



Datum van inontvangstneming : 07/09/2017

Zaak C-469/17

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie

Datum van indiening:

4 augustus 2017

Verwijzende rechter:

Bundesgerichtshof (Duitsland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

1 juni 2017

Verweerster en verzoekster tot „Revision“:

Funke Medien NRW GmbH

Verzoekster en verweerster in „Revision“:

Bundesrepublik Deutschland

Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding

Vordering tot staking van de openbaarmaking op internet van aan het parlement gerichte informatieverslagen.

Voorwerp en rechtsgrondslag van de prejudiciële vraag

Uitlegging van het Unierecht, artikel 267 VWEU

Prejudiciële vragen

- 1) Is er discretionaire ruimte bij de omzetting in nationaal recht van de Unierechtelijke bepalingen inzake het uitsluitende reproductierecht van auteurs [artikel 2, onder a), van richtlijn 2001/29/EG] en inzake het uitsluitende recht van mededeling van hun werken aan het publiek, met inbegrip van de beschikbaarstelling van hun werken voor het publiek (artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29/EG) en inzake de beperkingen of

- restricties op deze rechten (artikel 5, leden 2 en 3, van richtlijn 2001/29/EG)?
- 2) Op welke manier dienen de grondrechten van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „EU-Handvest”) in aanmerking te worden genomen bij de vaststelling van de omvang van de in artikel 5, leden 2 en 3, van richtlijn 2001/29/EG opgenomen beperkingen of restricties op zowel het uitsluitende reproductierecht van auteurs [artikel 2, onder a), van richtlijn 2001/29/EG] als het uitsluitende recht van mededeling van hun werken aan het publiek, met inbegrip van de beschikbaarstelling van hun werken voor het publiek (artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29/EG)?
 - 3) Kunnen de grondrechten op informatievrijheid (artikel 11, lid 1, tweede zin, van het EU-Handvest) of persvrijheid (artikel 11, lid 2, van het EU-Handvest) een rechtvaardiging bieden voor niet onder artikel 5, leden 2 en 3, van richtlijn 2001/29/EG vallende beperkingen of restricties op zowel het uitsluitende reproductierecht van auteurs [artikel 2, onder a), van richtlijn 2001/29/EG] als het uitsluitende recht van mededeling van hun werken aan het publiek, met inbegrip van de beschikbaarstelling van hun werken voor het publiek (artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29/EG)?

Aangevoerde bepalingen van internationaal recht

Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), met name artikel 10.

Aangevoerde bepalingen van Unierecht

Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, met name artikelen 11, 17 en 51.

Richtlijn 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij, met name artikelen 2, 3 en 5.

Aangevoerde nationale bepalingen

Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (grondwet voor de Bondsrepubliek Duitsland; hierna: „GG”), met name artikel 5.

Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (wet betreffende het auteursrecht en naburige rechten; hierna: „Urheberrechtsgesetz” of „UrhG”), met name §§ 2, 5, 12, 15, 16, 19a, 50, 51, 97.

Gesetz über die parlamentarische Beteiligung bei der Entscheidung über den Einsatz bewaffneter Streitkräfte im Ausland (wet op de parlementaire

betrokkenheid bij besluitvorming over gewapende militaire missies in het buitenland; Parlamentsbeteiligungsgesetz – hierna: „ParlBG”).

Gesetz über die Voraussetzungen und das Verfahren von Sicherheitsüberprüfungen des Bundes (wet op de voorwaarden en de procedure voor federale veiligheidscontroles; Sicherheitsüberprüfungsgesetz – hierna: „SÜG”).

Gesetz zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes (wet op toegang tot federale informatie; Informationsfreiheitsgesetz – hierna: „IFG”).

Korte weergave van de feiten en de procedure

- 1 Verzoekster is de Bondsrepubliek Duitsland. Verzoekster laat overeenkomstig het ParlBD wekelijks een verslag opstellen over de militaire stand van zaken bij de inzet van het leger in het buitenland en de ontwikkelingen in de gebieden waar de troepen zijn gelegerd. Verzoekster zendt deze verslagen onder de benaming „Unterrichtung des Parlaments” (voorlichting van het parlement; hierna: „UdP”) aan geselecteerde afgevaardigden van de Duitse Bondsdag, aan afdelingen van zowel het federale ministerie van Defensie als andere federale ministeries en aan organen die aan het federale ministerie van Defensie ondergeschikt zijn. De UdP gelden overeenkomstig de SÜG als vertrouwelijk, de laagste van vier geheimhoudingsgraden. Tevens publiceert verzoekster ingekorte versies van de UdP als „Unterrichtung der Öffentlichkeit” (voorlichting van het publiek; hierna „UdÖ”).
- 2 Verweerster verzocht op grond van de IFG om toegang tot alle UdP’s uit het tijdvak van 1 september 2001 tot en met 26 september 2012. Het verzoek werd overeenkomstig de IFG afgewezen met als argument dat deze informatie dermate gevoelig was dat de openbaarmaking daarvan schadelijk zou kunnen zijn voor de veiligheid van het leger. In de beschikking werd tevens gewezen op de regelmatig verschijnende UdÖ’s, een versie van de UdP’s die de veiligheidsbelangen van het leger niet raakt.
- 3 Het is niet bekend hoe verweerster een groot deel van de UdP’s in bezit heeft gekregen. Sinds 27 november 2012 heeft verweerster de door haar als „Afghanistan-documenten” aangeduide UdP’s uit de jaren 2005 tot 2012 op internet openbaar gemaakt. Daar kunnen scans van de afzonderlijke pagina’s worden bekeken.
- 4 Verzoekster meent dat verweerster zodoende het auteursrecht op deze verslagen heeft geschonden. Zij heeft een stakingsvordering tegen verweerster ingesteld.
- 5 Nadat verweerster in eerste aanleg was veroordeeld en vergeefs in beroep was gegaan, bleef zij om afwijzing van de vordering verzoeken.

Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding

- 6 In „Revision” wordt aangevoerd dat de bestaande grenzen van het auteursrecht, die voor de berichtgeving over de actualiteit en met name het citaatrecht van belang zijn, hier extensief moeten worden uitgelegd of analoog moeten worden toegepast. In ieder geval moeten de toepasselijke grondrechten in elk afzonderlijk geval tegen elkaar worden afgewogen.

Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzingsbeslissing

- 7 De rechter in tweede aanleg heeft terecht geoordeeld dat verweerster onrechtmatig inbreuk heeft gemaakt op het auteursrecht op de UdP's.
- 8 In verband met de vraag of een aantasting van het auteursrecht op de UdP's gerechtvaardigd is, dringen zich vragen op naar de uitleg van richtlijn 2001/29, waar geen stellig antwoord op is te geven.
- 9 Het openbaarmakingsrecht van de auteur (§12 UrhG) dat in dit geding aan de orde is, valt als moreel recht van de auteur weliswaar buiten de reikwijdte van richtlijn 2001/29 (vgl. overweging 19 van richtlijn 2001/29), maar deze richtlijn heeft wel geleid tot harmonisatie op Unieniveau van het uitsluitende reproductierecht van de auteur [artikel 2, onder a), van richtlijn 2001/29] en het uitsluitende recht van mededeling van zijn werk aan het publiek, met inbegrip van de beschikbaarstelling van zijn werk voor het publiek (artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29/EG). Bovendien regelt deze richtlijn de beperkingen en restricties op de exploitatierechten waarop zij van toepassing is en dus ook de beperkingen en restricties op het reproductierecht van de auteur en het recht van mededeling van zijn werk aan het publiek, met inbegrip van de publieke beschikbaarstelling van zijn werk voor zowel berichtgeving over de actualiteit [artikel 5, lid 3, onder c), tweede geval, van richtlijn 2001/29] als het citeren ten behoeve van kritieken en recensies [artikel 5, lid 3, onder d), van richtlijn 2001/29]. Op deze bepalingen van de richtlijn berusten de in het Duitse recht opgenomen grenzen aan het reproductierecht van de auteur (§ 15, lid 1, nr. 1, en § 16 UrhG) en aan het recht van mededeling van zijn werk aan het publiek, met inbegrip van de publieke beschikbaarstelling (§ 15, lid 2, eerste en tweede zin en onder nr. 2, en § 19a UrhG) van zijn werk voor berichtgeving over de actualiteit (§ 50 UrhG) of ten behoeve van citaten (§ 51 UrhG). Deze grenzen moeten daarom richtlijnconform worden uitgelegd.
- 10 Indien §§ 50 en 51 UrhG alleen op basis van een letterlijke lezing van artikel 5, lid 3, onder c), tweede geval, en artikel 5, lid 3, onder d), van richtlijn 2001/29 richtlijnconform worden uitgelegd, kan verweerster zich niet met succes beroepen op de bepalingen inzake begrenzing van het auteursrecht (hierna: „begrenzingsbepalingen”) ten behoeve van berichtgeving over de actualiteit of citaten, omdat de voorwaarden daartoe volgens de rechter in hoger beroep dan niet zijn vervuld. Verweerster heeft zich ertoe beperkt de militaire verslagen over de stand van zaken geordend op internet te plaatsen en beschikbaar te houden zodat

ze kunnen worden gedownload. Dit valt niet onder berichtgeving. Verweerster heeft de UdP's ook niet in citaten gereproduceerd of medegedeeld aan het publiek. Verweerster heeft geen eigen werken vervaardigd, waarvoor de op het online-portal geplaatste verslagen als bron of basis voor een verhandeling hadden kunnen dienen. Bovendien waren de UdP's op het moment waarop verweerster ze heeft gereproduceerd en aan het publiek heeft medegedeeld, nog niet rechtmatig openbaar gemaakt.

- 11 Toch is het de vraag of er niet alsnog sprake van kan zijn dat geen onrechtmatige inbreuk op verzoeksters uitsluitende recht op reproductie en publieke beschikbaarstelling van de UdP's is gemaakt, omdat verzoeksters bevoegdheden en de begrenzingsbepalingen moeten worden uitgelegd en toegepast in het licht van de in het geschil aan de orde zijnde grondrechten en belangen en omdat de door verweerster aangevoerde belemmeringen van de informatievrijheid en persvrijheid als gevolg van het auteursrecht op de UdP's van groter gewicht zijn dan de bescherming van verzoeksters exploitatie- en geheimhoudingsbelangen.
- 12 In „Revision” wordt in dit verband aangevoerd dat de begrenzingsbepalingen ten behoeve van berichtgeving over de actualiteit en in het bijzonder ten behoeve van het citaatrecht, extensief moeten worden uitgelegd of analoog moeten worden toegepast indien in het kader van onderzoeksjournalistiek ambtelijke documenten op de internetpagina van een mediabedrijf openbaar worden gemaakt en deze openbaarmaking – zoals in de onderhavige zaak – tot doel heeft het publiek te wijzen op feitelijke oorlogsvoering alsmede het aan te sporen tot een grondige discussie over de documenten. In ieder geval bestaat in een dergelijk geval de verplichting om los van de begrenzingsbepalingen de grondrechten die hier van belang zijn tegen elkaar af te wegen. Uit de eveneens op internet geplaatste inleiding van verweerster, die het hof van beroep niet in aanmerking heeft genomen, blijkt dat aan de publicatie van de UdP's een onderzoeksconcept ten grondslag lag. Door de openbaarmaking van de UdP's moest het publiek het onderscheid tussen de UdÖ en de UdP kunnen leren kennen en daar zelf conclusies uit kunnen trekken. Het zou geheel een zaak van de media zijn om te bepalen of de teksten aan de hand van losse citaten openbaar worden gemaakt of dat het publiek de beschikking krijgt over de volledige tekst van de stukken en de openbaarmaking daarvan aan de hand van een inleiding op interactieve wijze wordt vormgegeven.
- 13 Allereerst rijst de vraag of bij de omzetting van de hier aan de orde zijnde bepalingen van richtlijn 2001/29 sprake is van discretionaire ruimte (**prejudiciële vraag 1**).
- 14 Deze vraag is voor de oplossing van het geschil relevant, aangezien nationaal recht waarbij een richtlijn van de Europese Unie in Duits recht wordt omgezet, volgens de rechtspraak van het Bundesverfassungsgericht (federaal grondwettelijk hof) niet meer wordt getoetst aan de grondrechten van het Grundgesetz, maar alleen aan het Unierecht en daarmee ook aan de door dit Unierecht gewaarborgde

grondrechten, echter alleen voor zover de richtlijn de lidstaten geen discretionaire ruimte laat, maar dwingende regels stelt.

- 15 In dit geval hangt de uitlegging en toepassing van het nationale recht niet af van de waarborgen in het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (EVRM) en de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM). Richtlijnen van de Europese Unie dienen enkel op basis van de door het EU-Handvest gegarandeerde grondrechten te worden uitgelegd, aangezien het EVRM, zolang de Unie daar geen partij bij is, geen formeel in de rechtsorde van de Unie opgenomen rechtsinstrument is (vgl. HvJEU, arresten van 26 februari 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, punt 44; van 15 februari 2016, C-601/15, EU:C:2016:84, punten 45-48; van 21 december 2016, C-203/15 en C-698/15, EU:C:2016:970, punten 127-129; van 5 april 2017, C-217/15 en C-350/15, EU:C:2017:264, punt 15, en de in die arresten aangehaalde rechtspraak). Anders dan verzoekster tot Revision stelt, komt het zodoende bij de uitlegging en toepassing van de hier aan de orde zijnde bepalingen van het Urheberrechtsgesetz, voor zover daarbij dwingende bepalingen van richtlijn 2001/29 in Duits recht worden omgezet, niet aan op de ingevolge artikel 10, lid 1, eerste zin, EVRM gewaarborgde vrijheid van meningsuiting en het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van 10 januari 2013 in zaak „Ashby Donald e.a. v Frankrijk” (36769/08).
- 16 Volgens de Senat heeft richtlijn 2001/29 de in deze richtlijn geregelde exploitatierechten volledig geharmoniseerd. Het staat de lidstaten ingevolge artikel 5, leden 2 tot 4, van richtlijn 2001/29 weliswaar vrij te bepalen of zij in de daar genoemde gevallen voorzien in beperkingen of restricties op deze exploitatierechten. Zij mogen echter in geen enkel ander geval een beperking of restrictie invoeren, aangezien deze in de richtlijn uitputtend zijn opgenomen (vgl. overweging 32, eerste zin, van de richtlijn). Zij moeten tevens, indien zij een beperking of restrictie invoeren, de toepassingsvoorwaarden volledig omzetten, aangezien een onsamenhangende omzetting in zou druisen tegen het harmonisatiedoel van de richtlijn (vgl. overweging 32, vierde zin, van de richtlijn; HvJEU, arrest van 3 september 2014, Deckmyn en Vrijheidsfonds, C-201/13, EU:C:2014:2132, punt 16 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 17 Vervolgens is het de vraag op welke manier de grondrechten van het EU-Handvest in aanmerking moeten worden genomen bij de vaststelling van de strekking die de hier toepasselijke bepalingen van richtlijn 2001/29 hebben (**prejudiciële vraag 2**). Daarenboven is het de vraag of de grondrechten op informatievrijheid (artikel 11, lid 1, tweede zin, van het EU-Handvest) of persvrijheid (artikel 11, lid 2, van het EU-Handvest) een rechtvaardiging kunnen bieden voor niet onder richtlijn 2001/29/EG vallende beperkingen of restricties op het uitsluitende recht van de auteur (**prejudiciële vraag 3**). Volgens de Senat moeten wat dat betreft de volgende beginselen gelden:
- 18 Bij de uitlegging en toepassing van de in de onderhavige zaak aan de orde zijnde bepalingen van richtlijn 2001/29 alsmede van de ter omzetting hiervan dienende

bepalingen van nationaal recht, moeten ingevolge artikel 51, lid 1, eerste zin, van het EU-Handvest de daarin opgenomen grondrechten in acht worden genomen. Daarbij moet er rekening mee worden gehouden dat de door de richtlijn aan de auteurs toegekende uitsluitende rechten en de restricties en beperkingen op deze rechten reeds het resultaat zijn van een door de richtlijngever uitgevoerde afweging tussen het belang van de auteur bij een uitsluitende bevoegdheid die zo breed mogelijk is en zo min mogelijk is ingeperkt, en het algemene belang om auteursrechtelijk beschermde werken op een zo breed mogelijke en zo min mogelijk ingeperkte wijze te gebruiken. Daarom moeten de rechterlijke instanties zich bij de uitlegging en toepassing van zowel de exploitatiebevoegdheden van de auteur als de begrenzingsbepalingen zodanig rekenschap geven van de belangenafweging die in de richtlijn tot uitdrukking komt, dat zij aandacht besteden aan zowel de in artikel 17, lid 2, van het EU-Handvest vastgelegde bescherming van het geestelijk eigendom van de auteur als de eventuele daarmee botsende grondrechten van de gebruiker en deze belangen door middel van een afweging in een passend evenwicht brengen (vgl. HvJEU, arrest van 29 januari 2008, Promusicae, C-275/06, Jurispr. blz. I-271, punt 68; arrest van 27 maart 2014, UPC Telekabel, C-314/12, EU:C:2014:192 punt 46).

- 19 In dat verband kan bijvoorbeeld mogelijk reeds in het stadium van de uitlegging van de aan de auteur toekomende bevoegdheden rekening worden gehouden met het toegenomen openbaar belang van beschikbaarstelling van beschermde werken voor het publiek, maar dient dit in ieder geval in het stadium van de uitlegging van de begrenzingsbepalingen het geval te zijn. Dit kan er in een afzonderlijk geval toe leiden dat er geen gebruik wordt gemaakt van een strikte uitlegging aan de hand van de tekst van de wet, maar van een ruimere uitleg die voldoende recht doet aan het algemene informatiebelang.
- 20 Volgens de Senat komt een algemene belangenafweging waarin de auteursrechtelijke exploitatiebevoegdheden en de begrenzingsbepalingen geen rol spelen daarentegen niet in aanmerking. Indien de rechterlijke instanties de grondenrechttoestemming los van de uitlegging en toepassing van de auteursrechtelijke exploitatiebevoegdheden zouden verrichten, dan zou dat, gezien de uitdrukkelijke regeling van de richtlijn, inbreuk maken op de verhouding tussen het auteursrecht en de begrenzingsbepalingen die de richtlijngever in algemene zin heeft geregeld in de uitoefening van de vrijheid die hem op dat gebied toekomt.
- 21 Naar die maatstaven moet bij de toepassing en de uitlegging van de exploitatierechten en de begrenzingsbepalingen een afweging worden gemaakt tussen, enerzijds, het aan verzoekster – gezien de auteurs – toekomende uitsluitende reproductierecht, haar recht op beschikbaarstelling van de UdP's aan het publiek en haar belang bij geheimhouding van informatie die gevolgen kan hebben voor de veiligheid van het leger en, anderzijds, de ingevolge artikel 11, leden 1 en 2, van het EU-Handvest gewaarborgde grondrechten op informatievrijheid (hier in de vorm van de vrijheid informatie zonder overheidsinmenging door te geven) en op vrije media (hier in de vorm van persvrijheid) en moet daartussen een passend evenwicht worden gevonden.

- 22 Daarbij komt een bijzonder groot gewicht toe aan de door verweerster aangevoerde grondrechten op informatievrijheid en persvrijheid, aangezien een uitvoerige en waarheidsgetrouwe informatievoorziening door de pers een hoofdvoorwaarde is voor het democratische menings- en besluitvormingsproces; het gewicht dat aan deze grondrechten wordt toegekend neemt bij strijdigheid met andere belangen nog verder toe indien sprake is van zaken die van wezenlijk publiek belang zijn.
- 23 Het uitsluitende recht op openbaarmaking, reproductie en publieke beschikbaarstelling van de UdP's waarop verzoekster zich beroept, hoeft echter niet reeds voor het door verweerster aangevoerde publieke belang bij weergave van de documenten te wijken omdat op ambtelijke stukken geen of slechts een beperkt auteursrecht rust. Het feit dat het bij de UdP's gaat om verslagen die ambtenaren in de uitoefening van hun taak voor ambtelijke doeleinden hebben opgesteld, heeft er geen invloed op dat op deze verslagen het auteursrecht kan rusten en dat de auteur of werkgever exploitatierechten daarop kan hebben. Bij ambtelijke teksten wordt de gespannen verhouding ten opzichte van de informatie- en persvrijheid echter niet gekenmerkt door het belang van overheidsorganen om de auteur te verzekeren van een eerlijke beloning voor zijn schepping. Ambtenaren stellen de UdP's in de uitoefening van hun overheidstaak op. De auteurs van deze verslagen krijgen hun beloning niet via commerciële exploitatie ervan, maar via hun salaris. Ook in de onderhavige zaak beroept verzoekster zich niet met het oog op commerciële belangen op het auteursrecht, maar met het oog op geheimhouding van bepaalde delen van de verslagen. Dat staat echter niet in de weg aan het verlenen van auteursrechtelijke bescherming. Het Urheberrechtsgesetz beschermt door middel van het openbaarmakingsrecht (§ 12 UrhG) ook het belang van de auteur bij geheimhouding van de inhoud van zijn werk.
- 24 Volgens de Senat kan op dit moment in het midden worden gelaten of in de concrete omstandigheden van het onderhavige geval een groter gewicht toekomt aan het geheimhoudingsbelang van verzoekster of aan het openbaarmakingsbelang van verweerster. De Senat neigt ertoe te oordelen dat het door verweerster aangevoerde argument dat er een toenemend gewicht moet worden toegekend aan het publieke belang bij weergave van de auteursrechtelijk beschermde teksten, niet tot een uitlegging van de begrenzingsbepalingen inzake de berichtgeving over de actualiteit en het citaatrecht kan leiden die niet meer in overeenstemming is met de bewoordingen van deze regelingen en in strijd is met de door de richtlijngever duidelijk kenbaar gemaakte bedoeling. Dit zou volgens de Senat echter wel het geval zijn indien de begrenzingsregeling van artikel 5, lid 3, onder c), tweede geval (§ 50 UrhG) in die zin werd uitgelegd dat daaronder werken vallen die – zoals de UdP's – niet in samenhang met berichtgeving werden gereproduceerd of aan het publiek werden medegedeeld, of indien de begrenzingsregeling van artikel 5, lid 3, onder d), van richtlijn 2001/29 (§ 51 UrhG) in die zin werd uitgelegd, dat daaronder werken vallen die – zoals de UdP – niet ten behoeve van citaten werden gereproduceerd of aan het publiek werden

medegedeeld en ten tijde van de reproductie of mededeling aan het publiek niet reeds rechtmatig openbaar waren gemaakt.