

Beskyttelsen af edb-programmer

Pensum: Immaterialret, 1. udg, Schovsbo og Rosenmeier

Indledning

Definition af edb-program

- En række instruktioner eller oplysninger, fikseret i en hvilken som helst form eller på et hvilket som helst medium, som tilsigter direkte eller indirekte at bringe en datamat til at angive, udføre eller opnå en bestemt funktion, opgave eller et bestemt resultat.
- Kildekode → Objektcode

Ophavsretlige subjekt

Litterære og kunstneriske værker kan nyde ophavsretlig beskyttelse. § 1

- Kildekode == litterært
- Objektcode ≈ ”ændret skikkelse ... i anden teknik”, jf. § 2, stk. 1.
- Edb-programmer direkte medtaget, jf. § 1, stk. 3.

Værkskravene

Rettigheder

Ophavsretten til edb-programmer omfatter de sædvanlige rettigheder efter §§ 2 og 3.

Økonomiske rettigheder, jf. § 2

- Eksemplarfremsættelsesretten, spredningsretten, visningsretten, fremførelsesretten.

Ideelle rettigheder, jf. § 3

- Faderskabsretten
 - Faderskabsretten er indenfor Open Source licenser (Creative Common, GPL) særligt fremhævet og relevant.
- Respektretten

Nærmere om edb-program

Idegrundsætningen

Ophavsretten omfatter kun konkrete udtryk. Således kan ideer og principper ikke beskyttes ophavsretligt.

Dette kan udledes af § 1, jf. Hessellund.

Praksis.

Hvornår er der tale om et edb-program?

Tilblivelsesprocessen kort oprisset

- Ideer
- → kravspecifikation
 - Indeholder typisk konkrete krav til hvorledes programmet skal opføre sig.
 - Use cases
 - Testspecifikationer m.m.

- → design
 - Diagrammer, herunder evt. flowcharts, UML-diagrammer m.m.
 - Detaljeret beskrivelse af struktur og opbygning af programmet.
- → evt. pseudokode
 - Konceptkode
- → kildekode
 - Det egentlige program inden det er kompileret.
 - Kan skrives i diverse programmeringssprog. Også andre former for programmering må anses for omfattet, f.eks. PLC-programmer o.l.

Ideer og algoritmer er nyder som sagt ikke beskyttelse.

Det antages at der nydes beskyttelse som edb-program fra det tidspunkt hvor designmaterialet er så konkret, at der uden yderligere selvstændig indsats kan skrives kildekode til programmet.

Det er selve programmet der nyder beskyttelse.

- De data der behandles af programmet er ikke omfattet af beskyttelsen.
 - Disse data kan eventuelt være beskyttet på anden vis, hvis de repræsenterer et beskyttet værk.

Skærbilledet

Skærbilledet er ikke et edb-program, og nyder ikke ophavsretlig beskyttelse som sådan.

Skærbilledet kan dog være et kunstnerisk udtryk og beskyttes som billedkunst eller film.

Grænseflader i øvrigt

Edb-programmers grænseflader nyder ikke beskyttelse.

Grænsefladen til mennesket kan f.eks. være skærm eller printer.

Interne grænseflader programmer imellem er af konkurrencemæssige grunde ikke beskyttet. Se hertil § 37.

Konkret form

Der kan ikke opstilles krav til at edb-programmet (kildekoden e.l.) skal være manifesteret på et bestemt medie.

Således kan det nyde beskyttelse uanset om det er på diskette eller printet på papir.

Originalitetskravet

Edb-direktivet art. 1, stk. 3

- ”et edb-program skal nyde beskyttelse, hvis det er originalt i den forstand, at det er **ophavsmandens egen intellektuelle frembringelse.**”
- ”Der gælder ikke andre kriterier for, om et edb-program er berettiget til beskyttelse.”

Økonomiske investeringer spiller absolut ingen rolle i vurderingen.

Der kan ved vurderingen søges hjælp i dobbelfrembringelseslæren.

- U 1993.17 H – Tipsdommen
 - To virksomheder havde lavet et program som kunne beregne tipsrækker ud fra nogle kendte systemer.
 - Systemerne kunne kun være på én måde, og således kunne implementeringen som program ligeledes kun løses på én måde.
 - => Dobbeltfrembringelse medførte at der ikke var tale om en krænkelse.

Indskrænkninger

Edb-programmer lever deres egen verden og har stort set undtagelser på alle områder.

Privat kopiering

Andre værker end edb-programmer må kopieres til privat brug, og i digital form til personlig brug, jf. § 12.

Edb-programmer er dog totalt undtaget fra den almindelige regel i § 12.

- Der gives således ikke ret til at fremstille eksemplarer af edb-programmer i digitaliseret form, jf. § 12, stk. 2, nr. 3.

Midlertidig eksemplarfremstilling

Der er en generelt hjemmel til at foretage midlertidig eksemplarfremstilling til transmission i netværk eller til lovlig brug, jf. § 11a

- Denne hjemmel vedkommer særligt ISP'erne for transmission på internettet.
- Desuden giver den hjemmel til kopiering af hjemmesider, musik, billeder til midlertidig brug.
- § 11a gælder dog **ikke for edb-programmer og databaser**, jf. § 11a, stk. 2.

Man har tidligere diskuteret om der var tale om eksemplarfremstilling ved kopiering af edb-programmer for dennes brug.

- Der sker kopiering i RAM og eventuelt på harddisken ved installation.
- Med infosoc-direktivet blev det endeligt fastslået af der var tale om eksemplarfremstilling.
- Hjemmel for andre værker end edb-programmer og databaser findes herefter i § 11a.
- For edb-programmer og databaser er der indsat hjemmel i §§ 36-37.

Særlige bestemmelser

Nødvendige eksemplarfremstillinger – § 36

Den **retmæssige erhverver** af et edb-program må

- Fremstille eksemplarer der er **nødvendige for at benytte det efter sit formål**.
 - Herunder foretage rettelse af fejl.
- Fremstille sikkerhedskopier, for så vidt det er nødvendigt for benyttelsen. (Præceptiv)
- Besigtige, undersøge eller afprøve programmet med henblik på at fastslå, hvilke ideer og principper der ligger til grund for programmet.
 - Hvis dette sker ved en brug vedkommende er berettiget til.
 - (Præceptiv)
 - Dette er ikke at forveksle med *reverse engineering*.

Gælder for både private og erhvervsmæssige forhold.

- Bredere adgang end § 12, der kun gælder private.

Eksemplarfremstillingen er langt snævrere, da disse skal være *nødvendige*.

Reverse engineering – § 37

Må man gerne dekompile med henblik på at finde grænsefladerne for at kunne skabe interoperabilitet med andre programmer.

- Der må foretages *nødvendige* eksemplarfremstillinger til dette formål.
- Der må bruges fremmed medhjælp.

- Dekompilering er ikke tilladt, hvis oplysningerne kan findes på anden vis.
- (Præceptiv)

Konsumtion af spredningsretten

Når et eksemplar af et edb-program i digitaliseret form er solgt må det

- Videresælges, jf. § 19, stk. 1
- Ikke udlejes, jf. § 19, stk. 2.
- **Ikke udlånes**, jf. § 19, stk. 3. Dette afviger fra andre værker.
 - Det må dog udlånes som en del af et litterært værk.

Overdragelse

Ophavsretten er en formueret og kan som sådan overdrages. Dette følger desuden af § 53, stk. 1.

I ansættelsesforhold

For edb-programmer er det særskilt reguleret hvorledes ophavsretten fordeles mellem arbejdstager og arbejdsgiver.

Samtlige ophavsrettigheder overgår til arbejdsgiveren, jf. § 59.

- Dette gælder både de økonomiske rettigheder og de ideelle rettigheder, jf. § 3.
- Reglen er deklaratorisk, jf. § 53, stk. 4.
- Reglen **kan ikke udstrækkes** til at gælde andre værkstyper.

Hvad gælder for andre værker?

I ansættelsesforhold gælder i øvrigt

- Ophavsretten overgår til arbejdsgiveren **i det omfang dette er nødvendigt for denne sædvanlige virksomhed**.

Tekniske foranstaltninger

§ 75b

- ”Det er ikke tilladt at omsætte eller i kommercielt øjemed besidde midler, hvis eneste formål er at lette ulovlig fjernelse eller omgåelse af tekniske indretninger, som er anvendt til at beskytte et edb-program.”
- Bestemmelsen **forbyder ikke omgåelse** mv. af kopispæringer i edb-programmer,
 - men **kun omsætning** mv. af midler, der kan omgå mv. sådanne kopispæringer
 - og kun, hvis midlets **eneste** formål er ulovlig omgåelse mv.
- Der er tale om lovlig omgåelse af en kopispærring, hvis hensigten er at fremstille en sikkerhedskopi, jf. § 36, stk. 1, nr. 2.

Internet problematikken

§ 11a – Denne sikrer at hjemmesider kan downloades og vises i browseren.

Imidlertid er der et problem vedrørende EDB-programmer, da disse ikke er omfattet, jf. § 11a, stk. 3.

- Dette er umiddelbart en direkte uigenomtænkt fejl.
- Bestemmelsen dækker således ikke de programmer der er indlejret i en hjemmeside, f.eks. javascript, java, activex, flash o.l.
- Ansvarsfrihed herfor kan ikke for brugerens vedkommende findes i E-handelsloven.
- Derimod må man nødvendigvis indfortolke et stiltiende samtykke til kopieringen ved at EDB-

programmet er indlejret i hjemmesiden.

- Men blev § 11a ikke netop indført for da man ikke mente at kunne indfortolke et sådant samtykke?
- Hvis man har samtykket, kan man så omvendt udtrykkeligt trække sit samtykke tilbage?
- Konklusion: § 11a er uden egentligt indhold og efterlader særligt nogle problemstillinger vedrørende indlejrede EDB-programmer.