



Teismo praktikos rinkinys

GENERALINIO ADVOKATO
MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA IŠVADA,
pateikta 2018 m. balandžio 25 d.¹

Byla C-161/17

**Land Nordrhein-Westfalen
prieš
Dirk Renckhoff**

(*Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas, Vokietija) pateiktas prašymas priimti prejudicinį sprendimą)

„Prejudicinis klausimas – Autorių teisės ir gretutinės teisės informacinėje visuomenėje – Viešo paskelbimo sąvoka – Saugomo kūrinio padarymas prieinamo interneto portale, kai jis yra prieinamas visiems internautams kitame interneto portale – Situacija, kai kūrinys buvo nukopijuotas į serverį be autorių teisių turėtojo sutikimo“

1. Nelabai seniai mokyklose teminiai darbai ant kartono paprastai būdavo iliustruojami knygose ir žurnaluose paskelbtomis fotografijomis, graviūromis ir piešiniais. Baigti darbai būdavo eksponuojami mokyklose (kad tėvai galėtų jais pasigrožėti) ir tokių vaizdų autoriai paprastai nereikalavo kompensacijos už jų naudojimą.

2. Šių laikų mokiniai, prisitaikę prie šiuolaikinių technologijų, į savo darbus taip pat įtraukia fotografijas ar piešinius – skirtumas tas, kad tiek darbai, tiek nuotraukos, kurias jiems rengti naudoja mokiniai, yra skaitmeniniai. Internetu yra milijonai galimybių moksleivio darbą papildyti iliustracijomis ir jau baigtą darbą yra palyginti lengva *ikelti* į interneto svetainę, prieinamą bet kuriam interneto vartotojui.

3. Taip buvo šioje byloje. *Gesamtschule de Waltrop* (Valtropo integruota mokykla), esančios Vokietijos Federacinės Respublikos *Land Nordrhein-Westfalen* (Šiaurės Reino-Vestfalijos žemė)², mokinė rado internete Ispanijos miesto Kordobos fotografiją, kurią įtraukė į ispanų kalbos dalykui parengtą darbą. Atlikusi užduotį, darbą ji *paskelbė* mokyklos interneto svetainėje; fotografiją padaręs profesionalus fotografas, sužinojęs, kad nuotrauka panaudota be jo sutikimo, mano, jog pažeistos jo autorių teisės (jis prašo nebeskelbti nuotraukos ir atlyginti žalą).

¹ *Originalo* kalba: ispanų.

² Toliau neišskirdamas vadinsiu „žeme“ arba „Šiaurės Reino-Vestfalijos žeme“.

4. Šiomis aplinkybėmis *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas, Vokietija) prašo Teisingumo Teismo patikslinti „padarymo viešai prieinamo“ (internete) ribas, kurių tariamas pažeidimas yra nurodytas. Kadangi sąvoka „padarymas prieinamo“ skaitmeniniame pasaulyje reiškia tą patį, kaip ir „paskelbimo veiksmas“ analoginėje aplinkoje³, jai galima *mutatis mutandis* taikyti suformuotą jurisprudenciją, susijusią su Direktyvos 2001/29/EB 3 straipsnyje nurodytu „paskelbimo veiksmu“^{4,5}.

5. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nori išsiaiškinti, ar į šią sąvoką patenka Kordobos fotografijos parsisiuntimas ir paskesnis jos įtraukimas į darbą, įkeltą į mokyklos interneto svetainę. Nors frazė „viešo paskelbimo veiksmas“ jau išaiškinta daugelyje Teisingumo Teismo sprendimų, priimtų gavus klausimą dėl naujų saugomų kūrinių skelbimo būdų ir metodų, iš šio prašymo priimti prejudicinį sprendimą matyti, kad nacionalinių teismų poreikiai, susiję su aiškinimu, nebuvo patenkinti⁶.

6. Teismui *a quo* kyla abejonių dėl vieno iš Teisingumo Teismo išplėtotų kriterijų: jis konkrečiai klausia, ar darbe, įkeltame į mokyklos interneto svetainę, pateikta fotografija buvo padaryta prieinama „naujai“ visuomenės daliai. Vis dėlto manau, kad siekiant išspręsti ginčą galbūt reikėtų atsižvelgti į kitus fotografijos kūrinio naudojimo būdo aspektus ir aplinkybes, tikrinant juos pagal likusius nurodytus jurisprudencijos kriterijus.

I. Teisinis pagrindas

A. Tarptautinė teisė

1. PINO autorių teisių sutartis

7. 1996 m. gruodžio 20 d. Ženevoje Pasaulinė intelektinės nuosavybės organizacija (PINO) priėmė PINO autorių teisių sutartį, įsigaliojusią 2002 m. kovo 6 d. ir Europos bendrijos vardu patvirtintą Tarybos sprendimu 2000/278/EB⁷.

8. Jos 1 straipsnio 4 dalyje susitariančiosios šalys įpareigojamos įgyvendinti Berno konvencijos 1–21 straipsnių nuostatas⁸.

2. Berno konvencija

9. Berno konvencijos 2 straipsnio 1 dalyje nustatyta:

„Sąvoka „literatūros ir meno kūriniai“ apima kiekvieną literatūros, mokslo ir meno kūrinį, koks bebūtų jo išraiškos būdas ar forma: <...> fotografijos kūrinius, kuriems prilyginami analogiškais fotografijai būdais gauti kūriniai; <...>“

3 2014 m. rugsėjo 11 d. Sprendimo *Eugen Ulmer* (C-117/13, EU:C:2014:2196) 42 punktas. Žr. paaiškinimus, kaip posakis „padarymas prieinamo“ atsirado su autorių teisėmis susijusioje tarptautinėje teisėje, iš kurios buvo perkeltas į Direktyvą 2001/29, Walter, M. M., „Article 3 – Right of communication to the public“, Walter, M. M. / Von Lewinski, S., *European Copyright Law – A Commentary*, Oxford, 2010, p. 978.

4 Šalys, pateikusios pastabas šiame procese dėl prejudicinio sprendimo priėmimo, tai irgi supranta taip pat, nes atitinkamus savo argumentus grindžia su paskelbimo veiksmu susijusia jurisprudencija.

5 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo (OL L 167, 2001, p. 10; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 17 sk., 1 t., p. 230).

6 Šias viena po kitos ėjusias bylas galbūt padėtų suprasti JAV fotografui Ansel Adams priskiriama frazė: „nėra nieko blogiau kaip aiškus painios idėjos vaizdas“.

7 2000 m. kovo 16 d. (OL L 89, 2000, p. 6; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 11 sk., 33 t., p. 208).

8 Berno konvencija dėl literatūros ir meno kūrinių apsaugos (1971 m. liepos 24 d. Paryžiaus aktas), iš dalies pakeista 1979 m. rugsėjo 28 d. (toliau – Berno konvencija).

10. Šios konvencijos 11^{bis} straipsnio 1 dalies ii punkte nurodyta:

„1. Literatūros ir meno kūrinių autoriai turi išimtinę teisę leisti:

<...>

ii) viešai skelbti visuomenei eteryje jau transliuotus kūrinius laidais ar belaidžiu būdu, kai tai daro kita nepradinė organizacija.“

B. Sąjungos teisė. Direktyva 2001/29

11. Valstybių narių teisinės sistemos intelektinės nuosavybės srityje iš esmės yra suderintos Direktyva 93/98/EEB⁹, vėliau iš dalies pakeista ir panaikinta Direktyva 2006/116/EB¹⁰, kurioje kodifikuotos ankstesnės redakcijos. Vienu iš šių pakeitimų, padarytų Direktyvoje 2001/29, buvo siekiama sureguliuoti autorių teisių ir gretutinių teisių apsaugą vadinamojoje informacinėje visuomenėje.

12. 23 konstatuojamojoje dalyje nustatyta:

„Ši direktyva turėtų dar labiau suderinti autoriaus teisę viešai paskelbti kūrinių. Ši teisė turėtų būti suprantama plačiai, kaip apimanti bet kokį viešą paskelbimą visuomenės nariams, nesantiems toje vietoje, iš kurios skelbiama. Ši teisė turėtų apimti bet kokį [viešą] kūrinių transliavimą ar retransliavimą laidais ar bevielėmis priemonėmis, įskaitant transliavimą per radiją ar televiziją. Ši teisė neturėtų būti taikoma jokiems kitiems veiksams[.]“

13. 31 konstatuojamojoje dalyje nurodyta:

„Turi būti išlaikyta derama pusiausvyra tarp įvairių kategorijų teisių turėtojų teisių ir interesų, taip pat tarp įvairių kategorijų teisių turėtojų ir saugomų objektų naudotojų. Valstybių narių nustatytos ir šiuo metu egzistuojančios išimtys ir teisių apribojimai turi būti iš naujo įvertinti atsižvelgiant į naują elektroninę terpę. <...>“

14. 34 konstatuojamojoje dalyje nustatyta:

„Valstybėms narėms turėtų būti suteikta pasirinkimo teisė švietimo ir mokslo tikslais nustatyti tam tikras išimtis ar apribojimus viešųjų institucijų, pvz., bibliotekų ir archyvų, labai, žinių pranešimo, citavimo tikslais, neįgaliųjų naudojimuisi, naudojimui visuomenės saugumo bei administraciniais ir teismo proceso tikslais[.]“

15. 2 straipsnyje „Atgaminimo teisė“ nurodyta:

„Valstybės narės nustato išimtinę teisę leisti arba uždrausti tiesiogiai ar netiesiogiai, laikinai ar nuolat bet kuriuo būdu ir bet kuria forma atgaminti visą arba iš dalies:

a) autoriams – savo kūrinius;

<...>“

⁹ 1993 m. spalio 29 d. Tarybos direktyva dėl autorių ir gretutinių teisių apsaugos terminų suderinimo (OL L 290, 1993, p. 9; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 17 sk., 1 t., p. 141; toliau – Direktyva 93/98).

¹⁰ 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (OL L 372, 2006, p. 12).

16. 3 straipsnio „Teisė viešai paskelbti kūriniai ir teisė kitus objektus padaryti viešai prieinamus“ 1 dalyje numatyta:

„1. Valstybės narės nustato autoriams išimtinę teisę leisti arba uždrausti bet kokią savo kūrinių viešą skelbimą laidais ar bevielėmis ryšio priemonėmis, įskaitant savo kūrinių padarymą viešai prieinam[ą] tokiu būdu, kad visuomenės nariai galėtų juos pasiekti individualiai pasirinktoje vietoje ir pasirinktu laiku.“

17. 5 straipsnio „Išimtys ir apribojimai“ 3 ir 5 dalyse nurodyta:

„3. „Valstybės narės 2 ir 3 straipsniuose nustatytoms teisėms gali nustatyti išimtis arba apribojimus šiais atvejais, kai:

- a) naudojama vien iliustracijos tikslais mokomajame arba mokslo tiriamajame darbe, jeigu nurodomas šaltinis, įskaitant autoriaus vardą, išskyrus atvejus, kai tai padaryti neįmanoma, ir tiek, kiek tai pateisina nekomerciniai tikslai;

<...>

5. Šio straipsnio 1, 2, 3 ir 4 dalyse nustatytos išimtys ir apribojimai taikomi tik tam tikrais specialiais atvejais, kurie neprieštarauja įprastiniam kūrinio ar kito objekto naudojimui ir nepagrįstai nepažeidžia teisėtų teisių turėtojų interesų.“

C. Nacionalinė teisė. Urheberrechtsgesetz (Intelektinės nuosavybės įstatymas)¹¹

18. Į šio įstatymo 2 straipsnį, susijusį su taikymo sritimi, aiškiai įtraukti tiek fotografijos kūriniai (*Lichtbildwerke*), tiek panašiai sukurti kūriniai.

19. 52 straipsnio redakcija, galiojusi klostantis bylos aplinkybėms, buvo nurodyta:

„Paskelbtą kūrinį leidžiama skelbti viešai, jeigu organizatorius veikia nesiekdamas pelno, visuomenė dalyvauja neatlygintinai ir konferencijos ar kūrinio atlikimo atveju nė vienas atlikėjas negauna konkretaus užmokesčio. Už skelbimą mokamas protingas užmokestis. Užmokesčio nereikalaujama renginių, vykstančių <...>, ir mokyklų renginių atveju tiek, kiek dėl jų socialinės ar šviečiamosios paskirties juose gali dalyvauti tik ribotas ir nustatytas asmenų skaičius.“

20. Pagal 64 straipsnį, taikomą fotografijos kūriniams, autorių teisės galioja septyniasdešimt metų po autoriaus mirties. Tačiau „kitų“ fotografijų atveju, nors joms *mutatis mutandis* ir taikoma apsauga, kuri pagal 72 straipsnio 1 ir 2 dalis užtikrinama fotografijos kūriniams, autorių teisės galioja trumpiau – penkiasdešimt metų nuo šių fotografijų paskelbimo arba nuo jų pirmojo paskelbimo, jeigu šis yra ankstesnis (to paties straipsnio 3 dalis).

¹¹ 1965 m. rugsėjo 9 d. įstatymas (BGBl. I, p. 1273) su paskutiniais pakeitimais, padarytais 2017 m. rugsėjo 1 d. (BGBl. I, p. 3346). Toliau – UrhG.

II. Faktinės bylos aplinkybės ir prejudicinis klausimas

A. Faktinės aplinkybės

21. D. Renckhoff, kurio profesija – fotografas, pareiškė ieškinį Valtropo miestui ir žemei¹² dėl to, kad nuo 2009 m. kovo 25 d. *Gesamtschule Waltrop* interneto svetainėje buvo skelbiamas ispanų kalbos klasės mokinės parengtas referatas, kuriame, kaip nurodyta nutartyje dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą, yra šioje nutartyje pateikta Kordobos fotografija:



22. Po nuotrauka, paimta iš portalo *www.schwarzaufweiss.de* (kuris yra skaitmeninio kelionių žurnalo tokiu pačiu pavadinimu atitikmuo), mokinė įtraukė nuorodą į šią interneto svetainę, kurioje nebuvo jokios informacijos apie fotografijos autorių¹³.

23. D. Renckhoff tvirtina, kad paprastą teisę naudoti fotografiją jis buvo suteikęs tik žurnalo *internetinio* portalo administratoriams. Taigi jis mano, kad fotografijos įkėlimas į mokyklos interneto svetainę yra jo turimų (autorių) teisių leisti atgaminti ir viešai skelbti nurodytą fotografiją pažeidimas.

B. Procesas nacionaliniuose teismuose

24. D. Renckhoff ieškinys pirmosios instancijos teisme buvo patenkintas iš dalies, įpareigojus žemę pašalinti fotografiją ir sumokėti 300 EUR su palūkanomis.

25. Abi šalys apskundė šio teismo sprendimą ir apeliacinės instancijos teismas jį pakeitė tik taip: uždraudė atgaminti fotografiją siekiant ją įkelti į internetą. Apeliacinės instancijos teismas nurodė, kad pagal *UrhG* 97 straipsnio 1 dalį ir taikant netiesioginę atsakomybę (*Störerhaftung*) ieškovas turi teisę žemei reikšti ieškinį ir reikalauti nutraukti neteisėtus veiksmus.

¹² Šiaurės Reino-Vestfalijos žemė vykdo su mokyklomis susijusių savivaldybės tarybos, nuo kurios priklauso mokykla ir kuri yra šios mokyklos mokytojų darbdavė, priežiūrą.

¹³ Per teismo posėdį D. Renckhoff atstovas nurodė, kad internetinio kelionių žurnalo *impressum* buvo pateiktas įspėjimas apie autorių teisių į žurnalo turinį apsaugą. Vis dėlto nutartyje dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą išdėstytoje faktinėse aplinkybėse šiuo klausimu nėra jokios informacijos. Teismas *a quo* prireikus turės įvertinti šias faktines aplinkybes.

26. Ir žemė, ir D. Renckhoff apeliacinės instancijos teismo sprendimą apskundė *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas); žemė reikalauja atimesti visą ieškinį, o D. Renckhoff – patenkinti visus jo reikalavimus.

27. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas abejoja, ar saugomo kūrinio nukopijavimui į kompiuterį ir įkėlimui į mokyklos interneto svetainę taikoma sąvoka „viešas paskelbimas“, atsižvelgiant į Teisingumo Teismo jurisprudencijoje išaiškintą Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį.

28. Teismas *a quo* mano, kad didelė dalis reikalavimų, būtinų siekiant nagrinėjamą veiksma laikyti „viešu paskelbimu“, yra patenkinta. Visų pirma dėl *paskelbimo* pažymėtina:

- paskelbimo interneto svetainėje atveju nebuvo fizinio kūrinio atlikėjų ir tikslinės publikos kontakto¹⁴,
- fotografija taip pat nebuvo paskelbta specifiniu techniniu būdu, kuris skirtųsi nuo to, kurį naudojant ji tinkle paskelbta pirmą kartą,
- mokinė ir jos mokytojas, mokyklos interneto svetainės naudotojams suteikę prieigą prie referato su fotografija, kurios be šio veiksmo jie nebūtų turėję, veikė visiškai suvokdami savo elgesio padarinius¹⁵.

29. Dėl kito aspekto – *visuomenės* – prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš pradžių pripažįsta, kad „abejotina, ar <...> fotografija šiomis aplinkybėmis mokyklos interneto svetainėje buvo paskelbta naujai visuomenės daliai, t. y. visuomenės daliai, apie kurią negalvojo autorių teisių turėtojas, leisdamas pradinį viešą savo kūrinio paskelbimą“¹⁶.

30. Vis dėlto galutinis šio teismo vertinimas yra toks: „negalima daryti prielaidos, kad autorių teisių turėtojas, duodamas sutikimą savo kūrinį įkelti į laisvai prieinamą interneto svetainę, kaip apie visuomenę galvoja ne tik apie internautus, kurie lankosi tiesiogiai šioje svetainėje arba atsidarydami kitoje interneto svetainėje pateiktą saitą, bet ir apie tuos internautus, kurie lankosi kitoje interneto svetainėje, į kurią jo kūrinys buvo įkeltas be jo sutikimo. Todėl, kolegijos manymu, pastarieji internautai yra nauja visuomenės dalis, kaip tai suprantama pagal <...> Teisingumo Teismo jurisprudenciją“.

31. Teismas taip pat mano, kad dėl aplinkybės, jog autorių teisių turėtojas nedavė sutikimo naudoti fotografijos kopiją mokyklos serveryje ir vėliau paskelbti ją internete, ši byla skiriasi nuo tų, kuriose buvo naudojami saitai ar kadavimas¹⁷. Todėl autorių teisės, įtvirtintos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos (toliau – Chartija) 17 straipsnio 2 dalyje, turi pirmenybę prieš jos 11 straipsnyje nustatytą naudotojų teisę į saviraiškos ir informacijos laisvę.

32. Teismas taip pat pabrėžia, kad skelbiant kūrinį esminį vaidmenį atlieka naudotojas, įkeldamas kūrinį į savo interneto svetainę ir jį joje laikydamas, nes nusprendžia, ar kūrinį padaryti viešai prieinamą ir kiek laiko, pažeisdamas autoriaus atgaminimo teisę. Tačiau tuo atveju, kai naudojami saitai, t. y. pateikiama nuoroda į interneto svetainę, saitas netenka prasmės pašalinus kūrinį iš pradinės svetainės.

14 Pagal 2011 m. lapkričio 24 d. Sprendimo *Circul Globus București* (C-283/10, EU:C:2011:772) 35 ir 36 punktus ir juose nurodytą jurisprudenciją.

15 Be kita ko, paminėtas 2014 m. vasario 13 d. Sprendimo *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76) 19 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija.

16 Be kita ko, nurodytas 2016 m. rugsėjo 8 d. Sprendimo *GS Media* (C-160/15, toliau – Sprendimas *GS Media* arba byla *GS Media*, EU:C:2016:644) 37 punktas ir jame minima jurisprudencija. Teismas aiškina, kad bet kuriuo atveju nuotrauka paskelbta naudojant tokį patį būdą, todėl reikia išnagrinėti, ar ji paskelbta naujai visuomenės daliai, nes šis aspektas yra papildomas, palyginti su pirmuoju.

17 Jis nurodo Sprendimo *GS Media* 31 ir 45 punktus.

33. Galiausiai, teismo nuomone, tai, kad fotografija nebuvo naudojama komerciniais tikslais pateikus ją mokyklos interneto svetainėje, nėra lemiamas veiksnys¹⁸.

34. Šiomis aplinkybėmis *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas) nusprendė pateikti Teisingumo Teismui šį prejudicinį klausimą:

„Ar kūrinio padarymu viešai prieinamo, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį, laikytina tai, kai į savo viešai prieinamą interneto svetainę įkeliamas kito asmens interneto svetainėje su autorių teisių turėtojo leidimu esantis visiems internautams laisvai prieinamas kūrinys, jei šis kūrinys pirmiausia nukopijuojamas į serverį ir paskui iš jo nusiunčiamas į savo interneto svetainę?“

III. Procesas Teisingumo Teisme ir šalių argumentai

A. Procesas

35. Nutartis dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą Teisingumo Teismo kanceliarijoje gauta 2017 m. kovo 31 d.

36. Rašytines pastabas pateikė Šiaurės Reino-Vestfalijos žemė, Italijos vyriausybė ir Komisija.

37. Teismo posėdis buvo surengtas 2018 m. vasario 7 d.; jame dalyvavo žemės, D. Renckhoff, Italijos vyriausybės, Prancūzijos vyriausybės ir Komisijos atstovai.

38. Teisingumo Teismas paprašė šalių per posėdį išdėstyti savo poziciją dėl Sprendimo *GS Media* poveikio, taip pat dėl Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalies a punkto aiškinimo.

B. Šalių argumentų santrauka

39. Šiaurės Reino-Vestfalijos žemės ir Italijos vyriausybės nuomone, šioje byloje nėra jokio viešo paskelbimo, nes trūksta elementų, kurių reikalaujama jurisprudencijoje. Visų pirma mokinė ir jos mokytojas neveikė sąmoningai ir visiškai suvokdami savo elgesio padarinius¹⁹. Be to, kadangi fotografija internautams jau buvo prieinama kelionių žurnalo portale, pateikus ją mokyklos interneto svetainėje nesuteikta jokios dar neturėtos galimybės gauti prieigą (prie fotografijos). Todėl pagal jurisprudenciją taip pat nebuvo *naujo* viešo paskelbimo²⁰.

40. Žemė priduria, kad, vertinant nesutampančius interesus, kartu su Chartijos 17 straipsnio 2 dalimi dėl intelektualinės nuosavybės apsaugos ir 11 straipsniu, susijusiu su saviraiškos ir informacijos laisve, reikia atsizvelgti į Chartijos 14 straipsnyje įtvirtintą teisę į mokslą, pagal kurią mokinė į savo darbą įtraukė nuotrauką kaip iliustraciją. Jos nuomone, teisė kurti portalus, kaip ir saitai, taip pat prisideda prie gero interneto veikimo, bent tuomet, kai kūriniai jau yra padaryti laisvai prieinami tinkle.

18 Jo manymu, „[k]omercinis saugomo kūrinio paskelbimo pobūdis tokio paskelbimo kvalifikavimui kaip „viešo paskelbimo“ – visų pirma norint nustatyti galimo atlygio už šį paskelbimą dydį – nėra nereikšmingas (žr. [2011 m. spalio 4 d.] <...> [S]prendimo *Football Association Premier League ir kt.* [C-403/08 ir C-429/08, EU:C:2011:631] 204–206 punktus), bet tikrai neturi lemiamos reikšmės ([žr. 2016 m. gegužės 31 d.] <...> [S]prendimo *Reha Training* [(C-117/15, EU:C:2016:379)] 49 punkt[ą]; vis dėlto taip pat žr. <...> [S]prendimo *GS Media* 55 punktą)“.

19 Kitaip, nei reikalaujama Sprendimo *GS Media* 35 punkte ir jame nurodytoje jurisprudencijoje.

20 Kitaip nei prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, žemė mano, kad nagrinėjamu atveju taikoma Teisingumo Teismo jurisprudencija, susijusi su saitais ir kadravimu; ji nurodo Sprendimo *GS Media* 52 punktą ir 2014 m. vasario 13 d. Sprendimo *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76) 18 punktą, taip pat 2014 m. spalio 21 d. Nutarties *BestWater International* (C-348/13, EU:C:2014:2315) 15 punktą.

41. Galiausiai žemė nesutinka su prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusių teismu dėl vaidmens, kurį šis priskiria naudotojui. Šiuo atveju kūrinys buvo atsietas nuo jo autoriaus, leidusio skelbti jį trečiojo asmens administruojamame interneto portale (skelbiamas kūrinys buvo prieinamas visiems internautams). Davęs leidimą autorius savo noru atsisakė teisės nuspręsti dėl fotografijos naudojimo. Be to, tai, kad kūrinio savininkas atsisakė skelbti nuorodą į jo turimas autorių teises, reiškia, jog jis leido naudotojui suprasti, kad kūrinys neapsaugotas jokių specialių teisių. Galiausiai žemė pažymi, kad mokinė savo darbe nurodė fotografijos šaltinį, ir pabrėžia, kad nebuvo siekiama komercinių tikslų.

42. Italijos vyriausybė teigia, kad kūrinys internete nebuvo apsaugotas jokio tipo ribotos prieigos, todėl buvo prieinamas be apribojimų. Nebuvo galima reikalauti, kad mokinė ir jos mokytojas visiškai suprastų savo veiksmų neteisėtumą, nes šie veiksmai nebuvo neteisėti.

43. Taigi, Italijos vyriausybės nuomone, kūrinys viešai nepaskelbtas „naujai“ visuomenės daliai, kaip tai suprantama pagal jurisprudenciją²¹, ir būdas, kuriuo naudojosi mokinė, nesiskyrė nuo naudoto iš pradžių. Galiausiai ji teigia, kad pradinis leidimas apėmė prieigą prie fotografijos internetiniame kelionių žurnale ir ši prieiga nebuvo suteikiama tik tam tikrų kategorijų internautams.

44. Vis dėlto Komisija mano, kad fotografijos paskelbimas mokyklos interneto portale yra viešas paskelbimas, nes atitinka jurisprudencijoje nustatytus reikalavimus: a) buvo perduotas saugomas kūrinys²²; b) paskelbimo sąvoką reikia aiškinti plačiai, kaip apimančią bet kokią perdavimą, nesvarbu, koks naudojamas būdas ar technologiniai procesai²³; c) techninis būdas gali būti skirtingas²⁴ arba toks pats²⁵; d) nebūtina, kad visuomenė, kuriai pateiktas kūrinys, iš tikrųjų būtų susipažinusi su juo²⁶; e) visuomenę sudaro neapibrėžtas, tačiau didelis potencialių adresatų skaičius, o ne maža suinteresuotųjų asmenų grupė²⁷.

45. Komisija, kuri savo rašytinėse pastabose neigė, kad šiai bylai taikoma su saitais susijusi jurisprudencija²⁸, per žodinį bylos nagrinėjimą pateikė daug konkretesnę poziciją. Ji primygtinai nesilaikė savo teiginio, kad tais atvejais, kai į kūrinį daroma nuoroda per saitus, autorių teisių turėtojas išlaiko savo teisę padaryti kūrinį prieinamą, – tai yra šioje byloje reikšmingas skirtumas. Vis dėlto ji buvo už tai, kad, kaip ir Sprendimo *GS Media* atveju, būtina atlikti individualų paskelbimo veiksmo vertinimą atsižvelgiant į aspektus, susijusius su tuo, ar mokinė visiškai suprato savo elgesį, visų pirma su aplinkybe, kad ji galėjo manyti, jog fotografija yra padaryta laisvai prieinama visuomenei.

46. Kaip ir Italijos vyriausybė, Komisija atkreipia dėmesį į tai, kad nagrinėjamai bylai gali būti taikoma Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalies a punkte nurodyta išimtis, kurią Vokietijos Federacinė Respublika įtraukė į *UrhG* 52 straipsnį²⁹.

47. Per teismo posėdį D. Renckhoff tvirtino, kad Sprendimo *GS Media* kriterijai šiai bylai netaikytini. Fotografija į mokyklos interneto svetainę buvo įkelta be autoriaus sutikimo ir iš autoriaus buvo atimta teisė kontroliuoti, kaip naudojamas jo kūrinys. Be to, šioje svetainėje besilankantys internautai nėra tie patys asmenys, kurie skaito internetinį kelionių žurnalą.

21 Visų pirma ji mini 2017 m. balandžio 26 d. Sprendimo *Stichting Brein* (C-527/15, EU:C:2017:300) 31 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją ir 2017 m. birželio 14 d. Sprendimo *Stichting Brein* (C-610/15, toliau – Sprendimas *Stichting Brein II*, EU:C:2017:456) 31 ir 44 punktus.

22 Pagal 2016 m. gegužės 31 d. Sprendimo *Reha Training* (C-117/15, EU:C:2016:379) 38 punktą.

23 Ji nurodo 2011 m. spalio 4 d. Sprendimo *Football Association Premier League ir kt.* (C-403/08 ir C-429/08, EU:C:2011:631) 193 punktą.

24 2013 m. kovo 7 d. Sprendimo *ITV Broadcasting ir kt.* (C-607/11, EU:C:2013:147) 26 punktą.

25 2014 m. spalio 21 d. Nutarties *BestWater International* (C-348/13, EU:C:2014:2315) 15 punktą.

26 2014 m. vasario 13 d. Sprendimo *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76) 19 punktą.

27 2016 m. gegužės 31 d. Sprendimo *Reha Training* (C-117/15, EU:C:2016:379) 41–44 punktai.

28 Visų pirma 2014 m. vasario 13 d. Sprendimo *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76) 26 punktą ir Sprendimo *GS Media* 41 ir 47–51 punktai.

29 Ji nurodo 2014 m. rugsėjo 11 d. Sprendimo *Eugen Ulmer* (C-117/13, EU:C:2014:2196) 55 punktą.

48. D. Renckhoff, kaip ir Prancūzijos vyriausybė, nesutinka, kad taikomas Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalies a punktas, nes naudoti fotografiją nebuvo nei privaloma, nei būtina ir įkėlus nuotrauką į mokyklos interneto svetainę ją buvo galima matyti ne vien mokykloje. Prancūzijos vyriausybė priduria, kad toks elgesys prieštarauja to paties straipsnio 5 daliai, nes kūrinys naudotas neproporcingai.

49. Be to, Prancūzijos vyriausybės nuomone, ši byla visų pirma susijusi su atgaminimo teise, nes nuotrauka buvo nukopijuota į mokyklos serverį (Direktyvos 2001/29 2 straipsnis), ir tik tada – su viešu paskelbimu. Sprendimo *GS Media* kriterijų taikymas prieštarautų tikslui užtikrinti aukštą autorių teisių apsaugos lygį.

IV. Prejudicinio klausimo analizė

A. Pirminės pastabos ir vertinimas

50. Atsižvelgiant į tai, kaip suformuluotas prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikuso teismo klausimas, reikia nagrinėti tik sąvoką „viešas paskelbimas“ sudarančius elementus, kaip nustatyta Teisingumo Teismo jurisprudencijoje³⁰. Be to, remiantis prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikuso teismo argumentais galima daryti išvadą, kad iš tikrųjų jis abejoja tik dėl to, ar fotografija buvo padaryta prieinama *naujai* visuomenės daliai, kaip tai suprantama pagal nurodytą jurisprudenciją³¹.

51. Konkrečiai Teisingumo Teismui pateiktas klausimas nesusijęs su fotografijos nukopijavimo į mokyklos kompiuterį ar serverį veiksmu ir su tuo, kad šis veiksmas galbūt patenka į Direktyvos 2001/29 2 straipsnio taikymo sritį. Mano nuomone, nustatęs tokias savo klausimo ribas teismas teisingai pateikia bendrą nagrinėjamo elgesio apžvalgą ir paskui išskaido ją į dvi palyginamas sąvokas (atgaminimas ir viešas paskelbimas).

52. Vis dėlto, kadangi byla svarbi milijonų Europos moksleivių kasdieniam gyvenimui, manau, kad reikia išnagrinėti kitus veiksnius, naudingus siekiant pateikti atsakymą į prejudicinį klausimą. Taigi ketinu remtis šia schema: a) pirma, išnagrinėsiu Komisijos pastabą, kad Kordobos fotografija laikoma *saugomu kūriniu*³²; b) antra, apžvelgsiu „viešo paskelbimo“ ypatumus, kaip juos nustatė Teisingumo Teismas, kad išaiškintčiau, ar jie gali būti taikomi šiai bylai; c) galiausiai išnagrinėsiu Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalies a punkte nurodytą išimtį, kai saugomas kūrinys naudojamas vien švietimo tikslais.

B. Dėl „paprastų fotografijų“ apsaugos

53. Pasak Komisijos, nacionalinės bylos šalys sutinka, kad nagrinėjama fotografija atitinka Sprendime *Painer*³³ nurodytus reikalavimus. Pagal šį sprendimą portretinė nuotrauka gali būti saugoma autorių teisių „su sąlyga, kad tokia nuotrauka yra autoriaus asmenybę atspindintis intelekto kūrinys, sukurtas laisvai ir kūrybingai pasirenkant šios nuotraukos kūrybos priemones“³⁴.

30 Žr. šios jurisprudencijos pagrindines gaires, pateiktas Sprendimo *Stichting Brein II* 19–34 punktuose.

31 Ten pat, 28 punktas. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nutarties dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą 38 punkte remiasi tuo, kad į mokinės darbą įtraukta fotografija internete pateikta naujai visuomenės daliai.

32 Jos pastabų 4 punktas.

33 2011 m. gruodžio 1 d. sprendimas (C-145/10, EU:C:2011:798).

34 Ten pat, 99 punktas.

54. Vis dėlto man atrodo abejotina, kad paprasta Kordobos miesto nuotrauka su romėnišku tiltu pirmame plane atitinka Sprendime *Painer* nurodytus reikalavimus (tai sakau nesiekdamas sumenkinti jos kokybę). Toje byloje buvo siekiama išsiaiškinti, ar siekdami paskelbti fotorobotą, sukurtą remiantis E.-M. Painer padaryta asmens nuotrauka, spaudos leidėjai (atsakovai) turėjo gauti autorės leidimą, „nes tokiai nuotraukai suteiktos apsaugos apimtis yra siaura arba jos nėra dėl mažų šios nuotraukos suteikiamų išraiškos formų galimybių“³⁵.

55. Remdamasis Direktyvos 93/98 6 straipsniu³⁶, Teisingumo Teismas suformulavo kriterijus, kurie būtini siekiant, kad byloje *Painer* nagrinėtai nuotraukai pagal šią direktyvą būtų taikoma ilgesnės trukmės apsauga (septyniasdešimt metų *post mortem auctoris*).

56. Vis dėlto tai, kad „paprastos fotografijos“ neatitinka remiantis Direktyva 93/98 nustatytų kūrybiškumo reikalavimų, nereiškia, kad joms netaikoma autorių teisėmis užtikrinama apsauga. Todėl pagal minėtą 6 straipsnį nacionalinės teisės aktų leidėjui leidžiama nustatyti ir „kitokių fotografijų“ apsaugą.

57. Taigi, kaip nurodyta nutartyje dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą, pagal *UrhG* 72 straipsnio 1 ir 2 dalis fotografijų (*Lichtbilder*) apsauga užtikrinama taikant joms nuostatas, pagal kurias apsaugomi „fotografijos kūriniai“ (*Lichtbildwerke*). Todėl tai, ar D. Renckhoff padaryta Kordobos nuotrauka turi reikalaujamas fotografijos kūrinių savybes, kaip tai suprantama pagal Berno konvenciją ir Direktyvą 93/98, yra nesvarbu, nes pagal Vokietijos teisę visoms fotografijoms apsauga taikoma pagal *UrhG*³⁷.

58. Nors šis veiksnys galėtų būti svarbus ginčui išspręsti, jeigu ginčas būtų nagrinėjamas valstybės narės, kurioje neužtikrinama paprastų fotografijų apsauga, teismuose, Vokietijoje tokių fotografijų apsauga užtikrinama. Todėl nereikia nukreipti dėmesį ir nagrinėti D. Renckhoff nuotraukos meniškumą ir kūrybiškumą. Tai leidžia geriau suprasti, kodėl prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nieko nenurodė šiuo klausimu.

C. Dėl „viešo paskelbimo“ sąvokos

59. Teisingumo Teismo jurisprudencijoje išplėtoti keli dviejų šios sąvokos sudedamųjų dalių („paskelbimo veiksmas“ ir tikslinė „visuomenė“) aiškinimo kriterijai³⁸. Juos analizuosiu toliau, daugiau dėmesio skirdamas tiems, dėl kurių gali kilti daugiau su faktinėmis pagrindinės bylos aplinkybėmis susijusių ginčų.

1. Paskelbimo veiksmas

60. Nė viena šalis iš tikrųjų neginčija (nei nagrinėjant bylą nacionaliniuose teismuose, nei per šią prašymo priimti prejudicinį sprendimą procedūrą), kad *Gesamtschule Waltrop* portale pateikus mokinės darbą, į kurį įtraukta Kordobos nuotrauka, saugomas kūrinys buvo perduotas visuomenės nariams, nebuvusiems toje vietoje, iš kurios jis paskelbtas, neatsižvelgiant į naudotą būdą³⁹.

³⁵ Ten pat, 85 punktas.

³⁶ Pagal šį straipsnį „[f]otografijoms, kurios yra paties autoriaus intelektualinės kūrybos išraiška ir dėl to laikomos originaliomis, taikoma 1 straipsnyje numatyta apsauga. Jokie kiti kriterijai nėra svarbūs sprendžiant, ar fotografija turi būti saugoma. Valstybės narės gali numatyti ir kitokių fotografijų apsaugą“.

³⁷ Kaip paaiškinta per teismo posėdį, atsižvelgiant į praktinį poveikį skiriasi apsaugos laikotarpis: fotografijos kūriniams galioja septyniasdešimties metų *post mortem auctoris* apsauga (*UrhG* 64 straipsnis), o paprastoms fotografijoms taikomas terminas yra trumpesnis – penkiasdešimt metų nuo pirmojo jų paskelbimo (*UrhG* 72 straipsnio 3 dalis).

³⁸ Žr. Sprendimo *Stichting Brein II* 19–29 punktuose pateiktą jų aprašymą.

³⁹ 2017 m. lapkričio 29 d. Sprendimo *VCAST* (C-265/16, EU:C:2017:913) 42 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija.

61. Kaip teigia prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas (šiuo klausimu aš jam pritariu), „[b]yloje nagrinėjamo fotografijos paskelbimo mokyklos interneto svetainėje atveju nebuvo fizinio ir tiesioginio kontakto tarp kūrinio autorių ar atlikėjų ir visuomenės, kuriai paskelbta fotografija buvo skirta. Todėl <...> toks paskelbimas patenka į Direktyvos 2001/29/EB 3 straipsnio 1 dalies taikymo sritį“. Taigi šios visuomenės nariai turėjo prieigą prie kūrinio ir nesvarbu tai, ar jie tokia galimybe naudojosi⁴⁰.

a) Naudotojo vaidmuo ir subjektyvūs veiksniai

62. Pirmasis jurisprudencijoje nurodytas kriterijus siekiant nustatyti, ar atliktas paskelbimo veiksmas, yra susijęs su „svarb[iu] vartotojo vaidmen[iu] ir jo elgesio sąmoningum[u]“⁴¹. Šis kriterijus⁴² apima tiek kūrinį perduodančio asmens elgesio *subjektyvius veiksnius* (reikalaujama, kad šis asmuo veiktų visiškai suvokdamas savo veiksmų padarinius), tiek *objektyvias aplinkybes*, nes atlikus veiksmą turi būti suteikta prieiga prie saugomo kūrinio (taip, kad be tokio veiksmo „klientai“ negalėtų naudotis saugomu kūriniumi arba tai padaryti būtų sunku)⁴³.

63. Teisingumo Teismas tam tikrais atvejais „naudotojo vaidmenį“ yra išnagrinėjęs vien objektyviu požiūriu, t. y. patvirtinęs tik tai, kad be šio naudotojo įsikišimo nauja visuomenės dalis nebūtų turėjusi galimybės naudotis saugomu kūriniumi⁴⁴.

64. Vis dėlto Sprendime *GS Media* nurodyti tam tikri subjektyvūs veiksniai, kurie jame laikomi tinkamais siekiant išsiaiškinti, ar buvo įvykdytas su „svarb[iu] vartotojo vaidmen[iu] ir jo elgesio sąmoningum[u]“ susijęs reikalavimas, individualiai vertinant paskelbimo veiksmą. Taigi į šiuos veiksnius galima atsižvelgti šiame analizės etape.

65. Teismas *a quo* šiuo požiūriu teigia, kad mokinė ir jos mokytojas veikė visiškai suvokdami savo elgesio padarinius, nes mokyklos interneto svetainės naudotojams norėjo suteikti prieigą prie referato su nuotrauka; be jų įsikišimo šie naudotojai prieigos nebūtų turėję⁴⁵.

66. Vis dėlto šis požiūris pateiktas pakankamai išsamiai neišnagrinėjus elgesio, dėl kurio tariamai pažeistos autorių teisės. Visų pirma tinkamai neįvertinti: a) fotografijos, kaip mokinės darbo dalies, papildomas pobūdis; b) „visuotinės“ prieigos prie šios nuotraukos, kuri į tinklą *įkelta* autoriui leidus, suteikimas taip, kad kiekvienas internautas galėtų ją matyti; c) mokykloje susiklosčiusios aplinkybės, kuriomis atliktas perdavimas – nebuvo „klientų“ ir nesiekta komercinių tikslų. Reikia išnagrinėti kiekvieną iš šių trijų veiksnių.

1) Kūrinio papildomas pobūdis, atsižvelgiant į mokinės darbą

67. Nors gali būti akivaizdu, pažymėtina, kad mokinė ir jos mokytojas, įkeldami į Vokietijos mokyklos interneto svetainę ispanų kalbos dalykui parengtą darbą, ketino tiesiogiai skelbti ne pačią fotografiją, o visą referatą, kurio dalis yra nagrinėjama Kordobos nuotrauka.

40 Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalies taikymo sąlygos pagal 2017 m. balandžio 26 d. Sprendimo *Stichting Brein* (C-527/15, EU:C:2017:300) 35 ir 36 punktus.

41 Sprendimo *GS Media* 35 punktą.

42 Jį galima kildinti iš Berno konvencijos vadovo, siekiant nustatyti, kokiomis aplinkybėmis kūrinio perdavėjo įsikišimas perduodant kūrinį visuomenei, į kurią autorius iš pradžių neatsižvelgė, buvo svarbus.

43 Sprendimo *Stichting Brein II* 26 punktą.

44 2016 m. gegužės 31 d. Sprendimo *Reha Training* (C-117/15, EU:C:2016:379) 45 ir 46 punktai, kuriuose atskirai neišnagrinėti subjektyvūs veiksniai – atrodo, kad šie veiksniai neatskiriamai susiję su objektyviais veiksniais.

45 Žr. nutarties dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą 24 punktą.

68. Taigi toks ketinimas reiškia, kad jie siekė savo darbą parodyti ispanų kalbos mokymu suinteresuotai mokyklos visuomenei arba šeimų, kolegų ir savo draugų ratui (kuris neišvengiamai yra ribotas). Taigi neižvelgiu jokie tikslo rodyti Kordobos fotografiją daug platesniu mastu, negu įtraukus į kelionių žurnalo portalą (tikėtina, kad potencialių šio portalu adresatų yra daugiau negu nedidelės mokyklos interneto svetainės lankytojų).

2) Kūrinio turėtojo leidimas

69. Fotografijos pateikimas mokyklos interneto svetainėje neabejotinai reiškia, kad fotografija paskelbta be jos turėtojo sutikimo. Neišnagrinėjus papildomų šio elgesio aspektų, būtų galima daryti išvadą, kad patenkintas pirmasis reikalavimas siekiant įvertinti autorių teisių pažeidimą⁴⁶.

70. Kitaip, nei buvo byloje *GS Media*, šiuo atveju nesvarbu tai, ar elgesio, dėl kurio pateiktas kaltinimas, autoriai (mokinė ir jos mokytojas) žinojo, kad tai, jog trečiasis asmuo paskelbia kūrinį internete, yra neteisėta. Sakau, kad tai nesvarbu, nes D. Renckhoff padaryta fotografija tinkle pateikta teisėtai, t. y. jam *davus* leidimą. Dabar reikia kelti klausimą, ar buvo galima reikalauti, kad autoriai suprastų, jog siekdami atgaminti nuotrauką savo mokyklos interneto svetainėje neišvengiamai privalo gauti fotografo sutikimą. Jeigu taip būtų, būtų galima daryti prielaidą, kad jie suprato savo elgesio padarinius.

71. Teisingumo Teismas yra nusprendęs, kad gali būti sudėtinga patikrinti, „ypač privatiems asmenims“, ar teisių į tinkle esančius kūrinius turėtojai davė sutikimą skelbti juos atitinkamose svetainėse⁴⁷.

72. Nors, kaip nurodžiau, šios bylos aplinkybės skiriasi nuo bylos *GS Media* (joje buvo nagrinėjami saitai su nuorodomis į saugomus kūrinius, kuriais laisvai galima naudotis kitoje interneto svetainėje be autorių teisių turėtojo leidimo), manau, kad Sprendimo *GS Media* argumentai dėl komercinių tikslų nesiekiančių asmenų elgesio subjektyvaus elemento⁴⁸ *mutatis mutandis* taikytini šiam prašymui priimti prejudicinį sprendimą⁴⁹.

73. Iš šių argumentų išskirtini du (kiek tai svarbu nagrinėjamai bylai):

- argumentas, kad komercinio tikslo nesiekiantis asmuo, net jeigu saugomą kūrinį padaro prieinamą visuomenei, suteikdamas kitiems internautams tiesioginę prieigą prie jo, „apskritai veikia visiškai nieko nežinodamas apie savo elgesio suteikti klientams prieigą prie internete neteisėtai paskelbto kūrinio pasekmes“;
- argumentas, kuriuo pabrėžiama, jog svarbu, kad šis kūrinys „jau [būtų] prieinamas be apribojimų patekti į interneto svetainę, į kurią leidžia patekti saitas“, t. y. tokiomis aplinkybėmis, kai „visi interneto vartotojai iš principo jau galėjo prie jo prieiti net be šio veiksmo“⁵⁰.

46 2016 m. lapkričio 16 d. Sprendimo *Soulier ir Dove* (C-301/15, EU:C:2016:878) 34 punktas.

47 Sprendimo *GS Media* 46 punktas.

48 Nors komercinių tikslų poveikį nagrinėsiu toliau, juos reikia pabrėžti jau dabar.

49 Prieštaraujant taikytinumui pabrėžiama, kad Sprendime *GS Media* tik nurodyti saitai su nuoroda į interneto svetainę, kurioje jau yra kūrinys, o šiuo atveju nuotrauka įkelta į savo svetainę ir padaryta tiesiogiai prieinama tretiesiems asmenims. Vis dėlto manau, kad siekiant įvertinti subjektyvius elgesio elementus ir kitas elgesio aplinkybes, kuriomis remiamasi Sprendime *GS Media*, šis skirtumas nesvarbus. Komisija tai pripažino per posėdį.

50 Sprendimo *GS Media* 48 punktas.

74. Jeigu šiuose dviejuose argumentuose nurodyti veiksniai yra, galima daryti išvadą, kad tokiomis aplinkybėmis, kaip nagrinėjamos šioje byloje, viešo paskelbimo veiksmas neatliktas. Vis dėlto taip nėra: a) jeigu autorių teisių turėtojai įspėja, kad kūrinys, prie kurio suteikiama prieiga, yra „neteisėtai paskelbt[as] [internete]“⁵¹; arba b) jeigu prieiga prie šio kūrinio suteikiama taip, kad interneto svetainės, kurioje jis yra, vartotojai gali „apeiti svetainės, kurioje yra saugomas kūrinys, nustatytas ribojamąsias priemones“⁵². Taip irgi nėra, jeigu autorius jo fotografiją tinkle ketinančiam paskelbti asmeniui yra pranešęs, kad to neleidžia.

75. Šias taisykles taikant nagrinėjamai bylai nustatyta, kad:

- kelionių žurnalo, kuriame buvo nuotrauka, specialiaame puslapyje nepateikta nuoroda į jos autorystę⁵³. Taigi teisėtai buvo galima manyti, kad tai paprasta Kordobos miesto nuotrauka, kuri naudojama kaip turizmo reklama ir kuriai netaikoma saugomiems kūriniams būtina apsauga.
- Fotografija buvo lengvai prieinama minėtoje interneto svetainėje (nes dėl jos nebuvo jokio tipo apribojimų ar išpėjimų)⁵⁴. Ši aplinkybė (kartu su pirma nurodytąja) prisidėjo prie to, kad mokinė ir jos mokytojas galėjo daryti prielaidą (ir vėl teisėtai), jog fotografija yra laisvai prieinama visuomenei, ir nereikėjo atlikti tolesnių paieškų.

76. Man neatrodo, kad atsižvelgiant į tai galima manyti, jog, kaip tvirtina žemė, autorius atsisakė teisių, ar teigti, kad kūrinys buvo prieinamas viešai.

77. Vis dėlto, ar galima manyti, kad fotografijos autorius davė implicitinį sutikimą naudoti fotografiją tretiesiems asmenims?⁵⁵ Nemanau, kad ši išvada būtina, nes remiantis prezumpcijomis galima prieiti prie kitos išvados (panašios savo rezultatu) dėl fotografo, kuris nurodytomis sąlygomis leidžia platinti savo kūrinį internete, elgesio.

78. Atsakomybės padalijimas *iprastam* interneto naudotojui, neturinčiam profesinių interesų, ir autorių teisių turėtojui negali lemti, kad sistemingai ir visuotinai iš pirmojo būtų reikalaujama didesnio rūpestingumo negu iš antrojo⁵⁶, užtikrinant autorių teisių apsaugą⁵⁷. Konkrečiai nemanau, kad yra logiška tokiomis savybėmis pasižyminčiam vartotojui nustatyti pareigą išsiaiškinti, ar nuotraukos, kurios be apribojimų ir išpėjimų pateikiamos internete, yra saugomos autorių teisių, kai jis nori naudotis šiomis nuotraukomis, pavyzdžiui, su švietimu susijusiais tikslais. Šiomis aplinkybėmis toks naudotojas gali *daryti prielaidą*, kad autorius netrukdo ribotai naudoti šių nuotraukų mokslo tikslais.

79. Jeigu taip nebūtų, internete pateikiamos informacijos, kurios yra labai daug, naudojimas būtų ribojamas. Dėl šio ribojimo galėtų būti pažeista saviraiškos ir informacijos laisvė, įtvirtinta Chartijos 11 straipsnyje. Be to, nagrinėjamu atveju būtų padaryta neigiama įtaka Chartijos 14 straipsnio 1 dalyje nustatytai teisei į mokslą.

51 Ten pat, 49 punktas.

52 Ten pat, 50 punktas.

53 Remiuosi šios išvados 13 išnaša.

54 Jos turėtojas, naudodamasis kuriuo nors iš esamų techninių saugumo užtikrinimo metodų, galėjo imtis priemonių, siekdamas uždrausti fotografiją kopijuoti.

55 2016 m. lapkričio 16 d. Sprendimo *Soulier ir Dove* (C-301/15, EU:C:2016:878) 35 punkte pripažįstama, kad galima duoti implicitinį sutikimą. Vis dėlto jame remiamasi tuo, kad naudotojas, kuris nori naudoti kūrinį, žino arba gali žinoti, kas yra autorius, todėl nurodoma, kad naudotojas privalo veiksmingai ir iš anksto informuoti autorių, o šiuo atveju taip nėra. Žr. to sprendimo 38 ir 39 punktus.

56 Autorių teisių turėtojas būtų pernelyg skatinamas nesiimti iniciatyvos ir galėtų nekreipti reikiamo dėmesio remdamasis neproporcinga apsauga. Be to, toks jo elgesys prisidėtų prie to, kad galbūt padaugėtų konfliktų su naudotojais, kurie tikisi (ir nori tikėti), kad internete esanti informacija yra skaidri ir prie jos galima laisvai prieiti. Taigi iš teisių turėtojo reikalaujama tam tikro rūpestingumo užtikrinant jo teisių apsaugą.

57 Žr. pasisakant už šį pusiausvyros atkūrimą pateiktą stiprų argumentą: Elkin-Koren, N., „Copyright in a Digital Ecosystem“, Okediji, R. L. (leid.), *Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions*, Cambridge University press, Niujorkas, 2017, p. 132 ir paskesni, visų pirma p. 159.

3) Komercinių tikslų nesiekimas ir „klientų“ nebuvimas

80. Trečiasis veiksnys, susijęs su mokinės ir jos mokytojo elgesio vertinimu, yra veikimas nesiekiant komercinių tikslų⁵⁸. Nors *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas) šiam veiksmui aiškinti neteikia didelės reikšmės⁵⁹, manau, kad ji didesnė, nei yra jam suteikiama.

81. Teisingumo Teismas komercinių tikslų buvimą susiejo su prielaida, kad veiksmų imtasi visiškai suvokiant, jog kūrinys yra saugomas, ir su nesuteiktu sutikimu paskelbti kūrinį internete⁶⁰. Nors Teisingumo Teismas aiškiai to nenurodo, jis mano, kad tais atvejais, kai veikiama nesiekiant komercinių tikslų, reikia įrodyti, jog apie neteisėtą kūrinio pateikimą buvo žinoma, – šiuo tikslu reikia atsižvelgti į visas kiekvieno atvejo aplinkybes ir aspektus.

82. Kaip jau nurodžiau, pagrindinėje byloje mokinė galėjo manyti, jog nėra jokių kliūčių įkelti nuotrauką į mokyklos interneto svetainę, nes kelionių žurnalo interneto svetainėje nebuvo jokio įspėjimo dėl šios fotografijos naudojimo ar apribojimo ją naudoti. Tokios prielaidos negalima tapatinti su teisės išnaudojimu, draudžiamu pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 3 dalį, nes nesunkiai būtų galima ją paneigti. Be to, ši prielaida leidžia užtikrinti autorių teisių ir „gero [internetu tinklo] veikimo ir <...> keitim[o]si nuomonėmis ir informacija šiame tinkle“ pusiausvyrą⁶¹.

83. Informacijos trūkumas nesustiprina prielaidos (ir net atvirkščiai), kad mokinė ir jos mokytojas visiškai suprato, jog kūrinys yra saugomas ir reikia prašyti autorių teisių turėtojo leidimo.

84. Be to, šiuo klausimu Teisingumo Teismo jurisprudencija buvo plėtojama komercinėje srityje, kaip rodo dažna nuoroda į „klientus“. Joje daroma prielaida, kad tam tikra įmonė (arba specialistas) suteikia savo klientams galimybę prieiti prie tam tikro saugomo skaitmeninio turinio ir šio turinio turėtojo sutikimo nereikia. Tačiau, kalbant apie mokyklas⁶², „klientais“ (komercine reikšme) nereikia laikyti tų, kurie gauna prieigą prie fotografijos dėl to, kad darbas pateiktas mokyklos interneto svetainėje.

85. Galiausiai apibendrinęs šiuos tris veiksmus (papildomą nuotraukos pobūdį, atsižvelgiant į mokinės referatą; laisvą prieigą prie fotografijos, suteikiamą be jokios nuorodos, kad jos naudojimas ribojamas; tai, kad mokinė ir mokytojai nesiekė komercinių tikslų) manau, kad šioje byloje nebuvo viešo paskelbimo, kaip tai suprantama pagal Teisingumo Teismo jurisprudenciją.

b) Naudotas būdas

86. Nutartyje dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą toliau nagrinėjama, ar techninis būdas, kurį mokinė ir jos mokytojas naudojo siekdami įkelti fotografiją į mokyklos interneto svetainę, skiriasi nuo to, kuris naudotas nuotraukai atgaminti kelionių žurnalo, kuriam autorius buvo suteikęs naudojimo licenciją, portale.

87. Kaip žinoma, tai, kad kūrinys perduodamas kitais techniniais būdais, nei naudoti pradiniam išleidimui, leidžia spėti, jog kūrinys skirtas *kitai* visuomenės daliai, o tokio pat būdo naudojimas reiškia, kad reikia toliau nagrinėti, ar visuomenės dalį iš tikrųjų galima vadinti *nauja*⁶³.

58 Į šį subjektyvų veiksnį atsižvelgta neseniai priimtuose Teisingumo Teismo sprendimuose; žr. 2017 m. balandžio 26 d. Sprendimo *Stichting Brein* (C-527/15, EU:C:2017:300) 49 punktą ir Sprendimo *Stichting Brein II* 46 punktą.

59 Nutarties dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą 39 punktas.

60 Sprendimo *GS Media* 51 punktas: „jeigu saitai pateikiami komerciniais tikslais, iš juos pateikusio asmens tikimasi, kad jis atliks reikiamus patikrinimus, siekdamas užtikrinti, kad atitinkamas kūrinys nėra neteisėtai paskelbtas svetainėje, į kurią daro nuorodas šie saitai, todėl reikia preziumuoti, kad jie pateikti visiškai žinant apie tai, kad minėtas kūrinys saugomas ir kad nėra autorių teisių turėtojo galimo sutikimo dėl paskelbimo internete“.

61 Ten pat, 45 punktas.

62 Šis kriterijus galėtų būti vertinamas kitaip, jeigu mokykla reikalautų mokėti pinigų už apsilankymą interneto svetainėje, kurioje suteikiama prieiga prie darbo, į kurį įtraukta fotografija.

63 2017 m. lapkričio 29 d. Sprendimo *VCAST* (C-265/16, EU:C:2017:913) 48 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija.

88. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, žemė ir Italijos vyriausybė teigia, kad mokinė naudojosi tokiu pat būdu kaip ir kelionių žurnalas savo interneto svetainėje. Komisija, kuri to neneigia, savo rašytinėse pastabose nesutiko, kad nagrinėjamam atvejui taikytina su saitais susijusi jurisprudencija, – šį teiginį ji patikslino per teismo posėdį.

89. Mano nuomone, iš visų aplinkybių matyti, kad pirminis nuotraukos atgaminimas naudojant bet kurį būdą (tai galėjo būti nukopijavimas į atmintuką arba kompiuterį) ir paskesnis jos parsisiuntimas į tinklo portalą – tai tas pats būdas, kurį taikė kelionių žurnalas, siekdamas šią fotografiją įkelti į savo interneto svetainę.

90. Tai, kad šiuo atveju toks būdas taikytas kitaip negu saitų atveju (kai veiksmai atliekami tik tinkle), nereiškia, kad pasikeičia su „paskelbimo veiksmu“ susijusių aplinkybių nagrinėjimo kriterijai. Todėl reikės įvertinti, ar visuomenės dalis, kuriai skirtas mokyklos interneto svetainėje pateiktas kūrinys, buvo nauja⁶⁴.

2. Tikslinė visuomenė

a) Ar „de minimis“?

91. Nagrinėjant „visuomenę“, kuriai skirta paskelbta informacija, iš pradžių visada analizuojamas *kiekybinis* aspektas: visų pirma reikia nustatyti, ar visuomenė apima „[neapibrėžtą] potencialių kūrinių gavėjų skaičių“ ir, be to, <...> pakankamai didelį asmenų skaičių“, ir tik paskui nagrinėjama, ar visuomenės dalis yra „nauja“⁶⁵. Pagal tokios jurisprudencijos logiką mažos asmenų grupės, kuriai perduodamas kūrinys, negalima teisiškai kvalifikuoti kaip „visuomenės“, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį.

92. Siekiant nustatyti, ar viršyta *de minimis* riba⁶⁶, reikia atsižvelgti į kumuliatyviuosius padarinius, kurių kyla kūrinius padarius prieinamus, įvertinus, kiek asmenų turės prieigą prie šių kūrinių ne tik tuo pačiu metu, bet ir paeiliui⁶⁷.

93. Teisingumo Teismas yra nusprendęs, kad paskelbimas interneto svetainėje neribojant prieigos reiškia, jog adresatai yra visi potencialūs šios svetainės naudotojai (internautai)⁶⁸. Taigi labai svarbus yra *objektyvus* veiksnys, t. y. perdavimo priemonė (svarbesnis negu ta priemone besinaudojančio asmens *subjektyvi* valia).

94. Neaišku, ar mokinės darbas mokyklos interneto svetainėje buvo pateiktas taikant prieigos apribojimus (pavyzdžiui, suteikiant prieigą tik mokytojams, mokinių tėvams arba mokiniams). Todėl jeigu bet kuris internautas galėjo naršyti svetainėje ir prieiti prie saugomo kūrinių (fotografijos), perdavimas buvo toks, kad kūrinių galėjo pasiekti *potencialiai* didelė asmenų grupė, t. y. „visuomenė“, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį.

64 Ten pat, 50 punktas (*a contrario sensu*).

65 2016 m. gegužės 31 d. Sprendimo *Reha Training* (C-117/15, EU:C:2016:379) 41 punktas; 2017 m. lapkričio 29 d. Sprendimo *VCAST* (C-265/16, EU:C:2017:913) 45 punktas ir Sprendimo *Stichting Brein II* 41 punktas.

66 Taip ji kvalifikuojama 2012 m. kovo 15 d. Sprendimo *SCF* (C-135/10, EU:C:2012:140) 86 punkte.

67 Ten pat, 87 punktas.

68 2017 m. lapkričio 29 d. Sprendimo *VCAST* (C-265/16, EU:C:2017:913) 46 ir 47 punktai; 2014 m. vasario 13 d. Sprendimo *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76) 22 punktas.

b) Dėl „naujos“ visuomenės dalies

95. Pagal šį kriterijų „nauja“ turi būti laikoma tik visuomenės dalis, kuriai planuojama išleisti kūrinį, jeigu ji skiriasi nuo tos visuomenės, į kurią atsižvelgta atliekant pirminį perdavimą, t. y. kai ją galima laikyti „didesne“⁶⁹ už tą, kuriai iš pradžių buvo skirtas kūrinys.

96. Kadangi šioje byloje tiek paskelbus fotografiją internetiniame kelionių žurnale, tiek ją įkėlus į interneto svetainę mokinės darbe, fotografija buvo padaryta prieinama bet kuriam interneto naršytojui be apribojimų, ši visuomenė, kuriai potenciali prieiga suteikta abiejose interneto svetainėse, buvo ta pati abiem atvejais (internautų bendruomenė).

97. Vis dėlto prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas abejoja dėl šios išvados, nes mano, kad: a) kai naudotojas įkelia kūrinį į savo interneto svetainę ir jį joje laiko, jis atlieka esminį vaidmenį paskelbiant kūrinį; b) autorių teisių turėtojas, davęs sutikimą savo kūrinį pateikti interneto svetainėje kaip laisvai prieinamą, galvoja tik apie visuomenę, kuri lankosi šioje interneto svetainėje (tiesiogiai arba per saitą); c) jeigu būtų pritarta priešingai prielaidai, tai lemtų autorių teisių išnaudojimą, kuris aiškiai draudžiamas pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 3 dalį.

98. Man neatrodo, kad dėl šių išlygų visuomenės dalį šioje byloje vis dar galima laikyti „nauja“⁷⁰. Teisingumo Teismas šiuo klausimu naudojo tam tikrus kriterijus, kuriuos nuosekliai taiko tiek kūrinį transliavimo radijo ir televizijos signalais atveju⁷¹, tiek perdavimo naudojant saitus tinkle atveju⁷², t. y. neatsižvelgdamas į techninę įrangą. Visuomenės dalis yra nauja, jeigu, pirma, be naudotojo įsikišimo ji negalėtų naudotis kūrinium ir, antra, į ją neatsižvelgta suteikiant leidimą kūrinį padaryti prieinamą iš pradžių⁷³.

99. Atsižvelgiant į mokinės ir jos mokytojo veiksmus sunku manyti, kad asmenys, kurie pateko į mokyklos interneto portalą, taip pat negalėjo patekti (ir be didelių sunkumų) į kelionių žurnalo interneto svetainę, kurioje iš pradžių buvo paskelbta Kordobos fotografija. Taigi bendra internautų visuomenė, besilankanti kelionių žurnalo interneto svetainėje ir besidominti mokyklos portalu, yra ta pati.

100. Kadangi nuotrauka lengvai ir teisėtai (t. y. autorių teisių turėtojui davus sutikimą) prieinama *visiems* internautams, nesuprantama, kaip mokinės ir jos mokytojo veiksmai galėtų būti *lemiami* siekiant suteikti prieigą *didesniam* asmenų skaičiui.

101. Pagal interneto logiką tuo atveju, kai prieiga prie nuotraukų, tinkle pateiktų autoriui davus sutikimą, yra laisva ir nemokama ir nėra priešingos informacijos ar kitokių atsargumo priemonių, potencialių lankytojų skaičiaus ar kategorijų neįmanoma suskaidyti į segmentus arba numatyti, kad nuotraukas žiūrės tik vieni lankytojai, o ne kiti.

102. Iki šiol, apsiribojant interneto sritimi, kuri yra aktuali šioje byloje, nauja visuomenės dalis buvo siejama veikiau su aplinkybe, kad tam tikrai naudotojų grupei bus suteikta prieiga prie saugomo kūrinio ir jie galės apeiti pradinėje svetainėje nustatytas ribojamąsias priemones. Darant šią prielaidą neabejotinai buvo kalbama apie „nauj[ą] visuomenės dal[i]“, į kurią autorių teisių turėtojai neatsižvelgė, kai iš pradžių leido paskelbti kūrinį“⁷⁴.

69 Būdvardis, vartojamas Berno konvencijos vadove.

70 Šiomis aplinkybėmis pirmenybę galbūt reikėtų teikti sąvokai „papildoma visuomenės dalis“.

71 2011 m. spalio 4 d. Sprendimo *Football Association Premier League ir kt.* (C-403/08 ir C-429/08, EU:C:2011:631) 197 ir 198 punktai.

72 Sprendimo *Stichting Brein II* 44 ir 45 punktai.

73 2016 m. gegužės 31 d. Sprendimo *Reha Training* (C-117/15, EU:C:2016:379) 60 punktas.

74 2014 m. vasario 13 d. Sprendimo *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76) 31 punktas.

¹⁰³. Taigi šioje byloje nebuvo pažeista jokia apsaugos priemonė (tokių priemonių nėra) ir nesuteikta prieiga prie kūrinių, pateikto internete be teisių turėtojo leidimo. Atsižvelgiant į tai, kad nėra šių dviejų objektyvių veiksnių, taip pat į tai, kad abiejų interneto svetainių, kuriose pateikta nuotrauka, galimų lankytojų skaičius iš esmės lieka toks pats, galima teigti, jog nuotrauka nebuvo paskelbta naujai visuomenės daliai, kaip tai suprantama pagal jau išdėstytas nuostatas.

104. Kaip jau nurodžiau, ši išvada nereiškia, kad nustatomas tam tikras autorių teisių *išnaudojimas*, pažeidžiant Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 3 dalies nuostatas. Ji veikiau yra loginis padarinys, susijęs su tuo, kaip teisių į fotografiją turėtojas perleido teisę ją naudoti – jis žinojo arba turėjo žinoti, kad, nesant jokių fotografijos kopijavimo apsaugos priemonių, interneto naršytojai gali manyti, jog fotografija padaryta laisvai prieinama visuomenei.

105. Atsižvelgdamas į tai nemanau, jog reikalavimas, kad profesionalas, skelbdamas kūrinių internete pats arba tarpininkaujant tretiesiems asmenims, imtųsi tinkamų priemonių (taip pat techninio pobūdžio), siekdamas bent užfiksuoti savo autorių teises bei norą kontroliuoti kūrinių platinimą ir išvengti tokiam norui prieštaraujančio skelbimo, buvo pernelyg didelis.

106. Be to, laikausi nuomonės, kad dėl šio rūpestingumo reikalavimo nesumažėja aukštas teisių į nuotraukas turėtojų apsaugos lygis (jų teisės nepažeidžiamos, jeigu pridedami būtini įspėjimai) ir padedama išlaikyti šių teisių turėtojų ir tinklo naudotojų teisėtų interesų pusiausvyrą neiškreipiant pačios interneto logikos.

107. Galiausiai teisių turėtojas nepraranda teisės kontroliuoti mokyklos interneto svetainėje naudojamos fotografijos kopijos ir gali reikalauti, kad ši fotografija būtų pašalinta, jeigu mano, kad dėl to jam daroma žala.

108. Apskritai dėl visų šių priežasčių manau, kad į *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas) klausimą reikia atsakyti neigiamai.

D. Dėl išimties, susijusios su naudojimu švietimo tikslais

109. Iš tikrųjų atsakymui, kurį siūlau pateikti, nereikia naudotis galimomis autorių teisių išimtimis, nurodytomis Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalyje, ir prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nepateikė klausimo dėl tokio naudojimo.

110. Galbūt jis jo nepateikė dėl to, kad yra įsitikinęs, jog pagal teisės aktą, kuriuo Vokietijos įstatymų leidėjas į savo nacionalinę teisę įtraukė šias išimtis, negalima atsižvelgti į tokį atvejį kaip šis ⁷⁵.

111. Vis dėlto tiek siekiant papildyti mano analizę, tiek atsižvelgiant į tai, kad Teisingumo Teismas gali nesilaikyti mano pasiūlymo, svarbu išnagrinėti, ar Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalis taikytina šiai bylai, nes priimtame sprendime Teisingumo Teismas prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui gali pateikti naudingų papildomų paaiškinimų dėl Sąjungos teisės nuostatos aiškinimo, kuriuose būtų daugiau informacijos nei vien su klausimu susiję paaiškinimai ⁷⁶.

⁷⁵ *UrhG* 52a straipsnyje mažo formato kūriniai (*Werke geringen Umfangs*), nurodyti 1 dalyje ir skelbiami tik kiekvienoje pamokoje dalyvaujantiems mokiniams, atskiriami nuo 2 dalyje nurodytų kūrinių (*Werke*), dėl kurių bet kuriuo atveju reikia turėti autoriaus sutikimą. Šis straipsnis buvo panaikintas *Gesetz zur Angleichung des Urheberrechts an die aktuellen Erfordernisse der Wissensgesellschaft* (2017 m. rugsėjo 1 d. Įstatymas dėl autorių teisių pritaikymo prie dabartinių žinių visuomenės reikalavimų; naujausias *UrhG* pakeitimas, įsigaliojęs 2018 m. kovo 1 d.) 1 straipsnio 7 dalimi. Jis pakeistas nauju 60a straipsniu dėl teisėtai leidžiamo naudojimo švietimo, mokslo ir institucijų tikslais, pagal kurio 1 dalį kūrinių formatas perkeltas kaip kriterijus siekiant nustatyti leidžiamo naudojimo sritį ir pakeistas didžiausia kūrinių, kurių galima kopijuoti, padaryti prieinamą arba viešai paskelbti, procentine dalimi (15%). Šis pakeitimas *ratione temporis* neturi įtakos nagrinėjamam atvejui.

⁷⁶ Reikiamu metu šie paaiškinimai gali padėti išaiškinti nacionalines taisykles, remiantis Sąjungos teisės taisyklėmis, kurios jomis perkeltos į nacionalinę teisę.

112. Pagal Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalį valstybės narės gali nustatyti kūrinio atgaminimo, paskelbimo ir padarymo viešai prieinamo teisių išimtis. Tarp šių išimčių yra išimtis, susijusi su saugomų kūrinių naudojimu vien „ilustracijos tikslais mokomajame <...> darbe“⁷⁷. Italijos vyriausybė atkreipia dėmesį į tai, kad būtina papildomai remtis šia išimtimi, ir Komisija pažymi, kad Vokietija šią išimtį įtraukė į *UrhG* 52 straipsnį.

113. Jeigu neklystu, a punkte nurodytą išimtį Teisingumo Teismas turi nagrinėti pirmą kartą. Nors jo jurisprudencijoje reikalaujama išimčių ir apribojimų apimtį aiškinti siaurai, nes jos gali pakenkti intelektinių kūrinių nuosavybės teisei⁷⁸, nereikia pamiršti, kad teisė į mokslą taip pat įtvirtinta Chartijos 14 straipsnio 1 dalyje⁷⁹. Todėl aiškinant reikia užtikrinti protingą abiejų teisių pusiausvyrą.

1. Švietimo tikslai

114. Kai saugomi kūriniai naudojami tik švietimo tikslais, autorių teisių išimtis negali būti susiaurinta iki pačios paprasčiausios išraiškos – taip būtų, jeigu mokytojams būtų tik leidžiama savo kursų ar pamokų turinį papildyti iliustracijomis.

115. Aiškinyje, pagal kurį būtų suteikiama didesnė vertė teisei į mokslą, kaip tai suprantama pagal Chartijos 14 straipsnio 1 dalį, galima pabrėžti aktyvų, o ne vien pasyvų mokinių vaidmenį ir taip pat leisti jiems naudoti autorių teisių saugomus vaizdus, siekiant to paties mokymo (jų atveju – mokymosi) tikslo. Taip padedama užtikrinti, kad švietimas atliktų pagrindinį savo uždavinį – visapusiškai ugdyti žmogaus asmenybę⁸⁰.

116. Išimtį leidžiama taikyti ne tik siekiant atgaminti saugomą medžiagą ir padaryti ją prieinamą internete *mokslo tiriamaisiais* tikslais. Nuostatoje šis tikslas prilygintas tikslui skatinti *švietimą*, todėl ji turi būti taikoma tiek mokiniams, tiek neuniversitetinių studijų mokytojams, kai įvykdomos likusios taikymo sąlygos.

117. Iš tikrųjų per teismo posėdį iš dalies sutapo nuomonės dėl to, kad viešo paskelbimo (kaip jis suprantamas pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį) nebūtų buvę, jeigu mokinės darbas būtų įkeltas į mokyklos interneto svetainę, prie kurios prieiga būtų suteikiama tik mokyklos aplinkoje. Nors, mano nuomone, šis aiškinimas yra pernelyg siauras⁸¹, manau, kad jis atspindi ryšį tarp mokymo tikslo ir fotografijos įtraukimo į mokyklos interneto svetainę.

2. Šaltinio ir autoriaus pavardės nurodymas

118. Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalyje nustatyta, kad su švietimo tikslais susijusi išimtis taikoma, jeigu „nurodomas šaltinis, įskaitant autoriaus vardą, išskyrus atvejus, kai tai padaryti neįmanoma“.

⁷⁷ Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalies a punktas.

⁷⁸ 2014 m. balandžio 10 d. Sprendimo *ACI Adam ir kt.* (C-435/12, EU:C:2014:254) 22 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija.

⁷⁹ Galiausiai šie atvejai susiję su jurisprudencijoje pripažinta privačios nuosavybės socialine funkcija, dėl kurios šią teisę galima riboti, jeigu apribojimai atitinka Sąjungos siekiamus bendrojo intereso tikslus ir nėra neproporcingas bei neleistas kišimasis, pažeidžiantis šios garantuojamos teisės esmę. Žr. 2013 m. sausio 15 d. Sprendimo *Križan ir kt.* (C-416/10, EU:C:2013:8) 113 punktą ir 2005 m. gegužės 12 d. Sprendimo *Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia ir ERSA* (C-347/03, EU:C:2005:285) 119 punktą ir juose nurodytą jurisprudenciją.

⁸⁰ Tai pripažįstama 1948 m. Visuotinės žmogaus teisių deklaracijos (VŽTD) 26 straipsnio 2 dalyje ir Tarptautinio ekonominių, socialinių ir kultūrinių teisių pakto (TESKTP), kurį Jungtinių Tautų Generalinė Asamblėja priėmė 1966 m. gruodžio 16 d. Rezoliucija Nr. 2200 (XXI) ir kuris galioja nuo 1976 m. sausio 3 d. (pagal jo 27 straipsnį), 13 straipsnio 1 dalyje.

⁸¹ Atsižvelgdamas į mokyklos interneto svetainės ypatybes nemanau, kad yra didelis skirtumas tarp nuotraukos rodymo mokyklos *intranete*, *ekstranete* arba interneto portale: labai tikėtina, kad visais trimis atvejais šios svetainės naršytojai yra tie patys, t. y. mokiniai ir jų šeimos nariai ar draugai, taip pat mokytojai.

119. Taigi į mokyklos portalą įkeltame darbe prie įtrauktos fotografijos buvo nurodytas žurnalo, kuriame ji pateikta, pavadinimas (*Schwarzaufl Weiss*). Mokinė ir mokytojas veikė rūpestingai ir negalima jų kaltinti dėl to, kad nenurodė fotografo pavardės, kurios po nuotrauka nebuvo.

3. *Nekomercinis tikslas*

120. Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalyje taip pat reikalaujama, kad saugomo kūrinio naudojimas švietimo tikslais būtų „pateisin[amas] nekomerciniai[s] tikslai[s]“.

121. Kaip jau pažymėjau, negalima abejoti, kad ispanų kalbos dalykui parengtas darbas koledžo mokyklos interneto portale buvo pateiktas nesiekiant jokio komercinio tikslo. Dėl pateisinimo pažymėtina, kad skaitmeninių darbų atveju naudoti iš interneto paimtas nuotraukas šiuo metu yra būtina vykdant tam tikrą pedagoginę veiklą.

4. *Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 5 dalyje nustatytas kriterijus*

122. Fotografijos naudojimas gali būti pagrįstas Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalies a punkte nurodyta išimtimi, tačiau dar turėtų būti tenkinamas tos pačios nuostatos 5 dalyje nurodytas *kriterijus*, todėl reikia išnagrinėti jo taikymo sąlygas⁸². Šiuo tikslu taikysiu tą patį metodą kaip ir savo išvadoje byloje *Stichting Brein*⁸³.

123. Pirma, man atrodo aišku, kad su mokslu susijęs naudojimas nekomerciniais tikslais neprieštarauja įprastam kūrinio naudojimui (antrasis kriterijaus taikymo etapas). Nei mokinė, nei mokytojas (taip pat mokykla ar žemė), įtraukę fotografiją į mokyklos interneto svetainę, neatima galimos ekonominės naudos, atsirandančios dėl fotografijos buvimo internete, ir negauna komercinės naudos darydami žalą autoriui.

124. Kitas teisėtas interesas (trečiasis kriterijaus taikymo etapas) galėtų būti autoriaus pavardės nurodymas siekiant apsaugoti jo neturtines teises. Tačiau neturtinės teisės nepatenka į Direktyvos 2001/29 taikymo sritį, kaip tai patvirtinta jos 19 konstatuojamojoje dalyje.

125. Kebliausias klausimas susijęs su pirmuoju kriterijaus taikymo etapu, kuriame reikalaujama išimtis taikyti tik *tam tikrais specialiais atvejais*.

126. Nors ši byla yra viena, jos sprendimas galėtų turėti svarbių padarinių daugybei mokinių ir mokytojų (taip pat fotografams) esant panašioms aplinkybėms. Iš tikrųjų pagrįstai galima daryti prielaidą, kad toks elgesys, kaip aprašytas šiuo atveju, valstybėse narėse kartojasi kasdien.

127. Vis dėlto, jeigu visais šiais atvejais susiklostytų dabar nagrinėjamos aplinkybės, darniai aiškinant šį paskutinį kriterijaus taikymo etapą, kuriame kartu nagrinėjami kiti teisėti interesai (šioje byloje – interesai, atsirandantys dėl teisės į mokslą), būtų galima daryti išvadą, kad svarbu ne tiek tokių pačių ar panašių veiksmų skaičius, o tai, kad būtų pakankamai konkrečiai apibrėžtos jų ribos, kad nebūtų prieštaraujama įprastam kūrinių naudojimui ir daroma nepagrįsta žala teisėtiems teisių į šį kūrinių turėtojo interesams. Taigi pagal šią išlygą nagrinėjamas konkretus atvejis būtų toks pats⁸⁴.

128. Taigi galiausiai būtų taikoma Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalies a punkte nurodyta išimtis.

⁸² Vis dėlto manau, kad siūlymas vengti mechaniškai taikyti šį kriterijų, pagrįstas kumuliatyviu visų trijų kriterijų pobūdžiu ir tuo, kad pirmiausia reikia išnagrinėti kiekvieno iš šių elementų svarbą, yra teisingas. Žr. Hilty, R. M.; Geiger, Ch. ir Griffiths, J., „Declaration: A balanced interpretation of the “three-step test” in copyright law“, *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 6/2008, p. 707–713, visų pirma p. 709.

⁸³ Sprendimo C-527/15, EU:C:2016:938, 73–81 punktai.

⁸⁴ Žr. 2014 m. rugsėjo 11 d. Sprendimo *Eugen Ullmer* (C-117/13, EU:C:2014:2196) 34 punktą, kuriame nagrinėjamas panašus elgesys.

V. Išvada

129. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui taip atsakyti į *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas, Vokietija) pateiktą prejudicinį klausimą:

Mokinės darbo su fotografija, prie kurios laisvą ir nemokamą prieigą turėjo bet kuris internautas, įkėlimas į mokyklos interneto svetainę nesiekiant komercinių tikslų ir nurodant pradinį šaltinį nėra fotografijos padarymas viešai prieinamos, kaip tai suprantama pagal 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29 dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 3 straipsnio 1 dalį, nes ši fotografija jau buvo pateikta kelionių žurnalo interneto portale be išpėjimų dėl naudojimo apribojimų.