της εύλογης και αναλογικής αμοιβής μπορεί να αυξήσει το κόστος λήψης των αδειών εκμετάλλευσης ανάλογα με το αν οι διαμορφωμένες στην αγορά αμοιβές υπολείπονται ή όχι του ύψους που θεωρείται δέον. Η ανασφάλεια δικαίου που μπορεί να προκύψει ως προς το αν η αμοιβή που συμφωνείται μπορεί να γίνει αντικείμενο αναθεώρησης προς τα πάνω στο μέλλον θα πρέπει να αντιμετωπιστεί μέσα από συλλογικές διαπραγματεύσεις. Οι επιχειρήσεις θα πρέπει να επιδιώξουν τη λύση των συλλογικών διαπραγματεύσεων για να εξασφαλίσουν τη μεγαλύτερη δυνατή προβλεψιμότητα σε σχέση με τις μελλοντικές τους υποχρεώσεις. Η αρχή της ποσοστιαίας αμοιβής που εισάγεται με το άρθρο 18 δεν θα επιφέρει σημαντικές αλλαγές για τις ελληνικές επιχειρήσεις, δεδομένου ότι το ελληνικό δίκαιο προβλέπει ήδη από το έτος 1993 αντίστοιχο μηχανισμό ποσοστιαίων αμοιβών των δημιουργών.

Σε διακρατικό επίπεδο, η παροχή ευχέρειας για την ενσωμάτωση της αρχής στα εθνικά δίκαια ως ενδοτικό δίκαιο μπορεί να δώσει ανταγωνιστικό προβάδισμα σε επιχειρήσεις κρατών μελών που το δικαίωμα των δημιουργών να αξιώνουν δέουσα και αναλογική αμοιβή μπορεί να γίνει αντικείμενο παραίτησης.¹³⁶ Από την αντίστροφη όψη, οι

132 Βλ. ανωτέρω υπό 10.iii.β.2.

133 (Würtenberger/Freischem, 2019: 1162)

134 Συνδ. ΑΚ 371, 379, 653, 682

135 Βλ. BGH, Urteil vom 7. 10. 2009 – I ZR 38/07 (OLG München) – Talking to Addison, GRUR 2009, 1148

136 (Houareau, 2019: 638)

δημιουργοί και ερμηνευτές με βάση σε κράτος μέλος που επιτρέπει την παραίτηση από το δικαίωμα σε δέουσα και αναλογική αμοιβή μπορεί να προτιμώνται από τους εκδότες και παραγωγούς.¹³⁷ Κατά συνέπεια οι συνέπειες της διακριτικής ευχέρειας θα είναι αρκετά ευρύτερες από την έλλειψη ομοιογένειας εντός της ενιαίας αγοράς.

2.10.3.3. Άρθρο 20: Μηχανισμός αναπροσαρμογής συμβάσεων

2.10.3.3.1. Εισαγωγή

Σύμφωνα με το άρθρο 20 της Οδηγίας, οι δημιουργοί και οι ερμηνευτές δικαιούνται να αξιώνουν πρόσθετη, κατάλληλη και δίκαιη αμοιβή, από τους αντισυμβαλλόμενους τους ή τους διαδόχους αυτών, όταν η αρχικώς συμφωνηθείσα αμοιβή αποδεικνύεται δυσανάλογα χαμηλή σε σύγκριση με τα έσοδα από την εκμετάλλευση. Η διάταξη προβλέπει ρύθμιση που στη διεθνή βιβλιογραφία αποκαλείται «Κανόνας best-seller». Τα προϊόντα της πολιτιστικής αγοράς είναι «αγαθά εμπειρίας» ["experience goods"], υπό την έννοια ότι για να προσδιοριστεί η οικονομική τους αξία πρέπει πρώτα να διατεθούν στο καταναλωτικό κοινό.¹³⁸ Κατά συνέπεια, η εμπορική τους δυναμική μπορεί να υπολογιστεί λανθασμένα κατά τη σύναψη της σύμβασης εκμετάλλευσης. Περαιτέρω οι δημιουργοί και ερμηνευτές παραχωρούν συχνά δικαιώματα εκμετάλλευσης των έργων και ερμηνειών τους για μεγάλο χρονικό διάστημα και έναντι κατ' αποκοπή αμοιβής, η οποία μπορεί να αποδειχθεί υπερβολικά χαμηλή, προϊούσης της εμπορικής εκμετάλλευσης. Ο σκοπός των κανόνων best-seller είναι να επαναπροσδιορίσουν υπέρ των δημιουργών και ερμηνευτών τον επιμερισμό της οικονομικής αξίας των έργων και ερμηνειών, όταν αυτά παρουσιάζουν σημαντική εμπορική επιτυχία.¹³⁹ Η δογματική τους προέλευση μπορεί να εντοπιστεί στις κατευθυντήριες γραμμές της καλόπιστης εκπλήρωσης της παροχής και του αδικαιολόγητου πλουτισμού. Κανόνες best-seller υπάρχουν ήδη στο γερμανικό,¹⁴⁰ στο γαλλικό,¹⁴¹ στο βέλγικο,¹⁴² στο τσέχικο,¹⁴³ κροατικό,¹⁴⁴ στο ολλανδικό,¹⁴⁵ στο

137 (Hentsch, 2019: 352)

138 (Bently et al., 2017: 54)

139 (Aguilar, 2019)

140 Art. 32a German Copyright Act

141 Art. L. 131-5 French Intellectual Property Code

142 Articles XI.196(2) and XI.202 of Law of April 19, 2014, on the Insertion of Book XI 'Intellectual Property' to the Code of Economic Law, and Specific Provisions to the Book XI in Books I, XV and XVII of the Code

143 Section 2374 para. 1 New Czech Civil Code

144 Art. 54 Copyright and Related Rights Act (O.G. 167/2003)

145 Art. 25d Law of March 6, 2003, on the Supervision of Collective Management Organizations for Copyright and Related Rights

ουγγρικό,¹⁴⁶ στο πορτογαλικό,¹⁴⁷ στο πολωνικό,¹⁴⁸ στο ρουμάνικο,¹⁴⁹ στο σλοβένικο¹⁵⁰ και στο ισπανικό¹⁵¹ δίκαιο. Αντίθετα, το ελληνικό δίκαιο δεν περιλαμβάνει τέτοιου τύπου διάταξη.

2.10.3.3.2. Πεδίο εφαρμογής

Όπως και το άρθρο 18, το άρθρο 20 της Οδηγίας εφαρμόζεται σε όλες τις κατηγορίες δημιουργών και ερμηνευτών, εκτός από τους δημιουργούς προγραμμάτων Η/Υ. Παρ' όλα αυτά, σε αντίθεση με το άρθρο 18, το άρθρο 20 αφορά τόσο σε αποκλειστικές όσο και σε μη αποκλειστικές συμβάσεις εκμετάλλευσης. Τέλος, ένα σημαντικό ζήτημα που ανακύπτει σε σχέση με την ερμηνεία του άρθρου 20 απορρέει από την μνεία ότι οι δημιουργοί μπορούν να ασκήσουν την αξιώσουν πρόσθετη αμοιβή «από το μέρος με το οποίο έχουν συνάψει σύμβαση για την εκμετάλλευση των δικαιωμάτων τους ή από τους διαδόχους του μέρους αυτού». Δεν είναι απολύτως σαφές αν η ρητή αναφορά στους «διαδόχους» του αρχικού αντισυμβαλλόμενου των δημιουργών ή ερμηνευτών έχει την έννοια ότι οι τελευταίοι έχουν ευθεία αξίωση πρόσθετης αμοιβής -όχι μόνο κατά των αντισυμβαλλόμενων τους αλλά και- κατά οποιασδήποτε άλλης οντότητας στην συμβατική αλυσίδα εκμετάλλευσης του έργου ή της ερμηνείας, π.χ. κατά υποαδειούχων, ή αν ο όρος «διάδοχοι» πρέπει να ερμηνευτεί στενότερα, καταλαμβάνοντας π.χ. μόνο οντότητες που απέκτησαν ολόκληρή την επιχείρηση του αντισυμβαλλόμενου του δημιουργού ή ερμηνευτή. Η απάντηση εξαρτάται από τη δογματική υπαγωγή του όρου. Στη γερμανική νομική θεωρία υποστηρίζεται η άποψη ότι το άρθρο 20 δεν προβλέπει ευθεία αξίωση κατά των υποαδειούχων,¹⁵² πιθανότατα λόγω της χρήσης στο γερμανικό κείμενο της Οδηγίας του όρου "Rechtsnachfolger", ο οποίος σύμφωνα με το γερμανικό δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας δεν περιλαμβάνει τους αδειούχους.¹⁵³ Το ίδιο ερμηνευτικό πόρισμα προκύπτει από το άρθρο 19 παρ. 1 και 2, στο οποίο γίνεται διάκριση ανάμεσα στις έννοιες «διάδοχος» και «υποαδειούχος». Από την άλλη πλευρά, σύμφωνα με το άρθρο 20, η κρίση περί δυσαναλογίας της συμφωνηθείσας αμοιβής θα πρέπει να προκύπτει από σύγκριση με το σύνολο των επακόλουθων εσόδων που σχετίζονται με την εκμετάλλευση του έργου, επομένως

146 Art. 48 Act LXXVI of 1999 on Copyright (as of 28/10/2014)

147 Art. 49 Code of Copyright and Related Rights

148 Art. 44 Polish Copyright Act

149 Art. 43 para. 3 Law No. 8 of March 14, 1996 on Copyright and Neighboring Rights

150 Art. 81 para. 2 Law on Copyright and Related Rights

151 Art. 47 Royal Legislative Decree 1/1996, of April 12,

152 (Peifer, 2020: 18; Schulze, 2019: 684; Stieper, 2019: 396)

153 (Dreier/Schulze, 2018: § 30 Rn 2)

και με τα έσοδα τρίτων οντοτήτων που συμμετέχουν στη συμβατική αλυσίδα εκμετάλλευσης. Περαιτέρω, το άρθρο 19 παρ. 2 προβλέπει δικαίωμα των δημιουργών και ερμηνευτών να λαμβάνουν επαρκείς πληροφορίες σε σχέση με την εκμετάλλευση των έργων και ερμηνειών τους καθ' όλη την αλυσίδα εκμετάλλευσης, δηλαδή όχι μόνο όσον αφορά την εκμετάλλευση που λαμβάνει χώρα από τον αντισυμβαλλόμενο τους, πρωτογενή δικαιούχο συμβατικών δικαιωμάτων εκμετάλλευσης, αλλά και από τους τρίτους δικαιούχους, που έλκουν δικαιώματα από αυτόν. Με μία συστηματική-τελολογική ερμηνεία θα μπορούσε να προκύψει ότι η αξίωση του άρθρου 20 αγγίζει ευθέως και τους τρίτους παράγωγα δικαιούχους εξουσίας εκμετάλλευσης του έργου ή της ερμηνείας. Εφόσον γινόταν δεκτή μία τέτοια ευρύτερη ερμηνεία, οι δημιουργοί και ερμηνευτές θα μπορούσαν να αξιώσουν πρόσθετη αμοιβή απευθείας από υποεκδότες, διανομείς, ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς και παρόχους διαδικτυακών υπηρεσιών, δεδομένου ότι αυτοί λαμβάνουν συνήθως άδειες εκμετάλλευσης των έργων και ερμηνειών από τους αντισυμβαλλόμενους των δημιουργών και ερμηνευτών, εκδότες και παραγωγούς. Σημειώνεται ότι και υπό την αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή, τα κράτη μέλη έχουν την διακριτική ευχέρεια να διευρύνουν νομοθετικά τους οφειλότες της αξίωσης για πρόσθετη αμοιβή, που προβλέπεται στο άρθρο 20 της Οδηγίας, ακολουθώντας το παράδειγμα της γερμανικής έννομης τάξης. Μία τέτοια διευρυμένη ως προς τους οφειλότες εθνική διάταξη δεν θα ήταν αντίθετη με την Οδηγία.¹⁵⁴

2.10.3.3.3. Ενσωμάτωση στις εθνικές έννομες τάξεις

Παρά το γεγονός ότι ο τίτλος του άρθρου 20 αναφέρεται σε «μηχανισμό» αναπροσαρμογής των συμβάσεων, δίνοντας την εντύπωση ότι η ενσωμάτωσή του στις εθνικές έννομες τάξεις θα μπορούσε να λάβει χώρα με ποικίλα νομικά εργαλεία, η διατύπωση της διάταξης υποδεικνύει ότι τα κράτη μέλη πρέπει να προβλέψουν αγωγή αξίωση για την καταβολή πρόσθετης αμοιβής. Η αξίωση αυτή μπορεί να υπαχθεί και στην εναλλακτική διαδικασία επίλυσης διαφορών του άρθρου 21, οι δημιουργοί και ερμηνευτές θα πρέπει όμως να διατηρούν το δικαίωμα προσφυγής στα δικαστήρια.¹⁵⁵

2.10.3.3.4. Πότε είναι η συμφωνηθείσα αμοιβή «δυσανάλογα χαμηλή»;

Η βασική προϋπόθεση εφαρμογής του άρθρου 20 είναι η δυσαναλογία ανάμεσα στην συμβατική αμοιβή και στο σύνολο των εσόδων από την εκμετάλλευση του έργου ή

154 (Schulze, 2019: 684)

155 Βλ. Αιτ. Σκ 78

της ερμηνείας. Από την χρήση του όρου «έσοδα» προκύπτει ότι κρίσιμο μέγεθος είναι το ακαθάριστο αποτέλεσμα της εκμετάλλευσης και όχι τα καθαρά κέρδη. Περαιτέρω, σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη 78, η οικονομική αξία των δικαιωμάτων θα πρέπει να αποδεικνύεται «σημαντικά υψηλότερη» απ' όσο είχε αρχικά εκτιμηθεί και η συμφωνηθείσα αμοιβή «προδήλως» δυσανάλογα χαμηλή σε σύγκριση με τα σχετικά έσοδα. Κατά συνέπεια ο πήχης τίθεται ψηλά. Η δυσαναλογία πρέπει να είναι προφανής και να θέτει ζήτημα παραβίασης της αρχής της καλόπιστης εκπλήρωσης της παροχής. Η αποκόμιση κερδών, ακόμα και υψηλών δεν αρκεί. Κρίσιμη είναι η αναλογία αμοιβής – εσόδων. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η αξίωση πρόσθετης αμοιβής μπορεί να ασκηθεί μόνο σε περίπτωση που συμφωνήθηκε -νόμιμα- κατ' αποκοπή αμοιβή του δημιουργού ή ερμηνευτή, δεδομένου ότι η ποσοστιαία αμοιβή δεν μπορεί εκ της φύσης της να καταστεί δυσανάλογη. Αν το συμφωνηθέν ποσοστό εκ των εσόδων είναι χαμηλότερο του δέοντος, ο δημιουργός ή ερμηνευτής θα μπορεί να αξιώσει την επιμέτρησή σε κατάλληλο ύψος μέσω με επίκληση της αρχής της δέουσας και αναλογικής αμοιβής που προβλέπεται στο άρθρο 18.

Παράδειγμα:

Ο ηθοποιός Χ «ντούμπλαρε» τον Johnny Depp στον ρόλο του "Jack Sparrow" στην μεταγλωττισμένη στα γερμανικά έκδοση τριών ταινιών της σειράς «Οι πειρατές της Καραϊβικής». Έλαβε ως αμοιβή για την μεταβίβαση στον παραγωγό των δικαιωμάτων του επί της ερμηνείας του ποσό 5.000€. Δεδομένης της τεράστιας εμπορικής επιτυχίας των ταινιών, άσκησε αγωγή και πέτυχε την επιδίκαση σε αυτόν επιπλέον αμοιβή ύψους 100.000€.¹⁵⁶

2.10.3.3.5. Προβλεψιμότητα της εμπορικής επιτυχίας;

Ένα σημαντικό ζήτημα που συνδέεται με την κατηγορία κανόνων "best-seller" έγκειται στο κατά πόσο οι κανόνες αυτοί πηγάζουν δογματικά από την αρχή της ανατροπής του δικαιοπρακτικού θεμελίου. Στο ελληνικό δίκαιο η αρχή αυτή αποτυπώνεται στο άρθρο 388 ΑΚ, το οποίο προβλέπει ότι η απρόοπτη μεταβολή των συνθηκών, στις οποίες τα μέρη στήριξαν τη σύναψη της σύμβασης, γεννά αξίωση αναπροσαρμογής των συμβατικών παροχών. Τυχόν θετική απάντηση έχει την έννοια ότι για τη θεμελίωση

¹⁵⁶ Απλοποιημένα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης "Fluch der Karibik", που έφτασε μέχρι το γερμανικό ομοσπονδιακό ακυρωτικό δικαστήριο. Το ποσό είναι υποθετικό. [βλ. BGH, Urt. v. 10.5. 2012 – I ZR 145/11 – Fluch der Karibik, GRUR 2012, 1248, Kammergericht, Urt. v. 1.6.2016 – 24 U 25/15, mit Berichtigungsbeschl. v. 6.7.2016 – Fluch der Karibik II, GRUR Int. 2016, 1072].

της αξίωσης καταβολής επιπλέον αμοιβής ο δημιουργός ή ερμηνευτής θα πρέπει να επικαλεστεί και να αποδείξει ότι η εμπορική επιτυχία του έργου ή της ερμηνείας, παρά το γεγονός ότι έγινε επιμελής έρευνα, δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθεί κατά τη σύναψη της σύμβασης. Μία τέτοια ερμηνευτική προσέγγιση θα ήταν υπερβολικά επαχθής για τους δημιουργούς και ερμηνευτές, δεδομένου ότι θα τους επιβάρυνε με ένα καθήκον επιμέλειας και επίκλησης και απόδειξης τήρησής της, που στην πράξη θα καθιστούσε την άσκηση της αξίωσης αδύνατη. Άλλωστε το άρθρο 20 οριοθετεί την προϋπόθεση εφαρμογής του στη σύγκριση αμοιβής – εσόδων, χωρίς να εισάγει ρητώς επιπλέον όρους. Προκύπτει επομένως ότι η αν τυχόν διάταξη εθνικού δικαίου που ενσωματώνει το άρθρο 20 θέτει ως προϋπόθεση γέννησης της σχετικής αξίωσης το μη προβλέψιμο της εμπορικής επιτυχίας του έργου ή της ερμηνείας, η διάταξη αυτή θα είναι αντίθετη με την Οδηγία.

2.10.3.3.6. Πότε η είναι η πρόσθετη αμοιβή «κατάλληλη και δίκαιη»;

Η επιπλέον αμοιβή του άρθρου 20 πρέπει να είναι «κατάλληλη και δίκαιη», όχι όμως και αναλογική, όπως η αμοιβή του άρθρου 18. Μπορεί επομένως να οριστεί ως κατ' αποκοπή ποσό και όχι ως ποσοστό επί των εσόδων που προκύπτουν από την εκμετάλλευση. Αν όμως πιθανολογείται ότι η εμπορική επιτυχία του έργου ή της ερμηνείας θα εξακολουθήσει στο μέλλον το δικαστήριο θα πρέπει να έχει τη δυνατότητα να επιδικάσει ποσοστιαία επιπλέον αμοιβή, ώστε να αποφευχθούν νέες δίκες για το ίδιο ζήτημα.¹⁵⁷ Παρομοίως με το «δέον» της αμοιβής του άρθρου 18 έτσι και το «κατάλληλο και δίκαιο» της αμοιβής του άρθρου 20 είναι δύσκολο να προσδιοριστεί. Για να αποφευχθεί η ανασφάλεια δικαίου τα κράτη μέλη μπορούν να εισάγουν ειδικότερες ρυθμίσεις σχετικά με την μέθοδο επιμέτρησης της κατάλληλης και δίκαιης αμοιβής.

2.10.3.3.7. Αναγκαστικό δίκαιο

Αντίθετα με την άρθρο 18, το άρθρο 20 πρέπει να ενσωματωθεί στα εθνικά δίκαια των κρατών μελών με διάταξη αναγκαστικού δικαίου.¹⁵⁸ Δεν χωρεί παραίτηση από την αξίωση καταβολής πρόσθετη, κατάλληλης κα δίκαιης αμοιβής εκ μέρους των δημιουργών και ερμηνευτών.

¹⁵⁷ (Reber, 2016: 1079–1081)

¹⁵⁸ Βλ. άρθρο 23 παρ. 1 της Οδηγίας

2.10.3.3.8. Επίδραση στις επιχειρήσεις

Οι κανόνες "best-seller" είναι από τη φύση τους επαχθείς για τις επιχειρήσεις που συμβάλλονται με δημιουργούς και ερμηνευτές για την εμπορική εκμετάλλευση των έργων και ερμηνειών τους. Έχουν λειτουργία «ωρολογιακής βόμβας», η οποία αν «εκραγεί» μπορεί να έχει σημαντικό οικονομικό αντίκτυπο. Παρ' όλα αυτά θα πρέπει να σημειωθεί ότι η εφαρμογή τους περιορίζεται σε μάλλον εξαιρετικές περιπτώσεις, κατά τις οποίες τα έσοδα από την εκμετάλλευση είναι τόσο υψηλά, που οι οικονομικοί κραδασμοί που θα προκληθούν στην επιχείρηση από την υποχρέωση καταβολής επιπλέον αμοιβής θα αποσβεσθούν μάλλον εύκολα.

2.10.4. Κανόνες για τη διαφάνεια της εκμετάλλευσης

2.10.4.1. Εισαγωγικά

Όπως είναι προφανές, η αξίωση ποσοστιαίας αμοιβής του άρθρου 18 ή η αξίωση καταβολής επιπλέον αμοιβής του άρθρου 20 δεν μπορούν να ασκηθούν αν ο δημιουργός δεν έχει επαρκή πληροφόρηση σε σχέση με το εύρος της εκμετάλλευσης του έργου του και των εσόδων που προκύπτουν από αυτή. Πράγματι, για να γνωρίζει κανείς αν λαμβάνει τη σωστή ποσοστιαία αμοιβή ή αν δικαιούται επιπλέον αμοιβή σύμφωνα με τον κανόνα best-seller, θα πρέπει να έχει πλήρη εικόνα σε σχέση με την εκμετάλλευση και το οικονομικό αποτέλεσμα της.

2.10.4.2. Άρθρο 19: Υποχρέωση διαφάνειας

Γι' αυτό το λόγο το άρθρο 19 που τιτλοφορείται «Υποχρέωση διαφάνειας» προβλέπει υποχρέωση των προσώπων που προβαίνουν στην εκμετάλλευση να παρέχουν «επικαιροποιημένες, σχετικές και επαρκείς» πληροφορίες για την εκμετάλλευση, τουλάχιστον μια φορά τον χρόνο. Για τον τρόπο εκπλήρωσης της υποχρέωσης χρήσιμα μπορούν να αποδειχθούν τα σχετικά με την υποχρέωση λογοδοσίας του άρθρου 303 ΑΚ. Για τη δικαστική επιδίωξή της μπορούν να μπορούσαν να εφαρμοστούν τα άρθρα 473-477 ΚΠολΔ. Σύμφωνα με την παράγραφο 2 του άρθρου, οι δημιουργοί και ερμηνευτές έχουν το δικαίωμα να ζητούν πρόσθετες πληροφορίες από τρίτα πρόσωπα που βρίσκονται στην αλυσίδα εκμετάλλευσης [υπο-αδειούχους] αν οι πληροφορίες που έλαβαν από τους αντισυμβαλλομένους τους δεν είναι επαρκείς. Το αν το αίτημα για επιπλέον πληροφορίες υποβάλλεται απευθείας στα τρίτα πρόσωπα ή μόνο μέσω του αντισυμβαλλόμενου αφήνεται στη διακριτική ευχέρεια των κρατών μελών. Κατά

συνέπεια, η υποχρέωση διαφάνειας αφορά κατ' αρχάς μόνο τους αντισυμβαλλόμενους των δημιουργών/ερμηνευτών. Οι τρίτοι που απέκτησαν δικαιώματα εκμετάλλευσης [υπο-αδειούχοι] υποχρεούνται να παρέχουν πληροφορίες μόνο κατόπιν αιτήματος. Περαιτέρω, η παράγραφος 3 προβλέπει περιορισμό της υποχρέωσης διαφάνειας, αν το διαχειριστικό κόστος της παροχής πληροφοριών είναι δυσανάλογα υψηλό σε σχέση με τα έσοδα από την εκμετάλλευση. Τέλος, σύμφωνα με την παράγραφο 4, τα κράτη μέλη μπορούν να νομοθετήσουν περιορισμό της υποχρέωσης πληροφόρησης αν η συμβολή του δημιουργού/ερμηνευτή στο συνολικό έργο δεν είναι σημαντική. Εξαιρείται πάντως από τον περιορισμό η παροχή πληροφοριών για την άσκηση της αξίωσης καταβολής επιπλέον αμοιβής με βάση το άρθρο 20.

2.10.4.3. Επίδραση στις επιχειρήσεις

Η υποχρέωση παροχής πληροφοριών σε σχέση με την εκμετάλλευση έργων και ερμηνειών δεν είναι νέα στην αγορά. Συνήθως οι συμβάσεις εκμετάλλευσης περιλαμβάνουν κάποιους σχετικούς όρους ενώ ακόμα και αν η σύμβαση σιωπά, η υποχρέωση θεωρείται ότι γεννάται στο πρόσωπο του αντισυμβαλλόμενου του δημιουργού ή ερμηνευτή με βάση την αρχή της καλόπιστης εκπλήρωσης της παροχής [ΑΚ 288 – παρεπόμενη υποχρέωση που λειτουργεί εξασφαλιστικά ως προς την κύρια παροχή]. Επομένως, το άρθρο 19 δεν κομίζει σημαντικές αλλαγές για τις επιχειρήσεις. Παρ' όλα αυτά οι προϋποθέσεις που τίθενται για τη συμμόρφωση των επιχειρήσεων με την υποχρέωση διαφάνειας είναι αυστηρότερες από αυτές στις οποίες συμφωνούν συνήθως τα μέρη. Κατά συνέπεια οι επιχειρήσεις θα επιβαρυνθούν με το επιπλέον διαχειριστικό κόστος για τη συμμόρφωση με τις αυστηρότερες αυτές υποχρεώσεις.

2.10.5. Κανόνες για την καταγγελία των συμβάσεων

2.10.5.1. Άρθρο 22: Δικαίωμα ανάκλησης

Το τελευταίο δικαίωμα που θεσπίζει η Οδηγία υπέρ των δημιουργών και ερμηνευτών τους παρέχει τη δυνατότητα να ανακαλέσουν εν όλω ή εν μέρει τις παραχωρηθείσες εξουσίες, αν ο αντισυμβαλλόμενος τους απέχει από πράξεις εκμετάλλευσης των έργων ή ερμηνειών τους. Πρόκειται επί της ουσίας για ένα δικαίωμα καταγγελίας της σύμβασης εκμετάλλευσης. Με την καταγγελία τα δικαιώματα επαναπατρίζονται αυτομάτως στον δημιουργό/ερμηνευτή ["use it or lose it" rule].

Σύμφωνα με την παρ. 3 το δικαίωμα ασκείται υπό την προϋπόθεση ότι έχει παρέλθει

εύλογο χρονικό διάστημα από τη σύναψη της σύμβασης εκμετάλλευσης και ότι ο δημιουργός ή ερμηνευτής έταξε στον αντισυμβαλλόμενο του εύλογη προθεσμία εκμετάλλευσης, η οποία παρήλθε άπρακτη. Περαιτέρω, σύμφωνα με την παρ. 2 τα κράτη-μέλη μπορούν να νομοθετήσουν ειδικότερες διατάξεις για την άσκηση του δικαιώματος, λαμβάνοντας υπόψη τις ιδιαιτερότητες των διαφορετικών τομέων εκμετάλλευσης και των διάφορων ειδών έργων και ερμηνειών, τον αριθμό των δημιουργών/ερμηνευτών που συμμετέχουν στο έργο και τα έννομα συμφέροντά τους και τη βαρύτητα και σημασία της κάθε επιμέρους συμβολής

Επίσης τα κράτη-μέλη μπορούν να εξαιρούν κατηγορίες έργων από το δικαίωμα ανάκλησης, αν αυτά είναι κατά κανόνα αποτέλεσμα περισσότερων δημιουργικών συμβολών [π.χ. οπτικοακουστικά έργα].

Τέλος, τα κράτη-μέλη μπορούν να προβλέπουν δικαίωμα ανάκλησης της αποκλειστικότητας της σύμβασης [μερική καταγγελία], έτσι ώστε στον αντισυμβαλλόμενο να παραμένει ένα μη αποκλειστικό δικαίωμα εκμετάλλευσης. Σημειωτέον ότι κατά την ενσωμάτωση της διάταξης στην ελληνική έννομη τάξη θα πρέπει να καταργηθεί το άρθρο 15 παρ. 5 ν.2121/1993, το οποίο προβλέπει παρεμφερές δικαίωμα του δημιουργού.

Παράδειγμα:

Ο συγγραφέας Σ συνάπτει σύμβαση με τον εκδότη Ε για την έκδοση του νέου του βιβλίου. Με τη σύμβαση του μεταβιβάζει για 20 έτη τα δικαιώματα έκδοσης του βιβλίου σε έντυπη μορφή και σε μορφή e-book, όπως επίσης και τα δικαιώματα μετάφρασης του βιβλίου σε όλες τις γλώσσες. Ο εκδότης Ε προχωρά στην έκδοση του βιβλίου σε έντυπη μορφή και σε e-book αλλά μόνο στην ελληνική γλώσσα. Μετά από 2 έτη ο Σ γνωρίζει το Γάλλο μεταφραστή Μ σε έκθεση βιβλίου στο Παρίσι. Ο Μ δείχνει ενδιαφέρον για το βιβλίο του Σ και του προτείνει να το μεταφράσει στα γαλλικά ώστε να κυκλοφορήσει στη γαλλική αγορά από τον εκδοτικό οίκο Π, με τον οποίο ο Μ έχει μόνιμη εμπορική συνεργασία. Ο Σ ενημερώνει τον εκδότη του Ε για το ενδιαφέρον του Μ και του Π και του τάσσει προθεσμία για την εκμετάλλευση του βιβλίου του μεταφρασμένου σε άλλες γλώσσες. Η προθεσμία περνά άπρακτη. Ο Σ αποστέλλει στον Ε εξώδικη δήλωση ανάκλησης του δικαιώματος μετάφρασης. Κατόπιν συμβάλλεται με τον Π για την κυκλοφορία του βιβλίου του στη γαλλική αγορά σε μετάφραση του Μ.

2.10.5.2. Επίδραση στις επιχειρήσεις

Το δικαίωμα ανάκλησης του άρθρου 19 μπορεί να έχει επίδραση στις επιχειρήσεις που συμβάλλονται με δημιουργούς και ερμηνευτές στο βαθμό που έχουν καταβάλλει ήδη επενδύσεις για την παραγωγή και εμπορική εκμετάλλευση του περιεχομένου. Η ανάκληση εξουσιών μπορεί να έχει ως συνέπεια να επωφεληθούν –έστω έμμεσα– από τις επενδύσεις αυτές ανταγωνιστικές επιχειρήσεις, οι οποίες θα αναλάβουν την εμπορική εκμετάλλευση του έργου ή της ερμηνείας μετά την ανάκληση. Η εξέλιξη αυτή είναι πιο πιθανή στις περιπτώσεις που η επιχείρηση διαθέτει στην αγορά το έργο ή την ερμηνεία με ορισμένο τρόπο και μέσα και η ανάκληση τα αφορά άλλες εξουσίες ως προς τις οποίες δεν έχει προβεί σε πράξεις εκμετάλλευσης.

2.10.6. Άρθρο 21: Εναλλακτικές διαδικασίες επίλυσης διαφορών

Το άρθρο 21 εισάγει υποχρέωση των κρατών μελών να προβλέπουν εκούσια διαδικασία εναλλακτικής επίλυσης των διαφορών που απορρέουν από την υποχρέωση διαφάνειας [Άρθρο 19] και τον μηχανισμό αναπροσαρμογής των συμβάσεων [Άρθρο 20]. Ο στόχος θα μπορούσε να επιτευχθεί με τη σύσταση ενός νέου θεσμού ή με την αξιοποίηση υπάρχοντων θεσμών, όπως η διαμεσολάβηση. Σύμφωνα με τη διάταξη η διαδικασία εναλλακτικής επίλυσης των διαφορών μπορεί να κινείται όχι μόνο από τους δημιουργούς/ερμηνευτές αλλά και από τις αντιπροσωπευτικές τους οργανώσεις. Τέτοιες μπορούν να είναι οι ΟΣΔ, σωματεία ή άλλες επαγγελματικές ενώσεις. Σύμφωνα με την Αιτ. Σκ. 78, οι εκπρόσωποι, όταν κινούν τέτοιες διαδικασίες θα πρέπει να προστατεύουν την ταυτότητα των εκπροσωπούμενων δημιουργών «όσον το δυνατόν περισσότερο». Ο σκοπός είναι προφανής. Όπως έχει ήδη εκτεθεί οι δημιουργοί/ερμηνευτές διστάζουν να ασκήσουν τα δικαιώματά τους από φόβο θέσης σε «μαύρη λίστα». Το να τηρείται η ανωνυμία τους επιλύει αυτό το πρόβλημα. Παρ' όλα αυτά είναι δύσκολο να φανταστεί κανείς πως μπορεί να ασκηθεί η αξίωση για επιπλέον αμοιβή του άρθρου 20 χωρίς να αποκαλυφθεί η ταυτότητα του ενδιαφερόμενου δημιουργού. Περαιτέρω, οι προαιρετικές διαδικασίες εναλλακτικής επίλυσης των διαφορών προϋποθέτουν διάθεση συμβιβασμού. Τα εμπειρικά δεδομένα καταδεικνύουν ότι τέτοια πρόθεση συμβιβασμού υπάρχει μάλλον σπάνια.

2.10.7. Άρθρο 23: Κοινές διατάξεις

Το άρθρο 23 αποτελείται από δύο παραγράφους με ρυθμίσεις που αφορούν όλο το τρίτο κεφάλαιο της οδηγίας.

Η πρώτη παράγραφος ορίζει ότι τα άρθρα 19 [υποχρέωση διαφάνειας], 20 [μηχανισμός αναπροσαρμογής συμβάσεων] και 21 [εναλλακτικές διαδικασίες επίλυσης διαφορών] πρέπει να μεταφερθούν στις εθνικές έννομες τάξεις ως αναγκαστικό δίκαιο προς όφελος των δημιουργών/ερμηνευτών. Αυτό σημαίνει ότι την ακυρότητα αντίθετων συμφωνιών μπορεί να επικαλεστούν μόνο αυτοί και όχι οι αντισυμβαλλόμενοί τους. Αντίστοιχη ρύθμιση υπάρχει ήδη στο ελληνικό δίκαιο, στο άρθρο 39 ν.2121/1993. Τίποτα δεν εμποδίζει τα κράτη μέλη μπορούν να ενσωματώσουν όλα τα άρθρα ως αναγκαστικό δίκαιο, δηλαδή και τα άρθρα 18 και 22, δεδομένου ότι η Οδηγία ακολουθεί την αρχή της ελάχιστης εναρμόνισης. Κατά τη γνώμη μου, αυτό πρέπει να πράξει και ο Έλληνας νομοθέτης. Η δεύτερη παράγραφος ρητώς εξαιρεί τους δημιουργούς προγραμμάτων Η/Υ από το πεδίο εφαρμογής των διατάξεων.

3. Επιλογές απο τη νομολογία του ΔικΕΕ

1. **Stim and Sami, C-753/18**: Εταιρία εκμίσθωσης αυτοκινήτων με προεγκατεστημένο ραδιόφωνο δεν τελεί παρουσίαση στο κοινό των μουσικών έργων και φωνογραφημάτων που μεταδίδονται από τους ραδιοφωνικούς σταθμούς.
2. **Pelham, C-476/17**: Η χρήση τμήματος από φωνογράφημα διάρκειας 2 δευτερολέπτων με την τεχνική του sampling σε άλλο φωνογράφημα προσβάλλει το δικαίωμα αναπαραγωγής του παραγωγού του, εκτός αν εκτός αν το sample ενσωματώνεται εκεί υπό μορφή τροποποιημένη και μη αναγνωρίσιμη κατά την ακρόαση.
3. **Tom Kabinet, C-263/18**: Η πώληση μέσω online πλατφόρμας «μεταχειρισμένων» e-books, παραβιάζει το δικαίωμα κατ' αίτηση διάθεσης του έργου στο κοινό, το οποίο δεν αναλώνεται με καμία πράξη διάθεσης. Το δικαίωμα διανομής στο κοινό, το οποίο αντίθετα αναλώνεται με την πρώτη πώληση εντός της ΕΕ, εφαρμόζεται μόνο επί υλικών φορέων -εν προκειμένω έντυπα βιβλία- και όχι επί ψηφιακών αντιγράφων, όπως είναι τα e-books. Σημειωτέον ότι το ΔικΕΕ ειδικά ως προς την πώληση «μεταχειρισμένων» αδειών προγραμμάτων Η/Υ κατέληξε στο αντίθετο πόρισμα. Συγκεκριμένα, με την απόφαση UsedSoft [C-128/11], το Δικαστήριο έκρινε ότι το δικαίωμα διανομής αντιγράφων του προγράμματος Η/Υ καταλαμβάνει και τις άδειες χρήσης που αφορούν ψηφιακά αντίγραφα του προγράμματος, επομένως είναι δυνατή η ανάλωση τους μετά την πρώτη πώληση εντός ΕΕ. Προκύπτει δηλαδή ότι αντίθετα με τα e-books, η πώληση «μεταχειρισμένων» αδειών χρήσης προγραμμάτων Η/Υ δεν προσβάλλει το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας.

4. **Cofemel, C-683/17:** Ένα βιομηχανικό σχέδιο μπορεί να προστατεύεται παράλληλα ως «έργο» με δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας, εφόσον χαρακτηρίζεται από πρωτοτυπία [σωρευτική προστασία – βλ. και Flors, C- 168/09]. Μοναδικό κριτήριο προστασίας με δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας είναι το έργο να αποτελεί δημιούργημα του δημιουργού του -επομένως όχι αντίγραφο άλλου- και ταυτόχρονα να είναι αποτέλεσμα ελεύθερων και δημιουργικών επιλογών -επομένως η μορφή του να μην επιβάλλεται από τον σκοπό χρήσης του-. Αυτή είναι η έννοια της πρωτοτυπίας του έργου στο ευρωπαϊκό δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας. Η κρίση περί πρωτοτυπίας θα πρέπει να βασίζεται αποκλειστικά στα ως άνω αντικειμενικά κριτήρια. Η εισαγωγή επιπλέον προϋποθέσεων, όπως είναι η ύπαρξη κάποιου ιδιαίτερου αισθητικού αποτελέσματος, είναι αντίθετη στην Οδηγία 2001/29.

5. **Levola Hengelo, C-310/17:** Η γεύση ενός τρόφιμου δεν είναι «έργο», συνεπώς δεν μπορεί να προστατευτεί με δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας. Δεν είναι δυνατός ο ακριβής και αντικειμενικός προσδιορισμός του έτσι ώστε να οριοθετηθεί το αντικείμενο προστασίας. Συγκεκριμένα, σε αντίθεση, παραδείγματος χάριν, με ένα λογοτεχνικό, εικαστικό, κινηματογραφικό ή μουσικό έργο, που αποτελεί ακριβή και αντικειμενική μορφή έκφρασης, ο προσδιορισμός της γεύσης τροφίμου στηρίζεται, κατ' ουσίαν, στις γευστικές αισθήσεις και εμπειρίες που είναι υποκειμενικές και μεταβλητές, καθόσον εξαρτώνται, μεταξύ άλλων, από παράγοντες που σχετίζονται με το πρόσωπο που δοκιμάζει το συγκεκριμένο προϊόν, όπως η ηλικία του, οι διατροφικές προτιμήσεις του και οι καταναλωτικές του συνήθειες, καθώς και με το περιβάλλον ή το πλαίσιο στο οποίο δοκιμάζεται το προϊόν αυτό. Περαιτέρω, ακριβής και αντικειμενικός προσδιορισμός της γεύσης τροφίμου, που να παρέχει τη δυνατότητα διάκρισης της γεύσης αυτής από τη γεύση άλλων προϊόντων του ίδιου είδους, δεν είναι δυνατός με τεχνικά μέσα στο παρόν στάδιο της επιστημονικής εξέλιξης. Σημειώνεται ότι ούτε η συνταγή για την προετοιμασία ενός γεύματος προστατεύεται ως «έργο» από δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας, μπορεί όμως να προστατευτεί ως εμπορικό απόρρητο [Οδηγία 2016/943]. Δεν αποκλείεται βέβαια το κείμενο στο οποίο περιγράφεται η συνταγή να αποτελεί πρωτότυπο έργο του λόγου, προστατευόμενο από το δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας, επομένως να απαγορεύεται η αντιγραφή του [π.χ. από ένα βιβλίο συνταγών σε άλλο ή σε άλλο] ή η ανάρτησή του στο διαδίκτυο, όχι όμως και η εκτέλεση της συνταγής.

6. **Renckhoff, C-161/17:** Η ανάρτηση φωτογραφίας σε ιστοσελίδα προσβάλλει τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας του δημιουργού της ακόμα και αν η ίδια φωτογραφία ήταν ήδη αναρτημένη σε άλλη ιστοσελίδα με την άδεια του δημιουργού

της και ελεύθερα προσβάσιμη σε οποιονδήποτε χρήστη του διαδικτύου. Το ΔικΕΕ με αυτή του την απόφαση ξεκαθαρίζει ότι το γεγονός ότι προστατευόμενο περιεχόμενο είναι ήδη ελεύθερα προσπελάσιμο στο διαδίκτυο δεν συνιστά επαρκή λόγο για την χρήση του με οποιονδήποτε τρόπο, χωρίς την άδεια του δικαιούχου.

7. Hotel Edelweiss, C-641/15: Η παρουσίαση στο κοινό ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών εκπομπών μέσω συσκευών τηλεόρασης εγκατεστημένων σε δωμάτια ξενοδοχείου δεν συνιστά προσβολή των συγγενικών δικαιωμάτων των ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών. Το συγγενικό δικαίωμα των ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών να απαγορεύουν την παρουσίαση στο κοινό των εκπομπών τους προϋποθέτει η παρουσίαση στο κοινό να λαμβάνει χώρα «σε χώρους όπου η είσοδος επιτρέπεται με εισιτήριο» [άρθρο 8 παρ. 3 Οδηγία 2006/115]. Σύμφωνα με την αιτιολογία της απόφασης, η τιμή του δωματίου ξενοδοχείου δεν συνιστά, όπως και η τιμή της υπηρεσίας εστίασεως, αντίτιμο εισόδου που ζητείται ειδικώς ως αντάλλαγμα για την παρουσίαση στο κοινό ραδιοφωνικής ή τηλεοπτικής εκπομπής, αλλά συνιστά κυρίως αντάλλαγμα για υπηρεσία διανυκτέρευσης, στην οποία προστίθενται, σύμφωνα με την κατηγορία του ξενοδοχείου, ορισμένες πρόσθετες υπηρεσίες, όπως η παρουσίαση ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών εκπομπών μέσω συσκευών λήψεως με τις οποίες είναι εξοπλισμένα τα δωμάτια, κατά κανόνα περιλαμβανόμενες αδιακρίτως στην τιμή της διανυκτέρευσης. Σημειωτέον ότι η ίδια ακριβώς πράξη παρόχων ξενοδοχειακών υπηρεσιών προσβάλλει το δικαίωμα παρουσίασης στο κοινό των δημιουργών [άρθρο 3 παρ. 1 Οδηγία 2001/29 – βλ. ΔικΕΕ, SGAE, C-306/05] και υπόκειται στην υποχρέωση καταβολής εύλογης αμοιβής στους παραγωγούς φωνογραφημάτων και στους ερμηνευτές καλλιτέχνες [άρθρο 8 παρ. 2 Οδηγία 2006/115 – βλ. ΔικΕΕ, PPL, C-162/10].

8. Reha Training, C-117/15: Η προβολή εκπομπών μέσω συσκευών τηλεόρασης που έχουν εγκατασταθεί στους χώρους κέντρου αποκατάστασης από τραυματισμούς συνεπάγεται την παρουσίαση στο κοινό των μουσικών έργων και φωνογραφημάτων που περιλαμβάνονται στις εκπομπές. Συνεπώς ο φορέας της επιχείρησης του κέντρου αποκατάστασης οφείλει να λάβει την άδεια των δικαιούχων πνευματικής ιδιοκτησίας επί των μουσικών έργων και να καταβάλλει εύλογη αμοιβή στους ερμηνευτές καλλιτέχνες και τους παραγωγούς των φωνογραφημάτων. Βλ. επίσης ΔικΕΕ, OSA, C-351/12, με το ίδιο πόρισμα ως προς την προβολή εκπομπών μέσω συσκευών ραδιοφώνου και τηλεόρασης που έχουν εγκατασταθεί σε δωμάτια λουτροθεραπευτηρίου [Spra]. Η διάταξη του τσέχικου δικαίου που περιορίζει το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας ως προς χρήσεις εντός τέτοιων επιχειρήσεων αντίκειται στο ευρωπαϊκό δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας. Βλ. όμως και ΔικΕΕ,

Società Consortile Fonografici, C-135/10, σύμφωνα με την οποία η λειτουργία ραδιοφώνου στους χώρους οδοντιατρείου δεν συνιστά παρουσίαση στο κοινό των φωνογραφημάτων που ακούγονται στο πλαίσιο των ραδιοφωνικών εκπομπών.

9. GS Media, C-160/15: Ένας υπερσύνδεσμος προς ιστοσελίδα που περιλαμβάνει προστατευόμενο έργο, το οποίο αναρτήθηκε στην ιστοσελίδα χωρίς την άδεια του δημιουργού, προσβάλλει το δικαίωμα παρουσίασης και κατ' αίτηση διάθεσης του έργου στο κοινό, μόνο αν ο το πρόσωπο που τοποθέτησε τον υπερσύνδεσμο γνώριζε ή μπορούσε να γνωρίζει την έλλειψη άδειας. Η γνώση του παρανόμου τεκμαίρεται μαχητά αν το πρόσωπο που έθεσε τον υπερσύνδεσμο έχει σκοπό το κέρδος. Ελλείψει γνώσης του παρανόμου η θέση υπερσυνδέσμου δεν παραβιάζει το δικαίωμα παρουσίασης και κατ' αίτηση διάθεσης του έργου στο κοινό [βλ. σχετ. ΔικΕΕ, Svensson, C- 466/12 και ΔικΕΕ, Bestwater, C-348/13]

Προκειμένου να καθοριστεί αν η θέση υπερσυνδέσμου, πρέπει να εξακριβωθεί αν ο θέτων τον υπερσύνδεσμο έχει οικονομικό σκοπό σύνδεσμος τέθηκε αυτοί παρασχέθηκαν για μη κερδοσκοπικό σκοπό από πρόσωπο που δεν γνώριζε ούτε μπορούσε ευλόγως να γνωρίζει τον παράνομο χαρακτήρα της δημοσίευσης των οικείων έργων στον άλλο ιστότοπο ή, αντιθέτως, αν παρασχέθηκαν για κερδοσκοπικό σκοπό, περίπτωση κατά την οποία η γνώση του παράνομου χαρακτήρα θα πρέπει να τεκμαίρεται.

10. Filmspeler, C-527/15: Η πώληση συσκευών τύπου "multimedia player" με προεγκατεστημένο λογισμικό που επιτρέπει τη μέσω υπερσυνδέσμων σύνδεση του χρήστη με διαδικτυακές τοποθεσίες που διατίθεται προστατευόμενο περιεχόμενο χωρίς την άδεια των δικαιούχων συνιστά προσβολή της πνευματικής ιδιοκτησίας.

11. Syed, C-572/17: Η αποθήκευση πειρατικών προϊόντων συνιστά προσβολή του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας [αποκλειστική εξουσία διανομής του έργου], εφόσον προκύπτει πρόθεση του διάθεσής τους στην αγορά. Η πρόθεση μπορεί να προκύπτει από το γεγονός ότι ο υπαίτιος διαθέτει ήδη στην αγορά πειρατικά προϊόντα που είναι πανομοιότυπα με τα αποθηκευμένα.

12. IT Development SAS, C-666/18: Η τροποποίηση ενός προγράμματος Η/Υ από τον δικαιούχο άδειας χρήσης του συνιστά προσβολή του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας που απορρέει από το πρόγραμμα Η/Υ, ανεξάρτητα από το γεγονός ότι μπορεί παράλληλα να συνιστά και παραβίαση της σύμβασης για την παραχώρηση άδειας χρήσης.

13. **Ranks, C-166/15**: Όποιος έχει αγοράσει υλικό φορέα που ενσωματώνει πρόγραμμα Η/Υ μπορεί να δημιουργήσει ένα αντίγραφο αυτού για λόγους ασφαλείας [backup copy], δεν μπορεί όμως να πουλήσει το αντίγραφο ασφαλείας σε τρίτο χωρίς την άδεια του δικαιούχου των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας. Σημειωτέον ότι η πώληση του αρχικού υλικού φορέα μαζί με την άδεια χρήσης του προγράμματος επιτρέπεται.

4. Άδειες δημόσιας εκτέλεσης ηχογραφημένης μουσικής: ΟΣΔ και άλλοι πάροχοι

4.1. Η συλλογική διαχείριση της δημόσιας εκτέλεσης μουσικής

Η δημόσια εκτέλεση -μέσω ηχητικής εγκατάστασης- ηχογραφημένης μουσικής αφορά τις ακόλουθες κατηγορίες δικαιούχων:

α. Τους συνθέτες και στιχουργούς των μουσικών έργων. Είναι πρωτότυπα δικαιούχοι του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας που απορρέει από τα μουσικά έργα. Σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 1 στ' ν.2121/1993 έχουν την εξουσία να επιτρέπουν και να απαγορεύουν τη δημόσια εκτέλεση των έργων τους.

β. Τους εκδότες μουσικής. Είναι επιχειρήσεις, στις οποίες οι δημιουργοί μεταβιβάζουν τις περιουσιακές εξουσίες που απορρέουν από τα μουσικά τους έργα με σκοπό την εμπορική τους εκμετάλλευση. Καθίστανται δευτερογενείς δικαιούχοι του δικαιώματος δημόσιας εκτέλεσης που προβλέπεται στο άρθρο 3 παρ. 1 στ' ν.2121/1993.

Κατά κανόνα οι δημιουργοί των μουσικών έργων και οι εκδότες αναθέτουν την παραχώρηση αδειών δημόσιας εκτέλεσης και την είσπραξη της αντίστοιχης αμοιβής σε οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης (ΟΣΔ) ή σε ανεξάρτητες οντότητες διαχείρισης (ΑΟΔ).¹⁵⁹ Στην Ελλάδα λειτουργούν ως ΟΣΔ η Αυτοδιαχείριση και η ΕΔΕΜ, που προέκυψε ως συνέχεια της ΕΥΕΔ, δηλαδή της κρατικής υπηρεσίας που ανέλαβε τη διαχείριση των δικαιωμάτων των μελών της ΑΕΠΙ, όταν η άδεια της τελευταίας ανακλήθηκε από το Υπουργείο Πολιτισμού. Περαιτέρω, λειτουργεί η ΑΟΔ «IP HUB A.E», με εγκατάσταση στην Ελλάδα, και η ΑΟΔ «Soundreef Ltd» με εγκατάσταση στο Ηνωμένο

¹⁵⁹ Για τις διαφορές ανάμεσα στους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης και τις ανεξάρτητες οντότητες διαχείρισης βλ. άρθρο 3 παρ. 1 περ. α' και περ. γ' ν. 4481/2017

Βασίλειο, μέσω γνωστοποίησης στον ΟΠΙ. Η συλλογική διαχείριση των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας, όπως είναι το δικαίωμα δημόσιας εκτέλεσης μουσικών έργων, είναι προαιρετική. Αυτό σημαίνει ότι ορισμένοι δημιουργοί μπορεί να επιλέξουν την ατομική διαχείριση των δικαιωμάτων δημόσιας εκτέλεσης, παρά το γεγονός ότι μία τέτοια επιλογή δεν είναι ιδιαίτερα πρακτική.

γ. Τους ερμηνευτές. Έχουν συγγενικό δικαίωμα επί της ερμηνείας τους [άρθρο 46 ν. 2121/1993]. Όσον αφορά την παρουσίαση στο κοινό της ηχογραφημένης ερμηνείας τους, η οποία περιλαμβάνει εννοιολογικά τη δημόσια εκτέλεση αυτής, το άρθρο 49 παρ. 1 ν.2121/1993 προβλέπει εκ του νόμου άδεια υπέρ των χρηστών, ενώ οι ερμηνευτές-τραγουδιστές διατηρούν ενοχική αξίωση εύλογης αμοιβής. Η αμοιβή αυτή καταβάλλεται υποχρεωτικά σε οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης [υποχρεωτική συλλογική διαχείριση]

δ. Τους μουσικούς. Ισχύουν अपαράλλακτα τα ως άνω εκτεθέντα σχετικά με τους ερμηνευτές-τραγουδιστές.

ε. Τους παραγωγούς των ηχογραφήματων: Είναι τα φυσικά ή νομικά πρόσωπα που αναλαμβάνουν την πρωτοβουλία και την ευθύνη για την παραγωγή των ηχογραφήματων. Έχουν συγγενικό δικαίωμα επί των ηχογραφήματων τους [άρθρο 47 ν.2121/1993] ενώ όσον αφορά τη δημόσια εκτέλεση αυτών διατηρούν αντίστοιχα με τις άλλες δύο κατηγορίες συγγενικών δικαιούχων ενοχική αξίωση εύλογης αμοιβής, η οποία καταβάλλεται υποχρεωτικά σε οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης.

Η κάθε μία από τρεις αυτές κατηγορίες δικαιούχων συγγενικών δικαιωμάτων εκπροσωπείται στην ελληνική αγορά από έναν οργανισμό συλλογικής διαχείρισης. Οι ερμηνευτές από την «Ερατώ», οι μουσικοί από τον «Απόλλωνα» και οι παραγωγοί ηχογραφήματων από τον «Grammo». Οι τρεις αυτοί οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης έχουν συστήσει την «ΓΕΑ» μία αστική μη κερδοσκοπική εταιρία με σκοπό την ενιαία είσπραξη της εύλογης αμοιβής που προβλέπεται στο άρθρο 49 παρ. 1 ν.2121/1993. Έτσι, οι χρήστες της μουσικής καταβάλουν μία ενιαία αμοιβή όσον αφορά τα συγγενικά δικαιώματα, η οποία κατανέμεται στη συνέχεια ανάμεσα στους τρεις οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης. Όπως εκτέθηκε ήδη η συλλογική διαχείριση της είσπραξης της εν λόγω εύλογης αμοιβής είναι υποχρεωτική εκ του νόμου. Οι δικαιούχοι δεν έχουν τη δυνατότητα να την εισπράξουν ατομικά. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 32 παρ. 1 ν. 4481/2017, οι ανεξάρτητες οντότητες διαχείρισης δεν μπορούν να διαχειρίζονται συγγενικά δικαιώματα που υπόκεινται σε υποχρεωτική συλλογική διαχείριση. Προκύπτει έτσι ότι η εύλογη αμοιβή των δικαιούχων συγγενικών δικαιωμάτων για τη δημόσια

εκτέλεση των ερμηνειών, εκτελέσεων και ηχογραφημάτων τους, που προβλέπεται στο άρθρο 49 παρ. 1 ν.2121/1993 μπορεί να εισπραχθεί μόνο από οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης, εν προκειμένω, μόνο από την «ΓΕΑ».

Ένα περαιτέρω ερώτημα που προκύπτει σε σχέση με την είσπραξη της εύλογης αμοιβής από τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης αφορά την καθολικότητα της εκπροσώπησης των δικαιούχων συγγενικών δικαιωμάτων. Σύμφωνα με το άρθρο 7 παρ. 1 εδ. β' *«Εφόσον οργανισμός συλλογικής διαχείρισης που λειτουργεί με άδεια του Υπουργού Πολιτισμού και Αθλητισμού, ασκεί δικαιώματα ή αξιώσεις στο πλαίσιο του ν. 2121/1993, τα οποία υπόκεινται σε υποχρεωτική συλλογική διαχείριση, τεκμαίρεται ότι εκπροσωπεί όλους ανεξαιρέτως τους δικαιούχους, ημεδαπούς και αλλοδαπούς και όλα ανεξαιρέτως τα έργα τους»*. Με την διάταξη αυτή εισάγεται ένα τεκμήριο εκπροσώπησης όλων ανεξαιρέτως των δικαιούχων συγγενικών δικαιωμάτων. Το κρίσιμο σημείο, που μένει αδιευκρίνιστο από τον νομοθέτη, είναι το αν το εν λόγω τεκμήριο είναι μαχητό ή αμάχητο. Στην πρώτη περίπτωση, ο τελών τη δημόσια εκτέλεση επιχειρηματίας έχει τη δικονομική ευχέρεια να αποδείξει ότι εκτελεί δημόσια μουσική, τα συγγενικά δικαιώματα επί της οποίας ανήκουν σε δικαιούχους που δεν εκπροσωπούνται μέσω σύμβασης από τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης. Αν ήθελε να γίνει δεκτό ότι το τεκμήριο είναι αμάχητο ο χρήστης δεν θα μπορεί να προβάλει τέτοιον ισχυρισμό. Το αμάχητο τεκμήριο εξομοιώνεται στην πράξη με εκ του νόμου ανάθεση της είσπραξης της εύλογης αμοιβής για λογαριασμό όλων ανεξαιρέτως των δικαιούχων. Στην ελληνική νομολογία έχει επικρατήσει η πρώτη άποψη, περί μαχητού χαρακτήρα του τεκμηρίου.¹⁶⁰ Στη θεωρία υποστηρίζεται και η αντίθετη άποψη, περί αμάχητου τεκμηρίου.¹⁶¹ Σχετικά θα πρέπει να ληφθεί υπόψη και το άρθρο 7 παρ. 4 ν.4481/2017 που ορίζει ότι ο δικαιούχος του δικαιώματος εύλογης αμοιβής, η οποία είναι αντικείμενο υποχρεωτικής συλλογικής διαχείρισης, δεν μπορεί να αμφισβητήσει ότι εκπροσωπείται από τον οργανισμό συλλογικής διαχείρισης. Εφόσον λοιπόν ο νόμος δεν αναγνωρίζει δικαίωμα αμφισβήτησης της εκπροσώπησης στον ίδιο τον δικαιούχο, θα ήταν μάλλον παράδοξο να το αναγνωρίζει σε έναν τρίτο, όπως είναι ο τελών τις πράξεις δημόσιας εκτέλεσης.

Τέλος, ένα ακόμα ζήτημα που χρειάζεται διευκρίνιση είναι αν ο χρήστης απαλλάσσεται από την υποχρέωση καταβολής της εύλογης αμοιβής του άρθρου 49 παρ. 1 ν.2121/1993,

160 Εφαθ 472/2009, Χρίδ 2010, 55, ΕφΘεσσ 843/2010, Νομος, ΜΠρΘεσσ 5653/2017 (Ασφ. Μέτρα), ΔιΜΕΕ 2019, 95, ΜΠρΚοζάνης 284/2011, ΔιΜΕΕ 2011, 373

161 (Χριστοδούλου, 2018: 328 · Μπαμπέτας, 2015: 164)

αν εκτελεί δημόσια ηχογραφήματα που έχουν τεθεί από τους δικαιούχους σε καθεστώς άδειας creative commons.¹⁶² Η απάντηση εξαρτάται από το αν οι δικαιούχοι μπορούν να παραιτηθούν εγκύρως από την αξίωσή τους για καταβολή εύλογης αμοιβής. Το άρθρο 49 παρ. 2 ν.2121/1993 ορίζει ότι το δικαίωμα εύλογης αμοιβής είναι ανεκχώρητο. Σε αυτό το πλαίσιο υποστηρίζεται στη θεωρία ότι εκτός από ανεκχώρητο, το δικαίωμα εύλογης αμοιβής των ερμηνευτών και μουσικών είναι και μη δεκτικό παραίτησης.¹⁶³ Σε επίπεδο συστηματικής ερμηνείας, χρήσιμο είναι το άρθρο 46 παρ. 5 ν.2121/1993, σύμφωνα με το οποίο οι περιουσιακές εξουσίες των ερμηνευτών και μουσικών δεν είναι επιδεκτικές παραίτησης. Η ίδια θέση ενισχύεται λόγω της υποχρεωτικότητας της συλλογικής διαχείρισης, αν η υπαγωγή από τον ερμηνευτή ή μουσικό της ερμηνείας ή εκτέλεσής του σε καθεστώς άδειας creative commons ιδωθεί ως -εκ του νόμου ανίσχυρη- πράξη ατομικής διαχείρισης του δικαιώματος εύλογης αμοιβής. Το ζήτημα παραμένει πάντως αμφισβητούμενο.

4.2. Παροχή άδειας δημόσιας εκτέλεσης από άλλες οντότητες

Ενόψει των ανωτέρω, η απάντηση στο ερώτημα αν μία επιχείρηση μπορεί να λάβει άδεια δημόσιας εκτέλεσης μουσικής από άλλες οντότητες και όχι από τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης που δραστηριοποιούνται νόμιμα στην Ελλάδα, έχει ως εξής:

Όσον αφορά τα δικαιώματα των δημιουργών και εκδοτών η απάντηση είναι θετική, υπό την προϋπόθεση φυσικά ότι ο εναλλακτικός πάροχος της άδειας έχει την εξουσία να παραχωρεί τέτοιες άδειες και ότι η επιχείρηση εκτελεί δημόσια μόνο τα μουσικά έργα που διαχειρίζεται ο συγκεκριμένος πάροχος. Αποκλείονται έτσι επιχειρήσεις που χρησιμοποιούν playlists από το YouTube, το Spotify ή αντίστοιχες online υπηρεσίες, ή επιχειρήσεις που εκτελούν δημόσια το πρόγραμμα ραδιοφωνικών ή τηλεοπτικών σταθμών.

Όσον αφορά τα συγγενικά δικαιώματα, προκύπτει κατ' αρχάς ότι μόνη η καταβολή της εύλογης αμοιβής σε οντότητα άλλη από τον ΓΕΑ δεν απαλλάσσει την επιχείρηση από την υποχρέωση που απορρέει από το άρθρο 49 παρ. 1 ν.2121/1993. Και τούτο γιατί, όπως εκτέθηκε, σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο, η εύλογη αμοιβή του άρθρου 49 παρ. 1 ν.2121/1993 εισπράττεται μόνο από οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης,

162 Θετική η απάντηση σύμφωνα με την ΜΠρΚοζάνης 284/2011, ΔιΜΕΕ 2011, 373

163 (Κοτσίρης/Σταματούδη, Κυπρούλη, 2012: 863 επ.)

ενώ στην ελληνική επικράτεια δεν λειτουργούν άλλοι τέτοιοι οργανισμοί. Εφόσον ο εναλλακτικός πάροχος προσφέρει ρεπερτόριο ως προς το οποίο δεν έχει συναφθεί σύμβαση ανάθεσης σε ΟΣΔ, απομένει στην επιχείρηση που εκτελεί δημόσια τέτοιο ρεπερτόριο η ανατροπή του τεκμηρίου εκπροσώπησης του άρθρου 7 παρ. 1 ν.4481/2017 στο πλαίσιο της δίκης κατά του ΟΣΔ. Η θέση αυτή εκφράζεται υπό την επιφύλαξη της ανωτέρω εκτεθείσας διχογνωμίας σχετικά με το αν το τεκμήριο αυτό είναι μαχητό ή αμάχητο. Αν το δικαστήριο κρίνει ότι η επιχείρηση πέτυχε να ανατρέψει το τεκμήριο κατά την αποδεικτική διαδικασία, τότε η επιχείρηση δεν θα οφείλει την καταβολή εύλογης αμοιβής στον ΟΣΔ, χωρίς όμως αυτό να σημαίνει αυτομάτως ότι την οφείλει στον εναλλακτικό πάροχο. Τέλος, η δημόσια εκτέλεση ρεπερτορίου υπό καθεστώς άδειας creative commons μπορεί να θεωρηθεί ότι απαλλάσσει την επιχείρηση από την υποχρέωση καταβολής εύλογης αμοιβής, με την επιφύλαξη πάντα της ανωτέρω ερμηνευτικής προβληματικής, σχετικά με το αν η αξίωση για εύλογη αμοιβή είναι δεκτική παραίτησης.

5. Νέες διοικητικές διαδικασίες ενώπιον του ΟΠΙ

1. Διοικητική διαδικασία για προσβολές πνευματικής ιδιοκτησίας μέσω διαδικτύου

Με τον άρθρο 52 ν.4481/2017 συστήθηκε η Επιτροπή για τη Γνωστοποίηση Διαδικτυακής Προσβολής Δικαιωμάτων Πνευματικής Ιδιοκτησίας και Συγγενικών Δικαιωμάτων (ΕΔΠΠΙ). Η επιτροπή αποτελείται από τον Πρόεδρο του Οργανισμού Πνευματικής Ιδιοκτησίας (ΟΠΙ), έναν εκπρόσωπο της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ) και έναν εκπρόσωπο της Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα (ΑΠΔΠΧ). Οι δικαιούχοι δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και συγγενικών δικαιωμάτων μπορούν να προσφύγουν ενώπιον της ΕΔΠΠΙ, αν τελείται προσβολή των δικαιωμάτων τους μέσω του διαδικτύου [εξαιρούνται οι περιπτώσεις προσβολών που τελούνται από τελικούς χρήστες με την τηλεφόρτωση έργων (downloading) ή με τη ρευμάτωση δεδομένων συνεχούς ροής (streaming) ή σε περιπτώσεις ανταλλαγής αρχείων μέσω ομότιμων δικτύων (peer to peer), οι οποίες επιτρέπουν την απευθείας ανταλλαγή μεταξύ τελικών χρηστών έργων σε ψηφιακή μορφή ή σε περιπτώσεις παροχής υπηρεσιών αποθήκευσης δεδομένων με την τεχνική υπολογιστικού νέφους (cloud computing)]. Εφόσον διαπιστωθεί η προσβολή, η ΕΔΠΠΙ

εκδίδει απόφαση με την οποία διατάζει την απομάκρυνση του περιεχομένου, αν η αίτηση στρέφεται κατά του διαχειριστή της παράνομης ιστοσελίδας ή κατά παρόχου φιλοξενίας περιεχομένου ή την διακοπή της πρόσβασης στην παράνομη ιστοσελίδα, αν η αίτηση στρέφεται κατά παρόχου υπηρεσιών πρόσβασης στο διαδίκτυο. Η διαδικασία είναι σχεδιασμένη έτσι ώστε να είναι ταχεία. Η απόφαση εκδίδεται εντός 60 ημερών από την ημερομηνία υποβολής της αίτησης. Στόχος είναι η άμεση προστασία των δικαιούχων από τις διαδικτυακές προσβολές των δικαιωμάτων τους, δεδομένου ότι οι δικαστικές διαδικασίες είναι συνήθως χρονοβόρες. Πάντως το δικαίωμα των δικαιούχων να προσφύγουν στα δικαστήρια δεν παραβλάπτεται ούτε αντικαθίσταται από την εν λόγω διοικητική διαδικασία. Μέχρι σήμερα έχουν εκδοθεί 11 αποφάσεις της ΕΔΠΠΙ, για την διακοπή της πρόσβασης σε πειρατικές ιστοσελίδες μετά από αιτήσεις οργανισμών συλλογικής διαχείρισης. Σημειώνεται ότι με το άρθρο 25 ν. 4708/2020 το άρθρο 66Ε ν.2121/1993 τροποποιήθηκε ούτως ώστε να επιτρέπεται στην ΕΔΠΠΙ να εκδίδει αποφάσεις για «δυναμική» διακοπή πρόσβασης σε πειρατικές ιστοσελίδες ["dynamic blocking orders"]. Η «δυναμική» διακοπή πρόσβασης είναι χρήσιμη σε περιπτώσεις που η ίδια ιστοσελίδα, ως προς την οποία διατάχθηκε η διακοπή πρόσβασης, μετά την εκτέλεση της σχετικής απόφασης, επανεμφανίζεται στο διαδίκτυο με άλλη διεύθυνση IP ή άλλο url [π.χ. με αλλαγμένο μόνο το top level domain].

2. Υπηρεσία χρονοσήμανσης έργων

Πρόσφατα ξεκίνησε να λειτουργεί από τον Οργανισμό Πνευματικής Ιδιοκτησίας υπηρεσία ηλεκτρονικής χρονοσήμανσης έργων. Οι χρήστες της υπηρεσίας μπορούν εύκολα και με την καταβολή αντιτίμου να λάβουν βέβαιη χρονολογία ύπαρξης των έργων τους. Το έγγραφο βέβαιης χρονολογίας μπορεί να χρησιμοποιηθεί ως αποδεικτικό μέσο ενώπιον των δικαστηρίων. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η κατάθεση στην υπηρεσία ηλεκτρονικής χρονοσήμανσης του ΟΠΙ δεν αποδεικνύει ότι το κατατεθέν περιεχόμενο προστατεύεται πράγματι από δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας ή συγγενικά δικαιώματα ή ότι ο καταθέσας δεν έχει αντιγράψει το περιεχόμενο από κάποιον τρίτο. Ούτε συνιστά η κατάθεση στην υπηρεσία χρονοσήμανσης προϋπόθεση για την αναγνώριση προστασίας στο περιεχόμενο, δεδομένου ότι σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ. 2 ν.2121/1993 η πνευματική ιδιοκτησία αναγνωρίζεται πρωτογενώς χωρίς διατυπώσεις.

6. Τελικές θέσεις

1. Η νομοθετική πρωτοβουλία της Ευρωπαϊκής Ένωσης και η ψήφιση της Οδηγίας 2019/790 είναι ευπρόσδεκτη και πρέπει σε γενικές γραμμές να επικροτηθεί. Το υφιστάμενο προ της Οδηγίας νομοθετικό πλαίσιο της πνευματικής ιδιοκτησίας είχε καταστεί σε μεγάλο βαθμό ανεπαρκές να αντιμετωπίσει τις λειτουργικές μεταβολές που συντελέστηκαν στην ενιαία αγορά προστατευόμενου περιεχομένου. Σε αυτό το πλαίσιο η Οδηγία πετυχαίνει να εκσυγχρονίσει το δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας σε ικανοποιητικό βαθμό.
2. Ιδιαίτερα θετική είναι η εισαγωγή των περιορισμών της πνευματικής ιδιοκτησίας για πράξεις εξόρυξης δεδομένων και κειμένων ενόψει του γεγονότος ότι κρίνονται ως απολύτως απαραίτητοι για την προώθηση της επιστημονικής έρευνας και την ανάπτυξη της επιχειρηματικότητας στην οικονομία των δεδομένων.
3. Θετικά αξιολογείται επίσης η θέσπιση περιορισμού της πνευματικής ιδιοκτησίας για χρήση έργων σε ψηφιακές και διασυνοριακές διδακτικές δραστηριότητες. Η παροχή εκπαιδευτικών υπηρεσιών εξ αποστάσεως και με ψηφιακά μέσα θα αναπτυχθεί ραγδαία στο άμεσο μέλλον τόσο λόγω της ευκολίας και της οικονομικής αποτελεσματικότητας που συνεπάγεται όσο και λόγω των συνεπειών της πανδημίας που προκάλεσε η παγκόσμια εξάπλωση του ιού Covid-19. Σημειώνεται πάντως ότι από τον περιορισμό δεν μπορούν να ωφεληθούν ιδιωτικά-κερδοσκοπικά εκπαιδευτήρια. Υπ' αυτή την έννοια τέτοιες επιχειρήσεις παραμένουν υπόχρεες σε λήψη αδειών και καταβολή αμοιβών στους δικαιούχους των έργων που παρουσιάζονται κατά τη διδασκαλία.
4. Περαιτέρω, ο περιορισμός της πνευματικής ιδιοκτησίας υπέρ των ιδρυμάτων πολιτιστικής κληρονομιάς με σκοπό τη δημιουργία αρχείου των συλλογών τους όπως επίσης και ο θεσπιζόμενος μηχανισμός που δίνει τη δυνατότητα στα ιδρύματα αυτά να διαθέτουν στο κοινό τα έργα που βρίσκονται στις συλλογές τους, αν αυτά δεν είναι διαθέσιμα στο εμπόριο, αποτελούν δύο νέα εργαλεία που θα διευκολύνουν τη διατήρηση και τη διάδοση της γνώσης και του πολιτισμού. Εν προκειμένω, ο Ευρωπαίος νομοθέτης ορθώς υιοθέτησε τη θέση ότι η απόλυτη εφαρμογή της προστασίας του δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας μπορεί σε τέτοιες περιπτώσεις να περιορίσει αδικαιολόγητα την πρόσβαση στα έργα του λόγου και των τεχνών.
5. Μία τάση που διατρέχει διαγώνια την Οδηγία είναι η ενίσχυση και η προώθηση των

θεσμών της συλλογικής διαχείρισης δικαιωμάτων, των συλλογικών διαπραγματεύσεων και των εναλλακτικών διαδικασιών επίλυσης διαφορών. Η ενίσχυση του θεσμού της συλλογικής διαχείρισης φαντάζει αναπόφευκτη σε μια παγκοσμιοποιημένη διαδικτυακή αγορά, παρά το γεγονός ότι οι δικαιούχοι ορισμένων κατηγοριών έργων [π.χ. οπτικοακουστικά] τον αντιμετωπίζουν με επιφύλαξη. Οι συλλογικές διαπραγματεύσεις για τη σύναψη συμβάσεων ενισχύουν την ασφάλεια δικαίου και ρυθμίζουν ομοιόμορφα την αγορά, μπορούν δε υπό προϋποθέσεις να ενισχύσουν τη θέση των πιο αδύναμων μερών της σύμβασης, όπως είναι οι δημιουργοί ή οι μικρές επιχειρήσεις παραγωγής περιεχομένου. Τέλος, οι εναλλακτικές διαδικασίες επίλυσης διαφορών προτείνονται ως λύση στο πρόβλημα της καθυστέρησης και του κόστους που συνεπάγεται η προσφυγή στην τακτική δικαιοσύνη. Στο βαθμό όμως που εισάγονται ως προαιρετικές, όπως στην υπό μελέτη Οδηγία, προϋποθέτουν διάθεση συνεννόησης ανάμεσα στα μέρη, η ύπαρξη της οποίας δεν είναι καθόλου αυτονόητη, όπως έχει δείξει τουλάχιστον η ελληνική εμπειρία.

6. Απολύτως επιτυχημένη και αναγκαία κρίνεται η ρύθμιση της Οδηγίας που ορίζει ότι τα εθνικά δίκαια δεν μπορούν να προστατεύουν με δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας ή συγγενικά δικαιώματα μη πρωτότυπες αναπαραγωγές και απεικονίσεις έργων, τα οποία ανήκουν στον δημόσιο τομέα. Η αναγνώριση τέτοιας προστασίας -που συναντώνται σε ορισμένες εθνικές έννομες τάξεις- δημιουργεί ένα σημείο υπερχειλούς προστασίας μέσα στο σύστημα του δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας και παρέχει αποκλειστικά δικαιώματα σε περιεχόμενο που κατά τα άλλα έχει παραδοθεί προς ελεύθερη χρήση στην ολότητα.

7. Το πιο ενδιαφέρον ίσως πλέγμα ρυθμίσεων της Οδηγίας εντοπίζεται στα άρθρα που επιδιώκουν να οριοθετήσουν τη χρήση έργων στο διαδίκτυο, κυρίως από εταιρίες κολοσσούς, όπως η Google -είτε ως μηχανή αναζήτησης και news aggregator είτε μέσω του YouTube, το Facebook και οι συναφείς πάροχοι διαδικτυακών υπηρεσιών. Από τη μία πλευρά, η εισαγωγή του νέου online δικαιώματος των εκδοτών τύπου σκιάζεται από την παταγώδη αποτυχία των αντίστοιχων εθνικών δικαιωμάτων που εισήχθησαν νωρίτερα σε συγκεκριμένα κράτη-μέλη [Ισπανία, Γερμανία]. Από την άλλη πλευρά, η θέσπιση του νέου δικαιώματος διευκολύνει την προστασία από την παράνομη επαναδημοσίευση ειδησεογραφικού περιεχομένου από ιστοσελίδες που στην πραγματικότητα δεν παράγουν καθόλου δικό τους περιεχόμενο και αντιγράφουν απλώς άρθρα άλλων ιστοσελίδων. Όσον αφορά την ευθύνη των επιχειρήσεων που λειτουργούν ως πλατφόρμες ανάρτησης UGC, το ζήτημα είναι εξόχως περίπλοκο. Η επέμβαση του νομοθέτη στο δόγμα της ευθύνης των παρόχων και η μετατροπή της από

δευτερογενή σε πρωτογενή αποτελεί δικαιοπολιτική επιλογή με στόχο το δικαιότερο επιμερισμό των εσόδων που προκύπτουν από τη χρήση περιεχομένου στις πλατφόρμες και ως τέτοια επικροτείται. Όμως το σύστημα ευθύνης που εισάγεται είναι τόσο σύνθετο που δημιουργούνται αμφιβολίες για την πρακτική του εφαρμογή. Το μόνο σίγουρο είναι ότι η αγορά θα διέλθει από μία μακρά περίοδο προσαρμογής και ανασφάλειας δικαίου μέχρι να επιτευχθεί η ισορροπία.

8. Η εισαγωγή -για πρώτη φορά- δικαίου συμβάσεων πνευματικής ιδιοκτησίας σε ενωσιακό επίπεδο είναι ευπρόσδεκτη ως μία προσπάθεια ενδυνάμωσης της κινητήριας δύναμης της αγοράς περιεχομένου και πολιτισμού, δηλαδή των δημιουργών και ερμηνευτών καλλιτεχνών. Παρά τις σημαντικές ρυθμίσεις -ιδίως όσον αφορά τα δικαιώματα αμοιβής- η παρέμβαση του νομοθέτη θα μπορούσε να είναι πιο τολμηρή με ευρύτερα εναρμονιστικά αποτελέσματα.

9. Σε γενικές γραμμές πρόκειται για μία Οδηγία με πυκνό ρυθμιστικό περιεχόμενο. Σε ορισμένες περιπτώσεις τα άρθρα που εισάγονται είναι μακροσκελή και οι διατάξεις είναι λεπτομερείς. Παρ' όλα αυτά σε πολλά σημεία γίνεται χρήση αόριστων νομικών εννοιών που χρήζουν συγκεκριμενοποίησης με υπαγωγή σε ορισμένο πραγματικό ενώ δεν λείπουν και διατυπώσεις, οι οποίες δημιουργούν ερμηνευτικό προβληματισμό. Κατά συνέπεια, θα πρέπει να θεωρηθεί βέβαιο ότι το Δικαστήριο της ΕΕ θα απασχολήσουν πλήθος προδικαστικών ερωτημάτων σε σχέση με την έννοια των εισαγόμενων με την Οδηγία ρυθμίσεων.

10. Σε ότι αφορά τις εξελίξεις σε εθνικό επίπεδο, η θέσπιση νέων διοικητικών διαδικασιών μαρτυρούν μία διάθεση εκσυγχρονισμού. Ιδίως η επιτροπή για τις διαδικτυακές προσβολές πνευματικής ιδιοκτησίας μπορεί να λειτουργήσει καταλυτικά για την καταπολέμηση της πειρατείας, ιδίως ενόψει της μεταρρύθμισης του νομικού πλαισίου λειτουργίας της ούτως ώστε να επιτρέπεται η έκδοση πράξης δυναμικού αποκλεισμού πρόσβασης σε πειρατικές ιστοσελίδες [dynamic blocking orders].

11. Στο πεδίο των αδειών δημόσιας εκτέλεσης ηχογραφημένης μουσικής προκύπτει ότι η εμφάνιση στην αγορά εναλλακτικών παρόχων δεν μπορεί να υποκαταστήσει πλήρως τους ΟΣΔ, τουλάχιστον όχι αν η επιχείρηση επιθυμεί να έχει δυνατότητα χρήσης ευρέος ρεπερτορίου.

Βιβλιογραφία

Ελληνόγλωσση

Γεωργιάδης, Α. (2012), *Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου*, Αθήνα: Π.Ν. Σάκκουλας / Δίκαιο και Οικονομία.

Ζάννος, Γ. (2016), «Παρατηρήσεις στην ΔικΕΕ, C-463/2012, ΔιΜΕΕ», σσ. 282 επ..

Καλλινίκου, Δ. (2019), «Η απόφαση ΔΕΕ Reprobel επί της εύλογης αμοιβής («δίκαιης αποζημίωσης») για αναπαραγωγή έργων προς ιδιωτική χρήση και οι σχέσεις εκδοτών και δημιουργών», *Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου*, σσ. 321 επ..

Κοριατοπούλου-Αγγέλη, Π. (2017), «Προς μια κάθετη ρύθμιση της ευθύνης των διαδικτυακών παρόχων: Άρση της ασυλίας για τη διακίνηση προστατευόμενου από την πνευματική ιδιοκτησία περιεχομένου», *ΔιΜΕΕ*, 2/2017.

Μαρίνος, Μ-Θ. (2003), *Κοινωνία των Πληροφοριών και Πνευματική Ιδιοκτησία. Η ελληνική ρύθμιση*, Αθήνα: Αντ. Ν. Σάκκουλας.

Μαρίνος, Μ-Θ. (2004), *Πνευματική Ιδιοκτησία*, Αθήνα: Αντ. Ν. Σάκκουλας.

Μαρίνος, Μ-Θ. (2019), «Διερεύνηση της συμφωνίας του άρθρου 18 παρ. 3 του ν. 2121/1993 (δικαίωμα συμμετοχής εκδότη στην εύλογη αμοιβή) προς το ενωσιακό δίκαιο (γνωμοδ.)», *Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου*, 1/2019, σσ. 65 επ..

Μαρκέλλου, Μ. (2019), «Πολιτιστική κληρονομιά και ψηφιακός μετασχηματισμός. Μερικές σκέψεις με αφορμή το ετήσιο συνέδριο της Europeana και τον αντίκτυπο της ενσωμάτωσης της Οδηγίας 2019/790/ΕΕ για τους πολιτιστικούς φορείς», *ΔιΜΕΕ*, 4/2019, σσ. 529 επ..

Μπαμπέτας, Γ. (2015), «Η «νομιμοποίηση» των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης βάσει του τεκμήριου του άρθρου 46 § 3 του Ν. 3905/2010», *Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου*, σσ. 164.

Κοτσίρης, Λ. & Σταματούδη, Ε. (2012), *Νόμος Για Την Πνευματική Ιδιοκτησία- Κατ' Άρθρο Ερμηνεία*, Αθήνα-Θεσσαλονίκη: Εκδόσεις Σάκκουλα.

Σταθόπουλος, Μ. (2019), «Εκδότες εντύπων και δικαίωμα εύλογης αμοιβής για την ελεύθερη αναπαραγωγή έργων για ιδιωτική χρήση σύμφωνα με το ενωσιακό και

ελληνικό δίκαιο. Σχέση ενωσιακού και εθνικού δικαίου (γνωμοδ.)», ΔιΜΕΕ, 3/2019, σσ. 294 επ..

Παπαρσενίου, Π. (2015), *Η δημόσια παρουσίαση του έργου*, Αθήνα: Δίκαιο και Οικονομία.

Παραμυθιώτης, Γ. (2018), *Ο εργαζόμενος δημιουργός*, Αθήνα: Π. Ν. Σάκκουλας.

Χριστοδούλου, Κ. (2018), *Δίκαιο Πνευματικής Ιδιοκτησίας*, Αθήνα: Νομική Βιβλιοθήκη.

Χριστοδούλου, Κ. (2019), «Το εκδοτικό δικαίωμα προς εύλογη αμοιβή για ιδιωτική αναπαραγωγή μετά την Οδηγία 2019/790», ΔιΜΕΕ, 4/2019, σσ. 485 επ..

Jougoux, P. (2020), *Ευρωπαϊκό Δίκαιο Διανοητικής Ιδιοκτησίας*, Αθήνα- Θεσσαλονίκη: Εκδόσεις Σάκκουλα.

Ξενόγλωσση

Ackermann, T. (2019), *eistungsschutzrecht für Presseverleger: Eine Steuer auf Links oder Sicherung der Pressevielfalt?*“, ZUM, pp. 375 ff.

Aguilar, A. (2018), *We want Artists to be Fully and Fairly Paid for their Work' – Discourses on Fairness in the Neoliberal European Copyright Reform*, JIPITEC, pp. 160 ff.

Aguilar, A. (2019), *The New Copyright Directive: Fair remuneration in exploitation contracts of authors and performers – Part I, Articles 18 and 19* <http://copyrightblog.kluweriplaw.com/2019/08/01/the-new-copyright-directive-fair-remuneration-in-exploitation-contracts-of-authors-and-performers-part-ii-articles-20-23/>.

Aguilar, A. (2019), *The New Copyright Directive: Fair remuneration in exploitation contracts of authors and performers – Part II, Articles 20 and 23* http://copyrightblog.kluweriplaw.com/2019/08/01/the-new-copyright-directive-fair-remuneration-in-exploitation-contracts-of-authors-and-performers-part-ii-articles-20-23/?doing_wp_cron=1589186575.2649030685424804687500.

Azzi, T. (2017), “*General Report: Mechanisms to ensure adequate remuneration for creators and performers*”, In Von Lewinski, S. (ed), *Remuneration for the use of works*, Berlin/Boston: de Gruyter, pp. 85–110.

Bently, L. et al. (2016), *Response to Article 11 of the Proposal for a Directive on Copyright*

in the Digital Single Market, entitled 'Protection of press publications concerning digital uses' on behalf of 37 professors and leading scholars of Intellectual Property, Information Law and Digital Economy <https://www.civil.law.cam.ac.uk/press/news/2016/12/cambridge-academics-respond-call-views-european-commissions-draft-legislation> [τελευταία πρόσβαση: 17.06.2019].

Bently, L. et al. (2017), *Strengthening the Position of Press Publishers and Authors and Performers in the Copyright Directive*, European Parliament, Directorate General for Internal Policies of the Union.

De la Durantaye, K. (2020), *Weit und kollektiv – Vergriffene Werke und kollektive Lizenzvergabe mit erweiterter Wirkung nach der DSM-RL*, GRUR, pp. 14 ff.

Dreier, T. (2019), *Die Schlacht ist geschlagen – ein Überblick*, GRUR, pp. 771 ff.

Dreier, T. & Schulze, G. (2018), *Urheberrechtsgesetz* 6. Auflage, Munich: C.H. Beck.

Dusollier, S. & Ker, C. & Iglesias, M. & Smits, Y. (2014), *Contractual arrangements applicable to creators: Law and practice of selected member states – Study*, European Parliament, Directorate-General for internal policies.

European Commission (2016), *Impact Assessment on the modernisation of EU copyright rules Accompanying the document Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on copyright in the Digital Single Market*, European Commission.

European Copyright Society (2017), *General Opinion on the EU Copyright Reform Package* <https://europeancopyrightsocietydotorg.files.wordpress.com/2015/12/ecs-opinion-on-eu-copyright-reform-def.pdf>.

Frosio (2017), *Reforming Intermediary Liability in the Platform Economy: A European Digital Single Market Strategy*, CEIPI, Research Paper 4.

Geiger, C. & Frosio, G. & Bulayenko, O. (2018), *Facilitating Access to Out-of-Commerce Works in the Digital Single Market – How to Make Pico della Mirandola's Dream a Reality in the European Union*, JIPITEC, pp. 240 ff.

Geiger, C. & Bulayenko, O. Frosio, G. (2017), *Opinion of the CEIPI on the European Commission's copyright reform proposal, with a focus on the introduction of neighbouring rights for press publishers in EU law*, *European Intellectual Property Review*, 39(4), pp. 202 ff.

Geiger, C. & Frosio, G. & Bulayenko, O. (2019), Text and Data Mining: Articles 3 and 4 of the Directive 2019/790/ EU, *Centre for Intellectual Property Studies*, Research Paper No. 2019-08.

Gielen, A. v. N. & Tiessen, M. (2019), *Die neue Plattformhaftung nach der Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt*, *EuZW*, pp. 639 ff.

Guibault, L. (2003), *The Reprography Levies across the European Union*, Institute for Information Law – Universiteit van Amsterdam https://www.ivir.nl/publicaties/download/reprography_levies.pdf.

Guibault, L. et al. (2015), *Remuneration of authors and performers for the use of their works and the fixations of their performances*, European Commission.

Handke, C. & Guibault, L. & Vallbe, J-J. (2015) *Is Europe falling behind in Data Mining? Copyright's impact on Data Mining in Academic Research*, in Schmidt, B & Dobрева, M. (eds.), *New Avenues for Electronic Publishing in the Age of Infinite Collections and Citizen Science: Scale, Openness and Trust*, Amsterdam, Netherlands: IOS Press, pp. 120-130.

Hentsch, CH. (2019), *Die Umsetzung der Urheberrechts-Richtlinie aus Sicht der Games-Branche*, *Multimedia und Recht*, No. 6/2019), pp. 351 ff.

Hilty, R. & Moscon, V. (2017), *Modernisation of the EU Copyright Rules Position Statement of the Max Planck Institute for Innovation and Competition*, Max Planck Institute for Innovation & Competition, Research Paper No. 17-12. <https://ssrn.com/abstract=3036787>.

Hofmann, F. (2019), *Die Plattformverantwortlichkeit nach dem neuen europäischen Urheberrecht – »Much Ado About Nothing?«*, *ZUM*, pp. 617 ff.

Hofmann, F. (2019), *Fünfzehn Thesen zur Plattformhaftung nach Art. 17 DSM-RL*, *GRUR*, pp. 1219 ff.

Houareau, R. (2019), *Die EU-Urheberrechtsrichtlinie aus Sicht der Musikindustrie*, *MMR*, pp. 635 ff.

Husovec, M. (2018), *The promises of algorithmic copyright enforcement: Takedown or staydown? Which is superior? And why?*, *Columbia Journal of Law & the Arts*, Vol. 42, Is.1, pp. 56 ff.

Husovec, M. Quintais, J. (2019), *How to license Article 17? Exploring the Implementation*

Options for the New EU Rules on Content-Sharing Platforms, Working Paper https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3463011.

Jani, O. (2009), *Alles eins? – Das Verhältnis des Rechts der öffentlichen Zugänglichmachung zum Vervielfältigungsrecht*“, ZUM, pp. 722 ff.

Kretschmer, M. & Derclaye, E. & Favale, M. & Watt, R. et al. (2010), *The Relationship Between Copyright and Contract Law*, Strategic advisory board for intellectual property policy https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2624945.

Lucas-Schloetter, A. (2018), *Die urhebervertragsrechtlichen Bestimmungen des Richtlinienvorschlags über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt*. GRUR Int., pp. 430 ff.

Lucas-Schloetter, A. (2017), *European Copyright Contract Law: A Plea for Harmonisation*, *Iic-international Review of intellectual Property and Competition Law*, Vol. 48, Nr. 8, pp. 897 ff.

Melichar, F. (2010), *Anmerkung zu OLG München, Urteil vom 29. April 2010 – 29 U 3698/09*, ZUM, pp. 713 ff.

Peifer, K-L. (2019), *Sharing-Plattformbetreiberhaftung im Urheberrecht*, GRUR-Prax, pp. 403 ff.

Peifer, K-L. (2020), *Anpassungsbedarf durch die neue Urheberrechtsrichtlinie. Das neue Urhebervertragsrecht und die Verlegerbeteiligung*“. GRUR, pp. 14 ff.

Pihljarinne, T. & Vesala, J. (2018), *Proposed right of press publishers: a workable solution?*, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, Vol. 13, Is. 3, pp. 290 ff.

Pravemann, v-T. (2019), *Art. 17 der Richtlinie zum Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt*, GRUR, pp. 783 ff.

Piora, G. (2019), *The principle of appropriate and proportionate remuneration in the CDSM Directive: A reason for hope?*, *European intellectual property review*, Vol. 42, Is. 1, pp. 1 ff.

Raue, B. (2018), *Rechtssicherheit für datengestützte Forschung*, ZUM, pp. 687 ff.

Reber, N. (2016), *Anmerkung zu Kammergericht, Urt. v. 1.6.2016 – 24 U 25/15, mit Berichtigungsbeschl. v. 6.7.2016 – Fluch der Karibik II*, GRUR Int., pp. 1079 ff.

Ricolfi, M. & Xalabarder, R. (2018), *European Copyright Society, Opinion on the Proposed Press Publishers Right*, https://europeancopyrightsocietydotorg.files.wordpress.com/2018/06/2018_european-copyright-societyopiniononpresspublishersright.pdf.

Riis, T. & Schovsbo, J. (2010), *Extended Collective Licenses and the Nordic Experience – It's a Hybrid but is It a Volvo or a Lemon?*, *Columbia Journal of Law and the Arts*, Vol. 33, Is. IV.

Schwartzmann, R. & Hentsch, C-H. (2020), *Stufenkonzept zur Umsetzung von Art. 17 der DSM-Richtlinie*, MMR-Aktuell, 427834.

Schricker, G. (1992), *Urheberrecht zwischen Industrie- und Kulturpolitik*, GRUR, pp. 243 ff.

Schulze, G. (2019), *Das Urhebervertragsrecht nach Erlass der EU-Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt*. GRUR, pp. 682 ff.

Spindler, G. (2019), *Die neue Urheberrechts-Richtlinie der EU (Teil 1)*, WRP, pp. 815 ff.

Staats, R. (2019), *Kollektive Lizenzvergabe mit erweiterter Wirkung nach Art. 12 der DSM-Richtlinie*, ZUM, pp. 703 ff.

Stieper, M. (2019), *Die Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt*, ZUM, pp. 211 ff.

Stieper, M. (2019), *Ein angemessener Interessenausgleich im Verhältnis von Kreativen zu Rechteinhabern und Verwertungsgesellschaften?* ZUM, pp. 393 ff.

Suwelack, F. (2018), *Leistungsschutzrecht und Upload-Filter aus ökonomischer Perspektive. Werden die Reform-Vorschläge der EU-Kommission ihrem eigenen Legitimationsmodell gerecht?*, MMR, pp. 582 ff.

Wandtke, A-A. & Bullinger, W. (2019), *Urheberrecht*, 5. Auflage, Munich: C.H. Beck.

Wandtke, A-A. (2019), *Grundsätze der Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt*, NJW, pp. 1841 ff.

Würtenberger, G. & Freischem, S. (2019), *Stellungnahme des GRUR-Fachausschusses für Urheber- und Verlagsrecht zur Umsetzung der EU-RL im Urheberrecht (DSM-RL [EU] 2019/790 und Online-SatCab-RL [EU] 2019/789)*, GRUR, pp. 1148 ff.



Έτος Ίδρυσης 2006

ΙΜΕ ΓΣΕΒΕΕ

Ινστιτούτο Μικρών Επιχειρήσεων
ΓΣΕΒΕΕ

imegsevee.gr

Αθήνα

Αριστοτέλους 46, 104 33
210-8846852
info@imegsevee.gr

Θεσσαλονίκη

Κωλέττη 24, 54627
2310-545967, 2310-517843
thessaloniki@imegsevee.gr

Πάτρα

Πανεπιστημίου 170, 264 43
2610-438557
patra@imegsevee.gr

Ηράκλειο

Βασιλείου Πατρικίου 11, 71409
2810-361040, 2810-361080
iraklio@imegsevee.gr

Λάρισα

Καστοριάς 2α, 41335
2410-579876-7
larisa@imegsevee.gr

Ιωάννινα

Σταύρου Νιάρχου 94, 45500
26510-44727
ioannina@imegsevee.gr

Το παρόν ερευνητικό κείμενο εκπονήθηκε στο πλαίσιο του Υποέργου 1: "Μηχανισμός μελέτης και ανάλυσης οικονομικού περιβάλλοντος λειτουργίας μικρομεσαίων επιχειρήσεων" της Πράξης "Παρεμβάσεις της ΓΣΕΒΕΕ για τη συστηματική παρακολούθηση και πρόγνωση αλλαγών του παραγωγικού και επιχειρηματικού περιβάλλοντος των μικρομεσαίων επιχειρήσεων" με κωδικό ΟΠΣ 5003864, του Επιχειρησιακού Προγράμματος Ανταγωνιστικότητα, Επιχειρηματικότητα και Καινοτομία (ΕΠΑΝΕΚ)



Ευρωπαϊκή Ένωση
Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Ταμείο



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ
ΑΝΑΠΤΥΞΗΣ ΚΑΙ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΙΑΚΩΝ
ΕΣΦΙΚΩΝ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ
ΠΡΟΓΡΑΜΜΑΤΩΝ ΕΤΠΑ, ΤΣ & ΕΚΤ
ΕΣΦΙΚΗ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΕΠΑΝΕΚ



ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΙΑΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ
ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΤΙΚΟΤΗΤΑ
ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΙΚΟΤΗΤΑ
ΚΑΙΝΟΤΟΜΙΑ



ΕΣΠΑ
2014-2020
ανάπτυξη - εργασία - αλληλεγγύη

Με τη συγχρηματοδότηση της Ελλάδας και της Ευρωπαϊκής Ένωσης