

др Соња ЛУЧИЋ
доцент Правног факултета Универзитета у Крагујевцу

ПОЈАМ И ДОПУШТЕНОСТ ПАРОДИЈЕ АУТОРСКИХ ДЕЛА

Резиме

Директива 2001/29 Европског парламента и Већа о усклађивању одређених аспеката ауторског и сродних права у информатичком друштву у чл. 5, који је насловљен „изузеци и ограничења”, у ст. 3 прописује: „Државе чланице могу предвидети изузетке или ограничења права наведених у члановима 2 и 3 у следећим случајевима: ... (к) коришћења ради карикатуре, пародије или пастиша”. Европски Суд је имао прилику да у пресуди у правној ствари С-201/13 од 17. априла 2013. године тумачи појам пародије у смислу чл. 5 ст. 3 тач. к Директиве 2001/29. Аутор у раду анализира ову пресуду и указује да су европске границе пародије, онако како их је Европски суд поставио у својој пресуди, са једне стране широке, пошто не захтевају раздвајање са изворним делом. Имајући у виду и садржински недовољно континуирано одмеравање интереса, ове границе могу такође бити уске и неодређене. То би могло имати за последицу да се убудуће посебно критичка пародија може сматрати повредом ауторског права, што неоправдано ограничава слободу пародије.

Кључне речи: *ауторско право и сродна права, повреда права, пародија, изузеци и ограничења, аутономан појам права Уније.*

І Увод

Пародија је хумористички жанр, која је од њеног настанка у античкој Грчкој омиљена у свим епохама и културним круговима.¹ Од почетка историје овог феномена пародије су се изводиле из чистог задо-

1 Ernst Hefti, *Die Parodie im Urheberrecht*, Berlin, 1977, 1.

вољства.² Изобличена имитација туђег стваралаштва доживљавана је као посебна вежба способности и вештине. Познати свет је све окретао наопачке и жонглирао разним елементима, једино ради забаве и добре комедије. Тек касније откривена је прилика да се у пародији испољи критика у неозбиљној духовитој форми. Пародија омогућава другачије и упечатљивије представљање у односу на тумачење и анализу једног дела, јер она првенствено није намењена разуму и интелекту публике, али може чулно и емотивно да се доживи.

Поред имитације и смешно искривљена варијација је карактеристика пародије. Особи која изводи пародију неопходан је извор за који се шала пародисте може „закачити”. Пародија притом задржава формални облик туђег дела или преузима све саставне делове непромењене, преувеличава или мења позајмљена обележја, али тако да се делу подмеће једна нова изјава. Кроз дисхармонију садржине и форме пародија добија чудну двоструку структуру у близини и истовремено удаљености од извора.

Извор који је предмет пародије може бити ауторско дело. То је разлог због ког се уметничка форма пародије више од два века конфронтира са посебном сметњом – ауторским правима.³ Интереси аутора и особе која ствара пародију су међусобно супротстављени и треба их на неки начин измирити. Међународне конвенције, попут Бернске конвенције и Универзалне конвенције о ауторском праву нису се бавиле овим проблемом. То је био разлог због ког су многе државе у националним законима морале да граде решење овог проблема. Та решења су током времена мењана, тако да данас већина европских земаља по узору на Директиву ЕУ о информатичком друштву (у даљем тексту: Директива 2001/29) својим националним законима предвиђају слободу пародије.⁴

Ауторско право и када регулише пародију, чини то са ограниченим циљем. Ауторско право заправо не може да постави опште границе пародије у односу на интересе особе која ствара пародију или генерално

2 Највероватније прве пародије су били комични епови који су се наслањали на Хомерове стихове. Као „проналазач пародије” поред Хипомакса помиње се пре свега Хегемон са Тасоса. Ипак, као први пародист сматра се Аристотел.

3 Kerstin Mauch, *Die rechtliche Beurteilung von Parodien im nationalen Urheberrecht der Mitgliedstaaten der EU*, Frankfurt am Main, 2003, 2.

4 Закон о ауторском и сродним правима, *Службени гласник РС*, бр. 104/2009, 99/2011, 119/2012, и 29/2016 – одлука УС, чл. 54а ст. 1 тач. 1: „Дозвољена је слободна прерада објављеног ауторског дела ако се ради о: пародији или карикатури, ако то не ствара забуну или не може довести до стварања забуне у погледу извора дела”.

да гарантује уставом загарантовану слободу пародије и сатире, онако како су то у позицији да чине кривично право, уставно право или опште право личности. Напротив, ауторско право се бави само конкретним питањима, да ли и под којим условима треће лице може у сврху пародије да користи туђе ауторско дело без сагласности аутора и без финансијске надокнаде. Ипак, ауторско право има значајан утицај на обликовање слободе пародије: пародију без изворног дела које је предмет пародије тешко је замислити. Сувише широко одређивање употребе ауторских дела за потребе стварне или наводне пародије у великој мери би штетило интересима аутора.⁵ Са друге стране, сувише рестриктивно ауторско право доводи у питање слободу пародије на начин који сакаати јавни дискурс.

Слобода сатире и пародије поново се враћа у центар јавне дискусије, нарочито после напада на сараднике француског сатиричног магазина Шарли Ебдо и на Културни центар у Копенхагену. Намеће се питање да ли ауторско право са своје стране доприноси да се обезбеди слободан простор за критичка испољавања, која истовремено представљају повреду ауторског права, при чему са једне стране, интереси аутора морају бити очувани у довољној мери, а са друге стране овај простор мора бити обликован тако да ова слобода не жртвује интересе и осетљивост појединих група. О томе ће бити речи у наредном делу рада.

II *Vrijheidsfonds/Vandersteen* – пресуда Европског суда

1. Стање ствари

Johan Deckmyn је члан политичке странке *Vlaams Belang*,⁶ а непрофитни статутарни циљ *Vrijheidsfonds* удружења јесте давање финансијске и материјалне подршке тој политичкој странци. Током пријема поводом Нове године који је белгијски град Гент организовао 9. јануара 2011. године, *Deckmyn* је дистрибуирао календаре за 2011. годину у којима је он био наведен као одговорни уредник. На насловној страни тих календара налазио се спорни цртеж. Реч је о цртежу који је наликовао цртежу са насловне стране албума стрипа *Suske en Wiske* насловљеног „*De wilde Wel-doener*” (у преводу: дивљи добротинитељ), који је *Vandersteen* израдио током 1961. године, а чија француска верзија носи наслов „*La tombe hindoue*”. Каснији цртеж приказивао је једног од главних ликова тог албума, обученог у белу тунику, како баца кованице особама које их покушавају

5 Maximilian Haedicke, „Beschränkung der Parodiefreiheit durch europäisches Urheberrecht”, *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht - Internationaler Teil*, Nr. 7–8/2015, 665.

6 Фламанска националистичка партија која се залаже за независност Фландрије.

скупити. На спорном цртежу тај лик замењен је приказивањем градоначелника Гента, а особе које скупљају новац замењене су приказивањем особа прикривених велом и другом бојом коже.

Сматрајући да спорни цртеж и његово саопштавање јавности вређају њихова ауторска права, *Vandersteen* и други поднели су Првостепеном суду у Бриселу тужбу против *Deckmyn* и *Vrijheidsfonds*. У међувремену, Суд је туженима наложио престанак коришћења тог цртежа под претњом новчане казне. Против првостепене пресуде, оптужени су уложили жалбу, у којој су посебно истакли да је цртеж о коме је реч у главном поступку политичка карикатура која улази у допуштену пародију на темељу чл. 22 ст. 1 тач. 6 белгијског Закона о ауторском и сродним правима.⁷ Тужиоци из првостепеног поступка су оспорили то тумачење будући да према њиховом мишљењу пародија мора задовољавати одређене услове који у овом случају нису били испуњени, односно мора имати критичку сврху, бити оригинална сама по себи, имати хумористичан дух, настојати исмејати изворно дело и не преузимати од њега већи број елемената приказивања него што је то строго нужно за остварење пародије. У том контексту такође, тужиоци су навели приговор да спорни цртеж преноси дискриминацијску поруку, будући да су особе које у изворном делу скупљају бачене кованице замењене особама покривеним велом и другом бојом коже.

У тим условима жалбени суд је одлучио да прекине поступак и упутио је Европском суду у Луксембургу следећа питања која се односе на тумачење чл. 5 ст. 3 тач. к Директиве 2001/29:

1. Да ли је пародија аутономан појам права Уније?
2. У случају потврдног одговора на прво питање, мора ли пародија испуњавати следеће услове или садржати следећа обележја:
 - имати сопствено оригинално обележје (оригиналност);
 - имати такво обележје да се пародија не може разумно приписати аутору изворног дела;
 - бити усмерена на хумор или исмејавање, независно од тога да ли се евентуална критика односи на изворно дело или на нешто друго или на другу особу;

7 „Након што је дело законито објављено, аутор не може забранити ... карикатуру, пародију или пастиш” (чл. 22 ст. 1 тач. 6 белгијског Закона о ауторском и сродним правима од 30. јуна 1994. године).

- назначити извор дела које је предмет пародије?

3. Да ли дело мора испуњавати друге претпоставке или имати друга обележја да би се сматрало пародијом?

2. Пресуда Европског суда

Пре него што је Велико веће Суда у Луксембургу дало одговор на прво питања, Суд је подсетио да према устаљеној судској пракси и начела једнакости произилази да се појмови из одредбе права Уније која не садржи никакво изричито упућивање на право држава чланица за утврђивање његовог смисла и домета у целој Унији требају тумачити на аутономан и уједначен начин, који треба пажљиво изабрати, узимајући у обзир контекст и циљ одредбе о којој се ради.⁸ Из тог разлога Суд је на прво питање одговорио да чл. 5 ст. 3 тач. к Директиве 2001/29 треба тумачити на начин да појам „пародија” из те одредбе представља аутономан појам права Уније. У својој пресуди Суд је истакао да факултативно обележје изузетка у чл. 5 ст. 3 тач. к Директиве 2001/29 не поништава то тумачење. Наиме, тумачење према коме су државе чланице које су увеле тај изузетак слободне да ближе одреде параметре на неусклађен начин, који се могу разликовати од једне до друге државе чланице, противно је циљу наведене директиве.⁹

Другим и трећим питањем, које је требало испитати заједно, жалбени Суд који је упутио захтев је заправо питао Суд у Луксембургу о начину на који треба схватити изузетак пародије прописане у чл. 5 ст. 3 тач. к Директиве 2001/29. Жалбени суд је нарочито питао да ли појам пародије зависи од присуства одређених услова које је набројао у свом другом питању.

На друго и треће питање Велико веће Суда у Луксембургу је одговорило да чл. 5 ст. 3 тач. к треба тумачити на начин да су битна обележја пародије, с једне стране, позивање на постојеће дело уз приказивање приметних разлика у односу на њега, и са друге стране, изражавање хумора или исмејавање. Појам „пародија” у смислу те одредбе не подлеже условима према којима пародија мора имати властито оригинално обележје које се не састоји само у томе да садржи приметне разлике у односу на изворно дело које је предмет пародије, мора се моћи приписати другој особи која није сам аутор изворног дела, мора се односити на само изворно дело или мора назначити извор дела које је предмет пародије.

8 Пресуда Европског суда *Padawan*, C-467/08. Текст пресуде је доступан на адреси: <http://www.lexetius.com>, 15.5.2016.

9 У том смислу Суд је упутио на пресуде *Padawan* и *ACI Adam*, C-435/12. Текст друге пресуде је доступан на адреси: <http://www.lexetius.com>, 15.5.2016.

С обзиром на наведено, примена у конкретној ситуацији изузетка пародије у смислу чл. 5 ст. 3 тач. к Директиве 2001/29 мора поштовати праведну равнотежу између, с једне стране, интереса и права особа наведених у чл. 2 и 3 те Директиве и, с друге стране, слободе изражавања корисника заштићеног дела који се узда у изузетак пародије у смислу чл. 5 ст. 3 тач. к.

На суду који је упутио захтев је оцена, узимајући у обзир све околности у предмету у главном поступку, поштује ли ту праведну равнотежу примене изузетка пародије у смислу чл. 5, ст. 3, тачка к Директиве 2001/29, под претпоставком да цртеж о коме је реч у спорном поступку испуњава наведена битна обележја пародије.

III Последице широког схватања појма пародије

Европски суд се у својој *Vrijheidsfonds/Vandersteen* пресуди определио за широко схватање појма пародије. Последица таквог схватања је опасност да се свака политички некоректна пародија квалификује као повреда ауторског права. Осим тога, постоји могућност да се као повреда ауторског права квалификује и пародија у основи које се налазе осетљиве теме попут религије или ксенофобије. Такође, и друге заинтересоване групе као што су вегани, заштитници животиња, противници глобализације, ген технологије или вакцинације могу се осећати дискриминисано и да се сходно томе гласно супротставе одређеној пародији. Осим тога, могући су и одређени притисци на аутора, да предузме мере против наводне дискриминирајуће пародије, јер она вређа осећања одређених група. Кориснику би једино био дозвољен приступ делу, само ако се оно користи на хумористичан начин. Примера ради, у анализираном случају да *Johan Deckmyn* изворно дело није користио за екстремистичку, него за умерену партију, и да је такво коришћење било без елемената дискриминације, као на пример приказивање само расипања новца, такву употребу аутор не би могао да забрани.

Појам дискриминације је дифузан, јер може да обухвати не само критичко, него и хумористичко расправљање. Примера ради, могуће је замислити да слику Обеликса,¹⁰ чију физиономију на вратима тоалета посматра нага жена, аутор оцени као мизогинистичку или чак као дискриминацијску против едиповаца, и да сходно томе забрани такву дискриминацијску пародију.¹¹ Сасвим је без значаја питање да ли употреба дела може да се квалификује као антитематска и да се сходно томе схвати као

10 Измишљени јунак из серије француских стрипова о Астериксу.

11 М. Haedicke, 669.

допринос процесу изградње јавног мишљења. У случају дискриминације, по себи би постојала повреда ауторског права.¹²

Широко схватање појма пародије и начела која је Европски суд поставио у пресуди *Vrijheidsfonds/Vandersteen* могла би да воде потчињавању слободе пародије забрани дискриминације. На повреди ауторског права засновано одмеравање интереса могло би аутору да омогући да се бори против пародије са религиозном односно антирелигиозном тежњом, пошто критичко расправљање са религиозним темама води ка томе да се једна или друга група осећа дискриминисано. Уколико суд сматра да постоји дискриминација одређених религиозних односно етничких група, што се у многим случајевима може десити, аутор може да забрани свако пародијско расправљање о религији са позивом на његово дело. У духу начела која ја Европски суд поставио у анализираној пресуди, примера ради, наследници Волта Дизнија би свакако могли да се супротставе пародији у којој се Мики Маус приказује са брадом, а Мини Маус са марамом на глави. Дакле, могуће би било да свака илистрација религијске особе у пародији схвати као дискриминацијска и забрани са позивом на повреду ауторског права.

Анализирана пресуда Европског суда, односно начела која су у њој постављена намећу питање да ли су носиоци ауторских права сада у позицији да забране сваку пародију која је увредљива? Ако је тако, да ли се увредљивост односи на ауторска права носилаца или друштво у целини? На ова тешка питања указао је генерални адвокат у свом независном мишљењу на пресуду у случају C-201/13. Он се у ст. 72 фокусира на питање да ли домаћи суд треба да укључи садржај наведене политичке поруке у своју оцену наводног изузетка пародије. С обзиром на дискриминаторски карактер спорног цртежа у календару, генерални адвокат је поставио питање утицаја основних права на обим примене пародије као изузетка од повреде ауторских права. Право које је по његовом мишљењу пресудно за тумачење спорног питања је слобода изражавања. Наравно слобода изражавања треба да буде уравнотежена са другим основним правима која су у вези са спорним случајем, као што је право на достојанство, забрана дискриминације по основу расе или вероисповести. Осим тога, генерални адвокат предлаже главни критеријум за балансирање ових суко-

¹² *Ibid.*

бљених права: то је питање „да ли пародија служи за ширење поруке потпуно супротно најдубљих уверења у друштву”.¹³

Пресуда Европског суда отворила је многа занимљива питања. Као користан додаток анализи овог случаја било би свакако поређење са праксом Суда у којој се бавио сличним питањима балансирања ауторских права и права на слободу говора (на пример недавни случај *Ashby Donald/France*) и утврђена пракса Суда о заштити политичког говора, коме се према пракси Суда даје највиши ниво заштите.

IV Закључак

Пародија је још у античкој Грчкој имала културни значај. Она се врши путем хумористичке прераде изворног дела и представља прикладно средство за изражавање мишљења. Уколико изворно дело ужива ауторскоправну заштиту, принудно настаје конфликт између аутора тог дела и особе која врши пародију. У спору који је у раду анализиран аутори су сматрали да спорни цртеж преноси дискриминацијску поруку која доводи до повезивања заштићеног дела са том поруком. С тим у вези је свакако начело недискриминације на темељу расе, боје коже и етничког порекла, које је конкретизовано Директивом 2000/43 и посебно потврђено у чл. 21 ст. 1 Повеље ЕУ о основним правима.

Европски суд је у анализираној пресуди истакао да су битна обележја пародије позивање на постојеће дело уз приказивање приметних разлика у односу на њега, са једне стране и са друге стране, изражавање хумора или исмејавање. Под претпоставком да спорни цртеж испуњава битна обележја пародије, на суду који је упутио захтев Европском суду је оцена, узимајући у обзир све околности, да ли примена изузетка пародије поштује праведну равнотежу између интереса и права особа наведених у чл. 2 и 3 Директиве 2001/29, са једне стране и са друге стране, слободе изражавања корисника заштићеног дела који се узда у изузетак пародије у смислу чл. 5 ст. 3 тач. к исте Директиве.

Анализирана пресуда Европског суда, односно начела која су у њој изнета изазивају бојазан да пародије, нарочито оне које крше табуе и које су посебно вредне заштите због својих контроверзних тема, могу бити забрањене, уколико особа која врши пародију примењује мотиве које заинтересована страна може сматрати као богохулне, расистичке, мизогинистичке или на други начин дискриминирајуће. Овај тренд је у супротности са јавним

13 Вид. ст. 85 мишљења независног адвоката у случају C-201/13.

интересом, чији је циљ да омогући пародије о контроверзним темама и осигура слободу пародије, посебно у времену у коме се ова слобода масовно доводи у питање. Истовремено, аутори не располажу адекватним механизмима да се супротставе коришћењу свог дела, уколико је једини циљ коришћења да се заштићено дело примени за наглашавање изјаве или забринутост треће стране, под условом да се ова изјава не сматра дискриминаторском. Европски суд се тиме враћа на догматско раздвајање између заштите аутора од неовлашћеног коришћења његових дела, са једне стране и заштите угрожених лица од јавног клеветања, са друге стране.

Sonja LUČIĆ, PhD

Assistant Professor at the Faculty of Law University of Kragujevac

THE CONCEPT AND ADMISSIBILITY OF PARODY COPYRIGHT WORKS

Summary

In Case C-201/13, request for a preliminary ruling under Article 267 TFEU from the hof van beroep te Brussel (Belgium), the Court (Grand Chamber) decided: the concept of parody in Article 5(3)(k) of Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society, is an autonomous concept of EU law.

*Parody is one of the limitations on copyright, contained in Article 5(3)(k) of the InfoSoc Directive. The list of limitations in Article 5 of the Directive is optional, meaning that the Member States are free to decide which of the limitations from the list they will implement into their national laws. The judgment in *Deckmyn v. Vandersteen*, issued on September 3rd, is about the concept of parody in the EU copyright law and it is meant to clarify two issues: the scope of harmonization of the parody limitation in the Directive and the criteria to be looked at when applying this limitation. The potential impact of the judgment, however, goes well beyond the pure sphere of copyright: at stake here was also the issue of balancing of the fundamental rights, in particular the balance between copyright and freedom of speech.*

Key words: *copyright and related rights, infringement, parody, exceptions and limitations, autonomous concept of EU law.*