Ġabra tal-ġurisprudenza

KONKLUŻJONIJIET TAL-AVUKAT ĠENERALI
CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
ippreżentati fil-25 ta' April 2018[1]

Kawża C-161/17

Land Nordrhein-Westfalen
vs
Dirk Renckhoff

(talba għal deċiżjoni preliminari mressqa mill-Bundesgerichtshof (il-Qorti Federali tal-Ġustizzja, il-Ġermanja))

"Domanda preliminari — Drittijiet tal-awtur u drittijiet relatati fis-soċjetà tal-informazzjoni — Kunċett ta' komunikazzjoni lill-pubbliku — Tqegħid għad-dispożizzjoni f'portal tal-internet ta' xogħol protett aċċessibbli għall-utenti tal-internet f'portal ieħor tal-internet — Sitwazzjoni li fiha x-xogħol ikun ġie kkuppjat fuq server mingħajr il-kunsens tal-proprjetarju tad-drittijiet tal-awtur"

1. Fi żminijiet pjuttost reċenti, ix-xogħlijiet tematiċi li kienu jsiru fl-iskola fuq il-kartunċin kienu ġeneralment jiġu illustrati permezz ta' ritratti, inċiżjonijiet u tpinġijiet ippubblikati f'kotba u rivisti. Wara li jitlestew, kienu jintwerew fiċ-ċentri edukattivi (għall-gost tal-ġenituri), mingħajr ma l-awturi ta' dawk l-istampi jitolbu kumpens għall-użu tagħhom.

2. L-istudenti tal-lum, li huma familjari mat-teknoloġija attwali, jinkludu wkoll ritratti jew tpinġijiet fix-xogħol tagħhom, bid-differenza li kemm dawn kif ukoll l-immaġini użati għat-twettieq tagħhom huma diġitali. Fuq l-internet hemm miljuni ta' possibbiltajiet grafiċi sabiex isir xogħol skolastiku bihom u huwa relattivament faċli *ttella'* dan ix-xogħol, diġà lest, fuq paġna web aċċessibbli għal kull utent tal-internet.

3. Hekk ġara f'din il-kawża. Studenta tal-Gesamtschule de Waltrop (l-Iskola integrata ta' Waltrop), fil-Land Nordrhein-Westfalen[2] tar-Repubblika Federali tal-Ġermanja, sabet ritratt fuq l-internet tal-belt Spanjola ta' Cordoba, u daħħlitu f'xogħol għas-suġġett tal-Ispanjol. Wara li lestiet ix-xogħol tagħha, *tellgħetu* fis-sit internet tal-iskola u l-fotografu professjonali li ħa r-ritratt, peress li l-immaġni kienet intużat mingħajr il-kunsens tiegħu, jikkunsidra li d-drittijiet tal-awtur tiegħu ġew miksura (u talab li jitwaqqaf dan l-aġir u li jingħata kumpens għad-danni).

1 Lingwa oriġinali: l-Ispanjol.
2 Iktar 'il quddiem se nirreferi għalih, mingħajr distinzjoni, bħala "Land" jew l-"Land Nordrhein-Westfalen".

4. F'dan il-kuntest, il-Bundesgerichtshof (il-Qorti Federali tal-Ġustizzja, il-Ġermanja) titlob li l-Qorti tal-Ġustizzja tippreċiża l-kunċett tat-"tqegħid għad-dispożizzjoni tal-pubbliku" (fuq il-web), li huwa l-bażi tal-ksur allegat. Peress li t-*tqegħid għad-dispożizzjoni* fid-dinja diġitali jikkostitwixxi l-espressjoni omologa tal-"att ta' komunikazzjoni" fl-analogu [3], għandha tiġi applikata għalih *mutatis mutandis* il-ġurisprudenza stabbilita fir-rigward tal-"att ta' komunikazzjoni" [4] li jirreferi għalih l-Artikolu 3 tad-Direttiva 2001/29/KE [5].

5. Il-qorti tar-rinviju tixtieq tkun taf jekk it-tniżżil tar-ritratt ta' Cordoba, u l-inseriment sussegwenti tiegħu f'xogħol li huwa inkorporat fis-sit internet tal-iskola jaqax taħt dan il-kunċett. Għalkemm l-interpretazzjoni tal-perifrażi "att ta' komunikazzjoni lill-pubbliku" diġà kienet is-suġġett ta' ħafna sentenzi tal-Qorti tal-Ġustizzja, mogħtija minħabba li ġiet mistoqsija dwar tekniki u metodi ġodda ta' pubblikazzjoni ta' xogħlijiet protetti, dan ir-rinviju juri li l-ħtiġijiet ta' interpretazzjoni tal-qrati nazzjonali għadhom ma ġewx sodisfatti [6].

6. Il-qorti tar-rinviju għandha dubji dwar wieħed mill-kriterji żviluppati mill-Qorti tal-Ġustizzja: hija tistaqsi, speċifikament, jekk ir-ritratt użat fix-xogħol imtella' fuq is-sit internet tal-iskola tqiegħedx għad-dispożizzjoni ta' pubbliku "ġdid". Jiena nemmen, madankollu, li, sabiex tingħata soluzzjoni għall-kawża, forsi huwa xieraq li jiġu indirizzati wkoll elementi oħra tat-teknika u ċ-ċirkustanzi li fihom intuża r-ritratt, b'kuntrast bejniethom u l-kriterji ġurisprudenzjali l-oħra msemmija hawn fuq.

I. Il-kuntest ġuridiku

A. Id-dritt internazzjonali

1. It-Trattat tal-WIPO dwar id-Drittijiet tal-Awtur

7. Fl-20 ta' Diċembru 1996, l-Organizzazzjoni Dinjija tal-Proprjetà Intellettwali (WIPO) adottat f'Genève t-Trattat WIPO dwar id-Drittijiet tal-Awtur, li daħal fis-seħħ fis-6 ta' Marzu 2002 u ġie approvat f'isem il-Komunità Ewropea permezz tad-Deċiżjoni tal-Kunsill 2000/278/KE [7].

8. L-Artikolu 1(4) tiegħu jobbliga lill-Partijiet Kontraenti sabiex jikkonformaw mad-dispożizzjonijiet tal-Artikoli 1 sa 21 tal-Konvenzjoni ta' Berna [8].

2. Il-Konvenzjoni ta' Berna

9. Skont l-Artikolu 2(1) tal-Konvenzjoni ta' Berna:

"Il-frażi 'xogħlijiet letterarji u artistiċi' tinkludi kull produzzjoni fil-qasam litterarju, xjentifiku jew artistiku, indipendentement mill-metodu jew mill-forma ta' espressjoni, bħal […] ix-xogħlijiet fotografikċi li huma inklużi magħhom ix-xogħlijiet espressi bi proċedura simili għall-fotografija; […]".

3 Sentenza tal-11 ta' Settembru 2014, Eugen Ulmer (C-117/13, EU:C:2014:2196), punt 42. Ara l-ispjegazzjonijiet dwar kif l-espressjoni "tqegħid għad-dispożizzjoni" dehret fid-drittijiet internazzjonali tal-awtur, li wasslu għad-Direttiva 2001/29, f'Walter, M.M., "Article 3 — Right of communication to the public", f'Walter, M.M./Von Lewinski, S., *European Copyright Law — A Commentary*, Oxford, 2010, p. 978.

4 Dawk li ssottomettew osservazzjonijiet f'din il-proċedura għal deċiżjoni preliminari jemmnu dan ukoll, peress li jibbażaw l-allegazzjonijiet rispettivi tagħhom fuq il-ġurisprudenza dwar l-att ta' komunikazzjoni.

5 Direttiva 2001/29/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tat-22 ta' Mejju 2001 dwar l-armonizzazzjoni ta' ċerti aspetti ta' drittijiet tal-awtur u drittijiet relatati fis-soċjetà tal-informazzjoni (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 17, Vol. 1, p. 230).

6 Il-frażi "ma hemm xejn agħar minn immaġni ċara ta' kunċett imċajpar", attribwita lill-fotografu Amerikan Ansel Adams, forsi tista' tgħin sabiex nifhmu din is-sekwenza ta' kawżi.

7 Tas-16 ta' Marzu 2000 (ĠU 2000, L 89, p. 6).

8 Il-Konvenzjoni ta' Berna għall-Protezzjoni ta' Xogħlijiet Letterarji u Artistiċi (Att ta' Pariġi tal-24 ta' Lulju 1971), fil-verżjoni li tirriżulta mill-emenda tat-28 ta' Settembru 1979 (iktar 'il quddiem "Il-Konvenzjoni ta' Berna").

10. L-Artikolu 11*bis*(1)(ii), tal-istess Konvenzjoni jipprovdi:

"1) L-awturi ta' xogħlijiet letterarji u artistiċi jgawdu mid-dritt eskluživ li jawtorizzaw:

[...]

2.º kull komunikazzjoni lill-pubbliku, kemm bil-fili kif ukoll mingħajr fili, tax-xogħol imxandar, meta din il-komunikazzjoni ssir minn korp ieħor għajr dak ta' oriġini".

B. Id-dritt tal-Unjoni Ewropea. Id-Direttiva 2001/29

11. L-approssimazzjoni tal-ordinamenti ġuridiċi tal-Istati Membri fir-rigward tal-proprjetà intellettwali seħħet prinċipalment permezz tad-Direttiva 93/98/KEE [9], li ġiet sussegwentement emendata u abrogata bid-Direttiva 2006/116/KE [10], li tikkodifika l-verżjonijiet preċedenti. Waħda minn dawn l-emendi kellha l-għan li tirregola l-protezzjoni tad-drittijiet tal-awtur u drittijiet relatati f'dik li tissejjaħ is-soċjetà tal-informazzjoni permezz tad-Direttiva 2001/29.

12. Skont il-premessa 23:

"Din id-Direttiva għandha tarmonizza aktar id-dritt tal-awtur li jikkomunika mal-pubbliku. Dan id-dritt għandu jiftiehem f'sens wiesa' li jirregola l-komunikazzjoni kollha lill-pubbliku mhux preżenti fil-post fejn toriġina l-komunikazzjoni. Dan id-dritt għandu jirregola kull trasmissjoni jew trasmissjoni mill-ġdid bħal din ta' xogħol lill-pubbliku b'mezzi bil-fili jew mingħajr fili, inkluż ix-xandir. Dan id-dritt m'għandu jirregola l-ebda att ieħor."

13. Skont il-premessa 31:

"Bilanċ ġust ta' drittijiet u interessi bejn il-kategoriji differenti ta' detenturi ta' drittijiet, kif ukoll bejn il-kategoriji differenti ta' detenturi ta' drittijiet u utenti ta' mezzi protett[i] għandhom ikunu salvagwardati. L-eċċezzjonijiet u limitazzjonijiet eżistenti tad-drittijiet kif stipulati mill-Istati Membri għandhom ikunu stmati mill-ġdid fl-isfond ta' l-ambjent elettroniku ġdid. [...]"

14. Il-premessa 34 tipprovdi kif ġej:

"L-Istati Membri għandhom jingħataw l-għażla li jipprovdu għal ċerti eċċezzjonijiet jew limitazzjonijiet għal każi bħal skopijiet edukattivi u xjentifiċi, għall-benefiċċju ta' istituzzjonijiet pubbliċi bħal libreriji u arkivji, għal skopijiet ta' rappurtaġġ ta' aħbarijiet, għal kwotazzjonijiet, għal u minn nies b'diżabilitajiet, għal użu ta' sigurtà pubblika u għal użu fi proċedimenti amministrattivi u legali."

15. L-Artikolu 2 ("Dritt ta' riproduzzjoni") jipprovdi:

"L-Istati Membri għandhom jipprovdu għad-dritt esklussiv li jawtorizza jew jipprojbixxi riproduzzjoni diretta jew indiretta, temporanja jew permanenti b'kull mezz u f'kull forma, kollha jew parti:

a) għall-awturi, tax-xogħolijiet tagħhom;

[...]"

9 Direttiva tal-Kunsill tad-29 ta' Ottubru 1993 li tarmonizza d-dewmien ta' protezzjoni ta' drittijiet ta' l-awtur u ċerti drittijiet relatati (ĠU 1993, L 290, p. 9; minn issa 'l quddiem: id-"Direttiva 93/98").

10 Direttiva tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tat-12 ta' Diċembru 2006 (ĠU 2006, L 372, p. 12).

16. L-Artikolu 3(1) ("Id-dritt ta' komunikazzjoni lill-pubbliku ta' xogħolijiet u d-dritt li jagħmlu disponibbli għall-pubbliku suġġett ieħor") jipprovdi:

"1. L-Istati Membri għandhom jipprovdu lill-awturi bid-dritt esklussiv li jawtorizzaw jew jipprojbixxu kull komunikazzjoni lill-pubbliku tax-xogħolijiet tagħhom, bil-fili jew mezzi mingħajr fili, inklużi li jagħmlu disponibbli lill-pubbliku x-xogħolijiet tagħhom b'mod li membri tal-pubbliku jistgħu jkollhom aċċess għalihom minn post u f'ħin magħżul individwalment minnhom."

17. L-Artikolu 5(3) u (5) ("Eċċezzjonijiet u limitazzjonijiet"), jipprovdi:

"3. L-Istati Membri jistgħu jipprovdu għal eċċezzjonijiet jew limitazzjonijiet għad-drittijiet li hemm provdut dwarhom fl-Artikoli 2 u 3 fil-każi li ġejjin:

a) użu għall-iskop uniku ta' illustrazzjoni għat-tagħlim jew riċerka xjentifika, kemm-il darba s-sors, magħdud l-isem ta' l-awtur, tkun indikata, sakemm ma jinstabx li jkun impossibbli u sa fejn ikun ġustifikat li jintlaħaq mill-iskop mhux kummerċjali;

[…]

5. L-eċċezzjonijiet u l-limitazzjonijiet li hemm provdut dwarhom fil-paragrafi 1, 2, 3 u 4 għandhom ikunu applikati biss f'ċerti każi speċjali li ma jmorrux kontra l-isfruttament normali tax-xogħol jew suġġett [materjal protett] ieħor u ma jippreġudikawx b'mod bla raġuni l-interessi leġittimi tad-detentur tad-drittijiet."

C. Id-dritt nazzjonali. Urheberrechtsgesetz (il-Liġi dwar il-proprjetà intellettwali) [11]

18. L-Artikolu 2, dwar il-kamp ta' applikazzjoni, jinkludi espressament kemm ir-ritratti (Lichtbildwerke), kif ukoll xogħlijiet simili.

19. Fil-verżjoni tiegħu fis-seħħ fil-mument li fih seħħew il-fatti, l-Artikolu 52 kien jipprevedi:

"Il-komunikazzjoni lill-pubbliku ta' xogħol ippubblikat tkun awtorizzata sakemm l-organizzatur jaġixxi mingħajr skop ta' qligħ, il-pubbliku jipparteċipa mingħajr ħlas u fil-każ ta' konferenza jew rappreżentazzjoni tax-xogħol ebda wieħed mill-artisti parteċipanti ma jirċievi remunerazzjoni partikolari. Għall-komunikazzjoni għandha titħallas remunerazzjoni raġonevoli. Ir-remunerazzjoni ma hijiex meħtieġa għal avvenimenti fil-kuntest ta' […] avvenimenti tal-iskola, sa fejn minħabba n-natura soċjali jew edukattiva li huma intiżi għaliha jkunu aċċessibbli biss għal numru limitat ta' nies."

20. Skont l-Artikolu 64, applikabbli għal xogħlijiet fotografiċi, id-drittijiet tal-awtur huma estiżi għal sebgħin sena wara l-mewt tal-awtur. Min-naħa l-oħra, ir-ritratti "l-oħra", għalkemm igawdu *mutatis mutandis* il-protezzjoni mogħtija lir-ritratti skont Artikolu 72(1) u (2), għandhom tul ta' żmien imnaqqas għal ħamsin sena mill-pubblikazzjoni tagħhom jew, jekk tkun seħħet qabel, mill-ewwel komunikazzjoni tagħhom (subparagrafu 3 tal-istess artikolu).

11 Liġi tad-9 ta' Settembru 1965 (BGBl. I p. 1273), emendata l-aħħar fil-1 ta' Settembru 2017 (BGBl. I p. 3346). Iktar 'il quddiem l-"UrhG".

II. Il-fatti li wasslu għall-kawża prinċipali u d-domanda preliminari

A. Il-fatti

21. D. Renckhoff, fotografu professjonali, ħarrek lill-belt ta' Waltrop u lil-Land[12] għall-pubblikazzjoni fuq is-sit internet tal-Gesamtschule Waltrop, mill-25 ta' Marzu 2009, ta' dokument ippreparat minn studenta tal-klassi tal-Ispanjol, li fiha kien hemm riprodott, skont il-qorti tar-rinviju, ir-ritratt ta' Cordoba:

22. Fil-qiegħ tal-immaġni, miksuba mill-portal "www.schwarzaufweiss.de" (li jikkorrispondi għal rivista diġitali tal-ivvjaġġar bl-istess isem), l-istudenta inkludiet ir-referenza għal dan is-sit internet, li ma kien fih ebda indikazzjoni dwar l-awtur tal-fotografija[13].

23. D. Renckhoff jallega li huwa kien ta dritt sempliċi għall-użu tar-ritratt lill-operaturi tal-portal *online* tar-rivista biss. Għaldaqstant, jemmen li d-dehra tal-immaġini fuq is-sit internet tal-iskola tikser id-drittijiet tiegħu (ta' awtur) li jawtorizza r-riproduzzjoni u l-komunikazzjoni pubblika tal-imsemmi ritratt.

B. Il-proċedura quddiem il-qrati nazzjonali

24. It-talba ta' D. Renckhoff quddiem il-qorti tal-prim'istanza ġiet milqugħha parzjalment, u l-Land ġie kkundannat sabiex ineħħi r-ritratt, u jħallas EUR 300 flimkien mal-interessi.

25. Peress li s-sentenza mogħtija mill-qorti ġiet appellata miż-żewġ partijiet, il-qorti tal-appell irriformatha biss fis-sens li tipprojbixxi r-riproduzzjoni tar-ritratt sabiex jiddaħħal fuq l-internet. Skont din il-qorti, ir-rikorrent kien megħjun minn inġunzjoni kontra l-Land, skont l-Artikolu 97(1) tal-UrhG u minħabba r-responsabbiltà indiretta (Störerhaftung).

26. Din is-sentenza ġiet appellata quddiem il-Bundesgerichtshof (il-Qorti Federali tal-Ġustizzja) kemm mil-Land (li jinsisti fuq iċ-ċaħda totali tat-talba) kif ukoll minn D. Renckhoff (li jitlob li jintlaqgħu t-talbiet kollha tiegħu).

27. Il-qorti tar-rinviju tiddubita jekk l-ikkupjar tax-xogħol protett fuq kompjuter u li dan jittella' fuq is-sit internet tal-iskola jaqax taħt il-kunċett ta' "komunikazzjoni lill-pubbliku", fis-sens mogħti lill-Artikolu 3(1) tad-Direttiva 2001/29 mill-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja.

12 Il-Land Nordrhein-Westfalen jeżerċita l-ispezzjoni skolastika fuq il-korporazzjoni muniċipali li minnha tiddependi l-iskola, li hija l-persuna li timpjega tal-għalliema.

13 Waqt is-seduta, ir-rappreżentant ta' D. Renckhoff irrimarka li fl-"impressum" tar-rivista tal-ivvjaġġar online kien hemm twissija dwar il-protezzjoni tad-drittijiet tal-awtur tal-kontenut tagħha. Madankollu, fil-fatti tad-digriet tar-rinviju ma kien hemm xejn rigward dan. Hija l-qorti tar-rinviju, fejn applikabbli, li għandha tevalwa dawn il-fatti.

28. Il-qorti tar-rinviju temmen li l-parti l-kbira tar-rekwiżiti meħtieġa sabiex il-fatt inkwistjoni jiġi kklassifikat bħala "komunikazzjoni lill-pubbliku" huma sodisfatti. B'mod partikolari, rigward il-*komunikazzjoni*:

— il-pubblikazzjoni fuq is-sit internet ma timplikax kuntatt fiżiku u dirett bejn il-persuni li jeżegwixxu x-xogħol u l-pubbliku destinatarju [14];

— lanqas ma saret b'mezz tekniku speċifiku differenti mill-ewwel tqegħid tar-ritratt fuq in-net; u

— billi offrew lill-utenti tas-sit internet tal-iskola aċċess għall-preżentazzjoni, bir-ritratt, li ma kienx ikollhom mingħajr l-intervent tagħhom, l-istudenta u l-għalliem tagħha aġixxew b'għarfien sħiħ tal-konsegwenzi tal-aġir tagħhom [15].

29. F'dak li jirrigwarda l-element l-ieħor, dak *pubbliku*, il-qorti tar-rinviju tibda billi taċċetta li "ma huwiex ċar jekk fiċ-ċirkustanzi attwali r-ritratt […] kienx ikkomunikat lil pubbliku ġdid fuq is-sit internet tal-iskola, jiġifieri, lil pubbliku li ma ġiex ikkunsidrat mill-proprjetarju tad-drittijiet tal-awtur meta awtorizza l-komunikazzjoni inizjali tax-xogħol tiegħu lill-pubbliku" [16].

30. Madankollu, l-evalwazzjoni finali tagħha hija li "ma jistax jiġi kkunsidrat li l-proprjetarju tad-drittijiet tal-awtur li jagħti l-kunsens tiegħu għall-inseriment tax-xogħol tiegħu f'sit internet aċċessibbli liberament ma jaħsibx biss, bħala pubbliku, fl-utenti tal-Internet li jżuru dan is-sit internet direttament jew permezz ta' link imqiegħed f'sit Internet ieħor, iżda wkoll fl-utenti tal-internet li jżuru siti internet oħrajn li jkun inserit fuqhom ix-xogħol tiegħu mingħajr il-kunsens tiegħu. Għalhekk, fl-opinjoni ta' din il-Qorti dawn l-utenti tal-internet imsemmija l-aħħar huma pubbliku ġdid fis-sens tal-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja".

31. Hija tqis, ukoll, li n-nuqqas ta' kunsens mill-proprjetarju tad-drittijiet tal-awtur fuq il-kopja tar-ritratt fuq is-server tal-iskola u l-pubblikazzjoni sussegwenti tiegħu fuq l-internet jiddistingwi din il-kawża minn dawk li fihom intużaw hyperlinks jew "framing" [17]. Għalhekk, id-drittijiet tal-awtur tal-Artikolu 17(2) tal-Karta tad-Drittijiet Fundamentali tal-Unjoni Ewropea (iktar 'il quddiem il-"Karta") jipprevalu fuq id-dritt tal-utenti għal-libertà tal-espressjoni u informazzjoni fl-Artikolu 11 tagħha.

32. Jissemma wkoll ir-rwol inevitabbli tal-utent fil-komunikazzjoni, meta jinkorpora u jżomm ix-xogħol fuq is-sit internet tiegħu stess, billi jiddeċiedi li jqiegħed ix-xogħol għad-dispożizzjoni tal-pubbliku u għal kemm żmien, kontra d-dritt ta' riproduzzjoni tal-awtur. Għall-kuntrarju, fil-każ ta' hyperlink li jirreferi għal sit tal-internet, il-link isir mingħajr skop minħabba li jitneħħa x-xogħol mis-sit oriġinali.

33. Fl-aħħar nett, hija temmen li l-użu tar-ritratt permezz tat-tqegħid tiegħu fuq is-sit internet tal-iskola mingħajr skop ta' lukru huwa inkonklussiv [18].

14 B'riferiment għas-sentenza tal-24 ta' Novembru 2011, Circul Globus Bucureşti, (C-283/10, EU:C:2011:772), punti 35 u 36 u l-ġurisprudenza ċċitata.

15 Tirreferi, fost oħrajn, għas-sentenza tat-13 ta' Frar 2014, Svensson *et* (C-466/12, EU:C:2014:76), punt 19 u l-ġurisprudenza ċċitata.

16 Issir riferiment, fost oħrajn, għas-sentenza tat-8 ta' Settembru 2016, GS Media, (C-160/15, iktar 'il quddiem, mingħajr distinzjoni, "sentenza GS Media" jew "kawża GS Media", EU:C:2016:644), punt 37 u l-ġurisprudenza ċċitata. Il-qorti tinterpreta li, fi kwalunkwe każ, il-komunikazzjoni saret permezz ta' teknika identika, u għalhekk għandu jiġi mistoqsi jekk il-komunikazzjoni saritx lil dan il-pubbliku ġdid jew le, peress li dan l-aspett huwa sussidjarju għall-ewwel wieħed.

17 Skont is-sentenza GS Media, punti 31 u 45.

18 Fl-opinjoni tagħha, "għalkemm in-natura ta' lukru tat-tqassim ta' xogħol protett ma hijiex irrilevanti sabiex dan it-tqassim jiġi kklassifikat bħala 'komunikazzjoni lill-pubbliku' jew le, b'mod partikolari, meta jiġi ddeterminat l-ammont ta' kumpens possibbli għal dan it-tqassim (ara s-sentenza tal-4 ta' Ottubru 2011, Football Association Premier League *et*, C-403/08 u C-429/08, EU:C:2011:631, punti 204 sa 206), mingħajr dubju lanqas ma hija essenzjali f'dan ir-rigward (ara s-sentenza […] tal-31 ta' Mejju 2016, Reha Training, C-117/15, EU:C:2016:379, punt 49, iżda wkoll is-[sentenza GS Media], punt 55)".

34. F'din is-sitwazzjoni, il-Bundesgerichtshof (il-Qorti Federali tal-Ġustizzja) iddeċidiet li tressaq it-talba għal deċiżjoni preliminari lill-Qorti tal-Ġustizzja kif ġej:

"L-inklużjoni, f'sit internet aċċessibbli mill-pubbliku, ta' xogħol li huwa liberament disponibbli għall-utenti tal-internet kollha f'sit internet ieħor bl-awtorizzazzjoni tal-proprjetarju tad-drittijiet tal-awtur, tikkostitwixxi tqegħid għad-dispożizzjoni tal-pubbliku fis-sens tal-Artikolu 3(1) tad-Direttiva 2001/29, meta dan ix-xogħol l-ewwel jiġi kkopjat fuq server u sussegwentement, minn hemmhekk, jitniżżel fis-sit internet?"

III. Il-proċedura quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja u t-talbiet tal-partijiet

A. Il-proċedura

35. Id-digriet tar-rinviju wasal fir-Reġistru tal-Qorti tal-Ġustizzja fil-31 ta' Marzu 2017.

36. Ġew sottomessi osservazzjonijiet bil-miktub mil-Land Nordrhein-Westfalen, il-Gvern Taljan u l-Kummissjoni.

37. Inżammet seduta fis-7 ta' Frar 2018, li għaliha attendew rappreżentanti tal-Land, ta' D. Renckhoff, tal-Gvern Taljan, tal-Gvern Franċiż u tal-Kummissjoni.

38. Il-Qorti tal-Ġustizzja stiednet lill-partijiet sabiex, waqt is-seduta, iressqu l-kummenti tagħhom dwar l-impatt tas-sentenza GS Media, kif ukoll dwar l-interpretazzjoni tal-Artikolu 5(3)(a) tad-Direttiva 2001/29.

B. Sintesi tal-argumenti tal-partijiet

39. Għal-Land Nordrhein-Westfalen u għall-Gvern Taljan, f'din il-kawża ma saret ebda komunikazzjoni lill-pubbliku, minħabba li ma hemmx l-elementi meħtieġa mill-ġurisprudenza. B'mod partikolari, l-istudenta u l-għalliem tagħha ma aġixxewx deliberatament u b'għarfien sħiħ tar-riperkussjonijiet tal-aġir tagħhom [19]. Barra minn hekk, peress li r-ritratt kien diġà disponibbli għall-utenti tal-internet fuq is-sit internet tar-rivista tal-ivvjaġġar, it-tqegħid tiegħu fuq is-sit internet tal-iskola ma offra ebda possibbiltà ta' aċċess (għar-ritratt) li ma kienx hemm diġà. Għalhekk, lanqas ma saret komunikazzjoni lil pubbliku *ġdid*, skont il-ġurisprudenza [20].

40. Il-Land jargumenta li, flimkien mal-Artikoli 17(2), dwar il-protezzjoni tal-proprjetà intellettwali, u 11, dwar il-libertà tal-espressjoni u informazzjoni, it-tnejn li huma fil-Karta, l-evalwazzjoni tal-interessi f'kunflitt għandha tqis id-dritt għall-edukazzjoni, stabbilit fl-Artikolu 14, li taħtu l-istudenta inkludiet ir-ritratt bħala illustrazzjoni tax-xogħol tagħha. Fl-opinjoni tiegħu, id-dritt li jinħolqu portals jikkontribwixxi wkoll, bħal ma jagħmlu l-links, għat-tħaddim tajjeb tal-internet, tal-inqas meta x-xogħlijiet diġà jkunu liberament disponibbli fuq in-net.

41. Fl-aħħar nett, il-Land ma jaqbilx mal-qorti tar-rinviju rigward ir-rwol li tagħti lill-utent. F'dan il-każ, ix-xogħol ġie sseparat mill-awtur tiegħu, li awtorizza l-pubblikazzjoni tiegħu, aċċessibbli għall-utenti kollha tal-internet, f'portal tal-internet amministrat minn terza persuna. B'dan il-mod, huwa ċeda volontarjament is-setgħa tiegħu ta' teħid ta' deċiżjoni dwar l-użu tar-ritratt. Barra minn

19 Għall-kuntrarju ta' dak stabbilit fis-sentenza GS Media, punt 35 u l-ġurisprudenza ċċitata.

20 B'differenza mill-qorti tar-rinviju, il-Land jemmen li, f'dan il-każ, il-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja dwar hyperlinks u "framing", tapplika għal dan il-każ u jiċċita s-sentenzi GS Media, punt 52; u dik tat-13 ta' Frar 2014, Svensson *et* (C-466/12, EU:C:2014:76), punt 18; kif ukoll il-kawża tal-21 ta' Ottubru 2014, BestWater International (C-348/13, EU:C:2014:2315), punt 15.

hekk, ir-rinunzja tal-proprjetarju tax-xogħol li jippubblika referenza għad-drittijiet tal-awtur tiegħu timplika li huwa jikkonsenti li l-utent jifhem li x-xogħol ma kien protett minn ebda dritt speċjali. Fl-aħħar nett, huwa josserva li l-istudenta indikat is-sors tar-ritratt fix-xogħol tagħha u jenfasizza n-nuqqas ta' skop ta' lukru.

42. Il-Gvern Taljan isostni li x-xogħol ma kien protett minn ebda tip ta' aċċess ristrett fuq l-internet, u għalhekk kien aċċessibbli mingħajr limitazzjoni. L-istudenta u l-għalliem tagħha ma jistgħux ikunu mistennija li jkunu kompletament konxji tal-illegalità tal-azzjonijiet tagħhom, peress li dawn ma kinux illegali.

43. Għall-Gvern Taljan, għalhekk, hemm nuqqas ta' komunikazzjoni lil pubbliku "ġdid" fis-sens tal-ġurisprudenza [21] u t-teknika li użat l-istudenta ma kinitx differenti minn dik użata oriġinarjament. Fl-aħħar nett, huwa jiddikjara li l-awtorizzazzjoni inizjali kienet tinkludi l-aċċess għar-ritratt fir-rivista tal-ivvjaġġar online, mingħajr ma tillimitah għal ċerti kategoriji ta' utenti tal-internet.

44. Għall-kuntrarju, il-Kummissjoni tikkunsidra li l-pubblikazzjoni tar-ritratt fuq is-sit internet tal-iskola hija komunikazzjoni lill-pubbliku, peress li tissodisfa r-rekwiżiti stabbiliti mill-ġurisprudenza: a) ġiet trażmess xogħol protett [22]; b) il-kunċett ta' komunikazzjoni għandu jiġi interpretat b'mod wiesa', li jinkludi kwalunkwe trażmissjoni irrispettivament mill-mezz jew proċess tekniku [23]; c) il-mezz tekniku jista' jkun differenti [24] jew identiku [25]; d) ma huwiex neċessarju li l-pubbliku li x-xogħol ikun tqiegħed għad-dispożizzjoni tiegħu effettivament jaċċedi għalih [26]; u e) il-pubbliku huwa magħmul minn numru indeterminat iżda kunsiderevoli ta' destinatarji potenzjali u mhux minn grupp żgħir ta' persuni interessati [27].

45. Il-Kummissjoni, li fl-osservazzjonijiet bil-miktub tagħha ċaħdet l-applikazzjoni tal-ġurisprudenza dwar il-hyperlinks għal din il-kawża [28], fis-seduta orali ppreżentat pożizzjoni ferm iktar sfumata. Hija ma insistiex fuq l-affermazzjoni tagħha li, fil-każijiet ta' direzzjoni mill-ġdid permezz ta' hyperlinks, il-proprjetarju tad-drittijiet tal-awtur iżomm is-setgħa tiegħu ta' tqegħid għad-dispożizzjoni, bħala differenza rilevanti ma' dan il-każ. Minflok, hija kienet favur il-ħtieġa li, bħal fil-każ tas-sentenza GS Media, issir valutazzjoni individwalizzata tal-att ta' komunikazzjoni, li tqis aspetti relatati ma' għarfien sħiħ tal-imġiba tal-istudenta, b'mod partikolari, il-fatt li setgħet tippreżumi li r-ritratt kien liberament disponibbli għall-pubbliku.

46. Bħall-Gvern Taljan, il-Kummissjoni tiġbed l-attenzjoni għall-possibbli applikazzjoni għall-każ inkwistjoni tal-eċċezzjoni tal-Artikolu 5(3)(a) tad-Direttiva 2001/29, li r-Repubblika Federali tal-Ġermanja introduċiet fl-Artikolu 52 tal-UrhG [29].

47. Waqt is-seduta, D. Renckhoff iddefenda l-inapplikabbiltà għal din il-kawża tal-kriterji tas-sentenza GS Media. L-inseriment tar-ritratt fuq is-sit internet tal-iskola ma kellux il-kunsens tal-awtur, li kien imċaħħad mid-dritt tiegħu li jikkontrolla l-użu tax-xogħol tiegħu. Barra minn hekk, l-utent tal-internet li jżur dan is-sit huwa differenti minn dak tar-rivista tal-ivvjaġġar online.

21 Huwa jiċċita, b'mod partikolari, is-sentenzi tas-26 ta' April 2017, Stichting Brein (C-527/15, EU:C:2017:300), punt 31 u l-ġurisprudenza msemmija hemm; u tal-14 ta' Ġunju 2017, Stichting Brein (C-610/15, iktar 'il quddiem, "sentenza Stichting Brein II", EU:C:2017:456), punti 31 u 44.

22 B'riferiment għas-sentenza tal-31 ta' Mejju 2016, Reha Training (C-117/15, EU:C:2016:379), punt 38.

23 Hija tinvoka s-sentenza tal-4 ta' Ottubru 2011, Football Association Premier League *et* (C-403/08 u C-429/08, EU:C:2011:631), punt 193.

24 Sentenza tas-7 ta' Marzu 2013, ITV Broadcasting *et* (C-607/11, EU:C:2013:147), punt 26.

25 Kawża tal-21 ta' Ottubru 2014, BestWater International (C-348/13, EU:C:2014:2315), punt 15.

26 Sentenza tat-13 ta' Frar 2014, Svensson *et* (C-466/12, EU:C:2014:76), punt 19.

27 Sentenza tal-31 ta' Mejju 2016, Reha Training (C-117/15, EU:C:2016:379), punti 41 sa 44.

28 B'mod partikolari, is-sentenzi tat-13 ta' Frar 2014, Svensson *et* (C-466/12, EU:C:2014:76), punt 26; u GS Media, punti 41 u 47 sa 51.

29 Hija tirreferi għas-sentenza tal-11 ta' Settembru 2014, Eugen Ulmer (C-117/13, EU:C:2014:2196), punt 55.

48. D. Renckhoff jirrifjuta, bħall-Gvern Franċiż, l-applikazzjoni tal-Artikolu 5(3)(a) tad-Direttiva 2001/29, peress li l-użu tar-ritratt ma kienx obbligatorju jew meħtieġ u l-inklużjoni tiegħu fuq is-sit internet taċ-ċentru tat-tagħlim tmur lil hinn mill-kuntest strettament skolastiku. Il-Gvern Franċiż iżid li dan l-aġir imur kontra l-paragrafu 5 tal-istess artikolu, minħabba n-natura tiegħu ta' sfruttament sproporzjonat tax-xogħol.

49. Barra minn hekk, skont il-Gvern Franċiż, din il-kawża tikkonċerna, fuq kollox, id-dritt ta' riproduzzjoni, ta' kopja tal-immaġni fuq is-server tal-iskola (Artikolu 2 tad-Direttiva 2001/29), u, b'mod sussidjarju biss, il-komunikazzjoni lill-pubbliku. L-applikazzjoni tal-ipoteżijiet tas-sentenza tal-GS Media tmur kontra l-iskop li jiġi żgurat livell għoli ta' protezzjoni tad-drittijiet tal-awtur.

IV. Analiżi tad-domanda preliminari

A. Osservazzjonijiet preliminari u approċċ

50. Fit-termini li hija fformulata fihom, id-domanda tal-qorti tar-rinviju hija limitata għall-eżaminazzjoni tal-elementi li jikkostitwixxu *komunikazzjoni lill-pubbliku*, kif ġew definiti fil-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja [30]. Barra minn hekk, mill-kunsiderazzjonijiet magħmulin minn din il-qorti jista' jiġi dedott li, fir-realtà, hija għandha dubji biss dwar jekk ir-ritratt tqegħidx għad-dispożizzjoni ta' pubbliku *ġdid*, fis-sens tal-ġurisprudenza msemmija [31].

51. B'mod partikolari, id-domanda lill-Qorti tal-Ġustizzja ma tikkonċernax l-azzjoni ta' kkuppjar tar-ritratt fuq il-kompjuter, jew fuq is-server, tal-iskola u l-possibbiltà li jaqa' taħt l-Artikolu 2 tad-Direttiva 2001/29. Minħabba li llimitat id-domanda tagħha b'dan il-mod, naħseb li l-qorti, korrettament, għandha viżjoni unitarja tal-aġir inkwistjoni, qabel ma taqsmu f'żewġ kunċetti (ir-riproduzzjoni u l-komunikazzjoni lill-pubbliku) relatati.

52. Madankollu, minħabba r-rilevanza tal-każ għall-ħajja ta' kuljum ta' miljuni ta' tfal tal-iskola fl-Ewropa, naħseb li għandhom jiġu analizzati fatturi utli oħra sabiex tingħata risposta għad-domanda preliminari. Għalhekk nipproponi li tintuża din l-iskema: a) fl-ewwel lok, ser neżamina r-referenza tal-Kummissjoni għall-klassifikazzjoni tar-ritratt ta' Cordoba bħala *xogħol protett* [32]; b) fit-tieni lok, ser neżamina l-karatteristiċi ta' "komunikazzjoni lill-pubbliku", kif iddeterminat mill-Qorti tal-Ġustizzja, sabiex tiġi spjegata l-possibbli applikazzjoni tagħha għal din il-kawża; u c) ser nistudja, finalment, l-eċċezzjoni pprovduta fl-Artikolu 5(3)(a) tad-Direttiva 2001/29, għal meta jintuża xogħol protett għal finijiet purament edukazzjonali.

B. Fuq il-protezzjoni tas-"sempliċi ritratti"

53. Skont il-Kummissjoni, il-partijiet fit-tilwima nazzjonali jaqblu li r-ritratt inkwistjoni jissodisfa r-rekwiżiti tal-ġurisprudenza Painer [33]. Bis-saħħa ta' din is-sentenza, ritratt fotografiku jista' jkun protett mid-drittijiet tal-awtur jekk "ikun kreazzjoni intellettwali tal-awtur li tirrifletti l-personalità ta' dan tal-aħħar u li hija mmanifestata bl-għażla ħielsa u kreattiva tiegħu waqt il-ħolqien ta' dawn ir-ritratti" [34].

30 Ara l-elementi prinċipali milħuqa minn din il-ġurisprudenza fis-sentenza Stichting Brein II, punti 19 sa 34.

31 *Ibidem*, punt 28. Il-qorti tar-rinviju, fil-punt 38 tad-digriet tar-rinviju, titlaq mill-punt li r-ritratt imqiegħed fuq l-internet fil-kuntest tax-xogħol tal-istudenta huwa offrut lil pubbliku ġdid.

32 Punt 4 tal-osservazzjonijiet tagħha.

33 Sentenza tal-1 ta' Diċembru 2011 (C-145/10, EU:C:2011:798).

34 *Ibidem*, punt 99.

54. Jidhirli dubjuż, madankollu, li sempliċi ritratt tal-belt ta' Cordoba, bil-pont Ruman fuq quddiem, jaqa' taħt dawk ir-rekwiżiti msemmijin fis-sentenza Painer (u dan mingħajr l-intenzjoni li jiġu mnaqqsa l-kwalitajiet tiegħu). F'dak il-każ ġie ċċarat jekk, sabiex jiġi ppubblikat identikit magħmul mir-ritratt ta' persuna, magħmul minn E. M. Painer, l-edituri tal-istampa konvenuti kellhomx bżonn l-awtorizzazzjoni tal-awtur, "peress li l-portata tal-protezzjoni mogħtija lil tali ritratt kienet ristretta, jew anki ineżistenti, minħabba l-possibbiltajiet ta' kreazzjoni limitati li dan it-tip ta' ritratt jippermetti" [35].

55. Skont l-Artikolu 6 tad-Direttiva 93/98 [36], il-Qorti tal-Ġustizzja pprovdiet il-kriterji meħtieġa sabiex ir-ritratt tal-kawża Painer ikollu l-itwal protezzjoni (sebgħin sena *post mortem auctoris*) ta' din id-Direttiva.

56. Iżda l-fatt li s-"sempliċi ritratti" ma jissodisfawx ir-rekwiżiti tal-kreattività dedotti mid-Direttiva 93/98 ma jfissirx li ma jgawdux il-protezzjoni inerenti fid-drittijiet tal-awtur. Dan għaliex l-imsemmi Artikolu 6 jagħti l-protezzjoni, taħt il-leġiżlazzjoni nazzjonali, lir-"ritratti oħra".

57. Madankollu, skont id-digriet tar-rinviju, l-Artikolu 72(1) u (2), tal-UrhG jipproteġi r-ritratti (Lichtbilder) billi japplika għalihom id-dispożizzjonijiet li jipproteġu x-"xogħlijiet fotografiċi" (Lichtbildwerke). Għaldaqstant, huwa irrilevanti jekk l-immaġni ta' Cordoba meħuda minn D. Renckhoff kellhiex jew le l-attributi mitluba għal xogħlijiet fotografiċi skont it-tifsira tal-Konvenzjoni ta' Berna u tad-Direttiva 93/98, peress li, skont il-liġi Ġermaniża, ir-ritratti kollha jgawdu l-protezzjoni tal-UrhG [37].

58. Għalkemm dan il-fattur seta' kien importanti għar-riżultat tal-kawża, kieku din kienet qegħda tiżvolġi quddiem il-qrati ta' Stat Membru li ma jipproteġix is-sempliċi ritratti, fil-Ġermanja din il-protezzjoni tingħata. Għaldaqstant, l-attenzjoni ma tistax tiġi ddevjata lejn il-kwalità artistika u kreattiva tar-ritratt ta' D. Renckhoff. B'hekk, is-silenzju tal-qorti tar-rinviju f'dan ir-rigward jinftiehem aħjar.

C. Fuq il-kunċett ta' "komunikazzjoni lill-pubbliku"

59. Il-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja żviluppat sensiela ta' kriterji interpretattivi [38] dwar iż-żewġ komponenti ta' dan il-kunċett ("att ta' komunikazzjoni" u "pubbliku" destinatarju). Dawn ser neżaminahom iktar 'il quddiem, filwaqt li nagħmel enfasi fuq dawk li jistgħu jkunu iktar kontroversjali fir-rigward tal-fatti tal-kawża prinċipali.

1. Att ta' komunikazzjoni

60. L-ebda waħda mill-partijiet ma tiddiskuti verament (la fil-kawża quddiem il-qrati nazzjonali u lanqas f'din it-talba għal deċiżjoni preliminari) jekk, permezz tat-tqegħid fuq il-portal tal-Gesamtschule Waltrop tax-xogħol skolastiku, li kien jinkludi r-ritratt ta' Cordoba, sarx trażmissjoni ta' xogħol protett, irrispettivament mit-teknika użata [39], lil pubbliku li ma kienx preżenti fil-post minn fejn oriġinat il-komunikazzjoni.

35 *Ibidem*, punt 85.

36 Skont dan l-artikolu, "Fotografiji li huma oriġinali fis-sens li huma l-ħolqien intellettwali ta' l-awtur innifsu għandhom ikunu protetti skond l-Artikolu 1. L-ebda kriterji oħra m'għandhom ikunu applikati biex jistabbilixxu l-eliġibilità tagħhom għall-protezzjoni. L-Istati Membri jistgħu jipprovdu għall-protezzjoni ta' fotografiji oħra".

37 Id-differenza, għal skopijiet prattiċi, tinsab, kif ġie ċċarat fis-seduta, fil-perijodu ta' protezzjoni: għax-xogħlijiet fotografiċi huwa ta' sebgħin sena *post mortem auctoris* (Artikolu 64 tal-UrhG), filwaqt li għas-sempliċi ritratti l-perijodu jonqos għal ħamsin sena mill-ewwel pubblikazzjoni tagħhom (Artikolu 72(3) tal-UrhG).

38 Ara d-dikjarazzjoni tagħha f'Stichting Brein II, punti 19 sa 29.

39 Sentenza tad-29 ta' Novembru 2017, VCAST (C-265/16, EU:C:2017:913), punt 42 u l-ġurisprudenza ċċitata.

61. Kif iddikjarat il-qorti tar-rinviju, li naqbel mal-opinjoni tagħha dwar dan il-punt, "il-komunikazzjoni tar-ritratt fuq is-sit internet tal-iskola ma timplikax kuntatt fiżiku dirett bejn il-persuni li jinterpretaw jew iwettqu x-xogħol u l-pubbliku li jirċievi din il-komunikazzjoni. Għaldaqstant, […] tali komunikazzjoni taqa' fil-kamp ta' applikazzjoni tal-Artikolu 3(1) tad-Direttiva 2001/29". Il-persuni li jiffurmaw dan il-pubbliku kellhom, għalhekk, aċċess għax-xogħol, irrispettivament jekk użawx din il-possibbiltà [40].

a) Ir-rwol tal-utent u elementi suġġettivi

62. L-ewwel kriterju ġurisprudenzjali sabiex tiġi ddeterminata l-eżistenza ta' att ta' komunikazzjoni jirrigwarda "ir-rwol indispensabbli tal-utent u n-natura volontarja tal-intervent tiegħu" [41]. Dan il-kriterju [42] jinkludi kemm *fatturi suġġettivi* tal-imġiba tal-persuna li tagħmel trażmissjoni (li hija meħtieġa li tintervjeni b'għarfien sħiħ tal-konsegwenzi tal-azzjonijiet tagħha), kif ukoll *ċirkustanzi oġġettivi*, peress li l-azzjoni għandha tagħti aċċess għal xogħol protett (b'tali mod li, fin-nuqqas ta' intervent bħal dan, il-"klijenti" ma jkunux jistgħu jgawdu x-xogħol divulgat jew ikunu jistgħu jagħmlu dan biss b'diffikultà) [43].

63. Il-Qorti tal-Ġustizzja eżaminat, f'ċerti okkażjonijiet, ir-"rwol tal-utent" minn perspettiva purament oġġettiva, jiġifieri, tiżgura biss li, fin-nuqqas ta' tali intervent mill-utenti, il-pubbliku l-ġdid ma kienx ikollu aċċess sabiex igawdi x-xogħol divulgat [44].

64. Madankollu, is-sentenza GS Media rreferiet għal ċerti elementi suġġettivi li kkunsidrat adegwati sabiex jiġi ddeterminat jekk, fl-evalwazzjoni individwalizzata tal-att ta' komunikazzjoni, ġiex sodisfatt ir-rekwiżit tar-"rwol indispensabbli tal-utent u [ta]n-natura volontarja tal-intervent tiegħu". Għalhekk, għandha ssir referenza għalihom f'dan l-istadju tal-analiżi.

65. Il-qorti tar-rinviju tipprovdi, minn din il-perspettiva, li l-istudenta u l-għalliem tagħha aġixxew b'għarfien sħiħ tal-konsegwenzi li jirriżultaw mill-aġir tagħhom, minħabba li riedu jagħtu aċċess għall-preżentazzjoni, inkluż ir-ritratt, lill-utenti tas-sit internet tal-iskola, li mingħajr l-intervent tagħhom ma kienx ikollhom tali aċċess [45].

66. Madankollu, dan l-approċċ ma jidħolx fil-fond biżżejjed fl-istudju tal-aġir allegatament dannuż tad-drittijiet tal-awtur. B'mod partikolari, ma jivvalutax kif xieraq: a) in-natura aċċessorja tar-ritratt, bħala parti mix-xogħol skolastiku; b) l-aċċessibbiltà "universali" għal din l-immaġni, li kienet ġiet *imtella'* fin-net bil-kunsens tal-awtur tagħha, sabiex kwalunkwe utent tal-internet ikun jista' jaraha; u c) il-kuntest skolastiku li fiha saret it-trażmissjoni, mingħajr "klijenti" jew skop ta' lukru. Wieħed għandu jinvestiga kull wieħed minn dawn it-tliet fatturi.

1) In-natura aċċessorja tax-xogħol rigward il-ħidma tal-istudent

67. Għalkemm jista' jkun ovvju, meta l-istudenta u l-għalliem tagħha inkorporaw xogħol fis-sit internet tal-iskola Ġermaniża għas-suġġett tal-lingwa Spanjola, l-intenzjoni tagħhom ma kinitx direttament li jippubblikaw ir-ritratt bħala tali, iżda li jqiegħdu x-xogħol kollu, li l-immaġni inkwistjoni ta' Cordoba hija parti minnu.

40 Kundizzjonijiet ta' applikazzjoni tal-Artikolu 3(1) tad-Direttiva 2001/29, skont is-sentenza tas-26 ta' April 2017, Stichting Brein (C-527/15, EU:C:2017:300), punti 35 u 36.

41 Sentenza GS Media, punt 35.

42 L-oriġini tiegħu tista' tiġi rrintraċċata fil-Gwida dwar il-Konvenzjoni ta' Berna sabiex jiġi stabbilit b'liema mod l-intervent tat-trażmettitur ta' xogħol lil pubbliku kien rilevanti li l-awtur ma kienx inizjalment ikkunsidra.

43 Sentenza Stichting Brein II, punt 26.

44 Sentenza tal-31 ta' Mejju 2016, Reha Training (C-117/15, EU:C:2016:379), punti 45 u 46, fejn ma saritx analiżi separata tal-elementi suġġettivi, li jidhru li huma indissolubbilment assoċjati mal-għanijiet.

45 Ara l-punt 24 tad-digriet tar-rinviju.

68. B'dan il-mod, għalhekk, huma jaspiraw li juru x-xogħol tagħhom lill-pubbliku interessat fit-tagħlim tal-Ispanjol fl-ambitu (neċessarjament imnaqqas) tal-iskola jew tal-familji, il-kollegi u l-ħbieb tagħhom fl-ambjent tagħhom. Għaldaqstant, ma nħossx li hemm xi għan li l-viżjoni tar-ritratt f'Cordoba tiġi estiża lil hinn mill-inseriment tar-ritratt fil-portal tar-rivista tal-ivvjaġġar (li r-riċevituri potenzjali tagħha x'aktarx huma ħafna iktar mill-viżitaturi li jkollha paġna skolastika modesta).

2) Awtorizzazzjoni tal-proprjetarju tax-xogħol

69. It-tqegħid tar-ritratt fuq is-sit internet tal-iskola, ċertament, jinvolvi pubblikazzjoni *mingħajr* il-kunsens tal-proprjetarju. Anki mingħajr ma jiġu eżaminati l-elementi kumplimentari ta' dan l-aġir, jista' jiġi dedott li jintlaħaq l-ewwel rekwiżit sabiex ikun hemm ksur tad-drittijiet tal-awtur [46].

70. B'differenza minn dak li ġara fil-kawża GS Media, hawnhekk ma huwiex rilevanti jekk l-awturi tal-aġir ikkontestat (l-istudenta u l-għalliem tagħha) kinux jafu dwar l-illegalità tal-pubblikazzjoni tax-xogħol fuq l-internet minn terza persuna. Ngħid li ma huwiex rilevanti, minħabba li r-ritratt meħud minn D. Renckhoff deher fin-net legalment, jiġifieri, *bl*-awtorizzazzjoni tiegħu. Id-domanda xierqa, hawnhekk, hija jekk kienx meħtieġ li jkunu jafu li, sabiex jirriproduċu l-immaġini fuq is-sit internet tal-iskola tagħhom, kellhom bżonn b'mod inevitabbli l-kunsens tal-fotografu. Jekk dan huwa l-każ, wieħed jista' jassumi li kienu jifhmu l-konsegwenzi tal-aġir tagħhom.

71. Il-Qorti tal-Ġustizzja ddikjarat li, "b'mod partikolari għal individwi", jista' jkun diffiċli li jiġi vverifikat jekk il-proprjetarji tad-drittijiet fuq ix-xogħlijiet li jittellgħu fin-net ikunux taw il-kunsens tagħhom għall-pubblikazzjoni tagħhom fis-siti rispettivi [47].

72. Għalkemm iċ-ċirkustanzi ta' dan il-każ, kif spjegajt, huma differenti minn dawk tal-kawża GS Media (li kienet tikkonċerna hyperlinks li kienu jirrinvijaw għal xogħlijiet protetti, liberament disponibbli fuq sit internet l-ieħor mingħajr l-awtorizzazzjoni tal-proprjetarju tad-drittijiet tal-awtur), naħseb li r-raġunamenti li saru f'dik is-sentenza dwar il-komponent suġġettiv tal-aġir ta' persuni mingħajr skop ta' lukru [48] jistgħu jiġu estiżi, *mutatis mutandis*, għal dan ir-rinviju preliminari [49].

73. Minn dawn l-argumenti, tnejn huma notevoli, għall-każ tagħna hawnhekk:

— Dak fejn jiġi indikat li persuna mingħajr skop ta' lukru, anki meta tqiegħed xogħol protett għad-disponibbiltà tal-pubbliku, billi tagħti aċċess dirett għalih lil utenti oħra tal-internet, "ma tintervjenix, bħala regola ġenerali, b'kuxjenza sħiħa tal-konsegwenzi tal-aġir tagħha sabiex tagħti lil klijenti aċċess għal xogħol illegalment ippubblikat fuq l-internet".

— Dak li jenfasizza l-importanza li dan ix-xogħol kien "diġà disponibbli mingħajr ebda restrizzjoni ta' aċċess fuq is-sit tal-internet li għalih il-hyperlink jippermetti li jsir aċċess", jiġifieri, f'sitwazzjoni fejn "l-utenti tal-internet kollha seta', bħala regola, jkollhom aċċess għalih anki fl-assenza ta' tali intervent" [50].

46 Sentenza tas-16 ta' Novembru 2016, Soulier u Doke (C-301/15, EU:C:2016:878), punt 34.

47 Sentenza GS Media, punt 46.

48 Għalkemm se nittratta l-eżistenza tal-għan ta' lukru iktar 'il quddiem, għandu jiġi enfasizzat minn issa.

49 It-teorija kontra l-estrapolazzjoni tipprovdi li l-ġurisprudenza GS Media tirreferi biss għal dawk il-links li jirreferu lura lejn sit internet fejn ikun diġà jinstab ix-xogħol, filwaqt li hawn l-immaġini hija mtella' fuq is-sit tagħhom stess, filwaqt li jagħmluha aċċessibbli direttament għal terzi persuni. Naħseb, madankollu, li din id-disparità ma hijiex rilevanti sabiex jiġu evalwati l-komponenti suġġettivi u ċ-ċirkustanzi l-oħra tal-aġir ikkontestat fis-sentenza GS Media. Dan ġie rikonoxxut mill-Kummissjoni waqt is-seduta.

50 Sentenza GS Media, punt 48.

74. Jekk ikun hemm il-fatturi li jirreferu għalihom dawn iż-żewġ argumenti, jista' jiġi dedott, f'ċirkustanzi bħal dawk ta' dan il-każ, li hemm nuqqas ta' att ta' komunikazzjoni lill-pubbliku. Dan l-effett ma jirriżultax, madankollu: a) meta l-proprjetarji tad-drittijiet tal-awtur javżaw li x-xogħol li jingħata aċċess għalih huwa "ippubblikat illegalment fuq l-internet"[51]; jew b) meta, fejn jiġi ffaċilitat l-aċċess għal dan ix-xogħol, dan isir b'tali mod li l-utenti tas-sit internet li jinsab fih ikunu jistgħu "jevitaw miżuri ta' restrizzjoni meħuda mis-sit fejn jinsab ix-xogħol protett"[52]. Lanqas ma jidħol fis-seħħ dan l-effett meta l-awtur ikun avża lil min jipprova jippubblika r-ritratt tiegħu fuq in-netwerk li huwa ma jawtorizzax dan.

75. Jekk napplikaw din il-gwida għall-kawża inkwistjoni, jiġi osservat li:

— Ma sar ebda riferiment għall-awtur tar-ritratt fuq il-paġna speċifika tar-rivista tal-ivvjaġġar li kien jidher fuqha[53]. Għalhekk, b'mod leġittimu, wieħed jista' jaħseb li kienet sempliċi immaġni tal-belt ta' Cordoba użata bħala reklam turistiku u ma għandux il-protezzjoni dovuta tax-xogħlijiet protetti.

— Ir-ritratt kien faċilment aċċessibbli (peress li ma kien akkumpanjat minn ebda tip ta' restrizzjoni jew twissija)[54] fuq dan is-sit internet. Dan il-punt jikkontribwixxi, flimkien ma' dak ta' qablu, sabiex l-istudenta u l-għalliem tagħha setgħu jippresupponu, għal darb'oħra b'mod leġittimu, mingħajr bżonn ta' riċerka ulterjuri, li r-ritratt kien liberament disponibbli għall-pubbliku.

76. Ma naħsibx li dan id-diskors iwassal, kif isostni l-Land, għall-idea li l-awtur abbanduna d-drittijiet tal-awtur tiegħu u lanqas sabiex jissuġġerixxi li x-xogħol kien jinsab fid-dominju pubbliku.

77. Madankollu, jista' wieħed jaħseb li l-awtur tar-ritratt ta kunsens impliċitu sabiex jintuża minn terzi persuni?[55] Lanqas ma jidhirli li huwa indispensabbli li wieħed jasal għal dan ir-riżultat, meta, fil-fehma tiegħi, huwa possibbli li, permezz tat-teknika tas-suppożizzjonijiet, li wieħed jorbtu (simili fir-riżultat tiegħu) mal-aġir tal-fotografu li jawtorizza, fit-termini msemmijin hawn fuq, mad-divulgazzjoni tax-xogħol tiegħu fuq l-internet.

78. Il-kondiviżjoni tar-responsabbiltajiet bejn utent *normali* tal-internet, li ma għandux interess professjonali, u l-proprjetarju tad-drittijiet tal-awtur, ma tistax twassal, sistematikament u b'mod ġeneralizzat, sabiex dan tal-ewwel jintalab li jkun iktar diliġenti minn dan tal-aħħar[56], f'dak li jirrigwarda l-protezzjoni tad-drittijiet tal-awtur[57]. B'mod speċifiku, ma naħsibx li huwa loġiku li l-utent b'dawk il-karatteristiċi jkollu l-oneru li jirriċerka jekk l-immaġni li, mingħajr restrizzjonijiet jew twissijiet, jinstabu fuq l-internet humiex protetti minn drittijiet tal-awtur, meta jkun irid jużahom għal skopijiet bħal dawk relatati mat-tagħlim. F'dawn iċ-ċirkustanzi, dan l-utent jista' *jippreżumi* li l-awtur ma joġġezzjonax għall-użu ristrett ta' dawn l-immaġni, għal skopijiet ta' tagħlim.

51 *Ibidem*, punt 49.

52 *Ibidem*, punt 50.

53 Nirreferi għan-nota ta' qiegħ il-paġna 13, ta' dawn il-konklużjonijiet.

54 Il-proprjetarju tiegħu seta' ħa miżuri sabiex jipprevjeni li r-ritratt jiġi kkuppjat, billi juża kwalunkwe metodu tekniku ta' sigurtà eżistenti.

55 Is-sentenza tas-16 ta' Novembru 2016, Soulier u Doke (C-301/15; EU:C:2016:878), punt 35, tippermetti l-possibbiltà ta' kunsens impliċitu. Madankollu, titlaq mill-fatt li l-utent li jixtieq juża xogħol jaf jew jista' jkun jaf min huwa l-awtur u, għalhekk, tippreskrivi l-obbligu tiegħu li jinformah b'mod effettiv u minn qabel, li ma jseħħx f'dan il-każ. Ara l-punti 38 u 39 ta' dik is-sentenza.

56 Kien hemm tendenza lejn eċċess fl-atitudni flessibbli tal-proprjetarju tad-drittijiet tal-awtur, li jista' jinjora dan billi juża protezzjoni sproporzjonata. Din l-atitudni tikkontribwixxi, barra minn hekk, għal żieda potenzjali fil-kunflitti mal-utenti li għandhom fiduċja (u jixtiequ jemmnu) fit-trasparenza u fl-aċċessibbiltà libera għall-informazzjoni eżistenti fin-net. Il-proprjetarju tad-dritt għalhekk jeħtieġ li jkollu ċertu diliġenza fil-protezzjoni tiegħu.

57 Ara argument b'saħħtu favur dan l-ibbilanċjar mill-ġdid f'Elkin-Koren, N., "Copyright in a Digital Ecosystem", Okediji, R.L. (ed.), *Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions*, Cambridge University press, New York, 2017, p. 132 *et seq*, b'mod partikolari p. 159.

79. Altrimenti, ikun ristrett l-użu ta' informazzjoni li n-net tipprovdi f'ammonti kbar. Din ir-restrizzjoni tista' twassal għal detriment għal-libertajiet tal-espressjoni u tal-informazzjoni, stabbiliti fl-Artikolu 11 tal-Karta. F'dan il-każ, barra minn hekk, taffettwa b'mod negattiv id-dritt għall-edukazzjoni tal-Artikolu 14(1) tal-Karta.

3) Nuqqas ta' skop ta' lukru u nuqqas ta' eżistenza ta' "klijenti"

80. It-tielet fattur relatat mal-evalwazzjoni tal-aġir tal-istudenta u tal-għalliem tagħha huwa li l-azzjoni tagħhom kienet mingħajr skop ta' lukru [58]. Għalkemm il-Bundesgerichtshof (il-Qorti Federali tal-Ġustizzja) ma tantx tattribwixxilu valur ermenewtiku [59], naħseb li għandu iktar rilevanza milli fil-fatt jingħatalu.

81. Il-Qorti tal-Ġustizzja għaqqdet l-eżistenza tal-iskop ta' lukru mal-preżunzjoni ta' aġir b'għarfien sħiħ dwar in-natura protetta tax-xogħol u n-nuqqas ta' kunsens għall-pubblikazzjoni tiegħu fuq l-internet [60]. Għalkemm ma tgħidx hekk espliċitament, hija temmen li, fil-każijiet ta' aġir mingħajr skop ta' lukru, għandu jiġi pprovat l-għarfien tan-natura illeċita tat-tqegħid tax-xogħol fuq l-internet, u għal din ir-raġuni għandhom jiġu ssodisfatti ċ-ċirkustanzi u l-elementi kollha ta' kull każ.

82. Fil-kawża prinċipali, kif spjegajt, in-nuqqas, fuq is-sit internet tar-rivista tal-ivvjaġġar, ta' kwalunkwe twissija jew restrizzjoni tal-użu tar-ritratt seta' wassal lill-istudenta biex taħseb li ma kien hemm xejn li jimpedixxi li din tużah fis-sit internet tal-iskola. Din il-preżunzjoni ma hijiex ekwivalenti għall-eżawriment tad-dritt, ipprojbit mill-Artikolu 3(3) tad-Direttiva 2001/29, u għalhekk tista' tiġi miċħuda mingħajr diffikultà. Hija tippermetti wkoll l-ibbilanċjar tad-drittijiet tal-awtur bil-"funzjonament tajjeb [...] kif ukoll [l]-iskambju ta' opinjonijiet u ta' informazzjoni f'dan in-network" [61].

83. In-nuqqas ta' indikazzjonijiet ma jsaħħaħx, għall-kuntrarju, l-ipoteżi li studenta u l-għalliem tagħha kellhom għarfien sħiħ tan-natura protetta tax-xogħol u tal-ħtieġa ta' awtorizzazzjoni mill-proprjetarju tad-drittijiet tal-awtur.

84. Barra minn hekk, il-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja dwar din il-kwistjoni ġiet żviluppata f'ambitu kummerċjali, kif juri r-riferiment frekwenti għall-"klijenti". Huwa preżunt li kumpannija (jew professjonist) partikolari tipprovdi lill-klijenti tagħha l-possibbiltà li jkollhom aċċess għal ċertu kontenut diġitali protett, irrispettivament mill-kunsens tal-proprjetarju. Fil-kuntest skolastiku, għall-kuntrarju [62], ma huwiex xieraq li dawk li jiksbu aċċess għar-ritratt permezz tax-xogħol imqiegħed fuq is-sit internet taċ-ċentru tat-tagħlim jiġu kkunsidrati bħala "klijenti", fis-sens kummerċjali tal-kelma.

85. Fil-qosor, dawn it-tliet fatturi flimkien (in-natura aċċessorja tal-immaġni fir-rigward tar-rapport skolastiku, l-aċċess liberu tar-ritratt, mingħajr ebda riferiment għal restrizzjonijiet fuq l-użu tiegħu u n-nuqqas ta' aġir bi skop ta' lukru tal-istudenta u l-għalliema) iwassluni sabiex naħseb li, f'dan il-każ, ma saritx komunikazzjoni lill-pubbliku, fis-sens tal-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja.

58 F'sentenzi riċenti tal-Qorti tal-Ġustizzja ġie kkunsidrat dan l-element suġġettiv; ara dawk tas-26 ta' April 2017, Stichting Brein (C-527/15, EU:C:2017:300), punt 49; u Stichting Brein II, punt 46.

59 Punt 39 tad-digriet tar-rinviju.

60 Sentenza GS Media, punt 51: "meta t-tqegħid ta' hyperlinks isir bi skop ta' lukru, jista' jkun mistenni mill-awtur ta' tali tqegħid li jwettaq il-verifiki neċessarji sabiex jiżgura li x-xogħol ikkonċernat ma huwiex ippubblikat illegalment fuq is-sit li jwasslu għalih l-imsemmija hyperlinks, b'mod li hemm lok li jiġi preżunt li dan it-tqegħid ikun sar b'kuxjenza sħiħa tan-natura protetta tal-imsemmi xogħol u tal-assenza eventwali ta' awtorizzazzjoni ta' pubblikazzjoni fuq l-internet mid-detentur tad-drittijiet tal-awtur".

61 *Ibidem*, punt 45.

62 L-evalwazzjoni ta' dan il-kriterju tista' tkun differenti jekk l-iskola titlob li jsir ħlas bi flus sabiex wieħed iżur is-sit internet li jagħti aċċess għax-xogħol li jinkorpora r-ritratt.

b) It-teknika użata

86. Fid-digriet tar-rinviju, jiġi analizzat, sussegwentement, jekk il-mezz tekniku użat mill-istudenta u l-għalliem tagħha sabiex itellgħu r-ritratt fis-sit internet tal-iskola kienx differenti minn dak użat għar-riproduzzjoni tar-ritratt fil-portal tar-rivista tal-ivvjaġġar, li l-awtur kien taha permess sabiex tużah.

87. Kif inhuwa magħruf, it-trażmissjoni ta' xogħol b'mezzi tekniċi differenti mix-xandir oriġinali jassumi li dan ser jiġi divulgat ma' pubbliku *differenti*, filwaqt li l-użu tal-istess teknika timplika li għandu jkompli jiġi investigat jekk, verament, nistgħux nitkellmu dwar pubbliku *ġdid*[63].

88. Il-qorti tar-rinviju, il-Land u l-Gvern Taljan isostnu li t-teknika użata mill-istudenta kienet l-istess bħal dik użata mir-rivista tal-ivvjaġġar fuq is-sit internet tagħha. Il-Kummissjoni, li ma tikkontestax dan l-element identiku, fl-osservazzjonijiet bil-miktub tagħha kkontestat l-applikabbiltà tal-ġurisprudenza dwar il-hyperlinks għal dan il-każ, teorija li bidlet xi ftit matul is-seduta.

89. Fl-opinjoni tiegħi, kollox jindika li r-riproduzzjoni preċedenti tal-immaġni, bi kwalunkwe mezz (kemm jekk tinżamm kopja fuq stikka tal-memorja jew fuq il-kompjuter), u t-tniżżil sussegwenti tagħha f'xi portal tan-net jikkorrispondu għall-istess teknika użata mir-rivista tal-ivvjaġġar sabiex ittella' l-imsemmi ritratt fis-sit internet tagħha.

90. Il-fatt li din it-teknika hija applikata, f'dan il-każ, b'mod differenti minn dak użat bil-hyperlinks (li fir-rigward tagħhom l-azzjoni ssir biss fin-net), ma timplikax li jinbidlu l-kriterji sabiex tiġi eżaminata l-kundizzjoni relatata mal-"att ta' komunikazzjoni". Għalhekk, għandu jiġi eżaminat jekk il-pubbliku li x-xogħol imqiegħed fis-sit internet tal-iskola kien immirat lejh jikkostitwixxix pubbliku ġdid[64].

2. Il-pubbliku destinatarju

a) De minimis?

91. L-eżaminazzjoni tal-"pubbliku" li hija mmirata għalih il-komunikazzjoni jibda, invarjabbilment, mill-aspett *kwantitattiv*: għandu jiġi speċifikat, qabel kollox, jekk huwiex "numru indeterminat ta' destinatarji potenzjali, li jimplika numru ta' persuni pjuttost kunsiderevoli"; fit-tieni lok biss għandu jiġi vverifikat jekk huwiex pubbliku "ġdid"[65]. Il-loġika ta' din il-ġurisprudenza hija li grupp żgħir ta' nies li jirċievu t-trażmissjoni ta' xogħol ma jistax jiġi kklassifikat legalment bħala "pubbliku", skont it-tifsira tal-Artikolu 3(1) tad-Direttiva 2001/29.

92. Sabiex jiġi stabbilit jekk jinqabiżx il-limitu *de minimis*[66] għandu jitqies l-effett kumulattiv iġġenerat mit-tqegħid għad-dispożizzjoni tax-xogħlijiet, billi jiġi evalwat in-numru ta' nies li jkollhom aċċess għalih mhux biss simultanjament, iżda, ukoll suċċessivament[67].

63 Sentenza tad-29 ta' Novembru 2017, VCAST (C-265/16, EU:C:2017:913), punt 48 u l-ġurisprudenza ċċitata.

64 *Ibidem*, punt 50, b'mod kuntrarju.

65 Sentenzi tal-31 ta' Mejju 2016, Reha Training (C-117/15, EU:C:2016:379), punt 41; tad-29 ta' Novembru 2017, VCAST (C-265/16, EU:C:2017:913), punt 45; u Stichting Brein II, punt 41.

66 Kif stabbilit fis-sentenza tal-15 ta' Marzu 2012, SCF (C-135/10, EU:C:2012:140), punt 86.

67 *Ibidem*, punt 87.

93. Il-Qorti tal-Ġustizzja ddikjarat li l-komunikazzjoni fuq sit internet, mingħajr restrizzjonijiet ta' aċċess, tindirizza lill-grupp ta' utenti potenzjali (utenti tal-internet) ta' dan is-sit [68]. Għaldaqstant, l-element *oġġettiv*, jiġifieri, il-mezz ta' trażmissjoni huwa essenzjali, pjuttost milli r-rieda *suġġettiva* ta' min jużah.

94. Ma hemm ebda evidenza li t-tqegħid tax-xogħol tal-istudenta fis-sit internet tal-iskola sar b'restrizzjonijiet ta' aċċess (pereżempju, limitat għall-għalliema, il-ġenituri tal-istudenti jew għall-istudenti). Għalhekk, jekk kwalunkwe utent tal-internet seta' jikkonsulta s-sit u jaċċedi għax-xogħol protett (ir-ritratt), it-trażmissjoni kienet kapaċi tilħaq grupp ta' nies *potenzjalment* numeruż, jiġifieri, "pubbliku" skont it-tifsira tal-Artikolu 3(1) tad-Direttiva 2001/29.

b) Dwar jekk il-pubbliku huwiex "ġdid"

95. Dan il-kriterju jimplika li pubbliku jitqies bħala "ġdid" biss jekk ikun pubbliku li lilu tkun saret it-trażmissjoni jkun differenti minn dak ikkunsidrat għat-trażmissjoni inizjali, jiġifieri, meta jista' jiġi deskritt bħala "ikbar" [69] minn dak oriġinarjament maħsub.

96. Sa fejn, f'din il-kawża, kemm il-pubblikazzjoni tar-ritratt mir-rivista tal-ivvjaġġar online, kif ukoll it-tlugħ tiegħu fis-sit internet fil-kuntest tax-xogħol skolastiku, kienu disponibbli għal kull navigatur tal-internet, mingħajr restrizzjonijiet, peress li dan il-pubbliku, li għalih iż-żewġ siti internet offrew aċċess potenzjali, kien l-istess wieħed fiż-żewġ każijiet (il-komunità ta' utenti tal-internet).

97. Madankollu, il-qorti tar-rinviju għandha dubji dwar din il-konklużjoni minħabba li temmen li: a) meta l-utent idaħħal u jżomm ix-xogħol fis-sit internet tiegħu stess, iwettaq rwol inevitabbli fil-komunikazzjoni; b) il-proprjetarju tad-drittijiet tal-awtur li jagħti l-kunsens tiegħu sabiex ix-xogħol tiegħu jidher fuq sit internet liberament aċċessibbli jaħseb biss fil-pubbliku li jżur dan is-sit internet, direttament jew permezz ta' link; u c) jekk tiġi aċċettata l-ipoteżi opposta dan ifisser li jiġu eżawriti d-drittijiet tal-awtur, li huwa espressament ipprojbit mill-Artikolu 3(3) tad-Direttiva 2001/29.

98. Ma naħsibx li dawn ir-riżervi jippermettu li l-pubbliku jiġi kklassifikat bħala "ġdid" f'din il-kawża [70]. Il-Qorti tal-Ġustizzja użat kriterji f'dan ir-rigward, li tapplika dejjem, kemm għat-trażmissjonijiet ta' xogħlijiet b'sinjali tar-radju u tat-televiżjoni [71], kif ukoll għat-trażmissjonijiet permezz ta' hyperlinks fin-net [72], jiġifieri, irrispettivament mill-mezz tekniku. Dan il-pubbliku jeżisti meta, minn naħa waħda, mingħajr l-intervent tal-utent ma jkunx jista' jgawdi x-xogħol u, min-naħa l-oħra, ma kienx ikkunsidrat meta ngħatat l-awtorizzazzjoni għat-tqegħid għad-dispożizzjoni oriġinali [73].

99. Fir-rigward tal-intervent tal-istudenta u tal-għalliem tagħha, diffiċli li wieħed jaħseb li dawk li kellhom aċċess għall-portal tal-internet tal-iskola ma setgħux jagħmlu dan bl-istess mod (u mingħajr diffikultà kbira) billi jmorru fuq is-sit internet tar-rivista tal-ivvjaġġar, fejn ġie ppubblikat oriġinarjament ir-ritratt ta' Cordoba. Il-pubbliku magħmul minn utenti ġenerali tal-internet huwa, għalhekk, l-istess wieħed meta jżur is-sit internet tar-rivista tal-ivvjaġġar u meta jżur il-portal tal-iskola.

100. Peress li l-immaġni tista' tinstab faċilment u legalment (jiġifieri, bil-kunsens tal-proprjetarju tad-drittijiet tal-awtur) mill-utenti tal-internet *kollha*, ma huwiex ċar kif l-intervent tal-istudenta u l-għalliem tagħha jista' jkun *deċiżiv* sabiex jiġi ffaċilitat l-aċċess lil ammont *ikbar* ta' persuni.

68 Sentenzi tad-29 ta' Novembru 2017, VCAST (C-265/16, EU:C:2017:913), punti 46 u 47; u tat-13 ta' Frar 2014, Svensson *et* (C-466/12, EU:C:2014:76), punt 22.

69 Aġġettiv użat fil-Gwida għall-Konvenzjoni ta' Berna.

70 Forsi f'dan il-kuntest aħjar jintuża l-kunċett ta' "pubbliku supplimentari".

71 Sentenza tal-4 ta' Ottubru 2011, Football Association Premier League *et* (C-403/08 u C-429/08, EU:C:2011:631), punti 197 u 198.

72 Sentenza Stichting Brein II, punti 44 u 45.

73 Sentenza tal-31 ta' Mejju 2016, Reha Training (C-117/15, EU:C:2016:379), punt 60.

101. Il-loġika tal-internet hija li, meta l-aċċess għall-immaġni mqiegħda fuq in-netwerk bil-kunsens tal-awtur tagħha jkun liberu u bla ħlas, mingħajr indikazzjonijiet jew avviżi għall-kuntrarju, ikun impossibbli li jiġu ssegmentati n-numru jew kategoriji tal-potenzjali viżitaturi, jew li jiġi pprovdut li xi persuni, u mhux oħrajn, igawdu tali aċċess.

102. Sa issa, jekk nillimitaw ruħna għall-ambitu tal-internet, li huwa dak rilevanti għal dan il-każ, l-element ta' pubbliku ġdid kien relatat, pjuttost, maċ-ċirkustanza li ċertu grupp ta' utenti ngħataw aċċess għal xogħol protett u setgħu jevitaw il-miżuri ta' restrizzjoni adottati fuq is-sit oriġinali. F'din l-ipoteżi, ċertament ikun "pubbliku ġdid, li ma ttieħidx inkunsiderazzjoni mit-titulari tad-dritt tal-awtur meta huma awtorizzaw il-komunikazzjoni inizjali" [74]

103. Barra minn hekk, f'dan il-każ, ma nkisret ebda miżura ta' protezzjoni (li ma teżistix) u lanqas ma ngħata aċċess għal xogħol li kien jinstab fuq l-internet mingħajr l-awtorizzazzjoni tal-proprjetarju. In-nuqqas ta' dawn iż-żewġ elementi oġġettivi, flimkien mal-kontinwità sostanzjali fin-numru ta' viżitaturi possibbli taż-żewġ siti internet li kien fihom l-immaġni fotografika, irendu possibbli l-affermazzjoni li ma kienx hemm komunikazzjoni lil pubbliku ġdid, fis-sens diskuss hawn fuq.

104. Dan ir-riżultat, kif diġà pprovdejt, ma jimplikax li jkun hemm tip ta' *eżawriment* tad-drittijiet tal-awtur, għall-kuntrarju tal-Artikolu 3(3) tad-Direttiva 2001/29. Dan jirrappreżenta, pjuttost, il-konsegwenza loġika tal-mod li bih il-proprjetarju tad-dritt fuq ir-ritratt ċeda l-użu tiegħu, filwaqt li kien jaf jew suppost kien jaf li n-nuqqas ta' kwalunkwe miżura ta' protezzjoni kontra l-ikkupjar tal-immaġni seta' jwassal lin-navigaturi tal-internet jaħsbu li kienet liberament disponibbli għall-pubbliku.

105. F'din l-ordni tal-affarijiet, ma naħsibx li jkun eċċessiv li jkun meħtieġ li professjonist, meta jippubblika xogħol fuq l-internet, waħdu jew permezz ta' terzi persuni, jieħu l-miżuri xierqa, anki ta' natura teknika, sabiex mill-inqas iħalli rekord tad-drittijiet tiegħu tal-awtur u tar-rieda tiegħu li jikkontrolla d-divulgazzjoni tax-xogħol tiegħu, filwaqt li jevita d-dehra kuntrarja.

106. Jiena nemmen ukoll li r-rekwiżit ta' din id-diliġenza ma jnaqqasx il-livell għoli ta' protezzjoni dovuta lill-proprjetarji tad-drittijiet tal-immaġini (li jibqgħu intatti jekk jiżdiedu t-twissijiet meħtieġa) u jgħin sabiex jinżamm bilanċ bejniethom u bejn l-utenti tan-net, mingħajr ma titgħawweġ il-loġika tal-internet.

107. Fl-aħħar nett, il-proprjetarju tad-dritt ma jitlifx il-kontroll tal-kopja tar-ritratt użata fuq is-sit internet tal-iskola, li jista' jordna t-tneħħija tiegħu minn fuqu, jekk jiddeċiedi li qiegħed jikkawżalu dannu.

108. Fil-qosor, għal dawn ir-raġunijiet kollha, nemmen li r-risposta għad-domanda tal-Bundesgerichtshof (il-Qorti Federali tal-Ġustizzja) għandha tkun fin-negattiv.

D. Fuq l-eċċezzjoni tal-użu għal skopijiet edukattivi

109. Purament, ir-risposta li nissuġġerixxi ma teħtieġx li jiġu użati l-eċċezzjonijiet possibbli għad-drittijiet tal-awtur, stabbiliti fl-Artikolu 5(3) tad-Direttiva 2001/29, u l-qorti tar-rinviju lanqas ma tistaqsi dwar dan.

74 Sentenza tat-13 ta' Frar 2014, Svensson *et* (C-466/12, EU:C:2014:76), punt 31.

110. Huwa possibbli li s-silenzju ta’ din il-qorti huwa minħabba li temmen li r-regola li biha l-leġiżlatur Ġermaniż introduċa, fil-liġi nazzjonali tiegħu, dawk l-eċċezzjonijiet ma tippermettix li jiġi aċċettat każ bħal dan [75].

111. Madankollu, kemm sabiex nagħti preżentazzjoni kompluta kif ukoll f’każ li l-Qorti tal-Ġustizzja ma ssegwix il-proposta tiegħi, għandha tiġi analizzata l-applikazzjoni tal-Artikolu 5(3) tad-Direttiva 2001/29 għal dan il-każ, peress li, fis-sentenza li ser tagħti, tista’ tagħti lill-qorti tar-rinviju preċiżazzjonijiet addizzjonali li jistgħu jkunu utli għaliha, lil hinn minn dawk strettament relatati mad-domanda tagħha, rigward l-interpretazzjoni ta’ dispożizzjoni tad-dritt tal-Unjoni [76].

112. Skont l-Artikolu 5(3) tad-Direttiva 2001/29, l-Istati Membri jistgħu jipprovdu eċċezzjonijiet għad-drittijiet ta’ riproduzzjoni, komunikazzjoni u tqegħid għad-dispożizzjoni tal-pubbliku. Fosthom insibu li l-użu tax-xogħlijiet protetti huwa biss għall-iskop ta’ “illustrazzjoni għat-tagħlim” [77]. Il-Gvern Taljan jiġbed l-attenzjoni għall-ħtieġa li tintuża, sussidjarjament, din l-eċċezzjoni u l-Kummissjoni tosserva li l-Ġermanja kienet ser tintroduċiha fl-Artikolu 52 tal-UrhG.

113. Sakemm ma inix sejjer żball, din hija l-ewwel darba li l-Qorti tal-Ġustizzja qiegħda taffaċċja l-eċċezzjoni tal-ittra (a). Għalkemm il-ġurisprudenza tagħha teħtieġ interpretazzjoni restrittiva tal-ambitu tal-eċċezzjonijiet u l-limitazzjonijiet, peress li jistgħu jaffettwaw id-dritt ta’ proprjetà fuq il-kreazzjonijiet intellettwali [78], wieħed ma għandux jinsa li d-dritt għall-edukazzjoni huwa wkoll stabbilit fl-Artikolu 14(1) tal-Karta [79]. Konsegwentement, l-interpretazzjoni għandha tirrispetta l-bilanċ raġonevoli bejn iż-żewġ drittijiet.

1. Skop edukattiv

114. L-eċċezzjoni għad-drittijiet tal-awtur, meta l-użu tax-xogħlijiet protetti jkollu skopijiet edukattivi biss, ma tistax titnaqqas għall-espressjoni minima tagħha, li jiġri jekk tkun limitata sabiex tippermetti lill-għalliema jakkumpanjaw il-kontenut tal-korsijiet jew lezzjonijiet tagħhom b’illustrazzjonijiet.

115. Interpretazzjoni li tagħti valur ikbar lid-dritt għall-edukazzjoni, fis-sens tal-Artikolu 14(1) tal-Karta, tista’ tenfasizza r-rwol attiv, u mhux sempliċement passiv, tal-istudenti, filwaqt li tippermettilhom jużaw ukoll u bl-istess skop ta’ tagħlim (tal-student, jekk applikabbli), stampi protetti bid-drittijiet tal-awtur. Dan jikkontribwixxi sabiex l-edukazzjoni twettaq il-kompitu prinċipali tagħha, li huwa l-iżvilupp sħiħ tal-personalità umana [80].

75 L-Artikolu 52a tal-UrhG jagħmel distinzjoni bejn xogħlijiet f’format żgħir (“Werke geringen Umfangs”) tal-punt 1, li l-komunikazzjoni tagħhom tkun limitata għaċ-ċirku tal-istudenti li jipparteċipaw f’kull lezzjoni, u x-xogħlijiet (“Werke”) tal-punt 2 li għandu jkollhom il-kunsens tal-awtur f’kull każ. Dan l-artikolu tħassar bl-Artikolu 1(7) tal-Liġi għall-adattament tad-drittijiet tal-awtur għan-neċessitajiet attwali tas-soċjetà tal-informazzjoni, tal-1 ta’ Settembru 2017 (“Gesetz zur Angleichung des Urheberrechts an die aktuellen Erfordernisse der Wissensgesellschaft”; l-aħħar emenda tal-UrhG, li daħlet fis-seħħ fl-1 ta’ Marzu 2018). Dan ġie sostitwit bl-Artikolu 60a l-ġdid dwar l-użu legalment awtorizzat għall-edukazzjoni, ix-xjenza u l-istituzzjonijiet, li l-paragrafu 1 tiegħu biddel il-forma tax-xogħol bħala kriterju sabiex jiġi ddeterminat l-ambitu tal-użu awtorizzat, għall-perċentwali massimu tax-xogħol (15 %) li għandu jiġi kkuppjat, mqiegħed għad-dispożizzjoni jew ikkomunikat lill-pubbliku. Din l-emenda ma taffettwax *ratione temporis* il-każ inkwistjoni.

76 Dawn id-dettalji jistgħu jgħinu, meta jasal iż-żmien, l-interpretazzjoni tar-regoli nazzjonali fid-dawl ta’ dawk tad-dritt tal-Unjoni Unjoni li jittrasponuhom.

77 Artikolu 5(3)(a) tad-Direttiva 2001/29.

78 Sentenza tal-10 ta’ April 2014, ACI Adam *et* (C-435/12, EU:C:2014:254), punt 22 u l-ġurisprudenza ċċitata.

79 Fl-aħħar nett, f’dawn il-każijiet hija enfasizzata l-funzjoni soċjali tal-proprjetà privata rrikonoxxuta fil-ġurisprudenza, li tippermetti li dan id-dritt jiġi limitat, sakemm ir-restrizzjonijiet jikkorrispondu għal għanijiet ta’ interess ġenerali segwiti mill-Unjoni u ma jikkostitwixxux intervent eċċessiv u intollerabbli li jaffettwa l-essenza tad-dritt garantit. Ara s-sentenzi tal-15 ta’ Jannar 2013, Križan *et* (C-416/10, EU:C:2013:8) punt 113; u tat-12 ta’ Mejju 2005, Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia u ERSA (C-347/03, EU:C:2005:285), punt 119 u l-ġurisprudenza ċċitata.

80 Dan huwa rikonoxxut fl-Artikolu 26(2), tad-Dikjarazzjoni Universali tad-Drittijiet tal-Bniedem (UDHR) tal-1948 u fl-Artikolu 13(1) tal-Patt Internazzjonali dwar id-Drittijiet Ekonomiċi, Soċjali u Kulturali (ICESCR) adottat mill-Assemblea Ġenerali tan-Nazzjonijiet Uniti permezz tar-riżoluzzjoni 2200 A (XXI), tas-16 ta’ Diċembru 1966, fis-seħħ mit-3 ta’ Jannar 1976, skont l-Artikolu 27 tiegħu.

116. L-eċċezzjoni ma tapplikax biss għar-riproduzzjoni ta' materjal protett u għat-tqegħid għad-dispożizzjoni tiegħu fuq l-internet bil-ħsieb tar-*riċerka xjentifika*. Id-dispożizzjoni tqiegħed dan il-ħsieb u dak tar-riċerka *edukattiva* fuq l-istess livell, u għalhekk il-benefiċjarji tagħhom għandhom ikunu kemm l-istudenti kif ukoll l-għalliema ta' edukazzjoni li ma hijiex universitarja, meta jkunu sodisfatti l-kundizzjonijiet ta' applikazzjoni l-oħra.

117. Fil-fatt, waqt is-seduta, kien hemm ċerta qbil li ma kien ikun hemm ebda komunikazzjoni lill-pubbliku (skont it-tifsira tal-Artikolu 3(1) tad-Direttiva 2001/29) kieku x-xogħol tal-istudenta ttella' fuq sit internet tal-iskola li l-aċċess għalih kien limitat għall-ambjent skolastiku. Minkejja li din l-interpretazzjoni naħseb li fiha eċċess riduttiv[81], naħseb li tirrifletti l-konnessjoni bejn l-iskop tat-tagħlim u l-inklużjoni tar-ritratt fis-sit internet tal-iskola.

2. Indikazzjoni tas-sors u l-isem tal-awtur

118. L-Artikolu 5(3) tad-Direttiva 2001/29 jagħmel l-eċċezzjoni għal skopijiet edukattivi suġġetta għall-fatt li "is-sors, magħdud l-isem tal-awtur, ikun indikat, sakemm ma jinstabx li dan ikun impossibbli".

119. Barra minn hekk, ix-xogħol imtella' fuq il-portal tal-iskola żied mal-inseriment tar-ritratt l-isem tar-rivista (*Schwarzaufweiss*), li kien jinsab fiha. L-istudenta u l-għalliem aġixxew b'kawtela, mingħajr ma jistgħu jiġu akkużati li ma semmewx l-isem tal-fotografu, li ma kienx jinstab fil-qiegħ tal-immaġni.

3. Skop mhux kummerċjali

120. Bl-istess mod, l-Artikolu 5(3) tad-Direttiva 2001/29 jeħtieġ li l-użu, għal skopijiet edukattivi, tax-xogħol protett "ikun ġustifikat li jintlaħaq mill-iskop mhux kummerċjali".

121. Ma hemm l-ebda dubju, kif diġà osservajt, li t-tqegħid tax-xogħol tas-suġġett tal-Ispanjol fil-portal tal-iskola ma kellux skop kummerċjali. Rigward il-ġustifikazzjoni, l-użu ta' immaġni meħuda mill-internet, meta jkun xogħol diġitali, issa huwa essenzjali għal ċerti attivitajiet ta' tagħlim.

4. It-test tal-Artikolu 5(5) tad-Direttiva 2001/29

122. Jekk l-użu tar-ritratt jaqa' taħt l-eċċezzjoni tal-Artikolu 5(3)(a) tad-Direttiva 2001/29, ikun għada fadallu jgħaddi mit-*test* tal-paragrafu 5 tal-istess artikolu, li jeħtieġ l-analiżi tal-kundizzjonijiet għall-applikazzjoni tiegħu[82]. Għal din ir-raġuni ser insegwi l-istess metodu bħal fil-konklużjonijiet tiegħi tal-kawża Stichting Brein[83].

123. Fl-ewwel lok, fil-każ ta' użu fil-kuntest tat-tagħlim mingħajr skop ta' lukru, jidher ċar li dan ma jmurx kontra l-użu normali tax-xogħol (it-tieni pass tat-test). Permezz tal-inseriment tiegħu fis-sit internet tal-iskola, la l-istudenta la l-għalliem (u lanqas l-iskola jew il-Land) ma jieħdu benefiċċji ekonomiċi eventwali derivati mill-preżenza tar-ritratt fin-net, u lanqas ma jiksbu vantaġġ kummerċjali, għad-detriment tal-awtur.

81 Minħabba l-karatteristiċi ta' sit internet tal-iskola, ma naħsibx li hemm ħafna differenza bejn il-wiri tar-ritratt fl-*intranet*, fl-*extranet* jew fuq il-portal tal-internet tal-iskola: il-pubbliku li se jinnaviga dan is-sit probabbilment ikun identiku fit-tliet każijiet, jiġifieri l-istudenti u l-membri tal-familja jew il-ħbieb tagħhom, kif ukoll l-għalliema.

82 Madankollu, naqbel mas-suġġeriment li tiġi evitata applikazzjoni mekkanika ta' dan it-test, fuq il-bażi tan-natura kumulattiva tat-tliet kriterji, u nippreferi li titqies l-importanza ta' kull wieħed minn dawk l-elementi. Ara Hilty, R.M./Geiger, Ch./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 sa 713, b'mod partikolari, p. 709.

83 Kawża C-527/15, EU:C:2016:938, punti 73 sa 81.

124. Interess leġittimu ieħor (it-tielet stadju tat-test) jista' jkun li jissemma' l-isem tal-awtur, għall-finijiet tal-protezzjoni tad-drittijiet morali tiegħu. Madankollu, id-drittijiet morali ma jaqgħux fl-ambitu tad-Direttiva 2001/29, kif żgurat fil-premessa 19 tagħha.

125. L-iktar punt delikat jikkorrispondi għall-ewwel pass tat-test, li jitlob li l-eċċezzjonijiet jiġu applikati biss għal *ċerti każi speċjali*.

126. Għalkemm il-każ preżenti huwa uniku, is-soluzzjoni mogħtija lilu jista' jkollha konsegwenzi rilevanti għal numru ta' studenti u professuri (u għal fotografi wkoll) f'kuntesti simili. Fil-fatt, ma huwiex riskjuż li wieħed jassumi li l-aġir deskritt hawnhekk iseħħ ripetutament kuljum fl-Istati Membri.

127. Issa, jekk f'dawn il-każijiet kollha jkun hemm iċ-ċirkustanzi analizzati hawn, interpretazzjoni bbilanċjata ta' dan l-aħħar pass tat-test, li ser inqis simultanjament ma' interessi leġittimi oħra (f'dan il-każ, dawk derivati mid-dritt għall-edukazzjoni), tippermetti li jiġi dedott li n-numru ta' atti identiċi jew simili ma huwiex importanti, iżda huwa importanti li l-profili tagħhom ikunu speċifikati b'mod suffiċjenti sabiex ma jmorrux kontra l-użu normali tax-xogħlijiet u ma jippreġudikawx b'mod mhux raġonevoli l-interessi leġittimi tal-proprjetarju tad-drittijiet fuq dan l-użu. Allura, taħt din ir-riżerva, dan ikun l-istess każ konkret [84].

128. Fil-qosor, finalment, l-eċċezzjoni għall-Artikolu 5(3)(a) tad-Direttiva 2001/29 hija applikabbli.

V. Konklużjoni

129. Fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet preċedenti, nipproponi li l-Qorti tal-Ġustizzja tirrispondi għad-domanda preliminari magħmula mill-Bundesgerichtshof (il-Qorti Federali tal-Ġustizzja, il-Ġermanja) kif ġej:

"L-inklużjoni, f'sit internet ta' skola, mingħajr skop ta' lukru u fejn jissemma s-sors ta' oriġini, ta' xogħol skolastiku li jinkludi immaġni fotografika li kwalunkwe utent tal-internet kellu aċċess liberu u ħieles għaliha, meta din l-immaġni diġà kienet tidher, mingħajr twissijiet dwar ir-restrizzjonijiet tal-użu tagħha, fuq il-portal tal-internet ta' rivista tal-ivvjaġġar, ma tikkostitwixxix tqegħid għad-dispożizzjoni tal-pubbliku fis-sens tal-Artikolu 3(1) tad-Direttiva 2001/29/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tat-22 ta' Mejju 2001 dwar l-armonizzazzjoni ta' ċerti aspetti ta' drittijiet ta' l-awtur u drittijiet relatati fis-soċjetà ta' l-informazzjoni."

84 Ara proċedura simili fis-sentenza tal-11 ta' Settembru 2014, Eugen Ulmer (C-117/13, EU:C:2014:2196), punt 34.