JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

VERICA TRSTENJAK

12 päivänä helmikuuta 2009 [1]

Sisällys

I Johdanto . . . . . I - 6574

II Asiaa koskeva lainsäädäntö . . . . . I - 6574

III Tosiseikat, pääasian käsittelyn vaiheet ja ennakkoratkaisukysymykset . . . . . I - 6580

IV Asian käsittely yhteisöjen tuomioistuimessa . . . . . I - 6584

V Asianosaisten lausumat . . . . . I - 6584

A Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys . . . . . I - 6584

B Ennakkoratkaisukysymykset 2–12 . . . . . I - 6585

C Kolmastoista ennakkoratkaisukysymys . . . . . I - 6589

VI Julkisasiamiehen arviointi asiasta . . . . . I - 6590

A Johdanto . . . . . I - 6590

B Infopaqin sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden laatimisessa soveltaman prosessin olennaiset ominaisuudet . . . . . I - 6591

C Direktiivin 2001/29 2 artiklan tulkinta (ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys) . . . . I - 6592

D Direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan tulkinta (ennakkoratkaisukysymykset 2–12) I - 6595

1. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan sisältö ja tarkoitus . . . . . I - 6596

2. Direktiivin 5 artiklan 1 kohdan soveltamisedellytys: tilapäinen kappaleen valmistaminen . . . . . I - 6597

1 – Alkuperäinen kieli: sloveeni.

3. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa vahvistettujen neljän edellytyksen tutkiminen . . . . . I - 6599

a) Ensimmäinen edellytys: tilapäisyys (kysymykset 2–5) . . . . . I - 6599

b) Toinen edellytys: erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia (kuudes, seitsemäs ja kahdeksas kysymys) . . . . . I - 6602

c) Kolmas edellytys: kappaleen valmistaminen, jonka tarkoituksena on yksinomaan laillisen käytön mahdollistaminen (yhdeksäs ja kymmenes kysymys) . . . . . I - 6605

i) Yleistä teoksen laillista käyttöä koskevasta edellytyksestä (yhdeksäs kysymys) I - 6605

ii) Laillinen käyttö nyt käsiteltävässä asiassa (kymmenes kysymys) . . . . . I - 6606

– Kymmenennen kysymyksen uudelleenmuotoilu . . . . . I - 6606

– Kymmenennen kysymyksen tarkastelu ja ratkaiseminen . . . . . I - 6608

d) Neljäs edellytys: Toimet, joilla ei ole itsenäistä taloudellista merkitystä (kysymykset 11 ja 12) . . . . . I - 6612

4. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohtaan liittyvä päätelmä . . . . . I - 6614

E Direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan tulkinta (ennakkoratkaisukysymys 13) . . . . I - 6615

1. Täyttääkö sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden tulostaminen direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa vahvistetut edellytykset? . . . . . I - 6616

2. Täyttääkö tilapäinen kappaleen valmistaminen direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa vahvistetut edellytykset? . . . . . I - 6619

3. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan tulkintaa koskeva päätelmä . . . . . I - 6619

F Ratkaisuehdotus . . . . . I - 6619

VII Ratkaisuehdotus . . . . . I - 6620

I Johdanto

1. Nyt käsiteltävässä asiassa tulee esiin vaikea kysymys tekijänoikeuden suojaamisen ja tietoyhteiskunnan teknisen kehityksen välisestä tasapainosta. Yhtäältä tekijänoikeuden suoja ei saisi estää uuden teknologian normaalia toimintaa ja kehitystä, mutta toisaalta on myös välttämätöntä taata tekijänoikeuden asianmukainen suoja myös tietoyhteiskunnassa. Tekninen kehitys mahdollistaa näet nopeamman ja helpomman kappaleen valmistamisen tekijän teoksista, joten on välttämätöntä mukauttaa tekijänoikeuden suoja tähän kehitykseen.

2. Nyt käsiteltävässä asiassa esitetyt ennakkoratkaisukysymykset liittyvät ennen kaikkea siihen ongelmaan, onko sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden tallentaminen ja tulostaminen silloin, kun tekstiote koostuu hakusanasta sekä sitä edeltävistä viidestä sanasta ja sitä seuraavista viidestä sanasta, samassa järjestyksessä kuin ne esiintyvät sanomalehtiartikkelissa, tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjen piirteiden yhdenmukaistamisesta tietoyhteiskunnassa 22.5.2001 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2001/29/EY [2] (jäljempänä direktiivi 2001/29) 2 artiklassa tarkoitettua kappaleen valmistamista. Ennakkoratkaisukysymykset koskevat lisäksi sitä ongelmaa, onko tällaisten tekstiotteiden laatiminen, joka sisältää sanomalehtiartikkelien skannaamisen kuvatiedostoksi, tämän kuvatiedoston muuttamisen tekstitiedostoksi sekä 11-sanaisen tekstiotteen tallentamisen, riittävää, jotta voidaan puhua kappaleen valmistamisesta, joka täyttää direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan edellytykset. Lopuksi kansallinen tuomioistuin haluaa tietää, täyttääkö nyt käsiteltävän asian kohteena oleva kappaleen valmistaminen direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan vaatimukset.

3. Nämä kysymykset ovat tulleet esiin riidassa, jossa ovat vastakkain Infopaq International A/S -niminen yritys (jäljempänä Infopaq) ja 14 tanskalaisen päivälehden toimialajärjestö ja jossa Infopaq pyytää kansallista tuomioistuinta antamaan vahvistustuomion, jossa se toteaa, että sellaisten sanomalehtiartikkeleista otettujen tekstiotteiden laatiminen, jotka koostuvat hakusanasta sekä sitä edeltävistä viidestä sanasta ja sitä seuraavista viidestä sanasta, ei edellytä lehtiartikkelien tekijänoikeuksien haltijoiden suostumusta.

II Asiaa koskeva lainsäädäntö

4. Direktiivin 2001/29 johdanto-osan 4, 5, 9, 10, 11, 21, 22, 31 ja 33 perustelukappaleen sanamuoto on seuraava:

”(4) Tekijänoikeuden ja lähioikeuksien oikeudellisten puitteiden yhdenmu-

2 – EYVL L 167, s. 10.

kaistaminen lisää oikeusvarmuutta ja täyttää henkisen omaisuuden korkeatasoisen suojan vaatimukset sekä edistää siten merkittäviä investointeja luovuuteen ja innovaatioon – –.

(5) Tekninen kehitys on moninkertaistanut ja monipuolistanut luomisen, tuotannon ja hyödyntämisen välineitä. Vaikka henkisen omaisuuden suojaamiseksi ei tarvita uusia käsitteitä, nykyistä tekijänoikeutta ja lähioikeuksia koskevaa oikeutta olisi mukautettava ja täydennettävä, jotta se vastaisi riittävästi taloudellisia tosiseikkoja kuten uusia hyödyntämismuotoja.

– –

(9) Tekijänoikeuden ja lähioikeuksien yhdenmukaistamisen on perustuttava suojan korkeaan tasoon, koska nämä oikeudet ovat ratkaisevan tärkeitä henkisen luomistyön kannalta. Niiden suojaaminen auttaa varmistamaan luovuuden ylläpitämisen ja kehittymisen niin tekijöiden, esittäjien, tuottajien, kuluttajien, kulttuurin, teollisuuden kuin suuren yleisön etujen mukaisesti. Tämän vuoksi henkisen omaisuuden tunnustetaan olevan erottamaton osa omaisuuden käsitettä.

(10) Voidakseen jatkaa luovaa ja taiteellista työtään tekijöiden tai esittäjien on saatava asianmukainen korvaus työnsä käyttämisestä, kuten myös tuottajien voidakseen rahoittaa tällaista työtä. – – Henkistä omaisuutta koskevien oikeuksien riittävä oikeudellinen suoja on tarpeen, jotta tämän korvauksen saatavuus voidaan taata ja mahdollistaa näille investoinneille riittävä tuotto.

(11) Täsmällinen ja tehokas järjestelmä tekijänoikeuden ja lähioikeuksien suojaamiseksi on yksi tärkeimmistä keinoista varmistaa, että eurooppalaisella kulttuuria luovalla toiminnalla ja kulttuurituotannolla on käytettävissä tarpeelliset voimavarat, ja taata, että teosten tekijät ja esittäjät voivat toimia riippumattomina ja arvonsa mukaisesti.

– –

(21) Tässä direktiivissä olisi määriteltävä kappaleen valmistamista koskevan oikeuden kattamien toimien ala eri

edunsaajien osalta. Tämä olisi tehtävä sopusoinnussa yhteisön säännöstön kanssa. Nämä toimet on tarpeen määritellä laajasti oikeusvarmuuden takaamiseksi sisämarkkinoilla.

teosten hyödyntämisen ja rajat ylittävien toimien edelleen lisääntyessä. Sisämarkkinoiden asianmukaisen toiminnan varmistamiseksi nämä poikkeukset ja rajoitukset olisi määriteltävä yhdenmukaisemmin. Yhdenmukaistamisen asteen olisi perustuttava vaikutukseen, joka poikkeuksilla ja rajoituksilla on sisämarkkinoiden moitteettomaan toimintaan.

(22) Pyrittäessä tukemaan kulttuurin levittämistä asianmukaisella tavalla on huolehdittava siitä, ettei tavoitetta toteuteta luopumalla oikeuksien tiukasta suojasta tai suvaitsemalla väärennettyjen tai laittomasti julkaistujen teosten laitonta levitystä.

– –

– –

(33) Yksinoikeudesta kappaleen valmistamiseen olisi poikettava ja sallittava tietty tilapäinen kappaleen valmistaminen, joka on väliaikaista tai satunnaista sekä erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia ja jonka tarkoituksena on yksinomaan joko mahdollistaa välittäjän suorittama tehokas siirto verkossa kolmansien osapuolien välillä taikka teoksen tai muun aineiston laillinen käyttö. Tällaisella kappaleen valmistamisella ei saisi olla itsenäistä taloudellista merkitystä. Siltä osin kuin nämä edellytykset täyttyvät, tämän poikkeuksen olisi koskettava myös toimia, jotka mahdollistavat selailun sekä aineiston tilapäisen tallentamisen välimuistiin, mukaan lukien siirtojärjestelmien tehokkaan toiminnan mahdollistava tallennus edellyttäen, että välittäjä ei muuta tietoja eikä puutu toimialalla laajalti hyväksytyn ja käytetyn tekno-

(31) Eri oikeudenhaltijaryhmien välisten samoin kuin eri oikeudenhaltijaryhmien ja suojatun aineiston käyttäjien välisten oikeuksien ja etujen oikeudenmukainen tasapaino on turvattava. Jäsenvaltioissa säädettyjä nykyisiä poikkeuksia ja rajoituksia näihin oikeuksiin on arvioitava uudelleen uuden sähköisen ympäristön kannalta. Tiettyjä yksinoikeustoimia koskevien poikkeusten ja rajoitusten nykyisillä eroilla on välitön kielteinen vaikutus sisämarkkinoiden toimintaan tekijänoikeuden ja lähioikeuksien alalla. Nämä erot saattavat tulla näkyvämmiksi rajojen ylitse tapahtuvan

logian lailliseen käyttöön saadakseen tietoja talletetun tiedon käytöstä. Käyttöä olisi pidettävä laillisena, jos se on oikeudenhaltijan sallimaa tai jos sitä ei ole lailla rajoitettu."

6. Direktiivin 2001/29 5 artiklan otsikkona on "Poikkeukset ja rajoitukset", ja siinä säädetään seuraavaa:

"1. Edellä 2 artiklassa säädetty kappaleen valmistamista koskeva oikeus [3] ei koske sellaista 2 artiklassa tarkoitettua tilapäistä kappaleen valmistamista, joka on väliaikaista tai satunnaista sekä erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia ja jonka ainoa tarkoitus on mahdollistaa

5. Direktiivin 2001/29 2 artiklan otsikkona on "Kappaleen valmistamista koskeva oikeus", ja siinä säädetään seuraavaa:

a) välittäjän toimesta tapahtuva teoksen tai muun aineiston siirto verkossa kolmansien osapuolien välillä, tai

"Jäsenvaltioiden on säädettävä, että yksinoikeus sallia tai kieltää suoraan tai välillisesti, tilapäisesti tai pysyvästi, millä keinolla ja missä muodossa tahansa kokonaan tai osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen on:

b) sen laillinen käyttö,

ja jolla ei ole itsenäistä taloudellista merkitystä.

a) tekijöillä teostensa osalta;

– –

– –"

3 – (Alaviite koskee ainoastaan ratkaisuehdotuksen sloveeninkielistä versiota.)

3. Jäsenvaltiot voivat säätää poikkeuksista tai rajoituksista 2 ja 3 artiklassa säädettyihin oikeuksiin seuraavissa tapauksissa:

– –

c) kappaleen valmistaminen ajankohtaisia taloudellisia, poliittisia tai uskonnollisia aiheita käsittelevistä julkaistuista artikkeleista tai yleisradioiduista teoksista tai muusta vastaavasta aineistosta lehdistössä, välittäminen yleisölle tai saattaminen yleisön saataviin silloin, kun oikeuksia tällaiseen käyttöön ei ole nimenomaisesti pidätetty, ja sikäli kuin lähde ja myös tekijän nimi mainitaan, tai teosten tai muun aineiston käyttö ajankohtaisista tapahtumista kerrottaessa ja siltä osin kuin käyttö on perusteltua tiedotustarkoituksen vuoksi, ja mainiten lähde ja myös tekijän nimi, jollei tämä osoittaudu mahdottomaksi;

d) lainaukset muun muassa arvostelua tai selostusta varten sillä edellytyksellä, että lainaukset koskevat teosta tai muuta aineistoa, joka on jo laillisesti saatettu yleisön saataviin, ja että lähde ja myös tekijän nimi mainitaan, jollei tämä osoittaudu mahdottomaksi, ja että lainausten käyttö on hyvän tavan mukaista, sekä siinä laajuudessa kuin kyseinen erityistarkoitus tällaista käyttöä vaatii;

– –

o) käyttö tietyissä muissa merkitykseltään vähäisissä tapauksissa, joista on jo säädetty poikkeuksia tai rajoituksia kansallisessa lainsäädännössä, edellyttäen, että ne koskevat vain analogista käyttöä eivätkä vaikuta tavaroiden ja palvelujen vapaaseen liikkuvuuteen yhteisössä, sanotun kuitenkaan rajoittamatta tämän artiklan muita poikkeuksia ja rajoituksia.

– –

5. Tämän artiklan 1, 2, 3 ja 4 kohdan mukaisia poikkeuksia ja rajoituksia sovelletaan vain tietyissä erityistapauksissa, jotka eivät ole ristiriidassa teoksen tai muun aineiston tavanomaisen hyödyntämisen kanssa eivätkä kohtuuttomasti haittaa oikeudenhaltijan oikeutettuja etuja.”

7. Direktiivin 2001/29 2 artikla on saatettu osaksi Tanskan oikeutta tekijänoikeuslain (ophavsretslov) [4] 2 §:llä, jonka sanamuoto on seuraava:

”1. Tekijänoikeus merkitsee tässä laissa säädetyin rajoituksin yksinoikeutta määrätä teoksesta valmistamalla siitä kappaleita ja saattamalla se yleisön saataviin muuttamattomana tai muutettuna, käännöksenä tai muunnelmana, toisessa kirjallisuus- tai taidelajissa taikka toista tekotapaa käyttäen.

2. Kappaleen valmistamisena pidetään sen valmistamista kokonaan tai osittain, suoraan tai välillisesti, tilapäisesti tai pysyvästi sekä millä keinolla ja missä muodossa tahansa. Kappaleen valmistamisena pidetään myös teoksen siirtämistä laitteeseen, jolla se voidaan toisintaa.

_ _”

4 – Bekendtgørelse af lov om ophavsret, nr. 763 af 30. juni 2006 (konsolidoitu versio tekijänoikeuslaista, 30.6.2006, nro 763). Englanninkielinen käännös tekijänoikeuslaista on saatavilla Tanskan kulttuuriministeriön internetsivuilla http://www.kum.dk/sw832.asp.

8. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohta on otettu osaksi Tanskan oikeutta Tanskan tekijänoikeuslain 11 a §:n 1 momentilla, jossa säädetään seuraavaa:

”Sellaisten tilapäisten kappaleiden valmistaminen on sallittua,

1) jotka ovat väliaikaisia tai satunnaisia;

2) jotka ovat erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia;

3) joiden ainoa tarkoitus on mahdollistaa välittäjän tekemä teoksen siirto verkossa kolmansien osapuolten välillä tai teoksen laillinen käyttö ja

4) joilla ei ole itsenäistä taloudellista merkitystä.”

III Tosiseikat, pääasian käsittelyn vaiheet ja ennakkoratkaisukysymykset

9. Infopaqin toimintaan kuuluvat lehdistön seuranta ja media-analyysit. Seuranta koostuu pääasiallisesti yhteenvetojen [5] laatimisesta tanskalaisissa päivälehdissä ja aikakauslehdissä julkaistuista valikoiduista artikkeleista. Artikkelien valinta perustuu eräisiin Infopaqin asiakkaiden kanssa sovittuihin aihekriteereihin, ja yhteenvedot lähetetään asiakkaille sähköpostitse. Infopaq lähettää pyynnöstä asiakkailleen myös sanomalehtiartikkelien lehtileikkeitä.

10. Artikkelien valinta tapahtuu niin sanotussa tietojenkeruuprosessissa, joka on viisivaiheinen.

11. Ensimmäisessä vaiheessa Infopaqin työntekijät rekisteröivät kutakin julkaisua koskevat perustiedot manuaalisesti sähköiseen tietokantaan.

12. Toisessa vaiheessa julkaisut skannataan. Ennen kuin julkaisu voidaan skannata, sen selkämys leikataan, jotta kaikki sivut muodostuvat irtonaisista arkeista, minkä jälkeen valitaan skannattava osio. Skannauksella julkaisun jokaisesta sivusta muodostetaan kuvatiedosto. [6] Tämä kuvatiedosto siirretään tämän jälkeen palvelimelle merkkien optista tunnistamista varten. [7]

13. Kolmannessa vaiheessa OCR-palvelin muuntaa kuvatiedoston tekstitiedostoksi merkkien optista tunnistamista varten. Kunkin merkin kuva muunnetaan tarkemmin sanoen niin sanotuksi ASCII-koodiksi, [8] minkä ansiosta tietokone kykenee tunnistamaan kunkin yksittäisen merkin. Siten esimerkiksi kirjainten TDC kuva käännetään sellaiseen muotoon, jonka tietokone tunnistaa kirjaimiksi TDC. Tekstin kuva muutetaan siten tekstiksi, joka tallennetaan tekstitiedostona, jota mikä hyvänsä tekstinkäsittelyohjelma voi lukea. OCR-palvelimella tapahtuva merkkien optinen tunnistaminen päättyy siihen, että kuvatiedosto tuhotaan.

14. Neljännessä vaiheessa tekstitiedosto tutkitaan etukäteen määritettyjen hakusanojen löytämiseksi. Joka kerta, kun hakusanalle löytyy osuma, tämä tallennetaan tiedostoon, joka osoittaa julkaisun nimen, osan ja sivun, jolta mainittu sana löytyy. Samalla täsmennetään myös arvo, joka ilmaisee haku-

5 – Ennakkoratkaisupyynnössä ei selvennetä sitä, miten tällaiset yhteenvedot laaditaan, eikä sitä, mikä on niiden täsmällinen sisältö. Siinä ei myöskään selvennetä yksiselitteisesti, mikä on näiden yhteenvetojen ja hakusanasta sekä sitä edeltävistä viidestä sanasta ja sitä seuraavista viidestä sanasta koostuvien sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden välinen suhde (vrt. tämän ratkaisuehdotuksen 15 kohta). Ennakkoratkaisupyynnössä ei mainita myöskään nimenomaisesti mitään siitä, käytetäänkö 11 sanasta koostuvia tekstiotteita yksinomaan sisäisesti vai onko myös mahdollista, että näitä tekstiotteita lähetetään Infopaqin asiakkaille.

6 – Kyseessä on TIFF-tiedostomuoto *(Tagged Image File Format)*.

7 – Kyseessä on ns. OCR-palvelin *(Optical Character Recognition)*.

8 – ASCII on lyhenne sanoista *American Standard Code for Information Interchange*.

sanan sijainnin artikkelissa, luvuilla 0–100 ilmaistuna. Jotta hakusanan löytäminen olisi vielä helpompaa sanomalehden myöhemmän lukemisen yhteydessä, tässä yhteydessä annetaan lisäksi hakusanaa edeltävät viisi sanaa ja sitä seuraavat viisi sanaa. Edellä kuvatun vaiheen päätyttyä tekstitiedosto tuhotaan.

15. Viidennessä eli viimeisessä vaiheessa tulostetaan seurantalipuke kaikkien niiden sanomalehden sivujen osalta, joilta hakusana löytyi; tässä seurantalipukkeessa on hakusana sekä sitä edeltävät viisi sanaa ja sitä seuraavat viisi sanaa. Kansallinen tuomioistuin antaa seuraavan esimerkin kyseisestä seurantalipukkeesta:

”4.11.2005 – Dagbladet Arbejderen, sivu 3:

TDC: 73 %, seuraava televiestintäkonserni TDC:n yrityskauppa, joka odotusten mukaan tehdään.”

16. Danske Dagblades Forening (jäljempänä DDF) on tanskalaisten päivälehtien toimialajärjestö, jonka tarkoituksena on tukea jäseniään kaikissa tekijänoikeuksia koskevissa kysymyksissä. Vuonna 2005 DDF sai tietää, että Infopaq laatii sanomalehtiartikkelien tekstiotteita ilman tekijänoikeuksien haltijoiden suostumusta, ja valitti tästä Infopaqille.

17. Infopaq kiisti näkemyksen, jonka mukaan sen toiminnan harjoittaminen edellyttäisi tekijänoikeuksien haltijoiden suostumusta, ja nosti siis Østre Landsretissä DDF:ää vastaan kanteen, jossa se vaati kyseistä tuomioistuinta toteamaan, että sillä oli oikeus harjoittaa ”tietojenkeruuta” ilman DDF:n tai sen jäsenten suostumusta. Koska Østre Landsret hylkäsi kanteen perusteettomana, Infopaq valitti ennakkoratkaisupyynnön esittäneeseen tuomioistuimeen (Højesteret).

18. Kansallinen tuomioistuin viittaa ennakkoratkaisupyynnössään siihen, että nyt käsiteltävässä asiassa on riidatonta, että tekijänoikeuksien haltijoiden suostumusta ei tarvita, jos kyseessä on lehdistön seuranta ja sanomalehtiartikkelien yhteenvetojen laatiminen, jos joku fyysisesti lukee kaikki julkaisut, jos artikkelit valitaan manuaalisesti etukäteen vahvistettujen hakusanojen perusteella ja jos sen perusteella laaditaan manuaalisesti seurantalipuke, jossa mainitaan hakusana, joka on otettu tietystä artikkelista, ja artikkelin sijainti lehdessä. Lisäksi on riidatonta, että varsinainen yhteenvetojen laatiminen ei edellytä tekijänoikeuksien haltijoiden suostumusta.

19. Nyt käsiteltävässä asiassa on niin ikään riidatonta, että niin sanottu ”tietojenkeruu” sisältää kaksi kappaleen valmistamista eli 1) painettujen sanomalehtiartikkelien skannauksen, jolloin muodostetaan kuvatiedosto, ja 2) kuvatiedoston muuntamisen tekstitiedostoksi. Kansallinen tuomioistuin selittää lisäksi, että tämä prosessi sisältää myös artikkelien kappaleiden valmistamisen tässä jalostetussa muodossa, koska 3) hakusana tallennetaan yhdessä hakusanaa edeltävien viiden sanan kanssa ja sitä seuraavien viiden sanan kanssa ja 4) nämä 11 sanaa tulostetaan tämän jälkeen. Kansallinen tuomioistuin toteaa, että asianosaiset ovat edellä 3 ja 4 kohdassa kuvatun toiminnan osalta eri mieltä siitä, onko kyse direktiivin 2001/29 2 artiklassa tarkoitetusta kappaleen valmistamisesta.

20. Kansallinen tuomioistuin on tässä tilanteessa päättänyt 21.12.2007 tekemällään välipäätöksellä lykätä asian käsittelyä ja esittää yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset: [9]

”1) Voidaanko sitä, että hakusanasta sekä sitä edeltävistä viidestä sanasta ja sitä seuraavista viidestä sanasta koostuva sanomalehtiartikkelin tekstiote tallennetaan ja sen jälkeen tulostetaan, pitää suojattuna kappaleen valmistamisena [10] (ks. [direktiivin 2001/29] [11] 2 artikla)?

2) Onko sen ratkaisemiseksi, voidaanko tilapäistä kappaleen valmistamista pitää ’väliaikaisena’ (ks. [direktiivin 2001/29] 5 artiklan 1 kohta), merkitystä sillä, missä yhteydessä se tapahtuu?

3) Voidaanko tilapäistä kappaleen valmistamista pitää ’väliaikaisena’, kun kappale valmistetaan esimerkiksi siten, että luodaan kuvatiedoston perusteella tekstitiedosto tai haetaan tekstinpätkiä tekstitiedoston perusteella?

4) Voidaanko tilapäistä kappaleen valmistamista pitää ’väliaikaisena’, kun yhdestä tai useammasta 11-sanaisesta tekstiotteesta muodostuva kappaleen osa tallennetaan?

9 – (Alaviite koskee ainoastaan ratkaisuehdotuksen sloveniankielistä versiota).

10 – (Alaviite koskee ainoastaan ratkaisuehdotuksen sloveniankielistä versiota).

11 – Kansallinen tuomioistuin käyttää ennakkoratkaisukysymyksissä direktiivistä 2001/29 nimitystä ”Infosoc-direktiivi”; ”Infosoc” on lyhenne englanninkielisestä ilmaisusta ”information society” (tietoyhteiskunta). Jotta tämän direktiivin lyhennettä käytettäisiin yhdenmukaisesti tässä ratkaisuehdotuksessa, käytän myös ennakkoratkaisukysymyksissä lyhennettä ”direktiivi 2001/29”.

5) Voidaanko tilapäistä kappaleen valmistamista pitää 'väliaikaisena', kun yhdestä tai useammasta 11-sanaisesta tekstiotteesta muodostuva kappaleen osa tulostetaan?

6) Onko sen ratkaisemiseksi, onko tilapäinen kappaleen valmistaminen 'erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia' (ks. [direktiivin 2001/29] 5 artiklan 1 kohta), merkitystä sillä, missä teknisen prosessin vaiheessa se tapahtuu?

7) Voiko tilapäinen kappaleen valmistaminen olla 'erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia', kun se koostuu kokonaisten sanomalehtiartikkelien manuaalisesta skannauksesta, jonka aikana sanomalehtiartikkelit muunnetaan painetusta mediasta digitaaliseksi mediaksi?

8) Voiko tilapäinen kappaleen valmistaminen olla 'erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia', kun se koostuu yhden tai useamman 11-sanaisen tekstiotteen sisältävän valmistetun kappaleen osan tulostamisesta?

9) Kattaako 'laillinen käyttö' (ks. [direktiivin 2001/29] 5 artiklan 1 kohta) kaikki sellaiset käyttömuodot, jotka eivät edellytä oikeudenhaltijan suostumusta?

10) Kattaako 'laillinen käyttö' (ks. [direktiivin 2001/29] 5 artiklan 1 kohta) sen, että yritys skannaa kokonaisia sanomalehtiartikkeleita, minkä jälkeen valmistetaan yhdestä tai useammasta 11-sanaisesta tekstiotteesta muodostuva kappale ja tallennetaan sekä mahdollisesti tulostetaan se käytettäväksi yhteenvetojen kirjoittamiseen kyseisessä yrityksessä, vaikka oikeudenhaltija ei ole antanut suostumustaan näille toimille?

11) Minkä kriteerien perusteella on arvioitava sitä, onko tilapäisellä kappaleen valmistamisella 'itsenäistä taloudellista merkitystä' (ks. [direktiivin 2001/29] 5 artiklan 1 kohta), kun säännöksen muut edellytykset täyttyvät?

12) Voidaanko käyttäjän tilapäisestä kappaleen valmistamisesta saama tuottavuuden kasvu ottaa huomioon ratkaistaessa sitä, onko toimilla 'itsenäistä

taloudellista merkitystä' (ks. [direktiivin 2001/29] 5 artiklan 1 kohta)?

13) Voidaanko sitä, että yritys skannaa kokonaisia sanomalehtiartikkeleita, minkä jälkeen valmistetaan kappale sekä tallennetaan se ja mahdollisesti tulostetaan yhdestä tai useammasta 11-sanaisesta tekstiotteesta muodostuva kappaleen osa ilman oikeudenhaltijan suostumusta, pitää 'tiettyinä erityistapauksina, jotka eivät ole ristiriidassa [sanomalehtiartikkelien] tavanomaisen hyödyntämisen kanssa eivätkä kohtuuttomasti haittaa oikeudenhaltijan oikeutettuja etuja' (ks. 5 artiklan 5 kohta)?"

IV Asian käsittely yhteisöjen tuomioistuimessa

21. Ennakkoratkaisupyyntö saapui yhteisöjen tuomioistuimeen 4.1.2008. Kirjallisessa käsittelyssä esittivät huomautuksiaan Infopaq, DDF, komissio ja Itävallan hallitus. Infopaq, DDF ja komissio esittivät suullisia huomautuksia ja vastasivat yhteisöjen tuomioistuimen kysymyksiin 20.11.2008 pidetyssä suullisessa käsittelyssä.

V Asianosaisten lausumat

A *Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys*

22. Infopaq väittää, että hakusanasta sekä sitä edeltävistä viidestä sanasta ja sitä seuraavista viidestä sanasta koostuvan sanomalehden artikkelin tekstiotteen tallentaminen ja sen jälkeen tulostaminen eivät merkitse direktiivin 2001/29 2 artiklassa tarkoitettua osittain tapahtuvaa kappaleen valmistamista. Infopaq huomauttaa, että vaikka direktiivissä 2001/29 ei vahvisteta mitään sanojen lukumäärään liittyvää vähimmäiskynnystä, jonka alituttua ei voitaisi enää puhua osittain tapahtuvasta kappaleen valmistamisesta, tällaisen alarajan on joka tapauksessa oltava olemassa. Infopaq väittää, että 11 sanan tallentaminen ja tulostaminen eivät ylitä tätä tiettyä vähimmäismäärää, joka on edellytyksenä, jotta kyseessä voisi olla osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen.

23. Komissio ja DDF väittävät sitä vastoin, että hakusanasta sekä sitä edeltävistä viidestä sanasta ja sitä seuraavista viidestä sanasta koostuvan sanomalehden artikkelin tekstiotteen tallentaminen ja sen jälkeen tulostaminen merkitsevät osittain tapahtuvaa kappaleen valmistamista, jota suojataan direktiivin 2001/29 2 artiklassa.

24. Komissio korostaa, että artikkelin tekstiotteen tallentaminen ja tulostaminen

ovat kappaleen valmistamisen muotoja. Se väittää, että direktiivin 2001/29 2 artiklasta ilmenee, että kappaleen valmistamista koskeva tekijöiden yksinoikeus sisältää lisäksi osittain tapahtuvan kappaleen valmistamisen ja että 11 sanasta koostuva artikkelin tekstiote merkitsee direktiivin kyseisessä artiklassa tarkoitettua osittain tapahtuvaa kappaleen valmistamista.

25. DDF huomauttaa komission tavoin, että 11 sanasta koostuvan artikkelin tekstiotteen tallentaminen ja tulostaminen merkitsevät direktiivin 2001/29 2 artiklassa tarkoitettua osittain tapahtuvaa kappaleen valmistamista. DDF korostaa, että jos hakusanat esiintyvät useita kertoja artikkelissa, siitä koostuvasta osasta valmistetaan kappale; osoittaakseen tämän se esittää artikkelin, jossa on kaksi hakusanaa sekä niitä edeltävät viisi sanaa ja niitä seuraavat viisi sanaa. Se ilmoittaa olevansa eri mieltä Itävallan hallituksen väitteestä, [12] jonka mukaan tekijän teoksen osan, josta on valmistettu kappale, on sellaisenaan täytettävä välttämättömät edellytykset, jotta sitä voidaan pitää tekijän teoksena. DDF korostaa, että se, että tekijän teoksen olemassaolon käsitettä ja edellytyksiä ei ole yhdenmukaistettu direktiivillä 2001/29, ei estä yhteisöjen tuomioistuinta tulkitsemasta tekijän teoksen osittain tapahtuvan kappaleen valmistamisen käsitettä. Sitä, onko nyt käsiteltävässä asiassa kyseessä osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen tekijän teoksesta, on arvioitava erillään niistä edellytyksistä, joita on vahvistettu kansallisessa oikeudessa sille, että kyseessä voisi olla tekijän teos.

12 – Ks. Itävallan hallituksen näkemyksestä tämän ratkaisuehdotuksen 26 kohta.

26. Itävallan hallitus esittää, että direktiivin 2001/29 2 artiklassa annetaan tekijälle kiistatta yksinoikeus osittain tapahtuvaan kappaleen valmistamiseen omista teoksistaan, mutta kyseisessä artiklassa ei täsmennetä tekijän teoksen käsitettä eikä käsitellä kysymystä niistä konkreettisista edellytyksistä, joiden on täytyttävä, jotta tekijän teos olisi suojan kohteena. Koska tekijän teoksen suojaamisen edellytyksiä ei ole yhdenmukaistettu yhteisön oikeudessa, niitä on Itävallan hallituksen mielestä arvioitava kansallisen oikeuden perusteella. Itävallan hallitus väittää edellä esitetyn perusteella, että sen tekijän teoksen osan, josta kappale on valmistettu, on sellaisenaan täytettävä välttämättömät edellytykset, jotta se voidaan määritellä tekijän teokseksi.

B *Ennakkoratkaisukysymykset 2–12*

27. Infopaq ja Itävallan hallitus katsovat, että vaikka tekstiotteiden valmistamista voidaan pitää direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuna tilapäisenä kappaleen valmistamisena, itse prosessi on sallittu, jos se täyttää kaikki kyseisessä artiklassa asetetut edellytykset, eli kyseessä on ensisijaisesti väliaikainen toimi, toiseksi tällainen toimi on erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia, kolmanneksi sen ainoana tarkoituksena on sallia teoksen tai muiden materiaalien hyväksyttävä käyttö ja neljänneksi tällä toimella ei ole itsenäistä taloudellista merkitystä.

28. Infopaq huomauttaa ensimmäisen edellytyksen (”väliaikainen” toimi) osalta, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohta ei koske ainoastaan tilapäistä kappaleen valmistamista verkossa navigoimisen ja tilapäisen välimuistiin tallentamisen muodossa. Toimen ”tilapäisyyttä” koskeva vaatimus liittyy yksinomaan tilapäisen kappaleen valmistamisen kestoon, ja sellaisia kappaleen valmistamisia, joiden kesto on enintään 30 sekuntia, on pidettävä ”väliaikaisina”.

29. Infopaq huomauttaa toisen edellytyksen (”erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia”) osalta, että käsitteestä ”erottamaton” ilmenee selvästi, että sillä ei ole merkitystä, missä teknisen prosessin vaiheessa tilapäinen kappaleen valmistaminen tapahtuu.

30. Kolmannen edellytyksen (”laillinen käyttö’) osalta Infopaq korostaa, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdasta tai sen johdanto-osan 33 perustelukappaleesta ei ilmene, että ”laillinen käyttö” merkitsisi pelkästään internetin käyttämistä siten, että navigoidaan verkossa ja tehdään tilapäisiä kopioita välimuistiin. ”Laillisena käyttönä” tarkoitetaan mitä tahansa tekijän teoksen käyttämisen muotoa, jota varten ei tarvita tekijänoikeuden haltijan suostumusta. Jotta kyseessä olisi ”laillinen käyttö”, ei ole merkityksellistä, kuka on tekijän teoksen käyttäjä: kyseessä voi olla loppukäyttäjä tai joku muu. Ratkaisevaa selvitettäessä sitä, onko kyseessä ”laillinen käyttö”, on sen selvittäminen, käytetäänkö kyseisessä prosessissa laillisesti hankitun julkaisun alkuperäisversiota.

31. Neljännen edellytyksen (”itsenäinen taloudellinen merkitys”) osalta Infopaq väittää, että itsenäistä taloudellista merkitystä koskevaa kysymystä on arvioitava tekijän näkökulmasta. Tämän edellytyksen osalta on lisäksi selvitettävä ainoastaan, onko tilapäisellä kappaleen valmistamisella itsenäistä taloudellista merkitystä, eikä sitä, onko koko teknisellä prosessilla tällaista merkitystä. Infopaq toteaa, että sen käyttämän teknisen prosessin lopullisena tavoitteena on yhteenvetojen laatiminen, joka on sallittua, eikä sillä siten loukata millään tavoin julkaisujen laatijoiden oikeuksia; tilapäisellä kappaleen valmistamisella tekemällä kuva- ja tekstitiedostoja ei sellaisenaan ole mitään itsenäistä taloudellista merkitystä oikeuksien haltijoille. Mikäli ”itsenäisen taloudellisen merkityksen” olemassaolon katsottaisiin riippuvan siitä, että tekijänoikeuden haltija ei saa minkäänlaista korvausta, tämä olisi ristiriidassa direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan tarkoituksen kanssa.

32. Itävallan hallitus katsoo Infopaqin tavoin, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan edellytykset täyttyvät, ja huomauttaa, että nämä edellytykset eivät koske ainoastaan välikopioita, joita tallennetaan toimitettaessa tietoja on-line eri palvelimien välillä. Sen mielestä kuvatiedoston luominen ja sen myöhempi muuntaminen tekstitiedostoksi ovat ”tilapäinen” toimenpide, koska nämä kappaleet ovat lyhytkestoisia; samaan aikaan ne ovat myös ”erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia”. Itävallan hallitus katsoo lisäksi, että tekijän teoksen käyttäminen on ”sallittua”, koska sanomalehtiartikkelien tekstiotteilla ei ole sellaisia ominaisuuksia, jotka olisivat välttämättömiä tekijänoikeutta koskevan suojan saamiseksi. Koska Infopaqin

käyttämän prosessin tarkoituksena on vain tekstiotteiden laatiminen sanomalehtiartikkeleista hakusanojen perusteella, niillä ei ole Itävallan hallituksen mielestä ”itsenäistä taloudellista merkitystä”.

33. DDF ja komissio väittävät sen sijaan, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan edellytykset eivät täyty.

34. DDF huomauttaa, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohtaa on tulkittava itse direktiivin tarkoituksen valossa, ja viittaa tässä tarkoituksessa sen johdanto-osan yhdeksänteen ja kymmenenteen perustelukappaleeseen, joista ilmenee, että direktiivin tarkoituksena on taata tekijänoikeuden suojan korkea taso, sillä tekijöiden on saatava asianmukainen korvaus työnsä käyttämisestä. Näin ollen tämän suojan takaamista koskevia direktiivin säännöksiä on tulkittava laajasti, kun puolestaan säännöksiä, joilla otetaan käyttöön tätä suojaa koskevia poikkeuksia, on tulkittava suppeasti.

35. DDF toteaa ensimmäisen edellytyksen (”väliaikaiset” toimet) osalta, että kappaleen valmistaminen ei ole väliaikaista, koska kappaleet ovat pysyviä eikä niitä tuhota, kun puolestaan ”väliaikaisuuden” käsite merkitsee itse kappaleiden lyhytkestoisuutta.

36. DDF esittää toisen edellytyksen (”erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia”) osalta, että edellytyksen tarkoituksena on jättää soveltamisalan ulkopuolelle kappaleet, joita luodaan automaattisesti kyseisessä prosessissa. Nyt käsiteltävässä asiassa kappaleet eivät kuitenkaan valmistu automaattisesti, koska artikkelien skannaaminen ja kuvan muuntaminen tekstitiedostoksi muodostavat vain alustavan vaiheen, kun näistä teksteistä valmistetaan kappale teknisesti. Kyseessä ei siis ole tekninen välivaihe. Myöskään kappaleen valmistaminen 11 sanan muotoon ei ole ”erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia”, koska nämä 11 sanaa tulostetaan.

37. DDF korostaa kolmannen edellytyksen (”laillinen käyttö’) osalta, että käytöstä, joka olisi muuten lainvastaista, ei voi tulla laillista direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan nojalla. DDF:n mielestä nyt käsiteltävässä asiassa on kyseessä lainvastainen käyttö.

38. DDF väittää neljännen edellytyksen (”itsenäinen taloudellinen merkitys”) osalta, että kyseinen edellytys liittyy siihen, että nyt käsiteltävän asian kohteena olevan valmistetun kappaleen käytöllä ei saa olla mitään itsenäistä taloudellista merkitystä käyttäjälle (eli Infopaqille) eikä oikeuden haltijalle. DDF korostaa, että kappaleen valmistamisella on itsenäinen taloudellinen merkitys Infopaqille, koska sen pitäisi DDF:n näkemyksen mukaan käyttää 2–4 miljoonaa Tanskan kruunua, jos se korvaisi valmistettujen kappaleiden automaattisen käsittelyn manuaalisella käsitte-

lyllä. Valmistetuilla kappaleilla on lisäksi itsenäinen taloudellinen merkitys DDF:n jäsenille, koska ne voisivat saada paremman korvauksen myöntämällä lupia kappaleiden valmistamiseen teoksistaan.

39. Komissio katsoo niin ikään, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan vaatimukset eivät täyty nyt käsiteltävässä asiassa.

40. Komissio huomauttaa ensimmäisen edellytyksen (”väliaikaiset” toimet) osalta, että tilapäinen kappaleen valmistaminen on väliaikaista, jos se on lyhytkestoista, esimerkiksi jos kyseessä on internetissä tapahtuvan navigoinnin aikana valmistetut kappaleet. Komissio katsoo, että arvioitaessa sitä, ovatko valmistetut kappaleet väliaikaisia, on otettava huomioon tekninen prosessi, jossa kappale valmistetaan, ja ennen kaikkea se, onko tässä prosessissa valmistettu pysyvä kappale. Infopaqin käyttämässä prosessissa valmistetaan pysyvä kappale, joka on 11 tulostetun sanan muodossa, joten se, että aikaisemmin luodut teksti- ja kuvatiedostot tuhotaan silloin, kun nämä 11 sanaa tulostetaan, ei merkitse sitä, että kappaleen valmistaminen olisi väliaikaista. Komissio väittää lisäksi, että sillä, että yhden tai useampia 11 sanan tekstiotteita sisältävän valmistetun kappaleen osa tallennetaan, ei ole merkitystä ratkaistaessa sitä, voidaanko tilapäistä kappaleen valmistamista pitää väliaikaisena.

41. Komissio väittää toisen edellytyksen (”erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia”) osalta, että sillä, missä teknisen prosessin vaiheessa kappaleet tilapäisesti valmistetaan, ei ole merkitystä ratkaistaessa sitä, voidaanko niiden katsoa olevan ”erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia”. Komissio huomauttaa, että Infopaq valvoo fyysisesti useaan kertaan kappaleen valmistamista prosessin aikana ja että se voi säilyttää tallennetut kappaleet paperimuodossa tai sähköisesti vielä pitkän aikaa sen jälkeen, kun tekstiotteet on lähetetty asiakkaille. Sähköiset kappaleet mahdollistavat lisäksi käytön, joka menee huomattavasti pidemmälle kuin pelkkä lähettäminen verkossa; nyt käsiteltävässä asiassa sähköiset kappaleet edustavat näet tekstitiedostojen luomisen perustaa. Komissio korostaa lisäksi sitä, että tällainen tilapäisen kappaleen valmistaminen ei voi olla ”erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia” silloin, jos se sisältää kokonaisten sanomalehtiartikkelien manuaalisen skannauksen, jolla artikkelit muutetaan paperimuodossa olevista asiakirjoista sähköisiksi asiakirjoiksi, koska tällaisessa prosessissa mennään huomattavasti pidemmälle kuin tekstiotteen laatimiseksi olisi tarpeen. Komissio korostaa lisäksi, että koska tekstiotteiden tulostaminen ei ole tilapäistä kappaleen valmistamista, se ei voi olla ”erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia”.

42. Komissio huomauttaa kolmannen edellytyksen (”laillinen käyttö’) osalta, että ”laillinen käyttö” ei kata mitä tahansa käyttöä, joka ei edellytä tekijänoikeuden haltijan suostumusta, vaan pikemminkin ne käytön muodot, jotka oikeuden haltija sallii tai joita tekijänoikeuden haltijan yksinoikeus ei koske tai jotka kuuluvat yksinoikeutta koskevien poikkeusten joukkoon. Se korostaa lisäksi,

että Infopaqin käyttämä tekstiotteiden laatimista koskeva prosessi ei ole tekijän teoksen laillista käyttöä, koska valmis teos muutetaan lyhyeksi otteeksi tekstistä.

43. Komissio väittää neljännen edellytyksen (”itsenäinen taloudellinen merkitys”) osalta, että perusteet, joiden mukaan tätä edellytystä on arvioitava, ilmenevät direktiivin 2001/29 johdanto-osan 33 perustelukappaleesta ja että kyseisen perustelukappaleen mukaan kappaleen valmistamisella ei ole ”itsenäistä taloudellista merkitystä”, jos sillä ei muuteta tietoja eikä puututa toimialalla laajalti hyväksytyn ja käytetyn teknologian lailliseen käyttöön, jotta saataisiin tietoja tallennetun tiedon käytöstä. Komissio katsoo lisäksi, että kun Infopaq on turvautunut käyttämäänsä prosessiin, se on lisännyt omaa tuottavuuttaan, koska tekstiotteiden laatiminen tällä tavoin on huomattavasti nopeampaa ja taloudellisempaa; komission mielestä tämä seikka on otettava huomioon arvioitaessa sitä, onko kyseisillä toimilla ”itsenäinen taloudellinen merkitys’.

C *Kolmastoista ennakkoratkaisukysymys*

44. Infopaq katsoo kolmannentoista kysymyksen osalta, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa ei säädetä erillisistä vaatimuksista, joiden pitäisi täyttyä kyseisen direktiivin 5 artiklan 1 kohdassa vahvistettujen vaatimusten lisäksi; jos 5 artiklan 1 kohdan edellytykset täyttyvät, ei ole tarpeen tutkia direktiivin 5 artiklan 5 kohdan mukaisia vaatimuksia.

45. Itävallan hallitus väittää, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan vaatimukset täyttyvät, mutta ei selitä näkemystään tarkemmin.

46. DDF huomauttaa kolmannentoista kysymyksen osalta, että kappaleen valmistaminen ei täytä tässä tapauksessa direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa asetettuja edellytyksiä. Infopaq käyttää samankaltaista kappaleen valmistamisen prosessia voidakseen alentaa kulujaan kilpailijoihinsa nähden. Lisäksi DDF katsoo, että kappaleiden valmistaminen on niin laajaa ja merkittävää, että siinä yhteydessä ei voida enää puhua teoksen tavanomaisesta hyödyntämisestä; samaan aikaan siitä

aiheutuu lisäksi perusteetonta haittaa tekijänoikeuksien haltijoiden laillisille intresseille, sillä he voisivat muuten saada korvauksen antaessaan suostumuksen tällaiseen käyttöön.

47. Komissio katsoo, että kolmanteentoista kysymykseen ei lähtökohtaisesti tarvitse vastata, koska Infopaqin toiminta ei kuulu direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa säädetyn poikkeuksen soveltamisalaan; se vastaa siitä huolimatta tähän kysymykseen. Se korostaa, että 5 artiklan 5 kohta, jota kutsutaan ”kolmivaiheiseksi testiksi”, vastaa TRIPS-sopimuksen 13 artiklaa. Komissio väittää, että lähtökohtaisesti 5 artiklan 5 kohdassa tarkoitettu ”kolmivaiheinen testi” on tehtävä erikseen 5 artiklan 1 kohdan perusteella laadittavasta arvioinnista ja että 5 artiklan 5 kohdassa säädetty vaatimus, jossa viitataan ”teoksen tavanomaiseen hyödyntämiseen”, on samankaltainen kuin vaatimus, joka koskee tilapäisellä kappaleen valmistamisella olevaa direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua ”itsenäistä taloudellista merkitystä”. Siten molempien edellä esitettyjen vaatimusten osalta on olennaista selventää, mahdollistetaanko kappaleen valmistamisella sellaisten tietojen sähköinen siirtäminen, joilla ei ole taloudellista merkitystä, vai lisäävätkö ne arvoa enemmän kuin pelkkä tietojen siirtäminen. Koska nyt käsiteltävän asian kohteena olevalla kappaleen valmistamisella on taloudellista arvoa Infopaqille, ei voida sanoa, että kyseessä olisi teoksen tavanomainen hyödyntäminen. Komissio katsoo näin ollen, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan edellytykset eivät täyty.

VI Julkisasiamiehen arviointi asiasta

A *Johdanto*

48. Nyt käsiteltävässä asiassa viitataan kappaleen valmistamista koskevan oikeuden ulottuvuuden tulkintaan sekä tästä oikeudesta tehtäviin poikkeuksiin ja sitä koskeviin rajoituksiin, sellaisina kuin niistä säädetään direktiivissä 2001/29, jolla yhdenmukaistetaan tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjä piirteitä tietoyhteiskunnassa.[13] Kappaleen valmistamista koskeva oikeus on tekijänoikeuden ydin,[14] koska se sisältää tekijän yksinoikeuden sallia tai kieltää kappaleen valmistaminen teoksestaan. Kappaleen valmistamista koskevan tekijän yksinoikeuden ulottuvuus riippuu kuitenkin siitä, miten laajaksi tekijän teoksen kappaleen valmistamisen käsite tulkitaan.

13 – Direktiivissä 2001/29 korostetaan tekijänoikeuden ja lähioikeuksien suojaa tietoyhteiskunnassa, mutta se ei koske ainoastaan tätä sektoria. Sen tarkoituksena on yhtäältä edistää sisämarkkinoiden toimintaa yhdenmukaistamalla tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjä piirteitä tietoyhteiskunnassa ja toisaalta panna tiettyjä tätä alaa koskevia kansainvälisiä velvoitteita täytäntöön. Kuten direktiivin 2001/29 johdanto-osan 15 perustelukappaleesta ilmenee, viimeksi mainittu seikka koskee erityisesti kahdesta Maailman henkisen omaisuuden järjestön (WIPO) piirissä tehdystä kansainvälisestä sopimuksesta aiheutuvien velvoitteiden täytäntöönpanoa, ja nämä sopimukset ovat ”WIPOn tekijänoikeussopimus” ja ”WIPOn esitys- ja äänitesopimus”. Ks. oikeuskirjallisuudesta esim. Lehmann, M., ”The EC Directive on the Harmonisation of Certain Aspects of Copyright and Related Rights in the Information Society – A Short Comment”, *International review of industrial property and copyright law*, nro 5/2003, s. 521.

14 – Ks. vastaavasti komission vihreä kirja tekijänoikeuksista ja lähioikeuksista tietoyhteiskunnassa, KOM(95) 382 lopullinen, s. 49; Vivant, M., ”Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society”, teoksessa Lodder, A. R. ja Kaspersen, H. W. K. (toim.), *Edirectives: Guide to European Union Law on E-Commerce, Kluwer Law International*, Haag, 2002, s. 98; edellä alaviitteessä 13 mainittu teos Lehmann, M., s. 523, alaviite 18.

49. Aikaisemmin oli mahdollista määritellä tämä käsite yksinkertaisesti, koska kappaleen valmistamisen välineitä oli vain vähän, [15] mutta informaatioteknologian kehittymisen ja digitaalisen kappaleen valmistamisen mahdollisuuden myötä kappaleen valmistamisen yksinkertaisemmat ja nopeammat mahdollisuudet ovat lisääntyneet, minkä vuoksi on välttämätöntä yhtäältä määrittää tarkasti tekijänoikeuden suoja ja toisaalta toimia siten, että tämä suoja on melko joustavaa, jotta ei estetä uusien teknologioiden kehitystä ja tavanomaista toimintaa. [16] Myös tutkittaessa nyt käsiteltävässä asiassa esitettyjä ennakkoratkaisukysymyksiä on pidettävä lähtökohtana asianmukaista tasapainoa tekijänoikeuden suojan riittävän laajuuden ja riittävän joustavuuden välillä.

50. Kansallisen tuomioistuimen esittämät kysymykset voidaan jakaa kolmeen erilliseen ongelmaan, joihin mukautan myös tämän ratkaisuehdotuksen perustelujen rakenteen. Ensimmäinen ongelma, johon ensimmäisessä kysymyksessä viitataan, koskee direktiivin 2001/29 2 artiklassa tarkoitetun kappaleen valmistamisen käsitteen riidanalaista tulkintaa. Toinen ongelma, jota käsitellään kysymyksissä 2–12, koskee kappaleen valmistamista koskevasta oikeudesta tehtävien, kyseisen direktiivin 5 artiklan 1 kohdassa säädettyjen poikkeuksien tulkintaa, kun siinä sallitaan tietyin edellytyksin tilapäinen kappaleen valmistaminen. Kolmas ongelma, jota koskee kolmastoista kysymys, liittyy kyseisen direktiivin 5 artiklan 5 kohdan tulkintaan, kun sen mukaan kappaleen valmistamista koskevasta oikeudesta tehtäviä poikkeuksia ja sille asetettuja rajoituksia voidaan soveltaa vain tietyissä erityistapauksissa, jotka eivät ole ristiriidassa teoksen tai muun aineiston tavanomaisen hyödyntämisen kanssa eivätkä kohtuuttomasti haittaa oikeudenhaltijan oikeutettuja etuja.

51. Selvennettäköön nyt käsiteltävässä asiassa ensinnäkin lyhyesti sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden laatimisen olennaisia ominaisuuksia, minkä jälkeen ratkaistaan ennakkoratkaisukysymykset näiden kolmen ongelman tarkastelun avulla.

15 – Ks. vastaavasti komission vihreä kirja tekijänoikeuksista ja lähioikeuksista tietoyhteiskunnassa, KOM(95) 382 lopullinen, s. 49.

16 – Uuden teknologian kehittämisen tai normaalin toiminnan mahdollistaminen merkitsee esimerkiksi sitä, että sallitaan kappaleen valmistaminen, joka on teknisesti välttämätöntä internetin normaalia toimintaa tai tietojenkäsittelyohjelmien käyttöä varten. Tämä ilmenee esimerkiksi direktiivin 2001/29 johdanto-osan 33 perustelukappaleesta, jonka mukaan kappaleen valmistamista koskevan oikeuden ulkopuolelle pitäisi jättää toimet, ”jotka mahdollistavat selailun sekä aineiston tilapäisen tallentamisen välimuistiin”; vaatimus siitä, että oikeus kappaleen valmistamiseen ei estä uusien teknologioiden normaalia toimintaa, ilmenee myös muista direktiiveistä, kuten esimerkiksi tietokoneohjelmien oikeudellisesta suojasta 14.5.1991 annetusta neuvoston direktiivistä 91/250/ETY (EYVL L 122, s. 42), jonka johdanto-osan 17 perustelukappaleessa todetaan, että ”tekijälle kuuluviin yksinoikeuksiin, joiden nojalla hän voi estää teoksensa luvattoman toisintamisen, on tehtävä rajoitettu poikkeus tietokoneohjelmien osalta, jotta voidaan sallia ohjelman laillisesti hankkineen henkilön suorittama ohjelman käytön kannalta teknisesti tarpeellinen toisintaminen”.

B *Infopaqin sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden laatimisessa soveltaman prosessin olennaiset ominaisuudet*

52. Kuten kansallinen tuomioistuin korostaa, nyt käsiteltävässä asiassa on riidatonta, että Infopaqin soveltama sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden laatimisprosessi (ns. tiedonkeruu) koostuu kahdesta kappaleen valmistamisesta eli 1) kuvatiedoston luomisesta skannattujen sanomalehtiartikkelien perusteella ja

2) kuvatiedoston muuntamisesta tekstitiedostoksi. Osapuolet ovat sen sijaan erimielisiä siitä, ovatko myös 3) kunkin hakusanan tallentaminen yhdessä sitä edeltävien viiden sanan ja sitä seuraavien viiden sanan kanssa sekä 4) näiden 11 sanan tulostaminen kappaleen valmistamista.

53. Käsittelen siis seuraavassa sitä, ovatko kunkin hakusanan tallentaminen yhdessä sitä edeltävien viiden sanan ja sitä seuraavien viiden sanan kanssa sekä näiden 11 sanan tulostaminen direktiivin 2001/29 2 artiklassa tarkoitettua kappaleen valmistamista.

55. Direktiivin 2001/29 2 artiklassa säädetään, että jäsenvaltioiden on annettava tekijöille heidän teostensa osalta ”yksinoikeus sallia tai kieltää suoraan tai välillisesti, tilapäisesti tai pysyvästi, millä keinolla ja missä muodossa tahansa kokonaan tai osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen”. Kyseisen artiklan sanamuodosta seuraa siis, että kappaleen valmistaminen tekijän teoksesta ei ole sallittua ilman viimeksi mainitun suostumusta, siitä riippumatta, onko kyseessä kokonaan tai osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen. Direktiivin 2001/29 2 artiklassa ei määritellä kuitenkaan käsitettä ”kappaleen valmistaminen” eikä sitä, milloin ja millä edellytyksillä kyseessä on ”osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen”, mistä syystä ensimmäistä kysymystä tutkittaessa on välttämätöntä määritellä aluksi nämä molemmat käsitteet.

C *Direktiivin 2001/29 2 artiklan tulkinta (ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys)*

54. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee ensimmäisessä kysymyksessään lähinnä, kuuluuko sanomalehtiartikkelista otetun hakusanasta sekä sitä edeltävistä viidestä sanasta ja sitä seuraavista viidestä sanasta koostuvan tekstiotteen tallentaminen ja sen jälkeen tulostaminen direktiivin 2001/29 2 artiklan kappaleen valmistamisen käsitteen soveltamisalaan.

56. Määriteltäessä käsitteitä ”kappaleen valmistaminen” ja ”osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen” on otettava huomioon – kuten yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee – että yhteisön oikeuden yhtenäisen soveltamisen periaate edellyttää, että yhteisön oikeuden direktiivin 2001/29 säännösten kaltaisten säännösten sanamuotoa, joka ei sisällä mitään nimenomaista viittausta jäsenvaltioiden oikeuteen säännöksen sisällön ja soveltamisalan määrittämiseksi, on tavallisesti tulkittava koko yhteisössä itsenäisesti ja yhtenäisesti. [17] Tämän vaati-

17 – Ks. esim. asia C-306/05, SGAE, tuomio 7.12.2006 (Kok., s. I-11519, 31 kohta); asia C-357/98, Yiadom, tuomio 9.11.2000 (Kok., s. I-9265, 26 kohta) ja asia C-245/00, SENA, tuomio 6.2.2003 (Kok., s. I-1251, 23 kohta).

muksen mukaisesti käsite ”kappaleen valmistaminen” voidaan mielestäni määritellä tekijän teoksen tallentamiseksi tietylle tietovälineelle. [18] Näin ollen ”osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen” voidaan määritellä ainoastaan joidenkin tekijän teosten osien tallentamiseksi tietylle tietovälineelle.

57. Direktiivin 2001/29 2 artiklan sanamuodosta ilmenee lisäksi, että käsite ”kappaleen valmistaminen” on ymmärrettävä laajassa merkityksessä, koska se sisältää ”suoran tai välillisen”, ”tilapäisen tai pysyvän” kappaleen valmistamisen ”millä keinolla ja missä muodossa tahansa” ”kokonaan tai osittain”. Tämän käsitteen laajan tulkinnan vaatimus ilmenee lisäksi kyseisen direktiivin johdanto-osan 21 perustelukappaleesta, jonka mukaan direktiivissä olisi ”määriteltävä kappaleen valmistamista koskevan oikeuden kattamien toimien ala eri edunsaajien osalta” ja toimet on tarpeen ”määritellä laajasti oikeusvarmuuden takaamiseksi sisämarkkinoilla”. Kappaleen valmistamisen käsitteen laaja määritteleminen on tarpeen direktiivillä 2001/29 tavoitellun tekijänoikeuden suojan korkean tason takaamiseksi. [19] Käsitteen ”kappaleen valmistaminen” laajasta tulkinnasta voidaan lisäksi johtaa peruste, joka puoltaa käsitteen ”osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen” laajaa tulkintaa: jos käsitettä ”kappaleen valmistaminen” tulkitaan laajasti, on sitä suuremmalla syyllä tarpeen tulkita laajasti kaikkia tällaisen kappaleen valmistamisen muotoja, mukaan lukien osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen, koska ainoastaan siten on mahdollista taata tekijänoikeuden suojan korkea taso.

58. Tällainen laaja tulkinta käsitteestä ”osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen” ei saa kuitenkaan johtaa järjenvastaiseen ja liioitellun tekniseen tulkintaan, jonka soveltamisalaan kuuluu kappaleen valmistaminen tekijän teoksen pienestäkin osasta, vaikka se olisi vaatimaton ja merkityksetön. Katson, että

18 – Ks. oikeuskirjallisuudesta esim. edellä alaviitteessä 14 mainittu teos Vivant, M., s. 98, jossa määritellään kappaleen valmistamisella tarkoitettavan ”teoksen tallentamista tietovälineelle”. Kritharas, T., ”The Challenge of Copyright in Information Society. Copyright on the Internet: Current Legal Aspects”, *Revue hellénique de droit international*, nro 1/2003, s. 22, jossa viitataan brittiläiseen oikeuskäytäntöön ja määritellään kappaleen valmistamista koskeva oikeus seuraavasti: ”Se, mikä on kopioimisen arvoista, on ensi arviolta suojaamisen arvoista [tekijänoikeuden kannalta]”.

19 – Suojan korkean tason tavoite ilmenee erityisesti direktiivin 2001/29 johdanto-osan yhdeksännestä perustelukappaleesta, jonka mukaan ”tekijänoikeuden ja lähioikeuksien yhdenmukaistamisen on perustuttava suojan korkeaan tasoon, koska nämä oikeudet ovat ratkaisevan tärkeitä henkisen luomistyön kannalta”; välillisesti tämä tavoite ilmenee myös sen neljännestä ja kymmenennestä perustelukappaleesta. Kyseisen direktiivin johdanto-osan neljännessä perustelukappaleessa todetaan, että ”tekijänoikeuden ja lähioikeuksien oikeudellisten puitteiden yhdenmukaistaminen lisää oikeusvarmuutta ja täyttää henkisen omaisuuden korkeatasoisen suojan vaatimukset sekä edistää siten merkittäviä investointeja luovuuteen ja innovaatioon”; kyseisen direktiivin johdanto-osan kymmenennessä perustelukappaleessa todetaan, että tekijöiden ”on saatava asianmukainen korvaus työnsä käyttämisestä” ja että ”henkistä omaisuutta koskevien oikeuksien riittävä oikeudellinen suoja on tarpeen” tämän korvauksen takaamiseksi. Myös yhteisöjen tuomioistuin on vahvistanut tekijöiden suojan korkean tason vaatimuksen, joka takaa heille riittävän korvauksen heidän teostensa käytöstä; ks. tältä osin asia C-306/05, SGAE, tuomio 7.12.2006 (Kok., s. I-11519, 36 kohta).

tulkittaessa tätä käsitettä on löydettävä keskitie tekniikkaan perustuvan tulkinnan ja sellaisen tulkinnan välillä, jonka mukaan myös osittain tapahtuvalla kappaleen valmistamisella on oltava sisältö, tunnistettavuus ja, siltä osin kuin se on tekijän teoksen osa, myös tietty intellektuaalinen arvo, jonka vuoksi tekijänoikeuden suoja on tarpeen. Ratkaistaessa sitä, onko nyt käsiteltävässä asiassa kyseessä osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen, on mielestäni nojauduttava kahteen seikkaan. Ensinnäkin on tutkittava, onko osittain valmistettu kappale todellisuudessa sama kuin tekijän alkuperäinen teos (samanlaisuustekijä). Konkreettisesti tämä tarkoittaa sanomalehtiartikkelien osittain tapahtuvan kappaleen valmistamisen yhteydessä sitä, että selvitetään, ovatko kappaleessa mainitut sanat samat ja myös niiden järjestys sama kuin sanomalehtiartikkelissa. Toiseksi on harkittava, olisiko osittain tapahtuvan kappaleen valmistamisen perusteella mahdollista tunnistaa tekijän teoksen sisältö tai vahvistaa varmuudella, että kyseessä on täsmällinen osittainen kappale tekijän tietystä teoksesta (tunnistettavuustekijä). Jos kyseessä on sanomalehtiartikkelin osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen, tämä merkitsee sitä, että on oltava mahdollista todeta varmuudella, että tietty tekstiote on otettu tarkasti määritellystä sanomalehtiartikkelista. [20] Osittain tapahtuvaa kappaleen valmistamista ei näin ollen pidä määritellä tiukan määrällisesti [21] tai sellaisen vähimmäisperusteen mukaan, jossa ilmaistaisiin tarkasti, kuinka monta teoksen osaa valmistettavassa kappaleessa on oltava, jotta kyseessä olisi osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen, tai nyt käsiteltävässä asiassa, kuinka monta sanaa tekijän tietystä teoksesta riittää, jotta kyseessä on osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen. [22] Sitä, onko kyseessä osittainen kappaleen valmistaminen, on tutkittava tapauskohtaisesti.

59. Edellä 58 kohdassa yksilöityjen perusteiden nojalla voidaan mielestäni katsoa, että nyt käsiteltävässä asiassa hakusanasta sekä sitä edeltävistä viidestä sanasta ja sitä seuraavista viidestä sanasta koostuvan sanomalehtiartikkelista otetun tekstiotteen tallentaminen ja sen jälkeen tulostaminen merkitsee

20 – Ajateltakoon esimerkkinä myös osittain tapahtuvaa kappaleen valmistamista kuvasta. Jos kuva esittää valokuvassa (eli valmistetussa kappaleessa) olevaa esinettä valkoisella liinalla, ja valokuvassa näkyy vain osa valkoisesta liinasta, ei olisi mahdollista päätellä, mikä kuva on kyseessä. Jos valokuva kuitenkin esittäisi osan esineestä ja olisi ilmeistä, että kyseessä on juuri kyseisestä kuvasta valmistettu kappale, kyseessä olisi osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen. Voidaan ottaa huomioon myös vielä äärimmäisempi esimerkki: jos Infopaqin laatimissa sanomalehtiartikkelien tekstiotteissa mainittaisiin vain yksi sana, esimerkiksi konjunktio ”ja” tai vain tietyn yrityksen nimi, ei olisi mahdollista selvittää, mistä sanomalehtiartikkelista tämä tekstiote on peräisin, eikä kyseessä siten olisi osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen.

21 – Jotta voitaisiin verrata lainausten pituuden määrällisiä seikkoja koskevia kysymyksiä, viittaan keskusteluihin, joita on käyty kirjallisten ja taiteellisten teosten suojaamista koskevan Bernin yleissopimuksen (tehty 9.9.1886, täydennetty Pariisissa 4.5.1896, tarkistettu Berliinissä 13.11.1908, täydennetty Bernissä 20.3.1914 sekä tarkistettu Roomassa 2.6.1928, Brysselissä 26.6.1948, Tukholmassa 14.7.1967 ja Pariisissa 24.7.1971 sekä tarkistettu 28.9.1979) 10 artiklan 1 kappaleesta, jossa sallitaan lainaukset, siitä, mikä on lainausten enimmäismäärä, sillä näissä keskusteluissa on tullut esiin, että tätä enimmäismäärää koskevia määrällisiä rajoituksia on vaikea soveltaa. Ks. esim. Ricketson, S. ja Ginsburg, J. C., *International Copyright and Neighbouring Rights. The Berne Convention and Beyond*, nide I, Oxford University Press, New York, 2005, s. 788, 13.42 kohta; Ricketson, S., *The Berne Convention for the protection of literary and artistic works: 1886–1986*, Centre for Commercial Law Studies, Queen Mary College; Kluwer, London, 1987, s. 493, 9.23 kohta.

22 – Kirjallisten tai tunnettujen lainausten osalta jo muutamat sanat riittävät, jotta kyseessä on kappaleen valmistaminen. Esimerkiksi lainaus ”Ja sinäkin, Brutukseni?” sisältää vain kolme sanaa, mutta voidaan helposti todeta, että kyseessä on osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen William Shakespearen näytelmän Julius Caesar sanoista. Jos esimerkiksi sen sijaan otetaan kolme sanaa kansallisen tuomioistuimen esittämästä sanomalehtiartikkelin tekstiotteesta (ks. tämän ratkaisuehdotuksen 15 kohta) – ”seuraava televiestintäkonserni – – yrityskauppa” – olisi hyvin vaikeaa väittää, että kyseessä on kappaleen valmistaminen tietystä sanomalehtiartikkelista.

direktiivin 2001/29 2 artiklassa tarkoitettua osittain tapahtuvaa kappaleen valmistamista. Sekä samanlaisuustekijä että tunnistettavuustekijä ovat näet olemassa.

60. Ensinnäkin nyt käsiteltävässä asiassa tekstiotteen painetut 11 sanaa ovat samat kuin sanomalehtiartikkelin 11 sanaa, ja myös niiden järjestys on sama kuin artikkelissa. Mielestäni 11 peräkkäistä sanaa on myös melko pitkä lainaus kyseisessä tekstiotteessa, jolloin voidaan selvittää, onko tekstiotteen sanojen järjestys sama kuin tietyn sanomalehtiartikkelin. Korostettakoon lopuksi, että nyt käsiteltävässä asiassa tekstiotteen kohteella, joka koostuu hakusanasta sekä sitä edeltävistä viidestä sanasta ja sitä seuraavista viidestä sanasta, pyritään nimenomaan helpottamaan sitä, että lukija löytää hakusanan artikkelista. [23]

61. Nyt käsiteltävässä asiassa on otettava lisäksi huomioon, että Infopaq tulostaa kunkin artikkelin osalta hakusanan sekä sitä edeltävät viisi sanaa ja sitä seuraavat viisi sanaa, joka kerta kun tämä sana esiintyy artikkelin tekstissä. Tämä saattaa näin ollen, kuten DDF on perustellusti korostanut, [24] johtaa siihen, että suurimmasta osasta sanomalehtiartikkelia valmistetaan kappale, mikä merkitsee epäilyksettä direktiivin 2001/29 2 artiklassa tarkoitettua osittain tapahtuvaa kappaleen valmistusta kyseisestä artikkelista.

23 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 14 kohta.
24 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 25 kohta.

62. Edellä esitetyn perusteella ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen on mielestäni vastattava siten, että hakusanasta sekä sitä edeltävistä viidestä sanasta ja sitä seuraavista viidestä sanasta koostuvan sanomalehtiartikkelin tekstiotteen tallentaminen ja sen jälkeen tapahtuva tulostaminen kuuluvat direktiivin 2001/29 2 artiklassa tarkoitetun kappaleen valmistamista koskevan käsitteen soveltamisalaan.

D *Direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan tulkinta (ennakkoratkaisukysymykset 2–12)*

63. Kansallinen tuomioistuin esittää direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan tulkinnasta useita kysymyksiä (kysymykset 2–12), jotka on siis tutkittava yhdessä. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee näillä kysymyksillä lähinnä, onko mahdollista toteuttaa Infopaqin käyttämä sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden laatimista koskeva prosessi ilman tekijänoikeuksien haltijan suostumusta, koska prosessi kuuluu direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan mukaisen poikkeuksen soveltamisalaan; tässä säännöksessä nimittäin jätetään tilapäinen kappaleen valmistaminen tietyin edellytyksin kappaleen valmistamista koskevan oikeuden ulkopuolelle.

64. Seuraavissa perusteluissa tutkin aluksi direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan sisältöä ja tarkoitusta, minkä jälkeen tarkastelen erikseen kyseisessä artiklassa vahvistet-

tuja edellytyksiä ja kunkin edellytyksen yhteydessä siihen liittyvän kysymyksen.

1. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan sisältö ja tarkoitus

65. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa säädetään kappaleen valmistamista koskevasta poikkeuksesta, jota sovelletaan kappaleen valmistamiseen tietyissä tapauksissa. Kyseisestä 5 artiklan 1 kohdasta ilmenee, että kappaleen valmistamista koskevan oikeuden ulkopuolelle jää kappaleen valmistaminen, joka täyttää seuraavat edellytykset:

– 5 artiklan 1 kohdan soveltamisedellytyksen, jonka mukaan kappaleen valmistamisen on oltava tilapäistä

– tällaisen tilapäisen kappaleen valmistamisen on tämän jälkeen täytettävä vielä neljä edellytystä: ensinnäkin sen on oltava väliaikaista tai satunnaista, toiseksi sen on oltava erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia, kolmanneksi sen ainoana tarkoituksena on oltava mahdollistaa välittäjän toimesta tapahtuva teoksen tai muun aineiston siirto verkossa kolmansien osapuolien välillä tai teoksen tai muun aineiston laillinen käyttö ja neljänneksi kappaleen valmistamisella ei saa olla itsenäistä taloudellista merkitystä.

66. Tämä 5 artiklan 1 kohdasta tehtävä poikkeus on otettu direktiiviin 2001/29, jotta kappaleen valmistamista koskevan oikeuden laajan määritelmän ulkopuolelle jätettäisiin kappaleen valmistaminen, joka kuuluu erottamattomasti teknologiseen prosessiin ja jonka ainoana tarkoituksena on sallia tietyn teoksen käytön toisenlainen muoto. [25] Direktiivin 2001/29 johdanto-osan 33 perustelukappaleessa luetellaan nimenomaisesti niiden toimien joukossa, jotka olisi jätettävä kappaleen valmistamista koskevan oikeuden ulkopuolelle, toimet, jotka mahdollistavat ”selailun” sekä ”aineiston tilapäisen tallentamisen välimuistiin, mukaan lukien siirtojärjestelmien tehokkaan toiminnan mahdollistava tallennus”. [26] Tällainen kappaleen valmistaminen sallitaan kyseisen perustelukappaleen mukaan, ”edellyttäen, että välittäjä ei muuta tietoja eikä puutu toimialalla laajalti hyväksytyn ja käytetyn teknologian lailliseen käyttöön saadakseen tietoja talletetun tiedon käytöstä”. Jos tällaista toimintaa ei olisi jätetty kappaleen valmistamista koskevan oikeuden laajan määritelmän ulkopuolelle, tämä olisi merkinnyt uusien teknologioiden kannalta velvollisuutta hankkia tekijänoikeuden haltijan suostumus kaikkeen kappaleen valmistamiseen, vaikka se olisi miten lyhytaikainen ja teknisesti välttämätön. [27] Käytännössä tämä olisi merkinnyt esimerkiksi sitä, että olisi ollut välttämätöntä saada tekijänoi-

25 – Perustelut ehdotukselle Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjen piirteiden yhdenmukaistamisesta tietoyhteiskunnassa KOM(97) 628 lopullinen, s. 29, 3 kohta.

26 – Korostettakoon tässä yhteydessä, että kappaleen valmistamisen tilanteita, jotka on jätettävä soveltamisalan ulkopuolelle 5 artiklan 1 kohdan nojalla, mainitaan myös komission kertomuksessa neuvostolle, Euroopan parlamentille ja talous- ja sosiaalikomitealle tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjen piirteiden yhdenmukaistamisesta tietoyhteiskunnassa annetun direktiivin 2001/29/EY soveltamisesta, SEK (2007) 1556, s. 3: internetreitittimillä *(Internet routers)* tapahtuva kappaleen valmistaminen, internetissä navigoinnilla tapahtuva kappaleen valmistaminen sekä RAM-muistissa että tilapäinen tallentaminen välimuistiin *(caches)*.

27 – Ks. vastaavasti esim. edellä alaviitteessä 13 mainittu teos Lehmann, M., s. 523–524.

keuden haltijan suostumus kaikkea tilapäistä välimuistiin tallentamista varten *(caching),* [28] sillä se mahdollistaa informaatioteknologian ja internetin normaalin käytön samalla kun luodaan automaattisesti tilapäiset kopiot digitaalisista tiedoista. [29] Näiden seikkojen perusteella katson, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla poikkeuksella ei viitata ainoastaan verkossa tapahtuvaan kappaleen valmistamiseen vaan kaikkeen kappaleen valmistamiseen, joka täyttää kyseisessä artiklassa asetetut yleiset edellytykset. [30]

67. Haluaisin lisäksi korostaa, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohtaan perustuvassa tarkastelussa on erotettava selvästi toisistaan yhtäältä tilapäinen kappaleen valmistaminen, jonka osalta on arvioitava, täyttyvätkö kyseisessä artiklassa vahvistetut edellytykset, ja toisaalta tietyn teoksen käytön muodot, jotka tällaisella kappaleen valmistamisella *mahdollistetaan.* Siten esimerkiksi tilapäinen tallentaminen välimuistiin mahdollistaa sen, että internetin käyttäjä lukee internet-sivun sisällön ja tutustuu siihen. Tilapäinen tallentaminen tietokoneen RAM-muistiin [31] mahdollistaa sen, että käyttäjä luo ääni- tai kuvatallenteesta kopion. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohtaan perustuvassa tarkastelussa on aina erotettava toisistaan tilapäinen kappaleen valmistaminen ja tietyn teoksen käytön lopullinen muoto, jonka tällainen tilapäinen kappaleen valmistaminen mahdollistaa. Tämä erottelu on erityisen tärkeä silloin, kun tarkastellaan 5 artiklan 1 kohdan kolmatta edellytystä, jonka mukaan tilapäisen kappaleen valmistamisen on mahdollistettava teoksen laillinen käyttö. [32]

2. Direktiivin 5 artiklan 1 kohdan soveltamisedellytys: tilapäinen kappaleen valmistaminen

68. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan sanamuodosta ilmenee selvästi, että ainoastaan tilapäinen kappaleen valmistaminen voi kuulua kyseisen artiklan mukaisen poikkeuksen soveltamisalaan. Se, että tietty toimi merkitsee tilapäistä kappaleen valmistamista, on edellytyksenä kyseisen poikkeuksen soveltamiselle ja sen selvittämiselle, täyttääkö tämä tilapäinen kappaleen valmistaminen myös muut kyseisessä artiklassa vahvistetut edellytykset. Ennen kuin selvitetään, täyttääkö Infopaqin sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden laatimiseksi käyttämä prosessi kyseisessä artiklassa vahvistetut

28 – Hugenholtz, P.B., "Caching and Copyright: The Right of Temporary Copying", *European Intellectual Property Review*, nro 10/2000, s. 482, määrittelee tilapäisellä tallentamisella välimuistiin *(caching)* tarkoitettavan "digitaalisten tietojen tilapäisten kopioiden automaattista luomista – – jotta näistä tiedoista voidaan määrätä välittömästi tulevaa käyttöä varten".

29 – Edellä alaviitteessä 18 mainittu teos Kritharas, T., s. 34, esittää, että direktiivissä 2001/29 jätetään kappaleen valmistamista koskevan oikeuden ulkopuolelle 5 artiklan 1 kohdan nojalla tilapäinen tallentaminen välimuistiin *(caching).* Vrt. edellä alaviitteessä 28 mainittu teos Hugenholtz, P. B., s. 482 ja sitä seuraavat sivut, joka tutkii erilaisia tilapäisen välimuistiin tallentamisen muotoja *(caching)* tekijänoikeuden suojan kannalta.

30 – Tämän vahvistavat myös perustelut ehdotukselle Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjen piirteiden yhdenmukaistamisesta tietoyhteiskunnassa (KOM(97) 628 lopullinen, s. 29, 3 kohta), josta ilmenee, että 5 artiklan 1 kohdassa säädetty poikkeus koskee sekä internet-ympäristöä että kappaleen valmistamista, joka jää tämän ympäristön ulkopuolelle. Näin lisäksi esim. Plaza Penadés, J., "Propiedad intelectual y sociedad de la información (la Directiva comunitaria 2001/29/CE)", teoksessa de Paula Blasco Gascó, F. (toim.), *Contratación y nuevas tecnologías*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2005, s. 147.

31 – RAM-muisti *(Random Access Memory)* toimii siten, että se rekisteröi tilapäisesti tiedot, jotka mahdollistavat tietokoneen toiminnan; kun käyttäjä sammuttaa tietokoneen, nämä RAM-muistiin rekisteröidyt tiedot tuhotaan automaattisesti. Ks. vastaavasti edellä alaviitteessä 18 mainittu teos Kritharas, T., s. 22; Westkamp, G., "Transient Copying and Public Communications: The Creeping Evolution of Use and Access Rights in European Copyright Law", *George Washington International Law Review*, nro 5/2004, s. 1057, alaviite 2.

32 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 101 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

yksittäiset edellytykset, on siis selvitettävä, millainen tähän prosessiin kuuluva kappaleen valmistaminen voidaan määritellä tilapäiseksi kappaleen valmistamiseksi.

69. Infopaqin sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden laatimiseksi käyttämässä prosessissa voidaan tunnistaa erilaista kappaleen valmistamista. Yhtäältä sanomalehtiartikkelit skannataan, mikä johtaa kuvatiedoston luomiseen, ja tämä kuvatiedosto muunnetaan sitten tekstitiedostoksi; tosiseikoista ilmenee, että kuvatiedosto tuhotaan sen jälkeen kun se on muutettu tekstitiedostoksi, joka puolestaan tuhotaan myöhemmin, kun sanomalehtiartikkelin tekstiote on valmis. Toisaalta sanomalehtiartikkelista näin otetut hakusanat tallennetaan ja tulostetaan, samoin kuin sitä edeltävät viisi sanaa ja sitä seuraavat viisi sanaa.

70. Kuvatiedoston tallentaminen ja muuntaminen tekstitiedostoksi edustavat siis vain 11 sanasta koostuvan sanomalehtiartikkelin tekstiotteen tallentamista ja tulostamista edeltäviä toimia. Molemmat tiedostot tuhotaan, ensin mainittu tekstiotteiden laatimisen aikana ja jälkimmäinen välittömästi tämän vaiheen päättymisen jälkeen. Tästä syystä katson, että kuvatiedoston skannaus ja muuntaminen tekstitiedostoksi voidaan määritellä tilapäiseksi kappaleen valmistamiseksi.

71. Ennakkoratkaisupyynnössä ei ole riittävästi arviointiperusteita sen mahdollisuuden osalta, voidaanko 11 sanasta koostuvan sanomalehtiartikkelin tekstiotteen tallentamista pitää tilapäisenä kappaleen tallentamisena. Kansallinen tuomioistuin toteaa ennakkoratkaisupyynnössään vain, että yhdessä hakusanan kanssa tallennetaan sitä edeltävät viisi sanaa ja sitä seuraavat viisi sanaa,[33] mutta siinä ei selvennetä, miten pitkäksi aikaa nämä sanat rekisteröidään tietokoneen muistiin. Kansallisen tuomioistuimen on siten selvennettävä tätä seikkaa.

72. Riippumatta siitä, miten on arvioitava 11 sanasta koostuvan tekstiotteen tallentamista, tällaisen tekstiotteen tulostamista ei mielestäni kuitenkaan voida määritellä tilapäiseksi kappaleen valmistamiseksi. Paperille tulostamista olisi pikemminkin pidettävä pysyvänä kappaleen valmistamisena.[34] Pysyvä kappaleen valmistaminen ei selvästikään tarkoita ajallisesti rajaamatonta kestoa, koska tällainen kappale voidaan myös tuhota, vaan se tarkoittaa, että käyttäjä voi päättää hetken, jona se tuhotaan. Korostettakoon tekstiotteen tulostamisesta myös, että se ei kuulu toimiin, jotka ainoastaan tekevät mahdolliseksi tekijän teoksen käytön eri tavalla, kuten toimet, jotka sisältyvät direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Sanomalehtiartikkelin tekstiotteen tulostaminen merkitsee pysyvää kappaleen valmistamista Infopaqin käyttämien tekstiotteiden laatimisprosessissa, mistä syystä nyt käsiteltävässä asiassa on

33 – Nämä tiedot antaa kansallinen tuomioistuin ennakkoratkaisupyynnön 2 kohdassa, jossa kuvataan sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden laatimisprosessia.

34 – Ks. tutkimus ”Study on the implementation and effect in Member States' laws of Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society”, Institute for Information Law, Amsterdamin yliopisto, Alankomaat, 2007, joka on saatavilla internetosoitteessa http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/studies/infosoc-study_en.pdf, s. 23, jossa määritellään pysyvällä kappaleen valmistamisella tarkoitettavan ”näkyvää, pysyvää kopiota” (”tangible permanent copy”) ja tilapäisellä kappaleen valmistamisella ”näkymätöntä, tilapäistä kopiota” (”non-visible temporary copy”).

ennen kaikkea merkityksellistä vahvistaa, onko lopullinen kappaleen valmistaminen teoksen laillista käyttöä,[35] jonka tilapäinen kappaleen valmistaminen mahdollistaa kyseisessä prosessissa.

73. Tutkin perusteluissani seuraavaksi, täyttävätkö 11 sanan tekstiotteen skannaaminen, kuvatiedoston muuntaminen tekstitiedostoksi ja tallentaminen, jotka mahdollistavat 11 sanan tekstiotteen tulostamisen, 5 artiklan 1 kohdassa vahvistetut edellytykset.

3. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa vahvistettujen neljän edellytyksen tutkiminen

a) Ensimmäinen edellytys: tilapäisyys (kysymykset 2–5)

74. Ensimmäinen edellytys, joka tilapäisen kappaleen valmistamisen on täytettävä 5 artiklan 1 kohdan yhteydessä on se, että sen on oltava tilapäistä tai satunnaista. Koska kansallisen tuomioistuimen kysymyksissä viitataan ainoastaan siihen mahdollisuuteen, että pääasian kohteena oleva kappaleen valmistaminen on tilapäistä, tyydyn tulkitsemaan tätä edellytystä enkä tutki sitä, onko se satunnaista. Kansallinen tuomioistuin viittaa kysymyksissä 2–5 tilapäisen kappaleen valmistamisen käsitteen tulkintaan.

75. Kyseinen tuomioistuin on muotoillut toisen kysymyksen siten, että se tiedustelee, onko niillä olosuhteilla, joissa tilapäinen kappaleen valmistaminen tapahtuu, merkitystä sen kannalta, voidaanko sitä pitää direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla väliaikaisena, mutta ennakkoratkaisupyynnössä ei täsmennetä, mihin olosuhteisiin tässä kysymyksessä viitataan. On epäselvää, ajatteleeko kansallinen tuomioistuin kappaleen valmistamisen keinoja (skannerilla ja merkkien optisilla tunnistusjärjestelmillä, minkä jälkeen seuraa tallentaminen), valmistetun kappaleen olemassaoloaikaa vai muita olosuhteita. Koska en tiedä tarkasti, mihin olosuhteisiin kansallinen tuomioistuin viittaa, enkä voi siis antaa suoralta kädeltä myöntävää tai kieltävää ratkaisua, kysymys on mielestäni muotoiltava uudelleen.

76. Toinen kysymys on siis ymmärrettävä siten, että kansallinen tuomioistuin haluaa tietää, missä olosuhteissa on katsottava, että tilapäinen tallentaminen on direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla väliaikaista.

35 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 101 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

77. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee kolmannella kysymyksellään, voidaanko tilapäinen kappaleen valmistaminen katsoa direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla väliaikaiseksi, jos kappale valmistetaan muodostamalla kuvatiedoston perusteella tekstitiedosto tai hakemalla tekstinpätkiä tekstitiedoston perusteella. Myös kolmas kysymys on muotoiltava osittain uudelleen, koska kansallinen tuomioistuin tiedustelee siinä myös, onko kappaleen valmistaminen väliaikaista, jos kappale valmistetaan ”hakemalla tekstinpätkiä tekstitiedoston perusteella”. Koska pelkkä tekstinpätkän *hakeminen* ei ole kappaleen valmistamista, kolmas kysymys on ymmärrettävä siten, että kansallinen tuomioistuin tiedustelee, voidaanko tilapäinen kappaleen valmistaminen katsoa väliaikaiseksi, jos kappale valmistetaan esimerkiksi muodostamalla kuvatiedoston perusteella tekstitiedosto.

78. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee neljännellä kysymyksellä, voidaanko tilapäistä kappaleen valmistamista pitää direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla väliaikaisena, kun yhdestä tai useammasta 11-sanaisesta tekstiotteesta muodostuva kappaleen osa tallennetaan.

79. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee viidennellä kysymyksellä lähinnä, voidaanko tilapäistä kappaleen valmistamista [36] pitää väliaikaisena, kun yhdestä tai useammasta 11-sanaisesta tekstiotteesta muodostuva kappaleen osa tulostetaan.

80. Näiden ennakkoratkaisukysymysten ratkaisemiseksi on ensin selvitettävä, milloin tilapäinen kappaleen valmistaminen on väliaikaista.

81. Mielestäni kappaleen valmistaminen on väliaikaista, kun valmistettu kappale säilyy vain hyvin lyhyen aikaa. [37] On selvää, että tällä tavoin herää kysymys siitä, mikä on ero väliaikaisen ja tilapäisen kappaleen valmista-

36 – Kansallinen tuomioistuin käyttää käsitettä ”tilapäinen kappaleen valmistaminen”, mutta kuten olen jo todennut tämän ratkaisuehdotuksen 71 kohdassa, ei ole selvää, merkitseekö 11 sanasta koostuvan tekstiotteen tallentaminen tilapäistä kappaleen valmistamista, käytän ennakkoratkaisukysymyksen yhteydessä vain ilmaisua ”kappaleen valmistaminen”.

37 – Näin myös edellä alaviitteessä 34 mainitussa tutkimuksessa ”Study on the implementation and effect in Member States' laws of Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society”, s. 32, jossa korostetaan, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan käsite ”väliaikainen” viittaa ”hyvin lyhyeen ajanjaksoon”.

misen välillä. Ero on mielestäni siinä, että väliaikainen kappaleen valmistaminen kestää vain hyvin lyhyen aikaa, kun tilapäinen kappaleen valmistaminen voi kestää myös pidemmän aikaa. [38] Väliaikaista kappaleen valmistamista on siis tilapäinen kappaleen valmistaminen, joka kestää erityisen lyhyen aikaa, on ohimenevä ja päättyy kappaleen valmistamisen jälkeen. [39] Pitää paikkansa, että myös tilapäisen kappaleen valmistamisen kestoa on ajallisesti rajoitettu, mutta se voi olla pidempi kuin väliaikaisen kappaleen valmistamisen. [40] On varmasti erittäin vaikeaa ellei jopa mahdotonta vahvistaa tarkasti etukäteen, kuinka pitkään valmistetun kappaleen on säilyttävä, jotta sitä voidaan pitää väliaikaisena, mistä syystä tällainen arviointi on tehtävä tapauskohtaisesti kaikkien asiaan liittyvien olosuhteiden perusteella.

82. Näin ollen toinen ennakkoratkaisukysymys on ratkaistava mielestäni siten, että olennainen edellytys sille, että tietynlaista tilapäistä kappaleen valmistamista voidaan pitää direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla väliaikaisena, on valmistetun kappaleen säilyminen hyvin lyhyen ajan, mutta tätä on arvioitava siinä vaiheessa, kun tarkastellaan kaikkia tutkittuja tilanteeseen liittyviä olosuhteita.

83. Nyt käsiteltävässä asiassa sanomalehtiartikkeleita skannaamalla luodut kuvatiedostot samoin kuin myös kuvatiedostojen laatimisen yhteydessä luodut tekstitiedostot tuhotaan sanomalehtiartikkelin tekstiotteen laatimisen jälkeen. Infopaq väittää kirjallisissa huomautuksissaan, että tällaisten tiedostojen enimmäiskesto on 30 sekuntia. Katson, että nyt käsiteltävässä asiassa voitaisiin katsoa sillä perusteella, että näiden tiedostojen enimmäiskesto on äärimmäisen lyhyt ja että ne tuhotaan pian sen jälkeen, että kyseessä on väliaikainen kappaleen valmistaminen.

84. Tästä seuraa mielestäni, että kolmas ennakkoratkaisukysymys on ratkaistava siten, että kun tilapäinen kappaleen valmistaminen tapahtuu laatimalla kuvatiedoston perusteella tekstitiedosto ja kun sekä tekstitiedosto että kuvatiedosto tuhotaan pian sen jälkeen, tällaista kappaleen valmistamista on pääasian kohteena olevissa olosuhteissa pidettävä direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla väliaikaisena.

38 – Tämä ilmenee myös käsitteiden ”tilapäinen” ja ”väliaikainen” normaalista merkityksestä eri kielillä. Englannin kielellä käsite ”temporary” (”tilapäinen”) tarkoittaa ”joka kestää vain rajoitetun ajan”, kun puolestaan käsite ”transient” (”väliaikainen”) merkitsee ”joka kestää vain erittäin lyhyen aikaa”; ks. *Oxford Dictionary of English*, 2. painos, Oxford University Press, Oxford, 2005. Vastaavasti saksan kielessä käsite ”vorübergehend” (”tilapäinen”) on määritelty seuraavasti: ”joka kestää vain tietyn ajanjakson; hetkellinen”, kun puolestaan käsite ”flüchtig” (”väliaikainen”) on määritelty (sanan ”flüchtig” 3 kohdassa) ”joka kuluu nopeasti; joka ei pysy pitkään”; ks. *Duden – Deutsches Universalwörterbuch*, 6. painos, Mannheim, 2006. Ranskan kielessä käsite ”provisoire” (”tilapäinen”) tarkoittaa ”joka pysyy, joka kestää siihen saakka, kunnes tilanteesta tulee lopullinen”, kun puolestaan käsite ”transitoire” (”väliaikainen”) tarkoittaa ”joka kestää lyhyen aikaa”; ks. *Nouveau Larousse Encyclopédique*, 2. painos, Larousse, Paris, 2003. Italian kielellä käsite ”temporaneo” (”tilapäinen”) tarkoittaa ”joka kestää rajatun ajan; joka ei ole lopullinen”, kun puolestaan käsite ”transitorio” tarkoittaa ”ei pysyvä, ajallisesti rajoitettu”; ks. *Dizionario Italiano Sabatini Coletti*, Giunti, Firenze, 1997. Kyseessä ovat semanttiset vivahteet, jotka on selvitettävä asiayhteyden perusteella, jotta löydetään yksittäisen käsitteen todellinen merkitys.

39 – Ks. edellä alaviitteessä 34 mainittu tutkimus ”Study on the implementation and effect in Member States' laws of Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society”, s. 32.

40 – Sama tutkimus.

85. Sanomalehtiartikkelin tekstiotteen tallentamisen osalta olen jo todennut tämän ratkaisuehdotuksen 71 kohdassa, että kansallinen tuomioistuin ei selvennä riittävästi ennakkoratkaisupyynnössä, miten pitkäksi aikaa 11 sanasta koostuva tekstiote tallennetaan.

b) Toinen edellytys: erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia (kuudes, seitsemäs ja kahdeksas kysymys)

86. Katson tästä syystä, että neljänteen ennakkoratkaisukysymykseen on vastattava siten, että kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on toiseen ennakkoratkaisukysymykseen annetussa vastauksessa ilmaistujen perusteiden mukaisesti ratkaista, voidaanko kappaleen valmistamista pitää direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla väliaikaisena, kun tallennetaan kappaleen osa, joka koostuu yhdestä tai useammasta 11 sanan tekstiotteesta.

89. Toinen edellytys, joka tilapäisen kappaleen valmistamisen on 5 artiklan 1 kohdan mukaan täytettävä, on se, että sen on oltava erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia. Kuudennessa ja seitsemännessä ennakkoratkaisukysymyksessä viitataan tämän edellytyksen tulkintaan siltä osin kuin kyseessä on skannaaminen ja kuvatiedoston muuntaminen tekstitiedostoksi, kun puolestaan kahdeksas kysymys viittaa sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden tulostamiseen. Kansallinen tuomioistuin ei tiedustele nimenomaisesti sitä, onko myös sanomalehtiartikkelin tekstiotteen tallentaminen erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia.

87. Olen jo selventänyt tämän ratkaisuehdotuksen 72 kohdassa, että sanomalehtiartikkelin tekstiotteen tulostaminen ei ole tilapäistä kappaleen valmistamista; sitäkin suuremmalla syyllä se ei voi olla väliaikaista kappaleen valmistamista.

90. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee kuudennella kysymyksellä lähinnä, onko sen ratkaisemiseksi, onko tilapäinen kappaleen valmistaminen direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla ”erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia”, merkitystä sillä, missä teknisen prosessin vaiheessa se tapahtuu.

88. Tästä seuraa, että viidenteen ennakkoratkaisukysymykseen on vastattava, että kappaleen valmistamista ei voida pitää direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla väliaikaisena, jos pääasian kohteena olevissa olosuhteissa tulostetaan kappaleen osa, joka koostuu yhdestä tai useammasta 11 sanan tekstiotteesta.

91. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee seitsemännellä kysymyksellä lähinnä, voiko tilapäinen kappaleen valmistaminen olla direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu ”erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia”, kun se koostuu kokonaisten sanomalehtiartikkelien manuaalisesta skannauksesta, jonka aikana sanomalehtiartikkelit muunnetaan painetusta mediasta digitaaliseksi mediaksi.

92. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee kahdeksannella kysymyksellään lähinnä, voiko tilapäinen kappaleen valmistaminen olla direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu ”erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia”, kun se koostuu yhdestä tai useammasta 11-sanaisesta tekstiotteesta koostuvan kappaleen osan tulostamisesta.

93. Kuudennen ja seitsemännen kysymyksen ratkaisemiseksi on aluksi tutkittava, milloin tietty kappaleen valmistaminen on erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia. [41] On erityisesti ratkaistava, kuinka rajoittava täytettävän edellytyksen tulkinnan on oltava, jotta tilapäistä kappaleen valmistamista voitaisiin pitää erottamattomana ja välttämättömänä osana teknistä prosessia. Oikeuskirjallisuuden mukaan tämän edellytyksen tulkinnan yhteydessä ratkaistava ongelma on lähinnä se, onko kappaleen valmistaminen erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia vain silloin, jos se on tämän prosessin *pakollinen osatekijä,* jota ilman tämä prosessi ei olisi mahdollinen, vai voiko tämän määritelmän soveltamisalaan kuulua myös toimi, joka ei ole tämän prosessin pakollinen osatekijä. [42]

94. Mielestäni – kuten myös oikeuskirjallisuudessa vallitsevasta mielipiteestä ilmenee [43] – ei edellytetä sitä, että kappaleen valmistaminen on pakollinen osatekijä tietyssä teknisessä prosessissa, josta sen pitäisi olla erottamaton ja välttämätön osa. Tämä ilmenee jo direktiiviehdotuksen 2001/29 perusteluista, joissa komissio toteaa, että 5 artiklan 1 kohdan tarkoituksena on jättää sen soveltamisalan ulkopuolelle tilapäinen kappaleen valmistaminen, joka on ”tekniikan sanelemaa”. [44] Tästä voidaan lisäksi päätellä, että sillä teknisen prosessin vaiheella, jossa tilapäinen kappaleen valmistaminen tapahtuu, ei ole merkitystä.

41 – Oikeuskirjallisuudessa varoitetaan siitä, että ei ole ollenkaan selvää, mitä tämä edellytys merkitsee. Ks. esim. Hart, M., ”The Copyright in the Information Society Directive: An Overview”, *European Intellectual Property Review*, nro 2/2002, s. 59. Vrt. Mayer, H.-P., ”Richtlinie 2001/29/EG zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft”, *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, nro 11/2002, s. 327, jossa määritellään tämä edellytys ”ongelmalliseksi”.

42 – Tätä tulkintaongelmaa, joka koskee edellytystä, jonka mukaan tilapäisen kappaleen valmistamisen on oltava erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia, käsitellään esimerkiksi edellä alaviitteessä 34 mainitussa tutkimuksessa ”Study on the implementation and effect in Member States' laws of Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society”, s. 33. Ks. myös Spindler, G., ”Europäisches Urheberrecht in der Informationsgesellschaft”, *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*, nro 2/2002, s. 111.

43 – Näin edellä alaviitteessä 42 mainittu teos Spindler, G., s. 111 ja alaviitteessä 34 mainittu tutkimus ”Study on the implementation and effect in Member States' laws of Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society”, s. 33.

44 – Ehdotuksen perusteluissa mainitaan seuraavaa: ”certain acts of reproduction which are dictated by technology”; perustelut ehdotukselle Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjen piirteiden yhdenmukaistamisesta tietoyhteiskunnassa, KOM(97) 628 lopullinen, s. 29.

95. Mielestäni kuudes ennakkoratkaisukysymys on siis ratkaistava siten, että sillä, missä teknisen prosessin vaiheessa tilapäinen kappaleen valmistaminen tapahtuu, ei ole merkitystä ratkaistaessa sitä, onko kappaleen valmistaminen erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla.

96. Seitsemännen kysymyksen ratkaisemiseksi on selvitettävä, mikä muodostaa teknisen prosessin sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden laatimisprosessin yhteydessä, eli onko kyseessä tekninen prosessi, joka kattaa vain skannaamisen ja kuvatiedoston muuntamisen tekstitiedostoksi, vai onko otettava huomioon sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden laatimisen koko prosessi.

97. Nyt käsiteltävässä asiassa tekninen prosessi on mielestäni koko prosessi, jossa sanomalehtiartikkelien tekstiotteita laaditaan. Kyseinen prosessi koostuu skannaamisesta sekä kuvatiedostojen muuntamisesta tekstitiedostoiksi ja hakusanan sekä sitä edeltävien viiden sanan ja sitä seuraavien viiden sanan tallentamisesta ja tulostamisesta. Kaikki mainitut osatekijät ovat siten saman teknisen prosessin osia. Tältä kannalta artikkelien skannaaminen ja tekstitiedostojen muuntaminen kuvatiedostoiksi ovat varmasti erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia.

98. Katson näin ollen, että seitsemänteen ennakkoratkaisukysymykseen pitäisi vastata siten, että nyt käsiteltävän asian kaltaisissa olosuhteissa tilapäinen kappaleen valmistaminen on erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla silloin, kun tilapäinen kappaleen valmistaminen koostuu kokonaisten sanomalehtiartikkelien manuaalisesta skannauksesta, jonka aikana sanomalehtiartikkelit muunnetaan painetusta mediasta digitaaliseksi mediaksi.

99. Kahdeksannen kysymyksen ratkaisemiseksi on selvennettävä, voiko tilapäinen kappaleen valmistaminen olla erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla, kun se koostuu yhden tai useamman 11-sanaisen tekstiotteen sisältävän valmistetun kappaleen osan tulostamisesta. Kuten olen selventänyt tämän ratkaisuehdotuksen 97 kohdassa, myös sanomalehtiartikkelin tekstiotteen tulostamista on lähtökohtaisesti pidettävä erottamattomana ja välttämättömänä osana teknistä prosessia. Tältä osin on kuitenkin katsottava, että tulostaminen ei ole tilapäistä kappaleen valmistamista, mistä syystä se ei täytä yhtä direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan soveltamisedellytystä.

100. Katson siis, että kahdeksanteen ennakkoratkaisukysymykseen on vastattava, että nyt käsiteltävään asiaan liittyvissä olosuhteissa tekstiotteen tulostaminen ei ole tilapäistä kappaleen valmistamista, mistä syystä sitä ei voida perustella direktiivin 2001/29 5 artiklan

1 kohdalla eikä sillä ole siten merkitystä selvitettäessä, voidaanko kyseistä kappaleen valmistamista pitää erottamattomana ja välttämättömänä osana teknistä prosessia.

c) Kolmas edellytys: kappaleen valmistaminen, jonka tarkoituksena on yksinomaan laillisen käytön mahdollistaminen (yhdeksäs ja kymmenes kysymys)

101. Kolmannen 5 artiklan 1 kohdassa asetetun edellytyksen mukaan tilapäisen kappaleen valmistamisen tarkoituksena on oltava yksinomaan joko mahdollistaa välittäjän suorittama tehokas siirto verkossa kolmansien osapuolien välillä taikka teoksen laillinen käyttö. Koska on kuitenkin selvää, että nyt käsiteltävässä asiassa ei ole kysymyksessä siirto verkossa, ja myös ennakkoratkaisukysymykset koskevat ainoastaan sitä kolmannen edellytyksen osaa, jossa viitataan teoksen lailliseen käyttöön, tutkin ainoastaan teoksen lailliseen käyttöön liittyvää edellytystä. Yhdeksäs ja kymmenes ennakkoratkaisukysymys liittyvät laillista käyttöä koskevan edellytyksen tulkintaan.

i) Yleistä teoksen laillista käyttöä koskevasta edellytyksestä (yhdeksäs kysymys)

102. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee yhdeksännellä ennakkoratkaisukysymyksellä, kattaako direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu teoksen laillinen käyttö kaikki sellaiset teoksen käyttömuodot, jotka eivät edellytä tekijänoikeuden haltijan suostumusta.

103. Yhdeksännen ennakkoratkaisukysymyksen ratkaisemiseksi on selvitettävä direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun teoksen laillista käyttöä koskevan edellytyksen merkitys.

104. Direktiivin 2001/29 johdanto-osan 33 perustelukappaleesta ilmenee, että teoksen käyttöä on pidettävä laillisena,[45] ”jos se on oikeudenhaltijan sallimaa” tai ”jos sitä ei ole lailla rajoitettu”. Tämän perustelukappaleen perusteella voidaan katsoa, että teoksen käyttö on laillista kolmessa tapauksessa. *Ensinnäkin* teoksen käyttö on laillista, jos se tapahtuu siten, että se ei edellytä tekijänoikeuden haltijan suostumusta, esimerkiksi sanomalehtiartikkelien lukeminen. Sen sijaan teoksen käyttö valmistettuna kappaleena, kuten nyt käsiteltävässä asiassa, tai sellaisilla muilla tavoilla, joita varten lähtökohtaisesti edellytetään tekijänoikeuden haltijan suostumusta,[46] on *toiseksi* sallittua, jos tekijänoikeuden haltija on antanut nimen-

45 – (Alaviite koskee ainoastaan ratkaisuehdotuksen sloveeninkielistä versiota.)

46 – Tiedottaminen suurelle yleisölle, teoksen saattaminen käyttöön tai jakelu.

omaisesti suostumuksensa tällaiseen käyttöön, tai *kolmanneksi*, jos se on sallittua direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 ja 3 kohdassa [47] vahvistettujen poikkeusten ja rajoitusten perusteella, mikäli kyseinen jäsenvaltio on ottanut tämän poikkeuksen tai rajoituksen osaksi omaa oikeusjärjestystään ja kappaleen valmistaminen kuuluu kyseisen direktiivin 5 artiklan 5 kohdan soveltamisalaan.

105. Tästä seuraa mielestäni, että yhdeksänteen ennakkoratkaisukysymykseen on vastattava, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu teoksen laillinen käyttö kattaa kaikki teoksen käytön muodot, joita varten ei tarvita tekijänoikeuden haltijan suostumusta tai joihin viimeksi mainittu on antanut nimenomaisen suostumuksensa; kun teosta käytetään valmistetun kappaleen muodossa, tekijänoikeuden haltijan suostumusta ei tarvita, jos kappaleen valmistaminen on sallittua jonkin direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 ja 3 kohdassa vahvistetun poikkeuksen ja rajoituksen perusteella, kun asianomainen jäsenvaltio on ottanut tämän poikkeuksen tai rajoituksen omaan kansalliseen oikeusjärjestykseensä ja kappaleen valmistaminen kuuluu direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan soveltamisalaan.

47 – Ks. siitä, että laillista käyttöä koskevassa edellytyksessä viitataan lailliseen käyttöön, joka perustuu direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 ja 3 kohtaan, esim. Waelde, C. ja MacQueen, H., "The Scope of Copyright", *Electronic Journal of Comparative Law*, nro 3/2006, s. 63; ks. myös edellä alaviitteessä 34 mainittu tutkimus "Study on the implementation and effect in Member States' laws of Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society", s. 34, jossa korostetaan, että 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetussa laillista käyttöä koskevassa edellytyksessä viitataan muihin oikeussääntöihin kuin 5 artiklan 1 kohtaan.

ii) Laillinen käyttö nyt käsiteltävässä asiassa (kymmenes kysymys)

106. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee kymmenennellä kysymyksellä lähinnä, kattaako direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu teoksen laillinen käyttö sen, että yritys skannaa kokonaisia sanomalehtiartikkeleita, minkä jälkeen valmistetaan yhdestä tai useammasta 11-sanaisesta tekstiotteesta muodostuva kappale ja tallennetaan sekä mahdollisesti tulostetaan se käytettäväksi yhteenvetojen kirjoittamiseen kyseisessä yrityksessä, vaikka oikeudenhaltija ei ole antanut suostumustaan näille toimille. Katson, että kymmenes kysymys on muotoiltava uudelleen; [48] jäljempänä esitän syyt tämän kysymyksen erilaiselle muotoilulle.

– Kymmenennen kysymyksen uudelleenmuotoilu

107. Kymmenes ennakkoratkaisukysymys on muotoiltu siten, että laillista käyttöä koskeva edellytys viittaa jokaiseen kappaleen valmistukseen prosessissa, jossa Infopaq laatii tekstiotteita sanomalehtiartikkeleista. Tällä tavoin muotoiltuna kysymys perustuu virheelliseen tulkintaan direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdasta. Teoksen laillista käyttöä koskevaa edellytystä ei voida tulkita siten, että tilapäisen

48 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 111 kohta.

kappaleen valmistamisen on oltava sellaisenaan teoksen laillista käyttöä, vaan pikemminkin tilapäisen kappaleen valmistamisen on mahdollistettava teoksen jokin toinen käyttö, jonka on oltava laillista. Tarkastellaan seuraavaa tapausta: jos oppilaitos tekee kopion – eli valmistaa kappaleen – tekijän tietystä teoksesta havainnollistamistarkoituksiin oppitunnille, esimerkiksi esittääkseen videotallenteen luokassa, ja tämän kappaleen valmistamisen yhteydessä kopio tästä videotallenteesta tallentuu tilapäisesti tietokoneen RAM-muistiin, tämä RAM-muistiin jäävä tilapäinen kopio *mahdollistaa* kappaleen valmistuksen havainnollistamistarkoituksiin oppitunnille, ja tämä käyttö on laillista direktiivin 2001/29 5 artiklan 3 kohdan a alakohdan nojalla.[49] RAM-muistiin jäävä ainoa tilapäinen kopio on laillinen vain, jos se täyttää myös kaikki muut direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa vahvistetut vaatimukset, eli se on väliaikainen tai satunnainen, erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia eikä sillä ole itsenäistä taloudellista merkitystä. Jos direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua teoksen laillisen käytön edellytystä tulkittaisiin siten, että se vastaa tilapäisen kappaleen valmistuksen muodossa tapahtuvaa laillista käyttöä, tämä merkitsisi sitä, että jotta tämä tilapäinen kappaleen valmistaminen olisi laillista, ei enää edellytettäisi kyseisessä artiklassa vahvistettujen muiden edellytysten täyttymistä, millä tehtäisiin direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan merkitys tyhjäksi.

49 – Edellä alaviitteessä 34 mainitussa tutkimuksessa "Study on the implementation and effect in Member States' laws of Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society", s. 34, esitetään seuraava esimerkki: kappale, joka teoksesta valmistetaan RAM-muistiin ja joka pysyy tallennettuna saman ajan kuin kopio, joka on valmistettu yksityiseen käyttöön direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukaisesti (siten kuin se on saatettu osaksi kansallista lainsäädäntöä), voidaan jättää kappaleen valmistamista koskevan oikeuden ulkopuolelle direktiivin 5 artiklan 1 kohdan b alakohdan perusteella, koska sen sallima käyttö (eli yksityiskäyttöön tehty kopio) on laillinen.

108. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohtaan perustuvan tarkastelun vaiheessa on siis aluksi erotettava selvästi toisistaan tilapäinen kappaleen valmistaminen, jonka on täytettävä kaikki kyseisessä artiklassa vahvistetut edellytykset, ja lopullinen kappaleen valmistaminen tai tällaisen tilapäisen kappaleen valmistamisen mahdollistamat teoksen muun käytön muodot, joiden on oltava teoksen laillista käyttöä. Nyt käsiteltävässä asiassa teoksen eli sanomalehtiartikkelien *käyttöä* on 11 sanasta koostuvien sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden tulostaminen.

109. Ennakkoratkaisupyynnössä ei todeta selvästi, käytetäänkö näitä sanomalehtiartikkelien tekstiotteita sisäisesti pohjana laadittaessa yhteenvetoja sanomalehtiartikkeleista vai ainoastaan apuna valittaessa lehtiartikkeleita, joista yhteenvedot tehdään. Ennakkoratkaisupyynnössä ei ole vastaavasti myöskään mitään tietoja siitä, miten yhteenvedot laaditaan, eikä siitä mahdollisuudesta, että yhteenvedot sisältävät sanatarkkoja viittauksia 11 sanan tekstiotteisiin. Kun otetaan huomioon se, että kuvaus on tässä tapauksessa epäselvä, on myös mahdollista, että Infopaqin tilaajille lähetetään 11 sanan tekstiotteita, joiden perusteella nämä tilaajat voivat päätellä asiayhteydestä, mikä sanomalehtiartikkeli on heidän tarkoitustensa kannalta kiinnostava. Joka tapauksessa 11 sanan tekstiotteita käytetään liiketoiminnan yhteydessä, kun Infopaq laatii sanomalehtiartikkelien yhteenvetoja.

110. Tästä riippumatta nyt käsiteltävässä asiassa ei voida mielestäni katsoa, että teoksen käyttöä olisi niiden *yhteenvetojen laatiminen*, joita Infopaq lähettää tilaajilleen,

ja että direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu laillisen käytön edellytys täyttyy, jos yhteenvetojen laatiminen on Tanskan oikeuden mukaista. Nyt käsiteltävää asiaa ei ole mahdollista ymmärtää siten, että Infopaqin harjoittama sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden laatiminen *mahdollistaa* yhteenvetojen laatimisen. Pitää paikkansa, että tämä prosessi todennäköisesti *edistää* huomattavasti yhteenvetojen laatimista, mutta ei voida väittää, että se *mahdollistaisi* sen. Infopaq voisi laatia sanomalehtiartikkelien yhteenvetoja myös täysin ilman turvautumista aikaisemmin laadittuihin 11 sanasta koostuviin tekstiotteisiin. Yhteenvetojen laatiminen ei myöskään välttämättä noudata 11 sanasta koostuvien tekstiotteiden laatimisen prosessia, mistä syystä sitä ei voida tulkita tämän prosessin *mahdollistaman* tekstiotteiden laatimisen viimeiseksi vaiheeksi.

111. Tästä syystä kymmenes ennakkoratkaisukysymys on ymmärrettävä siten, että kansallinen tuomioistuin tiedustelee sillä lähinnä, *mahdollistaako* kokonaisten sanomalehtiartikkelien skannaaminen, tätä seuraava kappaleen muokkaaminen ja yhdestä tai useammasta 11-sanaisesta tekstiotteesta muodostuvan kappaleen osan valmistaminen ja tallentaminen direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun teoksen laillisen käytön ja siten sen, että kyseinen yritys tulostaa sen ja käyttää sitä laatiessaan sanomalehtiartikkelien yhteenvetoja, vaikka oikeudenhaltija ei ole antanut tähän suostumustaan.

– Kymmenennen kysymyksen tarkastelu ja ratkaiseminen

112. Tämän ennakkoratkaisukysymyksen ratkaisemiseksi on asianmukaista todeta ensin, että sanomalehtiartikkelien käyttö osittaisen kappaleen valmistamisen yhteydessä eli siten, että kyseessä ovat 11-sanaiset tekstiotteet, on laillista kahdessa tapauksessa: jos tekijänoikeuden haltija on antanut tähän nimenomaisen suostumuksensa ja jos on mahdollista perustella tämä osittainen kappaleen valmistaminen direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 ja 3 kohdassa vahvistettujen kappaleen valmistamista koskevalle oikeudelle asetettujen poikkeusten ja rajoitusten perusteella, kun Tanska on saattanut ne osaksi kansallista oikeusjärjestystään ja kappaleen valmistaminen on direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan mukaista.

113. Nyt käsiteltävässä asiassa tilannekuvauksesta ilmenee selvästi, että tekijänoikeuksien haltijat eivät ole antaneet suostumustaan sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden laatimiseen, mistä syystä tekstiotteiden laatiminen ei voi olla tämän perusteella sallittua. Tutkin sen vuoksi seuraavassa, voidaanko sanomalehtiartikkelien käyttöä näistä artikkeleista laadituista tekstiotteista valmistettujen kappaleiden muodossa pitää laillisena direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 ja 3 kohdassa vahvistettujen poikkeusten ja rajoitusten perusteella. Tutkimus siitä, onko kappaleen valmistaminen direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan mukaista, tehdään siinä yhteydessä, kun vastataan 13. ennakkoratkaisukysymykseen, jossa viitataan kyseisen direktiivin 5 artiklan 5 kohdan tulkintaan.

114. Kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen 5 artiklan 2 ja 3 kohdassa tehtyjen poikkeusten ja asetettujen rajoitusten osalta on korostettava kahta seikkaa. Ensinnäkin poikkeukset ja rajoitukset, jotka luetellaan direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 ja 3 kohdassa, ovat vapaaehtoisia, ja jäsenvaltiot saavat vapaasti ottaa niitä kansalliseen oikeusjärjestykseensä. Tämä ilmenee kyseisen direktiivin 5 artiklan johdantolauseesta, jonka mukaan jäsenvaltiot ”voivat säätää poikkeuksista tai rajoituksista”. [50] Kansallinen tuomioistuin ei esitä välipäätöksessään mitään tietoja poikkeuksista ja rajoituksista, joita Tanska olisi tehnyt kansallisessa oikeusjärjestyksessään, mistä syystä tutkin tässä ratkaisuehdotuksessa ainoastaan sitä, miten yksittäisiä poikkeuksia ja rajoituksia pitäisi tulkita, kun puolestaan näihin poikkeuksiin ja rajoituksiin perustuvan lopullisen tutkimuksen tekeminen kuuluu kansalliselle tuomioistuimelle, jonka on selvitettävä pääasian osalta ne direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 tai 3 kohdassa vahvistetut poikkeukset ja rajoitukset, jotka Tanska on ottanut kansalliseen oikeusjärjestykseensä, ja tutkia näiden poikkeuksien ja rajoitusten perusteella, voiko osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen sanomalehtiartikkeleista 11 sanan tekstiotteina olla sanomalehtiartikkelien laillista käyttöä.

115. Kuten toiseksi direktiivin 2001/29 johdanto-osan 32 perustelukappaleesta ilmenee, [51] kyseisen direktiivin 5 artiklan 2 ja 3 kohdassa vahvistetut poikkeukset ja rajoitukset on lueteltu tyhjentävästi, eivätkä jäsenvaltiot siis saa säätää omassa kansallisessa oikeusjärjestyksessään muita kuin direktiivissä vahvistettuja poikkeuksia ja rajoituksia. Näin ollen Tanska ei voi säätää, että osittain tapahtuva sanomalehtiartikkelien kappaleen valmistaminen artikkelien tekstiotteiden muodossa on sen omassa kansallisessa oikeusjärjestyksessä sallittua, kun niitä käytetään yhteenvetojen laatimiseen, jos sitä ei sallita direktiivin 5 artiklan 2 ja 3 kohdassa vahvistettujen kappaleen valmistamista koskevalle oikeudelle asetettujen poikkeusten ja rajoitusten perusteella.

116. Ainoa poikkeus, jolla saattaisi ensi arviolta olla merkitystä nyt käsiteltävässä asiassa, on 5 artiklan 3 kohdan c alakohdassa säädetty poikkeus, [52] jossa sallitaan kappaleen valmistaminen tulostuspaperille tai teosten

50 – Direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdassa säädetään poikkeuksista ja rajoituksista kyseisen direktiivin 2 artiklassa tarkoitettuun kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen, kun puolestaan 5 artiklan 3 kohdassa säädetään poikkeuksista ja rajoituksista 2 kohdassa tarkoitettuun kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen ja teosten välittämistä yleisölle koskevaan oikeuteen, joka sisältää oikeuden saattaa yleisön saataviin muita kyseisen direktiivin 3 artiklassa tarkoitettuja suojattuja aineistoja.

51 – Direktiivin 2001/29 johdanto-osan 32 perustelukappaleessa todetaan, että ”tässä direktiivissä annetaan tyhjentävä luettelo poikkeuksista ja rajoituksista kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen”.

52 – Todettakoon tämän artiklan osalta, että direktiiviin 2001/29 on otettu edellä alaviitteessä 21 mainitun kirjallisten ja taiteellisten teosten suojaamista koskevan Bernin yleissopimuksen 10 a artikla. Tarkemmin sanoen direktiivin 2001/29 5 artiklan 3 kohdan c alakohdassa säädetty ensimmäinen poikkeus on otettu Bernin yleissopimuksen 10 a artiklan 1 kappaleesta ja toinen kyseisen yleissopimuksen 10 a artiklan 2 kappaleesta.

käyttö ajankohtaisista tapahtumista kerrottaessa. [53] Tässä artiklassa säädetään kahdesta poikkeuksesta kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen. Ensimmäinen hyväksytään, kun kyseessä on ”kappaleen valmistaminen ajankohtaisia taloudellisia, poliittisia tai uskonnollisia aiheita käsittelevistä julkaistuista artikkeleista – – lehdistössä, välittäminen yleisölle tai saattaminen yleisön saataviin silloin, kun oikeuksia tällaiseen käyttöön ei ole nimenomaisesti pidätetty, ja sikäli kuin lähde ja myös tekijän nimi mainitaan”. Toinen hyväksytään sitä vastoin silloin, kun kyseessä on ”teosten tai muun aineiston käyttö ajankohtaisista tapahtumista kerrottaessa ja siltä osin kuin käyttö on perusteltua tiedotustarkoituksen vuoksi, ja mainiten lähde ja myös tekijän nimi, jollei tämä osoittaudu mahdottomaksi”.

117. Mielestäni yksikään direktiivin 2001/29 5 artiklan 3 kohdan c alakohdassa vahvistetuista poikkeuksista tai Tanskan omassa kansallisessa lainsäädännössään vahvistamista poikkeuksista ei voi olla hyväksyttävä peruste osittain tapahtuvalle sanomalehtiartikkelien kappaleiden valmistamiselle 11-sanaisten tekstiotteiden muodossa.

118. Ensimmäinen 5 artiklan 3 kohdan c alakohdassa säädetty poikkeus ei voi olla hyväksyttävä peruste tällaiselle kappaleen valmistamiselle, koska kyseessä ei ole kappaleen valmistaminen paperille, mikä perinteisesti kattaa sanoma- ja aikakauslehdet. [54] Nyt käsiteltävässä asiassa ei ole myöskään kysymys teoksen välittämisestä yleisölle eikä aineiston saattamisesta yleisön saataviin. [55] Teoksen välittäminen yleisölle kattaa pikemminkin teoksen välittämisen yleisölle langallisesti tai langattomasti, mukaan lukien yleisra-

53 – Muilla poikkeuksilla ei ole merkitystä nyt käsiteltävän asian kannalta. Todettakoon 5 artiklan 3 kohdan d alakohdan mukaisesta poikkeuksesta, jossa sallitaan lainaukset ”arvostelua tai selostusta varten sillä edellytyksellä, että lainaukset koskevat teosta tai muuta aineistoa, joka on jo laillisesti saatettu yleisön saataviin, ja että lähde ja myös tekijän nimi mainitaan, jollei tämä osoittaudu mahdottomaksi, ja että lainausten käyttö on hyvän tavan mukaista, sekä siinä laajuudessa kuin kyseinen erityistarkoitus tällaista käyttöä vaatii”, erityisesti, että vaikka nyt käsiteltävässä asiassa sanomalehtiartikkelien tekstiotteet saattavat sisältää lainauksia, niitä ei käytetä tietyn sanomalehtiartikkelin arvostelua tai selostusta varten vaan pikemminkin sanomalehtiartikkelien yhteenvetojen laatimista varten.

54 – Näin esim. Berger, C., ”Elektronische Pressespiegel und Informationsrichtlinie. Zur Vereinbarkeit einer Anpassung des § 49 UrhG an die Pressespiegel-Entscheidung des BGH mit der Informationsrichtlinie”, *Computer und Recht*, nro 5/2004, s. 363; Glas, V., *Die urheberrechtliche Zulässigkeit elektronischer Pressespiegel. Zugleich ein Beitrag zur Harmonisierung der Schranken des Urheberrechts in den Mitgliedstaaten der EU*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2008, s. 131. Myös Bernin yleissopimuksen 10 a artiklan 1 kappaleen, jonka esimerkistä direktiiviin 2001/29 on otettu 5 artiklan 3 kohdan c alakohdan mukainen ensimmäinen poikkeus, tulkintaa koskevasta oikeuskirjallisuudesta ilmenee, että tämä käsite sisältää perinteisesti sanomalehdet ja aikakauslehdet; ks. esim. edellä alaviitteessä 21 mainittu teos Ricketson, S., s. 501, 9.30 kohta, ja s. 503, 9.32 kohta. Lisäksi oikeuskirjallisuuden mukaan Bernin yleissopimuksen 10 a artiklan 1 kappale ei ole lähtökohtaisesti ristiriidassa sanomalehtien ja aikakauslehtien julkaisujen määrän kasvun kanssa, myös verkossa; ks. tältä osin esim. edellä alaviitteessä 21 mainittu Ricketson, S. ja Ginsburg, J. C., s. 801, 4 kohta.

55 – Direktiivin 2001/29 3 artiklan 1 kohdassa säädetään oikeudesta välittää yleisölle teoksia ja oikeudesta saattaa muu aineisto yleisön saataviin, ja sen mukaan ”jäsenvaltioiden on säädettävä, että tekijöillä on yksinoikeus sallia tai kieltää teostensa langallinen tai langaton välittäminen yleisölle, mukaan lukien teosten saattaminen yleisön saataviin siten, että yleisöön kuuluvilla henkilöillä on mahdollisuus saada teokset saataviinsa itse valitsemastaan paikasta ja itse valitsemanaan aikana”.

diointi. [56] Aineiston saattaminen yleisön saataviin kattaa sitä vastoin toimet, joilla aineisto saatetaan sellaisten yleisöön kuuluvien henkilöiden saataviin, jotka eivät ole läsnä paikassa, josta saataville saattaminen saa alkunsa. [57] Vaikka Infopaq lähettäisi omille tilaajilleen sanomalehtiartikkelien tekstiotteita sähköpostitse, kyseessä ei olisi teoksen välittäminen yleisölle [58] eikä aineiston saattaminen yleisön saataviin. [59]

119. Vastaavasti osittain tapahtuvaa kappaleen valmistamista sanomalehtiartikkeleista tekstiotteiden muodossa ei voida perustella direktiivin 2001/29 5 artiklan 3 kohdan c alakohdassa vahvistetulla toisella poikkeuksella, jossa sallitaan ajankohtaisesta tapahtumasta kertominen. Tällä poikkeuksella sallitaan pikemminkin teoksen käyttäminen ajankohtaisten tapahtumien kertomiseen liittyvän erillisen toiminnan yhteydessä; [60] näin ollen tiettyä teosta voidaan käyttää minkä tahansa ajankohtaisesta tapahtumasta kertomisen *yhteydessä*. Jos lisäksi hyväksyttäisiin se, että on sallittua valmistaa vapaasti kappale sanomalehtiartikkeleista sellaisen poikkeuksen perusteella, jolla sallitaan kertominen ajankohtaisista tapahtumista, tämä olisi ristiriidassa 5 artiklan 3 kohdan c alakohdassa vahvistetun ensimmäisen poikkeuksen tarkoituksen kanssa, sillä siinä mainitaan nimenomaisesti kappaleen valmistaminen ajankohtaisia taloudellisia, poliittisia tai uskonnollisia aiheita käsittelevistä julkaistuista artikkeleista tai yleisradioiduista teoksista tai muusta vastaavasta aineistosta lehdistössä, välittäminen yleisölle tai saattaminen yleisön saataviin, joten tämä poikkeus on tämän artiklan sisällä erityissäännös kyseisessä artiklassa vahvistettuun ensimmäiseen poikkeukseen nähden.

120. Osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen sanomalehtiartikkeleista ei siten voi olla tällaisten sanomalehtiartikkelien laillista

56 – Teosten välittäminen yleisölle on määritelty direktiivin 2001/29 johdanto-osan 23 perustelukappaleessa, josta ilmenee, että se koskee ”kaikenlaista välittämistä yleisölle, joka ei ole läsnä paikassa, josta välittäminen saa alkunsa”, ja että sen on katettava ”kaikenlainen teoksen siirto ja edelleen siirto yleisölle sekä langallisesti että langattomasti, mukaan lukien yleisradiointi”. Näihin kuuluvat esimerkiksi tekijän teoksen ja muun suojatun aineiston välittäminen yleisölle, radio-, satelliitti- ja kaapelilähetykset.

57 – Aineiston saattaminen yleisön saataviin määritellään direktiivin johdanto-osan 24 perustelukappaleessa, jonka mukaan se kattaa ”tällaisen aineiston kaiken saattamisen sellaisten yleisöön kuuluvien henkilöiden saataviin, jotka eivät ole läsnä paikassa, josta saataville saattaminen saa alkunsa”. Yhteisön oikeusjärjestykseen direktiivillä 2001/29 otettuja WIPOn sopimuksia (WIPOn tekijänoikeussopimus ja WIPOn esitys- ja äänitesopimus) koskevasta oikeuskirjallisuudesta ilmenee, että aineiston saattaminen yleisön saataviin merkitsee saattamista yleisön saataviin tietojärjestelmillä, joiden ansiosta on mahdollista saada tietty teos saataville; ks. Ficsor, M., *The Law of Copyright and the Internet. The 1996 WIPO Treaties, their Interpretation and Implementation*, Oxford University Press, New York, 2002, s. 183, 4.56 kohta. Ks. myös Reinbothe, J. ja von Lewinski, S., *The WIPO Treaties 1996. The WIPO Copyright Treaty and The WIPO Performances and Phonograms Treaty. Commentary and Legal Analysis*, Butterworths, London, 2002, s. 109, 20 kohta.

58 – Lähettäminen sähköpostitse ei varmasti ole teoksen välittämistä tai edelleenvälittämistä yleisölle langallisesti tai langattomasti, radiolähetykset mukaan lukien.

59 – Katson, että sanomalehtiartikkelien lähettämistä sähköpostitse yksittäisille tilaajille ei voida pitää teosten välittämisenä yleisölle. Kuten direktiivin 2001/29 3 artiklan 2 kohdasta ilmenee, edellytyksenä sille, että kyseessä on teoksen välittäminen yleisölle, on yleisöön kuuluvien henkilöiden mahdollisuus saada aineisto saataviinsa itse valitsemastaan paikasta ja itse valitsemanaan aikana. Tämä edellytys ei täyty siinä tapauksessa, että aineisto lähetetään sähköpostitse, koska kyseessä on nimenomaan tietyille tilaajille osoitettu kirjeenvaihto, jonka yhteydessä kyseiset tilaajat eivät voi saada osittain valmistettua kappaletta saataviinsa itse valitsemastaan paikasta ja itse valitsemanaan aikana. Myös oikeuskirjallisuudessa korostetaan, että teoksen lähettäminen sähköpostitse ei kuulu välittämistoimiin. Ks. esim. von Lewinski, S., ”Die Multimedia-Richtlinie – Der EG-Richtlinienvorschlag zum Urheberrecht in der Informationsgesellschaft”, *Multi-Media und Recht*, nro 3/1998, s. 116; edellä alaviitteessä 42 mainittu teos Spindler, G., s. 108.

60 – Ks. edellä alaviitteessä 54 mainittu teos V., s. 144. Tämän tulkinnan vahvistaa myös Bernin yleissopimuksen 10 a artiklan 2 kohta, jonka antaman esimerkin mukaisesti tämä poikkeus on otettu direktiiviin 2001/29 ja jonka mukaan ”liittomaat voivat myös lainsäädännössään määrätä, millä ehdoilla, selostettaessa ajankohtaisia tapahtumia valokuvan tai elokuvan välityksellä taikka yleisradioimalla tai välittämällä yleisölle johtimitse, näissä *tapahtumissa* nähtyjä tai kuultuja kirjallisia tai taiteellisia teoksia saadaan tiedotustarkoituksen edellyttämässä laajuudessa toisintaa ja saattaa yleisön saataviin”. Kursivointi tässä. Ks. oikeuskirjallisuudessa edellä alaviitteessä 21 mainittu teos Ricketson, S. ja Ginsburg, J. C., s. 802 (13.54 kohta) ja s. 805 (13.55 kohta).

käyttöä minkään direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 tai 3 kohdassa vahvistetun poikkeuksen tai rajoituksen perusteella.

121. Katson siis, että kymmenes ennakkoratkaisukysymys on ratkaistava siten, että se, että kokonaisia sanomalehtiartikkeleita skannataan, minkä jälkeen kappaleita muokataan ja yhdestä tai useammasta 11-sanaisesta tekstiotteesta muodostuva kappaleen osa tallennetaan nyt käsiteltävään asiaan liittyvissä olosuhteissa, ei mahdollista teoksen laillista käyttöä direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla ja siten tulostamista ja käyttämistä sanomalehtiartikkelien yhteenvetojen laatimiseen kyseisessä yrityksessä, vaikka oikeudenhaltija ei ole antanut tähän suostumustaan.

d) Neljäs edellytys: Toimet, joilla ei ole itsenäistä taloudellista merkitystä (kysymykset 11 ja 12)

122. Neljäs edellytys, joka tilapäisen kappaleen valmistamisen on täytettävä direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan mukaisesti, jotta se voidaan jättää kappaleen valmistamista koskevan oikeuden ulkopuolelle, on se, että sillä ei saa olla itsenäistä taloudellista merkitystä. [61]

123. Ennakkoratkaisukysymyksissä 11 ja 12 viitataan tämän edellytyksen tulkintaan. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee kysymyksellä 11, minkä kriteerien perusteella on arvioitava sitä, onko tilapäisellä kappaleen valmistamisella direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua itsenäistä taloudellista merkitystä. Sitä vastoin kysymyksessä 12 tiedustellaan, voidaanko käyttäjän tilapäisestä kappaleen valmistamisesta saama tuottavuuden kasvu ottaa huomioon arvioitaessa sitä, onko toimilla direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua itsenäistä taloudellista merkitystä.

124. Direktiivissä 2001/29 ei ole määritelty itsenäistä taloudellista hyötyä koskevaa perustetta. Myöskään direktiiviehdotuksen perusteluista, joista ilmenee, että sen soveltamisalan ulkopuolelle on jätettävä kappaleen valmistaminen, jolla on *erityistä* taloudellista merkitystä, ei voida johtaa täsmällisesti kyseisen käsitteen merkitystä. [62] Tämän edellytyksen tulkitsemiseksi on selvitettävä, mitä merkitsee tietyn kappaleen valmistamisen osalta se, että sillä on taloudellista merkitystä,

61 – Oikeuskirjallisuudessa korostetaan, että tätä edellytystä ei ole kansainvälisissä sopimuksissa eikä kansallisessa tekijänoikeudessa. Ks. tästä edellä alaviitteessä 31 mainittu teos Westkamp, G., s. 1101. Ks. myös edellä alaviitteessä 34 mainittu tutkimus "Study on the implementation and effect in Member States' laws of Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society", s. 35.

62 – Ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjen piirteiden yhdenmukaistamisesta tietoyhteiskunnassa, KOM(97) 628 lopullinen, perustelujen s. 37.

mitä merkitsee se, että tämän taloudellisen merkityksen on oltava itsenäistä, ja kenelle [63] tällä kappaleen valmistamisella täytyy olla itsenäistä taloudellista merkitystä.

125. Taloudellinen merkitys tarkoittaa sitä, että tilapäisen kappaleen valmistamisen täytyy antaa sen toteuttavalle oikeussubjektille taloudellista etua; epäsuorasti, tai jos tekijänoikeuden haltija saa asianmukaisen korvauksen, tällainen kappaleen valmistaminen antaa kuitenkin taloudellista etua myös tekijänoikeuden haltijalle. [64] Taloudellista etua voi olla esimerkiksi voitto, pienemmät kulut, tuottavuuden lisäys tai vastaava etu. [65]

126. Tärkein kriteeri selvitettäessä sitä, onko taloudellinen merkitys *itsenäistä*, on mielestäni kuitenkin sen selvittäminen, saadaanko tilapäisestä kappaleen valmistamisesta välittömästi taloudellisia etuja. Tällainen taloudellinen merkitys olisi olemassa esimerkiksi silloin, jos Infopaq lähettäisi tilaajilleen sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden lisäksi myös skannattuja sanomalehtiartikkeleita vastiketta vastaan tai jos Infopaqin tilaajat voisivat päästä tutustumaan esimerkiksi internetin välityksellä suoraan skannattuihin sanomalehtiartikkeleihin. Kyseessä olisi itsenäinen taloudellinen merkitys myös silloin, jos Infopaq harjoittaisi itsenäistä sanomalehtiartikkelien skannaamista, minkä jälkeen se lähettäisi nämä artikkelit tilaajilleen sähköpostitse ja saisi tilaajilta korvauksen. [66] Se, että Infopaqilla on vain mahdollisuus saada tällaisesta kahdesta kappaleen valmistamisesta konkreettisia taloudellisia etuja, ei riitä täyttämään itsenäistä taloudellista merkitystä koskevaa edellytystä; tämän yhtiön pitäisi todellisuudessa harjoittaa kyseistä toimintaa.

127. Katson näin ollen, että ennakkoratkaisukysymys 11 on ratkaistava siten, että sen ratkaisemiseksi, onko tilapäisellä kappaleen valmistamisella direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua itsenäistä taloudellista merkitystä, on selvitettävä, saadaanko väliaikaisesta kappaleen valmistamisesta välittömiä taloudellisia etuja.

63 – Tässä yhteydessä on olennaista, onko tilapäisellä kappaleen valmistamisella itsenäistä taloudellista merkitystä oikeussubjektille, joka sen suorittaa, vai tekijänoikeuden haltijalle.

64 – Samansuuntaisesti myös edellä alaviitteessä 34 mainittu tutkimus "Study on the implementation and effect in Member States' laws of Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society", s. 35, jossa korostetaan, että jotta direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdalla olisi todellinen ulottuvuus, itsenäistä taloudellista merkitystä ei voida tulkita yksinomaan oikeudenhaltijan intressien kannalta.

65 – Vrt. Corbet, J., "De ontwerp-richtlijn van 10 december 1997 over het auteursrecht en de naburige rechten in de Informatiemaatschappij'", *Informatierecht/AMI*, nro 5/1998, s. 96, jonka mukaan tilapäisellä tallentamisella välimuistiin on taloudellista merkitystä siltä osin kuin se nopeuttaa tietojen välitystä, mistä syystä yleisö valitsee mieluummin palvelujen tarjoajia, jotka harjoittavat tätä tietojenvälitystä. Corber puhuu ainoastaan taloudellisesta merkityksestä, mutta ei *itsenäisestä* taloudellisesta merkityksestä. Vrt. myös Hugenholtz, P. B. ja Koelman, K., *Digital Intellectual Property Practice Economic Report*, Institute for Information Law (IViR), s. 24, 36 osa, selvitys, joka on saatavissa internetsivuilta www.ivir.nl/publications/hugenholtz/PBH-DIPPER.doc.

66 – Myös oikeuskirjallisuudessa korostetaan, että kappaleen valmistamisella, joka muodostaa itsenäisen taloudellisen toiminnan, on itsenäinen taloudellinen merkitys. Ks. tältä osin edellä alaviitteessä 28 mainittu teos Hugenholtz, P. B., s. 488; edellä alaviitteessä 31 mainittu teos Westkamp, G., s. 1098, ja edellä alaviitteessä 65 mainittu teos Hugenholtz, P. B. ja Koelman, K., s. 24.

128. Nyt käsiteltävässä asiassa artikkelien skannaaminen ja kuvatiedostojen muuntaminen tekstitiedostoiksi sekä sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden tallentaminen [67] merkitsevät Infopaqille kulujen pienenemistä ja siis samaan aikaan parempaa tuottavuutta ja ajansäästöä. On kiistatonta, että tällaisella kappaleen valmistamisella on Infopaqille taloudellista merkitystä, joka ei ole kuitenkaan mielestäni itsenäistä taloudellista merkitystä. Jotta nyt käsiteltävässä asiassa olisi kyse itsenäisestä taloudellisesta merkityksestä, ei ole riittävää, että kappaleen valmistaminen *edistää* sitä, että Infopaq saavuttaa yleisesti paremman tuottavuuden tekstiotteiden laatimisessa. Skannaaminen, kuvatiedostojen muuntaminen tekstitiedostoiksi sekä sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden tallentaminen ovat pikemminkin vain osa tekstiotteiden laatimista koskevasta laajemmasta prosessista, mutta niillä ei ole itsenäistä taloudellista merkitystä. [68] Nyt käsiteltävässä asiassa sitä, onko skannaamisella, kuvatiedoston muuntamisella tekstitiedostoksi ja sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden tallentamisella itsenäistä taloudellista merkitystä, on arvioitava erillään taloudellisesta merkityksestä, joka sanomalehtiartikkelien lopullisella tulostamisella on Infopaqille. On siis mielestäni katsottava, että artikkelien skannaamisella ja kuvatiedostojen muuntamisella tekstitiedostoksi sekä tekstiotteiden tallentamisella ei ole itsenäistä taloudellista merkitystä.

129. Katson siis, että ennakkoratkaisukysymys 12 olisi ratkaistava siten, että käyttäjän tilapäisestä kappaleen valmistamisesta saamaa tuottavuushyötyä ei voida ottaa huomioon ratkaistaessa sitä, onko näillä toimilla direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua itsenäistä taloudellista merkitystä.

4. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohtaan liittyvä päätelmä

130. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa vahvistettujen edellytysten tarkastelun ja ennakkoratkaisukysymyksiin 2–12 ehdotettujen ratkaisujen perusteella voidaan todeta, että kappaleen valmistamista, joka tapahtuu Infopaqin käyttämässä sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden laatimisprosessissa, ei voida perustella kyseisen direktiivin 5 artiklan 1 kohdassa säädetyillä kappaleen valmistamista koskevasta oikeudesta tehtävillä poikkeuksilla ja asetetuilla rajoituksilla. Käytännössä tämä merkitsee sitä, että Infopaq tarvitsee tekijänoikeuden haltijan suostumuksen näiden tekstiotteiden laatimiseen.

67 – Tämä selvitys pätee sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden tallentamiseen, jos kansallinen tuomioistuin katsoo, että kyseessä on tilapäinen kappaleen valmistaminen; muussa tapauksessa tätä tallentamista ei voida perustella direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdalla.

68 – Vrt. perustelut, jotka sisältyvät edellä alaviitteessä 31 mainittuun teokseen Westkamp, G., s. 1101, jossa korostetaan, että tilapäisen kappaleen valmistamisen taloudellista merkitystä on aina arvioitava pysyvän kappaleen valmistamisen valossa.

E *Direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan tulkinta (ennakkoratkaisukysymys 13)*

131. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee ennakkoratkaisukysymyksellä 13 lähinnä, voidaanko sitä, että yritys skannaa kokonaisia sanomalehtiartikkeleita, minkä jälkeen kappaletta muokataan sekä tallennetaan se ja mahdollisesti tulostetaan yhdestä tai useammasta 11-sanaisesta tekstiotteesta muodostuva kappaleen osa ilman oikeudenhaltijan suostumusta, pitää tiettyinä erityistapauksina, jotka eivät ole ristiriidassa sanomalehtiartikkelien tavanomaisen hyödyntämisen kanssa eivätkä kohtuuttomasti haittaa oikeudenhaltijan oikeutettuja etuja direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa tarkoitetulla tavalla.

132. Koska direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa vahvistettujen edellytysten tarkastelun yhteydessä on ilmennyt, että kappaleen valmistaminen ei nyt käsiteltävässä asiassa täytä näitä edellytyksiä, ei lähtökohtaisesti ole tarpeen selvittää, täyttääkö se kyseisen direktiivin 5 artiklan 5 kohdassa asetetut edellytykset. Viimeksi mainitusta säännöksestä näet ilmenee lisäedellytyksiä, jotka kappaleen valmistamisen on täytettävä, kun se jo täyttää direktiivin 5 artiklan 1 kohdassa vahvistetut edellytykset. Tutkin kuitenkin jäljempänä lyhyesti, täyttääkö tämä kappaleen valmistaminen direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa vahvistetut edellytykset, siltä varalta, että yhteisöjen tuomioistuin katsoisi, että Infopaqin harjoittama kappaleen valmistaminen täyttää kyseisen direktiivin 5 artiklan 1 kohdassa vahvistetut edellytykset.

133. Nyt käsiteltävässä asiassa direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohtaan perustuvassa tarkastelussa on mielestäni jälleen erotettava toisistaan lopullinen kappaleen valmistaminen eli sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden tulostaminen ja se kappaleen valmistaminen, joka *mahdollistaa* tällaisen lopullisen kappaleen valmistamisen, eli sanomalehtiartikkelien skannaaminen, kuvatiedostojen muuntaminen tekstitiedostoiksi ja sanomalehtiartikkelin tekstiotteen tallentaminen. Jos yhteisöjen tuomioistuin sitä vastoin katsoisi direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohtaan perustuvan tarkastelun yhteydessä, että lopullinen kappaleen valmistaminen, jonka tilapäinen kappaleen valmistaminen mahdollistaa, saattaa olla teoksen laillista käyttöä kyseisen direktiivin 5 artiklan 2 ja 3 kohdassa vahvistettujen kappaleen valmistamista koskevasta oikeudesta tehtävien poikkeuksien ja rajoitusten perusteella, pitäisi tutkia lisäksi, *jo laillista käyttöä koskevan edellytyksen täyttämiseksi*, täyttääkö tämä lopullinen kappaleen valmistaminen kyseisen direktiivin 5 artiklan 5 kohdassa vahvistetut edellytykset. Vain silloin kyseisen direktiivin 5 artiklan 1 kohdan laillista käyttöä koskeva edellytys voidaan katsoa tehokkaasti täytetyksi. Ainoastaan silloin, jos tämä edellytys ja kaikki muut direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa vahvistetut edellytykset täyttyvät, on mahdollista selvittää, täyttääkö myös kappaleen valmistaminen, joka mahdollistaa tämän lopullisen käytön, kyseisen direktiivin 5 artiklan 5 kohdassa asetetut edellytykset. Tästä syystä selvitän jäljempänä ennen kaikkea, täyttääkö lopullinen kappaleen valmistaminen (sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden tulostaminen) direktiivin

2001/29 5 artiklan 5 kohdassa vahvistetut edellytykset, ja tämän jälkeen tutkin, täyttääkö myös tämän toimen mahdollistava kappaleen valmistaminen (sanomalehtiartikkelien skannaaminen, tekstitiedostojen muuntaminen kuvatiedostoiksi ja sanomalehtiartikkelin tekstiotteen tallentaminen [69]) nämä edellytykset.

1. Täyttääkö sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden tulostaminen direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa vahvistetut edellytykset?

134. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdasta ilmenee, että direktiivin 2001/29 5 artiklassa vahvistettuja poikkeuksia ja rajoituksia sovelletaan ensisijaisesti yksinomaan tietyissä erityistapauksissa, jotka toiseksi eivät ole ristiriidassa teoksen tavanomaisen hyödyntämisen kanssa ja jotka kolmanneksi eivät kohtuuttomasti haittaa haltijan oikeutettuja etuja. [70] Nämä edellytykset ovat päällekkäisiä.

Direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan edellytykset, joita kutsutaan oikeuskirjallisuudessa usein ”kolmivaiheiseksi testiksi”, [71] on otettu käyttöön direktiivillä kansainvälisten sopimusten ja erityisesti Bernin yleissopimuksen [72] 9 artiklan 2 kappaleen, WIPOn tekijänoikeussopimuksen [73] 10 artiklan ja TRIPS-sopimuksen [74] 13 artiklan antaman esimerkin perusteella. Kuten direktiivin 2001/29 johdanto-osan 44 perustelukappaleesta ilmenee, tämän direktiivin mukaisia poikkeuksia ja rajoituksia on sovellettava kansainvälisten velvoitteiden mukaisesti. [75] Tästä seuraa, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohtaa on tulkittava kansainvälisten sopimusten mukaisesti.

135. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa vahvistetun ensimmäisen edellytyksen mukaan poikkeuksia ja rajoituksia sovelletaan vain tietyissä erityistapauksissa. Ne on siten määriteltävä selvästi ja niiden on perustuttava

69 – Tämä näkemys pätee sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden tallentamiseen, jos kansallinen tuomioistuin katsoo, että kyseessä on tilapäinen kappaleen valmistaminen; muussa tapauksessa tätä tallentamista ei voida perustella direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdalla.

70 – Selvennettäköön direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan osalta, että siinä vahvistetaan lisäedellytyksiä kappaleen valmistamista koskevasta oikeudesta, teosten välittämistä yleisölle koskevasta oikeudesta ja muun aineiston saattamista yleisön saataviin koskevasta oikeudesta tehtävien poikkeusten ja niille asetettavien rajoitusten soveltamiselle. Kuten tämän artiklan sanamuodosta ilmenee, siinä mainitaan direktiivin 2001/29 5 artiklan ”1, 2, 3 ja 4 kohdan mukaisia poikkeuksia ja rajoituksia”; näissä kohdissa säädetään kappaleen valmistamista koskevasta oikeudesta (2 ja 3 kohta), teosten välittämistä yleisölle koskevasta oikeudesta ja muun aineiston saattamista yleisön saataviin koskevasta oikeudesta (3 kohta) sekä levitysoikeudesta (4 kohta) tehtävistä poikkeuksista ja rajoituksista.

71 – Ks. esim. edellä alaviitteessä 41 mainittu teos Hart, M., s. 61; alaviitteessä 18 mainittu teos Kritharas, T., s. 30; alaviitteessä 13 mainittu teos Lehmann, M., s. 526.

72 – Edellä alaviitteessä 21 mainittu kirjallisten ja taiteellisten teosten suojaamista koskeva Bernin yleissopimus. Yhteisö ei ole sopimuspuolena Bernin yleissopimuksessa, mutta jotkin direktiivin 2001/29 säännökset on muotoiltu tämän yleissopimuksen esimerkin mukaisesti. Luettelo Bernin yleissopimuksen sopimuspuolista on luettavissa internetsivuilla http://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?country_id=ALL&start_year=ANY&end_year=ANY&search_what=C&treaty_id=15.

73 – Euroopan yhteisö on Maailman henkisen omaisuuden järjestön tekijänoikeussopimuksen sopimuspuoli: luettelo sopimuspuolista on luettavissa internetsivuilla http://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?country_id=ALL&start_year=ANY&end_year=ANY&search_what=C&treaty_id=16.

74 – *Agreement on Trade-Related Aspects of Intllectual Property Rights.* Yhteisö on TRIPS-sopimuksen sopimuspuoli; toimivalta tämän sopimuksen tekemiseen on jaettu yhteisön ja jäsenvaltioiden kesken; ks. yhteisöjen tuomioistuimen 15.11.1994 antama lausunto (lausunto 1/94, Kok., s. I-5267, määräysosan 3 kohta).

75 – Johdanto-osan 44 perustelukappaleessa todetaan lisäksi, että poikkeuksia ja rajoituksia ”ei saa soveltaa tavalla, joka haittaa oikeudenhaltijan oikeutettuja etuja tai on ristiriidassa hänen teoksensa tai muun aineistonsa tavanomaisen hyödyntämisen kanssa”. Tässä perustelukappaleessa viitataan siis nimenomaisesti kahteen direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa vahvistetuista edellytyksistä.

tiettyihin erityisiin tarkoituksiin.[76] Kun kyseessä on 5 artiklan 3 kohdan c alakohdassa tarkoitettu poikkeus, erityistarkoitus, johon tämä poikkeus perustuu, on ajankohtaisista asioista tiedottaminen yleisölle; tämä poikkeus ei kuitenkaan merkitse sitä, että olisi mahdotonta, että tällä tiedottamisella on jokin välillinen taloudellinen tarkoitus.[77]

136. Mikäli yhteisöjen tuomioistuin katsoisi, että kappaleen valmistaminen sanomalehtiartikkelien tekstiotteista merkitsee direktiivin 2001/29 5 artiklan 3 kohdan c alakohdan perusteella laillista käyttöä, se katsoisi implisiittisesti, että tämän kappaleen valmistamisen tarkoituksena on tiedon välittäminen yleisölle. Yhteisöjen tuomioistuin voisi tietysti todeta, että osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen sanomalehtiartikkeleista näiden artikkelien tekstiotteiden muodossa ei olisi lainkaan tämän tarkoituksen vastaista ja että sen pääasiallinen tarkoitus on kaupallinen, kun puolestaan tiedon välittäminen yleisölle olisi täysin toissijainen tarkoitus. Kuitenkin myös siinä tapauksessa, että aikakauslehti julkaisee toisessa aikakauslehdessä olevan artikkelin tai radiossa luetaan sanomalehtiartikkelin kappale tai jotain esitystä koskevassa televisiolähetyksessä kuvataan tämän esityksen teoksia, näillä viestinnän välineillä ei käytetä teosta ainoastaan tiedon välittämiseen yleisölle vaan myös kaupallisiin tarkoituksiin. Voidaan siis mielestäni katsoa, että myös kappaleen valmistamista sanomalehtiartikkelien otteista käytetään tiedon välittämiseen yleisölle, jos valmistettua kappaletta käytetään yhteenvedon laatimiseen näistä sanomalehtiartikkeleista. Tästä seuraa mielestäni, että voidaan katsoa, että kyseessä on direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa tarkoitettu erityistapaus. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa vahvistettu ensimmäinen edellytys siis täyttyy sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden tulostamisen osalta.

137. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa vahvistetun toisen edellytyksen mukaan erityistapaukset, joihin poikkeuksia ja rajoituksia sovelletaan, eivät saa olla ristiriidassa teoksen tavanomaisen hyödyntämisen kanssa. Sanomalehtiartikkelien tavanomainen hyödyntäminen merkitsee sitä, että myydään sanomalehtiä, joissa artikkelit julkaistaan, ja tehdään voittoa; taloudelliset edut, joita voidaan saada sanomalehtiartikkeleista, on varattava tekijänoikeuksien haltijoille.[78] Kyseessä on ristiriita tavanomaisen hyödyntämisen kanssa, jos se vaikuttaa huomattavasti sanomalehtien myyntimarkkinoihin vähentämällä myyntimääriä.[79]

76 – Tällaisia erityisiä tarkoituksia ovat esimerkiksi teoksen käyttö opetuksen havainnollistamiseen, vammaisten henkilöiden hyödyksi tai yleisen turvallisuuden hyväksi. Ks. yksittäisten poikkeuksien osalta tällä alalla direktiivin 2001/29 5 artiklan 3 kohdan a, b ja e alakohta. Ks. oikeuskirjallisuudessa edellä alaviitteessä 21 mainittu teos Ricketson, S. ja Ginsburg, J. C., s. 764, 13.12 kohta, ja alaviitteessä 57 mainittu teos Reinbothe, J. ja von Lewinski, S., s. 124, 15 kohta.

77 – Todettakoon tältä osin, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 3 kohdan c alakohdan mukaisessa poikkeuksessa ei todeta nimenomaisesti, että ajankohtaisten aiheiden välittämisellä yleisölle ei voisi olla taloudellista merkitystä; tämä poikkeus on siten erilainen kuin esimerkiksi kyseisen artiklan 2 kohdan b alakohdan tai 2 kohdan c alakohdan mukainen poikkeus, jossa kielletään nimenomaisesti se, että yksityiseen käyttöön tapahtuvalla kappaleen valmistuksella tai yleisölle avointen kirjastojen tai oppilaitosten toimesta tapahtuvalla kappaleen valmistuksella tavoiteltaisiin kaupallista etua.

78 – Ks. vastaavasti edellä alaviitteessä 57 mainittu teos Ficsor, M., s. 516, C10.03 kohta.

79 – Edellä alaviitteessä 57 mainittu teos Reinbothe, J. ja von Lewinski, S., s. 125, 18 kohta, korostaa, että tämän edellytyksen osalta on määriteltävä teoksen käytettävyydelle merkitykselliset markkinat, joihin tietty poikkeus ei voi vaikuttaa. Tältä osin mainitaan tapaus (19 kohta), jossa valokopioitujen koulukirjojen myynti vaikuttaa koulukirjojen markkinoihin, eikä ole siten perusteltavissa poikkeuksella, jolla sallitaan kappaleen valmistaminen opetustarkoituksiin.

138. Infopaqin harjoittama kappaleen valmistaminen sanomalehtiartikkelien tekstiotteista mahdollistaa nopean tiedon saamisen siitä, mitkä artikkelit ovat tärkeitä ja minkä osalta yhteenvetojen laatiminen olisi tärkeää. Infopaq voi siis valmistaa yhteenvedot *kaikista* tärkeistä sanomalehtiartikkeleista, jolloin sen tilaajien ei enää tarvitse ostaa sanomalehtiä. [80] Tällä tavoin kappaleen valmistaminen sanomalehtiartikkelien tekstiotteista vaikuttaa mielestäni niiden tavanomaiseen hyödyntämiseen, mistä syystä direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan toinen edellytys ei täyty.

139. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan kolmannen edellytyksen mukaan erityistapaukset, joihin sovelletaan poikkeuksia ja rajoituksia, eivät saa haitata kohtuuttomasti oikeudenhaltijan oikeutettuja etuja. Kolmannen edellytyksen osalta ei siis riitä pelkkä vaikuttaminen oikeudenhaltijan oikeutettuihin etuihin, koska joka tapauksessa millä tahansa poikkeuksella tai rajoituksella on vaikutus; tämä vaikutus ei saa myöskään olla kohtuuton. [81] Tätä tarkoitusta varten on määritettävä tämä vaikutus määrällisesti ja laadullisesti. [82]

140. Nyt käsiteltävässä asiassa sanomalehtiartikkelin tekstiote laaditaan kaikista artikkeleista, jotka sisältävät tietyt hakusanat. Jos hakusana toistetaan usein näissä artikkeleissa, tämä merkitsee määrällisesti sitä, että jokaisesta artikkelista voidaan laatia tekstiote. Jos artikkeliin sisältyy eri hakusanoja, tämä merkitsee sitä, että jokaisesta artikkelista on mahdollista laatia useita tekstiotteita. Kuten direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan toisen edellytyksen tutkimisen yhteydessä todettiin, kappaleiden valmistaminen kyseisistä tekstiotteista yhteenvetoja laatimalla saattaa vaikuttaa sanomalehtiartikkelien myyntiin, mistä syystä myös tekijänoikeuksien haltijoilla on oikeutettu intressi saada osuus Infopaqin tällä tavoin saamista voitoista. Koska tekstiotteita laaditaan useista sanomalehtiartikkeleista, katson, että kyseessä on kohtuuton haitta oikeudenhaltijan oikeutetuille eduille. On siis mielestäni pääteltävä, että sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden tulostaminen ei täytä myöskään direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan kolmatta edellytystä.

141. Siitä, että sanomalehtiartikkelien tulostaminen ei täytä direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan toista eikä kolmatta edellytystä, seuraa, että se ei voi olla tämän direktiivin

80 – Tämä tarkastelu suoritetaan riippumatta siitä, kuten kansallinen tuomioistuin ja pääasian oikeudenkäynnin asianosaiset ovat todenneet, että Tanskan oikeusjärjestyksessä sallitaan yhteenvetojen laatiminen. Mainittakoon esimerkkinä, että myöskään valokopioitujen kirjojen lukemista ei ole kielletty, mutta tämä ei anna oikeutta kirjojen rajoittamattomaan kopiointiin.

81 – Edellä alaviitteessä 57 mainittu teos Ficsor, M., s. 516, C10.03 kohta.

82 – Edellä alaviitteessä 57 mainittu teos Reinbothe, J. ja von Lewinski, S., s. 126–127, 22 kohta.

5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua sanomalehtiartikkelien laillista käyttöä.

2. Täyttääkö tilapäinen kappaleen valmistaminen direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa vahvistetut edellytykset?

142. Kun olen todennut tämän ratkaisuehdotuksen 141 kohdassa, että sanomalehtiartikkelien tekstiotteet eivät voi olla sanomalehtiartikkelien laillista käyttöä, voidaan katsoa, että sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden skannaaminen, tekstitiedostojen muuntaminen kuvatiedostoiksi ja tallentaminen [83] *eivät mahdollista* teoksen laillista käyttöä eivätkä näin ollen täytä direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdan edellytyksiä. Koska tällaista kappaleen valmistamista ei voida perustella direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdalla, sitä ei voida perustella myöskään kyseisen direktiivin 5 artiklan 5 kohdassa tarkoitetuilla edellytyksillä. On siis katsottava, että myöskään tilapäinen kappaleen valmistaminen ei täytä direktiivin 5 artiklan 5 kohdan edellytyksiä.

83 – Tämä selvitys pätee sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden tallentamiseen silloin, jos kansallinen tuomioistuin katsoo, että kyseessä on tilapäinen kappaleen valmistaminen; päinvastaisessa tapauksessa tallentamista ei voida perustella direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdalla.

3. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan tulkintaa koskeva päätelmä

143. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohtaan perustuvan tarkastelun perusteella ennakkoratkaisukysymys 13 on mielestäni ratkaistava siten, että nyt käsiteltävän asian olosuhteissa sitä, että yritys skannaa kokonaisia sanomalehtiartikkeleita, minkä jälkeen kappaletta muokataan sekä tallennetaan se ja mahdollisesti tulostetaan yhdestä tai useammasta 11-sanaisesta tekstiotteesta muodostuva kappaleen osa ilman oikeudenhaltijan suostumusta, ei voida pitää tiettynä erityistapauksena, joka ei ole ristiriidassa sanomalehtiartikkelien tavanomaisen hyödyntämisen kanssa eikä kohtuuttomasti haittaa oikeudenhaltijan oikeutettuja etuja direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa tarkoitetulla tavalla.

F *Ratkaisuehdotus*

144. Tässä ratkaisuehdotuksessa tehty tutkimus on osoittanut, että kaikki toimet, joita Infopaq suorittaa sanomalehtiartikkelien tekstiotteiden laatimisprosessissa, ovat direktiivin 2001/29 2 artiklassa tarkoitettua kappaleen valmistamista. Tällainen kappaleen valmistaminen ei ole sallittua direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa kappaleen valmistamista koskevasta oikeudesta tehtä-

vien poikkeusten eikä sitä koskevien rajoitusten perusteella, ei myöskään kyseisen direktiivin 5 artiklan 5 kohdan nojalla. Tästä seuraa, että Infopaqin on saatava tekijänoikeuksien haltijoiden suostumus kappaleen valmistamiseen.

VII Ratkaisuehdotus

145. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin ratkaisee Højesteretin esittämät ennakkoratkaisukysymykset pääasian kohteena olevissa olosuhteissa ja samassa järjestyksessä kuin nämä kysymykset on esitetty seuraavalla tavalla:

1) Hakusanasta sekä sitä edeltävistä viidestä sanasta ja sitä seuraavista viidestä sanasta koostuvan sanomalehtiartikkelista muodostuvan tekstiotteen tallentaminen ja sen jälkeen tapahtuva tulostaminen kuuluvat tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjen piirteiden yhdenmukaistamisesta tietoyhteiskunnassa 22.5.2001 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2001/29/EY 2 artiklassa tarkoitetun kappaleen valmistamista koskevan käsitteen soveltamisalaan.

2) Olennainen edellytys sille, että tietynlaista tilapäistä kappaleen valmistamista voidaan pitää direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla väliaikaisena, on valmistetun kappaleen säilyminen hyvin lyhyen ajan, mutta tätä on arvioitava siinä vaiheessa, kun tarkastellaan kaikkia tutkittuja tilanteeseen liittyviä olosuhteita.

3) Kun tilapäinen kappaleen valmistaminen tapahtuu laatimalla kuvatiedoston perusteella tekstitiedosto ja kun sekä tekstitiedosto että kuvatiedosto tuhotaan pian sen jälkeen, tällaista kappaleen valmistamista on pääasian kohteena olevissa olosuhteissa pidettävä direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla väliaikaisena.

4) Kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on toiseen ennakkoratkaisukysymykseen annetussa vastauksessa ilmaistujen perusteiden mukaisesti ratkaista, voidaanko kappaleen valmistamista pitää direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla väliaikaisena, kun tallennetaan kappaleen osa, joka koostuu yhdestä tai useammasta 11 sanan tekstiotteesta.

5) Kappaleen valmistamista ei voida pitää direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla väliaikaisena, jos pääasian kohteena olevissa olosuhteissa tulostetaan kappaleen osa, joka koostuu yhdestä tai useammasta 11 sanan tekstiotteesta.

6) Sillä teknisen prosessin vaiheella, jossa tilapäinen kappaleen valmistaminen tapahtuu, ei ole merkitystä ratkaistaessa sitä, onko kappaleen valmistaminen erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla.

7) Nyt käsiteltävän asian kaltaisissa olosuhteissa tilapäinen kappaleen valmistaminen on erottamaton ja välttämätön osa teknistä prosessia direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla silloin, kun tilapäinen kappaleen valmistaminen koostuu kokonaisten sanomalehtiartikkelien manuaalisesta skannauksesta, jonka aikana sanomalehtiartikkelit muunnetaan painetusta mediasta digitaaliseksi mediaksi.

8) Nyt käsiteltävään asiaan liittyvissä olosuhteissa tekstiotteen tulostaminen ei ole tilapäistä kappaleen valmistamista, mistä syystä sitä ei voida perustella direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdalla eikä sillä ole siten merkitystä selvitettäessä, voidaanko kyseistä kappaleen valmistamista pitää erottamattomana ja välttämättömänä osana teknistä prosessia.

9) Direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu teoksen laillinen käyttö kattaa kaikki teoksen käytön muodot, joita varten ei tarvita tekijänoikeuden haltijan suostumusta tai joihin viimeksi mainittu on antanut nimenomaisen suostumuksensa; kun teosta käytetään valmistetun kappaleen muodossa, tekijänoikeuden haltijan suostumusta ei tarvita, jos kappaleen valmistaminen on sallittua jonkin direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 ja 3 kohdassa vahvistetun poikkeuksen ja rajoituksen perusteella, kun asianomainen jäsenvaltio on ottanut tämän poikkeuksen tai rajoituksen omaan kansalliseen oikeusjärjestykseensä ja kappaleen valmistaminen kuuluu direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdan soveltamisalaan.

10) Se, että kokonaisia sanomalehtiartikkeleita skannataan, minkä jälkeen kappaleita muokataan ja yhdestä tai useammasta 11-sanaisesta tekstiotteesta muodostuva kappaleen osa tallennetaan nyt käsiteltävään asiaan liittyvissä olosuhteissa, ei mahdollista teoksen laillista käyttöä direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla ja siten tulostamista ja käyttämistä sanomalehtiartikkelien yhteenvetojen laatimiseen kyseisessä yrityksessä, vaikka oikeudenhaltija ei ole antanut tähän suostumustaan.

11) Sen ratkaisemiseksi, onko tilapäisellä kappaleen valmistamisella direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua itsenäistä taloudellista merkitystä, on selvitettävä, saadaanko väliaikaisesta kappaleen valmistamisesta välittömiä taloudellisia etuja.

12) Käyttäjän tilapäisestä kappaleen valmistamisesta saamaa tuottavuushyötyä ei voida ottaa nyt käsiteltävän asian kohteena olevan kaltaisissa olosuhteissa huomioon ratkaistaessa sitä, onko näillä toimilla direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua itsenäistä taloudellista merkitystä.

13) Nyt käsiteltävän asian olosuhteissa sitä, että yritys skannaa kokonaisia sanomalehtiartikkeleita, minkä jälkeen kappaletta muokataan sekä tallennetaan se ja mahdollisesti tulostetaan yhdestä tai useammasta 11-sanaisesta tekstiotteesta muodostuva kappaleen osa ilman oikeudenhaltijan suostumusta, ei voida pitää tiettynä erityistapauksena, joka ei ole ristiriidassa sanomalehtiartikkelien tavanomaisen hyödyntämisen kanssa eikä kohtuuttomasti haittaa oikeudenhaltijan oikeutettuja etuja direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa tarkoitetulla tavalla.