

PRAVNA REGULATIVA DELA SIROČADI (*ORPHAN WORKS*) U EVROPSKOJ UNIJI I REPUBLICI SRBIJI

REZIME. Potreba za pravnom regulativom dela kod kojih, prilikom upotrebe izostaje saglasnost titulara autorskog prava zbog toga što je on nepoznat, ili se ne može locirati (u daljem tekstu: dela siročad) zvanično je prepoznata od strane Evropske unije 2012. godine donošenjem Direktive o određenim dozvoljenim načinima korišćenja dela siročadi, čiji je, jedan od glavnih ciljeva bio harmonizacija prava u ovoj oblasti. Pomenu- tom problemu države Unije pristupaju na različite načine, ne pridržavajući se ili nepravilno tumačeći Direktivu. Autor opisuje odlike Direktive, analizira rešenja u zemljama članicama Evropske unije i ispituje usklađenost pravne regulative u ovim zemljama sa pravilima propisanim Direktivom i osnovnim postulatima autorskog prava zadatih Bernskom konvencijom.

Na osnovu rezultata uporednopravne analize autor dolazi do zaključka da sistem ograničenja autorskih prava, koji preovladava u praksi navedenih zemalja, a kojim se omogućava korišćenje dela siročadi nije dovoljno efikasan, te da se, kao odgovarajućem rešenju treba prikloniti sistemu licenciranja.

Ključne reči: *dela siročad, autorsko pravo, pravo Evropske unije, pravo Republike Srbije.*

* Msr., Doktorand na Pravnom fakultetu Univerziteta u Kragujevcu, asistent na Pravnom fakultetu za privredu i pravosuđe u Novom Sadu, Univerzitet Privredna akademija,
e-mail: milica.petrovic@pravni-fakultet.info

1. Uvod

Digitalno doba, koje je nastupilo krajem dvadesetog veka u potpunosti zamenjuje dotadašnje analogne mehanizme. Nagli napredak tehnologije odražava se na sve segmente društvenog života, pa tako i na pravo. U autorskom pravu preovladava analogna informaciona tehnologija, koja umesto niza binarnih brojeva, koristi slova i reči, odnosno druge vizuelne i auditivne znake koji se lako mogu spoznati ljudskim čulima.

Digitalizacija podrazumeva pretvaranje signala (slika, zvuk ili tekst) iz analognog u digitalni oblik što prouzrokuje „veštačko“ odvajanje autorskog dela od njegovog telesnog nosača. Na ovaj način ugrožavaju se interesi nosioca autorskog prava što dokazuje veliki broj povreda autorskog prava na internetu, a pre svega prava na umnožavanje i prava na činjenje dela dostupnim javnosti. O autorskom pravu može se govoriti kao o osnovu kreativnog stvaralaštva i inovacije, te je neophodno pronaći ravnotežu između adekvatne zaštite nosioca prava i zahteva digitalnog društva.

Potrebno da se pravno uredi digitalizacija u slučajevima gde izostaje saglasnost nosioca prava (podrazumevajući tu i dela siročad kod kojih je nosilac nedostupan) prepoznata je i u Evropskoj uniji, i to najpre kroz projekat nazvan *Europeana*. Osnovni cilj ovog projekta jeste širenje znanja stvaranjem digitalnih biblioteka, koje bi sadržale sva autorska dela kojima bi korisnici mogli pristupiti sa bilo kog mesta i bez vremenskog ograničenja.

Kada je reč o tzv. delima siročadi (*orphan works*), nosioci prava se ne mogu identifikovati, ili se ne mogu locirati čak ni onda kada su identifikovani, te stoga ne mogu dati svoj pristanak na upotrebu autorskih dela, zbog čega su ona često izostavljena iz digitalnih biblioteka i nedostupna korisnicima koji bi im želeli pristupiti.

S obzirom na potrebu korišćenja dela siročadi postavlja se pitanje na koji je način njihov status regulisan u pravu Evropske unije i u kojoj je meri, i da li je zakonodavstvo Republike Srbije usklađeno sa pravilima koja postavlja Evropska unija?

2. Pravni status dela siročadi i dozvoljeni načini njihove upotrebe u pravu Evropske unije

Evropski parlament i savet 25. oktobra 2012. godine doneli su Direktivu 2012/28/EU o određenim dozvoljenim načinima korišćenja dela siročadi.¹

¹ Directive 2012/28/EU on certain permitted uses of orphan works, *Official Journal Legislation*, 299, 27. 10. 2012, p. 5–12. (2020, Februar 14), Preuzeto sa: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32012L0028> (pristup 14. 2. 2020).

Razlog zbog koga je ona doneta jeste ustanovljavanje pravnog okvira na osnovu koga bi se moglo pristupiti digitalizaciji dela siročadi, iako autorsko pravo na tim delima još uvek postoji. Član 2 pomenute Direktive propisuje dela siročad (*orphan works*) kao autorska dela ili fonograme kod kojih nijedan od nosilaca prava nije identifikovan ili ukoliko je identifikovan, ne može biti lociran uprkos sprovedenoj temeljnoj potrazi (*diligent search*). Temeljna potraga za nosiocima prava treba da se obavi na osnovu pretraživanja relevantnih izvora za svaku od kategorija autorskih dela ili predmeta srodnopravne zaštite, pri čemu je neophodno realizovati je pre nego što se pristupi preduzimanju bilo koje radnje koju bi mogli okarakterisati kao radnju iskorišćavanja dela.²

Direktiva 2012/28/EU u članu 1 propisuje kategorije autorskih dela kod kojih je nemoguće identifikovati ili locirati nosioca autorskog prava. To su autorska dela u vidu knjiga, dnevnika, novina, časopisa i drugih zapisa sadržanih u zbirkama javno dostupnih biblioteka, obrazovnih ustanova, muzeja, arhiva ili ustanova filmskog i audio nasleđa, kinematografska i audio-vizuelna dela i fonogrami sadržani u zbirkama javno dostupnih biblioteka, obrazovnih ustanova, muzeja, arhiva ili u ustanovama filmskog i audio nasleđa, kinematografska i audio-vizuelna dela i fonogrami koji su proizveli radiodifuzne organizacije do 31. decembra 2002. godine, koji su zaštićeni autorskim pravom, a prvi put objavljeni ili prvi put emitovani (ukoliko nisu objavljena) u državi članici Evropske unije. Osim ovih dela Direktiva će se primeniti i na autorska dela i fonograme koji nikada nisu bili izdati, niti emitovani, ali su ih javnosti učinile dostupnim javne institucije kao što su: biblioteke, obrazovne ustanove, muzeji, arhivi ili institucije koje se staraju o filmskom ili audio nasleđu, uz saglasnost koju mora dati nosilac prava, pri čemu se razumno može pretpostaviti da se nosioci prava ne bi protivili korišćenju koje je predviđeno u Direktivi (član 1, stav 3). Shodno stavu 4 istog člana, Direktiva se odnosi i na autorska dela i predmete srodnopravne zaštite koji su uvršćeni u autorska dela ili fonograme koji spadaju u neku od prethodno pomenutih grupa iz stavova 2 ili 3 ili su njihov sastavni deo.

Nedostupnost ovakvih dela javnosti predstavlja veliku prepreku u širenju znanja, te je bilo neophodno regulisati njihov status i definisati na koji način bi se ona mogla upotrebljavati, uprkos činjenici da nosilac autorskog prava nije dao svoju saglasnost. Direktiva 2012/18/EU doneta je sa ciljem da se pojednostavi i olakša postupak digitalizacije, u kojem učestvuju mnogobrojne

² Popović, D. (2018). Pravni režim digitalizacije primeraka autorskih dela u pravu Srbije i pravu Evropske unije u: Vuk Radović (urednik), Usklađivanje poslovnog prava Srbije sa pravom Evropske unije, Beograd, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, str. 250.

institucije poput: biblioteka, muzeja, arhiva, radiodifuznih organizacija i obrazovnih ustanova. Stvaranjem jedinstvenog digitalnog tržišta omogućilo bi se jačanje digitalne ekonomije, što bi rezultovalo konkurentnijim položajem zemalja članica EU na svetskom digitalnom tržištu na kojem trenutno primat imaju Sjedinjene Američke Države.³

Popović uočava da postoji jedan veliki nedostatak koji je, vezan za izbor pravnog akta kojim se reguliše ova oblast.⁴ Naime, potpunu harmonizaciju prava svih država EU moguće je izvršiti samo obavezujućim pravnim aktima, te bi se bolji rezultati postigli ukoliko bi se izabrala uredba kao vrsta pravnog akta kojim će se regulisati status i načini upotrebe dela siročadi. S obzirom na to da se tim pravnim aktom daju samo smernice državama članicama i da im se ostavlja sloboda prilikom njene primene, praksa država članica je izuzetno neujednačena.

3. Uzroci nastanka dela siročadi

Smatra se da je nastanak dela siročadi usko povezan da jednim od glavnih postulata Bernske konvencije o zaštiti književnih i umetničkih dela iz 1886 (u daljem tekstu Bernska konvencija) kojom je predviđeno da autorsko pravo ne nastaje upisom u odgovarajući registar (što je neophodno za dobijanje patenta, odnosno drugog prava industrijske svojine), već naprosto, stvaranjem jednog autorskog dela. Gotovo svi zakoni o autorskom pravu usklađeni su sa pravilima Bernske konvencije, zbog čega ne postoji postupak registracije, obaveze podnošenja zahteva za priznavanje prava, niti obaveze objavljivanja dela za nastanak autorskog prava. Takođe, rok trajanja autorskog prava je neprimereno dugačak, sa tendencijom stalnog produžavanja (za života autora i 70 godina nakon njegove smrti, usled čega se pravo korišćenja autorskog dela prenosi na naslednike), što može dovesti do nastanka dela siročadi, jer se, u praksi, često dešava da naslednici i ne znaju za postojanje autorskog dela ili da jednostavno nisu zainteresovani da na taj način eksploatišu autorsko delo.

Prvi zakoni o autorskom pravu (SAD 1790, Francuski dekreti 1791 i 1793) predviđali su sistem obavezne registracije autorskih dela uz deponovanje primeraka tog dela. Tek sprovođenjem postupka formalne registracije

³ Avilés, R. A., Gonzalo M-C. (2016). Análisis del estado de la declaración de obras huérfanas en Europa/Analysis of the status of the declaration of orphan works in Europe. *Revista general de información y documentación*, 26 (2), p. 366.

⁴ Popović, D., op. cit., str. 243.

autor ili neko drugo lice umesto njega, mogli bi postati nosioci autorskog prava čiji je predmet zaštite to autorsko delo.⁵

Ipak, u modernom pravu uvođenjem registracije kao pravne obaveze ne bi se postigli očekivani efekti koji se ogledaju u smanjenju broja dela siročadi. U doba masovne digitalizacije, nova autorska dela nastaju gotovo svake sekunde na internetu, te bi podnošenje zahteva za registraciju i sprovođenje bilo kakvog formalnog postupka upisa bilo apsolutno nemoguće. Kao primer za to mogli bi uzeti popularne blogere ili influensere koji bi morali zahtevati registraciju za svaki od postova ili slika koje načine i postave na društvene mreže. Takođe, sistem registracije ne bi mogao funkcionisati besplatno, a troškovi registracije bili bi izuzetno visoki, što bi, zasigurno, rezultiralo napuštanjem sistema.⁶

4. Baza podataka dela siročadi u Evropskoj uniji

Najvažniji rezultat donošenja Direktive 2012/28/EU jeste formiranje jedinstvene baze podataka, koja za predmet ima dela siročad (*Orphan Works Database*). Nadležni organ koji se stara o ovoj bazi podataka je Zavod za intelektualnu svojinu Evropske unije (*European Union Intellectual Property Office – EUIPO*) sa sedištem u Alikanteu, u Španiji. Ovaj organ prima informacije o delima kojima je određen status dela siročeta iz svih država članica EU, na osnovu sprovedene temeljne potrage koje su sprovele institucije, uz dostavljanje dokaza. Primljene činjenice navode se u bazi podataka, kako bi svaka nadležna uprava, iz bilo koje države članice, mogla lako pristupiti ovoj bazi i dati potrebne informacije o delu za koje je nemoguće pronaći ili locirati nosioca prava. Autorsko delo koje je u nekoj državi članici EU proglašeno za delo siročete, imaće takav status u svim državama članicama EU. Na ovaj način formira se jedinstven registar kome mogu pristupiti svi potencijalni korisnici autorskog dela koje ima status dela siročeta, ali i sva ona lica koja su, potencijalno, nosioci prava. Ukoliko prepoznaju svoje delo u bazi podataka, nosioci autorskog prava imaju pravo da zatraže promenu statusa svoga dela i brisanje iz registra.

⁵ Lu, B. (2012). The orphan works copyright issue: Suggestions for international response, *Journal of the Copyright Society of the USA*, 60, p. 259.

⁶ Ash, T., M. (2018). Where are all the orphans? How effective is current legislation in enabling cultural heritage institutions to make orphan works available online? - PhD diss., University of London, C, January 2018, pp. 18-19. (2020, February 13). Preuzeto sa: <https://core.ac.uk/download/pdf/147830433.pdf>

U mnogim državama članicama EU postoje unutrašnja akta kojima se nalaže korisnicima da, pre nego što sprovedu temeljnu potragu za nosiocem prava, prvo konsultuju bazu podataka dela siročadi EU. Primer za to je Španija, gde je ovakva obaveza predviđena Kraljevskom uredbom 224/2016 od 27. maja 2016. godine. Ukoliko se pokaže da baza ne sadrži potrebne informacije, tek onda se sprovodi temeljna potraga i konsultuju se ostali izvori informacija. Korisnici su u obavezi, da nakon sprovedene temeljne potrage dostave nadležnom organu naziv dela koje je u pitanju i informacije do kojih su došli tokom konsultovanja izvora, kao i korišćene izvore. Informacije do kojih se došlo nadležni organ je dužan da registruje u bazi podataka EU, kako bi one mogle biti dostupne javnosti.⁷

Baza podataka EU funkcioniše na jednostavan način, koristeći opcije pretraživanja na 24 jezika. Postoji i mogućnost filtriranja podataka prilikom pretrage kroz padajuće menije. Filteri mogu biti različiti, poput naslova, opisa, kategorija i nosioca prava, nadležnog organa koji je izvršio registraciju, informacija u vezi sa publikacijom, država objavljivanja-emitovanja, naziv izdavača, itd. Podaci iz ukupno 32 zemlje obuhvaćeni su ovom bazom podataka. Reč je o svim zemljama članicama EU kojima su pridodate Švajcarska, Lihtenštajn, Norveška i Island.

Navedena baza podataka EU koja za predmet ima dela siročad, ipak se ne upotrebljava redovno. Istraživanje sprovedeno u periodu od 2015 do 2018. godine u Velikoj Britaniji, Italiji i Holandiji u okviru projekta *EnDOW (Enhancing access to 20th Century Cultural Heritage through Distributed Orphan Works clearance)*, koje se odnosilo na primenu Direktive i upotrebu navedene baze podataka EU, nije imalo očekivani pozitivan ishod. U istraživanju su učestvovalе institucije iz navedenih država, kao što su: National Records of Scotland, National Library of Scotland, British Film Institute, British Library, National Library of Wales, Festivalletteratura di Mantova, National Central, Library of Florence, Cineteca di Bologna, Istituto Luce, Cinecitta, Vigamus (Video Game Museum), Nationaal Archief, Stadsarchief, Rotterdam Institute of Sound and Vision, Koninklijke Bibliotheek, Eye Film. Rezultati navedenog istraživanja u okviru projekta EnDOW su pokazali da se učinci Direktive razlikuju u zavisnosti od toga koja je država primenjuje.⁸ Ipak, u svim institucijama je potvrđeno da se prati baza podataka EU, iako je

⁷ Avilés, R.A., Gonzalo M-C. (2016). op. cit., p. 368.

⁸ Stobo, V. et al. (2018). Current Best Practices among Cultural Heritage Institutions when Dealing with Copyright Orphan Works and Analysis of Crowdsourcing Options, report 3, EnDOW, pp. 30-36. (2020, February 13). Preuzeto sa: <http://diligentsearch.eu/wp-content/uploads/2018/05/EnDOW-Report-3.pdf>

veoma nepraktična i komplikovana za rad, kao i da je potrebno mnogo vremena za ručno unošenje podataka o svakom, pojedinačnom delu, te je stoga ili ne koriste ili je slabo koriste.

5. Dozvoljeni načini upotrebe dela siročadi

Da bi se jedno autorsko delo pojavilo na internetu i bilo svima dostupno, neophodno je da se ono umnoži, a zatim učini dostupnim javnosti. Ova dva ovlašćenja, čine suštinu postojanja autorskog prava.

Ovlašćenje na umnožavanje dela je ovlašćenje koje spada u grupu ovlašćenja na korišćenje autorskog dela u telesnom obliku. Nosilac prava može drugome da dozvoli ili zabrani umnožavanje dela, a da bi postojala povreda prava neophodno je da se delo nađe na telesnom nosaču i da potom bude učinjeno dostupnim, bez saglasnosti nosioca prava. Ovo se može učiniti na posredan i neposredan način. Posredan način činjenja dela dostupnim podrazumeva upotrebu različitih tehničkih pomagala putem kojeg čovek može opaziti sadržaj autorskog dela koje je u pitanju. Dakle, za te potrebe koriste se CD-ovi, DVD-jevi ili USB-ovi koje koristimo kada slušamo muziku ili gledamo filmove. Nasuprot tome, neposredno opažanje ostvaruje se samo pomoću ljudskih čula bez „posrednika“.

Radnja umnožavanja postoji i onda kada je delo umnoženo na način koji nije trajan, pa čak i nezavisno od svrhe za koju je ono izvršeno. To dalje znači da se prilikom bilo kakvog postavljanja zaštićenog sadržaja na internet (*upload*) može učiniti radnja umnožavanja.⁹

Svako lice koje postavi autorsko delo na internet čini da ono, makar kratkotrajno, bude zabeleženo na serveru. Time neminovno dolazi do povrede autorskog prava ukoliko je izostala saglasnost njegovog nosioca.

Ovlašćenje na interaktivno činjenje dela dostupnim javnosti jedno je od ovlašćenja koja spadaju u grupu ovlašćenja na korišćenje autorskog dela u bestelesnom obliku tekovina je digitalnog doba i razvitka interaktivnih, masovnih medija. Nosilac prava može drugom licu da dopusti ili zabrani da delo čini dostupnim javnosti žičnim ili bežičnim putem na onaj način koji bi mu omogućio da delu pristupi sa bilo kojeg mesta i u bilo koje vreme, u zavisnosti od potrebe. Zbog toga se može reći da samo nosilac prava ima isključivo ovlašćenje da koristi svoje delo na internetu, ukoliko to svoje pravo nije preneo na drugo lice ili dao saglasnost da se to učini.

⁹ Marković, S., Popović, D. (2018). Pravo intelektualne svojine, Beograd, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, str. 61.

Kod dela siročadi nije moguće identifikovati ili locirati autora ili drugog nosioca prava, zbog čega nema saglasnosti za sprovođenje radnji kojima se umnožava delo i čini dostupnim javnosti. Posledica nepostojanja ovakve saglasnosti znači da takvo delo ostaje „skriveno“ od pogleda javnosti i tada autorskoppravna zaštita predstavlja prepreku javnom interesu. Primera radi, mnogobrojna autorska dela koja imaju status dela siročadi jesu dela čiji autori pripadaju nekoj manjinskoj grupi. Recimo, u okviru organizacije koja je bavi zaštitom fonograma Meksikanaca i američkih Meksikanaca (*The Strachwitz Frontera Collection of Mexican and Mexican American Recordings*), postoji kolekcija od sto hiljada zvučnih zapisa i trideset hiljada muzičkih predstava, od kojih je gotovo za 80% zbirke nemoguće identifikovati ili locirati nosioce prava, usled čega se ne može pristupiti digitalizaciji ovih dela, te ona ostaju nepoznata potencijalnim korisnicima.¹⁰ Zato se mora izgraditi pravni mehanizam koji bi bio dovoljno fleksibilan, tako da nosioci autorskog prava ostanu zaštićeni, sa jedne strane, a sa druge da se korisnicima pruži mogućnost da upotrebljavaju takva dela što bi imalo izuzetno veliki značaj za društvo u celini.¹¹ U navedene svrhe u zemljama EU koristi se ranije uspostavljen, preovladavajući, sistem ograničenja autorskih prava u javnom interesu, a koji je propisan i Direktivom 2012/28/EU. U skladu sa njom, dozvoljeno korišćenje dela siročadi na sledeće načine:

- interaktivnim činjenjem dostupnim javnosti dela siročadi u smislu člana 3 Direktive 2001/29/EC o usklađivanju određenih aspekata autorskog i srodnih prava u informacionom društvu¹² i
- radnjama umnožavanja navedenih dela u smislu člana 2 Direktive 2001/29/EZ, za potrebe digitalizacije, stavljanja na raspolaganje, indeksiranja, katalogizacije, očuvanja ili restauracije.

Bibliotekama, obrazovnim ustanovama, muzejima, arhivima, ustanovama za filmsko ili audio nasleđe i javnim radiodifuznim organizacijama, koje su osnovane u državama članicama, dozvoljava se upotreba autorskih dela sa statusom dela u skladu sa Direktivom 2001/29/EZ, a u svrhu postizanja

¹⁰ Dahlberg, B. (2011). The orphan works problem: preserving access to the cultural history of disadvantaged groups. *Southern California Review of Law & Social Justice*, 20 (2), p. 283.

¹¹ Hargreaves, I. (2011). Digital Opportunity A Review of Intellectual Property and Growth, An Independent Report. *A Review of Intellectual Property and Growth*, May, pp. 46-47. (2020, February 13). Preuzeto sa: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/32563/ipreview-finalreport.pdf.

¹² Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society, *Official Journal Legislation*, 167, 22.6.2001, pp. 10–19. (2020, February 13). Preuzeto sa: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32001L0029>.

ciljeva vezanih za misije od javnog interesa, sa posebnim akcentom na očuvanju, obnovi i omogućavanju kulturnog i obrazovnog pristupa delima iz njihovih zbirki. Prihod ostvaren od takvih upotreba pokriva isključivo troškove digitalizacije. Ukoliko se upotrebljavaju ovakva dela neophodno je da organizacije, prilikom korišćenja, označe ime i prezime autora i da, na taj način, postupe u skladu sa ličnopравnom komponentom autorskog prava.

Sistem ograničenja predviđen je u članu 5 Direktive 2001/29/EC. U pomenutom članu navedene su situacije u kojima se dozvoljava institucijama da upotrebljavaju delo sa statusom dela siročeta, ispunjavajući time misije od javnog značaja. Države članice EU slobodne su da predvide i nova ograničenja, u okviru svojih pravnih poredaka, koja moraju biti u skladu sa pomenutim članom 5. Države članice bi trebalo da uvedu neka od sledećih ograničenja:

- U vezi sa umnožavanjem autorskog dela u papirnom obliku, korišćenjem neke od fotografskih tehnika, ili korišćenjem nekog drugog sličnog postupka, osim za muziku, s tim da se nosiocu prava obezbedi adekvatna naknada.
- U pogledu umnožavanja koje je izvršilo fizičko lice za svoju privatnu upotrebu i za svrhu koja nije ni direktno ni indirektno komercijalna, pod uslovom da nosioci prava dobiju pravednu naknadu.
- U pogledu radnje umnožavanja koje čine javne biblioteke, obrazovne ustanove ili muzeji ili arhivi, a koje tim radnjama ne ostvaruju nikakvu ekonomsku korist niti bilo kakvu komercijalnu svrhu.
- U pogledu privremenih snimaka koje su institucije napravile za potrebe sopstvenih emisija, a koji se čuvaju u njihovim službenim arhivima.
- U pogledu umnožavanja dela koje su napravile socijalne ustanove u nekomercijalne svrhe, poput bolnica ili zatvora, pod uslovom da vlasnici prava moraju dobiti pravednu naknadu.

Za digitalizaciju dela siročadi mogu biti relevantna i druga ograničenja koje, države članice, mogu predvideti u situacijama kada postoji:

- upotreba dela za potrebe ilustriranja u nastavi ili naučnom istraživanju, uz naznačavanje imena autora, osim kada to nije moguće,
- upotreba dela od strane osoba sa invaliditetom, koje su u direktnoj vezi sa invaliditetom i nekomercijalne su prirode, u meri u kojoj to zahteva određeni invaliditet,
- upotreba dela u štampi, saopštavanje javnosti ili stavljanje na raspolaganje objavljenih članaka o aktuelnim ekonomskim, političkim ili verskim temama ili emitovanih dela ili drugih predmeta istog karaktera, a sve dok je naveden izvor, uključujući ime autora, ili upotrebu dela ili drugih

predmeta u vezi sa izveštavanjem o tekućim događajima, u meri u kojoj je opravdana informativna svrha i sve dok izvor, uključujući i ime autora, bude naveden sem ukoliko se ne ispostavi da je to nemoguće,

- upotreba citata u svrhe kao što su kritika ili recenzija, onda kada se odnose na delo ili drugu temu koja je zakonito stavljena na raspolaganje javnosti, uz naznačavanje izvora, uključujući i ime autora i njihova upotreba mora biti u skladu sa fer praksom i u meri koja to zahteva posebna svrha i
- upotreba u svrhu istraživanja ili privatnog proučavanja u korist pojedinaca.¹³

Uz napredovanje digitalne tehnologije i stalno pojavljivanje novih načina korišćenja autorskih dela na internetu, nameće se potreba za stvaranjem adekvatnijeg pravnog okvira i sistema ograničenja autorskih prava. Zbog toga je 2019. godine usvojena Direktiva o autorskom i srodnim pravima na jedinstvenom digitalnom tržištu.¹⁴ Doneta je kako bi se poboljšala zaštita autorskih i srodnih prava stvaralaca sadržaja na internetu, koji su, u potpunosti besplatno ili uz malu naknadu, cirkulisala na online platformama i na servisima čija je svrha prikupljanje podataka. Direktivom 2019/790 predviđena su i ograničenja kojima se želi postići ravnoteža između prava i interesa nosilaca autorskog prava i korisnika. Ova ograničenja mogu biti primenjena u određenim slučajevima koji nisu u sukobu sa normalnim iskorišćavanjem dela i ne sme dovoditi u pitanje legitimne interese nosilaca prava.

Sistem ograničenja, i pored svoje fleksibilnosti, ne može se smatrati najpouzdanijim u uslovima masovne digitalizacije, a naročito ne onda kada je neophodno sprovesti temeljnu potragu za nosiocima prava nekoliko stotina hiljada dela.

Zadovoljavajući rezultati mogu se postići uvođenjem sistema licenciranja,¹⁵ a naročito putem izdavanja kolektivnih licenci koje se masovno koriste u praksi zemalja kao što su Norveška i Holandija, međutim u okviru EU generalno ovaj sistem još uvek nije uobičajen, te nema potrebe da se u ovom radu detaljno opisuje.

¹³ Directive 2012/28/EU, op. cit., p. 10.

¹⁴ Directive (EU) 2019/790 on copyright and related rights in the Digital Single Market, Directive (EU) and amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC, *Official Journal Legislation*, 130, 17.5.2019, p. 92–125. (2020, February 13). Preuzeto sa: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2019/790/oj>.

¹⁵ Walker, R. K. (2014). Negotiating the Unknown: a Compulsory Licensing Solution to the Orphan Works Problem. *Cardozo Law Review* 35(3), p. 1002. (2020, February 13). Preuzeto sa: https://www.copyright.gov/orphan/comments/Docket2012_12/Walker-Robert-Kirk.pdf.

6. Promena statusa dela siročadi

Članom 5 Direktive 2012/28/EU dopuštena je promena statusa dela siročadi. Naime, svako lice koje se prepoznaje kao nosilac prava za ovakvo delo može da zatraži promenu statusa i povрати svoje autorsko pravo. Ukoliko je, pre promene statusa dela, korisnik upotrebljavao to delo, neophodno je obezbediti nosiocu prava pravednu naknadu. Za upotrebu dela kojem se promenio status pravednu naknadu su dužne odrediti nadležne institucije u okviru EU, pri čemu bi svaka država članica trebalo da odredi uslove i okolnosti pod kojima dolazi do realizacije isplate naknada. Prilikom isplate naknada mora se voditi računa o tome da je upotrebom dela naneta šteta nosiocu prava, kao i o tome da li je nosilac prava fizičko ili pravno lice, jer su fizička lica u daleko je nezavidnijem položaju kada daju licencu za korišćenje svoga dela ili kada prenose imovinsko-pravna ovlašćenja, jer se nalaze u poziciji slabije strane ugovornice.¹⁶

7. Pravni režim digitalizacije u Republici Srbiji i potreba regulisanja upotrebe dela siročadi

Pitanje regulisanja statusa i upotrebe dela siročadi u Republici Srbiji postalo je aktuelno 2002. godine kada je započeo proces digitalizacije kulturnog nasleđa. Inicijativa za pokretanje projekta potekla je od Nacionalnog centra za digitalizaciju i tom prilikom je osmišljena digitalna biblioteka Srbije koja do danas sadrži preko 60 digitalnih zbirki sa oko milion digitalnih dokumenata.¹⁷ Pored toga, Evropska agencija za rekonstrukciju od 2008. godine započela je sa digitalizacijom kinematografskih dela, pohranjenih u zbirnama Jugoslovenske kinoteke.

Kako bi se poboljšala infrastruktura digitalizacije kulturnog nasleđa u Srbiji 1. avgusta 2017. godine Ministarstvo nadležno za kulturu, Matematički institut SANU i kompanija Telekom Srbija sklopili su sporazum, na osnovu koga je septembra 2017. godine Ministarstvo kulture i informisanja donelo Smernice za digitalizaciju kulturnog nasleđa u Republici Srbiji. Smernice su objavljene na internet stranici nadležnog ministarstva, u svrhu ujednačenog postupanja ustanova zaduženih za digitalizaciju kulturnog nasleđa.¹⁸

¹⁶ Čemalović, U. (2019). Pravo intelektualne svojine i digitalna transformacija – neka aktuelna pitanja, Beograd, Institut za evropske studije, str. 122.

¹⁷ Vukićević, V. (2011). Digitalizacija kulturnog nasleđa u funkciji ostvarivanja ciljeva kulturne politike, *Kultura* (130), str.168.

¹⁸ Smernice za digitalizaciju kulturnog nasleđa Republike Srbije (2017). Ministarstvo kulture i informisanja. (2020, February 13). Preuzeto sa: <http://www.kultura.gov.rs/docs/dokumenti/propisi-iz-oblasti-kulture/smernice-za-digitalizaciju-kulturnog-nasledja-u-republici-srbiji.pdf>.

Ministarstvo kulture i informisanja pokrenulo je inicijativu za regulisanjem postupka digitalizacije, te se istim aktom predviđa i formiranje Komisije za digitalizaciju i strategije o razvoju kulture Republike Srbije u roku od 10 godina (2017-2027. godine).

Pod digitalizacijom je u Smernicama za digitalizaciju kulturnog nasleđa Republike Srbije predviđen sveobuhvatan postupak koji se odnosi na razvoj digitalnih kataloga kulturnog nasleđa, prevođenje iz analogne forme u digitalnu odgovarajuće dokumentacije o kulturnom nasleđu, razvoj alata i instrumenata, čuvanje kulturnog nasleđa, razvijanje mreže informacionih sistema o kulturnom nasleđu koje je digitalizovano, kao i obezbeđivanje pristupa građi u digitalnom obliku i obezbeđivanje korišćenja te građe u okviru zakonskih propisanih ograničenja.¹⁹ Kulturno nasleđe, dokumentovano na ovaj način, omogućava kvalitetniji naučno-istraživački rad, obrazovano društvo, kao i ekonomski razvoj zemlje.

Iako postoji aktuelna potreba, Zakonom o autorskom i srodnim pravima Republike Srbije²⁰ ne regulišu se autorska dela koja imaju status dela siročadi. Sa druge strane, digitalizacija se pominje samo u članu 202 navedenog zakona. Prema tome, kada je reč o delima siročadi, srpsko pravo još uvek nije usklađeno sa pravom Evropske unije, jer Zakon o autorskom i srodnim pravima nije izmenjen u skladu sa pravilima koja postoje u Direktivi 2012/28/EU i Direktivi (EU) 2019/790. Dakle, u domaćem zakonodavstvu i dalje postoji problem dela siročadi, iako je Zakon o autorskom i srodnim pravima dobrim delom usaglašen sa međunarodnim propisima.

Jedino ograničenje pod koje bi se mogla podvesti upotreba dela siročadi jeste ono koje je predviđeno članom 45 Zakona o autorskom i srodnim pravima, a čija je sadržina usmerena na umnožavanje dela iz sopstvenog primerka, tj. ukoliko institucije koje vrše umnožavanje to mogu činiti isključivo u nekomercijalne svrhe, dakle, ako ne mogu ostvarivati ni posrednu ni neposrednu korist od takvog iskorišćavanja autorskog dela koje se nalazi u statusu dela siročadi. To dalje znači da, ukoliko primerci autorskih dela budu umnoženi, oni ne mogu biti interaktivno učinjeni dostupnim javnosti na internetu, na način koji bi odgovarao potrebama digitalizacije.

Sem navedenog, nijedno drugo, zakonom predviđeno ograničenje, ne bi moglo biti primenjeno na digitalizaciju dela siročadi, te bi Zakonom o autorskom i srodnim pravima trebalo izričito urediti status tih dela i situacije u kojima bi moglo biti dopušteno njihovo korišćenje u javnom interesu.

¹⁹ Smernice za digitalizaciju kulturnog nasleđa Republike Srbije (2017), op. cit., str. 3.

²⁰ *Službeni glasnik RS*, br. 104/09, 99/12, 29/16 – odluka US, 66/19.

Iako je domaći zakonodavac uložio napore da uskladi domaće propise o autorskom i srodnim pravima sa pravom Evropske unije, neophodna je harmonizacija u ovoj oblasti kroz izmene i dopune samog zakona, čime bi se obezbedilo da javne institucije obavljaju digitalizaciju svojih zbirki. Ukoliko želimo da se u ovoj materiji približimo pravilima koja važe u evropskim državama, bilo bi neophodno i osigurati odgovarajuću naknadu koju bi trebalo da dobije nosilac prava ukoliko se pojavi nakon upotrebe dela kao i da se propišu ograničenja autorskog prava, koja bi bila u skladu sa Direktivom 2012/28/EU. Takođe, neophodno je definisati samo delo nedostupnog nosioca prava i zakonom regulisati temeljnu potragu, kao i taksativno navesti koji su to izvori koje bi trebalo konsultovati.

Prilikom izmena zakonodavstva u ovoj oblasti Republika Srbija mogla bi se ugledati na dobar primer zakonodavstva Republike Hrvatske, sa kojom deli pravno nasleđe. Zakon o autorskom i srodnim pravima Republike Hrvatske²¹ izmenjen je 2014. godine kako bi bio u skladu sa Direktivom 2012/28/EU. Izmene zakona podrazumevale su dodavanje dva člana - 12a i 12b koji su posvećeni regulisanju statusa dela siročadi. Članom 12a delo siročje je određeno kao delo za koje ni nakon sprovedene temeljne potrage nije identifikovan autor, ili ni jedan od koautora dela, ili delo čiji autor ili autori nisu pronađeni, čak iako je jedan ili više koautora dela identifikovan. Temeljna potraga regulisana u članu 12b, a ustanovljena je i dužnost javnih biblioteka, obrazovnih ustanova, muzeja, arhiva, ustanova za filmsku i audiobaštinu i javnih radiodifuznih organizacija osnovanih u Hrvatskoj da izvrše identifikaciju i/ili pronađu autora ili koautora u cilju utvrđivanja statusa dela. Temeljnu potragu moraju izvršiti u dobroj veri, a pre upotrebe dela ispitujući relevantne izvore.

8. Zaključak

Kako bi se proces digitalizacije u Evropi i svetu uspešno i ubrzano nastavio, neophodno je pristupiti hitnom rešavanju problema dela siročadi. Postojanje ovakvih dela usporava i otežava formiranje digitalnih zbirki javnih institucija koji moraju da izaberu da li će rizikovati prilikom digitalizacije ovakvih dela i povrediti autorko pravo nosioca koji će zahtevati pravnu zaštitu, ili da jednostavno ovakva dela ostanu „skrivena“ dok ne bude izvesno da je rok zaštite protekao.

Direktivama Evropske unije nastoji se rešiti problem uvođenjem mnogobrojnih ograničenja koja omogućavaju upotrebu dela siročadi u nekomercijalne

²¹ *Narodne novine Republike Hrvatske*, br. 167/03, 79/07, 80/11, 125/11, 141/13, 127/14, 62/17, 96/18.

svrhe. Međutim u praksi ovakav pristup rešavanju problema zahteva dug vremenski period, koji obuhvata donošenje jednog akta i njegovu implementaciju u zakonodavstvima zemalja članica EU.

S obzirom na izbor direktive kao vrste pravnog akta kojim su propisuju pravila u vezi sa upotrebom dela siročadi, nije postignuta unifikacija prava u ovoj oblasti, već su nacionalna prava samo usklađena sa direktivama i njihova primena se razlikuje od članice do članice. Zbog toga postojeći pravni okvir EU već sada počinje usporavati procese masovne digitalizacije podataka moraće biti menjan kako bi se olakšala prekogranična razmena podataka i omogućilo korišćenje dela siročadi u svrhe naučne saradnje, obrazovanja i očuvanja kulturne baštine.

U Republici Srbiji, i pored izmena i dopuna Zakona o autorskom i srodnim pravima iz 2019. godine, status dela siročadi, kao i njihovo definisanje ostaju ne regulisani. Iako je domaći zakonodavac izvršio, u velikoj meri, harmonizaciju domaćih propisa sa propisima EU u oblasti autorskog prava, neophodno je uvesti izmene koje se odnose na dela siročad, čime bi se Zakon o autorskom i srodnim pravima uskladio sa pravilima propisanim Direktivom iz 2012. godine.

Petrović Z. Milica, LL.M

A doctoral candidate at the Faculty of Law of the University in Kragujevac

A teaching assistant at the Faculty of Law for Commerce and Judiciary in Novi Sad, the University of Business Academy.

LEGAL REGULATION OF THE EUROPEAN WORKS IN EUROPEAN UNION AND REPUBLIC OF SERBIA

A b s t r a c t

Rapid development of technology has brought a need to digitalize copyright works. This way knowledge, stored in these works, can be shared with every internet user. Problem is, that for many of these works it is not possible to find right owner and so, important knowledge remains hidden from the eyes of society. The need to regulate digitization in cases where the consent of the right holder is missing (including orphan works where

the holder is inaccessible) has also been recognized in the European Union, first through a project called Europeana. The main objective of this project is to disseminate knowledge by creating digital libraries that would contain all the copyrighted works that users can access from anywhere and without any time limit. This problem is partially resolved in European Union in 2012 when the Directive 2012/28/EU on certain permitted uses of orphan works was introduced. This directive gives instructions for all members of the EU to recognize and limit the use of orphan works in their countries accordingly to the rules given in the Directive. The Republic of Serbia, as an EU membership candidate, needs to harmonize its legislation system with rules provided in EU law and include the definition of orphan works and usage of orphan works into its copyright rules.

Key words: *orphan works, copyright, European Union law, law of Republic of Serbia.*

Literatura

1. Ash, T. M. (2019). Where are all the orphans? How effective is current legislation in enabling cultural heritage institutions to make orphan works available online? - PhD diss., University of London. Preuzeto sa: <https://core.ac.uk/download/pdf/147830433.pdf>
2. Avilés, R.A., Marco-Cuenca, G. (2016). Análisis del estado de la declaración de obras huérfanas en Europa/Analysis of the status of the declaration of orphan works in Europe. *Revista general de información y documentación*, 26 (2), pp. 365-385
3. Ćemalović, U. (2019). Pravo intelektualne svojine i digitalna transformacija – neka aktuelna pitanja. Beograd, Institut za evropske studije
4. Dahlberg, B. (2011). The orphan works problem: preserving access to the cultural history of disadvantaged groups. *Southern California Review of Law & Social Justice*, 20 (2), pp. 275-314
5. Directive 2012/28/EU on certain permitted uses of orphan works [Direktiva o određenim dozvoljenim načinima korišćenja dela siročadi], Official Journal Legislation, 299, 27.10.2012, p. 5–12. Preuzeto sa: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32012L0028>
6. Directive (EU) 2019/790 on copyright and related rights in the Digital Single Market and amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC [Direktiva (EU) 2019/790 o autorskim i srodnim pravima na jedinstvenom digitalnom tržištu i izmeni direktiva 96/9/EZ и 2001/29/EZ], Official

- Journal Legislation, 130, 17.5.2019, p. 92–125. Preuzeto sa: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2019/790/oj>
7. Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society, [Direktiva 2001/29/EC o usklađivanju određenih aspekata autorskog i srodnih prava u informacionom društvu.], Official Journal Legislation, 167, 22.6.2001, p. 10–19. Preuzeto sa: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32001L0029>
 8. Hargreaves, I. (2011). Digital Opportunity A Review of Intellectual Property and Growth, An Independent Report. *A Review of Intellectual Property and Growth*, May. Preuzeto sa: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/32563/ipreview-finalreport.pdf
 9. Lu, B. (2012). The orphan works copyright issue: Suggestions for international response, *Journal of the Copyright Society of the USA* 60, pp. 255-284
 10. Marković S., Popović, D. (2018). Pravo intelektualne svojine. Beograd, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu
 11. Popović, D. (2018). Pravni režim digitalizacije primeraka autorskih dela u pravu Srbije i u pravu Evropske unije: Vuk Radović (urednik). Usklađivanje poslovnog prava Srbije sa pravom Evropske unije, Beograd, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, str. 243-260
 12. Pravilnik o bližim uslovima za digitalizaciju kulturnog nasleđa, *Službeni glasnik RS*, br. 76/18
 13. Smernice za digitalizaciju kulturnog nasleđa Republike Srbije. 2017. Ministarstvo kulture i informisanja. Dostupno na: <http://www.kultura.gov.rs/docs/dokumenti/propisi-iz-oblasti-kulture/smernice-za-digitalizaciju-kulturnog-nasledja-u-republici-srbiji.pdf>
 14. Stobo, V., Erickson, K., Bertoni, A., Guerrieri, F. (2018). Current Best Practices among Cultural Heritage Institutions when Dealing with Copyright Orphan Works and Analysis of Crowdsourcing Options, report 3, EnDOW. Preuzeto sa: <http://diligentsearch.eu/wp-content/uploads/2018/05/EnDOW-Report-3.pdf>
 15. Strategija Vlade RS. 2018. Strategija razvoja intelektualne svojine za period od 2018. do 2022. godine. *Sl. glasnik RS*, br. 78/18
 16. Vukićević, V. B. (2011). Digitalizacija kulturnog nasleđa u funkciji ostvarivanja ciljeva kulturne politike. *Kultura*, (130), str. 165-182
 17. Walker, R. K. (2014). Negotiating the Unknown: a Compulsory Licensing Solution to the Orphan Works Problem. *Cardozo Law Review* 35(3), pp.

- 983-1018. Preuzeto sa: https://www.copyright.gov/orphan/comments/Docket2012_12/Walker-Robert-Kirk.pdf
18. Zakon o autorskom i srodnim pravima, *Sl. glasnik RS*, br. 104/09, 99/12, 29/16 – odluka US.