



## Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ  
MACIEJ SZPUNAR  
της 25ης Οκτωβρίου 2018<sup>1</sup>

**Υπόθεση C-469/17**

**Funke Medien NRW GmbH**  
**κατά**  
**Bundesrepublik Deutschland**

[αίτηση του Bundesgerichtshof (Ανωτάτου Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου, Γερμανία) για την έκδοση προδικαστικής απόφασεως]

«Προδικαστική παραπομπή – Δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας και συγγενικά δικαιώματα – Δικαίωμα αναπαραγωγής – Δικαίωμα παρουσίασης έργων στο κοινό και δικαίωμα διάθεσης στο κοινό άλλων προστατευομένων αντικειμένων – Εξαιρέσεις και περιορισμοί – Μέτρα μεταφοράς από τα κράτη μέλη – Εκτίμηση βάσει των θεμελιωδών δικαιωμάτων – Εξαντλητικός χαρακτήρας»

### Εισαγωγή

1. Το «Ουδέν νεώτερον από το δυτικό μέτωπο» είναι ίσως η γνωστότερη στρατιωτική αναφορά στην ιστορία της λογοτεχνίας. Η φράση αυτή, όπως περιέχεται στο ομότιτλο μυθιστόρημα του Erich Maria Remarque (Εριχ Μαρία Ρεμάρκ)<sup>2</sup>, απολαύει φυσικά, μαζί με ολόκληρο το έργο, προστασίας βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας. Στην παρούσα υπόθεση τίθεται στο Δικαστήριο ένα πιο περίπλοκο ζήτημα: μπορεί μια στρατιωτική αναφορά που δεν αποτελεί προϊόν μυθοπλασίας, αλλά είναι απολύτως πραγματική, να τύχει προστασίας ακριβώς όπως και άλλα λογοτεχνικά έργα, βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας όπως έχει εναρμονιστεί στο δίκαιο της Ένωσης;

2. Στο πλαίσιο αυτό ανακύπτουν δύο ερωτήματα: πρώτον, ανταποκρίνεται μια τέτοια αναφορά στις προϋποθέσεις που πρέπει να πληροί ένα κείμενο για να μπορεί να χαρακτηριστεί ως έργο άξιο προστασίας βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, όπως αυτές απορρέουν από την ίδια τη φύση του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, αλλά και από τη νομολογία του Δικαστηρίου; Δεύτερον, πρέπει άλλοι παράγοντες, συμπεριλαμβανομένης της ελευθερίας της έκφρασης, η οποία προστατεύεται από τον Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (στο εξής: Χάρτης), να λαμβάνονται υπόψη προκειμένου να περιορίζεται, ή ακόμα και να αποκλείεται η προστασία αυτή; Φρονώ ότι, για να δοθεί χρήσιμη απάντηση στο αιτούν δικαστήριο, πρέπει προηγουμένως να επιλυθούν τα ζητήματα αυτά.

<sup>1</sup> Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γαλλική.

<sup>2</sup> Remarque, E. M., *Im Westen nichts Neues* [Ουδέν νεώτερον από το δυτικό μέτωπο], Propyläen Verlag, Βερολίνο, 1929· ελληνική μετάφραση: Γεωργίας Δεληγιάννη-Αναστασιάδη, Ουδέν νεώτερον από το δυτικό μέτωπο, Μίνωας, Αθήνα, 1963.

## Το νομικό πλαίσιο

### *Το δίκαιο της Ένωσης*

3. Στο άρθρο 2 της οδηγίας 2001/29/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 22ας Μαΐου 2001, για την εναρμόνιση ορισμένων πτυχών του δικαιώματος του δημιουργού και συγγενικών δικαιωμάτων στην κοινωνία της πληροφορίας<sup>3</sup>, ορίζεται ότι:

«Τα κράτη μέλη παρέχουν το αποκλειστικό δικαίωμα να επιτρέπουν ή να απαγορεύουν, την άμεση ή έμμεση, προσωρινή ή μόνιμη αναπαραγωγή με οποιοδήποτε μέσο και μορφή, εν όλω ή εν μέρει:

α) στους δημιουργούς, όσον αφορά τα έργα τους,

[...]»

4. Το άρθρο 3, παράγραφος 1, της ως άνω οδηγίας ορίζει τα εξής:

«Τα κράτη μέλη παρέχουν στους δημιουργούς το αποκλειστικό δικαίωμα να επιτρέπουν ή να απαγορεύουν κάθε παρουσίαση στο κοινό των έργων τους, ενσυρμάτως ή ασυρμάτως, καθώς και να καθιστούν προσιτά τα έργα τους στο κοινό κατά τρόπο ώστε οποιοσδήποτε να έχει πρόσβαση σε αυτά όπου και όταν επιλέγει ο ίδιος.»

5. Κατά το άρθρο 5, παράγραφος 3, στοιχεία γ' και δ', της ίδιας οδηγίας:

«Τα κράτη μέλη μπορούν να προβλέπουν εξαιρέσεις ή περιορισμούς στα δικαιώματα που αναφέρονται στα άρθρα 2 και 3, στις ακόλουθες περιπτώσεις:

[...]

γ) αναπαραγωγή δια του τύπου, παρουσίαση στο κοινό ή διάθεση δημοσιευμένων άρθρων για οικονομικά, πολιτικά ή θρησκευτικά θέματα επικαιρότητας ή ραδιοτηλεοπτικώς μεταδιδόμενων έργων ή άλλων αντικειμένων του ίδιου τύπου, όταν η χρήση αυτή δεν απαγορεύεται ρητά και εφόσον αναφέρεται η πηγή, συμπεριλαμβανομένου του ονόματος του δημιουργού, ή χρήση έργων ή άλλων αντικειμένων κατά την παρουσίαση της επικαιρότητας, στο βαθμό που δικαιολογείται από τον ενημερωτικό σκοπό και εφόσον αναφέρεται η πηγή, συμπεριλαμβανομένου του ονόματος του δημιουργού, εκτός εάν διαπιστωθεί ότι αυτό είναι αδύνατο,

δ) παράθεση αποσπασμάτων με σκοπό την άσκηση κριτικής ή βιβλιοπαρουσίασης, υπό τον όρο ότι αφορούν έργο ή άλλα αντικείμενα τα οποία έχουν ήδη καταστεί νομίμως προσιτά στο κοινό, ότι αναφέρεται η πηγή, συμπεριλαμβανομένου του ονόματος του δημιουργού, εκτός εάν διαπιστωθεί ότι αυτό είναι αδύνατο και ότι η παράθεση αυτή είναι σύμφωνη με τα χρηστά ήθη και η έκτασή της δικαιολογείται ως εκ του σκοπού της,

[...]»

<sup>3</sup> ΕΕ 2001, L 167, σ. 10.

## **Το γερμανικό δίκαιο**

6. Η οδηγία 2001/29 μεταφέρθηκε στο γερμανικό δίκαιο διά του Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte – Urheberrechtsgesetz (νόμου περί του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας και των συγγενικών δικαιωμάτων), της 9ης Σεπτεμβρίου 1965 (στο εξής: UrhG). Το άρθρο 2 του εν λόγω νόμου απαριθμεί τις κατηγορίες προστατευόμενων έργων. Κατά την παράγραφο 2 του άρθρου αυτού:

«Έργα, κατά την έννοια του παρόντος νόμου, συνιστούν μόνο τα προσωπικά πνευματικά δημιουργήματα.»

7. Όσον αφορά την προστασία των επίσημων εγγράφων, το άρθρο 5 του ίδιου νόμου ορίζει τα εξής:

«1. Οι νόμοι, τα διατάγματα, οι κανονιστικές αποφάσεις ή οι επίσημες γνώμες, οι διοικητικές αποφάσεις και οι αιτιολογικές εκθέσεις επί των αποφάσεων αυτών, δεν προστατεύονται βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας.

2. Δεν προστατεύονται ομοίως βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας λοιπά επίσημα έγγραφα, τα οποία, προς το συμφέρον της διοικήσεως, διατέθηκαν στο κοινό προς ενημέρωση· ωστόσο, οι διατάξεις των άρθρων 62, παράγραφοι 1 έως 3, και 63, παράγραφοι 1 και 2, σχετικά με την απαγόρευση τροποποιήσεως του έργου και την ένδειξη της πηγής, τυγχάνουν αναλογικής εφαρμογής (*mutatis mutandis*).

[...]»

8. Τα δικαιώματα των δημιουργών για την αναπαραγωγή και την παρουσίαση των έργων τους στο κοινό προστατεύονται δυνάμει του άρθρου 15, παράγραφοι 1 και 2, του UrhG, ενώ οι εξαιρέσεις περί παρουσιάσεως επίκαιρων γεγονότων και παραθέσεως αποσπασμάτων προβλέπονται στα άρθρα 50 και 51 του ως άνω νόμου.

## **Πραγματικά περιστατικά, διαδικασία και προδικαστικά ερωτήματα**

9. Για λογαριασμό της αναιρεσίβλητης της κύριας δίκης, δηλαδή της Bundesrepublik Deutschland (Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας), καταρτίζεται μια εβδομαδιαία αναφορά για τις τυχόν επεμβάσεις των Bundeswehr (ομοσπονδιακών ενόπλων δυνάμεων, Γερμανία) στην αλλοδαπή και τις εξελίξεις στην εκάστοτε ζώνη επιχειρήσεων. Οι αναφορές αυτές, υπό την ονομασία «Unterrichtung des Parlaments» (προς ενημέρωση του Κοινοβουλίου, στο εξής: UdP), αποστέλλονται σε ορισμένους βουλευτές του Bundestag (Ομοσπονδιακού Κοινοβουλίου, Γερμανία), σε μονάδες του Bundesministerium der Verteidigung (Ομοσπονδιακού Υπουργείου Άμυνας, Γερμανία) και σε άλλα ομοσπονδιακά υπουργεία, καθώς και σε ορισμένες υπηρεσίες υπαγόμενες στο Ομοσπονδιακό Υπουργείο Άμυνας. Οι UdP χαρακτηρίζονται ως «διαβαθμισμένα έγγραφα – Περιορισμένη πρόσβαση», που είναι ο χαμηλότερος βαθμός εμπιστευτικότητας. Παράλληλα, η αναιρεσίβλητη της κύριας δίκης δημοσιεύει συνοπτική εκδοχή των UdP υπό την ονομασία «Unterrichtung der Öffentlichkeit» (προς ενημέρωση του κοινού, στο εξής: UdÖ).

10. Η αναιρεσείουσα της κύριας δίκης, Funke Medien NRW GmbH (στο εξής: Funke Medien), εταιρία που διέπεται από το γερμανικό δίκαιο, έχει την εκμετάλλευση της διαδικτυακής πύλης της καθημερινής εφημερίδας *Westdeutsche Allgemeine Zeitung*. Στις 27 Σεπτεμβρίου 2012 ζήτησε πρόσβαση στο σύνολο των UdP που είχαν συνταχθεί κατά την περίοδο από 1ης Σεπτεμβρίου 2001 έως 26 Σεπτεμβρίου 2012. Η αίτηση αυτή απορρίφθηκε με την αιτιολογία ότι η δημοσιοποίηση των πληροφοριών αυτών θα μπορούσε να έχει ιδιαίτερος αρνητικές συνέπειες για τα ευαίσθητα, από

απόψεως εθνικής ασφαλείας, συμφέροντα των ομοσπονδιακών ενόπλων δυνάμεων. Πλην όμως, η αναιρεσείουσα της κύριας δίκης απέκτησε, με άγνωστο τρόπο, μεγάλο μέρος των UdP και δημοσιοποίησε πολλά από αυτά υπό την ονομασία «Afghanistan-Papiere» (έγγραφα για το Αφγανιστάν).

11. Η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας, θεωρώντας ότι η Funke Medien είχε προσβάλει το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας της επί των σχετικών στρατιωτικών αναφορών, άσκησε σε βάρος της αγωγή παραλείψεως, η οποία έγινε δεκτή από το Landgericht (περιφερειακό δικαστήριο, Γερμανία). Η έφεση της Funke Medien απορρίφθηκε από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο. Διά της αιτήσεως αναιρέσεως (Revision), η Funke Medien εμμένει στους ισχυρισμούς της, ζητώντας την απόρριψη της αγωγής παραλείψεως.

12. Υπό τις συνθήκες αυτές, το Bundesgerichtshof (Ανώτατο Ομοσπονδιακό Δικαστήριο) αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

- «1) Καταλείπουν οι διατάξεις του δικαίου της Ένωσης που αφορούν το αποκλειστικό δικαίωμα του δημιουργού προς αναπαραγωγή (άρθρο 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2001/29/EK) και προς παρουσίαση στο κοινό, συμπεριλαμβανομένης της διαθέσεως στο κοινό (άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας 2001/29/EK) του έργου του, καθώς και τις εξαιρέσεις και τους περιορισμούς των εν λόγω δικαιωμάτων (άρθρο 5, παράγραφοι 2 και 3, της οδηγίας 2001/29/EK), ορισμένο περιθώριο εκτιμήσεως κατά τη μεταφορά τους στην εσωτερική έννομη τάξη;
- 2) Με ποιον τρόπο λαμβάνονται υπόψη τα κατοχυρωμένα στον [Χάρτη] θεμελιώδη δικαιώματα κατά τον καθορισμό του πεδίου εφαρμογής των προβλεπόμενων στο άρθρο 5, παράγραφοι 2 και 3, της οδηγίας 2001/29/EK εξαιρέσεων και περιορισμών του αποκλειστικού δικαιώματος του δημιουργού προς αναπαραγωγή (άρθρο 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2001/29/EK) και παρουσίαση στο κοινό, συμπεριλαμβανομένης της διαθέσεως στο κοινό (άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας 2001/29/EK) των έργων του;
- 3) Δικαιολογούν οι θεμελιώδεις ελευθερίες της ενημερώσεως (άρθρο 11, παράγραφος 1, δεύτερη περίοδος, του [Χάρτη]) ή του τύπου (άρθρο 11, παράγραφος 2, του [Χάρτη]) εξαιρέσεις ή περιορισμούς του αποκλειστικού δικαιώματος του δημιουργού προς αναπαραγωγή (άρθρο 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2001/29/EK) και παρουσίαση στο κοινό, συμπεριλαμβανομένης της διαθέσεως στο κοινό (άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας 2001/29/EK) των έργων του, πέραν των προβλεπόμενων στο άρθρο 5, παράγραφοι 2 και 3, της οδηγίας 2001/29/EK εξαιρέσεων και περιορισμών;»

13. Η αίτηση προδικαστικής αποφάσεως περιήλθε στη Γραμματεία του Δικαστηρίου στις 4 Αυγούστου 2017. Γραπτές παρατηρήσεις κατέθεσαν η Funke Medien, η Γερμανική Κυβέρνηση, η Γαλλική Κυβέρνηση, η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Οι ανωτέρω ενδιαφερόμενοι παρέστησαν στην επ' ακροατηρίου συζήτηση της 3ης Ιουλίου 2018.

## Ανάλυση

### *Το παραδεκτό των προδικαστικών ερωτημάτων*

14. Η διαφορά της κύριας δίκης αφορά την παρουσίαση στο κοινό από την Funke Medien των UdP, ήτοι των περιοδικών ενημερωτικών εκθέσεων σχετικά με τη δράση των ομοσπονδιακών ενόπλων δυνάμεων στην αλλοδαπή, επί των οποίων η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας προβάλλει δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας. Το ακριβές περιεχόμενο των εγγράφων αυτών δεν μας είναι γνωστό, διότι η Funke Medien υποχρεώθηκε να τα αποσύρει από την ιστοσελίδα της στο Διαδίκτυο.

Ωστόσο, είναι δυνατή η πρόσβαση στις UdÖ, δηλαδή στην εκδοχή των UdP που διατίθεται στο κοινό. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, υπήρξε διάσταση απόψεων μεταξύ των διαδίκων σε σχέση με τις διαφορές μεταξύ των δύο εκδοχών: κατά τη Γερμανική Κυβέρνηση, οι UdP είναι πολύ πιο εκτενείς σε σχέση με τις UdÖ, ενώ, κατά την Funke Medien, οι UdP περιέχουν μόνον κατά τι περισσότερες πληροφορίες σε σχέση με τις UdÖ. Εν πάση περιπτώσει, το γεγονός ότι η Funke Medien αποφάσισε να δημοσιεύσει τις UdP που είχε κατορθώσει να εξασφαλίσει καταδεικνύει ότι οι δύο εκδοχές διαφοροποιούνται ως προς τις παρεχόμενες πληροφορίες. Μπορεί, όμως, κατά τη γνώμη μου να υποθεθεί ότι, ακόμα και αν οι πληροφορίες που περιέχονται στις UdP είναι πιο λεπτομερείς, η μορφή παρουσιάσεώς τους (η έκφρασή τους, για να χρησιμοποιήσουμε την ορολογία του δικαίου της διανοητικής ιδιοκτησίας) είναι κοινή και στις δύο περιπτώσεις. Ωστόσο, η μορφή αυτή, όπως παρουσιάζεται στις UdÖ, μου γεννά σοβαρές αμφιβολίες ως προς το εάν τα έγγραφα αυτά πρέπει να χαρακτηριστούν ως έργα προστατευόμενα βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας. Συγκεκριμένα, πρόκειται για έγγραφα αμιγώς πληροφοριακού χαρακτήρα, τα οποία συντάσσονται με τρόπο απολύτως ουδέτερο και τυποποιημένο, αναφέροντας με ακρίβεια τα γεγονότα ή ενημερώνοντας ότι κανένα ενδιαφέρον γεγονός δεν έχει συμβεί<sup>4</sup>.

15. Αποτελεί κοινά αποδεκτή αρχή ότι το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας δεν προστατεύει την ιδέα αλλά τη μορφή με την οποία αυτή εκφράζεται. Οι ιδέες αποτελούν, σύμφωνα με μια κλασική διατύπωση, κοινό κτήμα<sup>5</sup>, υπό την έννοια ότι δεν επιτρέπεται να μονοπωλούνται μέσω του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, σε αντίθεση, ιδίως, με τα διπλώματα ευρεσιτεχνίας τα οποία προστατεύουν τις ιδέες, τις εφευρέσεις κ.λπ. Το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας προστατεύει αποκλειστικά τη μορφή με την οποία εκφράζονται οι ιδέες σε ένα έργο. Οι ίδιες οι ιδέες, αποσυνδεδεμένες από το έργο, μπορούν ως εκ τούτου να αναπαράγονται και να παρουσιάζονται ελεύθερα.

16. Ο αποκλεισμός αυτός των ιδεών από το πεδίο προστασίας του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας καλύπτει και τις «ακατέργαστες» πληροφορίες, εκείνες δηλαδή που παρουσιάζονται ως έχουν. Σε περίπτωση που οι πληροφορίες αυτές εμφανίζονται υπό μορφή κειμένου, θα πρόκειται για ένα βασικό κείμενο που περιορίζεται να δώσει απάντηση σε τρία πρωταρχικά ερωτήματα: ποιός; πότε; πώς; Αν δεν εμπλουτιστεί με οποιονδήποτε τρόπο, η έκφραση της πληροφορίας ταυτίζεται με την ίδια

4 Επί παραδείγματι, θα αναφέρω ένα απόσπασμα της τελευταίας διαθέσιμης κατά τον χρόνο συντάξεως των παρουσών προτάσεων UdÖ, της UdÖ αριθ. 36/18, με ημερομηνία της 5ης Σεπτεμβρίου 2018. Στην πρώτη σελίδα του εγγράφου υπάρχει ένας σχηματικός χάρτης μέρους του πλανήτη με τις χώρες όπου οι ομοσπονδιακές ένοπλες δυνάμεις συμμετέχουν σε αποστολές. Ακολουθεί κατάλογος των εν λόγω αποστολών. Στη συνέχεια, παρουσιάζονται πληροφορίες με τη σειρά των διαφόρων αποστολών, για παράδειγμα:

«Resolute Support (RS)/NATO-Einsatz in Afghanistan

Train-Advise-Assist-Command (TAAC) North/Deutsches Einsatzkontingent

Die Operationsführung der afghanischen Sicherheitskräfte (Afghan National Defence and Security Forces/ANDSF) in der Nordregion konzentrierte sich im Berichtszeitraum auf die Provinz Faryab mit Schwerpunkt im Raum nördlich von Maimanah. Darüber hinaus wurden Operationen in den Provinzen Baghlan, Badakhshan, Kunduz und Takhar durchgeführt. Für den Bereich Kunduz gilt unverändert, dass das seit November 2016 gültige Sicherheitskonzept der ANDSF für das Stadtgebiet Kunduz für weitgehende Sicherheit und Stabilität sorgt.

Im Verantwortungsbereich des TAAC North kam es im Berichtszeitraum zu verschiedenen Angriffen auf Kontroll- und Sicherungsposten der ANDSF.

Deutsche Beteiligung: 1.124 Soldatinnen und Soldaten (Stand: 03.09.18).

[Resolute Support (RS)/Αποστολή του NATO στο Αφγανιστάν

Train-Conseil-Assistance-Commandement (TAAC) North/Γερμανικές δυνάμεις

Οι επιχειρήσεις των αφγανικών δυνάμεων ασφαλείας στην περιοχή του Βορρά επικεντρώνονταν κατά την υπό εξέταση περίοδο στην επαρχία Faryab με έμφαση στην περιοχή βορείως του Maimanah. Επιπλέον, επιχειρήσεις έλαβαν χώρα στις επαρχίες του Baghlan, του Badakhshan, του Kunduz και του Takhar. Για την περιοχή του Kunduz, η έννοια της ασφάλειας που διασφαλίζουν οι δυνάμεις του ANDSF [Afghan National Defence and Security Forces – Αφγανικές Εθνικές Δυνάμεις Άμυνας και Ασφαλείας] για την αστική ζώνη του Kunduz εξακολουθεί να εγγυάται την ασφάλεια και τη σταθερότητα από τον Νοέμβριο του 2016.

Στην περιοχή ευθύνης της TAAC North, κατά την περίοδο αναφοράς, έλαβαν χώρα διάφορες επιθέσεις εναντίον σταθμών ελέγχου και ασφαλείας των ANDSF.

Γερμανική συμμετοχή: 1 124 στρατιώτες (έως τις 03.09.18)].

Kosovo Force (KFOR)/NATO-Einsatz im Kosovo

Keine berichtenswerten Ereignisse.

Deutsche Beteiligung: 315 Soldatinnen und Soldaten (Stand: 03.09.18).

[Kosovo Force (KFOR)/Αποστολή του NATO στο Κοσσυφοπέδιο

Κανένα γεγονός άξιο ενδιαφέροντος.

Γερμανική συμμετοχή: 315 στρατιώτες (στις 03.09.18)].

[...].».

5 Vivant, M., Buguière, J.-M., *Droit d'auteur et droits voisins*, Dalloz, Παρίσι, 2016, σ. 151.

την πληροφορία. Η μονοπώληση της εκφράσεως θα κατέληγε επομένως, διά του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, στη μονοπώληση της πληροφορίας. Ο αποκλεισμός των ακατέργαστων πληροφοριών από το πεδίο προστασίας περιλαμβανόταν ήδη στη Σύμβαση της Βέρνης για την προστασία των λογοτεχνικών και καλλιτεχνικών έργων, που υπογράφηκε στη Βέρνη στις 9 Σεπτεμβρίου 1886 (Πράξη των Παρισίων της 24ης Ιουλίου 1971), όπως τροποποιήθηκε στις 28 Σεπτεμβρίου 1979 (στο εξής: Σύμβαση της Βέρνης), βασικό διεθνές μέσο προστασίας της πνευματικής ιδιοκτησίας, στο άρθρο 2, παράγραφος 8, της οποίας ορίζεται ότι «[η] προστασία της παρούσης Συμβάσεως δεν εφαρμόζεται επί των νέων της ημέρας ή επί των διαφόρων γεγονότων τα οποία έχουν τον χαρακτήρα απλών δημοσιογραφικών πληροφοριών»<sup>6</sup>.

17. Επιπλέον, για να χαρακτηριστεί η μορφή ως «έργο» υπό την έννοια του δικαίου της διανοητικής ιδιοκτησίας, θα πρέπει επίσης να είναι «πρωτότυπ[η] υπό την έννοια ότι είναι αποτέλεσμα προσωπικής πνευματικής εργασίας του δημιουργού [της]»<sup>7</sup>. Το Δικαστήριο έχει συναγάγει αυτή την προϋπόθεση για την αναγνώριση του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας όπως έχει εναρμονιστεί με το δίκαιο της Ένωσης, ιδίως διά της οδηγίας 2001/29, από την οικονομία τόσο της ίδιας της οδηγίας όσο και της Συμβάσεως της Βέρνης. Η προϋπόθεση αυτή δεν είναι εφεύρημα του δικαίου της Ένωσης: απαντά στα περισσότερα εθνικά δίκαια διανοητικής ιδιοκτησίας, τουλάχιστον στα συστήματα του ηπειρωτικού δικαίου<sup>8</sup>. Απορρέει, επομένως, κατά κάποιον τρόπο, από τις νομικές παραδόσεις των κρατών μελών.

18. Στο δίκαιο της Ένωσης για τη διανοητική ιδιοκτησία, η εν λόγω έννοια της «προσωπικής πνευματικής εργασίας του δημιουργού του» συνιστά το σημαντικότερο στοιχείο του ορισμού του έργου, το οποίο αποτελεί, και αυτό με τη σειρά του, αυτοτελή έννοια του δικαίου της Ένωσης. Ο ορισμός αυτός εν συνεχεία αναπτύχθηκε περαιτέρω με τη νομολογία του Δικαστηρίου κατόπιν της εκδόσεως της αποφάσεως *Infopaq International*<sup>9</sup>. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο έχει αποσαφηνίσει ότι ένα έργο είναι αποτέλεσμα πνευματικής εργασίας του δημιουργού του όταν αντανακλάται σε αυτό η προσωπικότητά του. Τούτο συμβαίνει όταν ο δημιουργός κατά την παραγωγή του έργου μπόρεσε να εκφράσει τις δημιουργικές του ικανότητες πραγματοποιώντας ελεύθερες και δημιουργικές επιλογές<sup>10</sup>. Αντιθέτως, όταν η μορφή εκφράσεως των στοιχείων που συνθέτουν το επίμαχο αντικείμενο υπαγορεύεται από την τεχνική λειτουργία τους, δεν πληρούται το κριτήριο της πρωτοτυπίας, καθότι οι διάφοροι τρόποι υλοποιήσεως μιας ιδέας είναι τόσο περιορισμένοι που η ιδέα και η έκφραση της ιδέας συγχέονται. Μια τέτοια κατάσταση δεν επιτρέπει στον δημιουργό να εκφράσει το δημιουργικό του πνεύμα με πρωτότυπο τρόπο και να καταλήξει σε αποτέλεσμα το οποίο να αποτελεί προσωπική πνευματική εργασία του<sup>11</sup>. Συνεπώς, νοείται ως έργο άξιο προστασίας βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας μόνον ένα έργο που είναι αποτέλεσμα πνευματικής εργασίας του δημιουργού

6 Η Ευρωπαϊκή Ένωση δεν είναι συμβαλλόμενο μέρος στη Σύμβαση της Βέρνης, αλλά είναι συμβαλλόμενο μέρος της συμβάσεως για τον Παγκόσμιο Οργανισμό Διανοητικής Ιδιοκτησίας (WIPO), που συνήφθη στη Γενεύη στις 20 Δεκεμβρίου 1996, τέθηκε σε ισχύ στις 6 Μαρτίου 2002 και επιβάλλει στα συμβαλλόμενα μέρη την υποχρέωση να τηρούν τα άρθρα 1 έως 12 της Συμβάσεως της Βέρνης (βλ. απόφαση 2000/278/EK του Συμβουλίου, της 16ης Μαρτίου 2000, σχετικά με την έγκριση, εξ ονόματος της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, της συνθήκης του ΠΟΔΙ για την πνευματική ιδιοκτησία και της συνθήκης του ΠΟΔΙ για τις εκτελέσεις και τα φωνογραφήματα, ΕΕ 2000, L 89, σ. 6). Συνεπώς, οι νομοθετικές πράξεις της Ένωσης περί πνευματικής ιδιοκτησίας πρέπει να ερμηνεύονται υπό το πρίσμα της Συμβάσεως της Βέρνης (βλ. απόφαση της 7ης Δεκεμβρίου 2006, *SGAE*, C-306/05, EU:C:2006:764, σκέψεις 34 και 35).

7 Απόφαση της 16ης Ιουλίου 2009, *Infopaq International* (C-5/08, EU:C:2009:465, σκέψη 37).

8 Τούτο ισχύει ιδίως στην περίπτωση του γερμανικού δικαίου, όπου το άρθρο 2, παράγραφος 2, του *UrhG* ορίζει ότι «έργα, κατά την έννοια του παρόντος νόμου, αποτελούν μόνο τα προσωπικά πνευματικά δημιουργήματα». Η αρχή αυτή αντιστοιχεί στην έννοια της πρωτοτυπίας στο γαλλικό δίκαιο της διανοητικής ιδιοκτησίας [απόφαση του *Cour de cassation* (Ανωτάτου Ακυρωτικού Δικαστηρίου, Γαλλία), Ολομέλεια, 7 Μαρτίου 1986, *Babolat c/Pachot*, αριθ. 83-10477, που δημοσιεύτηκε στο *δελτίο*], καθώς και στο πολωνικό δίκαιο [άρθρο 1, παράγραφος 1, του *ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych* (νόμου περί πνευματικής ιδιοκτησίας και συγγενικών δικαιωμάτων), της 4ης Φεβρουαρίου 1994], ή και στο ισπανικό δίκαιο [άρθρο 10 του *Ley de Propiedad Intelectual* (νόμου περί πνευματικής ιδιοκτησίας), της 24ης Απριλίου 1996].

9 Απόφαση της 16ης Ιουλίου 2009 (C-5/08, EU:C:2009:465).

10 Απόφαση της 1ης Δεκεμβρίου 2011, *Rainer* (C-145/10, EU:C:2011:798, σκέψεις 88 και 89).

11 Απόφαση της 22ας Δεκεμβρίου 2010, *Bezpečnostní softwarová asociace* (C-393/09, EU:C:2010:816, σκέψεις 49 και 50).

του, κατά την έννοια του ανωτέρω ορισμού. Στοιχεία όπως η διανοητική προσπάθεια και η τεχνογνωσία του δημιουργού δεν μπορούν, αυτά καθαυτά, να δικαιολογήσουν την προστασία του επίμαχου αντικειμένου βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, όταν η προσπάθεια και η τεχνογνωσία δεν εκφράζουν καμία πρωτοτυπία<sup>12</sup>.

19. Η εφαρμογή των κριτηρίων αυτών στην υπό κρίση υπόθεση δημιουργεί σοβαρές αμφιβολίες ως προς τον χαρακτηρισμό των επίδικων εγγράφων ως έργων κατά την έννοια του δικαίου της Ένωσης για τη διανοητική ιδιοκτησία, όπως έχει ερμηνευθεί από το Δικαστήριο. Πράγματι, μου φαίνεται μάλλον απίθανο να είχαν οι συντάκτες των αναφορών αυτών, τους οποίους δεν γνωρίζουμε, αλλά πιθανόν είναι δημόσιοι υπάλληλοι ή αξιωματικοί των ομοσπονδιακών ενόπλων δυνάμεων, τη δυνατότητα να πραγματοποιήσουν, κατά την κατάρτιση των σχετικών εγγράφων, ελεύθερες και δημιουργικές επιλογές για να εκφράσουν τις δημιουργικές δεξιότητές τους. Δεδομένου ότι πρόκειται για έγγραφα αμιγώς πληροφοριακού χαρακτήρα τα οποία έχουν αναπόφευκτα συνταχθεί σε γλώσσα απλή και ουδέτερη, το περιεχόμενό τους καθορίζεται απολύτως από τις πληροφορίες που περιέχουν, οπότε οι πληροφορίες και η έκφρασή τους συμπίπτουν, αποκλείοντας έτσι οποιαδήποτε πρωτοτυπία. Η σύνταξή τους απαιτεί σίγουρα κάποια προσπάθεια και ικανότητα, αλλά τα στοιχεία αυτά, από μόνα τους, δεν μπορούν να δικαιολογήσουν προστασία βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας. Επί του σημείου αυτού, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, οι μετέχοντες στη διαδικασία υποστήριξαν επίσης ότι η ίδια η δομή των εν λόγω εγγράφων θα μπορούσε να τύχει προστασίας βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας. Η δομή συνίσταται στην παρουσίαση κατά τακτά χρονικά διαστήματα πληροφοριών σχετικά με κάθε αποστολή στην αλλοδαπή στην οποία συμμετέχουν οι ομοσπονδιακές ένοπλες δυνάμεις. Η δομή των εκθέσεων αυτών δεν μου φαίνεται, επομένως, περισσότερο δημιουργική από το περιεχόμενό τους.

20. Επιφυλάξεις σχετικά με τον χαρακτηρισμό των επίδικων εγγράφων ως έργων άξιων προστασίας βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας διατυπώθηκαν τόσο στη διαφορά της κύριας δίκης όσο και στην παρούσα διαδικασία, ιδίως από την Funke Medien. Το αιτούν δικαστήριο μας πληροφορεί ότι το ζήτημα δεν έχει κριθεί από τα κατωτέρω βαθμού δικαστήρια στο πλαίσιο της κύριας δίκης<sup>13</sup>. Κρίνει, ωστόσο, ότι δεν ενδείκνυται η αναπομπή της υποθέσεως ενώπιον του εφετείου προκειμένου να διευκρινιστεί το σημείο αυτό, καθόσον ενδέχεται από τις απαντήσεις του Δικαστηρίου στα προδικαστικά ερωτήματα να προκύψει ότι δεν θα πρέπει να αναγνωρισθεί, επί των εν λόγω εγγράφων, προστασία βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας.

21. Κατανοώ τη μέριμνα για την οικονομία της δίκης. Ωστόσο, τα προδικαστικά ερωτήματα στην υπό κρίση υπόθεση εγείρουν κρίσιμα νομικά ζητήματα ως προς τις σχέσεις μεταξύ του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, αφενός, και των θεμελιωδών δικαιωμάτων, αφετέρου, όπερ μπορεί να οδηγήσει σε αμφισβήτηση της νομιμότητας ή και του κύρους του μεν υπό το πρίσμα των δε. Τα ζητήματα αυτά σχετίζονται σε μεγάλο βαθμό με τον ασυνήθιστο χαρακτήρα των επίδικων εγγράφων ως αντικειμένου του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, καθόσον έχουν αμιγώς πληροφοριακό περιεχόμενο, προέρχονται από το κράτος και παραμένουν στην κυριότητά του, και είναι εμπιστευτικού χαρακτήρα. Συνεπώς, κατά την άποψή μου, θα ήταν τουλάχιστον επιθυμητό να διαπιστωθεί με βεβαιότητα, προτού εξεταστούν τα ουσιαστά νομικά ζητήματα, ότι τα επίδικα έγγραφα εμπίπτουν πράγματι στο πεδίο προστασίας του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας και, γενικότερα, στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης.

12 Απόφαση της 1ης Μαρτίου 2012, Football Dataco κ.λπ. (C-604/10, EU:C:2012:115, σκέψη 33).

13 Το αιτούν δικαστήριο αναφέρει μόνον ότι τα επίδικα έγγραφα δεν αποκλείονται a priori από το πεδίο προστασίας του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, ως επίσημα έγγραφα δυνάμει του άρθρου 5, παράγραφος 2, του UrhG. Τούτο είναι προφανές, καθότι πρόκειται για εμπιστευτικά έγγραφα, τα οποία ως εκ τούτου δεν προορίζονται για το κοινό. Ωστόσο, προκειμένου να μπορεί ένα επίσημο έγγραφο να απολαύει προστασίας βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, δεν αρκεί να μην αποκλείεται από την προστασία αυτή δυνάμει της συγκεκριμένης διατάξεως. Πρέπει επιπλέον να πληροί τις προϋποθέσεις για να χαρακτηριστεί ως έργο κατά την έννοια του αντίστοιχου δικαίου. Η πτυχή αυτή, όμως, δεν έχει αποσαφηνιστεί στο πλαίσιο της κύριας δίκης.

22. Ο χαρακτηρισμός βεβαίως των επίδικων εγγράφων ως «έργων» καλυπτόμενων από το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας όπως έχει εναρμονιστεί στο δίκαιο της Ένωσης, προϋποθέτει εκτίμηση πραγματικών περιστατικών, η οποία απόκειται αποκλειστικώς στα εθνικά δικαστήρια. Ωστόσο, φρονώ ότι, λαμβανομένων υπόψη των αμφιβολιών για τις οποίες έγινε λόγος και τις οποίες φαίνεται να συμμερίζεται επίσης το αιτούν δικαστήριο, σχετικά με τη δυνατότητα να αναγνωρισθεί επί των εγγράφων αυτών δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας, όπως αυτό κατοχυρώνεται στο δίκαιο της Ένωσης, θα μπορούσε το Δικαστήριο να εξετάσει το ενδεχόμενο να κρίνει, σύμφωνα με πάγια νομολογία, απαράδεκτα τα προδικαστικά ερωτήματα στην υπό κρίση υπόθεση, διότι, κατά το παρόν στάδιο της διαδικασίας της κύριας δίκης, είναι υποθετικά, καθόσον βασίζονται σε μια παραδοχή η οποία δεν έχει ελεγχθεί από το αιτούν δικαστήριο<sup>14</sup>.

23. Για την περίπτωση που το Δικαστήριο δεν δεχθεί την πρόταση αυτή, θα στραφώ τώρα στην εξέταση της ουσίας της υποθέσεως.

### ***Προκαταρκτικές παρατηρήσεις επί της ουσίας των προδικαστικών ερωτημάτων***

24. Στην υπό κρίση υπόθεση τα υποβληθέντα προδικαστικά ερωτήματα συνδέονται όλα κατά κάποιον τρόπο με την προβληματική της σχέσεως μεταξύ, αφενός, του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας όπως έχει εναρμονιστεί με την οδηγία 2001/29, και, αφετέρου, των θεμελιωδών δικαιωμάτων, ιδίως της ελευθερίας της έκφρασης, η οποία προστατεύεται βάσει του άρθρου 11 του Χάρτη.

25. Συγκεκριμένα, με το πρώτο προδικαστικό ερώτημα, το οποίο υποβάλλεται σε συνάρτηση με τη νομολογία του Bundesverfassungsgericht (Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου, Γερμανία), το αιτούν δικαστήριο ζητεί να διευκρινιστεί αν οι διατάξεις της γερμανικής νομοθεσίας για τη μεταφορά της οδηγίας 2001/29 πρέπει να ερμηνεύονται υπό το πρίσμα μόνον των θεμελιωδών δικαιωμάτων που απορρέουν από την έννομη τάξη της Ένωσης ή και των θεμελιωδών δικαιωμάτων που αναγνωρίζονται σε επίπεδο εθνικών συνταγματικών διατάξεων.

26. Το δεύτερο προδικαστικό ερώτημα αφορά τον τρόπο με τον οποίο τα θεμελιώδη δικαιώματα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη κατά την ερμηνεία των εξαιρέσεων και των περιορισμών που προβλέπει η οδηγία 2001/29 σε σχέση με το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας. Καίτοι το ερώτημα δεν τίθεται ρητώς, η διατύπωσή του εντούτοις καταδεικνύει ότι το αιτούν δικαστήριο ζητεί να διευκρινιστεί αν η συνεκτίμηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων και, ειδικότερα, του δικαιώματος της ενημερώσεως, είναι δυνατό να οδηγήσει σε ερμηνεία των ως άνω εξαιρέσεων υπό την έννοια ότι καλύπτουν τη χρήση των επίδικων εγγράφων.

27. Τέλος, με το τρίτο προδικαστικό ερώτημα εγείρεται το ζήτημα αν υπάρχουν ενδεχομένως περαιτέρω εξαιρέσεις ή περιορισμοί στο δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας, που δεν προβλέπονται μεν στην οδηγία 2001/29 (ούτε σε καμία άλλη ν πράξη του δικαίου της Ένωσης), πλην όμως είναι αναγκαία για τη διασφάλιση του σεβασμού των θεμελιωδών δικαιωμάτων.

28. Τα τρία αυτά ερωτήματα, τα οποία είναι διατυπωμένα με πολύ γενικό τρόπο, έχουν υποβληθεί και σε δύο άλλες υποθέσεις που εκκρεμούν ενώπιον του Δικαστηρίου, σε συνέχεια αιτήσεων προδικαστικής αποφάσεως οι οποίες έχουν υποβληθεί από το ίδιο αιτούν δικαστήριο<sup>15</sup>. Πάντως, οι τρεις αυτές υποθέσεις αφορούν εντελώς διαφορετικές πραγματικές περιστάσεις και διαφορετικά θεμελιώδη δικαιώματα. Είναι δε μάλλον άπειροι οι πιθανοί συνδυασμοί πραγματικών και νομικών περιστάσεων υπό τις οποίες θα μπορούσαν να τεθούν τα ίδια γενικά ζητήματα όσον αφορά τη σχέση μεταξύ του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, αφενός, και των θεμελιωδών δικαιωμάτων, αφετέρου.

<sup>14</sup> Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 18ης Δεκεμβρίου 2014, Schoenimport «Italmoda» Mariano Previti κ.λπ. (C-131/13, C-163/13 και C-164/13, EU:C:2014:2455, σκέψεις 31 και 39).

<sup>15</sup> Πρόκειται για τις υποθέσεις C-476/17, Pelham, και C-516/17, Spiegel Online.



29. Επομένως, φρονώ ότι δεν έχει νόημα να εξεταστεί το πρόβλημα που εγείρεται στο πλαίσιο της διαφοράς της κύριας δίκης κατά τρόπο τόσο γενικό. Οποιαδήποτε απάντηση διατυπωμένη γενικόλογα και χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η συγκεκριμένη κατάσταση ενδεχόμενης συγκρούσεως μεταξύ του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας και ενός θεμελιώδους δικαιώματος θα ήταν, κατά τη γνώμη μου, είτε υπερβολικά αυστηρή, καθιστώντας αδύνατη την προσαρμογή του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας εφόσον απαιτείται, είτε υπερβολικά χαλαρή, παρέχοντας τη δυνατότητα αμφισβήτησής του σε οποιαδήποτε κατάσταση και αποστερώντας το έτσι από κάθε ασφάλεια δικαίου.

30. Τούτο δε κατά μείζονα λόγο επειδή, όπως θα εκθέσω κατωτέρω, το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας περιλαμβάνει ήδη μηχανισμούς προοριζόμενους να διευκολύνουν τον συγκερασμό του με τα θεμελιώδη δικαιώματα, και μάλιστα πρωτίστως με την ελευθερία της έκφρασης. Κατ' αρχήν, οι μηχανισμοί αυτοί πρέπει να επαρκούν, ειδάλλως τίθεται υπό αμφισβήτηση το ίδιο το κύρος των διατάξεων του δικαίου της διανοητικής ιδιοκτησίας υπό το πρίσμα ακριβώς των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Ζήτημα κύρους των διατάξεων της οδηγίας 2001/29, πάντως, δεν εγείρεται στο πλαίσιο της παρούσας υποθέσεως, ούτε είναι, κατά την άποψή μου, σκόπιμο να τεθεί.

31. Οποιαδήποτε στάθμιση του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας με τα θεμελιώδη δικαιώματα πέραν της απλής ερμηνείας των διατάξεων που διέπουν το εν λόγω δικαίωμα, εγχείρημα το οποίο βρίσκεται στα όρια μεταξύ ερμηνείας και εφαρμογής του νόμου, πρέπει συνεπώς, κατά την άποψή μου, να πραγματοποιείται υπό το πρίσμα των περιστάσεων κάθε συγκεκριμένης περιπτώσεως. Η κατά περίπτωση αυτή προσέγγιση επιτρέπει την κατά το δυνατό δικαιότερη εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας, έτσι ώστε να αποφεύγονται αδικαιολόγητες προσβολές τόσο του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας όσο και των θεμελιωδών δικαιωμάτων.

32. Η διαφορά της κύριας δίκης αφορά την εφαρμογή του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας σε μία ιδιαίτερη από πολλές απόψεις περίπτωση. Ειδικότερα, πρώτον, το προστατευόμενο αντικείμενο είναι κρατικά έγγραφα, τα οποία, όπως ήδη επισημάνθηκε, έχουν αμιγώς πληροφοριακό χαρακτήρα. Είναι, ως εκ τούτου, δύσκολο να διαχωριστούν τα έγγραφα αυτά, ως αντικείμενο πνευματικής ιδιοκτησίας, από τις πληροφορίες που περιέχουν. Δεύτερον, δικαιούχος του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας είναι το κράτος, δηλαδή όχι το πρόσωπο υπέρ του οποίου αναγνωρίζονται τα θεμελιώδη δικαιώματα, αλλά εκείνο που οφείλει να τα διασφαλίζει. Τέλος, τρίτον, καίτοι γίνεται εν προκειμένω χρήση των μηχανισμών προστασίας του δικαιώματος του δημιουργού, εντούτοις είναι απολύτως σαφές ότι ο επιδιωκόμενος σκοπός δεν είναι η εκμετάλλευση του έργου, αλλά η προστασία της εμπιστευτικότητας των πληροφοριών που περιέχονται σε αυτό. Για τους λόγους αυτούς, εάν το Δικαστήριο περιοριστεί να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα όπως αυτά έχουν διατυπωθεί από το αιτούν δικαστήριο, δεν θα είναι, κατά την άποψή μου, δυνατό να δοθεί κατάλληλη λύση στο ζήτημα το οποίο έχει τεθεί ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου.

33. Προτείνω, λοιπόν, στο Δικαστήριο, για να μπορέσει να δώσει χρήσιμη απάντηση στο αιτούν δικαστήριο για την επίλυση της συγκεκριμένης διαφοράς που εκκρεμεί ενώπιόν του στο πλαίσιο της κύριας δίκης, να αναδιατυπώσει τα προδικαστικά ερωτήματα, εξετάζοντάς τα από κοινού και λαμβάνοντας ως σημείο αφετηρίας όχι το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, αλλά την ελευθερία έκφρασης της Funke Medien. Κατά τη γνώμη μου, το αιτούν δικαστήριο ζητεί, κατ' ουσίαν, να διευκρινιστεί αν το άρθρο 11 του Χάρτη πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι απαγορεύει σε κράτος μέλος να επικαλεστεί το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας του επί εγγράφων όπως τα επίδικα εν προκειμένω, προκειμένου να περιορίσει την ελευθερία της έκφρασης, η οποία κατοχυρώνεται στο άρθρο αυτό.

### Το δικαίωμα του δημιουργού και η ελευθερία της έκφρασης

34. Κατά το άρθρο 11 του Χάρτη, «η ελευθερία λήψης ή μετάδοσης πληροφοριών ή ιδεών» αποτελεί μέρος της ελευθερίας έκφρασης και πληροφόρησης που κατοχυρώνεται στο ως άνω άρθρο. Στην παράγραφο 2 αυτού προστίθεται η ελευθερία του Τύπου. Αντίστοιχο δικαίωμα προβλέπεται στη Σύμβαση για την προάσπιση των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών, η οποία υπογράφηκε στη Ρώμη στις 4 Νοεμβρίου 1950 (στο εξής: ΕΣΔΑ), και, ειδικότερα στο άρθρο 10 της ΕΣΔΑ όπου η ελευθερία έκφρασης ορίζεται με διατύπωση πανομοιότυπη με εκείνη του άρθρου 11, παράγραφος 1, του Χάρτη.

35. Από την άλλη πλευρά, μέσω του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας όπως έχει εναρμονιστεί στο δίκαιο της Ένωσης, επιφυλάσσεται στους δημιουργούς το αποκλειστικό δικαίωμα να επιτρέπουν ή να απαγορεύουν την αναπαραγωγή και την παρουσίαση των έργων τους στο κοινό. Ακόμη και αν, όπως θα εκθέσω αναλυτικότερα κατωτέρω, το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας δεν προστατεύει τις πληροφορίες ή τις ιδέες που περιλαμβάνονται στα έργα αλλά τη μορφή με την οποία αυτές εκφράζονται, το εν λόγω δικαίωμα αναπόδραστα έρχεται σε σύγκρουση με την ελευθερία της έκφρασης. Συγκεκριμένα, πρώτον, η παρουσίαση στο κοινό ενός έργου που καλύπτεται από δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας, είτε γίνεται από τον ίδιο τον δημιουργό είτε με την άδειά του είτε χωρίς τέτοια άδεια, εμπίπτει προφανώς στο πεδίο εφαρμογής της ελευθερίας αυτής. Δεύτερον, ακόμη και εάν το έργο δεν αποτελεί το μοναδικό ή το κύριο αντικείμενο της παρουσίασης, μερικές φορές είναι πολύ δύσκολο, αν όχι αδύνατο, να παρουσιάζονται ορισμένες ιδέες χωρίς ταυτόχρονα να παρουσιάζεται, τουλάχιστον εν μέρει, το έργο τρίτου. Ας πάρουμε το παράδειγμα της κριτικής τέχνης. Στον βαθμό που απαιτείται προηγούμενη άδεια του δημιουργού (και επιφυλάσσεται σε αυτόν η ευχέρεια να μην την παράσχει), το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας περιορίζει κατ' ανάγκη την ελευθερία της έκφρασης.

36. Είναι κοινώς αποδεκτό ότι και το ίδιο το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας περιλαμβάνει μηχανισμούς οι οποίοι παρέχουν τη δυνατότητα αμβλύνσεως των ενδεχόμενων συγκρούσεων μεταξύ των θεμελιωδών δικαιωμάτων, ιδίως της ελευθερίας της έκφρασης, και του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας<sup>16</sup>.

37. Πρόκειται, πρώτον, για την αρχή ότι το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας προστατεύει όχι την ιδέα, αλλά τη μορφή με την οποία η ιδέα αυτή εκφράζεται. Με τον τρόπο αυτό, προστατεύεται η ελευθερία έκφρασης, όσον αφορά τη διαβίβαση και τη λήψη των πληροφοριών. Έχοντας ήδη εξετάσει την αρχή αυτή στο τμήμα σχετικά με το παραδεκτό των προδικαστικών ερωτημάτων<sup>17</sup>, δεν θα επαναλάβω όσα ανέπτυξα παραπάνω.

38. Δεύτερον, ο συγκερασμός του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας με τα θεμελιώδη δικαιώματα επιτυγχάνεται μέσω των διαφόρων εξαιρέσεων. Οι εξαιρέσεις αυτές επιτρέπουν τη χρήση των έργων σε διαφορετικές καταστάσεις που μπορούν να άπτονται δικαιωμάτων και θεμελιωδών ελευθεριών, χωρίς ταυτόχρονα να στερούν από τους δημιουργούς τον πυρήνα των δικαιωμάτων τους, ήτοι τον σεβασμό του δεσμού που τους συνδέει με τα έργα τους και τη δυνατότητα να τα εκμεταλλεύονται οικονομικά.

39. Στο δίκαιο της Ένωσης, οι εξαιρέσεις από το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας έχουν εναρμονιστεί, ιδίως στο άρθρο 5 της οδηγίας 2001/29. Είναι αληθές ότι οι εξαιρέσεις αυτές έχουν προαιρετικό χαρακτήρα: τυπικώς, τα κράτη μέλη δεν έχουν την υποχρέωση να τις προβλέπουν στην εθνική τους νομοθεσία. Ωστόσο, κατά τη γνώμη μου, πρόκειται μάλλον για ένα μέσο διά του οποίου

16 Βλ. μεταξύ άλλων, Barta, J., Markiewicz, R., *Prawo autorskie*, Wolters Kluwer, Varsovie, 2016, σ. 635 επ., και Vivant, M., Buguière, J.-M., *Droit d'auteur et droits voisins*, Dalloz, Παρίσι, 2016, σ. 519 επ. Βλ. επίσης, επί παραδείγματι, Geiger, C., Izumenko, E., «Copyright on the human right's trial: redefining the boundaries of exclusivity through freedom of expression», *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, vol. 45 (2014), σ. 316 έως 342, και Lucas, A., Ginsburg, J.C., «Droit d'auteur, liberté d'expression et libre accès à l'information (étude comparée de droit américain et européen)», *Revue internationale du droit d'auteur*, vol. 249 (2016), σ. 4 έως 153.

17 Βλ. σημεία 15 και 16 των παραρτημάτων προτάσεων.

ο νομοθέτης της Ένωσης παρέχει στα κράτη μέλη μεγαλύτερη ευελιξία κατά την εφαρμογή των εξαιρέσεων αυτών, παρά για μια πραγματική ευχέρεια να τις προβλέπουν ή όχι. Συγκεκριμένα, το δικαίωμα του δημιουργού υφίστατο στα νομικά συστήματα των κρατών μελών πολύ πριν από την εναρμόνισή του σε επίπεδο Ένωσης με την οδηγία 2001/29. Αυτή άλλωστε είναι και η αιτιολογική βάση της εν λόγω εναρμόνισεως<sup>18</sup>. Ωστόσο, ο νομοθέτης της Ένωσης δεν θέλησε προφανώς να διαταράξει τις διαφορετικές παραδόσεις και διατυπώσεις των εξαιρέσεων όπως έχουν αναπτυχθεί στα εθνικά νομικά συστήματα. Γεγονός παραμένει, πάντως, ότι οι περισσότερες από τις εξαιρέσεις που προβλέπονται στο άρθρο 5 της οδηγίας 2001/29, υπό τη μία ή την άλλη μορφή, απαντούν σε όλα τα εσωτερικά δίκαια διανοητικής ιδιοκτησίας των κρατών μελών<sup>19</sup>.

40. Κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, τα εσωτερικά αυτά όρια του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας καθιστούν εφικτή, κατά τρόπο σε γενικές γραμμές ικανοποιητικό, την επίτευξη ισορροπίας μεταξύ των θεμελιωδών δικαιωμάτων και ελευθεριών, αφενός, και των αποκλειστικών δικαιωμάτων των δημιουργών, αφετέρου, όσον αφορά τη χρήση των έργων τους. Παρά την ύπαρξη όμως των περιορισμών αυτών, πρέπει πάντοτε, κατά την εφαρμογή των διατάξεων του δικαίου της διανοητικής ιδιοκτησίας, όπως και κάθε άλλου κλάδου δικαίου, να τηρείται η απαίτηση του σεβασμού των θεμελιωδών δικαιωμάτων, όπερ μπορεί να ελέγχεται από τα δικαστήρια. Σε περίπτωση που προέκυπτε ότι υφίστανται συστημικές αδυναμίες στην προστασία ενός θεμελιώδους δικαιώματος έναντι του δικαιώματος του δημιουργού, θα ετίθετο υπό αμφισβήτηση το κύρος του τελευταίου και θα ανέκυπτε ζήτημα τροποποίησης της σχετικής νομοθεσίας. Ενδέχεται, ωστόσο, να συντρέχουν εξαιρετικές περιστάσεις υπό τις οποίες το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας, που, υπό άλλες συνθήκες, θα μπορούσε απολύτως θεμιτά να απολαύει νομικής και δικαστικής προστασίας, θα πρέπει να υποχωρήσει έναντι ενός μείζονος συμφέροντος που συνδέεται με την άσκηση ενός δικαιώματος ή μιας θεμελιώδους ελευθερίας.

41. Την ύπαρξη ενός τέτοιου εξωτερικού περιορισμού του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας υπενθύμισε προσφάτως το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (στο εξής: ΕΔΔΑ). Σε δύο αποφάσεις του<sup>20</sup> το ΕΔΔΑ έκρινε ότι οι ενέργειες για την προστασία του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας σε ένα κράτος που είναι συμβαλλόμενο μέρος της ΕΣΔΑ υπόκεινται σε έλεγχο ως προς τη συμβατότητά τους με ελευθερία της έκφρασης, η οποία κατοχυρώνεται στο άρθρο 10 της ΕΣΔΑ. Στις δύο προαναφερθείσες υποθέσεις το ΕΔΔΑ δεν διαπίστωσε προσβολή της ελευθερίας της έκφρασης. Ειδικότερα, λαμβάνοντας υπόψη τη φύση των επίμαχων στις περιπτώσεις εκείνες παρουσιάσεων (οι οποίες εξυπηρετούσαν εμπορικούς σκοπούς) και τα δικαιώματα των τρίτων που εμπλέκονταν (των δικαιούχων των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας), το ΕΔΔΑ αποφάνθηκε ότι τα καθών (δηλαδή τα συμβαλλόμενα κράτη της ΕΣΔΑ) διέθεταν ευρύ περιθώριο εκτιμήςεως όσον αφορά το ζήτημα τι συνιστά σε μια δημοκρατική κοινωνία, αναγκαίο περιορισμό της ελευθερίας της έκφρασης λόγω του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας.

42. Ωστόσο, υπό περιστάσεις διαφορετικές από τις επίμαχες στις δύο προαναφερθείσες υποθέσεις, το αποτέλεσμα της εξετάσεως μπορεί να διαφέρει, ιδίως σε περίπτωση που, όπως στην παρούσα υπόθεση, η μεν παρουσίαση του φερόμενου ως προστατευόμενου έργου συνέβαλε σε δημόσιο διάλογο για ζητήματα γενικού συμφέροντος, το δε έργο συνίσταται σε επίσημα κρατικά έγγραφα ενημερωτικού χαρακτήρα. Προτείνω, επομένως, στο Δικαστήριο να ακολουθήσει συλλογιστική ανάλογη με εκείνη του ΕΔΔΑ.

18 Βλ. αιτιολογικές σκέψεις 6 και 7 της οδηγίας 2001/29.

19 Με την εξαίρεση ίσως, για μία φορά ακόμη, του Ηνωμένου Βασιλείου της Μεγάλης Βρετανίας και της Βόρειας Ιρλανδίας, όπου σύμφωνα με την παράδοση του αγγλοσαξονικού copyright, αναπτύχθηκε η έννοια του fair use, γενικού περιορισμού στο δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας, ο οποίος εφαρμόζεται κατά περίπτωση.

20 ΕΔΔΑ, απόφαση της 10ης Ιανουαρίου 2013, Ashby Donald κ.λπ. κατά Γαλλίας (CE:ECHR:2013:0110JUD003676908), και απόφαση της 19ης Φεβρουαρίου 2013, Fredrik Neij και Peter Sunde Kolmisoppi κατά Σουηδίας (CE:ECHR:2013:0219DEC004039712).

43. Η πρόταση αυτή είναι κατά μείζονα λόγο δικαιολογημένη επειδή, κατά το άρθρο 52, παράγραφος 3, του Χάρτη, στο μέτρο που ο τελευταίος περιλαμβάνει δικαιώματα τα οποία αντιστοιχούν σε δικαιώματα που διασφαλίζει η ΕΣΔΑ, η έννοια και η εμβέλειά τους είναι ίδιες με εκείνες που τους αποδίδει η ΕΣΔΑ. Το άρθρο 11 του Χάρτη αντιστοιχεί στο άρθρο 10 της ΕΣΔΑ<sup>21</sup>. Ασφαλώς, όπως επισημαίνει το αιτούν δικαστήριο στην αίτησή του, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι, εφόσον η ΕΣΔΑ δεν είναι τυπικώς ενταγμένη στην έννομη τάξη της Ένωσης, το κύρος των διατάξεων τόσο του δικαίου της Ένωσης όσο και του εθνικού δικαίου πρέπει να εξετάζεται μόνον υπό το πρίσμα του Χάρτη<sup>22</sup>. Αυτό όμως δεν σημαίνει ότι, για τους σκοπούς της εκτιμήσεως αυτής, η ΕΣΔΑ, όπως ερμηνεύεται από το ΕΔΔΑ, δεν πρέπει να λαμβάνεται υπόψη κατά την ερμηνεία του Χάρτη που επιχειρείται στο πλαίσιο της εκτιμήσεως αυτής<sup>23</sup>. Σε μια τέτοια περίπτωση, το άρθρο 52, παράγραφος 3, του Χάρτη θα στερείτο κάθε νοήματος.

### ***Η προστασία του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας επί στρατιωτικών αναφορών, υπό το πρίσμα του άρθρου 11 του Χάρτη***

44. Κατά το άρθρο 51, παράγραφος 1, του Χάρτη, οι διατάξεις του τελευταίου απευθύνονται, μεταξύ άλλων, στα κράτη μέλη μόνον όταν εφαρμόζουν το δίκαιο της Ένωσης. Είναι σαφές ότι η εφαρμογή από τα γερμανικά δικαστήρια, στο πλαίσιο της διαδικασίας της κύριας δίκης, των διατάξεων που διασφαλίζουν τη μεταφορά της οδηγίας 2001/29 στην εσωτερική τους έννομη τάξη συνιστά εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης. Ισχύουν, ως εκ τούτου, οι διατάξεις του Χάρτη, ιδίως δε η υποχρέωση τηρήσεως, κατά την εν λόγω εφαρμογή, της ελευθερίας της έκφρασης της Funke Medien, όπως ορίζεται στο άρθρο 11 του Χάρτη. Ωστόσο, διάφορα στοιχεία στην παρούσα υπόθεση οδηγούν στο συμπέρασμα ότι η προστασία των επίδικων εγγράφων βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας θα αντέβαινε στο ως άνω άρθρο του Χάρτη.

### ***Οι δυνητικοί περιορισμοί της ελευθερίας της έκφρασης***

45. Το γεγονός ότι η δημοσίευση εμπιστευτικών εγγράφων, όπως τα επίμαχα στην υπόθεση της κύριας δίκης, εμπίπτει στην ελευθερία της έκφρασης είναι, κατά την άποψή μου, αναμφισβήτητο<sup>24</sup>. Θεωρώ ότι είναι επίσης σαφές ότι το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας, το οποίο επικαλείται η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας, περιορίζει την ελευθερία της έκφρασης<sup>25</sup>. Τα σημεία αυτά δεν απαιτούν περαιτέρω ανάπτυξη. Τέτοιου είδους περιορισμοί της ελευθερίας της έκφρασης δεν απαγορεύονται απολύτως. Τόσο η ΕΣΔΑ, στο άρθρο 10, παράγραφος 2, όσο και ο Χάρτης, στο άρθρο 52, παράγραφος 1, απαριθμούν τους λόγους που μπορούν να δικαιολογήσουν περιορισμούς στην ελευθερία της έκφρασης και τις προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούνται.

46. Δεν θα υπεισέλθω στη θεωρητική συζήτηση σχετικά με την ενδεχόμενη υπεροχή των λόγων περιορισμού που προβλέπει η ΕΣΔΑ επί εκείνων που προβλέπει ο Χάρτης, στις περιπτώσεις ελευθεριών οι οποίες προστατεύονται κατά τον ίδιο τρόπο από τα δύο αυτά κείμενα<sup>26</sup>. Προτείνω μάλλον να θεωρηθούν ισοδύναμοι, όπερ ανταποκρίνεται κατά την άποψή μου καλύτερα στην αρχή η οποία καθιερώνεται στο άρθρο 52, παράγραφος 3, του Χάρτη, όπου ορίζεται ότι τα αντίστοιχα δικαιώματα των δύο αυτών κειμένων πρέπει να έχουν την ίδια έννοια και την ίδια εμβέλεια.

21 Βλ. τις επεξηγήσεις σχετικά με το άρθρο 52 του Χάρτη.

22 Βλ., αντίστοιχα, αποφάσεις της 15ης Φεβρουαρίου 2016, Ν. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, σκέψεις 45 και 46 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία), καθώς και της 5ης Απριλίου 2017, Orsi και Baldetti (C-217/15 και C-350/15, EU:C:2017:264, σκέψη 15).

23 Πράγμα που το Δικαστήριο έχει ήδη διαπιστώσει, βλ. αποφάσεις της 5ης Οκτωβρίου 2010, McB. (C-400/10 PPU, EU:C:2010:582, σκέψη 53), και της 22ας Δεκεμβρίου 2010, DEB (C-279/09, EU:C:2010:811, σκέψη 35).

24 Βλέπε, ιδίως, μεταξύ άλλων, την απόφαση του ΕΔΔΑ της 19ης Ιανουαρίου 2016, Görmüş κ.λπ. κατά Τουρκίας (CE:ECHR:2016:0119JUD004908507, σκέψη 32).

25 Βλ. απόφαση του ΕΔΔΑ της 10ης Ιανουαρίου 2013, Ashby Donald κ.λπ. κατά Γαλλίας (CE:ECHR:2013:0110JUD003676908, σκέψη 34).

26 Διεξοδική ανάλυση του ζητήματος αυτού έχει γίνει από τον Peers, S., σε Peers, S., κ.λπ. (επιμ.), *The EU Charter of Fundamental Rights. A Commentary*, Hart Publishing, Οξφόρδη, 2014, σ. 1515 έως 1521.

47. Όσον αφορά τον περιορισμό της ελευθερίας της έκφρασης σε μια κατάσταση όπως αυτή της κύριας δίκης, οι πιο προφανείς λόγοι περιορισμού συνίστανται, κατ' εμέ, στην αποτροπή της δημοσιοποίησεως εμπιστευτικών πληροφοριών, σε συνδυασμό με τις επιταγές της εθνικής ασφάλειας. Οι δύο αυτοί λόγοι περιορισμού της ελευθερίας της έκφρασης προβλέπονται ρητώς στο άρθρο 10, παράγραφος 2, της ΕΣΔΑ.

48. Ο Χάρτης δεν είναι τόσο σαφής: το άρθρο 52, παράγραφος 1, αυτού αναφέρεται απλώς αόριστα στους «στόχους γενικού ενδιαφέροντος που αναγνωρίζει η Ένωση». Ωστόσο, σύμφωνα με την επεξηγηματική σημείωση του άρθρου 52 του Χάρτη, το γενικό αυτό συμφέρον καλύπτει, πέραν των στόχων της Ένωσης κατά το άρθρο 3 ΣΕΕ, και τα συμφέροντα των κρατών μελών τα οποία η Ένωση υποχρεούται να σέβεται. Συγκεκριμένα, στη σημείωση αυτή μνημονεύεται ρητώς το άρθρο 346 ΣΛΕΕ, όπου ορίζεται ότι «κανένα κράτος μέλος δεν υποχρεούται να παρέχει πληροφορίες, τη διάδοση των οποίων θεωρεί αντίθετη προς ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας του». Η προστασία της εθνικής ασφάλειας συγκαταλέγεται επίσης μεταξύ των «ουσιωδ[ών] λειτουργι[ών] του κράτους» τις οποίες η Ένωση οφείλει να σέβεται σύμφωνα με το άρθρο 4, παράγραφος 2, ΣΕΕ.

49. Συνάγεται, επομένως, ότι η προστασία του εμπιστευτικού χαρακτήρα ορισμένων πληροφοριών με σκοπό τη διαφύλαξη της εθνικής ασφάλειας αποτελεί θεμιτό λόγο περιορισμού της ελευθερίας της έκφρασης, τόσο κατά την ΕΣΔΑ όσο και κατά τον Χάρτη. Ωστόσο, η διαφορά της κύριας δίκης αφορά την προστασία των επίμαχων εγγράφων όχι ως εμπιστευτικών πληροφοριών, αλλά ως αντικειμένων πνευματικής ιδιοκτησίας. Ειδικότερα, σύμφωνα με ρητή δήλωση του εκπροσώπου της Γερμανικής Κυβερνήσεως κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, έστω και αν μοναδικός σκοπός της αγωγής κατά της Funke Medien είναι η προστασία των εμπιστευτικών πληροφοριών που περιέχονται στα εν λόγω έγγραφα, η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας θεώρησε ότι η απειλή την οποία συνεπαγόταν για την εθνική ασφάλεια η δημοσιοποίησή τους δεν ήταν τέτοια ώστε να δικαιολογεί την προσβολή της ελευθερίας της έκφρασης και της ελευθερίας του Τύπου. Έτσι, αντί να ασκηθεί ποινική δίωξη για δημοσιοποίηση εμπιστευτικών πληροφοριών, το κράτος μέλος προσέφυγε σε μια «ασυνήθη» νομική οδό, ήτοι στην προστασία του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας του επί των εγγράφων αυτών.

50. Επομένως, πρέπει να κριθεί αν η προστασία βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας μπορεί να δικαιολογήσει τον περιορισμό της ελευθερίας της έκφρασης υπό το πρίσμα του άρθρου 10 της ΕΣΔΑ και του άρθρου 11 του Χάρτη.

*Το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας του κράτους επί των στρατιωτικών αναφορών ως λόγος που δικαιολογεί τον περιορισμό της ελευθερίας της έκφρασης*

51. Η άσκηση του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, ως δικαιώματος ενός ιδιώτη, κατά κανόνα δεν εξυπηρετεί κανένα δημόσιο συμφέρον. Ο δικαιούχος που επικαλείται το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας του δεν υλοποιεί το γενικό, αλλά το ατομικό του συμφέρον. Επομένως, το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας θα μπορούσε να δικαιολογήσει περιορισμό των θεμελιωδών δικαιωμάτων, όπως της ελευθερίας της έκφρασης, μόνο στο πλαίσιο της προστασίας των δικαιωμάτων τρίτων, λόγος περιορισμού που προβλέπεται τόσο στο άρθρο 10, παράγραφος 2, της ΕΣΔΑ όσο και στο άρθρο 52, παράγραφος 1, του Χάρτη<sup>27</sup>.

<sup>27</sup> Ειδικότερα, ο Χάρτης μιλά για «δικαιώματα και ελευθερίες των τρίτων», ενώ η ΕΣΔΑ αναφέρεται μόνο σε «δικαιώματα». Φρονώ ωστόσο ότι οι έννοιες αυτές είναι ισοδύναμες.

52. Τα εν λόγω δικαιώματα τρίτων περιλαμβάνουν, πρώτον, τα δικαιώματα και τις ελευθερίες που κατοχυρώνονται από την ΕΣΔΑ και τον Χάρτη. Σε μια τέτοια περίπτωση συγκρούσεως μεταξύ περισσότερων θεμελιωδών δικαιωμάτων απαιτείται η στάθμισή τους<sup>28</sup>. Το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας, ως δικαίωμα του κλάδου της διανοητικής ιδιοκτησίας, εξομοιώνεται, για τους σκοπούς της προστασίας αυτής, με το δικαίωμα της ιδιοκτησίας το οποίο κατοχυρώνεται στο άρθρο 1 του πρόσθετου πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ και στο άρθρο 17 του Χάρτη<sup>29</sup>. Το Δικαστήριο έχει επανειλημμένως αναγνωρίσει την ανάγκη δίκαιης εξισορροπήσεως των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, με τα λοιπά θεμελιώδη δικαιώματα που εγγυάται ο Χάρτης<sup>30</sup>.

53. Ωστόσο, δεν θεωρώ ότι η συλλογιστική αυτή μπορεί να εφαρμοστεί στην ειδική κατάσταση όπου, όπως εν προκειμένω, ο δικαιούχος του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας είναι κράτος μέλος. Τα κράτη μέλη, καθώς και τα συμβαλλόμενα κράτη της ΕΣΔΑ, δεν είναι δικαιούχοι των θεμελιωδών δικαιωμάτων αλλά υπόχρεοι, όσον αφορά την τήρησή τους. Έχουν την υποχρέωση να σέβονται και να προστατεύουν τα δικαιώματα αυτά όχι για λογαριασμό τους, αλλά υπέρ των πολιτών. Πράγματι, έναντι ποιου θα προστάτευαν τα κράτη τα θεμελιώδη δικαιώματά τους; Προφανώς όχι έναντι των ιδίων, επομένως έναντι των πολιτών. Αυτό αντιβαίνει στην ίδια τη λογική των θεμελιωδών δικαιωμάτων, όπως προβλέπεται στη Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και του Πολίτη του 1789, η οποία απαιτεί όχι να προστατεύεται ο φορέας δημόσιας εξουσίας από τον ιδιώτη αλλά ο ιδιώτης από τον φορέα δημόσιας εξουσίας.

54. Δεν υποστηρίζω βεβαίως ότι το κράτος δεν μπορεί να απολαύει του *αστικού* δικαιώματος της ιδιοκτησίας, συμπεριλαμβανομένης της πνευματικής ιδιοκτησίας. Ωστόσο, το κράτος δεν επιτρέπεται να επικαλείται το *θεμελιώδες* δικαίωμα της ιδιοκτησίας με σκοπό τον περιορισμό ενός άλλου θεμελιώδους δικαιώματος που κατοχυρώνεται από την ΕΣΔΑ ή από τον Χάρτη.

55. Εξάλλου, ακόμη και αν θεωρηθεί ότι τα δικαιώματα τρίτων, όπως μνημονεύονται στο άρθρο 10, παράγραφος 2, της ΕΣΔΑ και στο άρθρο 52, παράγραφος 1, του Χάρτη, ως ενδεχόμενη δικαιολογητική βάση για τον περιορισμό της ελευθερίας της έκφρασης, δεν καλύπτουν μόνον τα δικαιώματα που προστατεύονται από τα κείμενα αυτά, αλλά και άλλα δικαιώματα, φρονώ ότι, για τους ίδιους λόγους που εκτέθηκαν ανωτέρω, η δικαιολόγηση αυτή δεν είναι δυνατό να θεμελιώνεται στα δικαιώματα του ίδιου του κράτους. Συγκεκριμένα, αν το κράτος μπορούσε να επικαλεστεί τα δικά του δικαιώματα, εκτός από το γενικό συμφέρον, με σκοπό τον περιορισμό των θεμελιωδών δικαιωμάτων, τούτο θα οδηγούσε στον εκμηδενισμό των τελευταίων.

56. Επομένως, ο μοναδικός λόγος στον οποίο μπορεί να στηριχθεί ένα κράτος μέλος προκειμένου να δικαιολογήσει τον περιορισμό ενός θεμελιώδους δικαιώματος που κατοχυρώνεται στην ΕΣΔΑ ή στον Χάρτη είναι το γενικό συμφέρον. Πάντως, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, στην προκειμένη περίπτωση, η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας θεώρησε ότι ο περιορισμός της ελευθερίας της έκφρασης και του Τύπου τον οποίο θα συνεπαγόταν η δίωξη σε βάρος της Funke Medien για δημοσιοποίηση των επίμαχων εγγράφων, θα ήταν δυσανάλογος σε σχέση με το γενικό συμφέρον που συνίσταται στην προστασία του εμπιστευτικού χαρακτήρα τους. Σε μια τέτοια περίπτωση, το κράτος μέλος δεν είναι δυνατό να επικαλεστεί, αντί του γενικού συμφέροντος, τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας του.

28 Βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση του ΕΔΔΑ της 10ης Ιανουαρίου 2013, Ashby Donald κ.λπ. κατά Γαλλίας (CE:ECHR:2013:0110JUD003676908, σκέψη 40). Βλ., επίσης, Peers, S., ό.π., σ. 1475.

29 Το άρθρο 17 του Χάρτη αναφέρει ρητώς στην παράγραφο 2 τη διανοητική ιδιοκτησία.

30 Βλ., για πρόσφατο παράδειγμα, απόφαση της 15ης Σεπτεμβρίου 2016, Mc Fadden (C-484/14, EU:C:2016:689, σκέψεις 82 έως 84).

57. Ακόμη και αν υπερκεραστεί το πρόβλημα αυτό, βάσει της λογικής, παραδείγματος χάρη, ότι η προστασία των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας του κράτους άπτεται του γενικού συμφέροντος, όπερ είναι, κατά τη γνώμη μου, αμφίβολο, τόσο το άρθρο 10, παράγραφος 2, της ΕΣΔΑ όσο και το άρθρο 52, παράγραφος 1, του Χάρτη απαιτούν οι περιορισμοί στην ελευθερία της έκφρασης να είναι αναγκαίοι<sup>31</sup>. Η προϋπόθεση όμως αυτή δεν πληρούται εν προκειμένω.

*Η αναγκαιότητα της προστασίας του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας επί των στρατιωτικών αναφορών*

58. Το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας επιτυγχάνει δύο βασικούς στόχους. Ο πρώτος είναι η προστασία του προσωπικού δεσμού που συνδέει τον δημιουργό με το έργο του ως πνευματικό του δημιούργημα και, κατά κάποιον τρόπο, ως προέκταση της προσωπικότητάς του. Πρόκειται κυρίως για τον τομέα των ηθικών δικαιωμάτων. Ο δεύτερος στόχος είναι η παροχή στους δημιουργούς της δυνατότητας να εκμεταλλεύονται οικονομικώς τα έργα τους και να αντλούν με τον τρόπο αυτό εισόδημα από τον δημιουργικό τους μόχθο. Πρόκειται για τον τομέα των περιουσιακών δικαιωμάτων, ο οποίος αποτέλεσε αντικείμενο εναρμονίσεως σε επίπεδο δικαίου της Ένωσης. Προκειμένου να μπορεί ένας περιορισμός της ελευθερίας της έκφρασης, ο οποίος απορρέει από το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας να θεωρηθεί αναγκαίος, πρέπει να ανταποκρίνεται σε αμφότερους τους στόχους. Πάντως, θεωρώ ότι η προστασία στρατιωτικών αναφορών όπως οι επίμαχες στην κύρια δίκη βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας δεν εξυπηρετεί κανέναν από τους στόχους αυτούς.

59. Πρώτον, όσον αφορά την προστασία της σχέσης του δημιουργού με το έργο του, πρέπει να παρατηρηθεί ότι ενώ η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας μπορεί να καταστεί, κατά πλάσμα δικαίου, δικαιούχος του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας επί των επίμαχων εγγράφων, δεν είναι ασφαλώς, για προφανείς λόγους, και δημιουργός. Ο πραγματικός συντάκτης, ή, πιο πιθανόν οι συντάκτες, είναι απολύτως ανώνυμοι, τα επίμαχα δε έγγραφα συντάσσονται διαρκώς και, όπως κάθε επίσημο έγγραφο, πρέπει να υπόκειται σε ιεραρχικό έλεγχο. Οι συντάκτες καταρτίζουν τα έγγραφα, ή μέρη αυτών, όχι στο πλαίσιο προσωπικής δημιουργικής δραστηριότητάς τους, αλλά στο πλαίσιο των επαγγελματικών τους υποχρεώσεων, ως δημόσιοι υπάλληλοι ή αξιωματικοί<sup>32</sup>. Κατά συνέπεια, δεν υπάρχει, κατά κυριολεξία, πραγματικός δημιουργός των εγγράφων υπό την έννοια που έχει αυτός ο όρος στο πλαίσιο του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας και δεν μπορεί, ως εκ τούτου, να γίνεται λόγος για την προστασία του δεσμού του με το έργο.

60. Είναι αληθές ότι, όπως επιβεβαιώνει η αιτιολογική σκέψη 19 της οδηγίας 2001/29, τα ηθικά δικαιώματα παραμένουν εκτός του πεδίου εφαρμογής της, όπως εξάλλου και του δικαίου της Ένωσης εν γένει. Εντούτοις, τα δικαιώματα του δημιουργού, τόσο τα ηθικά όσο και τα περιουσιακά, είναι αποτέλεσμα και αιτία της ιδιαίτερης σχέσεως που υπάρχει μεταξύ του δημιουργού και του έργου του. Έτσι, εφόσον δεν υπάρχει δημιουργός, δεν υπάρχουν και δικαιώματα δημιουργού, τόσο ηθικά όσο και περιουσιακά.

61. Δεύτερον, όσον αφορά την οικονομική εκμετάλλευση, προέκυψε ότι μοναδικός στόχος της αγωγής που άσκησε η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας στην υπόθεση της κύριας δίκης ήταν η προστασία του εμπιστευτικού χαρακτήρα, όχι του συνόλου των επίδικων εγγράφων, δεδομένου ότι μια εκδοχή αυτών έχει δημοσιευθεί υπό τη μορφή των UdÖ, αλλά μόνον ορισμένων πληροφοριών που θεωρούνται ευαίσθητες. Ωστόσο, αυτό ουδόλως εμπίπτει στους σκοπούς του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας. Το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας χρησιμοποιείται, συνεπώς, εν προκειμένω ως νομικό άλλοθι για την επιδίωξη στόχων που είναι εντελώς ξένοι προς αυτό.

31 Η Σύμβαση προσθέτει «σε μια δημοκρατική κοινωνία», κάτι που ο Χάρτης θεωρεί μάλλον ως δεδομένο. Δεν εξετάζω εν προκειμένω την απαίτηση της νομικής φύσεως των περιορισμών, δεδομένου ότι η προστασία του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας απορρέει αναντίρρητα από τον νόμο.

32 Βλ. επίσης τις παρατηρήσεις μου σχετικά με την ιδιότητα των εν λόγω εγγράφων ως έργου στο τμήμα των προτάσεών μου που αφορά το παραδεκτό των προδικαστικών ερωτημάτων.

62. Επομένως, η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας, έχοντας κρίνει ότι το συμφέρον της προστασίας των επίδικων εγγράφων ως εμπιστευτικών πληροφοριών δεν δικαιολογεί τον περιορισμό της ελευθερίας έκφρασης τον οποίο συνεπάγεται, αποφάσισε να επιτύχει το ίδιο αποτέλεσμα προβάλλοντας τα πνευματικά της δικαιώματα ως δημιουργός των εγγράφων αυτών, παρά το γεγονός ότι το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας έχει εντελώς διαφορετικούς σκοπούς και ότι ουδόλως έχει αποδειχθεί ότι τα έγγραφα αυτά αποτελούν έργα υπό την έννοια του δικαίου της διανοητικής ιδιοκτησίας.

63. Κατά την άποψή μου, η πρακτική αυτή δεν μπορεί να γίνει δεκτή.

64. Ειδικότερα, ο περιορισμός της ελευθερίας της έκφρασης τον οποίο συνεπάγεται η προστασία των επίμαχων εγγράφων βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, όχι μόνο δεν είναι αναγκαίος σε μια δημοκρατική κοινωνία, αλλά θα ήταν εξαιρετικά επιβλαβής για αυτήν. Μια από τις σημαντικότερες διαστάσεις της ελευθερίας έκφρασης και της συνιστώσας της, της ελευθερίας του Τύπου, η οποία αναφέρεται ρητώς στο άρθρο 11, παράγραφος 2, του Χάρτη, είναι ο έλεγχος της δημόσιας εξουσίας εκ μέρους των πολιτών, στοιχείο που είναι αναγκαίο σε όλες τις δημοκρατικές κοινωνίες. Ο έλεγχος αυτός όμως αυτός μπορεί να ασκείται, μεταξύ άλλων, διά της δημοσιοποίησης ορισμένων πληροφοριών ή ορισμένων εγγράφων, των οποίων το περιεχόμενο ή ακόμη και την ύπαρξη (ή την ανυπαρξία) η δημόσια εξουσία θα επιθυμούσε να αποκρύψει. Ορισμένες πληροφορίες θα πρέπει ασφαλώς να παραμένουν απόρρητες, ακόμη και σε μια δημοκρατική κοινωνία, αν η διάδοσή τους συνιστά απειλή για τα ζωτικά συμφέροντα του κράτους και, κατά συνέπεια, και της ίδιας της κοινωνίας. Πρέπει επομένως να διαβαθμίζονται και να προστατεύονται σύμφωνα με τις διαδικασίες που προβλέπονται προς το σκοπό αυτό, η εφαρμογή των οποίων θα υπόκειται σε δικαστικό έλεγχο. Ωστόσο, εκτός των διαδικασιών αυτών ή όταν το ίδιο το κράτος παραιτείται από την εφαρμογή τους, δεν είναι δυνατόν να του παρέχεται η δυνατότητα επικλήσεως του δικαιώματός του ως δημιουργού επί οποιουδήποτε εγγράφου με σκοπό την παρεμπόδιση του δημοσίου ελέγχου επί των δραστηριοτήτων του.

#### *Ενδιάμεσο συμπέρασμα*

65. Συνοψίζοντας, η ενδεχόμενη προστασία των επίμαχων εγγράφων της κύριας δίκης βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του θεμελιώδους δικαιώματος της διανοητικής ιδιοκτησίας και θα πρέπει συνεπώς να εξεταστεί μόνο ως περιορισμός της ελευθερίας της έκφρασης όπως ορίζεται στο άρθρο 11 του Χάρτη. Ωστόσο, ο περιορισμός αυτός δεν είναι αναγκαίος και δεν εξυπηρετεί στην πραγματικότητα κανένα συμφέρον, ούτε την ανάγκη προστασίας των δικαιωμάτων των τρίτων κατά την έννοια του άρθρου 52, παράγραφος 1, της οδηγίας αυτής.

66. Προτείνω, συνεπώς, στο Δικαστήριο, εφόσον αποφασίσει να εξετάσει επί της ουσίας τα προδικαστικά ερωτήματα της παρούσας υποθέσεως, να απαντήσει ότι το άρθρο 11 του Χάρτη, σε συνδυασμό με το άρθρο 52, παράγραφος 1, αυτού, έχει την έννοια ότι ένα κράτος μέλος δεν μπορεί να επικαλεστεί το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας του κατά το άρθρο 2, στοιχείο α', και το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας 2001/29, προκειμένου να εμποδίσει την παρουσίαση στο κοινό, στο πλαίσιο δημόσιας συζήτησης περί ζητημάτων γενικού συμφέροντος, εμπιστευτικών εγγράφων που προέρχονται από το συγκεκριμένο κράτος μέλος. Η ερμηνεία αυτή δεν αποκλείει την εφαρμογή από το εν λόγω κράτος μέλος, σύμφωνα με το δίκαιο της Ένωσης, άλλων διατάξεων του εθνικού δικαίου, ιδίως εκείνων που αφορούν την προστασία των εμπιστευτικών πληροφοριών.



### Τα προδικαστικά ερωτήματα

67. Όπως επισήμανα στις προκαταρκτικές παρατηρήσεις μου, προτείνω στο Δικαστήριο να αναδιατυπώσει τα προδικαστικά ερωτήματα προκειμένου να εξετάσει τη δυνατότητα εφαρμογής του δικαιώματος του δημιουργού, όπως έχει εναρμονιστεί στο δίκαιο της Ένωσης, επί των εγγράφων της υποθέσεως της κύριας δίκης υπό το πρίσμα της ελευθερίας της έκφρασης. Η εξέταση αυτή και, ως εκ τούτου, η λύση που προτείνεται προηγείται των προδικαστικών ερωτημάτων, όπως έχουν διατυπωθεί στην απόφαση περί παραπομπής.

68. Ειδικότερα, το πρώτο προδικαστικό ερώτημα αφορά την διακριτική ευχέρεια που διαθέτουν τα κράτη μέλη κατά τη μεταφορά της οδηγίας 2001/29. Όπως αναφέρει το αιτούν δικαστήριο στην αίτησή του προδικαστικής αποφάσεως, το ερώτημα αυτό υποβλήθηκε στο πλαίσιο της νομολογίας του Bundesverfassungsgericht (Συνταγματικού δικαστηρίου). Κατά τη νομολογία αυτή, σε περίπτωση που τα κράτη μέλη διαθέτουν διακριτική ευχέρεια κατά την εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης, η εφαρμογή αυτή πρέπει να αξιολογείται υπό το πρίσμα των θεμελιωδών δικαιωμάτων, όπως διατυπώνονται στο γερμανικό σύνταγμα, ενώ, ελλείψει τέτοιας ευχέρειας, μόνον ο Χάρτης είναι κρίσιμος ως σημείο αναφοράς. Το Bundesverfassungsgericht (Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο) ανέπτυξε τη νομολογία αυτή ως συνέπεια της νομολογίας του Δικαστηρίου<sup>33</sup>. Ωστόσο, η απάντηση που προτείνω να δοθεί απορρέει αποκλειστικά από τη σχέση μεταξύ των διατάξεων του δικαίου της Ένωσης, ήτοι εκείνων της οδηγίας 2001/29, και των διατάξεων του Χάρτη, χωρίς να χρειάζεται να εξεταστεί η διακριτική ευχέρεια των κρατών μελών.

69. Με το δεύτερο προδικαστικό ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο διερωτάται ως προς τη δυνατότητα (ή την υποχρέωση) να λαμβάνεται υπόψη η ελευθερία της έκφρασης για τους σκοπούς της ερμηνείας των εξαιρέσεων από το δικαίωμα του δημιουργού που προβλέπονται στο άρθρο 5 της οδηγίας 2001/29. Είναι αληθές ότι η συνεκτίμηση αυτή προτάθηκε από το Δικαστήριο στην απόφαση Deckmyn και Vrijheidsfonds<sup>34</sup>. Οι περιστάσεις στην ως άνω υπόθεση ήταν, ωστόσο, διαφορετικές από εκείνες της παρούσας υποθέσεως. Συγκεκριμένα, η λύση στην υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση Deckmyn και Vrijheidsfonds στηρίχθηκε στην παραδοχή της δυνατότητας εφαρμογής της επίμαχης εξαιρέσεως (λόγω παρωδίας) στην συγκεκριμένη περίπτωση<sup>35</sup>. Επρόκειτο για το ζήτημα αν ήταν δυνατόν να μην εφαρμοστεί, για το λόγο ότι τα έννομα συμφέροντα των δικαιούχων των επίμαχων δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας ήταν αντίθετα προς την εφαρμογή αυτή<sup>36</sup>.

70. Στην υπό κρίση υπόθεση, το αιτούν δικαστήριο φαίνεται να προτείνει, υπό την επίδραση της ελευθερίας της έκφρασης, μια ευρεία ερμηνεία της ίδιας της έκτασης και των προϋποθέσεων εφαρμογής των εξαιρέσεων που μπορούν να τύχουν εφαρμογής. Ωστόσο, είμαι της γνώμης ότι, σε μια ειδική περίπτωση όπως αυτή της διαφοράς της κύριας δίκης, προστασία βάσει του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας πρέπει να αποκλείεται, παρά την ενδεχόμενη δυνατότητα εφαρμογής μιας εξαιρέσεως.

71. Με το τρίτο προδικαστικό ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ζητεί από το Δικαστήριο να εξετάσει τη δυνατότητα εφαρμογής επί του δικαιώματος του δημιουργού, λόγω προστασίας της ελευθερίας της έκφρασης, περαιτέρω εξαιρέσεων ή περιορισμών από εκείνους που προβλέπονται στην οδηγία 2001/29. Η απάντηση που προτείνω να δοθεί ενδέχεται να φαίνεται ότι υποστηρίζει τη θέση που διατυπώνεται στο εν λόγω προδικαστικό ερώτημα. Ωστόσο, υπάρχει μια σημαντική διαφορά μεταξύ της προσεγγίσεως του αιτούντος δικαστηρίου και εκείνης που προτείνω να υιοθετηθεί στις παρούσες προτάσεις. Συγκεκριμένα, άλλο πράγμα είναι να δίνεται προτεραιότητα στην ελευθερία έκφρασης

33 Ιδίως της αποφάσεως της 26ης Φεβρουαρίου 2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, σκέψη 29).

34 Απόφαση της 3ης Σεπτεμβρίου 2014, Deckmyn και Vrijheidsfonds (C-201/13, EU:C:2014:2132, παράγραφος 2, δεύτερο εδάφιο του διατακτικού).

35 «[E]φόσον το επίμαχο στην κύρια δίκη σχέδιο συγκεντρώνει τα εν λόγω ουσιαστικά χαρακτηριστικά της παρωδίας [...]» (απόφαση της 3ης Σεπτεμβρίου 2014, Deckmyn και Vrijheidsfonds (C-201/13, EU:C:2014:2132, παράγραφος 2, τρίτο εδάφιο, του διατακτικού).

36 Απόφαση της 3ης Σεπτεμβρίου 2014, Deckmyn και Vrijheidsfonds (C-201/13, EU:C:2014:2132, σκέψεις 30 έως 32).

έναντι του δικαιώματος του δημιουργού σε μια συγκεκριμένη και πολύ ειδική περίπτωση, και άλλο να εισάγονται στο εναρμονισμένο σύστημα του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας, εκτός των διατάξεων του δικαίου της Ένωσης που ρυθμίζουν τον τομέα αυτόν, εξαιρέσεις και περιορισμοί που, από τη φύση τους, προορίζονται να έχουν γενική εφαρμογή.

72. Για τους λόγους αυτούς, προτείνω στο Δικαστήριο να μην προβεί σε λεπτομερή εξέταση των προδικαστικών ερωτημάτων. Εξάλλου, δεδομένου ότι τα ίδια ερωτήματα έχουν τεθεί και στις δύο προαναφερόμενες υποθέσεις, το Δικαστήριο θα έχει την ευκαιρία να απαντήσει. Οι δύο αυτές έτερες υποθέσεις αφορούν τυπικές περιπτώσεις εφαρμογής του δικαιώματος του δημιουργού, στις οποίες η ανάλυση των ερωτημάτων αυτών θα είναι απολύτως χρήσιμη.

### **Πρόταση**

73. Κατόπιν των προεκτεθέντων, προτείνω στο Δικαστήριο είτε να κρίνει ως απαράδεκτα τα προδικαστικά ερωτήματα τα οποία υπέβαλε το Bundesgerichtshof (Ανώτατο Ομοσπονδιακό Δικαστήριο, Γερμανία) στο πλαίσιο της παρούσας υποθέσεως, είτε να απαντήσει στα ερωτήματα αυτά ως εξής:

Το άρθρο 11 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, σε συνδυασμό με το άρθρο 52, παράγραφος 1, αυτού, έχει την έννοια ότι ένα κράτος μέλος δεν μπορεί να επικαλείται το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας του κατά το άρθρο 2, στοιχείο α', και το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας 2001/29/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 22ας Μαΐου 2001, για την εναρμόνιση ορισμένων πτυχών του δικαιώματος του δημιουργού και συγγενικών δικαιωμάτων στην κοινωνία της πληροφορίας, προκειμένου να εμποδίσει την παρουσίαση στο κοινό, στο πλαίσιο δημόσιας συζητήσεως περί ζητημάτων γενικού συμφέροντος, εμπιστευτικών εγγράφων προερχομένων από το συγκεκριμένο κράτος μέλος. Η ερμηνεία αυτή δεν αποκλείει την εφαρμογή από το εν λόγω κράτος μέλος, σύμφωνα με το δίκαιο της Ένωσης, άλλων διατάξεων του εθνικού δικαίου, ιδίως εκείνων που αφορούν την προστασία των εμπιστευτικών πληροφοριών.