



Institut za uporedno pravo

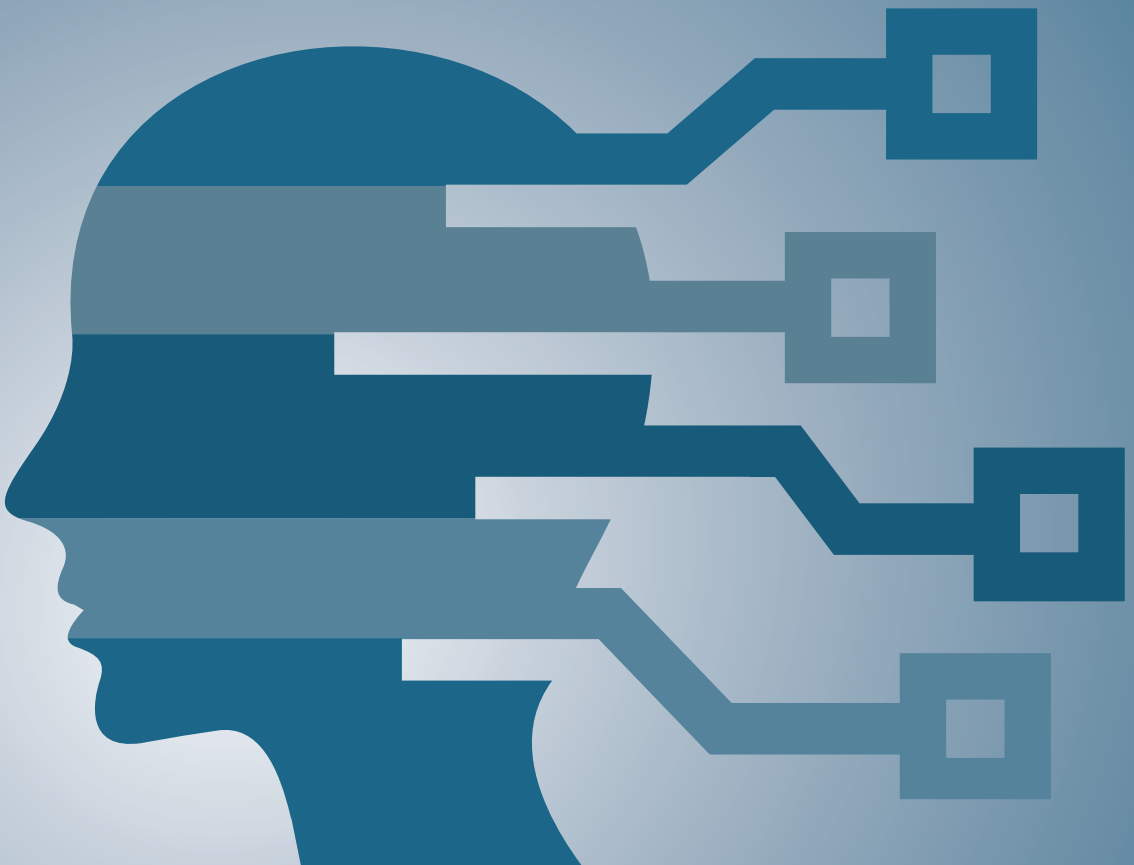


Српска академија наука и уметности
Аудиовизуелни архив и дигитални центар
САНУ

Приредио / Edited by: Драган Прља

ПРАВНИ АСПЕКТИ ДИГИТАЛИЗАЦИЈЕ КУЛТУРНЕ БАШТИНЕ

THE LEGAL ASPECTS OF DIGITISATION
OF CULTURAL HERITAGE



ПРАВНИ АСПЕКТИ ДИГИТАЛИЗАЦИЈЕ
КУЛТУРНЕ БАШТИНЕ

THE LEGAL ASPECTS OF DIGITISATION
OF CULTURAL HERITAGE

ПРАВНИ АСПЕКТИ
ДИГИТАЛИЗАЦИЈЕ
КУЛТУРНЕ БАШТИНЕ

THE LEGAL ASPECTS
OF DIGITISATION
OF CULTURAL HERITAGE

Изавачи

Институт за упоредно право, Београд
Српска академија наука и уметности
Аудиовизуелни архив и
дигитални центар САНУ

Published by

Institute of Comparative Law, Belgrade
Serbian Academy of Sciences and Arts
Audiovisual Archive and Center for
Digitization of SASA

За издаваче

Владимир Чоловић
Радослав Зеленовић

For the Publishers

Vladimir Čolović
Radoslav Zelenović

Рецензенти

Проф. др Стеван Лилић
Проф. Иоана Васиу
Проф. др Митар Лутовац

Reviewed by

Prof. dr Stevan Lilić
Prof. Ioana Vasiu Ph. D.
Prof. dr Mitar Lutovac

Лектура и коректура

Невенка Жалац

Proofreading

Nevenka Žalac

Тираж

500

Copies

500

ISBN 978-86-80186-24-5 (ИУП)
ISBN 978-86-7025-745-0 (САНУ)

ISBN 978-86-80186-24-5 (ICL)
ISBN 978-86-7025-745-0 (SASA)

Припрема и штампа

Досије студио, Београд

Prepress and Printing

Dosije studio, Belgrade

ПРАВНИ АСПЕКТИ
ДИГИТАЛИЗАЦИЈЕ
КУЛТУРНЕ БАШТИНЕ

THE LEGAL ASPECTS
OF DIGITISATION
OF CULTURAL HERITAGE

Приредио / Edited by
Драган Прља

Београд, 2017

Издавање ове књиге и одржавање научног скупа финансијски су помогли
Српска академија наука и уметности
Аудиовизуелни архив и дигитални центар САНУ
Министарство просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије

© Институт за упоредно право, 2017.

Сва права задржана. Ниједан део ове књиге не може бити репродукован, преснимаван или преношен било којим средством – електронским, механичким, копирањем, снимањем, или на било који други начин без претходне сагласности аутора и издавача.

САДРЖАЈ

ПРЕДГОВОР/FOREWORD	7
<i>Марио Рељановић, Драјан Прља</i>	
ДИГИТАЛИЗАЦИЈА КУЛТУРНЕ БАШТИНЕ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ – НОРМАТИВНИ АСПЕКТИ / DIGITISATION OF CULTURAL HERITAGE IN THE REPUBLIC OF SERBIA – NORMATIVE ASPECTS	9
<i>Ана Бајрићевић</i>	
ПРАВНИ ОКВИРИ ДИГИТАЛИЗАЦИЈЕ КУЛТУРНЕ БАШТИНЕ: МЕЂУНАРОДНИ СТАНДАРДИ И СТАЊЕ У СРБИЈИ / LEGAL FRAMEWORKS FOR DIGITISATION OF CULTURAL HERITAGE: INTERNATIONAL STANDARDS AND CONDITIONS IN SERBIA.....	23
<i>Дражен Церовић</i>	
ПРАВНИ АСПЕКТИ ДИГИТАЛИЗАЦИЈЕ КУЛТУРНЕ БАШТИНЕ У ЦРНОЈ ГОРИ / LEGAL ASPECTS OF DIGITISATION OF CULTURAL HERITAGE IN MONTENEGRO.....	35
<i>Андреј Дилићенски</i>	
СУДСКИ СЛУЧАЈЕВИ БЕЗАНИ ЗА ДИГИТАЛИЗАЦИЈУ КУЛТУРНЕ БАШТИНЕ И ЊЕНА ДОСТУПНОСТ У САЈБЕР ПРОСТОРУ / COURT CASES RELATED TO THE DIGITISATION OF CULTURAL HERITAGE AND ITS AVAILABILITY IN CYBERSPACE	55
<i>Јелена Косић, Милош Сјанић</i>	
НАДЛЕЖНОСТИ У ПОСТУПКУ ДИГИТАЛИЗАЦИЈЕ КУЛТУРНОГ НАСЛЕЂА – УПОРЕДНОПРАВНА ИСКУСТВА / COMPETENCES OF STATE AUTHORITIES DURING CULTURAL HERITAGE'S DIGITISATION PROCEDURE – EXPERIENCES FROM THE COMPARATIVE LAW.....	69
<i>Гордана Гасми, Вања Кораћ, Сања Прља</i>	
ЕВРОПСКА УНИЈА И ДИГИТАЛИЗАЦИЈА КУЛТУРНЕ БАШТИНЕ / EUROPEAN UNION AND DIGITISATION OF CULTURAL HERITAGE	83
<i>Драјан Јовашевић</i>	
ЗАШТИТА БЕЗБЕДНОСТИ ДИГИТАЛНИХ БАЗА ПОДАТАКА О КУЛТУРНОЈ БАШТИНИ СРБИЈЕ / SECURITY PROTECTION OF THE DIGITAL DATABASES OF CULTURAL HERITAGE OF THE REPUBLIC OF SERBIA.....	93

<i>Иза Разија Мешевих</i>	
АУТОРСКОПРАВНИ И ПРАКТИЧНИ АСПЕКТИ ДИГИТАЛИЗАЦИЈЕ КУЛТУРНЕ БАШТИНЕ / COPYRIGHT ISSUES AND PRACTICAL ASPECTS REGARDING DIGITISATION OF CULTURAL HERITAGE.....	111
<i>Миодраг Савових, Данило Рончевих</i>	
ДИГИТАЛИЗАЦИЈА ИЗМЕЂУ ЗАШТИТЕ АУТОРСКОГ ПРАВА И ПРАВА КОРИШЋЕЊА КУЛТУРНЕ БАШТИНЕ / DIGITISATION BETWEEN THE PROTECTION OF COPYRIGHT AND THE RIGHT TO USE CULTURAL HERITAGE.....	131
<i>Нашаша Мрвић Пејрових, Владимир Чолових</i>	
УПРАВЉАЊЕ КОЛЕКТИВНИМ ПРАВИМА И ДИГИТАЛИЗОВАНА КУЛТУРНА БАШТИНА / COLLECTIVE RIGHTS MANAGEMENT AND DIGITALIZED CULTURAL HERITAGE	147
<i>Катица Томић</i>	
ПРОБЛЕМ ОДГОВОРНОСТИ У ПРОЦЕСУ АУТЕНТИФИКАЦИЈЕ УМЈЕТНИЧКОГ ДЈЕЛА, ТРАНСПАРЕНТНОСТ И BLOCKCHAIN ТЕХНОЛОГИЈА / THE PROBLEM OF LIABILITY IN THE AUTHENTICATION OF ARTWORKS, TRANSPARENCY AND BLOCKCHAIN TECHNOLOGY	157
<i>Никола Паунович</i>	
ЗНАЧАЈ ИЗРАДЕ БАЗА ПОДАТАКА О УКРАДЕНИМ КУЛТУРНИМ ДОБРИМА У ЦИЉУ СПРЕЧАВАЊА НЕДОЗВОЉЕНЕ ТРГОВИНЕ ПРЕКО ИНТЕРНЕТА / IMPORTANCE OF CREATING DATABASES OF STOLEN CULTURAL GOODS FOR PREVENTION OF ILLICIT TRAFFICKING VIA INTERNET	169
<i>Драгана Столић, Тајјана Брзуловић Сјанисављевић</i>	
ДИГИТАЛНИ РЕПОЗИТОРИЈУМ УНИВЕРЗИТЕТА У БЕОГРАДУ – RHAIDRA: ПРАВНИ АСПЕКТ / DIGITAL REPOSITORY OF THE UNIVERSITY OF BELGRADE – RHAIDRA: LEGAL ASPECT	181
<i>Јелена Машијашевић, Јоко Драгојловић</i>	
ДИГИТАЛНА АГЕНДА ЗА СРБИЈУ – ПРИОРИТЕТИ СТРАТЕШКИХ ДОКУМЕНАТА И ЗНАЧАЈ ЗА ОБЛАСТ КУЛТУРЕ / DIGITAL AGENDA FOR SERBIA – PRIORITIES OF STRATEGIC DOCUMENTS AND THE IMPORTANCE FOR CULTURE.....	193

ПРЕДГОВОР

Дигиталне технологије и интернет омогућили су потпуно нови ниво заштите културне баштине, као и нове облике доступности дигитализоване културне баштине у сврху забаве, образовања, истраживања и обављања разних послова у домену културе. Нове могућности, наравно, обилују и новим изазовима којима морамо да изађемо у сусрет. Ти изазови су техничке природе, организационе природе, научне природе, па и правне природе. Правно уређивање области дигитализације културне баштине у складу са савременим трендовима од изузетног је значаја за успех процеса дигитализације културне баштине. Нажалост правни аспекти дигитализације културне баштине већ су годинама запостављени, а процес дигитализације траје скоро двадесетак година. Недостатак правне литературе из области дигитализације културне баштине настојали смо да ублажимо објављивањем овог зборника радова са научне конференције одржане 19. октобра 2017. г. у Београду под називом „Правни аспекти дигитализације културне баштине“.

У овој књизи представљено је четрнаест рецензираних оригиналних научних радова који обухватају питања нормативног регулисања надлежности за дигитализацију културне баштине у Србији, земљама у региону и земљама Европске уније, питања међународних правних стандарда за дигитализацију културне баштине, питања судских случајева везаних за дигитализацију културне баштине и њену доступност у сајбер простору, питања заштите безбедности дигитализованих података, питања ауторских права и интелектуалне својине везаних за дигитализацију културне баштине, питања управљања колективним правима, питања проблема одговорности у процесу аутентификације уметничких дела, питања значаја израде база података о украденим културним добрима, као и нека друга правна питања везана за дигитализацију културне баштине. У књизи су представљени и неки примери из праксе, као што је то пример дигиталног репозиторија Универзитета у Београду – Phaidra.

Почетни корак у обједињавању знања из области правних аспеката дигитализације културне баштине је направљен, а надамо се да ће се истраживање у овој области наставити, да ће се резултати тих истраживања објављивати, и да ће у будућности дигитализацију културне баштине пратити адекватно уређена многобројна правна питања.

Београд, 2017.

Приређивач

АУТОРСКОПРАВНИ И ПРАКТИЧНИ АСПЕКТИ ДИГИТАЛИЗАЦИЈЕ КУЛТУРНЕ БАШТИНЕ

Апстракт

Презервација културне баштине уз подршку инструмената које пружају модерне дигиталне технологије реализује више циљева, него што је то можда на први поглед очигледно. Наиме, поред његовања и промоције традиције и стваралаштва на одређеном подручју и њиховој очувања и за будуће генерације, процес дигитализације, за разлику од ранијих метода презервације садржаја у овом домену, омогућава и веома једноставан, за грађу неинвазиван и просјорно и временски топово неограничен пристоуп културно-хисторијским изворима. Ипак, поред мноштва предности, процес дигитализације културног наслијеђа отвара и велики број правних питања и дилема, прије свега у области ауторског права. Ауторица се у свом раду осврће на појам и садржај процеса дигитализације, те практичне, техничке, финансијске и правне прејреке, које му стоје на путу. Она такођер тематизира и тенденције Европске уније у правцу хармонизације прописа држава чланица у погледу ограничења ауторског права, која би омогућила презервацију културног наслијеђа, посебно у контексту дигитализације и прекограничног пристоупа том наслијеђу, те на постојећи правни оквир, који нуди Закон о ауторском и сродним правима у Босни и Херцеговини. Коначно, ауторица се бави и правним и практичним аспектима пројекта дигитализације оригиналног манускрипта романа нобеловца Иви Андрића „На Дрини ћуприја“ у оквиру прославе „55 година Нобелове награде Иви Андрићу – 55 година Музеја књижевности и изоршне умјетности Босне и Херцеговине“.

Кључне ријечи: ауторско право; дигитализација културне баштине; дјела сирочад; Приједлог Директиве Европског парламента и Савјета о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту; Закон о ауторском и сродним правима БиХ; дигитализација оригиналног рукописа „На Дрини ћуприја“

1. УВОД

„I have a dream“. Да Martin Luther King у којем случају ову чувену реченицу није употребео у контексту заштите грађанских права већ презервације културне баштине, можемо само претпоставити, како би његов говор гласио даље. Највјероватније би рекао, да сања, како ће једног дана

* Доцентца, Правни факултет Универзитета у Сарајеву, e-mail: ir.mesevic@pfsa.unsa.ba.

свака особа имати могућност да путем властитог преносивог уређаја, с билог којег мјеста и у било које вријеме направи виртуелну шетњу кроз Stonehenge, „прелиста“ Magnu Cartu или Да Винчијев Codex Leicester, осмотри Нефретитину бисту са свих страна или употпуни своје истраживање о подацима из, дигиталним путем изнајмљене, књиге из Конгресне библиотеке Сједињених Америчких Држава. Када би овај сан постао јава, флоскула како је свијет већ у 20. вијеку постао „глобално село“ трансформисала би се у чињеницу. Када би овај сан постао јава, имао би истински снажне ефекте на дубље разумијевање не само властите, већ и културне баштине туђих држава, те подигао резултате истраживачког рада на један потпуно други ниво због олакшаног приступа изворима знања, а не само изворима пуких – често непровјерених и површних – информација, које нам интернет данас нуди у обиљу. Када помислимо на дигиталну библиотеку будућности, један мали претходни увид у њене могућности сигурно нам даје пројекат Европеана,¹ али с обзиром на обим и разноликост културне баштине на свијету, као и самих резултата истраживачког рада, она представља значајан први корак, али уистину само кап у мору. Кључна ријеч за реализацију овог сна остаје: дигитализација. Технички процес, који отклања класичне баријере приступа дјелима и олакшава истраживачки рад, али игра и посебну улогу за особе с инвалидитетом². Без ње, постојеће знање и културна добра планете остају као „зачарана принцеза“ – заробљена у библиотекама, архивима, музејима и другим институцијама културе, ограничена у вршењу једног свог изузетно битног задатка, а тај је, да представља незамјенив основ за стварање нових дјела и будући истраживачки рад. Зато је изјава да „нове технологије удахњују нову вриједност старим садржајима“³ потпуно на мјесту. Но, не смијемо изгубити из вида, да право иначе веома тешко држи корак с друштвеним кретањима. Сходно, законодавцима, како на националном тако и на нивоу Европске уније, још теже пада да прате динамику развоја истих тих технологија, што доводи до конфликта различитих интересних група у овом процесу.

2. КУЛТУРНО НАСЛИЈЕЂЕ И ДИГИТАЛИЗАЦИЈА

Културно наслеђе је један широк појам и посједује како локалну тако и националну, регионалну и међународну димензију. Обухвата како мате-

- 1 Пројекат дигиталне библиотеке којем допринос даје преко 3000 културних институција у ЕУ (нпр. музеј Louvre или Британска библиотека) на начин да своје дигитализиране садржаје (који се не налазе на централном серверу, већ остају похрањени у базама матичних институција) чине доступним корисницима. <http://www.europeana.eu/portal/en> (2. 6. 2017).
- 2 Deutscher Kulturrat, Position: Kulturerbe und Digitalisierung, 2, <https://www.kulturrat.de/positionen/kulturerbe-und-digitalisierung> (14. 5. 2017).
- 3 Hugenholtz, Bernt/van Eechoud, Mireille/ van Gompel, Stef et al., Institute for Information Law, The Recasting of Copyright and Related Rights for Knowledge Economy, final report, 2006. Наведено према: Gailey, E. Atwood, http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/studies/etd2005imd195recast_report_2006.pdf (29. 6. 2017), 159.

ријално – које подразумејева објекте, споменике,⁴ садржаје архива, библиотеке и музеја, који чувају различите облике научних и културних добара као нпр. дјела ликовне и примијењене умјетности, филмове, фотографије, књиге, рукописе, носаче звука итд. – тако и нематеријално наслијеђе,⁵ за које дигитализација такођер игра битну улогу и чије очување – посебно у контексту документовања традиционалног знања – има посебан значај⁶.

Дигитализација представља комплексан и широк појам, те дуготрајан и захтјеван процес презервације и чињења доступним културног наслијеђа и научних извора ширем кругу људи. Она са собом носи мноштво предности, али и потешкоћа и изазова – почевши од финансијске, организационе, техничке до наравно оних правне природе.⁷ Као један од њених циљева се данас истиче и тај, да нове генерације разумију и имају приступ „прошлости“⁸.

Када је посматрамо у контексту писаних дјела, онда можемо с једне стране говорити о дигиталној репродукцији, тј. конверзији садржаја из аналогне у дигиталну форму (тзв. ретроидигитализација), која укључује, између осталог, метаподатке (нпр. као библиографске податке, који обухватају име аутора и издавача, годину издања и сл.), структурне податке (нпр. посебно као преглед садржаја), затим индексирање и сликовну дигитализацију.⁹ Међутим, појам дигитализације подразумејева и праксу дигиталног издаваштва материјала, који се квалификују као „*born digital*“.¹⁰ Но, поред дигитализације, у овисности о томе о којој категорији културног наслијеђа се ради, постоје и други начини презервације као нпр. превентивна конзервација, која је од великог значаја за креирање оптималних услова за

4 Нпр. дигитализација архитектонских и археолошких споменика, те историјских објеката кроз креирање 3Д реплика (3Д дигитална документација) је већ одавно постала реалност. Детаљније код: Corns, Anthony/Deevy, Aaron/Devlin, Garry/Kennedy, Louise and Shaw, Robert, 3D-ICONS– Digitalizing Cultural Heritage Structures, *New Review of Information Networking* (2015), 59–65.

5 Deutscher Kulturrat, 1, <https://www.kulturrat.de/positionen/kulturerbe-und-digitalisierung> (14. 5. 2017).

6 Ouma, Marisella, Copyright as an incentive and a growth driver for digital development: cultural heritage in the digital era, Paper Presented at the African Ministerial Conference 2015 on Intellectual Property for an Emerging Africa, Dakar, Senegal, November 3, 2015, http://www.wipo.int/edocs/mdocs/africa/en/ompi_pi_dak_15/ompi_pi_dak_15_cluster_ii_1.pdf (16. 7. 2017).

7 Aplin, Tanya, A global digital register for preservation and access to cultural heritage: problems, challenges and possibilities, 2, наведено према: John Gilchrist, Copyright Deposit, Legal deposit or Library Deposit? The Government's role As Preserver of copyright Material (2005) 5 Queensland U. Tech. L. & Just. J. 177, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2424823 (13. 7. 2017).

8 Aplin, 1; наведено према: John Gilchrist, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2424823 (13. 7. 2017).

9 Stäcker, Thomas, Historisches Kulturgut – neue Aufgaben; Konversion des kulturellen Erbes für die Forschung; Volltextbeschaffung und – bereitstellung als Aufgabe der Bibliotheken (2014), 223–224, <https://www.o-bib.de/article/download/2014H1S220-237/1154> (6. 7. 2017).

10 Stäcker, 224, <https://www.o-bib.de/article/download/2014H1S220-237/1154> (6. 7. 2017).

очување оригиналних примјерака, кроз испитивање квалитета вањског и унутрашњег окружења (нпр. свјетлости, влажности зрака, загађености, климатских услова у којем су добра позиционирана или смјештена и сл.).¹¹ Засигурно је дигитализација у библиотечком сектору најдаље унапредовала.¹² Најприје су уведени *online* каталози, након тога је дошло до пружања корисничких услуга – претраге, изнајмљивања, враћања и продужавања – електронским путем, да би на крају на ред дошла и грађа и њена дигитализација.¹³ Данашње библиотеке све се више претварају у библиотеке текстова, а мање књига, у смислу да су књиге традиционално везане и неодвојиве од материјалног носача, док текстови то нису.¹⁴ Управо та тзв. „транзитивност“, тј. непостојање интегралне везе носача и садржаја, те могућност процесирања текстова у смислу њиховог претраживања, повезивања с другим текстовима, индексирања, па чак и обраде,¹⁵ представља предност дигиталних текстова.

Дигиталне копије имају своје предности у односу на изворну аналогну грађу. Прије свега у питању је оптички квалитет, те могућност маневрисања документима кроз увећавање, даље умножавање без губитка на квалитету, те претрага.¹⁶ Ипак, постоје и гласови да дигитално нема превагу над аналогним и да су дигитални примјерци чак лакше подложни уништењу или оштећењу због техничких недостатака система или њихове неажурности.¹⁷

3. ИЗАЗОВИ ДИГИТАЛИЗАЦИЈЕ

3.1. Технички, сѝручни и финансијски изазови

Када институције културе улазе у пројекте дигитализације, питање је, да ли су уопште свјесне с којим практичним потешкоћама ће се сусрести и који је правни оквир ове активности. Подразумијева се да овај изазов стоји и пред комерцијалним понуђачима, превасходно стручних садржаја, но највећи терет се ставља пред јавне институције културе – јавне библиотеке, музеје и архиве, које су и прије појаве могућности презервације и ширег приступа грађи кроз употребу модерних технологија биле чувари управо тих истих културних добара и научне грађе.

11 Odlyha, Marianne, Introduction to preservation of cultural heritage, *Journal of thermal Analysis and Calorimetry* (2011), 399, 401.

12 Schneider, Johannes Ulrich, Chancen und Risiken der Digitalisierung des kulturellen Erbes, *Jahrbuch für Kulturpolitik* (2011), 159, 159.

13 Schneider, *Jahrbuch für Kulturpolitik* (2011), 159, 159.

14 Stäcker, 220, 221, <https://www.o-bib.de/article/download/2014H1S220-237/1154> (6. 7. 2017).

15 Stäcker, 220, 222–223, <https://www.o-bib.de/article/download/2014H1S220-237/1154> (6. 7. 2017).

16 Schneider, *Jahrbuch für Kulturpolitik* (2011), 159, 159–160.

17 Corbett, Susan, Archiving our culture in a digital environment: copyright law and digitisation practices in cultural heritage institutions, 2011, 16 <http://www.victoria.ac.nz/sacl/about/staff/publications/LawFoundationFinalReport.pdf> (30. 6. 2017).

При томе, дигитализација није универзално и једноставно рјешење, већ представља комплексан процес, који мора бити реализован с максималном пажњом, те уз поштовање одређених принципа и стандарда.¹⁸ Између осталог они укључују: пажљиво опхођење с оригиналом, будући да га дигитална копија на било који начин не замјењује. Напротив, чак и након дигитализације, још увијек је неопходно сачувати физичке оригиналне примјерке културних добара и побринути се за њихову конзервацију, док је њихово уништење због постојања дигиталног примјерка потпуно неприхватљиво. Затим, провођење процеса дигитализације захтијева усвајање специфичних стручних знања и вјештина, те континуирану едукацију. Наиме, будући да дигитализација не представља једнократну мјеру, већ трајни задатак, такођер и дигитални примјерци морају бити стручно одржавани и актуализирани. Нажалост, већина пројеката дигитализације представља једнократне мјере, финансиране преко пројеката, међутим дугорочно гледано, то су само палијативна рјешења.¹⁹ Ова околност представља посебну потешкоћу за мале институције културе.²⁰ Такођер, сама чињеница да је одређено добро сада у дигиталном формату не гарантује његово неограничено очување, уколико се континуирано не усвајају нове технике, стратегије и алати, које прате динамични технолошки напредак и које су нужне, да би дигитални примјерци и у будућности били доступни. На крају, посебно је од интереса за овај рад неопходност да се у оквиру процеса дигитализације максимално поштују ауторска права на културним и научним добрима.

У овом контексту треба размислити, на који начин се кроз хватање у коштац са изазовом дигитализације у данашње вријеме мијења профил библиотекара, кустоса, али и истраживача, јер та лица сада раде са новим алатима и дјелују у новим околностима. Цијели процес дигитализације ставља све те категорије субјеката пред нове задатке и намеће им усвајање нових знања и вјештина, од којих велики број није стечен у оквиру њиховог редовног образовања и стручног оспособљавања²¹. Па тако системско нуђење циљаних едукацијских програма за особе – нарочито у мањим институцијама, које захтијевају посебну подршку приликом првих пројеката дигитализације – као што су кустоси, куратори, рестауратори, особе одговорне за поједине збирке итд., уз издавање сертификата о компетенцији, представља добро рјешење.²²

18 Deutscher Kulturrat, 3–5, <https://www.kulturrat.de/positionen/kulturerbe-und-digitalisierung> (14. 5. 2017).

19 Слична је ситуација с домаћим пројектом дигитализације, о којем ће детаљније бити ријечи *infra*: 6.

20 Corbett, 27, <http://www.victoria.ac.nz/sacl/about/staff/publications/LawFoundationFinalReport.pdf> (30. 6. 2017).

21 Stockinger, Johannes, Digitalisierung des kulturellen Erbes: Zertifikate als Kompetenznachweis, AKMB-news (2/2008), 15, <https://journals.ub.uni-heidelberg.de/index.php/akmb-news/article/viewFile/502/464> (9. 7. 2017).

22 Stockinger, 15, 16. Нпр. резултати истраживања проведеног у седам институција културе на Новом Зеланду показују да би такав вид техничке и правне едукације био

3.2. Правни изазови

Полазна тачка у дискусији на тему правних препрека дигитализације јесте да се за свако кориштење ауторскоправно заштићених дјела, које не потпада под ограничење ауторског права, захтијева дозвола аутора или носиоца права. Ауторско право се не може стећи нити вршити *bona fides*. Ипак, рокови ауторскоправне заштите ријетко се преклапају с употребним циклусом дјела, тако да након истека периода ефективног кориштења дјела, оно често са својим носиоцима права пада у заборав – заједно с документацијом, која упућује на то, код ког субјекта се права налазе. Све до момента дигитализације библиотечке, архивске или музејске грађе, када то питање постаје поново интересантно. Такођер, престанак правних субјеката/комерцијалних корисника, који су били носиоци права, те њихове статусне промјене, утичу на правну несигурност, као и ратна догађања и материјално уништење документације, која доказује ланац преноса права.²³ Зато се често постављају питања – ко су носиоци права, да ли рокови заштите уопште још теку и коме се обратити за дозволу реализације овог технолошког, али и правно релевантног процеса. У циљу разрјешавања оваквих ситуација, у пракси се често посеже за (правно недозвољеном, али чини се прешутно толерираном) претпоставком да правно или физичко лице, које иступи с тврдњом да је носилац права, то заиста и јесте.²⁴ Такођер се прибјегава и – поново незаконитом – фиктивном „приписивању права“, које се базира на консензусу заинтересованих страна о томе којем субјекту додијелити права.²⁵ Та правна несигурност је, како је горе наглашено, посебно на терету јавним установама културе – чији примарни задатак управо и јесте очување културне баштине у генералном јавном интересу, али и у интересу науке и образовања. У суштини те институције представљају неки вид „чуvara“ или „старатеља“²⁶ над културном баштином одређене државе.

Чињеница је да се на одређеном броју дјела путем закључења тзв. „*buy out*“ уговора²⁷ сва овлаштења изворног аутора концентришу у једном субјекту/комерцијалном кориснику, али то често није случај код старијих дјела и старијих уговора с непрецизним формулацијама о садржају преноса,

неопходан – посебно на страни упосленика тих институција, али и на страни донатора грађе. Детаљније код: Corbett, 14 *et seq.*, <http://www.victoria.ac.nz/sacl/about/staff/publications/LawFoundationFinalReport.pdf> (30. 6. 2017).

- 23 Klimpel, Paul, Urheberrecht, Praxis und Fiktion – Rechtklärung beim kulturellen Erbe im Zeitalter der Digitalisierung, u: Klimpel, Paul/Euler Ellen (Eds.), *Der Vergangenheit eine Zukunft, Kulturelles Erbe in der digitalen Welt*, Deutsche Digitale Bibliothek, 2015, 172, 178.
- 24 Klimpel u: Klimpel, Paul/Euler Ellen (Eds.), *Der Vergangenheit eine Zukunft, Kulturelles Erbe in der digitalen Welt*, 2015, 172, 172.
- 25 Klimpel u: Klimpel, Paul/Euler Ellen (Eds.), *Der Vergangenheit eine Zukunft, Kulturelles Erbe in der digitalen Welt*, Deutsche Digitale Bibliothek, 2015, 172, 172.
- 26 Corbett, 7, <http://www.victoria.ac.nz/sacl/about/staff/publications/LawFoundationFinalReport.pdf> (30. 6. 2017).
- 27 Уговори којим се врши свеобухватан, често територијално и временски неограничен пренос права на једном дјелу. Шире код: Jani, Ole, *Der Buy– Out Vertrag im Urheberrecht*, 2003, 33.

а ситуација је посебно комплексна код категорија дјела, која су сложена и подразумевају ауторске доприносе различитих врста, који потичу од различитих аутора (нпр. аудиовизуелна дјела).²⁸ Посебан проблем представља законско ограничење предвиђено у законима о ауторском и сродним правима појединих држава (па тако и Босне и Херцеговине), да се не може извршити пријенос ауторских имовинских права за још непознате начине искориштавања дјела,²⁹ што подразумејева и похрањивање дјела у електронском облику, тј. дигитализацију. Другим ријечима, у контексту дигитализације на мјесто тзв. „*rught clearinga*“, који је понекад у тој мјери отежан или чак немогућ, врло често ступа менаџмент ризика – тј. питање, да ли ће се јавити стварни носиоци права и захтијевати остварену добит и накнаду штете или не, и да ли је тај трошак у суштини мањи од трошка самосталне потраге за носиоцима права („*takedown if requested*“).³⁰ Наравно, посебан статус и потешкоћу у процесу дигитализације представљају тзв. дјела сирочад, чији је статус само дјеломично уређен хармонизацијском директивом Европске уније и о којим ће даље у тексту бити детаљније ријечи.³¹

Једна од правних препрека лежи и у самој сврси дигитализације, која је комплексна и не обухвата само презервацију. Наиме, велики број законодавстава предвиђа ограничење ауторског права у корист институција културе, библиотека и архива за креирање (дигиталне) копије примјерка дјела, које се налази у њој, али само у сврху очувања („ограничење у сврху архивирања“). Ипак, у већини закона ово ограничење је потпуно неприлагођено динамичном технолошком развоју и пратећој дигиталној презервацији културних добара.³²

Али циљеви дигитализације превазилазе ове границе и чини нам се све више улазе у зону олакшаног приступа дјелима – у просторијама културних институција, али могуће и у корисничким домовима путем објаве на веб-страници, док презервација пада чак у други план.³³ Такођер, један од цијева дигитализације је и управљање збиркама.³⁴

Наредно питање које се поставља јесте – да ли институције културе чувају грађу која спада у јавни домен и шта је консеквенца, уколико то није

28 Klimpel u: Klimpel, Paul/Euler Ellen (Eds.), *Der Vergangenheit eine Zukunft, Kulturelles Erbe in der digitalen Welt*, Deutsche Digitale Bibliothek, 2015, 172, 174 *et seq.*

29 Шире о томе *infra*: 5.

30 Klimpel u: Klimpel, Paul/Euler Ellen (Eds.), *Der Vergangenheit eine Zukunft, Kulturelles Erbe in der digitalen Welt*, Deutsche Digitale Bibliothek, 2015, 172, 180; Corbett Susan/Boddington, Mark, *Copyright Law and the Digitisation of Cultural Heritage*, Working Paper Series (77/2011), 11, <http://www.victoria.ac.nz/sacl/centres-and-institutes/cagtr/working-papers/WP77.pdf> (6. 7. 2017); Corbett, 18 *et seq.*, <http://www.victoria.ac.nz/sacl/about/staff/publications/LawFoundationFinalReport.pdf> (30. 6. 2017).

31 Опширније о томе *infra*: 4.1.

32 Corbett, Susan, *Regulation for cultural heritage orphans – Time does matter*, last revised 4 April 2011, 3, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1680044 (17. 6. 2017).

33 Corbett/Boddington, 1 *et seq.*, <http://www.victoria.ac.nz/sacl/centres-and-institutes/cagtr/working-papers/WP77.pdf> (6. 7. 2017).

34 Corbett, 16, <http://www.victoria.ac.nz/sacl/about/staff/publications/LawFoundationFinalReport.pdf> (30. 6. 2017).

случај и на материјалима постоји ауторскоправна заштита?³⁵ Уколико се ради о добрима на којима постоји ауторско право, постоје три могућа сценарија.³⁶ Први је, да је носилац права на културним добрима у питању сама културна институција. Други, да је носилац треће лице које се може идентифицирати или лоцирати и трећи – који је и најчешћи – да су у питању дјела сирочад, тј. носилац права на њима је непознат или познат, али није доступан. Та околност додатно негативно утиче на правну сигурност и процес дигитализације. Без обзира на све, примјери су евидентни да у задњем случају – и поред правних препрека – културне институције дигитализирају своје садржаје и стављају их на располагање *online*, што оправдавају тиме, да то представља могућност да за њих сазнају носиоци права и контактирају институцију.³⁷ Поред тога што процес дигитализације може доћи у конфликт с ауторским правом, а посебно код дјела која су изворно у дигиталном облику (*born digital*), такођер и друга права интелектуалног власништва – као жигови и патенти – могу представљати баријеру овом процесу.³⁸

Конечно, потребно је тематизирати и питање ауторских права на евентуално новом дјелу насталом кроз процес дигитализације, које би, могуће, представљало неки вид изведеног дјела, које се састоји од изворног дјела и његове фотографске репродукције,³⁹ но расправа о овој дилеми превазилази тему и обим овог рада.

С обзиром на изложене потешкоће и дилеме, поставља се питање, да ли треба промислити на који се начин улога ауторског права у овом процесу мијења, те да је управљање културним добрима у процесу трансформације, који очигледно тежи да преобликује границе ауторског права, на начин да оно постане инструмент подршке приступу и кориштењу културних добара.⁴⁰

4. ПРАВНИ ОКВИР У ЕВРОПСКОЈ УНИЈИ ДИРЕКТИВА О ДЈЕЛИМА СИРОЧАДИМА

Правни оквир за технички процес дигитализације у земљама чланицама ЕУ представља најприје, но у врло ограниченом домету, Директива 2012/28/ЕУ Европског парламента и Савјета од 25. 10. 2012. о одређеним

35 Corbett/Boddington, 3, <http://www.victoria.ac.nz/sacl/centres-and-institutes/cagtr/working-papers/WP77.pdf> (6. 7. 2017).

36 Corbett/Boddington, 8 et seq., <http://www.victoria.ac.nz/sacl/centres-and-institutes/cagtr/working-papers/WP77.pdf> (6. 7. 2017), 8 et seq.

37 Corbett/Boddington, 11, <http://www.victoria.ac.nz/sacl/centres-and-institutes/cagtr/working-papers/WP77.pdf> (6. 7. 2017).

38 Corbett, 14, <http://www.victoria.ac.nz/sacl/about/staff/publications/LawFoundationFinalReport.pdf> (30. 6. 2017).

39 Margoni, Thomas, The digitisation of cultural heritage: originality, derivative works and (non) original photographs, Institute for Information Law, mart 2014, 4, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2573104.

40 Copyright and Cultural Heritage. Developing a Vision for the Future, Think Papers Collection/01, http://www.digitalmeetsculture.net/wp-content/uploads/2016/04/rch_thinkpapers_01.pdf (29. 5. 2017).

дозвољеним кориштењима дјела сирочади⁴¹ (Даље у тексту: Директива 2012/28/ЕУ). Ограниченом, из разлога што се односи на одређена кориштења дјела сирочади у јавности доступним библиотекама, образовним институцијама и музејима као и архивима, институцијама за филмску или аудио баштину, те јавним организацијама за радиодифузију, које су основане у државама чланицама ради испуњавања циљева везаних уз њихове задаће од јавног интереса (чл. 1, ст. 1). Сходно, дигитализација у комерцијалне сврхе и од стране приватних институција није обухваћена овом директивом и подлијеже општем режиму ауторскоправне заштите у државама чланицама. Што се тиче самог појма дјела сирочади, он подразумева дјела или фонограме за које није утврђен нити један од носилаца права на њима или, чак и ако је утврђен један или више носилаца права, нити један од њих није пронађен успркос пажљивој потрази, која мора бити проведена и евидентирана на начин предвиђен Директивом 2012/28/ЕУ (чл. 2, ст. 1), с тим да уколико се појави носилац права, тај статус се може окончати у сваком моменту (чл. 4). Оно што је од посебног интереса за тему рада јесте сврха дигитализације, која је јасно утврђена у тексту Директиве и тиче се постизања циљева наведених јавних институција културе везаних уз њихове задаће од јавног интереса, а то се превасходно односи на очување и обнављање дјела и фонограма који чине саставни дио њихових збирки, те осигуравање њихове доступности за културне и образовне потребе (чл. 6, ст. 2). Другим ријечима, Директива 2012/28/ЕУ не посматра само презервацију културне грађе као сврху и циљ дигитализације, већ узима у обзир и циљеве ширења културне баштине и повећања истраживачке вриједности те грађе кроз њену једноставнију и већу доступност корисницима, а посебно истраживачима. Од посебног је значаја истаћи да јавне институције културе у реализацији пројеката дигитализације нису ограничене да склапају јавно-приватна партнерства (могућност тзв. „*outsourcinga*“ дијела задатака на приватна, стручна лица) и да могу од кориштења дигитализираних примјерака остваривати приходе, али искључиво за потребе покривања својих трошкова дигитализације дјела сирочади и стављања тих дјела на располагање јавности (чл. 6, ст. 2 и 4). То доводи до питања, која су то права аутора ограничена овом директивом у сврху дигитализације културне и научне грађе. Наиме, у питању су право репродукције, јер се јавне институције могу користити дјелима из својих збирки у смислу њиховог умножавања за потребе дигитализације, стављања на располагање, индексирања, каталогизације, очувања или обнављања, те право стављања дјела сирочади на располагање јавности (чл. 6, ст. 1). У оба се случаја ЕУ-законодавац реферира на одређења ових права утврђена у Директиви о информацијском друштву⁴². Иако Директива 2012/28/ЕУ на први поглед оставља дојам као да за јавне институције културе драстично олакшава процес дигитализације када су у питању дјела сирочад, мора се узети у обзир да обавеза

41 „Службени гласник ЕУ“ Л бр. 299 од 27. 10. 2012.

42 Директива 2001/29/ЕЗ Европског парламента и Савјета од 22. 5. 2001. о усклађивању одређених аспеката ауторског и сродних права у информацијском друштву, „Службени гласник ЕУ“, Л бр. 167 од 22. 6. 2001.

претходне „пажљиве претраге“ за носиоцима права (чл. 3), коју ЕУ-законодавац намеће, у одређеној мјери релативира те предности и ставља велики терет на те институције, који ће посебно осјетити мали музеји и архиви.

4.2. Приједлој Директивне Европској парламента и Савјета о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту

Ипак, Директива 2012/28/ЕУ ограничава се искључиво на кориштења дјела сирочади, но генерално питање реформе ауторског права у ЕУ, које би омогућило једноставнију транзицију садржаја из аналогног у дигитални формат од стране институција културе и науке још увијек је отворено, иако је први велики корак у том правцу већ направљен. Наиме, у септембру 2016. године Европска комисија је објавила дуго очекивани Приједлог Директиве Европског парламента и Савјета о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту.⁴³ Детаљна и свеобухватна обрада садржаја предметног приједлога превазилази обим и тему овог рада, те ћемо на овом мјесту само илустративно приказати тематске области, које су њим обухваћене. Прије свега, то су мјере у циљу прилагођавања постојећих ограничења ауторског права на дигитално и прекогранично окружење (чл. 3-6), које, између осталог, подразумевају: увођење ограничења за тзв. „*text data mining*“⁴⁴, за кориштење дјела у дигиталној форми и прекогранично за наставне потребе, те ограничења у корист културних институција у сврху дигитализације грађе у циљу презервације.⁴⁵ Посебна цјелина (чл. 7-10) посвећена је и мјерама побољшања уговорне праксе, како би се осигурао шири приступ садржају, при чему је у фокусу кориштење тзв. „дјела изван штампе“ („*out of commerce*“) од стране институција културе. Коначно, предвиђене су и мјере за обезбјеђење функционалног тржишта ауторским правима, у оквиру којих се, између осталог, предвиђа и увођење механизма за алтернативно рјешавање спорова (чл. 11-16). Но, овај документ је од једног дијела непосредно заинтересираних циљних група – конкретно институција културе – дочекан с умјереним одушевљењем, које у много већој мјери надгласава критика предложених рјешења.⁴⁶ Примједбе упућене од стране шест институција културе (LIBER – Удружење европских истраживачких библиотека, EBLIDA – Европски уред библиотечких, информacionих и документационих удружења, IFLA – Међународна федерација библиотечких

43 Brisel, 14. 9. 2016, COM/2016/0593 final, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52016PC0593> (4. 6. 2017).

44 Аутоматизирана техника анализе текста и података у дигиталној форми, како би се дошло до информација као што су узорци, трендови и корелације. Приједлог Директиве Европског парламента и Савјета о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту, чл. 2 (2).

45 О овом ограничењу у босанскохерцеговачком праву ће бити ријечи даље у тексту *infra*: 5.

46 Cultural Heritage Institutions: Commission's Copyright Proposal fails to address our needs, <http://www.communia-association.org/2016/12/21/cultural-heritage-institutions-commissions-copyright-proposal-fails-address-needs/> (18. 6. 2017).

удружења и институција, Public Libraries 2020 и Еуропеана – ЕУ-дигитална платформа за културно наслеђе)⁴⁷ су бројне, но на овом мјесту ћемо се само дотаћи оних уско и непосредно везаних за дигитализацију. Па тако, наведене институције културе поздрављају увођење ограничења за репродукцију грађе у другим форматима у сврху презервације, но при томе истичући да оно не смије имати негативни утицај на постојеће ограничење сличне врсте, које се односи на репродукцију у било које јавне сврхе (из чл. 5, ст. 2 ц) Директиве о информацијском друштву). Такођер предлажу да се прецизира, да у случају прекограничне сарадње институција културе, једна институција може својој партнерској институцији повјерити да врши презервацију у њено име. Даље, ове институције истичу како недостаје уређење питања *online* доставе дијелова књига или цијелих чланака приватним истраживачима, који су далеко од сједишта институције, те критикују приједлог у правцу да је везан за ниво технолошког развоја 20. вијека. При томе посебно циљају на недостатак другачијег уређења приступа дигитализираним садржајима од стране корисника, од оног предвиђеног Директивом о информацијском друштву (приступ путем посебних уређаја у просторијама установа), који је у времену када готово сваки корисник носи свој властити мобилни уређај помоћу којег би могао приступити садржајима, потпуно превазиђен.

5. ПРАВНИ ОКВИР У БИХ

Правни оквир ауторскоправне заштите у БиХ пружа Закон о ауторском и сродним правима из 2010. године.⁴⁸ Будући да Босна и Херцеговина још увијек није транспонирала у домаће законодавство Директиву 2012/28/ЕУ (дјела сирочад), за тематику дигитализације културног наслеђа и научне грађе од посебног интереса су чл. 21 у вези са чл. 76, ст. 2, чл. 79, алинеја д) и чл. 90, затим чл. 46, ст. 1, 3 и 4, али донекле и чл. 52, те чланови 11 и 57 ЗАСП-а. Неке од ових одредби односе се на садржајна ограничења ауторског права у корист јавних институција културе, друге на дјела у специфичним статусима и њихове рокове трајања, док треће третирају полазну тачку за цјелокупни процес дигитализације, а то је садржај права репродукције и питање ваљаности преноса ауторских имовинских права на још непознатим начинима кориштења дјела. БиХ такођер у своје законодавство није увела факултативно ограничење права репродукције из Директиве о информацијском друштву [чл. 5, ст. 2, н)], које предвиђа кориштење саопштавањем или стављањем на располагање, с циљем истраживања или приватног изучавања, појединим припадницима јавности путем посебних уређаја у просторијама установа дјела или других предмета заштите који се налазе у њиховим збиркама које нису подложне условима купње или лиценцирања.

47 https://www.ifla.org/files/assets/clm/publications/copyright_proposals_-_library_and_chi_responses.pdf (16. 7. 2017).

48 *Sl. glasnik BiH*, br. 63/2010 (даље у тексту: ЗАСП).

Према чл. 21 ст. 2 ЗАСП-а, репродукција дјела обухвата и похрањивање дјела у електронској форми. Сходно, акт дигитализације подразумијева акт репродукције, а будући да је право умножавања једно од искључивих права аутора, за вршење тог права је неопходна претходна дозвола аутора, осим у случајевима изричито законом предвиђених ограничења тог права. Овакво дефинисање садржаја права репродукције постоји у босанскохерцеговачком праву од ступања на снагу ЗАСП-а из 2002. године,⁴⁹ што је представљало израз прилагођавања домаћег прописа новим стандардима заштите на ЕУ- и међународном нивоу (WIPO уговори и Директива о информацијском друштву)⁵⁰ у контексту експанзије дигиталних технологија. Но, шта је с дјелима насталим прије 2002. године, када похрањивање у електронском облику није представљало законодавцу познат облик искориштавања ауторских дјела? Шта је с уговорима о преносу права репродукције закљученим прије те године? Да ли они само подразумијевају пренос права аналогног умножавања дјела? Ко може институцијама културе заправо дати дозволу да изврше дигитализацију, тј. дигитално умножавање културне и научне грађе на којој још увијек постоји ауторско право? Оставља дојам да, за дјела настала до 2002. године - једино аутор. За дјела настала након ступања на снагу претходног ЗАСП-а, одговор на ово питање ће веома често бити исти. Наиме, чак и данас законодавац не подразумијева да се уз пренос права репродукције сматра да је пренесено и право похрањивања дјела у електронској форми, осим уколико то закон или уговор другачије утврђују (чл. 76, ст. 2 - правило одвојености преноса). Сходно томе, уз сву техничку и финансијску комплексност процеса дигитализације, код ауторскоправно заштићене грађе, пред институцијама културе стоји и један сложен правни задатак - утврдити обим и садржај преноса права репродукције са аутора на трећа лица на дјелу, које је предмет дигитализације, како би сазнале, од кога тражити дозволу за тај поступак. Код писаних дјела - но опет тек од 2010. године - постоји издавачко право првенства у погледу електронских издања (чл. 90), но уколико се издавач није користио њиме, институције културе опет морају самостално трагати за носиоцем права на дигитално умножавање. Поред овог ограничења, законодавац такођер предвиђа - у сврху заштите интереса аутора - да су *ништиаве одредбе ауторских уговора, које предвиђају пренос ауторских имовинских права за још неизнате начине коришћења дјела* (чл. 79, ал. д)). Поново, као и претходна рјешења у погледу права првенства и правила одвојеног преноса и ова одредба је изричито уведена у ЗАСП тек 2010. године. За уговоре закључене и дјела настала прије 2010. године, односно 2002. године, ове забране и ограничења би се једино могли извести из општих уговорних правила облигационог права и општих норми ауторског уговорног права, при томе узимајући у обзир кровни принцип заштите интереса аутора, као слабије уговорне стране. Сходно, приликом потраге културних институција за носиоцима права, који би могли дати дозволу за дигитализацију грађе

49 *Sl. glasnik BiH*, br. 7/02 i 76/06.

50 WIPO уговор о ауторском праву и WIPO уговор о изведбама и фонограмима.

која ужива ауторскоправну заштиту у обиму преко ограничења из чл. 46, о којем ће даље бити ријечи, потребно је бити опрезан у погледу изјава, да су аутори извршили пренос права и на умножавање у електронској форми. Како из разлога што је тај вид искориштавања тек од 2002. године изричито обухваћен правом репродукције (непознат облик искориштавања), а тако и због одскора законски утемељеног принципа одвојеног преноса.

Већ раније на неколико мјеста у контексту упоредног права споменуто садржајно ограничење ауторског права „у сврху архивирања“, присутно је у специфичном облику и у босанскохерцеговачком праву. Наиме, ограничење које се односи на „репродуцирање за приватну и другу властиту употребу“ (чл. 46, ст. 1 ЗАСП-а) предвиђа да је уз *поштовање њихових права из члана 36. став (1) ЗАСП (накнада за репродуцирање за приватну и другу властиту употребу)* репродуцирање објављеној ауторској дјела слободно, уз услов да је урађено само у једном примјерку и ако су испуњени услови из стл. (2) или (3) чл. 46, о којим ће касније бити ријечи. Већ и површном анализом садржаја ове одредбе недвојбено долазимо до закључка да је она неадекватна да пружи рјешења, која подстичу и омогућавају реализацију двају главних циљева дигитализације културног наслијеђа и научних садржаја, а то је презервација и шири доступност уз истовремену заштиту ауторских интереса. Наиме, сам њен наслов: „репродуцирање... за властиту употребу“ подразумејева да се материјал у дигиталној форми не треба стављати на употребу трећим лицима (нпр. корисницима библиотека, посјетиоцима музеја, истраживачима, који долазе у архиве итд.), већ да је сврха овог умножавања искључиво очување грађе, а не њена дисеминација. Такођер, наредна формулација, која се коси са самим концептом дигитализације, јесте ограничење броја примјерака насталих таквим умножавањем на само један, што је у потпуној супротности с овим технолошким процесом, који неминовно подразумејева стварање већег броја дигиталних копија, а не само једне, која би требала да потенцијално замијени оригинал⁵¹. Споменути чл. 46, ст. 3 се непосредно односи на јавне институције културе и то јавне архиве, јавне библиотеке, музеје и образовне или научне установе и предвиђа за њих посебне услове репродукције за властиту употребу. Наиме, те институције могу за *власниште њихове слободно репродуцирајући дјело на било којем носачу ако то учине из власништва њиховог примјерка и ако њиховим репродуцирањем немају намјеру да остваре посредну или неопосредну имовинску користи*. Најприје је од значаја истаћи формулацију „на било којем носачу“, која очигледно отвара могућност похрањивања и у дигиталном формату. Такођер, законодавац не ограничава јавне институције културе на начин, да такав вид репродукције могу вршити искључиво у случају да је грађа физички угрожена или генерално под пријетњом од пропасти или оштећења, што је олакшавајућа околност. Ипак, као и у претходно елаборираном ставу, тако и овдје, у првом плану се налази презервација грађе, будући да је манипулисање њоме у правцу стицања имовинске користи

51 Corbett, 22, <http://www.victoria.ac.nz/sacl/about/staff/publications/LawFoundationFinalReport.pdf> (30. 6. 2017).

искључено, што је уједно и практична консеквенца ограничења у правцу креирања искључиво једног дигиталног примјерка. Сходно томе, чак и веома креативним тумачењем предметних одредби тешко је извући закључак да би дигитални примјерак у складу с постојећим правним оквиром могао бити стављен на располагање широј корисничкој јавности нпр. путем објаве на веб-страници институције, затим дат на посудбу, вишеструко умножен и дат на продају или поклоњен итд. Другим ријечима, културно наслијеђе и научни садржаји су према одредбама ЗАСП-а још увијек осуђени на то да остану заробљени у зградама музеја, библиотека и архива, само овај пут у дигиталном облику. Но, законодавац предвиђа додатна ограничења става 1 и 3 члана 46 и то у погледу појединих категорија ауторских дјела. Па тако (чл. 46, ст. 4), ако ЗАСП-ом или уговором није другачије одређено, независно од одредби ст. (1), (2) и (3) овог члана, *није доушћено репродуцирање: а) писаних дјела у обиму цијеле књије - осим ако су примјерци те књије распродати најмање двије године; б) графичких издања музичких дјела (ноћни материјали) - осим ручним преписивањем; ц) електронских база података и компјутерских програма; г) дјела архитектуре, у облику израде архитектонског објекта; е) било које дјела ако би такво репродуцирање било сувишно уобичајеном искориштавању дјела и оштећивало у неразумној мјери законите интересе аутора, односно носиоца ауторског права.* Док су изузеци наведени у алинејама а), ц) и д) потпуно оправдани,⁵² алинеја б) представља најбољу рефлексију архаичности ових законских рјешења с обзиром на динамични развој технологија. Алинеја е) је израз имплементације тзв. „тростепенског теста“ из Бернске конвенције за заштиту књижевних и умјетничких дјела (чл. 9, ст. 2) и такођер отвара одређена питања за дискусију, између осталог и у контексту дјела сирочади. У којим ситуацијама дигитализација од стране јавних установа културе прелази границе уобичајеног искориштавања дјела и доводи до настанка штете законитим интересима аутора, те стога прелази границе ограничења установљеног у њихову корист и захтијева одобрење аутора. Наравно, посебне се потешкоће намећу у случају да су ти аутори непознати или недоступни и поред савјесне и темељите претраге, тј. ради се о категорији „дјела сирочади“.

На том мјесту, до изражаја долазе одредбе члана 11 ЗАСП-а, које третирају правни режим анонимних или псеудонимних дјела. Занимљиво је да ова одредба носи наслов „Непознати аутор“, стога се њеним тумачењем може доћи до закључка, да се њен садржај може примијенити и у оним случајевима, када аутор није својом вољом одлучио да остане анониман или дјело објави под псеудонимом, већ и у оним околностима, када се због протекла времена, недостатка документације или других разлога више не

52 Ово ограничење би се заиста могло сматрати оправданим и у случају књига, будући да у данашње вријеме дигитално издаваштво представља реалну могућност, а дјела, која су још увијек присутна на тржишту у аналогном формату, очигледно су доступна широј публици, те дигитализација не би неминовно служила тој сврси, док о потреби презервације уопште не требамо говорити.

зна, ко је креатор дјела (дјела сирочад). Код предметне категорије дјела, издавач, чије је име назначено на дјелу, сматра се заступником аутора и овлаштен је да врши морална и имовинска права до оног момента када се утврди идентитет аутора (чл. 11, ст. 1 и 3). При томе, он може преносити појединачна имовинска права само у оном обиму и трајању, *тје само под таквим условима, који су уобичајени за редовно коришћење одређене врсте дјела и који нису у сујројности са оправданим економским интересима аутора* (чл. 11, ст. 4). С једне стране, овај нам став разјашњава дилему у погледу домета чл. 11 и очигледно упућује на то, да се он не односи само на писана, већ и на друге категорије дјела („*одређене врсте дјела*“), код којих би одговарајући носиоци права – уз прилагање адекватних доказа у недостатку навођења њиховог имена на дјелу – играли улогу заступника непознатих аутора. С друге стране, овај став поново отвара исто питање, које смо већ тематизирали у контексту чл. 46 и „тростепенског теста“, а то је, да ли дигитализација у сврху презервације и шире дисеминације дјела представља „редовно коришћење“ и не угрожава „оправдане економске интересе аутора“, тј. да ли би, чак и уз накнаду, заступник могао закључити такав уговор с неком институцијом културе? Погодност за институције културе у контексту дигитализације је, да рокови заштите за дјела непознатих аутора из чл. 11 уживају краћи рок заштите – 70 година од законитог објављивања (чл. 57, ст. 1 ЗАСП-а). Претходно наравно под условом да се у том року аутор не јави и не открије свој идентитет (чл. 57, ст. 1) у којем случају се примјењује општи рок трајања ауторских права (чл. 55). Према томе, уколико се након темељите и савјесне претраге утврди да је у питању „дјело сироче“, а није дошло до идентификације аутора у наведеном року од 70 година од објаве дјела, дигитализацији ништа не стоји на путу и то без ограничења наведених у чл. 46. Наравно, проблем остаје присутан, уколико је у питању „дјело сироче“, код којег је аутор познат, али није доступан.

Још једно садржајно ограничење права, које се може примijenити на ситуацију дигитализације – овог пута архитектонских и археолошких споменика, те историјских објеката – је чл. 52 (дјела трајно смјештена на јавним мјестима). У погледу оваквих дјела, није предвиђено посебно ограничење у корист јавних институција културе, већ је оно општег карактера и не узима у обзир специфичности презервације и дисеминације културних добара путем дигитализације. Наиме, законодавац допушта *слободну употребу ауторских дјела која су трајно смјештена на трговинама, у парковима, на улицама или другим мјестима пристојачним јавности, с тим што се она не смију репродуцирати у тродимензионалном облику, употреби за ишту намјеру као изворно дјело или употреби за остваривање имовинске користи*. Такођер и у случају ове одредбе се сусрећемо са условом забране употребе ради стицања користи, али барем није присутно количинско ограничење броја примјерака и не говори се о њиховој употреби у искључиво властите сврхе, што би поред презервације, омогућило и ширу дисеминацију дигиталних примјерака јавности. Ипак, чини нам се да одредба ограничава дигитализацију употребом технологија, које би омо-

гућиле креирање виртуелних 3Д реплика, о којим смо већ раније говорили у тексту,⁵³ иако би се она могла тумачити и на начин да се забрана односи искључиво на материјални тродимензионални облик.

6. CASE STUDY: ДИГИТАЛИЗАЦИЈА МАНУСКРИПТА „НА ДРИНИ ЋУПРИЈА“ ИВЕ АНДРИЋА

Један, посебно регионално, али и међународно релевантан пројекат дигитализације, реализиран је управо у Босни и Херцеговини 2016. године. То је година у којој је обиљежена 55. годишњица од када је Иво Андрић примио Нобелову награду за књижевност, али уједно је у њој прослављен још један јубилеј и то 55 година постојања Музеја књижевности и позоришне умјетности БиХ⁵⁴ (даље у тексту: „Музеј“), који у својој збирци чува, од стране самог аутора поклоњен, оригинални манускрипт романа „На Дрини ћуприја“. У оквиру манифестације обиљежавања ова два јубилеја, Музеј је уз финансијску подршку Амбасаде Краљевине Норвешке у БиХ реализирао пројекат дигитализације предметног рукописа. Повод дигитализације се не редуцира искључиво на очување овог музејског примјерка, већ иза пројекта у великој мјери стоји намјера олакшаног приступа овом музејском објекту, истраживачима за израду текстуалних студија и припрему критичких издања.⁵⁵

Сходно томе, питање власничких права на објекту дигитализације у конкретном случају није било спорно, а у погледу ауторских права се на Музеј као јавну установу и уједно јавну институцију културе може при-

53 Видјети *supra*: 2.

54 У овом тренутку у фондовима Музеја књижевности и позоришне умјетности Босне и Херцеговине налази се 67 књижевних збирки и 17 позоришних збирки са преко 20.000 експоната. У фондовима књижевног дијела налази се материјал – збирке за проучавање књижевности народа БиХ, међу њима најбогатије су збирке Исака Самоковлије, Иве Андрића, Меше Селимовића, Силвија Страхимира Крањчевића, Петра Кочића, Хасана Кикића, Бранка Ћопића, Хамзе Хуме, Боривоја Јевтића, Сафвет-бега Башагића, Ахмеда Мурадбеговића, Мака Диздара, Марка Марковића и архива књижевног часописа Бразда. Уз збирке појединих књижевника налазе се и комплетне библиотеке Силвија Страхимира Крањчевића, Петра Кочића, Хасана Кикића, Ахмеда Мурадбеговића, Марка Марковића, Калмија Баруга, Мидхата Бегића и Јосипа Лешића.

Позоришна грађа Музеја књижевности и позоришне умјетности Босне и Херцеговине је такођер распоређена у збиркама: збирке плаката и програма позоришних представа босанскохерцеговачких позоришта од 1920. до данас, збирку сценских фотографија босанскохерцеговачких позоришта, збирку индивидуалних сценских и особних фотографија позоришних умјетника/ца, те посебне индивидуалне збирке појединих позоришних стваратеља/ица (редитеља, глумца/ица, сценографа/киња, костимографа/киња, диригентата, оперних и балетних умјетника/ца). Најбројније су збирке глумца/ица, редитеља, сценских и костимографских радника/ца: Васе Косића, Јелене Кешељевић, Уроша Крављаче, Јоланде Ђачић, Реихана Демирџића, Звонка Зрнцића, Сафета Пашалића, Олге Бабић, Јосипа Лешића, Јурослава Коренића, Бориса Смоје и других. Информације преузете са званичне Facebook странице Музеја: https://www.facebook.com/pg/muzejknjizevnostiipozorisneumjetnostibih/about/?ref=page_internal (29. 6. 2017).

55 Информације стечене из разговора с управом Музеја.

мијенити одредба чл. 46, ст. 3, о којој је било ријечи раније у тексту.⁵⁶ Другим ријечима, Музеј је за властите потребе и из властитог примјерка којим располаже могао направити дигиталну копију манускрипта. Будући да је манифестација обиљежавања ова два јубилеја подразумијевала и организацију изложбе о животу и дјелу Иве Андрића, те припрему и штампање каталога, који је обухватао одломке Андрићевих приповијетки – „Мост на Жепи“, „Билим“, „Прозор“ и „Чудо у Олову“, есеја – „О причи и причању“, „Мостови“, „Новембарска сјећања“, „Како сам улазио у свет књига и књижевности“, „Португал, зелена земља“, пјесме – „У сумрак“ и одломке из романа – „На Дрини ћуприја“, „Травничка хроника“, „Госпоћица“, „Проклето авлија“ и „Омер-паша Латас“, у погледу уређења ауторског права на одломцима тих дјела, а у сврху штампања предметног каталога, Музеј се обратио Задужбини Иве Андрића (даље у тексту: „Задужбина“), која је искључиви носилац ауторских права за Андрићева дјела и која једино може дати сагласност за објављивање пишчевих дјела.⁵⁷ Музеј и Задужбина су закључили уговор о неискључивом и временски ограниченом (до истека три мјесеца од датума објаве каталога) преносу права објаве,⁵⁸ искључиво у оквиру издања каталога за изложбу у укупном обиму од 4,18 табака и у тиражу од 300 примјерака, уз плаћање одговарајуће накнаде.⁵⁹ Музеј је такођер имао обавезу да дјела штампа према издању „Сабраних дјела Иве Андрића“, Удружени издавачи, Просвета, Београд – Свјетлост, Сарајево, 1981. године и то без текстова приређивача и сагласио се да никаква скраћивања, додавања и промјене не може вршити без сагласности Задужбине. Коначно, Музеј се обавезао да поштује морална права аутора (признање ауторства на очигледан начин) и такођер наведе информације о управљању правима (подаци о Задужбини).⁶⁰

Будући да је дигитализација захтијевала како примјену одговарајуће техничке опреме, тако и стручну оспособљеност лица, која ће управљати процесом, Музеј је закључио уговоре са фотографом Jamesom Alexanderom Marshallom, који је посједовао одговарајућу едукацију за реализацију тог процеса, за пружање услуга дизајна, ДТП-а и припреме за дигиталну штампу факсимила рукописа, те за програмирање и израду дизајна дигиталног издања и пратећег медија.⁶¹ Извођач се обавезао да ће по окончању пројекта предати материјале у форматима RAW, TIF, JPEG и PDF, те пренијети сва ауторска права на тим материјалима. У овом контексту је занимљиво да је у уговору уређено стицање ауторских права, за која је спорно и да ли настају

56 Видјети *supra*: 5.

57 [Http://www.ivoandric.org.rs/latinica/zia/autorska-prava](http://www.ivoandric.org.rs/latinica/zia/autorska-prava) (16. 7. 2017).

58 У питању је *falsa nominatio* и под тим се очигледно подразумијева право издавања у смислу штампања и дистрибуције.

59 Подаци преузети из уговора бр. 5252–18. 5. 2016. закљученог између Задужбине Иве Андрића и Музеја књижевности и позоришне умјетности БиХ.

60 *Ibid.*

61 Подаци преузети из уговора закључених између Музеја и Jamesa Alexandera Marshalla, бр. 0304–29/16 од 11. 1. 2016. и 0304–42/16 од 16. 1. 2016. године.

у оквиру дигитализације, будући да се о питању да ли се у току тог процеса уопште креирају нова изведена дјела, која испуњавају услов индивидуалне духовне творевине и сходно – настају ауторскоправно заштићене творевине.⁶² Подразумијева се да ова дилема не постоји у погледу дизајна дигиталног издања и пратећих медија. Будући да Музеј не располаже властитим уређајем за дигитализацију, уз надзор и пратњу кустоса, манускрипт је дигитализиран употребом уређаја, који на располагању има Хисторијски музеј БиХ у својим просторијама. Сходно горе изложеном, очигледно је да се овдје ради о једном успјешно реализираном пројекту дигитализације, што је у највећој мјери посљедица недостатка дилема у погледу тога, која права на музејском објекту и материјалима кориштеним у процесу припадају којим субјектима.

7. ЗАКЉУЧАК

„Без библиотека, шта имамо?
Немамо прошлости и немамо будућности.“

Ray Bradbury

Док у роману „Fahrenheit 451“, горе наведеног аутора цитата, знање и историја нестају заједно са запаљеним књигама, морамо се запитати, да ли наше глобално друштво иде у истом правцу? Понекад још увијек и данас долази до материјалног уништавања библиотека, музеја, архива и њихове грађе, али пуно је снажнији дојам, да је чешћи „узрок смрти“ културе и знања управо падање у заборав традиционалних институција културе – донекле и због начина на који оне нуде и презентирају своју вриједну грађу. Непобитно је да аналогни садржаји могу у 21. вијеку конкурирати дигиталним, једино уколико почну „играти на њиховом терену“, односно уколико институције културе омогуће паралелни приступ својим збиркама поред реалног и у виртуелном простору. Но, како произлази из претходних излагања у раду – то није нимало једноставан задатак.

Како би се уклониле или барем ублажиле баријере, пред којим стоје јавне институције културе у овом процесу, неопходно је предузети више мјера, како на нивоу Европске уније, тако и на националном нивоу – конкретно у контексту Босне и Херцеговине.

Принципијелно, слажемо се с Климпеловим наводима, да би питање „*right clearinga*“ требало бити стављено на терет јавним установама културе, као што су некомерцијалне библиотеке, музеји и архиви само онда, када она служи сврси, која превазилази циљ презервације, архивирања и некомерцијалног чињења доступним културне и научне грађе.⁶³ Такођер, за будућност културних институција је приликом набавке нове грађе не-

62 Видјети *supra*: 3.1.

63 Klimpel u: Klimpel, Paul/Euler Ellen (Eds.), *Der Vergangenheit eine Zukunft, Kulturelles Erbe in der digitalen Welt*, Deutsche Digitale Bibliothek, 2015, 189–190.

изоставно да с донаторима у детаље и претходно разријеше питање ауторских права, односно да осигурају, уколико је то могуће, да се изврши њихов пренос на саму институцију, као што је то донекле у пракси већ познато⁶⁴.

На ЕУ-нивоу преостаје сачекати исход иницираног легислативног процеса и ослушкивати, да ли су, у потпуности оправдане, критике циљних група у погледу Приједлога Директиве Европског парламента и Савјета о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту наишле на разумијевање и подршку ЕУ-законодавца.

Што се тиче неопходних захвата у ЗАСП БиХ, како би процес дигитализације био олакшан и подржан, те остварени циљеви како презервације, тако и дисеминације, они су многобројни. Па тако, на првом мјесту можемо истаћи нужност што скорије имплементације Директиве 2012/28/ЕУ, те увођење факултативног ограничења права репродукције из чл. 5, ст. 2, н), Директиве о информацијском друштву, о којем је било ријечи раније у тексту. Ипак, будући да предметно ограничење подразумијева саопштавање или стављање на располагање с циљем истраживања путем посебних уређаја у просторијама установа, ново рјешење ЗАСП-а би требало имати шири, технолошки прилагођен домет и омогућити приступ и с властитих уређаја. Надаље, потребно је елиминисати лимитирајућу формулацију из ограничења предвиђеног чл. 46 ЗАСП-а (један примјерак) у корист јавних институција културе и категорију „за властите потребе“ допунити са „и потребе истраживања или приватног изучавања“. Такођер, неопходно је да се одредница „без намјере остваривања посредне или непосредне имовинске користи“ из истог члана прошири формулацијом, већ на сличан начин садржаном у Директиви 2012/28/ЕУ: „осим за потребе покривања својих трошкова дигитализације своје грађе и стављања тих дјела на располагање јавности“. На такав начин би институције културе могле одржавати и ажурирати своје дигиталне базе и не бити искључиво зависне од једнократних, пројектних извора финансирања.

Iza Razija Mešević, PhD

Assistant Professor, Faculty of Law, University of Sarajevo

COPYRIGHT ISSUES AND PRACTICAL ASPECTS REGARDING DIGITISATION OF CULTURAL HERITAGE

Summary

Preservation of cultural heritage conducted with support of the instruments offered by modern technologies, serves more purposes than meets the eye. Then, apart from promotion and protection of tradition and creativity in a certain field and the results of such creative work for future generations, the process of digitisation – unlike previous

64 Corbett/Boddington, 8, <http://www.victoria.ac.nz/sacl/centres-and-institutes/cagtr/working-papers/WP77.pdf> (6. 7. 2017).

methods of preservation through out history – enables also a very easy, simple, non-invasive and unlimited access to sources of culture, history and science. However, despite many advantages, this process also opens a number of legal questions and dilemmas, mostly in the field of copyright. The author is dealing with the concept of digitisation and practical, technical, financial and legal obstacles related to it. She also discusses the EU tendencies in the direction of harmonisation of laws of the Member states regarding limitations to copyright that would enable the process of digitisation of cultural heritage and it's cross-border use. She also includes the national perspective and analyses the legal framework for the process of digitisation in Bosnia and Herzegovina – the Law on copyright and related rights. Finally, the author is dealing with legal and practical aspects of the digitisation project regarding the original manuscript of a novel called “Na Drini ćuprija” by the Nobel prize winner Ivo Andrić that was conducted as a part of the celebration of “55 years of the Nobel prize for Ivo Andrić and 55 years of the Museum of literature and theatre arts in Bosnia and Herzegovina”.

Keywords: copyright; digitisation of cultural heritage; orphan works; Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on copyright in the Digital Single Market; Law on copyright and related rights in Bosnia and Herzegovina; digitisation of the original manuscript of the novel “Na Drini ćuprija”