

*Атила Дудаш, сарадник у настави
Правног факултета у Новом Саду*

НАКНАДА ШТЕТЕ ЗБОГ ПОВРЕДЕ ЛИЧНИХ ПРАВА АУТОРА

Сажетак: Аутор нове интелектуалне творевине ужива читав низ имовинских и личних (моралних) права. Док су имовинска права манифестација легитимних интереса аутора да своје дело пусти у промет и прибира плодове од дистрибуције дела, лична права су оличење јединствене и трајне интелектуалне везе између аутора и његовог дела. Према важећем Закону о ауторском и сродним правима, аутору припадају следећа лична ауторска права: право патернитета, право на назначење имена на сваком примерку дела, право објављивања дела, право на заштиту интегритета дела и право аутора да се супростави незаконитом искоришћавању дела.

Повреда ових права представља грађанскоправни деликт. Према важећим прописима, лицу које је повредило неко од личних права аутора могу се изрећи следеће грађанскоправне санкције: утврђење повреде права, налог да престане са повредом права, објављивање пресуде о његовом трошку и изрицање других мера којима се постиже сврха накнаде, као и новчана накнада нематеријалне штете. Свака од ових санкција је предмет анализе овог рада.

Међутим, посебна пажња ће бити посвећена могућности и оправданости изрицања новчане накнаде нематеријалне штете за повреду личних ауторских права, самостално или кумулативно са осталим грађанскоправним санкцијама.

Кључне речи: лична права аутора, грађанскоправне санкције, новчана накнада нематеријалне штете

1. Уводна разматрања

Циљ овог истраживања је анализа грађанскоправне заштите личних права аутора у светлу Закона о ауторском и сродним правима и Закона о облигационим односима.

Прво ће се дати енумерација личних ауторских права са кратким објашњењем. Затим, упоредиће се лична ауторска права са личним правима (или правима личности) уопште.

Након тога, извршиће се један врло кратак преглед кривичноправних санкција за повреду личних права аутора.

Окосницу проучавања ће чинити детаљнија анализа грађанскоправних санкција за повреду личних права аутора, са посебним акцентом на питање могућности пружања сатисфакције аутору изрицањем новчане накнаде нематеријалне штете.

2. Појам и врсте личних (моралних) права аутора

Аутор, као творац новог и оригиналног ауторског дела, има одређена права према трећим лицима у вези са новоствореним делом. Та права аутора се, у принципу, могу сврстати у две групе: имовинска и лична (морална) права.

Циљ имовинских права је да се аутору обезбеди искључива могућност економске експлоатације ауторског дела. Према Закону о ауторском и сродним правима¹ аутору припадају следећа имовинска права²: право на бележење или умножавање, право стављања примерака дела у промет, право давања примерака дела у закуп, право давања примерака рачунарског програма на послугу, право извођења, право представљања, право преношења права извођења или представљања, право емитовања, право јавног саопштавања дела, право на прилагођавање, аранжирање и другу измену дела.

Поред наведених економских права, аутору нове интелектуалне творевине припадају и одређена лична, односно морална права.³ За разлику

¹ Закон о ауторском и сродним правима, Службени лист СЦГ бр. 61/2004 од 24.12.2004. године, који је ступио на снагу 01.01.2005. године (у даљем тексту: ЗАСП).

² ЗАСП чланови 19-32.

³ Термин морална права аутора води порекло из француске терминологије – *droit moral*. Парафразирано по Слободан Марковић, *Ауторско право и сродна права*, Службени гласник, Београд, 1999, стр. 170.

од економских права, циљ моралних права није обезбеђивање могућности економске експлоатације ауторског дела, већ „заштита интегритета ауторског дела и јединствене везе између аутора и дела”.⁴ О овој јединственој и трајној вези између аутора и његовог дела говори и чињеница да су лична права аутора са једне стране, неограничена у трајању⁵, за разлику од његових економских права, која трају за живота аутора и 70 година после његове смрти.⁶ С друге стране, о вечном карактеру личних права сведочи и законска одредба да се, за разлику од економских права која се уговором могу пренети на трећа лица⁷ и која могу бити предмет наслеђивања⁸, лична права су непреносива⁹ и ненаследива.¹⁰ Наследници могу једино да врше овлашћења из личних права аутора¹¹, односно да траже заштиту истих¹², али се сама лична права не наслеђују.

Лична права аутора су први пут на међународном плану регулисана у члану 6 Бернске Конвенције о заштити књижевних и уметничких дела¹³, и то изменама и допунама Бернске Конвенције од 1928. године. Одредбе Бернске Конвенције о личним правима аутора су касније допуњене ревизијама у Бриселу 1947. године и у Стокхолму 1967. године.¹⁴

Према Закону о ауторском и сродним правима, аутору дела припадају следећа лична (морална) права¹⁵:

⁴ Cornish, William and Llewelyn, David, *Intellectual property: Patents, copyright, trade marks and allied rights*, 5th edition, Sweet & Maxwell, London, 2003. стр. 453.

⁵ ЗАСП члан 100. став 2.

⁶ ЗАСП члан 100. став 1.

Претходни Закон је предвиђао трајање економских права аутора за његовог живота и 50 година након његове смрти. Закон о ауторском и сродним правима, Службени лист СЦГ бр. 24/1998 од 15.05.1998. године (у даљем тексту: ЗАСП-1998) члан 96. став 1.

⁷ ЗАСП члан 59.

⁸ ЗАСП члан 57.

⁹ ЗАСП члан 58.

¹⁰ ЗАСП члан 56.

¹¹ ЗАСП члан 56. став 1.

¹² ЗАСП члан 56. став 2.

¹³ Бернска Конвенција о заштити књижевних и уметничких дела је донета 9. септембра 1886 године, која је касније неколико пута била измењена и допуњена (1896. године у Паризу, 1903. године у Берлину, 1914. године у Берну, 1928. године у Риму, 1948. године у Бриселу, 1967. године у Стокхолму и 1971. године у Паризу).

¹⁴ Више о међународноправном утемељењу личних права аутора види Марковић, *op. cit.* стр. 39-92 и 170-171.

У погледу прикладности термина „морална права“ за означавање лично-правних овлашћења аутора водила се дуга дебата између француске и британске делегације на Римској конференцији сазване у циљу ревизије Бернске Конвенције. Види Радојковић Живан, *Лична права и њихов однос према личноправним (моралним) елементима ауторског права*, Анали Правног факултета у Београду, бр. 2-3/64 стр. 263.

¹⁵ ЗАСП члан 14-18.

- право патернитета,
- право на назначење имена,
- право објављивања,
- право на заштиту интегритета дела и
- право на супротстављање недостојном искоришћавању дела.

Иста ова морална права је предвиђао и претходни Закон о ауторском и сродним правима из 1998. године¹⁶, тако да се претходни и сада важећи Закон у погледу одређивања појма и врсте моралних права аутора не разликују.

Право патернитета није ништа друго до искључиво право аутора да му се призна ауторство на делу, односно нико осим њега не може законито у правном промету иступати као аутор дела.¹⁷

Као дериватив и логична последица права патернитета, аутору припада и **право на назначење имена**, што представља искључиво право аутора да се његово име, псеудоним или знак назначи на сваком примерку дела, односно да се чињеница његовог ауторства истакне приликом сваког јавног саопштавања дела.¹⁸

Право објављивања, по логици ствари и по слову Закона, представља искључиво право аутора да објави своје дело, односно да одреди начин на који ће се оно објавити.¹⁹ Поред тога, право објављивања значи и да до објављивања дела искључиво је аутор овлашћен да даје обавештења о садржини дела, односно да описује своје дело.²⁰

Док право патернитета представља право аутора да он, и нико други осим њега, буде назначен као аутор дела, **право на заштиту интегритета дела** штити целовитост ауторског дела. У складу са овим правом, аутор је овлашћен да се супротстави изменама дела учињених од стране неовлашћених лица, јавном саопштавању дела у измењеном или непотпуном облику и да даје дозволу трећим лицима за препаду свог дела.²¹

На крају, аутор има **право да се супротстави недостојном искоришћавању дела**, ако такав начин искоришћавања угрожава или може угрозити његову част или углед.²² У питању су акти којима се, строго посматрано, не повређује принцип интегритета ауторског дела, нити право патернитета аутора. Основ искоришћавања ауторског дела је у овом слу-

¹⁶ ЗАСП-1998 чланови 14-18.

¹⁷ ЗАСП члан 14.

¹⁸ ЗАСП члан 15. став 1.

¹⁹ ЗАСП члан 16. став 1.

²⁰ ЗАСП члан 16. став 2.

²¹ ЗАСП члан 17.

²² ЗАСП члан 18.

чају законит, али је незаконит начин на који се то искоришћавање врши, јер угрожава или може угрозити част и углед аутора. Част и углед су слични у томе што оба појма „припадају групи битних чинилаца човекове личности”.²³ Човек ће једино онда сматрати себе равноправним и уваженим чланом друштвене заједнице, ако му част и углед остану неокрњени. По опште прихваћеном мишљењу, част је субјективна категорија јер се под њом подразумева мишљење које човек има о себи као припаднику друштвене заједнице.²⁴ С друге стране, углед је објективизирано мишљење друштвене заједнице о конкретном појединцу.²⁵

Поред имовинских и неимовинских права аутора, њему припадају и друга овлашћења, изведена из оригинерних права имовинског и неимовинског карактера. Будући да су она настала касније од оригинерних ауторских права и што су релативне природе (дејствују само према одређеним трећим лицима), Слободан Марковић је ова права сврстао у садржину ауторског права у ширем смислу и назвао их тзв. „**осталим овлашћењима**” аутора.²⁶ Наш Закон о ауторском и сродним правима, као и претходни Закон, је ова остала овлашћења аутора сврстао у посебну групу под називом „права аутора према власнику ауторског дела”.²⁷ Из саме формулације заједничког назива за ова овлашћења јасно произилази да су она усмерена према свакодобном власнику ауторског дела, али само према њему. Из овога произилази да она не дејствују *erga omnes*, тј. према свим трећим лицима, као оригинерна ауторска права, већ само према одређеном трећем лицу, власнику ауторског дела који је, додуше, својину на ауторском делу стекао законито и савесно.

И ова остала овлашћења аутора, као и његова оригинерна права, могу бити личног и имовинског карактера. У остала лична овлашћења аутора спадају његово право на приступ примерку дела²⁸, право на забрану излагања оригиналног примерка дела ликовне уметности²⁹, као и право на прераду примерка дела архитектуре³⁰, док у остала имовинска овлашћења аутора спадају тзв право слеђења³¹ и право на накнаду од продаје уређаја и средстава који су подобни за умножавање ауторских дела.³²

²³ Душан Николић, *Правно релевантне повреде части и угледа*, Правни живот бр. 9-10/1992, стр 2054.

²⁴ Ibid.

²⁵ Ibid.

²⁶ Марковић, *op. cit.* стр. 210.

²⁷ ЗАСП чланови 33-37.

²⁸ ЗАСП члан 33.

²⁹ ЗАСП члан 36.

³⁰ ЗАСП члан 37.

³¹ ЗАСП члан 34. и 35.

³² ЗАСП члан 38. и 39.

Право аутора на приступ примерку свог дела преставља његово овлашћење да од власника (тачније законитог имаоца) конкретного примерка ауторског дела захтева да му омогући приступ том примерку.³³ Приступ примерку ауторског дела аутор не може захтевати из било ког разлога. Постоји обавеза на омогућавање приступа делу само ако је то неопходно ради умножавања дела и да се приступом делу битно не угрожавају оправдани интереси имаоца примерка ауторског дела. Неопходност приступа делу се процењује у сваком случају посебно. Примера ради, неопходност приступа примерку очигледно постоји ако је тај примерак последњи и једини примерак дела, тако да је даље умножавање дела могуће само користећи тај примерак, или пак ако је то неопходно ради „израде каталога или документације о делу”.³⁴ Битно је истаћи да власник, односно законити имаоца примерка ауторског дела није дужан аутору предати примерак дела који се налази у његовом поседу, већ само да му омогући приступ примерку, и то искључиво у циљу умножавања ауторског дела.³⁵

Право аутора на забрану излагања оригиналног примерка дела ликовне уметности обезбеђује аутору могућност да забрани законитом имаоцу јавно излагање оригиналног примерка дела. У питању је изузетак од основног правила да законити имаоца ауторског дела може слободно излагати дело јавности, диктиран специфичностима дела ликовне уметности. Међутим, ова забрана дејствује према законитом имаоцу оригиналног примерка дела ликовне уметности једино ако је она изричито уговорена у писменој форми.³⁶ Није дозвољено уговарање ове забране излагања оригиналног примерка дела ликовне културе од стране музеја, галерије или друге сличне институције.³⁷

Слично претходном овлашћењу, и **прече право аутора на прераду примерка дела архитектуре** је мотивисано специфичностима одређене групе ауторских дела, овај пут специфичним карактеристикама грађевина (дела архитектуре). Наиме, јасно је да је архитекта идејни творац пројекта, нацрта и других докумената за изградњу одређене грађевине, и у том погледу архитекта ужива пуну ауторскоправну заштиту. Међутим, једном када се тај идејни пројекат реализује у дело, тј. када грађевина буде изграђена, она више није искључиви плод стваралачког рада архитекте, већ резултат рада и учинка и других лица. Право на интегритет дела би, у

³³ ЗАСП члан 33 став 1.

³⁴ Марковић *op. cit.* стр. 211.

³⁵ ЗАСП члан 33 став 2.

³⁶ ЗАСП члан 36 став 1.

³⁷ ЗАСП члан 36 став 2.

начелу, омогућило архитекти да се супротстави свакој каснијој измени саграђене грађевине, будући да би се измене косиле са садржином његовог ауторског дела (пројекат, нацрт, и сл.). Међутим, власник грађевине без сумње има право да изврши одређене измене на већ саграђеној грађевини, без обзира на то што те измене нису предвиђене у ауторском делу архитекте, тј. у пројекту или нацрту. У циљу балансирања ова два, понекад међусобно супротстављена интереса постоји правило у Закону о ауторском и сродним правима по којем је власник некретнине, који намерава да изврши одређене преправке на саграђеној грађевини, дужан да архитекти који је пројектовао грађевину понуди да преради пројекат, ако је он доступан.³⁸ Тек ако је архитекта недоступан, или неће да изврши пројекат за прераду, власник се може обратити трећем лицу да оно преради дело, тј. да сачини нови пројекат. Међутим, и том случају се морају поштовати морална права архитекте.³⁹

Однос права личности (личних права) и личних, моралних права аутора (лично-правних компонента ауторског права)

Једно од дискутованих питања у нашој⁴⁰ и странијој⁴¹ литератури ауторског права је питање да ли се лично-правне компоненте ауторског права, тзв. морална или лична права аутора, могу сврстати под општи појам права личности (личних права)⁴² или су, пак, засебна категорија права. Обим и циљ овог истраживања не дозвољавају да се дубоко упустимо у анализу ове расправе. За потребе овог истраживања довољно је рећи да претеже схватање да се лично-правна овлашћења аутора, не могу сврстати у његова лична права, тј. да између личних права и моралних права (лично-правних овлашћења) аутора постоје извесне разлике. Прво, истиче се да лична права карактерише непосредна везаност за човекову личност.⁴³ И

³⁸ ЗАСП члан 37. став 1.

³⁹ ЗАСП члан 37. став 2.

⁴⁰ Крнета, Славица, *Новчана накнада нематеријалне штете због повреде ауторског права*, Годишњак Правног факултета у Сарајеву, 1981, стр. 73-87; Радојковић, *op. cit.*; Марковић, *op. cit.* Стр. 107-111.

⁴¹ Gain, Gerard, *Le droit moral de l'auteur*, Paris, 1960; Fabini, Mario, *In tema di diritto morale et di danno morale*, Roma, 1955.

⁴² Детаљније о појму и врстама права личности види Водинелић, В. Владимир, *Лично право као субјективно право и као грана права*, Архив за правне и друштвене науке, бр. 3/1976 стр. 373-399.

⁴³ Радојковић, *op. cit.* стр. 265.

И сам аутор признаје да везаност за личност није особина искључиво личних права, тј. има и других грађанских права која су везана за личност човека као што су на пример

лично-правна овлашћења (морална права) аутора су везана за његову личност, али не непосредно, већ посредно, преко ауторског дела. Друго, постоји разлика између права личности и личних права аутора и у погледу објекта. Док је предмет личних права увек неко непосредно лично добро (живот, слобода, част и сл.)⁴⁴, предмет лично-правних овлашћења аутора је „интелектуално дело као производ човекове стваралачке способности, његове мисли и духа“.⁴⁵

Међутим, постоје и мишљења да су лична ауторска права једна од врста права личности, да потичу од личних права, из „захтева за моралном заштитом интегритета личности“.⁴⁶ Овај аргумент наводи неке теоретичаре да лична ауторска права сматрају људским правима, изједначавајући их са правима личности.⁴⁷ Теорију о истоветности права личности и личних права аутора, истини за вољу, сматрамо разумном и прихватљивом, посебно ако се разграничење ових двеју група права покушава извести са образложењем да имају различит предмет: права личности неко лично добро, док лична права аутора лични однос аутора према свом ауторском делу. Следећи ову логику и право на тајност писама, које без сумње припада групи права личности, би се могло посматрати као лични однос човека према свом писму, чија се тајност настоји заштити. Тако, полазећи од ових премиса, у погледу предмета заштите, не видим суштинску разлику између права на тајност писама, као права личности, и права патернитета, као личног ауторског права. У оба случаја се штити лични однос између човека и производа његове слободе мисли. Из овог разлога чини се исправним став према којем права личност и лична ауторска права заправо спадају у једну права, у групу личних права, и да између њих суштинских разлика нема.

Но, ова дилема је више академске природе него практичне, јер повреда обе врсте права (личних права у општем смислу и личних права аутора) представља облик нематеријалне штете и повлачи исте правне последице, односно механизам заштите је исти за обе врсте права.⁴⁸

обавеза издржавања између сродника, облигациона права из правних послова *intuitu personae*, и сл. Ибид.

⁴⁴ Ибид. стр. 274.

⁴⁵ Крнета, Славица, *Питање мјеста личних права у систему грађанског права*, Годишњак Правног факултета у Сарајеву, V, 1957, стр. 119.

⁴⁶ Фабини, *op. cit.* стр. 4.

⁴⁷ Heinz-Fezer, Karl, *Entwicklungslinien und Prinzipien des Markenrechts in Europa*, GRUR 6/2003 str. 460 у Миладиновић Зоран, *Субјективна права интелектуалне својине*, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш, 1999, стр. 187.

⁴⁸ О мерама грађанскоправне заштите личних ауторских права ће у даљем тексту бити више речи.

3. Кривичноправне санкције за повреду личних права аутора

Пре него што бисмо се упустили у детаљнију анализу грађанско-правне заштите личних права аутора, неопходно је да се у кратким цртама осврнемо на заштиту коју тим правима пружа кривично право.

У новом Кривичном Законнику Републике Србије⁴⁹ предвиђена је посебна глава Законика (глава двадесета) за кривична дела против интелектуалне својине.⁵⁰ О значају личних права аутора из кривично правног аспекта говори и чињеница да је већ први члан у глави двадесетој посвећен заштити тих права.⁵¹ Кривични Законик, најпре, предвиђа новчану казну и казну затвора у трајању до три године за повреду права патернитета и права аутора на назначење имена, тј. тим санкцијама казниће се свако лице ко под својим именом или именом другог у целини или делимично објави, стави у промет примерке туђег ауторског дела, или на други начин јавно саопшти туђе ауторско дело.⁵² Затим, ко без дозволе аутора измени или преради туђе ауторско дело, казниће се новчаном казном или казном затвора до једне године.⁵³ Ово није ништа друго до кривично правна инкриминација повреде права аутора на интегритет створеног ауторског дела. И, најзад, Кривични Законик предвиђа као кривично дело стављање у промет туђег ауторског дела на начин којим се вређа част или углед аутора, за које дело је предвиђена новчана казна или казна затвора у трајању до шест месеци⁵⁴, што представља кривичноправну заштиту личног права аутора да се супротстави недостојном искоришћавању дела.

Повреда моралних права аутора, поред кривичних санкција садржаних у Кривичном Законнику, повлачи и одговорност за привредни преступ и прекршај, у складу са Законом о ауторском и сродним правима.⁵⁵

⁴⁹ Кривични Законик, Службени гласник РС бр. 85/2005, 88/2005 – исправка и 107/2005 – исправка, од 06.10.2005. године, који је ступио на снагу 01.01.2006. године (у даљем тексту:КЗ).

⁵⁰ КЗ чланови 198-202.

⁵¹ КЗ члан 198

⁵² КЗ члан 198. став 1.

⁵³ КЗ члан 198. став 2.

⁵⁴ КЗ члан 198. став 3.

⁵⁵ ЗАСП чланови 187-190.

4. Грађанскоправне санкције за повреду личних права аутора

Закон о ауторском и сродним правима садржи посебно поглавље посвећено питању заштите ауторских и сродних права.⁵⁶ Ове одредбе су махом посвећене облицима заштите⁵⁷, посебном правилу о накнади имовинске штете због повреде имовинских права аутора у износу од највише троструког износа уобичајене накнаде за искоришћавање дате врсте ауторског права⁵⁸, енумерацији облицима повреде имовинских права аутора⁵⁹ и процесним аспектима заштите ауторских права и спречавања повреде истих, као што су питање стварне легитимације тужиоца⁶⁰, хит-

⁵⁶ ЗАСП Поглавље VI, чланови од 177-186. Претходни Закон о ауторском и сродним правима је имао врло сличне, готово истоветне чланове. Види чланове 172-181 ЗАСП-1998. Ипак, у овом погледу постоје две значајне новине у новом Закону: једна је везана за увођење пеналне одштете за повреду имовинских права аутора, док се друга тиче активне тужилачке легитимације аутора у тужби због повреде ауторских права.

⁵⁷ ЗАСП члан 177.

⁵⁸ ЗАСП члан 178. Према овој одредби, ако је повреда имовинског права аутора учињена намерно или крајњом непажњом, аутор уместо накнаде имовинске штете, има право захтевати имовинску накнаду највише до троструког износа уобичајене накнаде коју би примио за конкретни облик искоришћавања предмета заштите, да је то коришћење било законито (члан 178.). Ово је изузетно битна новина Закона, интересантна и из теоријског аспекта. Наиме основно начело деликтног права је да се имовинска штета надокнађује у циљу успостављања пређашњег стања (члан 185. Закона о облигационим односима, Сл. лист СФРЈ, бр. 29/78, 39/85, 45/89 - одлука УСЈ и 57/89, Сл. лист СРЈ, бр. 31/93 – у даљем тексту: ЗОО), узимајући у обзир како претрпљену штету, тако и изгубљену добит (члан 189. ЗОО), у циљу да накнада буде потпуна, односно да се оштећеникова материјална ситуација доведе у стање у којем би се налазила по редовном току ствари, да се штетникова радња није десила – начело прогресивне реституције (члан 190. ЗОО). Из цитираних одредби Закона о облигационим односима јасно произилази да накнада имовинске штете не сме да служи богаћењу оштећеног, и да је казнена накнада штете (накнада штете у већем износу од износа штете) у начелу искључена. Из овог аспекта гледано, члан 178. Закона о ауторском и сродним правима се свакако може сматрати револуционарним, јер фундаментално одступа од класичног начела реституције у деликтном праву. Наиме, имовинска накнада у трострукој вредности уобичајене накнаде за искоришћавања датог права аутора не служи само циљу реституције, већ има и очигледан пенални карактер. Поред очигледног пеналног карактера ова одредба, по мом мишљењу, служи и ефикаснијем и лакшем одмеравању накнаде штете, тј. представља вид накнаде опште штете. Несумњиво је једноставније утврдити троструку вредност уобичајене ауторске накнаде, него покушати утврдити (доказати) постојање материјалне штете, било у виду претрпљене штете, било у виду измакле добити.

⁵⁹ ЗАСП члан 180.

⁶⁰ ЗАСП члан 179. став 1. Овом одредбом Закона уведена је претпоставка да је тужилац носилац ауторског права које је повређено, ако је његово име назначено на примерку или

ност поступка у одлучивања по тужби⁶¹, изузимање имовинских права аутора из круга могућих предмета извршења у принудном извршном поступку⁶², могућност изрицања привремених мера и мера обезбеђивања ради спречавања повреде ауторских права.⁶³

Аутор који сматра да му је неко имовинско или лично право повређено може од суда тужбом захтевати следеће мере: утврђење да је дошло до повреде права аутора, забрану даљег повређивања права, уништење предмета којим је повреда учињена, укључујући и уништење алата и опреме којима су ти предмети произведени, накнаду имовинске штете и објављивање пресуде о трошку лица које је учинило повреду ауторског права.⁶⁴ Са аспекта грађанскоправне заштите личних права аутора нису све ове мере од једнаке важности. Тако, уништењем предмета којим је повреда учињена, односно алата и опреме којима су ти предмети произведени не врши се санација повреде личних права аутора. То су мере које имају превентиван карактер, јер се уништењем тих ствари отежава или онемогућава будућа повреда права, а донекле и пенални карактер, јер ће доћи и до умањења имовине штетника, али непосредно не служе обештећењу оштећеног.

на другом облику материјализације ауторског дела, тј. у овим случајевима тужилац не мора доказати своју тужилачку легитимацију, што је свакако битно олакшање позиције тужиоца, аутора чије је право повређено. Терет доказивања да тужилац нема легитимацију за покретање спора прелази на туженог.

⁶¹ ЗАСП члан 179. став 2.

⁶² ЗАСП члан 181.

⁶³ ЗАСП чланови 182-186.

⁶⁴ ЗАСП члан 177. став 1. То су мере које аутор „нарочито“ може да захтева. Језичким тумачењем лако се може доћи до закључка да је у питању егземпликативно навођење, што значи да је дијапазон мера ограничен само општим оквирима нашег правног поретка и да су мере из ове одредбе наведене само примера ради. Но, тешко је замислива мера на коју би аутор имао право а да она већ није наведена у ставу 1. и ставу 2. члана 177. ЗАСП.

Врло сличне санкције познају и остале реформске земље у окружењу, као што је на пример случај са Мађарском. Класификација грађанскоправних санкција за повреду ауторских права (како имовинских тако и личних) у мађарској теорији права интелектуалне својине је изведена по другом критерију, на основу кривике штетника. С једне стране, постоје објективне санкције за повреду ауторских права, које не зависе од тога да ли је повреда учињена са кривицом или не (као што су захтев за утврђивањем да је дошло до повреде права аутора, забрану даљег повређивања права, уништење предмета којим је повреда учињена, укључујући и уништење алата и опреме којима су ти предмети произведени), и субјективне санкције, с друге, код којих је постојање кривике услов изрицања санкције према штетнику (накнада штете). Види: Lontai Endre, *Szellemi alkotások joga* (Право интелектуалне својине), Eötvös József Kiadó, Budapest, 2001, стр. 89-97.

4.1. Тужба за утврђење повреде права

Најосновнија мера коју аутор чија су лична ауторска права повређена може од суда захтевати да суд утврди да је дошло до повреде права.⁶⁵ Она се врло ретко појављује као самосталан тужбени захтев, већ у саставу других врста тужби за заштиту ауторског права.⁶⁶ По правилу, и по логици парничног поступка, утврђење повреде права претходи свакој одлуци суда која туженог штетника обавезује на неко чињење, нечињење и уздржавање. С обзиром на то да је тужба за утврђивање повреде права више изузетак од правила, она је дозвољена само уз испуњење одређених процесних претпоставки, које иначе важе за сваку тужбу ради утврђења.⁶⁷ Према томе, одлука суда којом се утврђује повреда ауторског права је декларативне природе.

С обзиром на то да је у питању најблажа мера за санацију повреде ауторског права, тужба за утврђење повреде права „има смисла и оправдања онда када намера тужиоца није да се у потпуности правно сукоби са тужеником, већ жели, на основу пресуде којом је утврђена повреда његовог права (тзв. позитивно утврђење) да предузме друге пословне кораке”.⁶⁸ Само утврђење повреде права свакако појачава преговарачку позицију аутора према лицу које је повреду учинило, ако аутор намерава да закључи уговор о економском искоришћавању ауторског дела са тим лицем.

4.2. Тужба за престанак повреде права

Тужбени захтев за престанак вршења повреде права представља даљи корак у заштити ауторских права у односу на тужбени захтев за утврђење повреде права. Наиме, у случају подношења ове врсте тужбе тужилац се више не задовољава пуком констатацијом да је дошло до повреде права, већ захтева донекле оштрију меру од суда да штетнику забрани даље вршење одређене радње којом се његова ауторска права

⁶⁵ ЗАСП члан 177. став 1. тачка 1.

⁶⁶ Види Марковић, *op. cit.* стр. 365; Ручнер, Јосип, *Нелојална утакмица и заштита ауторског права*, Загреб, 1969, стр. 136-137.

⁶⁷ Закон о парничном поступку, Службени гласник РС, бр. 125/2004 донет 22.11.2004. године, ступио на снагу 2302.2005. године (у даљем тексту: ЗПП).

Према члану 188. став 2. ЗПП-а, тужилац може да поднесе тужбу за утврђење, кад је то посебним прописима предвиђено, кад тужилац има правни интерес да суд утврди постојање, односно непостојање неког спорног права или правног односа, пре доспелости захтева за чинидбу из истог односа или истинитост односно неистинитост неке исправе, или кад тужилац има неки други правни интерес.

⁶⁸ Марковић, *op. cit.* стр. 364.-365.

повређују.⁶⁹ Овој тужби има места ако је повреда ауторског права „већ учињена и да још увек траје, односно да постоји реална опасност од њеног понављања”.⁷⁰ Заправо, одредба члана 177. става 1. тачке 2. Закона о ауторском и сродним правима се надовезује на члан 157. Закона о облигационим односима, који је посвећен заштити права личности. Одредба о тужбеном захтеву за престанак повреде права из Закона о ауторском и сродним правима представља само специјалну одредбу у односу на споменути члан Закона о облигационим односима и има приоритет у примени у односу на исти, у складу са начелом *lex specialis derogat legi generali*. Међутим, специјални закон је овом погледу изузетно штур, јер само декларише право на тужбу за престанак повреде ауторских права, али оно није даље разрађено (није одређена санкција за непоштовање забране повреде права), тако да се у том погледу примењују одредбе генералног закона, Закона о облигационим односима. С обзиром на то да се обавеза штетника састоји у нечињењу одређених радњи којима се повређују ауторска права, санкција за повреду обавезе нечињења може бити само новчана, плаћање одређене своте новца за сваку поновљену радњу повреде права. То произилази из логике извршног поступка, јер се строго посматрано не могу принудно извршавати обавезе које гласе на нечињење. Да би обавеза на нечињење била подобна за извршење неопходно је да она буде санкционисана обавезом плаћања одређеног новчаног износа за случај да штетник поступи супротно обавези нечињења и поново учини повреду права. Тако, Закон о облигационим односима предвиђа да суд може наредити престанак повреде права под претњом плаћања извесне новчане своте, одређене укупно или по јединици времена, у корист повређеног.⁷¹

Јасно је да ће тужба за престанак повреде права бити усвојена, ако се у поступку докаже да постоји стање повређивања ауторских права, тј. ако је у прошлости учињена радња повређивања и стање противправности још постоји у моменту подношења тужбе. Тада, суд својом одлуком непосредно санира противправно стање и забрањује штетнику даљу повреду ауторских права. Проблем је донекле сложенији ако је у прошлости више пута дошло до истородне повреде ауторских права од стране истог штетника, али у самом моменту подношења тужбе нема повреде

⁶⁹ ЗАСП члан 177. став 1. тачка 2.

⁷⁰ Марковић, *op. cit.* стр. 365.

⁷¹ ЗОО члан 157. став 2.

О новчаној казни због непоштовање обавезе нечињења одлучује суд у грађанском извршном поступку, што свакако представља предност за тужиоца са процесног аспекта. Закон о извршном поступку, Сл. Гласник РС бр. 125/2004 (у даљем тексту: ЗИП), члан 45.

ауторских права, односно више не постоји стање противправности. Домаћа теорија стоји на становишту да се тужба за престанак повреде ауторских права може поднети и у овом случају, под претпоставком да постоји реална опасност да ће штетник поновити радњу којом се повређују ауторска права.⁷²

Слободан Марковић истиче да се ова врста тужбе може употребити и у превентивне сврхе у ужем смислу. Наиме, он сматра да се тужба за престанак повреде права може поднети суду и у случају да још није дошло до повреде права, али постоји опасност од повреде ауторских права.⁷³ Као пример наводи хипотетички случај да једно лице рекламира почетак продаје одређене књиге за чије стављање у промет није добило овлашћење аутора.⁷⁴ У таквом случају, сматра проф. Марковић, треба дозволити могућност превентивног деловања и усвојити тужбу за престанак вршења повреде права, иако до саме повреде права, строго узев, још није дошло. Овај став је сасвим разуман и има упориште и у упоредном праву. Тако, на пример, немачка судска пракса стоји на становишту да се тужба за престанак повреде права може поднети и у случају када до повреде ауторских права још није дошло, али таква опасност постоји.⁷⁵ Иако се слажем да у неким случајевима легитимни интереси аутора налажу такву врсту превентивног деловања, ипак сматрам да би овакво тумачење члана 177. става 1. тачке 2. било превише екстензивно. Линија разграничења између оправданог настојања да се ауторова права адекватно заштите, чак и превентивним деловањем, и начела правне сигурности је изузетно танка. Ако би се генерално дозволила тужба за престанак повреде права у случају да радња повређивања права још није учињена, али постоји околности да би могло (али не мора) доћи повреде права, разлози правне сигурности би донекле били угрожени. Неоправдано би превагнуо интерес заштите права аутора над интересом правне сигурности. Без обзира што би пресуда гласила на забрану чињења, те строго узев таквом пресудом тужени (лице од кога опасност повреде ауторских права потиче) не трпи непосредну штету, ипак са процесног аспекта долази до повређивања његових права. Против њега се води грађански парнични поступак за повреду права до чега још није дошло, само због опасности да би могло доћи до повреде права. С друге стране, поставља се питање ко ће сносити трошкове таквог парничног поступка. Тужилац сигурно не, јер је он успео споро, његов тужбе-

⁷² Марковић, *op. cit.* стр. 365-366.

⁷³ Ибид. стр. 366.

⁷⁴ Ибид.

⁷⁵ Пресуда Савезног суда Немачке из 1969. године у предмету „Heisslauferdetektor“ GRUR 4/1970 стр. 360 из Миладиновић *op. cit.* стр. 195.

ни захтев се усваја у целости (под претпоставком да докаже вероватноћу наступања повреде права у будућности). Једино преостаје да трошкове поступка сноси тужени, јер је он странка која губи парницу, али ко строго узев, још није извршио повреду права, само на њему лежи узрок опасности од повреде права.⁷⁶

Тако, по мом мишљењу, имајући у виду више процесноправне разлоге него материјалноправне, верујем да интенција законодавца није била та да се одредба члана 177. става 1. тачке 2. Закона о ауторском и сродним правима о тужби за престанак повреде ауторских права тумачи тако екстензивно, без обзира на то да би у поједином конкретном случају била изузетна оправдана превентивна мера због опасности од повреде ауторских права. У прилог овом схватању иде и чињеница да је Закон о ауторском праву из 1968. године изричито предвиђао могућност превентивне санкције за случај постојања опасности од повреде ауторских права.⁷⁷ Важећи Закон о ауторском и сродним правима не превиђа изричито такву врсту превентивне санкције. Да је законодавчева намера била та да се члан 177. став 1. тачка 2. тумачи и у смислу могућности изрицања превентивне санкције, постојала би изричита норма у Закону о томе, као што је то био случај са Законом о ауторском праву из 1968. године.

Не постоји јединствен став у теорији ни о томе да ли се члан 157. Закона о облигационим односима о праву оштећеног да захтева престанак повреде права личности (који се примењује супсидијарно у односу на члан 177. став 1. тачку 2. Закона о ауторском и сродним правима) може тумачити на начин да се оштећеном да могућност превентивног деловања, када до повреде права личности још није дошло, али постоји опасност да ће доћи до повреде тих права. Јасно је да члан 157. Закона о облигационим односима обухвата ситуацију када је у прошлости већ једном или у више наврата дошло до повреде права личности, или да противправно стање још постоји, па се од суда захтева да штетнику забрани понављање повреде права или да престане са повредом права личности. Међутим, спорна је могућност примене члана 157. Закона о облигационим односима на случај када, строго узев, права личности још нису повређена (нити су у прошлости била повређена), али околности у конкретном случају указују на повећану опасност да ће до редовном следу догађаја доћи до повреде права. С једне стране, постоји гледиште да не би требало на тај начин тумачити члан 157. Закона о облигационим односима, јер за такво тумаче-

⁷⁶ ЗПП члан 149. став 1.

⁷⁷ Закон о ауторском праву, Службени лист СФРЈ бр. 30/68 од 24.07.1968 (у даљем тексту: ЗАП-1968) члан 99.

ње сам текст закона не даје основу.⁷⁸ С друге стране, постоји и мишљење да се члан 157. може тумачити и у смислу превентивног деловања у ужем смислу речи (када још ниједном није дошло до повреде права), будући да је тај члан сврстан непосредно после члана 156. који, додуше у другом контексту, али предвиђа могућност превентивног деловања према потенцијалном штетнику, на коме лежи извор опасности од штете.⁷⁹

4.3. Тужба за објављивање пресуде о трошку туженог

Кумулативно са било којом другом мером коју суд може изрећи према лицу које је учинило повреду ауторских права, тужилац може тражити од суда да објави пресуду на трошак тог лица.⁸⁰ Наравно, тужилац ће имати правни интерес да се пресуда објави само ако је успео у спору, тј. ако је суд утврдио да је тужени повредио права аутора, независно од тога да ли је пресуда декларативне или кондемнаторне природе. У теорији се сматра да је ова мера најподобнија за отклањање последица повреде личних ауторских права. Циљ заштите личних ауторских права је у томе да се отклони погрешна представа у друштву о аутору или његовом делу. Тој тежњи најефикасније погодује објављивање пресуде којом је утврђена повреда ауторских права. Као што проф. Марковић наводи, „ако је учињен плагијат туђег ауторског дела, аутор нема другог или ефикаснијег начина да промени уверење јавности о патернитету тог дела, него да захтева да се пресуда у којој је утврђена истина, објави у средствима јавног информисања“.⁸¹

⁷⁸ Види Перовић, Слободан, *Коментар Закона о облигационим односима*, Том I, Савремена администрација, Београд, 1995. члан 157. стр. 359.

⁷⁹ Види Визнер, Борис, *Коментар Закона о обвезним односима*, Загреб, 1978. члан 157. Упореди Николић, Душан, *Увод у систем грађанског права*, Правни факултет Универзитета у Новом Саду – Центар за издавачку делатност, Нови сад, 2004. стр. 135. Проф. Николић не каже експлицитно да се члан 157. ЗОО може тумачити у превентивне сврхе у строгом смислу речи, када још нема повреде права личности, али је такав закључак могућ, јер је правило члана 157. ЗОО сврстао у одељак о превентивним грађанскоправним санкцијама. Слично, Николић, Душан, *Појам грађанскоправне санкције – докторска дисертација*, Београд, 1994. стр. 140. Ипак, аутор више нагиње према схватању да се правило из члана 157. ЗОО примењује у случају када је већ дошло до повреде права личности, па се овом мером тражи забрана понављања радње повређивања права („*Законом о облигационим односима* су посебно уређени случајеви у којима се очекује продужење већ започетог нарушавања повреде права личности.“ Ibid.)

⁸⁰ ЗАСП члан 177. став 1. тачка 6.

⁸¹ Марковић *op. cit.* стр. 368.

Одредба Закона о ауторском и сродним правима којом је предвиђена могућност објављивања пресуде о трошку туженог се надовезује на одредбу Закона о облигационим односима о накнади нематеријалне штете. Тако, Закон о облигационим односима, као примарну меру санације повреде права личности (у која се овом смислу могу сврстати и лична ауторска права), предвиђа могућност објављивања пресуде, односно исправке о трошку штетника, наређивања штетнику да повуче изјаву којом је лично ауторско право повређено или могућност изрицања друге мере којом се постиже реституција повређених личних ауторских права.⁸² Према томе, аутор чија су лична ауторска права повређена може, поред објављивања пресуде о трошку штетника, од суда захтевати и друге мере у складу са споменутом одредбом Закона о облигационим односима. Поставља се питање, међутим, каква би била друга одговарајућа мера којом би се постигла сатисфакција аутора у случају повреде личних ауторских права. Истини за вољу, није лако замислити неку другу меру, поред објављивања пресуде или исправке, којом би се постигла реституција повређених личних ауторских права.⁸³ Ипак, хипотетички би се могао замислити неколико случајева. Тако, сматра се да је штетник повредио право патернитета аутора, ако је објавио дело не назначујући име аутора на појединим примерцима дела. У таквом случају би суд, у складу са чланом 199. Закона о облигационим односима могао наредити штетнику да изврши исправку дела, тј. да објављене примерке ауторског дела повуче и да у промет пусти нови тираж ауторског дела, са назначењем имена аутора на сваком примерку. То би био класичан пример натуралне реституције. Даље, могућа је и ситуација да суд обавезе штетника (под претњом плаћања судског пенала) да се јавно извини оштећеном аутору. Ове мере би се, по мом мишљењу, свакако уклопиле у формулацију члана 199. Закона о облигационим односима о другим мерама подобним да се изврши реституција.⁸⁴

Приликом објављивања пресуде о трошку штетника, суд треба да обрати пажњу на то да ова мера буде сразмерна са учињеном повредом, тј. да се објава пресуде учини на начин и у средствима јавног информисања преко којих постоји могућност обавештавања оног дела јавности који је

⁸² ЗОО члан 199.

⁸³ „Зато је ЗОО прописао да суд осим експлицитно наведених, може изрећи и друге реститутивне санкције ако процени да се њима у потпуности или делимично могу повратити осећај части и/или друштвени углед оштећеног лица. Међутим, у правној пракси се ретко могу наћи такви примери.“ Николић, *Правно релевантне повреде части и угледа*, *op. cit.* стр. 2058.

⁸⁴ „...што друго чиме се може остварити сврха која се постиже накнадом.“ ЗОО члан 199.

могао сазнати за учињену повреду ауторског права. Тако, у једном случају је Врховни суд Србије утврдио да се не може тражити објављивање пресуде у неком дневном листу, који се штампа у великом тиражу, ако је повреда ауторског права извршена објављивањем у стручном листу који излази у далеко мањем тиражу и једном годишње. Према томе, суд приликом изрицања ове мере треба да води рачуна о начелу еквивалентности, односно да нарушавање личних ауторских права и обавеза објављивања пресуде буду у међусобној сразмери.⁸⁵

4.4. Тужба за накнаду нематеријалне штете

Једно од круцијалних питања у вези са грађанскоправном заштитом личних ауторских права је свакако питање да ли повреда тих права представља нематеријалну штету тог значаја који би оправдавао досуђивање новчане накнаде за учињену повреду. Проблематика новчане накнаде због повреде личних ауторских права (моралних права аутора) заузима централно место у овом истраживању.

Важећи Закон о ауторском и сродним правима изричито предвиђа и могућност подношења тужбе за накнаду штете настале услед повреде моралних права аутора. Наиме, Закон каже да аутор, односно интерпретатор има право на тужбу за накнаду штете због повреде својих моралних права.⁸⁶ Готово истоветну одредбу је предвиђао и претходни Закон о ауторском и сродним правима из 1998. године.⁸⁷ Међутим, закони о ауторском праву донети у периоду од средине до деведесетих година прошлог века су имали битно другачији приступ овом питању.⁸⁸ Наиме, они нису јасно прокламовали право на накнаду неимовинске штете. Тако, закони о ауторском праву из 1968 и 1978. године садржали су једну доста магловиту и општу одредбу о овом питању, према којима је аутор, чија су имовинска и морална права повређена, могао захтевати заштиту тих права и накнаду штете.⁸⁹ Ова помало непрецизна формулација је добила своју доктринарну интерпретацију. Правна теорија је скоро једногласно била на

⁸⁵ Врховни суд Србије, Гж. 3400/76, од 02.03.1977. парафразирано из Милић, Димитрије, *Одговорност за повреду ауторског права*, Правни живот бр. 9-10/1992 стр. 2095.

⁸⁶ ЗАСП члан 177. став 2.

⁸⁷ ЗАСП-1998 члан 172.

⁸⁸ Закон о заштити ауторског права, Службени лист ФНРЈ бр. 45/46 донет 25. маја 1946. године (у дањем тексту: ЗЗАП-1946), Закон о заштити ауторског права, Службени лист ФНРЈ бр. 36/57 и 11/65 донет 10. јула 1957. године (у дањем тексту: ЗЗАП-1957), Закон о ауторском праву, Службени лист СФРЈ бр. 30/68 од 24.07.1968. године (у дањем тексту: ЗАП-1968) и Закон о ауторском праву, Службени лист СФРЈ бр. 19/78 (у дањем тексту: ЗАП-1978)

⁸⁹ ЗАП-1968 члан 97. и ЗАП-1978 члан 95.

становишту да се услед повреде ауторских права може захтевати новчана накнада само као облик накнаде имовинске штете. Неимовинска штета је могла представљати основ за новчану накнаду ако је из повреде личних ауторских права проистекла и имовинска штета. По општем схватању, новчаном накнадом неимовинске штете настале услед повреде личних ауторских права би се та права комерцијализовала, што би било супротно тадашњем систему вредности у друштву.⁹⁰ Додуше, постојала су и схватања да је оправдано и пожељно да се досуди и новчана накнада за повреду личних ауторских права, будући да је новчана накнада нематеријалне штете могућа и услед повреде личних права уопште, тако да би ускраћивање могућности досуђивања новчане накнаде за повреду личних ауторских права било у супротности са општим правилима деликтног права.⁹¹ Да би ситуација била још интересантнија, ни судска пракса није имала јединствен став о оправданости и могућности досуђивања новчане накнаде нематеријалне штете због повреде личних ауторских права. Тако, неки судови су заузели негативан приступ овом питању. Примера ради, Врховни суд Хрватске је у једном случају заузео становиште да се новчана накнада може досудити за повреду личних ауторских права, само ако је повредом тих права аутор претрпео имовинску штету, док се за неимовинску штету сатисфакција не може пружити новчаном накнадом.⁹² С друге стране, има примера у судској пракси и за друго становиште. Наиме, у једној одлуци Врховни суд Србије је заузео став да се за повреду личних ауторских права може досудити новчана накнада у циљу сатисфакције, под условом да је повреда права учињена на начин који штети части и угледу аутора.⁹³ Из реченог јасно произилази да, по ставу Врховног суда Србије, основ новчане накнаде нематеријалне штете није повреда личних ауторских права *per se*, већ нарушавање части и угледа аутора, до чега је дошло повредом личних ауторских права. Према томе, повреда личних ауторских права сама по себи није могла довести до пружања сатис-

⁹⁰ Бројни су аутори који су заступали становиште о неоправданости новчане накнаде нематеријалне штете услед повреде личних права аутора. Види Спаић, Војислав, *Теорија ауторског права и ауторско право у СФРЈ*, Сарајево, 1969, стр. 241., Штемпићар, Ј.: *Ауторско право*, Лjubljana, 1960 str. 115. у Крнета, *Новчана накнада нематеријалне штете због повреде ауторског права op. cit.* стр. 77.

⁹¹ Розина у Möhring/Schulze/Ulmer/Zweigert Quellen des Urheberrechts, II. Jugoslawien, стр. 55., Вуличевић, Владимир, *О накнади штете код повреде ауторских права*, Адвокатура, бр. 4/1979 стр. 51. у Крнета, *Новчана накнада нематеријалне штете због повреде ауторског права op. cit.* стр. 77. и 78., као и Руцнер *op. cit.* стр. 138.

⁹² Пресуда Врховног суда Хрватске, Гж 3104/66 објављена у Руцнер *op. cit.* стр. 138.

⁹³ Одлука Врховног суда Србије – Одељење у Новом Саду Гж-991/67 објављена у Митровић, Ј., *Ауторско право и право индустријске својину кроз судску праксу*, Београд, 1976, стр. 34.

факције новчаном накнадом, већ само ако је повредом личних ауторских права нарушен и част или углед аутора. Без обзира на ову значајну опаску, ова одлука Врховног суда Србије је фундаментална јер је утрла пут могућности новчане накнаде нематеријалне штете проузроковане повредом личних ауторских права.

Много је интересантнији став Врховног суда Босне и Херцеговине заузет по овом питању. Наиме, у једном случају је суд усвојио захтев за новчану накнаду нематеријалне штете проузроковане повредом личних ауторских права, док је у другом одбио захтев те врсте.⁹⁴

Први случај се тичао повреде личног права уметника, учињена тиме што је надсинхронизација његовог гласа извршена без његове сагласности или одобрења.⁹⁵ Укинувши одлуку првостепеног суда, којом је одбијен захтев за накнаде нематеријалне штете, Врховни суд Босне и Херцеговине је констатовао да је ауторово морално право повређено на „флагрантан начин“ и због тога аутору припада новчана накнада у складу са чланом 95. Закона о ауторском праву из 1978. године који, говорећи о могућности накнаде штете без навођења о каквој се штети ради, оставља могућност накнаде како материјалне, тако и нематеријалне штете. Утврдивши да постоји правни основ за накнаду нематеријалне штете због повреде личних права аутора, суд је упутио нижестепену судску инстанцу да конкретну висину новчане накнаде одмери у складу са чланом 200. Закона облигационим односима, у циљу досуђивања правичне накнаде.

Међутим у једном другом случају, који се појавио готово у исто време са претходним случајем, судске инстанце су заузеле дијаметрално супротан став.⁹⁶ Случај се тичао коришћења цртежа и слика са насловне стране ауторског дела, за шта аутор није дао своју сагласност нити је то учињено уз адекватно навођење имена аутора. Нижестепени суд је поред накнаде имовинске штете досудио и новчану накнаду нематеријалне штете за повреду личних ауторских права. Међутим, Врховни суд Босне и Херцеговине је преиначио одлуку нижестепеног суда и одбио захтев за новчану накнаду нематеријалне штете. Врховни суд је свој став, који је супротан ставу заузетом у претходном случају, образложио тиме да, не оспоравајући чињеницу повреде личних ауторских права, повреда није проузроковала душевне патње таквог интензитета и трајања које би

⁹⁴ Крнета, *Новчана накнада нематеријалне штете због повреде ауторског права*, *ор. cit.* стр. 78-79.

⁹⁵ Решење Врховног суда Босне и Херцеговине Гж 112/81 објављен у Билтену Врховног Суда Босне и Херцеговине бр. 3/81 стр. 18.

⁹⁶ Пресуда Врховног суда Босне и Херцеговине Гж 128/81 у Крнета, *Новчана накнада нематеријалне штете због повреде ауторског права* *ор. cit.* стр. 79.

оправдале досуђивање правичне новчане накнаде. Према томе, захтев за новчану накнаду нематеријалне штете због повреде личних ауторских права није одбијен из принципијелних разлога, да се новчана сатисфакција не може досудити за повреду личних ауторских права уопште, већ да повреда права у конкретном случају није проузроковала душевне болове довољног интензитета и трајања.

Имајући у виду горе наведено може се извући закључак да је Врховни суд Босне и Херцеговине био доследан у оба споменута случаја, без обзира на различиту судбину тужбеног захтева за накнаду нематеријалне штете. У оба случаја је Врховни суд заузео став да се принципијелно може досудити новчана накнада нематеријалне штете због повреде личних ауторских права. Међутим, у потоњем случају тужбени захтев те врсте није испунио услове из члана 200. став 2. Закона о облигационим односима.

Што се важећег Закона о ауторском и сродним правима тиче, прво што треба уочити је да право на накнаду нематеријалне штете због повреде личних ауторских права Закон признаје само аутору и интерпретатору⁹⁷, за разлику од осталих видова заштите права аутора о којима је претходно било реч код којих право на подношење тужбе имају, поред аутора и интерпретатора, и носилац ауторског права и стицалац искључивих овлашћења на ауторска и сродна права, као и титулари осталих сродних права (произвођач фонограма, произвођач видеограма, произвођач емисије и произвођач базе података).⁹⁸ Разлога ове дистинкције, по мом мишљењу, је у томе што само аутор и интерпретатор имају такву непосредну и личну везу према новонасталом делу, чија повреда представља нематеријалну штету те релевантности која би оправдала досуђивање новчане накнаде. Без сумње, и титулари осталих ауторских и сродних права имају неки лични однос према свом делу, те и они могу бити титулари личних ауторских права, али Закон повреду њихових личних ауторских права не сматра нематеријалном штетом те релевантности која би оправдала пружање сатисфакције у новцу.

Друго, сама формулација, стору узев, не говори о новчаној накнади нематеријалне штете, већ о накнади нематеријалне штете уопште. Сматрам да је ово детаљ који се не сме пренебрећи, посебно ако се има у виду супсидијерна примена Закона о облигационим односима у питањима које Закон о ауторском и сродним правима не регулише. Наиме, накнада нематеријалне штете, као појам, у смислу Закона о облигационим односима

⁹⁷ ЗАСП члан 177. став 2.

⁹⁸ ЗАСП члан 177. став 1.

подразумева, с једне стране, пружање неновчане сатисфакције (објављивање пресуде, исправке или предузимање друге одговарајуће мере)⁹⁹, али и пружање сатисфакције у новцу, с друге.¹⁰⁰ Ипак, без обзира на ову непрецизност законодавца, мислим да је смисао наведене одредбе у пружању могућности досуђивања новчане накнаде нематеријалне штете због повреде личних ауторских права, јер је објављивање пресуде, као општа мера за заштиту ауторских права, експлицитно предвиђена на другом месту¹⁰¹, те произилази да се под накнадом нематеријалне штете у светлу члана 177. става 2. Закона о ауторском и сродним правима подразумева накнада у новцу, без обзира на језичку недореченост.

Треће, поставља се питање значаја саме констатације у Закону о ауторском и сродним правима да аутор, односно интерпретатор дела, има право на новчану накнаду штете због повреде његових личних ауторских права. Наиме, да ли је одредба члана 177. став 2. Закона о ауторском и сродним правима излишна, имајући у виду да досуђивање новчане накнаде нематеријалне штете омогућава и члан 200. Закона о облигационим односима. Према речима проф. Марковића значај ове одредбе Закона о ауторском и сродним правима је у томе да она „устоставља неоториву правну претпоставку да аутор, односно интерпретатор, трпи душевни бол кад му се повреди одређено личноправно овлашћење“.¹⁰² Аутор и интерпретатор чија су лична ауторска права повређена могла би тражити новчану накнаду за претрпљену нематеријалну штету и без одредбе члана 177. став 2. Закона о ауторском и сродним правима, али би такав захтев онда морао да задовољи услове из члана 200. Закона о облигационим односима. Наиме, у том случају би на аутору, односно интерпретатору, био терет доказивања да је повреда његовог личног ауторског права проузроковала правно релевантну нематеријалну штету, тј. душевни бол одређеног трајања и интензитета. Према логици члана 200. став 1. Закона о облигационим односима, није свака повреда права личности или части и угледа подобна за досуђивање новчане накнаде. Неопходно је да је оштећени претрпео душевне болове, чији узрок може бити између осталог и повреда права личности (личних права аутора), односно части и угледа аутора. Чланом 177. став 2., као што је горе истакнуто, неоториво се претпоставља да повреда личних ауторских права проузрокује правно релевантан душевни бол, у смислу члана 200. став 1. Закона о облигационим односима. Исто тако, околности случаја се неће разматрати као

⁹⁹ ЗОО члан 199.

¹⁰⁰ ЗОО члан 200.

¹⁰¹ ЗАСП члан 177. став 1. тачка 6.

¹⁰² Марковић *op. cit.*

услов оправданости досуђивања новчане накнаде нематеријалне штете, што је иначе по слову Закона о облигационим односима потребно.

Потпуно је друго питање по којим критеријима ће се одредити износ новчане накнаде нематеријалне штете због повреде личних права аутора, које питање Закон о ауторском и сродним правима не регулише, тако да се у том погледу у потпуности примењују критерији из Закона о облигационим односима.

Пре свега накнада мора бити правична¹⁰³, што са процесног аспекта подразумева одлучивање по слободној оцени.¹⁰⁴

Затим, суд ће применити опште критерије по којима се досуђује новчана накнада нематеријалне штете, а то су значај повређеног добра, циљ чему треба да служи накнада (пружање сатисфакције оштећеном) и да се накнадом не погодује тежњама које су неспојиве са њеном природом и друштвеном сврхом.¹⁰⁵ У погледу процењивања значаја повређеног добра (личног права аутора) у сваком случају треба имати у виду околности под којима је повреда учињена и начин на који је радња повређивања права учињена. Тако, проф. Марковић истиче, са чијим мишљењем се слажемо, да у процењивању значаја повређеног добра суд треба да узме у обзир оригиналност ауторског дела (по логици ствари, већи значај има дело које има виши степен оригиналности) и врсту радње којом је повреда учињена, јер грубост радње повређивања директно утиче на степен душевног бола који аутор трпи.¹⁰⁶

У погледу критерија по којима се одређује висина новчане накнаде, интересантан је један пример из судске праксе. У једном случају, још из доба СФРЈ¹⁰⁷, дошло је до снимања и емитовање рекламног спота, у чему је искоришћен лик из популарне телевизијске серије, уз плаћање великих хонорара глумцу, а да притом за то није затражена сагласност аутора серије. Аутор је безуспешно покушао да спречи емитовање рекламног спота, који је у ударним терминима емитован чак 87 пута. У поступку за новчану накнаду нематеријалне штете због повреде личних ауторских права, првостепени суд је досудио новчану накнаду у корист аутора. Другостепени суд је укинуо првостепену пресуду, али не због тога што се

¹⁰³ ЗОО члан 200. став 1.

¹⁰⁴ ЗПП члан 224. У том смислу види Милић *op. cit.* стр. 2096.

¹⁰⁵ ЗОО члан 200. став 2.

¹⁰⁶ Марковић *op. cit.* стр. 375.

¹⁰⁷ Случај из судске праксе је парафразиран из чланка Павић, Синиша, *Процена висине накнаде нематеријалне штете за повреду моралног ауторског права*, Правни живот, 9-10/1992. стр. 2081-2085. На жалост, аутор тог чланка није навео извор из којег је случај парафразиран, тако да не можемо дати тачне податке о томе који је суд донео пресуду и у којем поступку.

није сложио са одлуком првостепеног суда да аутор има право на новчану накнаду нематеријалне штете, већ због тога што је та висина новчане накнаде утврђена на неадекватан начин. Наиме, првостепени суд је погрешно у томе што је за критериј одређивања висине новчане накнаде нематеријалне штете узео, као полазну основу, висину хонорара који је исплаћен глумцу за снимање рекламног спота(?). Став другостепеног суда је јасан и исправан: висину новчане накнаде нематеријалне штете треба одређивати по правилима из члана 200. став 2. Закона о облигационим односима, јер таква накнада служи циљу пружања сатисфакције аутору, а не представља еквивалент повређеним правима. Висина хонорара исплаћена глумцу није елемент на основу којег се утврђује висина новчане накнаде нематеријалне штете проузроковане повредом личних ауторских права.

5. Закључна разматрања

Истраживање је показало да аутору, чија су (лична) морална ауторска права повређена, стоји на располагању читав дијапазон грађанскоправних тужби, чији је циљ, с једне стране, да се утврди повреда права или одреди престанак повреде права, односно да се аутору пружа одговарајућа неновчана или новчана сатисфакција за учињену повреду. Сви ови правно-заштитни захтеви имају своје утемељење у Закону о ауторском и сродним правима, али се супсидијерно примењују и правила из одговарајућих чланова Закона о облигационим односима, јер Закон о ауторском и сродним правима само констатује на које правно-заштитне механизме има право аутор, не регулишући посебно услове за успешно подношење тих тужби.

Први и најважнији закључак спроведеног истраживања је да аутор чија су морална права повређена има право на новчану накнаду нематеријалне штете. На први поглед, ова констатација делује ноторном. Међутим, као што је истраживање показало, доста дуго је у нашој судској пракси био присутан став да је нематеријалну штету услед повреде ауторских права могуће санирати само неновчаном сатисфакцијом. С друге стране, сама формулација одредбе члана 177. став 2. Закона о ауторском и сродним правима говори о накнади нематеријалне штете услед повреде личних права, а да при том не прецизира јасно да ли је реч о новчаној или неновчаној накнади. Систематским тумачењем тог члана Закона, дошли смо до закључка да се ту мисли на новчану накнаду.

Даље, битно је питање да ли се новчана накнада нематеријалне штете услед повреде личних права аутора може тражити кумулативно са

неком другом мером неновчане сатисфакције. Наше је мишљење да се, без обзира на могућност досуђивања новчане накнаде, ипак првенство треба дати неновчаној сатисфакцији због повреде личних права аутора. Новчану накнаду нематеријалне штете због повреде личних ауторских права треба досудити само у случајевима најтежих повреда тих права, кумулативно са или независно од неновчане сатисфакције оштећеног. Не постоји разлог против да у таквим тежим случајевима повреде личних права аутора суд одреди објаву пресуде на трошак штетника, али и да га обавезује на плаћање новчане накнаде. Међутим, мишљења смо, да повреде права мањег значаја, али које су ипак правно релевантне повреде, треба санкционисати првенствено неновчаним грађанскоправним санкцијама. То произилази из логичког односа члана 199. и 200. Закона о облигационим односима.

Но, без обзира на ову опаску, сматрамо да је Законом о ауторском и сродним правима, уз супсидијарну примену Закона о облигационим односима, личним ауторским правима дата адекватна грађанскоправна заштита, како неновчаним мерама пружања сатисфакције, тако и пружањем сатисфакције досуђивањем новчане накнаде.

*Atila Dudas, Assistant
Novi Sad School of Law*

Civil Actions for the Protection of Author's Moral Rights

Abstract

The author of a new intellectual work enjoys a range of economic and moral rights. While economic rights tend to protect author's legitimate interest to issue the intellectual work and collect proceeds from its distribution, moral rights represent the unique and lasting intellectual relation between the author and his work. According to the effective Law on Author's and Allied Rights, the author has the following moral rights: right to paternity (to designate the intellectual work as author's), right to be identified as the author of the work on its each copy (*attribution rights*), right to publish the work, right to protect the integrity of the work and a right to object to derogatory use and exploitation of the work (*integrity rights*).

The infringement of any of these moral rights certainly represents cause of action to initiate civil action against the infringer. However, the question still arises what remedies the author may be awarded in such proceedings. The effective Serbian law offers the following remedies to an author who's moral rights are infringed: declaratory judgment stating the infringement, injunction prohibiting further unlawful conduct, publication of a judgment at the cost of the tortfeasor and other non-pecuniary remedies for redressing the wrongful harm and, finally, pecuniary compensation for the sustained moral damage. Each of them is analyzed in detail in this paper.

However, the emphasis is put on the possibility and justification of awarding pecuniary compensation for the infringement of author's moral rights, awarded alone or cumulatively with other civil remedies.