

ISRPLJENJE AUTORSKOG PRAVA U DIGITALNOM OKRUŽENJU

Stručni članak

DOI: 10.7251/APDN2001054L	COBISS.RS-ID: 132502017	UDK: 347.78.031:004.9
------------------------------	----------------------------	--------------------------

Prof. dr Sonja Lučić*

Sažetak: U stalno rastućem broju sektora, proces kupoprodaje se sve više kreće ka digitalnom tržištu. Ovo se takođe odnosi i na tržište knjiga. Dok se u prošlosti fizička knjiga uglavnom i prodavala i kupovala, danas e-knjige sve više dobijaju na značaju. Na razlike između e-knjiga i fizičkih knjiga, posebno na tržištu polovnih knjiga, nedavno je ukazao Sud pravde EU u presudi u predmetu C-263/18. U ovoj presudi Sud pravde EU je ukazao i na razliku između „saopštavanja javnosti“ i „distribucije u javnosti“ u pogledu prodaje polovnih e-knjiga.

Presuda Suda pravde EU, koja je predmet ovog rada, nije bitna samo za tržište knjiga: ona, takođe, ukazuje i na napredak u ostalim oblastima digitalnih informacija (npr. muzika, audio knjige, video, fotografije). Ova presuda, osim toga što ide u korist autora i izdavača, pruža i dugo očekivana pojašnjenja o autorskim pravima u digitalnom okruženju.

Ključne riječi: iscrpljenje, elektronske knjige, virtuelno tržište „polovnih e-knjiga“, saopštavanje javnosti, stavljanje na raspolaganje,...

Uvod

Posljednjih decenija svjedoci smo ogromnog i nezaustavljivog napretka u digitalnoj potrošnji robe, koji uključuje i prebacivanje fizičke i štampane robe u digitalna sredstva. Danas, klasične knjige sa polica mogu se skladištiti u malom uređaju pod nazivom "Kindle". Osim toga, naša omiljena muzika nije više ograničena na opipljivi medij poput vinila. Filmovi i emisije se emituju putem interneta preko Amazona ili Netfliksa. Zanimljivo pitanje koje se postavlja u ovom trenutku je pitanje digitalnog tržišta polovne robe.

Prije pojave interneta, eksploatacija autorskih djela zasnivala se na fizičkoj distribuciji. Drugim riječima, ljudi su kupovali knjige u knjižarama ili ih pozajmljivali u biblioteci. Tehnološki razvoj je, međutim, uticao na transformaciju eksploatacije autorskih djela. U današnje vrijeme se sve češće pojavljuju novi načini na koje se neko djelo može proizvesti, stvoriti, distribuirati ili iskoristiti.

* Pravni fakultet u Lukavici, PIM Univerzitet u Banjoj Luci, e-mail: sonja.lucic@pravnofakultet.edu.ba

Sa razvojem digitalne tehnologije, razvijale su se i mijenjale socijalne potrebe. U tom smislu, zanimljiva je situacija kada kupac odluči da kupi digitalni sadržaj, poput muzičke datoteke ili elektronske knjige. Nakon izbora određene datoteke, kupac pritiskom na dugme „kupi sada“ i plaćanjem date cijene zaključuje ugovor. Međutim, postavlja se pitanje, da li kupac kao sticalac nematerijalnog dobra ima iste povlastice kao i kupac tjelesnog primjerka autorskog djela. Osim toga, postavlja se i pitanje da li je kupac u stanju da iskoristi digitalnu kopiju na isti način kao i fizičku kopiju, kao i da li kupcima digitalnih kopija treba priznati ista prava kao i onima koji posjeduju tjelesne primjerke autorskih djela. Sva ova pitanja povezana su sa raspravom o pitanju primjene doktrine iscrpljenja autorskih prava na digitalni sadržaj. O tome će biti riječi u nastavku rada.

Princip iscrpljenja autorskog prava

Koncept autorskog prava tradicionalno je zamišljen da zaštiti autore originalnih i kreativnih književnih, umjetničkih i naučnih djela. Kao posljedica toga, autorima se na osnovu zakona priznaju ekskluzivna prava, u cilju podsticaja autorskog stvaralaštva.

Generalno, autor ima ekskluzivno pravo na reprodukciju, odlučivanje na koji način i kada djelo treba učiniti dostupnim javnosti, pravo na prodaju ili bilo koji drugi način distribuiranja, izvođenja ili prikazivanja djela javnosti. Autor, takođe, može putem ugovora ustupiti neka ili sva svoja ekskluzivna prava trećem licu.

Prava intelektualne svojine, u koja spada i autorsko pravo, jesu monopolska prava. Ipak, države putem zakona priznaju autorima ekskluzivna prava u zamjenu za činjenje njihovih djela dostupnim javnosti. Drugim riječima, zaštita autorskih prava je opravdana i javnim interesom. Države, takođe, nameću određena ograničenja autorskih prava. Nakon određenog vremena autorska djela postaju javno dobro i svi ih mogu slobodno koristiti. Djelo zaštićeno autorskim pravom može biti podložno suspenzijama ili zakonskim licencama, u cilju onemogućavanja autora da u određenim situacijama spriječi korišćenje svog djela. Putem ograničenja autorskog prava, države pokušavaju uspostaviti ravnotežu između suprotnog interesa autora, sa jedne strane i javnosti, sa druge strane.

Princip „iscrpljenja“ autorskog prava je ograničenje opšteg prava vlasnika autorskog prava da kontroliše distribuciju primjeraka svog djela. Nakon što se proda primjerak autorskog djela, uz saglasnost autora, odnosno nosioca autorskog prava, kaže se da je autorsko pravo iscrpljeno - što znači da je kupac slobodan da ponovo proda taj primjerak autorskog djela, a nosilac autorskog prava se ne može tome suprotstaviti. Međutim, pravilo o iscrpljenju se neće primijeniti ako

primjerak autorskog djela na tržište stavi treće lice bez pristanka nosioca autorskog prava.

Svrha doktrine o iscrpljenju uopšte je uspostavljanje ravnoteže između slobodne trgovine i zaštite intelektualne svojine. Postoje dva važna elementa koja opisuju princip iscrpljenja. Na prvom mjestu je predmet iscrpljenih prava, budući da je samo pravo distribucije, odnosno prodaje predmet iscrpljenja nakon prve prodaje na domaćem tržištu. Ostala prava, kao što su reprodukcija, javno izvođenje ili pozajmljivanje ostaju vlasniku prava intelektualne svojine i nisu predmet iscrpljenja nakon prve prodaje koja je učinjena uz saglasnost nosioca prava.

Drugi element koji opisuje princip iscrpljenja je princip teritorijalnosti. Drugim riječima, ekskluzivno pravo prve prodaje nosioca prava može biti iscrpljeno samo na određenoj teritoriji na kojoj postoji zaštita. U tom smislu, princip iscrpljenja postoji u tri oblika: nacionalno, međunarodno i regionalno iscrpljenje.

Nacionalno iscrpljenje autorskog prava znači da nakon što nosilac prava odobri distribuciju određenog primjerka autorskog djela unutar nacionalne teritorije, iscrpljuje se njegovo pravo da kontroliše naknadnu distribuciju tog primjerka autorskog djela u konkretnoj državi. Princip međunarodnog iscrpljenja se odnosi na situaciju kada je primjerak autorskog djela stavljen na tržište od strane ili uz saglasnost nosioca prava u bilo kom mjestu na svijetu. Nosilac autorskog prava u ovom slučaju ne može kontrolisati dalji promet tog primjerka autorskog djela u bilo kojoj zemlji. Regionalno iscrpljenje autorskog prava znači da nakon što se određeni primjerak autorskog djela stavi na tržište u bilo kojoj zemlji članici EU, uz saglasnost nosioca prava, taj primjerak se slobodno može distribuirati unutar EU.

Princip iscrpljenja je sastavni dio Ugovora o funkcionisanju EU (u daljem tekstu: Ugovor o EU). Naime, čl. 36 Ugovora o EU (bivši čl. 30 Ugovora o Evropskoj zajednici) predviđa da odredbe čl. 34 i 35 ne isključuju zabrane ili ograničenja uvoza, izvoza ili tranzita robe koji su, između ostalog, opravdani razlozima zaštite industrijske i komercijalne svojine. Izuzetak od ovog pravila je napravljen u slučaju „Dior/Evora“ [C-337/95] u kome je princip iscrpljenja primijenjen i na pravo reprodukcije.

Na međunarodnom nivou pitanje iscrpljenja autorskog prava nije obuhvaćeno Bernskom konvencijom. Sa druge strane, princip iscrpljenja predviđa TRIPS sporazum. Tako, TRIPS u čl. 6 propisuje da „u svrhu rješavanja sporova po ovom Sporazumu, pod uslovima odredaba čl. 3 i 4, ništa u ovom sporazumu se neće koristiti za pokretanje pitanja iscrpljenja prava intelektualne svojine“. U smislu TRIPS-a, države imaju slobodu da regulišu pitanje iscrpljenja, pod uslovom da nedržavljane tretiraju na isti način kao svoje državljanke.

Pored toga, TRIPS predviđa da budući ugovori mogu predvidjeti princip iscrpljenja, pod uslovom da se taj princip proširi i na državljane svih zemalja koje su dio TRIPS sporazuma.

Princip iscrpljenja je, takođe, predviđen i u takozvanom sekundarnom zakonodavstvu EU. Tako, Direktiva 2001/29 u čl. 4 predviđa da se pravo distribucije unutar Zajednice ne iscrpljuje u pogledu originala ili primjeraka djela, osim kada je prva prodaja ili drugi prenos vlasništva nad tim predmetom u Zajednici izvršen od strane nosioca prava ili uz njegov pristanak“. Sa druge strane, Direktiva 91/250 o pravnoj zaštiti računarskih programa predviđa u čl. 4 (c) da „prva prodaja kopije programa od strane vlasnika prava ili uz njegovu saglasnost u Zajednici iscrpljuje pravo prodaje ove kopije u Zajednici, sa izuzetkom prava da se kontroliše dalje iznajmljivanje programa ili njegove kopije“. Sljedeći primjer je Direktiva 92/100 o pravu davanja u zakup i na posluhu koja u čl. 1 propisuje da „pravo davanja ili zabrane zakupa ili posluge originalnih primjeraka ili kopija autorskih djela ne može biti iscrpljeno prodajom ili bilo kojim drugim aktom distribucije originalnog primjerka ili kopije autorskog djela“. Ova Direktiva u čl. 3 precizira da njene odredbe ne dovode u pitanje odredbu o pozajmljivanju računarskih programa u Direktivi o računarskom programu. Štaviše, Direktiva 92/100 u čl. 9 (2) propisuje da „pravo distribucije neće biti iscrpljeno unutar Zajednice u odnosu na predmet ... osim ako prvu prodaju tog predmeta u Zajednici izvrši nosilac prava ili treće lice uz njegovu saglasnost“.

U Izveštaju o implementaciji Direktive o pravnoj zaštiti računarskih programa, Evropska komisija je izričito rekla da se iscrpljenje „odnosi samo na prodaju kopija, tj. robe, a ne i na snabdijevanje putem interneta“. Drugim riječima, evropski princip iscrpljenja autorskog prava se odnosi samo na fizičke, a ne i na digitalne kopije djela zaštićenih autorskim pravom. U prilog ovoj tvrdnji govori i nedavna presuda Suda pravde EU u predmetu C-263/18. Pored prikaza ove presude, u nastavku rada će biti dat prikaz još dvije presude Suda pravde EU, koje za predmet imaju pitanje iscrpljenja autorskog prava. Riječ je o slučajevima „UsedSoft vs Oracle“ i „Art & Allposters vs. Stichting Pictoright“.

Slučaj „UsedSoft vs Oracle“

Iscrpljenje autorskih prava na računarskim programima je regulisano u čl. 4, st. 2 Direktive 2009/24 o pravnoj zaštiti računarskih programa. U smislu ovog propisa „prvom prodajom primjerka programa u Zajednici od strane nosioca prava ili uz njegovu saglasnost iscrpljuje se pravo prodaje tog primjerka u Zajednici, uz izuzetak prava na nadzor daljeg iznajmljivanja programa ili njegovog primjerka“.

Sud pravde EU je imao priliku da se bavi principom iscrpljenja autorskog prava na računarskim programima u slučaju „UsedSoft vs Oracle“ [C-128/11]. Naime, njemačka kompanija Oracle razvija i prodaje računarske programe. Kompanija distribuira softver kupcima omogućavajući im da kopiju softvera preuzmu direktno na svoje podatke sa web stranice kompanije Oracle. Korisnik ima pravo da softver stalno smiješta na server i može da dozvoli da određeni broj korisnika ima pristup njemu preuzimanjem softvera u glavnu memoriju svojih radnih stanica.

Pravo na takav program daje se licencnim ugovorom između kupca i prodavca i uključuje pravo na trajno čuvanje kupljene kopije programa na serveru. Zaključenjem ugovora o licenci, kupac stiče pravo na ažuriranje kupljenih verzija softvera i programa preuzimanjem tzv. „zakrpa“ sa web stranice kompanije Oracle. Osim toga, postoji mogućnost da kupac zahtijeva fizičku kopiju programa koji se isporučuje na CD-u ili DVD-u. Licencni ugovor je omogućavao neekskluzivno, neprenosivo i besplatno korišćenje softvera prema sljedećem sporazumu, i to za unutrašnje poslovanje sticaoca licence na neograničeno vrijeme.

Sa druge strane, kompanija UsedSoft, kako joj i samo ime kaže, bavi se licencama za korišćeni softver, uključujući korisničke licence za računarske programe kompanije Oracle. Shodno tome, kompanija UsedSoft je već pomenute korisničke licence, ili neke njihove dijelove, nabavila od kupaca kompanije Oracle, pri čemu se „originalne licence odnose na veći broj korisnika nego što je to zahtijevao prvi kupac“. Nakon što je UsedSoft počeo da nudi korišćene licence kompanije Oracle, izjavio je da su te licence bile aktuelne u smislu da je ugovor sklopljen između početnog vlasnika licence i kompanije Oracle još uvijek na snazi, pri čemu je notarskom potvrdom potvrđena zakonitost transakcije. Dakle, klijenti kompanije UsedSoft, bili su u mogućnosti da nabave polovne kopije najkraćim putem - preuzimanjem sa web lokacije kompanije Oracle.

Kompanija Oracle je podnijela tužbu protiv UsedSoft-a sudu u Minhenu. Spor je dospio do njemačkog Saveznog suda koji je pokrenuo postupak prethodnog odlučivanja pred Sudom pravde EU. Ovaj Sud je, pak, presudio da kompjuterski programi podliježu iscrpljenju autorskih prava. U svojoj drugoj presudi u slučaju „Tom Kabinet“ Sud je objasnio da presuda u slučaju „UsedSoft vs Oracle“ nije u suprotnosti sa njegovom presudom o e-knjigama. Razlog je taj što kompjuterski programi podliježu vrlo specifičnom pravnom režimu, naime softverskoj direktivi koja asimilira opipljive i nematerijalne kopije računarskih programa u svrhu zaštite. E-knjige, međutim, nisu kompjuterski programi. Osim toga, Sud je ukazao na razlike između knjiga i softvera navodeći da su autorska prava na e-knjigama

namijenjena zaštiti stvaralačkog djela, a da je računarski program više sredstvo nego stvaralački rad. Takođe, računarski programi se zbog svoje prirode mnogo brže puštaju u promet na drugom tržištu. Za razliku od fizičkih knjiga, e-knjige se ne kvare i savršena su zamjena za nove primjerke. Tržište e-knjiga moglo bi, po mišljenju Suda, uticati na interese vlasnika prava mnogo više od tržišta polovnih knjiga za fizičke knjige.

Slučaj „Art & Allposters vs. Stichting Pictoright”

Drugi slučaj koji je od značaja za temu iscrpljenja ekskluzivnih prava je slučaj „Art & Allposters vs. Stichting Pictoright” [C-419/13]. U središtu ovog slučaja je pitanje iscrpljenja autorskih prava van softverske oblasti. Pitanje se odnosilo na „moguću” povredu autorskog prava koju je počinila kompanija Allposters. Ova kompanija je prodavala na svojim internet stranicama plakate i druge vrste reprodukcija radova slavnih slikara čije interese štiti Pictoright – holandska organizacija za kolektivno ostvarivanje autorskih prava. Allposters je svojim klijentima, između ostalog, nudio reprodukcije u obliku plakata, uokvirenih plakata, plakata na drvenoj podlozi ili slika na platnu. Da bi se proizvela slika na platnu, najprije se na papirni plakat koji prikazuje odabrano djelo nanosi zaštitna folija. Potom se slika sadržana na plakatu hemijskim postupkom prenosi s papira na slikarsko platno. Na kraju se to platno zateže na drveni okvir. Nakon te radnje slika djela nestaje s papirnog medija. Taj postupak i njegov rezultat Allposters je nazvao „prenosom na platno”.

Smatrajući da Allposters vrši povredu autorskih prava nosilaca čije interese zastupa, organizacija Pictoright je podnijela tužbu protiv Allposters-a. Spor je dospio do holandskog Vrhovnog suda koji je odlučio da pokrene postupak prethodnog odlučivanja pred Sudom pravde EU. Naime, Vrhovni sud u Hagu je imao dilemu da li nosilac autorskog prava na slikarsko djelo, koji je dao svoj pristanak da se slika stavi na tržište u obliku plakata, može da se usprotivi stavljanju na tržište te slike prenesene na platno? Sud u Luksemburgu je dao pozitivan odgovor na ovo pitanje. Drugim riječima, pozivajući se na čl. 4, st. 2 i recital 28 Direktive 2001/29 o informatičkom društvu Sud pravde EU je zauzeo stav da se iscrpljenje ovlašćenja na stavljanje u promet ne odnosi na modifikovane primjerke autorskog djela. Nosilac autorskog prava može se i dalje protiviti distribuciji modifikovanog primjerka djela, čak i ako je pristao na distribuciju originalnog primjerka djela.

Načelo iscrpljenja se ne može primijeniti u slučaju Allposters vs. Pictoright budući da saglasnost nosioca prava nije obuhvatala distribuciju primjerka autorskog djela koji je nakon početnog marketinga izmijenjen na takav način da je predstavljao novu

reprodukciju djela. Ovaj zaključak je u skladu sa „glavnim ciljem” Direktive o informatičkom društvu, a to je uspostavljanje visokog nivoa zaštite autora, omogućavajući im da dobiju odgovarajuću nagradu za upotrebu njihovih djela [Griffiths, 2016: 5].

U presudi *Allposters* Sud pravde EU je vezao princip iscrpljenja autorskih prava za fizički primjerak autorskog djela, ne dopuštajući mogućnost iscrpljenja digitalnog sadržaja koji potpada pod Direktivu o informatičkom društvu. Praktične implikacije presude „*Allposters*” nadilaze naizgled preuranjeni kraj iscrpljenja autorskih prava digitalnim putem (bar za djela regulisana Direktivom o informatičkom društvu) i može ometati nacionalne pokušaje modernizacije zakona o autorskim pravima, koji ostavljaju oskudni prostor za nacionalna ograničenja i izuzeća autorskih prava [Savič, 2015: 389].

Nekoliko godina nakon donošenja presude „*UsedSoft*”, Sud pravde EU je započeo novu sudsku praksu koja se suprotstavlja ideji iscrpljenja autorskih prava digitalnim putem. O tome svjedoči najnovija presuda Suda pravde EU „*Tom Kabinet*” koja će biti analizirana u nastavku rada.

Slučaj „Tom Kabinet”

Tom Kabinet je holandska kompanija koja posluje kao sekundarno tržište e-knjiga. Ova kompanija posjeduje internet stranicu preko koje se pristupa tržištu polovnih e-knjiga. U okviru usluge, koja se naziva „književni klub”, Tom Kabinet, pojedincima koji su registrovani na njegovoj stranici preprodaje e-knjige koje je kupio od službenih distributera ili od drugih pojedinaca. Cijene po kojima Tom Kabinet preprodaje knjige niže su od cijena službenih distributera. Osim toga, Tom Kabinet podstiče pojedince koji su kupili e-knjige na njegovoj stranici da mu ih nakon čitanja preprodaju, čime ostvaruju pravo na „bodove” koji im daju mogućnost da kupe druge knjige. Prilikom kupovine e-knjiga od pojedinaca, Tom Kabinet od njih traži da izbrišu svoj primjerak, kako bi na primjerke koje preprodaje stavio digitalni vodeni žig u cilju osiguranja zakonitosti primjerka.

Holandski izdavači, koje zastupa holandsko Udruženje izdavača, podnijeli su Sudu u Amsterdamu tužbu sa zahtjevom da se kompaniji Tom Kabinet zabrani poslovanje, odnosno zatvori web stranica zbog povrede autorskih prava. Shodno tome, tužilac je tvrdio da prodaja polovnih elektronskih knjiga predstavlja kršenje autorskih prava jer ne postoji saglasnost nosioca autorskih prava. Štaviše, oni su tvrdili da e-knjige ne mogu ponovo da se prodaju, jer se smatraju nematerijalnom robom. Tužena strana je, pak, tvrdila da je zakonitost njihovih postupaka zasnovana na presudi u slučaju „*UsedSoft*”. Po mišljenju tužene strane, odluka Suda pravde EU, koja zagovara preprodaju softverskih programa, odnosi se i na digitalni sadržaj poput e-knjiga.

Spor je na kraju dospio do suda u Hagu pred kojim su izdavači iznijeli svoje argumente protiv poslovnog modela Tom Kabineta. Prvo, tvrdili su da pružanje knjiga, koje su dalje dostupne za preuzimanje, vrijeda jedno od ekskluzivnih prava nosioca autorskih prava - pravo saopštavanja javnosti. Drugo, tvrdili su da kopiranje knjige na servere, kao što je to učinio Tom Kabinet, predstavlja neovlašćenu reprodukciju djela zaštićenog autorskim pravima. Na kraju, nakon što se e-knjiga proda, kopija djela ostaje i smješta se na servere. Treće, izdavači su izjavili da praksa kompanije Tom Kabinet inicira kršenje njihovog prava na distribuciju djela zaštićenog autorskim pravima.

Što se tiče prvog argumenta tužioca, Sud u Hagu je smatrao da nema povrede prava na saopštavanje javnosti, budući da jedini koji ima pristup kupljenoj knjizi je sticalac. Što se tiče drugog argumenta, sud je smatrao da čak i ako je pravo na distribuciju iscrpljeno, Tom Kabinet nema pravo da čuva kopiju djela na svojim serverima nakon njegove zakonite preprodaje. U vezi sa trećim argumentom, sud je imao sumnje u mišljenje tužioca.

Sud u Hagu je smatrao nespornom činjenicu da se Direktiva o računarskim programima ne može primijeniti na elektronske knjige. Međutim, ovaj Sud je imao dilemu u vezi sa pitanjem, da li se Tom Kabinet može pozvati na digitalno iscrpljenje prava distribucije u vezi sa svojim poslom. U situaciji kada postoji nesigurnost u vezi sa principom iscrpljenja nakon prve prodaje digitalnog sadržaja (koji nije kompjuterski program), Sud je odlučio da uputi tri pitanja Sudu pravde EU kako bi dobio jasno pojašnjenje spornog pitanja. Drugim riječima, Haški sud je pošao od toga da Direktiva 2001/29 izričito ne daje odgovor na pitanje da li su nematerijalne kopije takođe predmet iscrpljenja prava distribucije. Sud pravde EU je pozvan da razjasni to pitanje, naime da li se iscrpljenje može primijeniti i na digitalni sadržaj različit od softverskog programa i da li, prema tome, spada u domet Direktive o informatičkom društvu.

Sud pravde EU je povodom slučaja „Tom Kabinet” zauzeo stav da prodaja knjiga tuženog predstavlja „neovlašćeno saopštavanje javnosti” u skladu sa čl. 3, st. 1 Direktive o informatičkom društvu, usljed čega se ne može primijeniti pravilo iscrpljenja. Pozivajući se posebno na ciljeve Direktive 2001/29 i Ugovor o autorskom pravu Svjetske organizacije za intelektualnu svojinu (WIPO), Sud je zaključio da pravilo iscrpljenja treba rezervisati samo za distribuciju materijalnih dobara. Primjena na nematerijalnu digitalnu robu vjerovatno bi, po mišljenju Suda, imala negativan efekat na nosioce prava, budući da takva roba nije podložna propadanju i zato je odlična zamjena za originalne kopije.

U presudi povodom slučaja „Tom Kabinet” Sud je zauzeo stav da je koncept „komunikacije javnosti” širok pojam koji uključuje dva kriterijuma. Prvo, mora postojati akt komunikacije. Prema mišljenju

Suda, akt komunikacije je stavljanje na raspolaganje djela bez obzira da li ga je neko zaista preuzeo ili ne. U tom smislu, stavljanjem knjiga na raspolaganje čitalačkom klubu putem svoje web stranice, Tom Kabinet je ustupio djelo. Drugo, čin komunikacije mora biti za javnost, pri čemu treba voditi računa o broju osoba koje mogu istovremeno da pristupe djelu i to sukcesivno. Da bi postojala „komunikacija javnosti” djelo se mora saopštavati posebnim tehničkim sredstvima koja su drugačija od prvobitno korišćenih. Za slučaj da to nije moguće, djelo se mora saopštiti „novoj javnosti”, što prvobitno nosioci prava nisu predvidjeli. S obzirom na to da su knjige prvobitno bile prodane sa dozvolom koja ovlašćuje kupca da je čita samo sa svog uređaja, Sud je smatrao da je ponovna prodaja knjige upućena „novoj javnosti”.

Presuda Suda pravde EU u slučaju „Tom Kabinet” ne samo da je potvrdila brojne ključne principe autorskog prava prema zakonodavstvu EU - naime, dva kriterijuma za „komunikaciju javnosti” i koncept „nove javnosti” - već je i prvi put istražila primjenu pravila iscrpljenja za nematerijalnu digitalnu robu. Pojašnjenje Suda da se e-knjige ili slični digitalni proizvodi treće strane širom EU ne mogu slobodno ponovo prodavati, ide na ruku, prije svega, izdavačkim kućama.

Rezultat najnovije prakse Suda pravde EU iskazane u slučaju „Tom Kabinet” je drugačija pravna situacija na sekundarnim tržištima računarskih programa s jedne strane, a sa druge strane djela zaštićena autorskim pravima u digitalnom obliku [Feddersen, 2020: 1]. Drugim riječima, načelo iscrpljenja gubi svoj značaj u online oblasti, sa izuzetkom softvera. Jer, iako se odluka Suda pravde EU odnosi na e-knjige, ništa drugačije ne bi važno za druga klasična digitalna djela kao što su muzičke datoteke [Ohly, 2020: 186]

Vrijeme će pokazati da li je Sud pravde EU presudom u slučaju „Tom Kabinet” konačno riješio i eliminisao ideju digitalnog iscrpljenja ili će, pak, u budućnosti reformom autorskopравnih propisa princip iscrpljenja biti proširen na digitalno područje u opštem smislu [Mezei, 2020: 19].

Zaključak

Propisi EU o autorskim pravima ograničavaju princip iscrpljenja prava na distribuciju primjeraka djela materijalizovanih na tjelesnom nosaču, sa izuzetkom interneta. Princip iscrpljenja se ne odnosi ni na materijalnu kopiju koju je napravio korisnik mrežne usluge uz saglasnost nosioca autorskog prava. Mora se naglasiti da se kopija koju je korisnik dobio u posljednjem primjeru konceptualno ne razlikuje od kopije koja je prodana kupcu u knjižari. Nosioc autorskog prava adekvatno je nagrađen u obje situacije. Razlika je samo u tome što u

slučaju elektronske isporuke, kopiju pravi korisnik, a ne nosilac autorskog prava.

Presuda Suda pravde EU u slučaju „Tom Kabinet” je pobjeda vlasnika autorskih prava i izdavača i pruža dugo očekivana pojašnjenja o autorskim pravima u digitalnom okruženju. Iz ove presude slijedi da je za ponovnu prodaju većine digitalnih proizvoda potreban pristanak vlasnika autorskih prava. Presuda nije relevantna samo za industriju knjiga, već analogno i za muzičku industriju, filmsku industriju i industriju igara, budući da je Sud pojasnio da autorska prava na digitalna djela zaštićena Direktivom 2001/29, osim računarskih programa, ne mogu biti iscrpljeni i na taj način preuzete kopije ne mogu se ponovo prodati bez odobrenja autora.

Od Okružnog suda u Hagu sada zavisi primjena presude Suda pravde EU na slučaj „Tom Kabinet”. Svakako se čini da je kontinuirano postojanje tržišta polovnih e-knjiga, posle slučaja „Tom Kabinet”, postalo neizvjesno.

Nedostatak usklađenosti zakonskih pravila o kupovini primjerka iste knjige online i offline može dovesti do neujednačene pravne situacije kupaca, odnosno korisnika knjiga. Digitalni proizvodi se obično nude putem interneta pod uslovima licencnih ugovora, a ne transakcija prodaje. Shodno tome, online isporuka knjiga ili softvera ne daje korisniku, odnosno potrošačima ista prava kao i offline isporuka knjige.

Lista referenci

Direktiva 2001/29 o usklađivanju određenih aspekata autorskog i srodnih prava u informatičkom društvu,

Direktiva 2009/24 o pravnoj zaštiti računarskih programa,

Feddersen, J. (2020). Online-Marktplatz für „gebrauchte“ E-Books verstößt gegen das europäische Urheberrecht. *jurisPR-WettbR* 2/2020. Preuzeto 24.05.2020. sa sajta:

<https://www.juris.de/jportal/portal/t/1tkj/page/homerl.psml?nid=jpr->

[NLWR000000720&cmsuri=%2Fjuris%2Fde%2Fnachrichten%2Fzeigenachricht.jsp](https://www.juris.de/jportal/portal/t/1tkj/page/homerl.psml?nid=jpr-NLWR000000720&cmsuri=%2Fjuris%2Fde%2Fnachrichten%2Fzeigenachricht.jsp)

Griffiths, J. (2016). Exhaustion and the alteration of copyright works in EU copyright law — (C-419/13) Art & Allposters International BV v Stichting Pictoright. *ERA Forum*, 2016/5. Preuzeto 10.05.2020. sa sajta:

https://www.researchgate.net/publication/303040598_Exhaustion_and_the_alteration_of_copyright_works_in_EU_copyright_law-C-41913_Art_Allposters_International_BV_v_Stichting_Pictoright.

Izveštaj Evropske Komisije o implementaciji Direktive o pravnoj zaštiti računarskih programa: <https://eur->

lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2000:0199:FIN:EN:PDF, str. 17.

Mezei, P. (2020). The Doctrine of Exhaustion in Limbo, Critical Remarks on the CJEU's Tom Kabinet Ruling. Preuzeto 22.05.2020. sa sajta:

https://www.researchgate.net/publication/341121193_The_Doctrine_of_Exhaustion_in_Limbo_Critical_Remarks_on_the_CJEU%27s_Tom_Kabinet_Ruling.

Ohly, A. (2020). "Öffentliche Wiedergabe" durch Verkauf „gebrauchter“ E-Books - NUV ua/Tom Kabinet, *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (GRUR) 2/2020*.

Presuda Suda pravde EU C-337/95 u slučaju „Dior/Evora“:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=FD98C4FF98164803F480D274455DE9FE?text=&docid=43440&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=519451>.

Presuda Suda pravde EU C-128/11 u slučaju „UsedSoft vs Oracle” je dostupna na adresi:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=124564&doclang=EN>.

Presuda Suda pravde EU C-419/13 u slučaju “ Art & Allposters vs. Stichting Pictoright” je dostupna na:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=170A0D1EBC266A7C664F237469753E32?text=&docid=161609&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1482798>.

Presuda Suda pravde EU C-263/18 u slučaju „Tom Kabinet“ je dostupna na adresi:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=221807&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1517094>

Savič, M. (2015). The CJEU Allposters Case: Beginning of the End of Digital Exhaustion?, *European intellectual property review*, 2015/6.

Preuzeto 13.05.2020 sa sajta:

https://www.researchgate.net/publication/279537763_The_CJEU_Allposters_Case_Beginning_of_the_End_of_Digital_Exhaustion.

THE EXHAUSTION OF COPYRIGHT IN THE DIGITAL ENVIRONMENT**PhD Sonja LUČIĆ***

Resume: The development of the Internet and digital technology have contributed to copyright facing a number of challenges in the digital environment. One of these challenges is related to the principle of copyright exhaustion. This principle is well established in EU case law and legislation. However, with the emergence of new business models, in the sense that goods and services are increasingly distributed online, the traditional limits of the principle of exhaustion are being called into question. In other words, the question arises as to whether the principle of copyright exhaustion applies in the online industry.

The beginning of the so-called digital copyright exhaustion is tied to the case *UsedSoft v Oracle*. The *Court of Justice of the European Union (CJEU)* has ruled in this case that copyrights in software are being exhausted. In other words, the owner of copyright in software cannot prevent a perpetual licensee who has downloaded the software from the internet from selling his “used” licence.

However, a long-awaited decision of the CJEU in the “Tom Kabinet” case is a victory for copyright owners and publishers and provides long-awaited clarifications on copyright in the digital environment. It follows from this judgment that the resale of most digital products requires the consent of the copyright owner. The judgment is not only relevant to the book industry, but also to the music, film and gaming industries, as the Court has clarified that copyrights to digital works protected by Directive 2001/29, other than computer programs, cannot be exhausted in this way. Downloaded copies may not be resold without the permission of the author.

The lack of harmonization of legal rules on the purchase of a copy of the same book online and offline can lead to an uneven legal situation for buyers or users of books. Digital products are usually offered online under license terms, not sales transactions. Consequently, online delivery of books or software does not give the user or consumers the same rights as offline delivery of books.

The CJEU came down on the side of the author and publisher in the case “Tom Kabinet”. The consent of the copyright owner is required for any “second hand” sale or transfer of an e-book which has been supplied by permanent download online. It remains to wait for the decision of the CJEU in the case “Incubator Computer Associates v The

* Faculty of Law in Lukavica, PIM University Banja Luka, e-mail: sonja.lucic@pravnofakultet.edu.ba

Software”, that is, to see if the court will continue to treat the software as an exception to the principle of copyright exhaustion.

Key words: exhaustion, electronic books (e-books), virtual market for „second-hand“ e-books, communication to the public, making available,...