

prof. dr Dušan V. Popović
redovni profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu

AUTORSKOPRAVNI POGLED NA KORIŠĆENJE FORMATA GIF: O ADEKVATNOSTI POSTOJEĆIH OGRANIČENJA PRAVA*

Rezime: GIF je jedan od najčešće korišćenih grafičkih formata za razmenu slika na internetu. GIF datoteke najčešće predstavljaju kratke odlomke tuđih autorskih dela, npr. scene iz filmova, muzičkih spotova, televizijskih emisija i dr. Tuđa autorska dela, pa i njihovi odlomci, ne smeju se koristiti bez dozvole nosioca autorskog prava, osim u slučajevima zakonom propisanih ograničenja prava. Stoga je najpre potrebno utvrditi da li se savremeni način korišćenja GIF datoteka može podvesti pod neku od radnji obuhvaćenih imovinskopравnim ovlašćenjima autora, pre svega ovlašćenjem na umnožavanje dela, ovlašćenjem na interaktivno činj enje dela dostupnim javnosti i ovlašćenjem na preradu dela. Povrh toga, u radu se korišćenje formata GIF sagledava i iz ugla ličnopravnog ovlašćenja na zaštitu integriteta dela. Ipak, u određenim slučajevima tuđa autorska dela se mogu koristiti bez dozvole nosioca autorskog prava na osnovu propisanog ograničenja prava. S tim u vezi, u radu se, u okvirima srpskog autorskog prava, analiziraju ograničenje subjektivnog autorskog prava u svrhu citiranja, ograničenje radi slobodne prerade dela i ograničenje koje se odnosi na korišćenje tuđeg autorskog dela kao nebitnog sastojka. Najzad, u radu se razmatra pitanje stvaranja i korišćenja GIF datoteka koje sadrže odlomke tuđih autorskih dela u kontekstu slobode izražavanja i slobode stvaralaštva, kao Ustavom zaštićenih vrednosti.

Ključne reči: Autorsko pravo. – Ograničenja prava. – Pravo citiranja. – Parodija. – Internet.

1. UVODNE NAPOMENE

GIF (engl. *graphic interchange format*) je jedan od najčešće korišćenih grafičkih formata za razmenu slika na internetu.¹ Razvio ga je naučnik Stiv Vilhajt (*Steve Wilhite*) za potrebe kompanije „CompuServe“ 1987. godine i

* Ovaj članak je rezultat rada na projektu Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu „Savremeni problemi pravnog sistema Srbije“.

1 O načinu na koji se ova skraćunica izgovara dosta se polemislalo. Iako je stvaralac ovog grafičkog formata, Stiv Vilhajt, izjavio da bi reč trebalo izgovarati kao “džif“, većina korisnika interneta je izgovara kao “gif“. Takav izgovor uobičajen je i u našoj zemlji. Engleski rečnici navode oba izgovora kao pravilna.

najpre je služio za prikaz „običnih“ slika. U to vreme, softverska kompanija „CompuServe“ pružala je uslugu četa, kao i pregleda stanja na berzi. GIF je nastao kako bi se rešila dva problema s kojima se kompanija svakodnevno suočavala. Najpre, trebalo je stvoriti grafički format koji bi funkcionisao na svim tada korišćenim platformama (Apple, IBM, Commodore i dr). Takođe, trebalo je razviti format koji ne bi bio preterano zahtevan, imajući u vidu ondašnje ograničene brzine internet saobraćaja. U istom periodu se na internetu pojavio format JPG, ali je on bio mnogo prikladniji za fotografije sa puno detalja. Kompaniji „CompuServe“ nije bio potreban prikaz detalja, već format koji bi jednostavno prikazivao grafikone sa berze, za šta je GIF bio idealno rešenje. Nekoliko godina kasnije format je unapređen u animirani GIF, kojim se mogu predstaviti slike sačinjene od više frejmova, tako da stvaraju utisak da se prikazi na slikama pomeraju.² To je dovelo do velike, ali kratkotrajne, popularnosti ovog formata, pošto se vremenom većina korisnika okrenula složenijim formatima, kao što su Flash ili HTML-5. Ipak, animirane GIF datoteke neprekidno su korišćene na pojedinim posećenim sajtovima, kao što su Reddit ili Tumblr. Pre nešto više od decenije, korišćenje GIF datoteka ponovo je postalo popularno, pre svega zahvaljujući društvenim mrežama i aplikacijama za razmenu poruka. Tako je ostalo do danas. U ovom „drugom životu“, GIF datoteke se koriste kao svojevrsna zamena za emotikone, kako bi se izrazila različita osećanja tokom razmene poruka na internetu ili prilikom objavljivanja postova na društvenim mrežama. GIF se tako uspostavio kao zasebni način komunikacije u obliku kratke vizuelne poruke, koja zamenjuje ili dopunjuje tekstualnu poruku.

GIF datoteke najčešće predstavljaju kratke odlomke iz tuđih autorskih dela, npr. repetitivne scene iz filmova, muzičkih spotova, televizijskih emisija i dr. Tuđa autorska dela, pa i njihovi odlomci, ne smeju se koristiti bez dozvole nosioca autorskog prava, osim u slučajevima zakonom propisanih ograničenja prava. Stoga je potrebno utvrditi da li se savremeni način korišćenja GIF datoteka može podvesti pod neku od radnji obuhvaćenih imovinskopравnim ovlašćenjima autora, pre svega ovlašćenjem na umnožavanje dela, ovlašćenjem na interaktivno činjenje dela dostupnim javnosti i ovlašćenjem na preradu dela. Povrh toga, korišćenje GIF datoteka potrebno je sagledati i iz ugla ličnogpravnog ovlašćenja na zaštitu integriteta dela (vid. poglavlje 2). Ipak, u određenim slučajevima tuđa autorska dela se mogu koristiti bez dozvole nosioca autorskog prava na osnovu propisanog ograničenja prava. S tim u vezi, u okvirima srpskog autorskog prava analiziraćemo ograničenje u svrhu citiranja, ograničenje radi slobodne prerade dela i ograničenje koje se odnosi na korišćenje tuđeg autorskog dela kao nebitnog sastojka (vid. poglavlje 3). Najzad, razmotrićemo pitanje stvaranja i korišćenja GIF datoteka koje sadrže odlomke tuđih autorskih dela u kontekstu slobode izražavanja i slobode stvaralaštva, kao Ustavom zaštićenih vrednosti (vid. poglavlje 4).

2 Kate M. Miltner, Tim Highfield, „Never Gonna GIF You Up: Analyzing the Cultural Significance of the Animated GIF“, *Social Media+ Society*, 3/2017, 3 et seq.

2. ISKLJUČIVA OVLAŠĆENJA AUTORA

Određene radnje koje se preduzimaju prilikom stvaranja i korišćenja GIF datoteka, čiju sadržinu čine odlomci tuđih autorskih dela, podudaraju se sa radnjama obuhvaćenim pojedinim ličnopravnim i imovinskopравnim ovlašćenjima autora. S tim u vezi, detaljnije ćemo analizirati ovlašćenje na umnožavanje dela (vid. odeljak 2.1), ovlašćenje na interaktivno činjenje dela dostupnim javnosti (vid. odeljak 2.2), ovlašćenje na preradu dela (vid. odeljak 2.3) i ovlašćenje na zaštitu integriteta dela (vid. odeljak 2.4).

2.1. Ovlašćenje na umnožavanje dela

Autorsko pravo definiše umnožavanje dela kao svako beleženje dela na telesni nosač, koje je podobno da na neposredan ili posredan način učini to delo dostupnim čulima ljudi. Budući da telesni nosač u kojem je inkorporirano autorsko delo jeste primerak dela, umnožavanje dela se može definisati i kao proizvodnja primeraka dela.³ Primerak dela čini delo neposredno dostupnim ljudskim čulima onda kad je, na osnovu neposrednog kontakta sa primerkom, moguće opaziti informaciju koju on nosi (npr. čitanje knjige). Posredna dostupnost postoji kada ljudi tek uz pomoć određenih tehničkih uređaja mogu opaziti informaciju koju primerak dela nosi (npr. gledanje filma sa DVD-a). Autor je ovlašćen da drugome zabrani ili dozvoli umnožavanje svog dela, u celini ili delimično, bilo kojim sredstvima, u bilo kom obliku, na bilo koji trajni ili privremeni, posredni ili neposredni način.⁴ Domaći zakonodavac navodi i nekoliko primera umnožavanja: grafičkim postupcima, fotokopiranjem i drugim fotografskim postupcima kojima se postiže isti rezultat, zvučnim ili vizuelnim snimanjem, izgradnjom dela arhitekture, smeštanjem dela u elektronskom obliku u memoriju računara.⁵ U kontekstu korišćenja autorskih dela na internetu, rad računarskog programa u računaru smatra se njegovim umnožavanjem. Takođe, postavljanje autorskog dela na internet (engl. *upload*) ili preuzimanje autorskog dela sa interneta (engl. *download*) predstavlja radnju umnožavanja dela. I sam pristup autorskom delu tokom pretraživanja i pregledanja sadržaja na internetu (engl. *browsing*) podrazumeva umnožavanje dela. Naime, sve pomenute radnje koje se izvode pomoću računara podrazumevaju delimično i prolazno beleženje autorskog dela u radnu memoriju računara.⁶ Najzad, napomenimo i da umnožavanje dela postoji nezavisno od broja primeraka dela, tehnike kojom su umnoženi i trajnosti primeraka.⁷

3 Za detaljniju analizu vid. Slobodan M. Marković, Dušan V. Popović, *Pravo intelektualne svojine*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2021, 60–61.

4 Zakon o autorskom pravu i srodnim pravima (nadalje, ZASP), *Sl. glasnik RS*, br. 104/2009, 99/2011, 119/2012, 29/2016 – odluka US i 66/2019, čl. 20, st. 1.

5 ZASP, čl. 20, st. 2.

6 S. M. Marković, D. V. Popović, *op. cit.*, 61.

7 ZASP, čl. 20, st. 3.

Iz prethodno rečenog jasno proizilazi da je pojam umnožavanja dela u autorskom pravu definisan ekstenzivno, tako da se svaka tehnika izrade primerka dela može podvesti pod radnju njegovog umnožavanja. Stoga nema razloga da tehnika kojom nastaju GIF datoteke ne bude obuhvaćena autorskopравnim pojmom umnožavanja. Imajući u vidu da GIF datoteke sadrže veoma kratke odlomke autorskih dela legitimno je zapitati se da li je izrazito mali preuzeti obim tuđeg dela dovoljan da bi se takva radnja smatrala umnožavanjem u smislu autorskog prava. Čini se, pak, da zakonodavac ne ostavlja mesta takvoj dilemi, imajući u vidu da izričito govori o umnožavanju dela u celosti ili *delimično*.⁸ Vredi napomenuti i to da domaća norma ne odskače od zakonskih rešenja u državama koje pripadaju sistemu evropskog kontinentalnog prava, a u skladu je i sa odredbama Direktive EU o informacionom društvu.⁹ Šta znači delimično umnožiti autorsko delo pojasnio je Sud pravde EU u predmetu *Infopaq*.¹⁰ Analizirajući da li se preuzimanje samo jedanaest uzastopnih reči iz tuđeg autorskog dela smatra umnožavanjem u smislu autorskog prava, Sud pravde EU je zaključio da umnožavanje postoji uvek kada preuzeti odlomak sadrži element autorskog dela koji, kao takav, predstavlja izraz autorovog stvaralaštva, te da je na nacionalnom sudu da oceni da li u konkretnom slučaju određeni odlomak ispunjava ovaj uslov.¹¹ Imajući u vidu da većina GIF datoteka sadrži upravo upečatljive (originalne) scene iz filmskih ili televizijskih dela, smatramo da će ovaj kriterijum uglavnom biti zadovoljen.¹²

2.2. Ovlašćenje na interaktivno činjenje dela dostupnim javnosti

Autor ima isključivo ovlašćenje na korišćenje svog dela na internetu i u drugim interaktivnim medijima, što je obuhvaćeno imovinskopравnim ovlašćenjem autora da drugome zabrani ili dopusti činjenje dela dostupnim javnosti žičnim ili bežičnim putem, na način koji omogućuje pojedincu da pristupi delu s mesta i u vreme koje on odabere.¹³ Zahvaljujući razvoju digitalne tehnologije, primalac se pretvara u aktivnog subjekta koji sam bira sadržaj

8 ZASP, čl. 20, st. 1.

9 Direktiva EU br. 2001/29 o harmonizaciji određenih aspekata autorskog prava i srodnih prava u informacionom društvu, *Sl. list EU*, br. L167, 2001, čl. 2.

10 Sud pravde EU, *Infopaq International A/S v. Danske Dagblades Forening*, predmet br. C-5/08, 16.7.2009.

11 *Ibid.*, § 48. Za detaljniju analizu vid. Thomas Margoni, "The Harmonisation of EU Copyright Law: The Originality Standard", in: *Global Governance of Intellectual Property in the 21st Century: Reflecting Policy Through Change* (ed. M. Perry), Springer, 2016, 85–105.

12 Uostalom, uslov originalnosti smatramo ispunjenim i kod nekih mnogo „spornijih“ intelektualnih tvorevina. Tako, reklamne slogane, kataloge, cenovnike i slične intelektualne tvorevine smatramo originalnim ukoliko nisu identični nekoj već postojećoj tvorevini, budući da je prostor za ispoljavanje originalnosti mali usled određenih tehničkih, funkcionalnih, logičkih i drugih uslovljenosti. Takve tvorevine se u pravnoj literaturi nazivaju „sitnišem autorskog prava“. Vid. S. M. Marković, D. V. Popović, *op. cit.*, 40.

13 ZASP, čl. 30.

koji želi da primi pomoću svojih tehničkih uređaja. Dolazi, dakle, do interaktivnog saopštavanja, kod koga primalac bira mesto i vreme pristupa autorskom delu ili predmetu srodnopravne zaštite. Na primer, gledalac kablovske televizije „premotava“ TV program unazad, posetilac hosting sajta, kao što je Jutjub, po svom izboru, sa mesta i u vreme koje je takođe sam izabrao, pregleda određeni video-zapis.¹⁴

Prema tome, lice koje poveže svoj računar sa drugim računarima i tako sadržaj svog računara učini dostupnim za pregled i preuzimanje, vrši radnju obuhvaćenu isključivim ovlašćenjem autora na interaktivno činjenje dela dostupnim javnosti. Opisana aktivnost odgovara određenim uslugama koje nude društvene mreže svojim korisnicima. Na primer, „Fejsbuk“ ili „Vocap“ nude mogućnost korišćenja GIF datoteka koje sadrže odlomke tuđih autorskih dela, time ih interaktivno čineći dostupnim javnosti (opcija *Choose a GIF* – Izaberi GIF). Takva radnja ne sme se preduzimati bez dozvole autora, osim u slučaju kada je to dopušteno propisanim ograničenjem autorskog prava.

2.3. Ovlašćenje na preradu dela

Domaći zakonodavac kao jedno od isključivih imovinskopravnih ovlašćenja autora propisuje ovlašćenje na preradu dela, tj. ovlašćenje na prilagođavanje, prevođenje, aranžiranje i druge izmene dela.¹⁵ Autor je, dakle, ovlašćen da drugome zabrani ili dozvoli korišćenje prerade njegovog dela. Autor, pritom ne može drugome zabraniti da preradi njegovo delo, jer ta radnja spada u sferu slobode stvaralaštva. Tek kad lice koje je preradilo autorsko delo želi da izvrši bilo koju od radnji korišćenja dela, koje su obuhvaćene nekim od isključivih autorovih ovlašćenja (npr. umnožavanje dela ili interaktivno činjenje dostupnim dela), ono je dužno da od autora pribavi saglasnost i za to plati naknadu. Pritom, nije bitno da li je preradom nastalo novo autorsko delo (delo prerade) ili je reč samo o tehničkoj intervenciji na delu (npr. skraćivanje teksta).¹⁶

Prilikom stvaranja GIF datoteka koje sadrže odlomak iz tuđeg autorskog dela stvaralac datoteke se po pravilu ne ograničava na preuzimanje odlomka *telle-quelle*, već vrši dodatne intervencije (izmene) na odlomku, najčešće tako što tehničkim putem postiže da se određena sekvenca više puta ponavlja (npr. animirana GIF datoteka sadrži repetitivnu filmsku scenu). Kod složenijih datoteka, preuzeti odlomak se kombinuje sa određenom tekstualnom porukom. Takve intervencije na odlomku dela kvalifikuju se za radnju prerade dela u smislu domaćeg (ali i međunarodnog) autorskog prava, te se ne smeju preduzimati bez saglasnosti autora, osim u slučajevima zakonom propisanih ograničenja prava.

14 Za detaljniju analizu vid. Dušan V. Popović, Marko Jovanović, *Pravo interneta – odabrane teme*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2017, 97–103.

15 ZASP, čl. 31.

16 S. M. Marković, D. V. Popović, *op. cit.*, 70.

2.4. *Ovlašćenje na zaštitu integriteta dela*

Kao jedno od ličnopravnih ovlašćenja¹⁷ autora, domaći zakonodavac propisuje ovlašćenje na zaštitu integriteta dela.¹⁸ Zapravo, autorskim pravom se ne štiti integritet dela, već se štite svi oblici javnog ispoljavanja dela, s ciljem da delo uvek bude ispoljeno na način istovetan onome što je autor stvorio. Postoje dva osnovna oblika narušavanja integriteta dela: (1) putem neautentične telesne materijalizacije dela, ili fizičke izmene autentičnog primerka dela; i (2) putem nekog od oblika javnog saopštavanja dela u skraćenom, produženom ili na bilo koji drugi način izmenjenom vidu. Integritet dela se ne smatra povređenim samom činjenicom javnog ispoljavanja dela u neautentičnom obliku. Potrebno je da, uz to, izmene dela budu takve i tolike da vređaju stvaralačku čast i ugled autora. Naime, stvaralačka čast i ugled autora su upravo lična dobra koja se štite ličnopravnim ovlašćenjima, te je logično da ona moraju biti povređena da bi se moglo govoriti o povredi konkretnog ličnopravnog ovlašćenja autora. Pri tom, polazi se od jedne uobičajene i razumne mere lične osetljivosti autora (objektivan pojam), a ne od proizvoljne subjektivne osetljivosti pojedinačnog autora.¹⁹ Opravdanost autorovog interesa da se suprotstavi narušavanju integriteta njegovog dela zavisi od više okolnosti, od kojih su najvažnije stepen originalnosti dela i intenzitet narušavanja integriteta. Naime, smatra se da je interes autora da se suprotstavi narušavanju integriteta dela veći, što je delo originalnije, odnosno što su originalniji oni elementi dela koji su izloženi konkretnoj radnji narušavanja integriteta.²⁰ S druge strane, intenzitet narušavanja integriteta dela zavisi od vrste intervencije na primerku dela. Najveći stepen narušavanja integriteta dela postoji u slučaju kada se potpuno izmeni značenje dela, odnosno poruka koja se njime prenosi.²¹

Prilikom korišćenja GIF datoteka tuđe autorsko delo se saopštava u skraćenom ili na drugi način izmenjenom obliku. Da li se na takav način vređaju stvaralačka čast i ugled autora ceniće sud u slučaju spora, primenjujući standard autora prosečne osetljivosti. Tom prilikom sud bi morao da utvrdi i da li je odnosni oblik korišćenja tuđeg autorskog dela dopušten na osnovu nekog od propisanih ograničenja autorskog prava, a ako jeste – da li je delo korišćeno u skladu sa uslovima pod kojima ograničenje nastupa.

Stvaralačka čast i ugled autora mogu biti povređeni ne samo narušavanjem integriteta dela, već i korišćenjem dela u neizmenjenom obliku, ako su okolnosti pod kojima se to korišćenje vrši uvredljive za autora ili deformišu smisao i poruku dela. Na osnovu ličnopravnog ovlašćenja na suprotstavljanje nedostojnom iskorišćavanju dela, autor je ovlašćen da se suprotstavlja iskorišćavanju svog dela na način koji ugrožava ili može ugroziti njegovu čast

17 Nažalost, srpski zakonodavac godinama koristi pogrešan termin „moralna prava autora“.

18 ZASP, čl. 17.

19 S. M. Marković, D. V. Popović, *op. cit.*, 58.

20 Slobodan M. Marković, *Autorsko pravo i srodna prava*, Službeni glasnik, 1999, 180.

21 *Ibid.*

ili ugled.²² Čini se da u kontekstu GIF datoteka nema mesta pozivanju na ovo ličnopravno ovlašćenje autora. Naime prilikom stvaranja i korišćenja GIF datoteka nužno dolazi do, makar minimalne, izmene autorskog dela, dok se ovlašćenje na suprotstavljanje nedostojnom iskorišćavanju dela odnosi na slučajeve saopštavanja dela u neizmenjenom obliku.

3. OGRANIČENJA AUTORSKOG PRAVA

Zakonodavac prepoznaje određene situacije u kojima postoji društveni interes da se trećim licima dopusti da koriste tuđa autorska dela bez dozvole nosioca autorskog prava. U evropskom, pa i srpskom, autorskom pravu, takve situacije su precizno normirane množinom ograničenja autorskog prava.²³ U *common law* sistemu, zakonodavac primenjuje drugačiji pristup, oslanjajući se na doktrinu pravične upotrebe (engl. *fair use*). Opšti okvir za propisivanje ograničenja autorskog prava vodi poreklo iz Bernske konvencije za zaštitu književnih i umetničkih dela. Tako, nacionalni zakonodavac sme ograničavati subjektivno autorsko pravo samo ako su kumulativo ispunjena tri uslova: (1) ograničenje je pojedinačno određeno; (2) ograničenje nije u suprotnosti sa normalnim korišćenjem dela; i (3) ograničenje bitno ne narušava legitimne interese nosioca autorskog prava. Ograničenjima podležu samo imovinsko-pravna ovlašćenja iz subjektivnog autorskog prava. Stoga je svako lice koje koristi autorsko delo na osnovu određenog oblika ograničenja autorskog prava, dužno da poštuje ličnopravna ovlašćenja autora. Dodatna garancija zaštite ličnopravnih ovlašćenja pružena je pravilom po kojem ograničenjima podležu imovinsko-pravna ovlašćenja samo na objavljenim delima.²⁴ Ograničenja se po svojoj prirodi mogu podeliti u dve grupe. Prvu grupu čine ograničenja kojima se potpuno suspenduju isključiva imovinsko-pravna ovlašćenja autora. Njima se dozvoljava korišćenje dela bez dozvole autora ili njegovog pravnog sledbenika, kao i bez plaćanja naknade. Drugu grupu ograničenja čine zakonske licence. Reč je o dozvoli koju zakonodavac daje drugima da koriste tuđe delo bez dozvole autora ili njegovog pravnog sledbenika, ali uz obavezu plaćanja naknade.

22 ZASP, čl. 18.

23 Pojam ograničenja prava (engl. *limitation*) sugerise teritorijalnu, vremensku i/ili sadržinsku granicu domašaja određenog prava. Prema tome, ograničenje subjektivnog prava ne predstavlja ništa izuzetno, već ga treba razumeti kao tačku dodira sa nekim drugim ustanovljenim pravom ili slobodom drugog lica. Pojam izuzetka (engl. *exception*), pak, sugerise njegovu hijerarhijsku subordiniranost pravilu, i ograničava odstupanje od pravila samo u uskom okviru koji se može opravdati zakonskim razlogom ili svrhom odstupanja. Izuzetak, dakle, ne predstavlja granicu domašaja subjektivnog prava, već slučaj nekonzistentnosti tog prava. Razlika između ograničenja i izuzetaka naglašava se u anglosaksonskom pravu intelektualne svojine, dok se u evropskom kontinentalnom pravu uglavnom zanemaruje. Domaći zakonodavac pretežno govori o ograničenjima prava, te i u pravnoj teoriji preovlađuje stav da su ograničenja isto što i izuzeci, pa i na njih treba primeniti pravilo o obavezi restriktivnog tumačenja. Stoga ćemo i mi u ovom radu koristiti samo termin ograničenja prava. Vid. Slobodan M. Marković, *Pravo intelektualne svojine i informaciono društvo*, Službeni glasnik, 2014, 165–166.

24 ZASP, čl. 41.

U kontekstu stvaranja i korišćenja GIF datoteka koje sadrže odlomke tuđih autorskih dela, posebno ćemo analizirati ograničenje autorskog prava u svrhu citiranja (vid. odeljak 3.1), ograničenje radi slobodne prerade dela (vid. odeljak 3.2) i ograničenje koje se odnosi na korišćenje tuđeg autorskog dela kao nebitnog sastojka (vid. odeljak 3.3). Kod sva tri ograničenja koja će biti predmet naše analize dolazi do suspenzije isključivih prava i prava na naknadu, tj. ona pripadaju prvoj grupi ograničenja autorskog prava.

3.1. Ograničenje autorskog prava u svrhu citiranja

Kako bi se omogućila slobodna razmena ideja, autorsko pravo poznaje ograničenje u slučaju citiranja tuđeg autorskog dela. Naime, dozvoljeno je bez dozvole autora i bez plaćanja autorske naknade umnožavanje, kao i drugi oblici javnog saopštavanja, kratkih odlomaka autorskog dela, odnosno pojedinačnih kratkih autorskih dela, pod uslovom da je delo objavljeno, da se pomenuti delovi, odnosno kratka dela, bez izmena, integrišu u drugo delo ako je to neophodno radi ilustracije, potvrde ili reference, uz jasnu naznaku da je reč o citatu i u skladu sa dobrim običajima, kao i pod uslovom da se na pogodnom mestu navede ko je autor citiranog dela, koji je naslov citiranog dela, kada je i gde je citirano delo objavljeno, odnosno izdato, ukoliko su ti podaci poznati.²⁵ Po pravilu, na osnovu ovog ograničenja mogu se koristiti jedino odlomci iz tuđih autorskih dela, a samo izuzetno dela u celini, ukoliko su u pitanju autorska dela manjeg obima (npr. aforizmi, haiku poezija).²⁶ Pravo citiranja deluje u odnosu na sve radnje javnog saopštavanja dela, što uključuje i radnje interaktivnog činjenja dostupnim.

Međunarodnopravni osnov za propisivanje ograničenja autorskog prava u svrhu citiranja sadržan je u čl. 10, st. 1 Bernske konvencije, koji glasi: „*Dopušteni su citati uzeti iz dela koje je na zakonit način već postalo dostupno javnosti, pod uslovom da je to u skladu s dobrim običajima i u meri opravdanoj ciljem koji se ima postići, podrazumevajući tu i citate iz novinskih članaka i vremenih zbornika u obliku pregleda štampe.*“ U pravu Evropske unije osnov nalazimo u čl. 5, st. 3 (d) Direktive EU o informacionom društvu: „*Države članice mogu propisati izuzetke i ograničenja (...) u sledećim slučajevima: (...) doslovno navođenje u svrhe kao što je kritika ili osvrt, pod uslovom da se oni odnose na delo ili na drugi predmet zaštite koji je već zakonito učinjen dostupnim javnosti, da je, osim ako to nije moguće, naveden izvor, uključujući ime autora, i da je njihovo korišćenje u skladu s poštenom praksom, i u meri opravdanoj svrhom koja se želi postići (...)*“ Bernska konvencija počiva na načelu tzv. minimalne harmonizacije, što dovodi do određenih razlika u normiranju materije ograničenja autorskog prava između država članica. Povrh toga, Direktiva EU o informacionom društvu ne obavezuje države članice Evropske unije da propišu ograničenje autorskog prava u svrhu citiranja, već im samo

25 ZASP, čl. 49.

26 Vid. Dušan V. Popović, „Autorskopravni režim nastave na daljinu: o (ne)adekvatnosti postojećih ograničenja prava“, in: *Intelektualna svojina i Internet (2017)* (ur. D. V. Popović), Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2017, 110.

takvu mogućnost dopušta. Samim tim, ta obaveza, po osnovu usklađivanja sa pravom EU, ne postoji ni za Republiku Srbiju, kao državu kandidata za članstvo u Uniji. Ove napomene su važne, kako bi se pravilno razumelo da uslovi pod kojima je domaći zakonodavac propisao ograničenje autorskog prava u svrhu citiranja nisu istovetni, već samo slični, rešenjima iz uporednog prava.

Prilikom stvaranja i korišćenja GIF datoteka koriste se kratki odlomci iz tuđih autorskih dela, čime je zadovoljen kvantitativni uslov za citiranje autorskog dela. Međutim, citirani odlomak se mora verno reprodukovati, jer bi u slučaju izmene (prerade) citiranog odlomka došlo do zloupotrebe slobode citiranja, odnosno izigravanja obaveze autora dela prerade da pribavi dozvolu od autora prerađenog dela.²⁷ Imajući u vidu da se kod animiranih GIF datoteka određena sekvenca automatski ponavlja više puta, nije isključeno da bi sud, u slučaju spora, zaključio da je takvim automatskim ponavljanjem delo, tj. njegov odlomak, izmenjen bez dozvole autora. Takođe, u pojedinim slučajevima, autorova stvaralačka čast i ugled mogli bi biti povređeni repetitivnim prikazom odlomka, na primer zbog toga što bi autor smatrao (a sud utvrdio) da se na taj način menja kontekst i poruka dela, čime se vređa njegovo lično-pravno ovlašćenje na zaštitu integriteta dela.

Citirani delovi autorskog dela moraju biti jasno označeni kao citat. Pored toga, na pogodnom mestu se mora navesti ime autora i naslov citiranog dela, kao i podatak o tome gde je citirano delo objavljeno ili izdato. GIF datoteke po pravilu ne zadovoljavaju ovaj uslov, ni u pogledu citatne napomene, ni u pogledu podataka o autoru i citiranom delu. Povrh toga, GIF datoteke koje sadrže odlomke tuđih autorskih dela ne zadovoljavaju ni preostala dva uslova pod kojima je autorsko pravo ograničeno u svrhu citiranja. Naime, domaći zakonodavac dopušta citiranje samo pod uslovom da se citirani odlomak integriše u drugo autorsko delo. Međutim, GIF datoteke se najčešće koriste samostalno, zbog čega po pravilu ne zadovoljavaju ovaj uslov. Najzad, domaći zakonodavac dozvoljava citiranje samo ako je to potrebno radi ilustracije, potvrde ili reference. Ova odredba se mora usko tumačiti, kako ne bi dovela do zloupotrebe prava citiranja. To znači da se odlomci tuđih autorskih dela ne mogu citirati iz razloga estetike, dopadljivosti prezentacije i sl. Imajući u vidu kontekst u kome se GIF datoteke danas koriste, smatramo da u najvećem broju slučajeva uslov povezanosti citiranja sa potrebom ilustracije, potvrde ili reference neće biti ispunjen.

Ni u drugim državama evropskog kontinentalnog prava korišćenje odlomaka tuđih autorskih dela u sadržini GIF datoteka, po pravilu, neće zadovoljiti uslove propisanog ograničenja autorskog prava u svrhu citiranja. Tako je, na primer, u Francuskoj citiranje dopušteno samo: (1) ako se jasno naznači ime autora i naziv autorskog dela; i (2) ako je to neophodno radi kritike, polemike, u naučne ili obrazovne svrhe, ili radi pojašnjenja.²⁸ Imajući u vidu

27 S. M. Marković, *op. cit.*, 234.

28 Zakonik o intelektualnoj svojini Republike Francuske, čl. L-122-5(3). Za detaljniju analizu ovog ograničenja autorskog prava vid. Michel Vivant, Jean-Michel Bruguière, *Droit d'auteur*, Dalloz, 2009, 406-414.

činjenicu da se GIF datoteke stvaraju i koriste prvenstveno iz razloga estetike i/ili zabave, jasno je da one u većini slučajeva ne bi mogle biti obuhvaćene dejstvom ovog ograničenja propisanog u francuskom autorskom pravu.

3.2. Ograničenje autorskog prava radi slobodne prerade dela

Domaći zakonodavac dopušta slobodnu preradu objavljenog autorskog dela, bez dozvole nosioca autorskog prava, u tri slučaja: (1) ako se radi o parodiji ili karikaturi, pod uslovom da to ne stvara zabunu ili ne može dovesti do stvaranja zabune u pogledu izvora dela; (2) ako se radi o preradi dela za lične potrebe koja nije namenjena i nije dostupna javnosti; (3) ako se radi o preradi u vezi sa dozvoljenim korišćenjem dela, koja je prouzrokovana samom prirodom ili načinom tog korišćenja.²⁹ U radu nećemo podrobnije razmatrati drugi oblik slobodne prerade dela (prerada dela za lične potrebe koja nije namenjena i nije dostupna javnosti), budući da se GIF datoteke stvaraju upravo radi korišćenja u javnoj sferi.

3.2.1. Prerada u svrhu parodije ili karikature

Bernska konvencija i Sporazum o trgovinskim aspektima prava intelektualne svojine (TRIPS) ne sadrže izričite odredbe o delima parodije ili karikature. Propisivanjem suspenzije isključivih prava i prava na naknadu u slučaju slobodne prerade autorskog dela u svrhu parodije ili karikature, domaći zakonodavac je uskladio odredbe ZASP sa čl. 5, st. 3, k) Direktive EU o informacionom društvu. Pojmovi karikature i parodije nisu definisani zakonom, pa ih treba tumačiti u skladu sa uobičajenim značenjem tih pojmova u teoriji umetnosti, postojećom sudskom praksom i uporednopravnim rešenjima. Pod pojmom karikature (engl., franc. *caricature*) bi trebalo razumeti predstavljanje određene ličnosti ili situacije uz korišćenje bilo kog oblika izražavanja (ne nužno literarnog izražavanja). Karikatura podrazumeva preterano naglašavanje određenih osobina ličnosti ili situacije koja se želi prikazati. Pojam parodije (engl. *parody*; franc. *parodie*) bi trebalo razumeti kao prikaz sadržine ili umetničkih karakteristika određenog autorskog dela na ironičan ili podsmešljiv način.³⁰ Direktiva EU o informacionom društvu, pored karikature i parodije, dopušta preradu autorskog dela i u svrhe pastiša. Pastiš (engl., franc. *pastiche*) se od parodije u širem smislu suštinski razlikuje po tome što združuje u novu celinu odlomke drugih dela uz ozbiljan pristup i poštovanje tradicije. Ako se ipak prilikom prerade autor posluži komičnim efektima bez uvažavanja tradicije radi se o parodičnom pastišu.³¹ Čini se da je domaći zakonodavac izbegao da izričito uključi tehniku pastiša u krug dozvoljenih oblika slobodne prerade tuđih autorskih dela zbog postojećih razlika u definisanju tog pojma. Naime, pastiš se u različitim umetnostima i različitim

29 ZASP, čl. 54a.

30 Dušan V. Popović, „O ograničenjima i kolektivnom ostvarivanju autorskog prava i srodnih prava“, *Pravo i privreda*, 7–9/2012, 300.

31 Dragan Zlatović, „Pravni aspekti parodije i intelektualno vlasništvo“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 1/2009, 728.

državama³² donekle drugačije poima, pri čemu se nekad tretira kao podrvrsta parodije a katkad kao zasebna tehnika. Kako bi se izbegla terminološka zabuna, domaći zakonodavac se, smatramo ispravno, ograničio na tehnike karikature i parodije.

Imajući u vidu prethodno navedene definicije parodije i karikature, može se zaključiti da bi se stvaranje i korišćenje GIF datoteka koje sadrže odlomke tuđih autorskih dela moglo podvesti pod ove oblike prerade dela. Na primer, izdvajanjem određene scene iz tuđeg filmskog dela i njenim automatskim ponavljanjem u okviru GIF datoteke postiže se pre naglašavanje određenih osobina ličnosti ili situacije, što odgovara tehnicima karikature, ili se postiže efekat ismevanja ili ironije, što odgovara tehnicima parodije. Međutim, srpski zakonodavac prilikom korišćenja tuđeg dela u ove svrhe postavlja dodatni uslov da se na taj način ne stvara zabuna ili ne može stvoriti zabuna u pogledu izvora dela. Ne čini se da bi u svim slučajevima korišćenja GIF datoteka ovaj uslov bio ispunjen, tj. da bi svi korisnici razumeli da je u pitanju prerađeni a ne autentični odlomak iz tuđeg autorskog dela. Ovakav zaključak naročito proizilazi iz činjenice da se prilikom stvaranja i korišćenja GIF datoteka ne navodi naziv dela koje se prerađuje i njegov autor. Prema tome, u slučaju da mogućnost izazivanja zabune u pogledu izvora dela postoji, odnosno radnja bi predstavljala povredu subjektivnog autorskog prava. U nekim drugim autorskopравnim sistemima prilikom prerade dela u svrhu parodije ili karikature nije izričito postavljen zahtev za odsustvom zabune u pogledu izvora dela. Na primer, u francuskom autorskom pravu karikatura, parodija i pastiš su dopušteni „u skladu sa pravilima tih tehnika/žanrova“.³³ Ipak, moglo bi se tumačiti da je zabrana izazivanja zabune u pogledu izvora dela ipak implicitno sadržana u osnovnom pravilu o ograničenjima autorskog prava, po kojem ograničenje ne sme biti u suprotnosti sa normalnim korišćenjem dela i ne sme bitno narušavati legitimne interese nosioca autorskog prava.³⁴ Naime, ukoliko bi korisnicima interneta bilo nejasno da li je u konkretnom slučaju reč o odlomku dela ili o prerađenom (karikiranom ili parodiranom) odlomku, takva dva odlomka bila bi u konkurentskom odnosu, što je suprotno cilju u kome se ograničenje propisuje. Čak i kada bi se na osnovu karakteristika prerađenog odlomka lako zaključilo da je reč o karikiranom ili parodiranom delu, zbog čega ne bi postojala zabuna u pogledu izvora, lica koja na ovaj način prerađuju tuđe autorsko delo morala bi poštovati opšte pravilo koje deluje u odnosu na sva ograničenja subjektivnog autorskog prava, a koje ih obavezuje da navedu ime autora i izvor iz kog je delo preuzeto.³⁵ Međutim, prilikom stvaranja i korišćenja GIF datoteka retko se dešava da ovi podaci budu navedeni.

32 U Poljskoj, na primer, pastiš može označavati i parodiju i karikaturu i kompilaciju. Vid. D. Zlatović, *op.cit.*, 728.

33 Zakonik o intelektualnoj svojini Republike Francuske, čl. L-122-5(4).

34 ZASP, čl. 41, st. 2.

35 *Ibid*, čl. 41, st. 1.

Najzad, preradu autorskih dela trebalo bi sagledati i van okvira postavljenih autorskopравnim propisima. Tako, zakonodavac može propisima koji su izvan prava intelektualne svojine zabraniti javno saopštavanje određenih autorskih dela u izmenjenom obliku. Na primer, nije dopušteno vršiti nikakve izmene u tekstu i melodiji himne Republike Srbije „Bože pravde“ prilikom njenog izvođenja.³⁶ Ipak, ovakav vid zakonodavne intervencije je izuzetan i po pravilu se sreće samo u odnosu na državnu himnu. Međutim, treba imati u vidu da, zaista, propisima koji su izvan prava intelektualne svojine, može biti ograničeno javno saopštavanje i drugih prerađenih autorskih dela, ukoliko bi se na taj način diskriminiralo određeno lice, podsticala verska, nacionalna i druga netrpeljivost, ili preduzimala neka druga kažnjiva radnja.

3.2.2. Prerada prouzrokovana samom prirodom ili načinom tog korišćenja

Zakonodavac je propisao ograničenje autorskog prava u obliku suspenzije imovinskih prava i prava na naknadu u slučaju prerade u vezi sa *dozvoljenim* korišćenjem tuđeg autorskog dela koja je prouzrokovana samom prirodom ili načinom tog korišćenja. Reč je o onim oblicima korišćenja autorskog dela koji nužno podrazumevaju određeni, mada ne izraženi, stepen zadiranja u njegov integritet. Na primer, kako bi se određena kolor-fotografija velikih dimenzija saopštila u časopisu koji se štampa u crno-beloj tehnici, potrebno je promeniti tehniku iz kolora u crno-belu i smanjiti njen format. Takva intervencija izdavača bila bi nužna, jer je uslovljena samim načinom iskorišćavanja dela.

Kao što smo već napomenuli, prilikom stvaranja GIF datoteka koje sadrže odlomak tuđeg autorskog dela stvaralac datoteke se po pravilu ne ograničava na preuzimanje odlomka u nepromenjenom obliku, već vrši određene izmene, najčešće tako što tehničkim putem postiže da se određena sekvenca više puta ponavlja (npr. animirana GIF datoteka sadrži repetitivnu scenu). Prilikom stvaranja GIF datoteka koristi se tehnika kompresije, kojom se smanjuje veličina datoteke. GIF može sadržati maksimalno 256 boja iz 24-bitnog RGB prostora za boje, što je zapravo ograničena paleta. GIF format je najbolji izbor za slike koje sadrže solidnu boju, tekst i jednostavne oblike. Međutim, ako radite sa fotografijama ili drugim slikama koje sadrže gradaciju boja, GIF dovodi do lošijeg prikaza i „razlivanja“ slike. Zbog toga prilikom pravljenja GIF datoteka od inserata iz filmova, muzičkih spotova, TV serija i sličnih autorskih dela po pravilu dolazi do degradacije u kvalitetu snimka, uslovljenog samim karakteristikama GIF formata. Smatramo da je takva prerada odlomka tuđeg dela uslovljena samom prirodom ili načinom korišćenja dela. Povrh toga, prilikom pravljenja animiranih GIF datoteka, pored već opisane tehničke degradacije odlomka, dolazi i do njegovog ponavljanja, pošto su animirane datoteke repetitivnog karaktera. Budući da je ponavljanje prikaza tehnička karakteristika animiranih GIF datoteka, mogao bi se zastupati stav po kome

36 Zakon o izgledu i upotrebi grba, zastave i himne Republike Srbije, *Sl. glasnik RS*, br. 36/2009, čl. 37, st. 2. Zakonom se, izuzetno, dopušta izvođenje samo prve dve strofe himne.

je i taj vid prerade obuhvaćen dejstvom propisanog ograničenja prava, jer je uslovljen načinom korišćenja dela. Najzad, prilikom stvaranja GIF datoteke moguće je na preuzeti odlomak tuđeg autorskog dela dodati određeni element, npr. tekstualnu poruku. Smatramo da takva intervencija svakako ne bi bila nužna, tj. uslovljena samom prirodom ili načinom korišćenja dela, zbog čega uslovi za dejstvo ovog ograničenja prava tada ne bi bili ispunjeni.³⁷

Na osnovu prethodno rečenog zaključujemo da bi stvaranje i korišćenje jednostavnijih GIF datoteka i animiranih GIF datoteka koje sadrže samo odlomak tuđeg autorskog dela (bez dodatih elemenata u vidu npr. dopisane tekstualne poruke) najčešće moglo da zadovolji uslov po kome prerada mora biti prouzrokovana samom prirodom ili načinom korišćenja. Međutim, zakonodavac postavlja prethodni uslov pod kojim propisano ograničenje subjektivnog autorskog prava deluje, a kojim se prerada prouzrokovana prirodom dela ili načinom korišćenja dopušta samo ako je radnja prerade preduzeta u vezi sa *dozvoljenim* korišćenjem dela. Ovaj uslov bi bio ispunjen samo kada bi stvaraoci i korisnici GIF datoteka koristili odlomak tuđeg autorskog dela uz prethodnu dozvolu autora (npr. na osnovu autorskog ugovora) ili na osnovu nekog drugog ograničenja subjektivnog autorskog prava. To, po pravilu, nije slučaj.

3.3. Ograničenje koje se odnosi na korišćenje tuđeg autorskog dela kao nebitnog sastojka

Objavljena dela koja predstavljaju nebitan sastojak u odnosu na glavno delo u koje su uključena ili u odnosu na stvar sa kojom se koriste, u slobodnoj su upotrebi pri iskorišćavanju takvog glavnog dela ili takve stvari.³⁸ Ovo ograničenje propisano je iz praktičnih razloga svakodnevnog života, tj. zbog nesmetanog stvaranja i iskorišćavanja autorskog dela.³⁹ Ovo ograničenje delovaće, na primer, u slučaju kada se prilikom snimanja filma u delu kadra pojavi televizor na kome se prikazuje drugo filmsko autorsko delo. Ovakav oblik korišćenja filmskog autorskog dela predstavlja nebitan sastojak glavnog dela u koje je uključeno, te se ne mora tražiti saglasnost, ni plaćati naknada nosiocu autorskog prava čiji predmet je filmsko delo „uhvaćeno“ u kadru drugog filmskog dela.⁴⁰ Propisivanjem ograničenja koje se odnosi na korišćenje tuđeg autorskog dela kao nebitnog sastojka domaći zakonodavac je uskladio odredbe ZASP sa čl. 5, st. 3, i) Direktive EU o informacionom društvu.

37 U slučaju da animirana GIF datoteka sadrži „dopunu“ u vidu npr. tekstualne poruke, trebalo bi utvrditi da li se njeno stvaranje i korišćenje može podvesti pod ograničenje autorskog prava radi prerade u svrhu parodije ili karikature, kao i da li je prilikom takvog načina prerade dela poštovano ličnopravno ovlašćenja autora, tj. da li je navedeno ime autora dela i izvor iz koga je delo preuzeto. Vid. *supra* pojašnjenja data u odeljku posvećenom preradi u svrhu parodije ili karikature.

38 ZASP, čl. 54v.

39 Silke von Lewinski, „Information Society Directive“, in: *European Copyright Law: A Commentary* (eds. M. M. Walter, S. v. Lewinski), Oxford University Press, 2010, 1053.

40 D. V. Popović, „O ograničenjima i kolektivnom ostvarivanju autorskog prava i srodnih prava“, 301.

Jasno je da ovo ograničenje autorskog prava ne deluje u slučaju kada se GIF datoteke koriste samostalno, tj. kada se ne koriste u okviru drugog autorskog dela. Nasuprot tome, kada su GIF datoteke deo drugog autorskog dela, npr. kada su deo komunikacije dva korisnika interneta koja zadovoljava uslove za autorskopravnu zaštitu, njihovo korišćenje teško bi se moglo označiti kao incidentalno, pošto bi predstavljalo ravnopravni element komunikacije podoban da zameni ili dopuni tradicionalni oblik poruka. Stoga smatramo da uslovi za dejstvo ovog ograničenja autorskog prava po pravilu neće biti ispunjeni.

4. SLOBODA IZRAŽAVANJA I SLOBODA STVARALAŠTVA

Stvaranje i korišćenje GIF datoteka koje sadrže odlomke tuđih autorskih dela trebalo bi razmotriti i u kontekstu slobode izražavanja i slobode stvaralaštva, kao vrednosti zaštićenih Ustavom i međunarodnim konvencijama. Tako se Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i osnovnim slobodama (nadalje, EKLJP), čiji je Republika Srbija jedan od potpisnika, garantuje sloboda izražavanja: „*Svako ima pravo na slobodu izražavanja. Ovo pravo uključuje slobodu posedovanja sopstvenog mišljenja, primanja i saopštavanja informacija i ideja bez mešanja javne vlasti i bez obzira na granice. (...) Pošto korišćenje ovih sloboda povlači za sobom dužnosti i odgovornosti, ono se može podvrgnuti formalnostima, uslovima, ograničenjima ili kaznama propisanim zakonom i neophodnim u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbednosti, teritorijalnog integriteta ili javne bezbednosti, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, zaštite ugleda ili prava drugih, sprečavanja otkrivanja obaveštenja dobijenih u poverenju, ili radi očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudstva.*“⁴¹ Ustavom Republike Srbije takođe se jemče ljudska i manjinska prava i propisuje da se ona neposredno primenjuju. Zakonom se može propisati način ostvarivanja ovih prava samo ako je to Ustavom izričito predviđeno ili ako je to neophodno za ostvarenje pojedinog prava zbog njegove prirode, pri čemu zakon ni u kom slučaju ne sme da utiče na suštinu zajemčenog prava. Odredbe o ljudskim i manjinskim pravima tumače se u korist unapređenja vrednosti demokratskog društva, saglasno važećim međunarodnim standardima ljudskih i manjinskih prava, kao i praksi međunarodnih institucija koje nadziru njihovo sprovođenje.⁴² Ustavom se dopušta da ljudska i manjinska prava mogu zakonom biti ograničena, u svrhe radi kojih Ustav dopušta ograničenje, u obimu neophodnom da se ustavna svrha ograničenja zadovolji u demokratskom društvu i bez zadiranja u suštinu zajemčenog prava.⁴³ Ustavom se jemči sloboda mišljenja i izražavanja, kao i sloboda da se govorom, pisanjem, slikom ili na drugi način traže, primaju

41 EKLJP, čl. 10.

42 Ustav Republike Srbije, *Sl. glasnik RS*, br. 98/2006, čl. 18.

43 *Ibid*, čl. 20, st. 1.

i šire obaveštenja i ideje. Sloboda izražavanja može se zakonom ograničiti, ako je to neophodno radi zaštite prava i ugleda drugih, čuvanja autoriteta i nepristrasnosti suda i zaštite javnog zdravlja, morala demokratskog društva i nacionalne bezbednosti Republike Srbije.⁴⁴ Međutim, Ustavom se jemči i sloboda naučnog i umetničkog stvaralaštva: „*Naučno i umetničko stvaralaštvo je slobodno. Autorima naučnih i umetničkih dela jemče se moralna i materijalna prava, u skladu sa zakonom. Republika Srbija podstiče i pomaže razvoj nauke, kulture i umetnosti.*“⁴⁵

Imajući u vidu ustavnopravne i međunarodnopravne garancije slobode izražavanja, postavlja se pitanje može li se korisnik tuđeg autorskog dela pozvati neposredno na njih ili su, pak, uslovi pod kojima se tuđe autorsko delo može koristiti bez dozvole nosioca prava postavljeni isključivo ograničenjima propisanim ZASP. S obzirom na trenutno stanje domaće sudske prakse, odgovor na ovo pitanje moramo potražiti u okviru pravnog poretka Evropske unije, gde je takođe na sličan način uređen odnos slobode izražavanja i slobode stvaralaštva. Naime, Poveljom Evropske unije o osnovnim⁴⁶ pravima garantuje se sloboda izražavanja: „*Svako ima pravo na slobodu izražavanja. Ovo pravo uključuje slobodu da se ima sopstveno mišljenje, primaju i saopštavaju informacije i ideje bez mešanja državnih organa i bez obzira na granice.*“⁴⁷ Takođe, Poveljom se štiti intelektualna svojina, kao vrsta imovine.⁴⁸ Analizirajući odnos između osnovnih prava, garantovanih Poveljom EU o osnovnim pravima, s jedne strane, i isključivih ovlašćenja autora, garantovanih Direktivom EU o informacionom društvu, s druge strane, Sud pravde EU je u predmetu *Funke Medien* zaključio da se pozivanjem na slobodu izražavanja i informisanja, garantovanom čl. 11 Povelje EU o osnovnim pravima, ne može opravdati derogiranje isključivih ovlašćenja autora na umnožavanje dela i na saopštavanje dela javnosti, garantovanih čl. 2, pod (a) i čl. 3, st. 1 Direktive EU o informacionom društvu, preko granica postavljenih ograničenjima autorskog prava propisanim čl. 5, st. 2 i st. 3 pomenute Direktive.⁴⁹ S obzirom na ovakav stav suda, tuženi u postupcima za povredu autorskog prava ne mogu se neposredno pozivati na osnovna (ljudska) prava u cilju čijeg ostvarivanja su propisana određena ograničenja autorskog prava. Sud je smatrao da je vaganje interesa autorskopravne zaštite i zaštite ljudskih prava već izvršeno na zakonodavnom nivou, prilikom donošenja autorskopravnih propisa kojima su utvrđena ograničenja subjektivnih autorskih prava. Sud je

44 *Ibid*, čl. 46.

45 *Ibid*, čl. 73.

46 U pravu EU pravi se terminološka razlika između ljudskih prava i osnovnih prava. Naime, prava koja su derivirana iz međunarodnopravnih instrumenata zaštite označavaju se kao ljudska prava, dok se prava koja se izvode iz nacionalnog ustavnopravnog poretka i iz pravnog poretka Evropske unije nazivaju osnovnim pravima.

47 Povelja EU o osnovnim pravima, *Sl. list EU*, br. C326, 2012, čl. 11.

48 *Ibid*, čl. 17, st. 2.

49 Sud pravde EU, *Funke Medien NRW GmbH v. Bundesrepublik Deutschland*, predmet br. C-469/17, 29.7.2019, § 64.

istakao da su ograničenja autorskog prava propisana Direktivom EU o informacionom društvu namenjena upravo postizanju pravične ravnoteže između prava i interesa nosilaca autorskog i srodnih prava, s jedne strane, i prava i interesa korisnika autorskih dela i predmeta srodonopravne zaštite, s druge strane.⁵⁰ Na ovaj način, Sud je isključio potrebu za dodatnim uravnotežavanjem prava i interesa nosilaca autorskog prava i korisnika autorskih dela, izvan, tj. povrh već propisanih ograničenja autorskog prava. Takav stav Sud je, između ostalog, opravdao i činjenicom da države već imaju značajno diskreciono ovlašćenje prilikom propisivanja ograničenja autorskog prava, budući da su relevantne odredbe Direktive EU o informacionom društvu dispozitivnog karaktera, a instrumenti međunarodnog autorskog prava počivaju na načelu minimalne harmonizacije.⁵¹

5. ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Naša analiza je pokazala da prilikom stvaranja i/ili korišćenja GIF datoteka koje sadrže odlomke tuđih autorskih dela dolazi do vršenja jedne ili više radnji koje su obuhvaćene isključivim imovinskopравnim ovlašćenjima autora na umnožavanje dela, na interaktivno činjenje dela dostupnim javnosti, i/ili na preradu dela. Takođe, pod određenim uslovima, preduzetim radnjama može se narušiti integritet dela, koji je zaštićen ličnopravnim ovlašćenjem autora. Ipak, ove radnje mogu se preduzeti i bez saglasnosti autora, ukoliko je to dopušteno ograničenjima autorskog prava, propisanim zakonom. Korišćenje GIF datoteka se pre svega dovodi u vezu sa ograničenjem propisanim u svrhu citiranja i ograničenjem propisanim u svrhu parodije ili karikature. Naša analiza je pokazala da prilikom stvaranja i korišćenja GIF datoteka koje sadrže odlomke tuđih autorskih dela uslovi za ograničenje autorskog prava u svrhu citiranja, po pravilu, neće biti ispunjeni. Naime, prilikom citiranja odlomak tuđeg autorskog dela se ne sme menjati i mora biti jasno označen kao citat. GIF datoteke najčešće ne zadovoljavaju nijedan od ova dva uslova. Takođe, citiranje podrazumeva uklapanje odlomka tuđeg dela u drugo autorsko delo, radi ilustracije, potvrde ili reference. GIF datoteke uglavnom ne zadovoljavaju ni ovaj uslov, jer se često koriste samostalno. Kada je, pak, reč o ograničenju autorskog prava propisanog kako bi se omogućilo korišćenje tuđeg autorskog dela u svrhu parodije ili karikature, smatramo da su šanse da će stvaranje i korišćenje GIF datoteka zadovoljiti zakonom propisane uslove nešto veće. Ipak, problem može predstavljati uslov po kojem se takvim korišćenjem tuđeg dela ne sme stvarati zabuna u pogledu izvora dela. Ne čini se da bi u svim slučajevima korišćenja GIF datoteka ovaj uslov bio ispunjen, tj. da bi svi korisnici razumeli da je u pitanju prerađeni a ne autentični odlomak iz tuđeg autorskog dela. Ovakav zaključak naročito proizilazi iz činjenice da

50 *Ibid*, § 70.

51 Vid. Stavroula Karapapa, „The Quotation Exception under EU Copyright Law: Paving the Way for User Rights“, in: *The Routledge Handbook of EU Copyright Law* (ed. E. Rosati), Routledge, 2021, 10.

se prilikom stvaranja i korišćenja GIF datoteka ne navodi naziv dela koje se prerađuje i njegov autor. Za razliku od autorskopravnog režima u Srbiji i uopšte u (kontinentalnoj) Evropi, čini se da bi stvaranje i korišćenje GIF datoteka lakše zadovoljilo uslove za ograničenje autorskog prava u zemljama *common law* sistema, na osnovu primene doktrine pravične upotrebe.⁵²

Imajući u vidu činjenicu da stvaranje i korišćenje GIF datoteka koje sadrže odlomke tuđih autorskih dela najčešće ne zadovoljava uslove propisanih ograničenja autorskog prava, nameće se logično pitanje zbog čega onda ne svedočimo talasu sudskih postupaka za povredu autorskog prava. Zanimljiv broj postupaka za povredu prava koji se ovim povodom vodi može se objasniti posrednim koristima koje nosilac autorskog prava ima od upotrebe odlomaka njegovih dela u GIF datotekama. Nesporno, na ovaj način se autorsko delo čiji je odlomak iskorišćen popularizuje, što posredno uvećava prihode koje nosilac autorskog prava ima od primarne eksploatacije dela. Imajući u vidu ovu diskrepancu između slova zakona, s jedne strane, i poslovne prakse i ambivalentnog stava većine nosilaca autorskog prava, s druge strane, otvara se pitanje adekvatnosti propisanih ograničenja prava savremenim oblicima korišćenja autorskih dela na internetu. Stoga se nameće zaključak da *common law* sistemi, koji se oslanjaju na doktrinu pravične upotrebe umesto *numerus clausus* pristupa, i ovog puta pokazuju mnogo veću sposobnost prilagođavanja novim oblicima korišćenja autorskih dela na internetu od evropskog, pa i srpskog, autorskog prava.

LITERATURA

- Ginsburg C. Jane, „Overview of Copyright Law“, in: *Oxford Handbook of Intellectual Property* (eds. R. Dreyfuss and J. Pila), Oxford University Press, 2018, 487–516.
- Karapapa Stavroula, „The Quotation Exception under EU Copyright Law: Paving the Way for User Rights“, in: *The Routledge Handbook of EU Copyright Law* (ed. E. Rosati), Routledge, 2021, 247–262.
- Margoni Thomas, „The Harmonisation of EU Copyright Law: The Originality Standard“, in: *Global Governance of Intellectual Property in the 21st Century: Reflecting Policy Through Change* (ed. M. Perry), Springer, 2016, 85–105.
- Marković M. Slobodan, *Autorsko pravo i srodna prava*, Službeni glasnik, 1999.

52 Na primer, u pravu SAD bi trebalo zadovoljiti četiri kriterijuma za korišćenje tuđeg autorskog dela bez dozvole autora. To su: (1) svrha i način upotrebe, uključujući i činjenicu da li je upotreba komercijalnog karaktera ili je namenjena za neprofitne obrazovne svrhe; (2) priroda autorskog dela; (3) količina i relevantnost odlomka upotrebljenog u novonastalom delu; i (4) uticaj takvog korišćenja na potencijalno tržište autorskih dela ili vrednost autorskog dela. Za potpunije razumevanje odnosa između evropskog i američkog autorskog prava vid. Jane C. Ginsburg, „Overview of Copyright Law“, in: *Oxford Handbook of Intellectual Property* (eds. R. Dreyfuss and J. Pila), Oxford University Press, 2018, 487–516.

- Marković M. Slobodan, *Pravo intelektualne svojine i informaciono društvo*, Službeni glasnik, 2014.
- Marković M. Slobodan, Popović V. Dušan, *Pravo intelektualne svojine*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2021.
- Miltner M. Kate, Highfield Tim, "Never Gonna GIF You Up: Analyzing the Cultural Significance of the Animated GIF", *Social Media+ Society*, 3/2017, 1–11.
- Popović V. Dušan, „O ograničenjima i kolektivnom ostvarivanju autorskog prava i srodnih prava“, *Pravo i privreda*, 7–9/2012, 294–316.
- Popović V. Dušan, „Autorskopравни režim nastave na daljinu: o (ne)adekvatnosti postojećih ograničenja prava“, in: *Intelektualna svojina i Internet (2017)* (ur. D. V. Popović), Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2017, 95–112.
- Popović V. Dušan, Jovanović Marko, *Pravo interneta – odabrane teme*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2017.
- Vivant Michel, Bruguière Jean-Michel, *Droit d'auteur*, Dalloz, 2009.
- von Lewinski Silke, "Information Society Directive", in: *European Copyright Law: A Commentary* (eds. M. M. Walter, S. v. Lewinski), Oxford University Press, 2010, 921–1141.
- Zlatović Dragan, „Pravni aspekti parodije i intelektualno vlasništvo“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 1/2009, 725–766.

Prof. Dr. Dušan V. Popović

Full Professor, University of Belgrade, Faculty of Law

THE USE OF GIFs FROM A COPYRIGHT LAW PERSPECTIVE: ON THE ADEQUACY OF EXISTING EXCEPTIONS AND LIMITATIONS*

Abstract: GIF is one of the most commonly used graphic interchange formats on the Internet. GIF files typically consist of excerpts of copyrighted works, such as repetitive scenes from films, music videos, TV shows etc. Copyrighted works, including the fragments from such works, may not be used without the copyright owner's permission, except when such use is authorized under one of the copyright exceptions and limitations. One should therefore first determine whether the manner in which GIF files are used on the Internet corresponds to one of the author's exclusive pecuniary rights, such as the right of reproduction, the „making available“ right, and the right to adapt, arrange or alter the work. Further to this, the paper assesses the use of GIF files from the perspective of the author's moral right of protection of the work's integrity. In cases prescribed by

* This paper represents a contribution to the project of the University of Belgrade, Faculty of Law "Contemporary problems of the Serbian legal system".

the law, copyrighted works may be used without the copyright owner's permission, which is why the paper analyzes in more detail the exceptions and limitations for the purpose of quotation, for the purpose of parody and caricature, and for the purpose of incidental inclusion of a work in other material. In the final part, the use of GIF files containing excerpts of copyrighted works is being assessed in the context of international and Constitutional guarantees of freedom of expression and freedom of scientific and artistic creativity.

Key words: *Copyright. – Exceptions and limitations. – Quotation exception. – Parody. – Internet.*