

Krzysztof Siewicz

Otwarty dostęp – wybrane zagadnienia prawne i wskazówki praktyczne

Internet i inne technologie informacyjno-komunikacyjne dają nadzieję na znaczące usprawnienie komunikacji naukowej tak w sensie ilościowym, jak i jakościowym. Święty Graal nauki, jakim dla wielu badaczy jest dostęp do odpowiedniej informacji naukowej we właściwym miejscu i czasie oraz w formie umożliwiającej jej dalsze przetwarzanie, wydaje się być bliżej niż kiedykolwiek. Taką przynajmniej nadzieję żywi znaczna część zwolenników otwartego dostępu, czy też szerzej – otwartej nauki, którym to określeniem przyjęło się nazywać ogół działań związanych ze zwiększaniem obiegu wiedzy, w szczególności z wykorzystaniem Internetu i innych narzędzi cyfrowych.

Otwarty dostęp jest realizowany zarówno oddolnie i nieformalnie, jak i instytucjonalnie, na różnych płaszczyznach formalnych struktur systemu nauki. Sami autorzy zapewniają często publiczny, nieodpłatny dostęp do pełnych tekstów swoich publikacji, a coraz częściej także do danych badawczych. Chodzi tu zarówno o dzielenie się na różnych forach pracami w toku, jak udostępnianie wersji roboczych w celu uzyskania komentarzy, jak i o publikowanie wydanych w czasopiśmie naukowych tekstów na przykład na własnych stronach www. Gwoli wyjaśnienia, nie oznacza to sprzeczności z prawem, choć jest to możliwe w przypadku praktyk polegających na przeniesieniu praw na wydawców. Niemniej jednak do oddolnych inicjatyw otwartego dostępu można zaliczać także i inicjatywy działające na granicy prawa, jak np. #icanhazpdf, która polega na proszeniu użytkowników serwisu Twitter o przesłanie elektronicznej wersji poszukiwanej przez nas publikacji.

Jednak obecnie otwarty dostęp jest realizowany przede wszystkim instytucjonalnie, w szczególności poprzez repozytoria, czyli cyfrowe bazy danych publikacji naukowych (a coraz częściej i danych badawczych) udostępniające je w odpowiednich formatach, wzbogacone o metadane, niejednokrotnie poza interfejsem WWW także za pośrednictwem API ułatwiającego maszynowe analizy. Część repozytoriów wyrosła oczywiście z oddolnych inicjatyw naukowców, a dopiero później obrosła w formalne struktury organizacyjne. Obecnie jednak coraz częściej repozytoria są zakładane i prowadzone przez instytucje, jak uczelnie, grantodawcy czy specjalnie powołane do tego celu organizacje.

Repozytoria przyjęło się dzielić na dziedzinowe i instytucjonalne. Określenia te mogą być mylące, gdyż oba rodzaje repozytoriów prowadzone są zazwyczaj przez jakąś instytucję. Kryterium podziału stanowi rodzaj bądź autorstwo udostępnianych materiałów. Repozytoria dziedzinowe zajmują się gromadzeniem i udostępnianiem określonych materiałów z danej dziedziny nauki. Repozytoria instytucjonalne natomiast są tworzone przez uczelnie, instytuty badawcze bądź instytucje finansujące i gromadzą materiały pochodzące od ich pracowników lub beneficjentów finansowania, najczęściej bez względu na dziedzinę nauki.

Formalizacja i instytucjonalizacja otwartego dostępu to nie tylko prowadzenie repozytoriów. To także, a może i przede wszystkim przyjmowanie tak zwanych polityk otwartości (zwanych niekiedy „otwartymi mandatami”). Są to mniej lub bardziej sformalizowane dokumenty, których wystawcy zobowiązują podległych im naukowców (pracowników, grantobiorców) do zapewniania otwartego dostępu lub przynajmniej deklarują podjęcie działań w tym kierunku (polityki otwartości można zatem dzielić na „twarde” i „miękkie”). Choć literalnie dokumenty te skierowane są do podległych wystawcy autorów, to właściwymi adresatami są wydawcy – polityka przyjęta przez liczącą się instytucję, reprezentującą większą liczbę autorów, ma większą szansę wpłynąć na praktykę wydawców niż indywidualne działania naukowców. Wydawcy chętniej podejmują też działania na rzecz otwartego dostępu wobec polityki wprowadzającej zestandaryzowane wymagania niż wobec ewentualnych indywidualnych oczekiwań każdego naukowca z osobna.

Istotnie, otwarty dostęp nie pojawił się w próżni, ale w ukształtowanym przez lata, a wręcz stulecia systemie komunikacji naukowej.

Jego elementem są wydawcy oraz system oceny naukowców i jednostek naukowych bazujący na rankingach czasopism. Akademicy są oceniani i premiiowani między innymi za publikowanie w wysoko punktowanych czasopismach, a te wydawane są przez wydawców, którzy funkcjonują w dużej mierze dzięki sprzedaży czasopism. Istotną część przychodów z tej sprzedaży pochodzi z prenumerat bibliotek naukowych, które otrzymują w tym celu publiczne dofinansowanie.

Warto tu na marginesie podkreślić dwie kwestie. Po pierwsze, nie wszystkie wydawnictwa naukowe zarabiają na sprzedaży, część działa na zasadzie pokrywania kosztów z publicznych dotacji. Nawet wiele komercyjnych wydawnictw korzysta w jakiejś części z publicznego dofinansowania, oczywiście niezależnie od tego, że poważną część przychodów wydawców naukowych stanowią publiczne pieniądze przekazywane bibliotekom na opłacenie subskrypcji. I działa się tak, nawet zanim pojawiły się zjawiska związane z otwartym dostępem. Po drugie, nie wszyscy autorzy i recenzenci, a być może nawet ogromna ich większość, uzyskują od wydawców wynagrodzenie. Na długo przed pojawieniem się otwartego dostępu dochodziło niekiedy wręcz do sytuacji, w których to autorzy musieli zapłacić wydawcy za opublikowanie jego artykułu naukowego (lub za określone usługi dodatkowe, takie jak kolorowe ilustracje), na co zmuszeni byli przeznaczać część pochodzących z publicznych pieniędzy dotacji.

Mimo że wiele konsekwencji powyższego stanu rzeczy prowadzi niekiedy do patologii, to jednym z jego najistotniejszych skutków jest bardzo ograniczona dostępność i możliwość wykorzystania wiedzy zawartej w publikacjach naukowych, jaką można osiągnąć w taki sposób. Otwarty dostęp obejmuje między innymi poszukiwanie rozwiązań problemu, którym są te ograniczenia. Udzielenie prostej odpowiedzi nie jest jednak łatwe, gdyż elementem rozwiązania muszą być punktowane czasopisma naukowe, przynajmniej do czasu, w którym nastąpi zmiana systemu oceny naukowców i jednostek naukowych. Choć zmiana taka jest także dyskutowana na wielu forach, to obecna praktyka pokazuje, że rozwiązanie uwzględniające wydawców czasopism punktowanych w ramach działającego otwartego dostępu jest także możliwe i co więcej – jest wprowadzane przez samych wydawców. Otóż coraz więcej wydawców czasopism naukowych decyduje się umieścić w Internecie własne archiwa lub nawet aktualne numery. U wydawców komercyjnych może to iść w parze

ze zmianą modelu finansowania (np. pobieraniem lub zwiększeniem opłat pobieranych od autorów). W przypadku wydawców, którzy nie działają dla zysku, sprowadza się to natomiast w dużej mierze do przekierowania publicznego finansowania na działania takie jak budowa i utrzymanie internetowego archiwum.

Istotnym elementem działań zmierzających do zapewnienia otwartego dostępu publikacji wydanej w czasopiśmie punktowanym (ale też każdym innym) jest odpowiednie uregulowanie kwestii prawnych. W dalszej części artykułu przedstawimy zatem analizę kwestii prawnych wybranych według kryterium praktycznych doświadczeń autora. Artykuł kończy się kilkoma praktycznymi wskazówkami dotyczącymi sposobu ich uregulowania.

Obecność czasopism naukowych w zewnętrznych serwisach

Artykuły naukowe to zazwyczaj utwory objęte prawem autorskim. Ochrona prawa autorskiego oznacza, że korzystanie z utworu jest możliwe jedynie z poszanowaniem wyłączności prawnej, jaką to prawo przyznaje twórcy (a niekiedy innemu podmiotowi praw). Zakresem tej wyłączności nie są objęte tylko nieliczne, dość wąsko określone swobody użytkownika określane mianem dozwolonego użytku, które zostały wyliczone w ustawie o prawie autorskim.

Działania takie jak wydawanie artykułu drukiem lub umieszczenie go w Internecie nie są objęte dozwolonym użytkowaniem, wobec czego wydawca musi dysponować w tym celu co najmniej zgodą osoby, której przysługują prawa autorskie. Pewnym utrudnieniem jest to, że prawa te dzielą się na osobiste i majątkowe.

Prawa osobiste są niezbywalne i zawsze przysługują twórcy. Chronią one osobistą więź twórcy z utworem, wobec czego wkroczenie w nie, a już na pewno naruszenie, następuje w wyjątkowych przypadkach, takich jak plagiat, udostępnienie artykułu ze zmianami niezaakceptowanymi przez twórcę czy „wykradzenie” utworu z szuflady autora, zanim on sam zdecydował się utwór udostępnić publiczności.

Prawa majątkowe natomiast można przenieść i choć co do zasady powstają one po stronie twórcy, to później mogą znaleźć się w rękach dowolnej innej osoby, w zależności od zawartych przez twórcę umów. Wkroczenie w prawa majątkowe jest przy tym znacznie bar-

dziej powszechnie, gdyż następuje w zasadzie w każdym przypadku korzystania z utworu przekraczającym ustawowy dozwolony użytek, co wobec wąskiego zakresu tego ostatniego i szerokich możliwości, jakie każdemu dają technologie informacyjno-komunikacyjne, jest dość łatwe.

W zależności od zakresu planowanego korzystania z utworu oraz innych czynników wydawca powinien zatem uwzględnić w umowie kwestie autorskich praw osobistych oraz majątkowych, a umowy te powinien zawrzeć z właściwymi osobami. To ogólne twierdzenie jest prawdziwe w zasadzie w każdym przypadku korzystania z cudzego utworu przekraczającego dozwolony użytek, a jego rozwinięcie na wszystkie możliwe przypadki występujące w praktyce wydawniczej nie jest tu możliwe, nawet gdybyśmy ograniczyli się tylko do praktyki wydawcy naukowego. Skupimy się zatem na wybranej kwestii, która nabiera ostatnio bardzo istotnego znaczenia, a mianowicie obecności czasopism naukowych w różnego rodzaju zewnętrznych serwisach, takich jak bazy publikacji naukowych.

W tradycyjnym modelu, w którym wydawca wydaje artykuł drukiem, wystarczająca była dość prosta konstrukcja prawna polegająca na zawarciu z uprawnionym (twórcą) umowy, na podstawie której wydawca uzyskiwał uprawnienie do korzystania z artykułu na tym właśnie polu eksploatacji. Dla wyjaśnienia – polami eksploatacji nazywa się w prawie autorskim wyodrębnione według technicznych lub ekonomicznych kryteriów sposoby korzystania z utworu. Prawo to wymaga, aby umowa pozwalająca na korzystanie z utworu w sposób wyraźny wymieniała objęte nią pola, a w przeciwnym wypadku uznaje się, że korzystanie na danym polu nie jest dozwolone.

Rozwój możliwych sposobów udostępniania publikacji i wdrażanie ich przez wydawców implikuje konieczność rozszerzania umów o kolejne pola eksploatacji. Rodzi się też pokusa nabywania uprawnień na określonych polach niejako na zapas. Coraz częściej stosowane w praktyce umowy obejmują wszystkie znane pola eksploatacji, a nawet z mniejszym lub większym sukcesem usiłują zapewnić wydawcy możliwość korzystania z utworu na polach jeszcze nieznanymi (prawo autorskie zakazuje kontraktowania co do nieznanymi pól eksploatacji).

Niezależnie od tego, jak w umowach określa się zakres pól eksploatacji, już dawno wielu wydawców zdecydowało się na nabywanie

autorskich praw majątkowych na tych polach, zamiast poprzestać na uzyskiwaniu tylko licencji. Różnica pomiędzy nabywaniem praw a licencją sprowadza się do tego, że nabycie powoduje zmianę podmiotu praw, a licencja jest jedynie zezwoleniem na korzystanie z nich, które cechuje znacznie łatwiejsza możliwość odwołania (np. przez wypowiedzenie umowy przez jedną ze stron). Prawo autorskie zawiera też szereg rozwiązań utrudniających trwałe związanie stron umowy licencyjnej.

Niemniej jednak wśród wydawców naukowych można także obserwować praktykę nienabywania autorskich praw majątkowych. Niekiedy może ona nie być w pełni świadoma, co wynika z rygorystycznego wymogu prawa autorskiego, aby umowy przenoszące prawa (i umowy licencji wyłącznych) były zawierane w formie pisemnej pod rygorem nieważności. Ponieważ wielu wydawców naukowych nie podpisuje z autorami umów, do takiego przeniesienia nie dochodzi. Nie wchodząc w tym miejscu w prawnicze rozważania, wystarczy powiedzieć, że w takiej sytuacji może mimo wszystko istnieć możliwość uznania, że doszło do zawarcia niewyłącznej umowy licencyjnej.

Nabywca autorskich praw majątkowych staje się ich podmiotem i to on – w zakresie pól eksploatacji objętych nabyciem – może od tej chwili udzielać innym osobom zezwoleń na korzystanie z utworu. W przypadku licencji obowiązuje dokładnie odwrotna zasada – prawa pozostają przy licencjodawcy, a licencjobiorca może upoważniać inne osoby do korzystania z utworu (udzielać sublicencji) tylko wtedy, gdy licencjodawca mu na to wyraźnie zezwoli. Brak uzgodnionej na piśmie umowy może zatem niejednokrotnie znacznie utrudniać wykazanie, że zgoda na udzielenie sublicencji została udzielona. W myśl prawa autorskiego zgoda taka musi być wyrażona w sposób wyraźny.

Tymczasem sytuacja, w której wydawca przekazuje publikowane w jego czasopiśmie artykuły do bazy danych prowadzonej przez inny podmiot, oznacza korzystanie z niego z artykułów stanowiące wkroczenie w autorskie prawa majątkowe (w pewnych nielicznych wypadkach także i osobiste). Podmiot ten potrzebuje zatem zezwolenia na to korzystanie, przez co kwestia, czy wydawca może mu go udzielić, nabiera niezwykle istotnego znaczenia. Jeżeli wydawca nabył autorskie prawa majątkowe na polach eksploatacji, na których

eksploatacji dokonuje administrator bazy, to takie zezwolenie może być temu administratorowi przez wydawcę udzielone. Jeżeli jednak uzyskał jedynie licencję, to może takiego zezwolenia udzielić tylko wtedy, gdy licencja zawiera wyraźną zgodę na sublicencjonowanie. W częściej na polskim rynku wydawnictw naukowych sytuacji braku pisemnych umów takiej wyraźnej zgody po prostu brak.

Warto w tym miejscu wyjaśnić, że w czasopiśmie naukowym zawarte są najprawdopodobniej nie tylko prawa autorów. Otóż niezależnie od tego, czy autorzy udzielili jedynie licencji czy przenieśli prawa na wydawcę, są tam też najprawdopodobniej prawa przynależne wydawcy z innych tytułów.

Po pierwsze, w prawie autorskim występuje nieco skomplikowana konstrukcja prawa do utworu zbiorowego jako całości (a takim jest np. konkretny numer czasopisma) przeciwstawiana prawom do poszczególnych części tego utworu (jakimi są artykuły w tym czasopiśmie). Prawo do utworu zbiorowego jako całości przysługuje z mocy ustawy wydawcy niezależnie od tego, jakie umowy zawarł z autorami części składowych tego utworu. Prawo to jednak nie stanowi samodzielnej i wystarczającej podstawy do eksploatacji czasopisma przez wydawcę bez uwzględnienia uzgodnień z autorami. Nie wdając się tu w prawnicze rozważania, można w skrócie powiedzieć, że podstawową rolą prawa do utworu zbiorowego jako całości jest ułatwienie wydawcy dochodzenia naruszeń wobec osób trzecich – w przypadku np. nieuprawnionego skopiowania czasopisma wydawca może powołać się na swoje ustawowe prawo, a niekoniecznie wykazywać prawidłowe nabycie praw od wszystkich pojedynczych autorów.

Podsumowując rozważania tego punktu, powtórzmy, że tak istotna dla otwartego dostępu obecność czasopism naukowych w zewnętrznych cyfrowych bazach publikacji wymaga uważnego konstruowania umów z autorami. Problem nie jest aż tak ważny w przypadku wydawców stosujących umowy przenoszące autorskie prawa majątkowe, gdyż ci zazwyczaj dbają także o to, aby nabycie to było wystarczająco szerokie. Problem występuje natomiast zdecydowanie po stronie tych wydawców, którzy nie zawierają umów na piśmie, gdyż ci z kolei zazwyczaj nie ustalają z autorami zakresu korzystania i możliwości udzielania sublicencji. W takim wypadku konieczne jest pozyskiwanie dodatkowych zgód autorów na zamieszczenie czasopisma w bazie. Nie wynika z tego jednak, że jedynym

rozwiązaniem jest wprowadzenie przez tych wydawców umów przenoszących autorskie prawa majątkowe. Wystarczy po prostu, aby dochodziło do wyraźnego uzgadniania możliwości udzielania sublicencji na rzecz administratorów baz już na etapie przyjmowania artykułu do druku.

Równoległe udostępnianie publikacji w repozytoriach instytucjonalnych i dziedzinowych

Przyjęło się wyróżniać „dwie drogi” otwartego dostępu: zieloną i złotą. W dużym uproszczeniu *droga zielona* realizowana jest za pośrednictwem repozytoriów. Ściślej rzecz ujmując, artykuł znajduje się w repozytorium instytucjonalnym lub dziedzinowym, gdzie umieszcza go sam autor. Udostępnienie na drodze zielonej może dotyczyć wersji ostatecznej, choć często chodzi tu o wersję nieostateczną (np. po recenzji, ale przed ostatecznym składem). Do *drogi zielonej* można zaliczyć także udostępnianie przez autorów wersji roboczych w celu umożliwienia dyskusji, przed przygotowaniem wersji, która zostanie przesłana do wydawcy lub wygłoszona na konferencji.

Droga złota to otwarty dostęp zapewniany przez otwarte czasopisma naukowe na ich stronach internetowych (a obecnie coraz częściej w bazie, w których takie czasopisma się znajdują). Na tej drodze udostępnia się wersję ostateczną artykułu i jest to zazwyczaj powiązane z koniecznością poniesienia przez autora opłaty, choć występują czasopisma otwarte, które jej nie pobierają.

Realizacja obu dróg otwartego dostępu może następować z wykorzystaniem rozmaitych narzędzi prawnych. Dla przykładu wydawcy pobierający opłaty za złoty dostęp stosują zwykle umowy przenoszące autorskie prawa majątkowe w takim zakresie, aby mogli oni następnie sami udzielić do artykułu wybranej licencji Creative Commons. *Zielona droga* w przypadku wydawców nabywających prawa majątkowe od autorów jest realizowana poprzez udzielanie autorom licencji zwrotnych, w których wydawcy zezwalają na deponowanie np. wersji autorskich w repozytoriach, zazwyczaj po upływie określonego terminu, tzw. embargo. W przypadku wydawców, którzy nie podpisują umów z autorami, *droga zielona* to po prostu korzystanie przez autorów z przysługujących im praw.

Kwestia udostępniania artykułu w repozytorium równoległe do publikacji w czasopiśmie ma praktyczne znaczenie przede wszystkim wtedy, gdy wydawca czasopisma sam nie realizuje otwartego dostępu bądź realizuje go w niewystarczającym zakresie (czyli np. udostępnia artykuły na licencji zbyt wąskiej z punktu widzenia określonego użytkownika). W takich przypadkach pytanie o to, czy autor może samodzielnie udostępnić ten sam artykuł w repozytorium, być może na innej (szerszej) licencji, nabiera bardzo istotnego znaczenia.

Odpowiedź na to pytanie zależy oczywiście od tego, czy i jaką umowę zawarto pomiędzy autorem a wydawcą. W podanym wyżej przykładzie *złotej drogi* częstą sytuacją jest pozostawienie wydawcy swobody wyboru licencji Creative Commons, na której udostępniany jest artykuł, bez jednoczesnej zgody, aby autor mógł niezależnie udostępnić go na innej licencji. Licencje Creative Commons wybierane przez takich wydawców zwykle zawierają klauzule ND lub NC, które (odpowiednio) zakazują modyfikacji lub komercyjnego wykorzystania utworu. Użycie tych klauzul może znacząco utrudnić bardziej innowacyjne korzystanie z artykułów w projektach stosujących analizę maszynową lub takich, w których w konsorcjum z instytucjami *stricte naukowymi* występują przedsiębiorcy.

Z kolei w sytuacji, w której wydawca udziela autorowi licencji zwrotnej na udostępnienie artykułu w repozytorium, bardzo często jest ona opatrzona szeregiem obostrzeń. Udostępnienie może np. dotyczyć jedynie wersji autorskiej i dopiero po upływie określonego terminu. Licencja zwrotna często nie zezwala autorowi na sublicencjonowanie, co oznacza, że nie może on udzielić odbiorcom zezwolenia na korzystanie z artykułu ponad zakres określony w przepisach o dozwolonym użytku.

Wbrew pozorom brak podpisanej z wydawcą umowy – co jest dość częstą sytuacją na polskim rynku wydawnictw naukowych – nie musi oznaczać, że autor ma pełną swobodę w umieszczaniu swojego artykułu w repozytoriach ani swobody w wyborze licencji, na jakiej ten artykuł będzie w nich dostępny. Otóż w procesie przygotowania artykułów do druku poddawane są one różnego rodzaju ingerencjom, takim jak korekta, recenzja czy skład, co może prowadzić do wprowadzenia do nich twórczego wkładu osób innych niż autor. Ponieważ ochrona prawno-autorska związana jest z takim wkładem, może to oznaczać, że tak twórczo zmodyfikowane artykuły nie są już

przedmiotem praw tylko twórcy, ale też i innych osób (zazwyczaj pracowników wydawcy lub osób, od których nabył on autorskie prawa majątkowe). Jeżeli zatem autor chciałby umieścić w repozytorium wersję zawierającą twórczą ingerencję innych osób, to może to prowadzić do naruszenia praw tych osób (bądź nabywcy tych praw – wydawcy).

Podsumowując rozważania tego punktu, podkreślimy, że na obecnym etapie rozwoju otwartego dostępu równoległe udostępnianie artykułów opublikowanych w czasopismach naukowych w repozytoriach jest w wielu przypadkach możliwe. Praktyki wydawców są jednak na tyle zróżnicowane, że autor musi za każdym razem sprawdzać, czy i jak może to zrobić, aby nie naruszyć ewentualnych praw wydawcy. Nie jest to optymalne rozwiązanie i poza nadzieją na ewentualną dobrowolną standaryzację praktyk wydawców nie ma innej możliwości rozwiązania tego problemu niż wprowadzenie jednolitej regulacji ustawowej na przykład w postaci dodatkowego przepisu o dozwolonym użytku. Wzorem może być tu przepis niemieckiego prawa autorskiego, zgodnie z którym niezależnie od umowy z wydawcą autor może po upływie określonego terminu zamieścić własny artykuł w repozytorium.

Wtórne wykorzystanie publikacji przez analizę maszynową

W chwili obecnej tradycyjna publikacja polegająca na druku w ograniczonej liczbie egzemplarzy odchodzi już do lamusa, choć niektóre czasopisma naukowe lub monografie bywają dostępne tylko w taki archaiczny sposób. Istotną część czasopism naukowych jest natomiast już dawno dostępna w pełnotekstowych, elektronicznych bazach danych. Dostęp do tych baz mają prawo uzyskać osoby korzystające z bibliotek lub innych instytucji, które wykupiły stosowne licencje. Licencje te zawierają często daleko idące ograniczenia, a nawet bez nich swoboda wykorzystania zawartości takich baz jest domyślnie bardzo ograniczona. Jest tak dlatego, że prawo autorskie (oraz osobna ustawa o ochronie baz danych) przewiduje tylko nieliczne i ściśle określone przypadki, w których można korzystać z chronionych materiałów bez dodatkowej zgody uprawnionego.

W dzisiejszych czasach, gdy praktycznie wszyscy mają we własnej kieszeni komputery pozwalające na dość zaawansowane korzystanie

z wiedzy naukowej, powyższe ograniczenia (dostęp tylko w bibliotece, tylko na terenie uczelni, bez możliwości dalszego przetwarzania treści) stają się zbyt daleko idącym i niezrozumiałym utrudnieniem. Przynajmniej dla tych naukowców oraz osób spoza świata nauki, którzy są zainteresowani i zdolni wykorzystać pełen potencjał technologii informacyjno-komunikacyjnych. Sam dostęp i możliwość przeczytania pojedynczych artykułów jest w takiej sytuacji niewystarczający. Ścisłej rzecz ujmując – nie można oczywiście odmawiać wartości badaniom prowadzonym w tradycyjny sposób, w ramach których naukowiec przeprowadza kwerendę biblioteczną, a następnie mozolnie zapoznaje się z pozyskanymi w ten sposób kilkoma, kilkunastoma czy kilkudziesięcioma źródłami. Jednak technologie informacyjno-komunikacyjne umożliwiają obecnie przeprowadzanie analiz źródeł, których liczba idzie nie tylko w setki, tysiące, ale nawet w setki tysięcy. Pozwala to myśleć o prowadzeniu badań na niespotykaną dotychczas skalę. Niestety wiele z tych technicznych możliwości nie może być realizowanych w sytuacji, w której publikacje naukowe nie są udostępniane bez dodatkowego pozwolenia – swobody użytkownika determinowane są wtedy ustawowym zakresem dozwolonego użytku, który bardzo często nie pozwala na bardziej innowacyjne metody korzystania z chronionych prawem autorskim materiałów.

W szczególności jest bardzo wątpliwe, czy na gruncie polskich przepisów prawa autorskiego i ustawy o ochronie baz danych można bez zgody uprawnionego przeprowadzać maszynową analizę tekstów i danych zawartych w cyfrowych bazach publikacji naukowych. O ile takie rozumowanie miało pewne punkty zaczepienia na gruncie starego prawa autorskiego, o tyle jego obecne brzmienie (po ostatniej nowelizacji) nie daje już wielkich nadziei na taką możliwość. Już poprzednio prawo to było interpretowane przez wydawców jako wymagające ich dodatkowej zgody na maszynowe analizy – znana jest praktyka udzielania licencji na takie działania nawet instytucjom naukowym, które przed nowelizacją mogłyby powoływać się na przepisy o dozwolonym użytku naukowym i argumentować, że takiej licencji na to nie potrzebują.

Tradycyjny sposób udostępniania artykułów naukowych odbiorcom nie zezwala im w każdym razie na jakiegokolwiek działania wykraczające poza zakres dozwolonego użytku określonego w ustawie (a zdarzają się przypadki, w których licencja lub regulamin wydawcy

usiłuje zawęzić i te ustawowe swobody). Nie zawsze wynika to ze złej woli czy chęci zysku, często jest to po prostu efekt bezwładności, który powoduje działanie według utartych i domyślnych ścieżek prawnych – a prawo autorskie działa automatycznie, dając tylko niektórym wyłączone prawo na korzystanie z dzieła.

Z kolei kształtująca się praktyka niektórych wydawców polegająca na udzielaniu dodatkowych licencji na maszynowe analizy prowadzi niekiedy do jeszcze gorszego stanu rzeczy. Mianowicie baza każdego wydawcy podlega postanowieniom innej licencji, co utrudnia, a czasem uniemożliwia łączenie różnych baz w ramach jednych badań. Wśród naukowców mówi się już coraz częściej o swoistych „wyspach badawczych”, kiedy w maszynowych analizach nie można uwzględnić całości literatury na dany temat, a jedynie tę, która zawarta jest w pozyskanych do badania bazach. W oczywisty sposób wpływa to na wiarygodność wyników takich analiz.

Wobec tego problemu istotnego znaczenia nabiera wyróżnianie dwóch rodzajów otwartego dostępu – gratis i libre. Ten pierwszy oznacza po prostu publiczną i nieodpłatną dostępność publikacji naukowej. Korzystanie z niej podlega jednak nadal wszystkim ograniczeniom wynikającym z prawa autorskiego, a zakres swobody użytkownika określają przepisy o dozwolonym użytku.

Otwarty dostęp libre lub krócej – wolny dostęp – to otwarty dostęp gratis oraz dodatkowe uprawnienie każdego do swobodnego ponownego wykorzystania udostępnianych w ten sposób publikacji. W przypadku otwartego dostępu libre zakres swobody użytkownika wynika z udzielonej przez uprawnionego wolnej licencji, która pozwala na korzystanie z materiału w zasadzie w takim samym zakresie, w jakim może to czynić podmiot autorskich praw majątkowych do tego materiału. Tylko wolna licencja rozwiewa wątpliwości, czy różnego rodzaju innowacyjne sposoby korzystania z publikacji (jak np. maszynowa analiza) nie będą stanowiły naruszenia praw wyłącznych. Będzie tak oczywiście tylko do czasu ewentualnej nowelizacji prawa autorskiego i takich przepisów jak ustawa o ochronie baz danych, polegającej na wprowadzeniu wyraźnego przepisu o dozwolonym użytku (lub innego ograniczenia praw wyłącznych), zgodnie z którym maszynowe analizy staną się wyraźnie dozwolone bez konieczności uzyskiwania na to dodatkowej zgody i bez możliwości zablokowania tej możliwości przez uprawnionych.

Podsumowując rozważania tego punktu, powtórzmy, że na gruncie obecnych praw nie jest niestety jasne, czy maszynowe analizy i inne innowacyjne sposoby korzystania z chronionych prawem autorskim i prawem do baz danych publikacji są możliwe bez konieczności pozyskiwania dodatkowej zgody uprawnionych. Definitywne rozwiązanie tego problemu, pozwalające w szczególności ograniczyć zjawisko „wysp badawczych”, jest możliwe tylko poprzez nowelizację prawa autorskiego. Do tego czasu konieczne jest podejmowanie przez instytucje naukowe ryzyka naruszenia przepisów, zawieranie specjalnie przygotowanych przez wydawców licencji lub korzystanie z zasobów, które zostały wyraźnie udostępnione na wolnych licencjach.

Podsumowanie i rekomendacje

Jak wynika z rozważań poświęconych obecności czasopism w zewnętrznych bazach danych, okoliczność ta nie wymusza na wydawcach korzystanie z umów przenoszących autorskie prawa majątkowe. Wystarczające jest zawieranie umów licencyjnych niewyłącznych, które jednak zawierać będą wyraźne uzgodnienie możliwości udzielania sublicencji na rzecz administratorów baz. Wydawcy, którzy nie podpisują umów z autorami, mogą zatem porzucić na tej praktyce, ale muszą zadbać, aby do takiego uzgodnienia doszło w sposób wyraźny. Często stosowanym sposobem uzgadniania zasad publikacji jest swego rodzaju „regulamin” udostępniany autorom wraz z innymi informacjami o wymaganiach stosowanych przy zgłaszaniu artykułów. Chodzi tu na przykład o różnego rodzaju podstrony „dla autorów” na stronie WWW czasopisma, gdzie obok takich wymogów jak wielkość czcionki znajdują się także informacje o odpłatności oraz licencji, na jakiej będzie udostępniane czasopismo. W większości przypadków wystarczające będzie uzupełnienie tej informacji o wyraźną wzmiankę, że autor, którego artykuł został przyjęty do druku, zgadza się na udzielanie sublicencji administratorom baz danych. Szczegóły takiego rozwiązania należy jednak oczywiście uzgadniać, zasięgając indywidualnych porad prawnych, w ramach których możliwe jest uwzględnienie indywidualnych okoliczności oraz stopnia ryzyka akceptowalnego dla danego wydawcy.

W odniesieniu do rozważań poświęconych równoległemu umieszczeniu artykułów publikowanych w czasopismach naukowych w repozytoriach na chwilę obecną nie można sformułować innych rekomendacji dla autorów niż uważne śledzenie polityk wydawców i umów zawieranych z wydawcami, gdyż w każdym osobnym przypadku kwestia ta może wyglądać odmiennie. Do czasu ewentualnej nowelizacji prawa autorskiego na przykład na wzór wzmiankowanych wyżej regulacji niemieckich to autorzy muszą samodzielnie i za każdym razem od nowa sprawdzać, czy i na jakich zasadach mogą umieszczać własne artykuły w repozytoriach.

W odniesieniu do rozważań dotyczących maszynowej analizy tekstów i danych na chwilę obecną można sformułować następujące rekomendacje dla instytucji naukowych chcących korzystać z tej innowacyjnej metody badawczej. Mogą one oczywiście zdecydować się na podjęcie ryzyka naruszenia prawa autorskiego lub prawa do baz danych przynależnego wydawcom i prowadzić te badania bez pozyskiwania dodatkowych zgód. W takim przypadku zdecydowanie powinny one zasięgnąć indywidualnej porady prawnej w celu określenia, jakie argumenty przemawiają za tym, że działania takie nie stanowią naruszenia i mieszczą się w granicach dozwolonego użytku. W opinii autora będzie to jednak zawsze obarczone istotnym ryzykiem prawnym. Instytucje wykazujące niższą skłonność do ryzyka mogą natomiast zdecydować się na zawieranie specjalnie przygotowanych przez wydawców licencji zawierających zgodę na maszynowe analizy, co jednak może istotnie wpływać na wiarygodność badań w sytuacji, w której takie licencje nie pozwolą lub utrudnią uwzględnienie w analizie całej literatury przedmiotu. Wreszcie, instytucje naukowe mogą i powinny zdecydować się na korzystanie z zasobów, które zostały wyraźnie udostępnione na wolnych licencjach.