

Др Свјетлана Ивановић,*
Доцент,
Правни факултет, Универзитет у Источном Сарајеву

ОРИГИНАЛНИ НАУЧНИ РАД
10.5937/zrpfno-34357

UDK: 347.78:004.658.2
Раd примљен: 03.11.2021.
Раd прихваћен: 08.12.2021.

АУТОРСКО ПРАВО И ПРЕТРАЖИВАЊЕ ТЕКСТА И ПОДАТАКА**

Апстракт: Дигитално окружење из дана у дан поставља нове изазове класичном концепту ауторскоправне заштите. Нови, дигитални примјерци ауторских дјела, нови облици искоришћавања заштићених добара, немогућност адекватне заштите права на интернету и, с тим у вези, преиспитивање улоге посредника, само су нека од питања која посљедњих година окупирају пажњу научне и стручне јавности. Нове околности нужно намећу и промјене режима ауторскоправне заштите и увођење нових овлашћења али и нових ограничења ауторског права. Директива о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту, у право Европске уније уводи ограничења права која се односе на претраживање текста и података. У дигиталном окружењу, у условима када располажемо великом количином података, користи се техника претраживања, тачније прикупљања и обраде података, с циљем проналажења корелација и шаблона, и извлачења информација из великог броја података, уз употребу аутоматизованих метода. Претраживање текста и података се користи у различитим областима и у различите сврхе, од научног истраживања, истраживања у новинарству, медицини, привреди или у сврху истраживања тржишта. Подаци или текст који се претражују могу бити заштићени ауторским правом па се онда поставља питање евентуалне повреде права. Из тог разлога, новом Директивом су предвиђена два обавезна ограничења ауторског и сродних права у сврху претраживања текста и података, од којих је

* svjetlana.ivanovic@pravni.ues.rs.ba

** Раd је изложен на међународној научној конференцији „Право и дигитализација“, одржаној 23. 04. 2021. године у организацији Правног факултета Универзитета у Нишу.

једно изричито предвиђено у сврху научног истраживања. Предвиђена ограничења су значајна за слободу истраживања у дигиталној сфери али и за нека питања која се односе на развој вјештачке интелигенције.

Кључне ријечи: ауторско право, претраживање текста и података, Директива 2019/790, ограничења ауторског права, научно истраживање.

1. Увод

Дигитализација је процес који траје већ дуго али је његов убрзани развој у посљедњим деценијама створио нове изазове у различитим сегментима живота. Нове технологије неминовно обликују нашу садашњост и будућност, а упитно је само у којој мјери и којом брзином се можемо прилагодити одређеним промјенама, и да ли је то некада уопште неопходно. Нарочито је значајно питање да ли се и на који начин право прилагођава савременим технологијама и какав је њихов међусобни однос и утицај. С обзиром на чињеницу да сваког дана настане, на примјер, на десетине нових апликација, очекивано је да је технолошки развој знатно бржи и да право не може увијек да иде у корак са временом. Међутим, чак и када би то био случај, увијек постоји опасност брзог застаријевања и превазилажења постојећих рјешења, која постају непотребна или непримјенљива у датим околностима. Стога, законодавац увијек мора пажљиво да приступа проблему и да направи одговарајућу процјену о најбољем начину да се одређена област правно регулише.

Једна од области права која је можда и највише погођена убрзаним развојем технологије јесте ауторско право. Добро познати концепт заштите аутора, ствараоца креативних дјела, угрожен је у великој мјери новим облицима искоришћавања тих истих дјела. Класични модел јачања искључивих имовинскоправних овлашћења не даје одговарајуће резултате због тешке спроводивости, а осим традиционалног односа аутор – корисник – публика, данас се, прије свега, у дигиталним медијима, појављује мноштво нових учесника чија улога није у потпуности дефинисана, нити јасна. Поједина ауторскоправна овлашћења која су уврштена у садржину ауторског права крајем прошлог вијека, захваљујући савременим приликама и степену развоја дигиталних технологија, данас су скоро превазиђена, такорећи непотребна. Не улазећи у питање оправданости њиховог увођења у том тренутку, можемо истаћи да се и данас сусрећемо са још већим изазовима и питањима на која се одговор покушава дати јачањем улоге посредника у заштити ауторског права, проширивањем листе искључивих права аутора, као и прописивањем нових ограничења субјективног ауторског

права у корист трећих лица. На том трагу су и ограничења предвиђена у сврху претраживања текста и података, која су недавно уведена у право Европске уније.

2. Претраживање текста и података

Претраживање текста и података односи се на технику која би у дословном преводу са енглеског језика¹ могла да значи својеврсно „копање“ по руднику података, будући да се из текста и података који се претражују или анализирају покушавају извући, односно издвојити информације које имају одређену вриједност.² У теорији постоје различита схватања о томе шта би требало подвести под овај појам и шта он заправо обухвата. Претраживање текста и података представља аутоматизовану обраду дигиталног садржаја, који може да обухвата текст, податке, звук, слике или друге елементе, или њихову комбинацију, с циљем откривања новог знања или нових схватања (Triaille, Meeûs d'Argenteuil, de Francquen, 2014: 17). Сваки елемент наведене дефиниције може бити посебно анализиран. Ако говоримо о аутоматизованој обради или анализи података, то значи да се она спроводи примјеном аутоматизованих техника, најчешће путем рачунара, тј. одговарајућег софтвера. Главно обиљежје је да претраживање практично врши машина, односно одговарајући софтвер, а не човјек. Обрада података подразумијева извлачење, односно издвајање, копирање, упоређивање, класификацију и друге статистичке анализе података. Техника обраде или претраживања може да се примјени на свим врстама садржаја, као што су текст, звук, слике или било који други дигитални садржај, било појединачно на једној врсти садржаја, или на њиховој комбинацији. Сврха претраживања података је откривање нових знања, уочавање нових односа, образаца и слично, које би човјек веома тешко могао уочити или би му то одузело несразмјерно пуно времена. Дакле, ради се о техници претраживања или анализе која се врши с циљем прикупљања информација из велике количине дигиталних података, примјеном аутоматизованих рачунарских, односно софтверских алата. Директива о ауторском и сродним правима на јединственом дигиталном тржишту дефинише претраживање текста и података као сваку аутоматизовану аналитичку технику, чији је циљ анализа текста и података у дигиталном

1 *Text and data mining.*

2 У Хрватској је енглески израз *text and data mining* преведен управо као рударење текста и података. С обзиром на то да термин рударење није у духу српског језика, у раду ћемо се држати термина претраживање.

облику, с циљем стварања информација, које укључују, али нису ограничене на обрасце, трендове и корелације.³

Поступак претраживања одвија се кроз неколико фаза. Прво, идентификује се улазни материјал који треба да буде анализиран, као што су текстови, слике и уопште подаци, који су или појединачно сакупљени, или организовани у постојеће базе података. Други корак обухвата копирање, тј. умножавање велике количине материјала и то претварањем садржаја у машински читљив формат који је компатибилан са технологијом која се примјењује како би подаци могли бити извучени из тог садржаја и, у зависности од технике која се користи, постављање материјала на одговарајућу платформу. Сљедећа фаза подразумева извлачење података, тј. информација и њихово комбиновање како би се идентификовали обрасци у излазном резултату (Geiger, Frosio, Bulayenko, 2019: 6).

Поље практичне примјене претраживања текста и података је скоро непрегледно, од претраживача на интернету, примјене у научном истраживању, фармацији и медицини, новинарству, маркетингу, до машинског учења и других облика вјештачке интелигенције.

Текстови и материјал који се претражују могу бити заштићени ауторским правом или неким обликом сродноправне заштите, најчешће путем заштите базе података. Кључно питање јесте да ли се претраживањем и анализирањем датих података може извршити повреда ауторског и сродних права. Повреда права постоји када неко неовлашћено врши радњу која представља овлашћење носиоца права, односно чини садржину субјективног права. Дакле, питање које се поставља је да ли радња претраживања задире у домен искључивих права аутора.

3. Повреда ауторског и сродних права

Већи дио дигиталног садржаја који се претражује не ужива било какав вид заштите. Уколико је ријеч о претраживању података, битно је истаћи да подаци као такви остају изван домена ауторскоправне заштите. Подаци, информације, чињенице, идеје, остају изван обима заштите, чак и када су саставни дио ауторског дјела. Ауторско право штити креативни израз идеје, а не идеју као такву. Заштита је искључена јер се најчешће ради о неоригиналним елементима ауторског дјела, а као што је познато, заштиту уживају само оригинални елементи. Други разлог искључења заштите,

³ Чл. 2, ст. 2 Директиве ЕУ 2019/790 о ауторском праву и сродним правима на јединственом дигиталном тржишту и измјени директива 96/9/ЕЗ и 2001/29/ЕЗ, *Сл. лист ЕУ*, L 130/92, 17. мај 2019, (у даљем тексту: Директива 2019/790).

чак и у случају када су у питању оригиналне идеје, јесте потреба да остану слободне у јавном домену јер се њима не може монополисати. У теорији се наводи да разлог искључења идеја и чињеница из ауторскоправне заштите није само недостатак оригиналности, већ и слобода изражавања која би била угрожена и ограничена, а ограничење било ког права могуће је под унапријед предвиђеним условима (Margoni, Kretschmer, 2021: 23). Будући да техника претраживања текста и података обухвата само поједине податке и практично дијелове текста или било ког другог дигиталног материјала, упитно је да ли може доћи до повреде ауторског права ако се користе само дијелови тог истог дјела.⁴

3.1. Овлашћење на умножавање дјела

Претраживање текста и података које се врши у дигиталном окружењу подразумева, између осталог, и њихово умножавање, односно прављење барем привремених копија. Умножавање или репродуковање представља фиксирање дјела на материјалном носачу, односно примјерку дјела, непосредно или посредно, привремено или трајно, дјелимично или у цјелини, било каквим средствима и на било какав начин.⁵ Као један од облика умножавања изричито се наводи похрањивање дјела у електронској форми. То значи да се било која радња похрањивања у електронској, дакле дигиталној форми, може подвести под радњу умножавања дјела, без обзира на форму у којој се чини или трајност примјерка. Као што смо навели, претраживање текста и података подразумева прављење привремених копија, а уколико је материјал који се претражује заштићен ауторским правом, потенцијално може доћи до повреде овлашћења на умножавање дјела.

Поједини аутори с правом критикују концепт овлашћења аутора на умножавање дјела, истичући да оно губи своју сврху јер се посматра са техничког аспекта. Свједоци смо да се у посљедњих неколико деценија константно проширује списак искључивих овлашћења аутора, управо под утицајем дигитализације и потребе да се носиоцима права пружи контрола над новим облицима искоришћавања дјела. Међутим, примјетно

4 У теорији се истиче да у ери четврте индустријске револуције, ауторска дјела неће бити перципирана као дигитални садржај, већ као подаци који се користе као материјал за тренинг с циљем учења машина како да направе интелигентне одлуке, укључујући стварање алгоритамских креација. Дјела ће бити претворена у податке над којима ће се вршити аналитичко процесуирање које омогућава препознавање и издавање образаца, шаблона и других карактеристика (Chiou, 2019: 410).

5 Чл. 21, ст. 1 Закона о ауторском и сродним правима, *Сл. гласник БиХ*, 63/2010, (у даљем тексту: ЗАСП БиХ).

је да се у процесу „уситњавања“ овлашћења више води рачуна о техничким аспектима коришћења, него о функцији и смислу ауторскоправне заштите.⁶ Проширивање обима заштите би могло да доведе до тога да чак и уживање крајњег корисника у садржају, као што је читање или слушање, буде обухваћено заштитом. Смисао ауторског права је да титуларима права обезбеди контролу над искоришћавањем дјела. Међутим, искоришћавање дјела нема само економску или тржишну димензију, већ и комуникациону, јер аутор представља дјело јавности. Права која су призната аутору не овлашћују га да се супротстави сваком коришћењу дјела, нити да контролише све активности на тржишту, већ треба да обезбеди аутору довољан степен аутономије, укључујући и финансијску, да своја дјела представи јавности (Dusollier, 2018: 22). Будући да примјерци који настану приликом претраживања текста и података настају као дио сложеног процеса, понекад и случајно, они суштински не угрожавају позицију носиоца права.

Овлашћење на умножавање ауторског дјела у било ком облику и на било који начин потиче још из Бернске конвенције о заштити књижевних и умјетничких дјела.⁷ Временом, са појавом нових облика коришћења дјела, појам умножавања добија потпуно нове обресе. Примјерци дјела настали у дигиталном окружењу не морају нужно имати исти значај као тјелесни примјерци јер се разликују, не само по облику него и по сврси. На примјер, да би рачунарски програм могао да се користи, нужно је прављење привремене копије програма која има искључиво технички домаћај. Иако би се можда могло очекивати да ће дигитализација донијети и бољу економску валоризацију предмета заштите, она је обрнуто пропорционална економском искоришћавању дјела, нарочито на интернету. Већи број дигиталних копија не значи и већи приход за носиоца права, као што би можда био случај са тјелесним, тј. недигиталним примјерцима дјела. Већина дигиталних копија нема никакав значај, нити комерцијалну вриједност, јер је само карика у сложеном ланцу анализе дигиталног садржаја. Носиоци права погрешно очекују да свака копија, чак и она која нема економско оправдање, буде обухваћена ауторскоправном заштитом (Ducato, Strowel, 2021: 25).

6 У погледу регулисања ауторског права на интернету, поједини аутори истичу да је неопходно направити економску анализу постојећих овлашћења у дигиталном окружењу. Догматска преокупираност техничким аспектима умножавања може резултирати непожељним јачањем монопола који имају носиоци права (Hugenholtz, 1996: 40).

7 Чл. 9, ст. 1 Бернске конвенције о заштити књижевних и умјетничких дјела, 1886. Текст конвенције у: (Бесаровић, Жарковић, 1999: 329–356).

Претраживање текста и података у дигиталном окружењу поједини аутори упоређују са са читањем у аналогном свијету. Међутим, треба имати на уму да када рачунар „чита“ неки текст, неопходно је да направи копију тог текста. Рачунари не „читају“ нити уживају у ауторским дјелима на начин како људи то чине, већ их обрађују да би створили одређене податке. Свака радња почива на прављењу дигиталних копија, али ни једна од њих не угрожава ауторско право. Ако такве радње подведемо под ауторскоправни оквир и учинимо их недопуштеним, претраживање текста и података ће у неким областима бити озбиљно угрожено (Sag, 2019: 6).

Да би коришћење дјела, па самим тим и умножавање, могло да се сматра повредом права, истиче се да је неопходно да се дјело користи као дјело, односно да се користи због његовог садржаја, а не као информација или референца, и да такво коришћење онемогућава контролу носиоца права над искоришћавањем његовог дјела (Dusollier, 2018: 10). У прилог тези да се претраживањем текста и података не врши повреда права, поједини аутори истичу да копије које настају као резултат претраживања и анализе не садрже довољан степен оригиналности да би имали неког значаја и да би утицали на повреду права. Такве копије се чувају и користе само у сврху даљег истраживања и оне се не саопштавају јавности, па у том смислу нису ауторскоправно релевантне (Carroll, 2019: 954). Потврду таквог става индиректно је дао и Суд правде Европске уније у својој пракси. Наиме, у случају који се односио на умножавање и коришћење малог дјела ауторског дјела, који се састојао од свега 11 ријечи, Суд је установио да постоји повреда права ако дијелови који су умножени представљају израз интелектуалног стваралаштва аутора. Другим ријечима, повреда права постоји чак и када се умножава краћи одломак, или чак врло мали дијелови ауторског дјела, под условом да су оригинални.⁸

3.2. Ограничења ауторског права

Претраживање текста и података подразумијева прављење привремених копија, те се поставља питање има ли мјеста за примјену постојећих ограничења ауторског права. Једно од ограничења односи се на привремено умножавање ауторског дјела и других предмета заштите. Привремено умножавање ауторског дјела је допуштено ако представља пролазну или пратећу радњу, која чини саставни и важан дио технолошког процеса и нема самостални економски значај, а њена једина сврха је да омогући пренос дјела у мрежи између трећих лица путем посредника, или његово

⁸ Пресуда Суда правде Европске уније, C-5/08 *Infopaq International v Danske Dagblades Forening* [2009].

овлашћено коришћење.⁹ Копије које настају могу имати пролазни карактер, али то није нужно, будући да се могу и чувати у дужем временском периоду. Осим тога, спорно је одсуство самосталног економског значаја јер то најчешће није случај ако се ради о претраживању текста и података. Дакле, предвиђено ограничење би се могло примјенити само уколико су кумулативно испуњени сви наведени услови. Процјена Европске уније је да се ограничење у виду привременог умножавања не може примјенити у свим ситуацијама, због чега су предвиђена посебна ограничења ауторског права.

Поједини аутори истичу да се техника претраживања текста и података може упоредити са коришћењем рачунарског програма и да је у том смислу требало предвидјети да претраживање представља тзв. нормално коришћење дјела. Наиме, Директивом о правној заштити рачунарског програма, предвиђено је посебно ограничење које се у теорији назива нормално коришћење рачунарског програма. Лице које има право да користи примјерак рачунарског програма, тј. лице које има законити приступ истом, има право да без одобрења носиоца права посматра, проучава или испитује рад програма с циљем утврђивања принципа на којима се заснива било који елемент програма, ако то чини приликом читавања, приказивања, извођења, преношења или похрањивања програма.¹⁰ Вођени истом логиком, поједини аутори су предлагали да се претраживање текста и података подведе под посебан облик нормалног искоришћавања дигиталног садржаја (Hilty, Richter 2017: 5). Свако лице које има законит приступ дјелу или другом предмету заштите у дигиталном облику би могло да спроводи технику претраживања као вид нормалног коришћења дјела.

9 Чл. 43 ЗАСП БиХ, чл. 48 Закона о ауторском и сродним правима, *Сл. гласник РС*, 104/2009, 99/2011, 119/2012, 29/2016 – одлука УС и 66/2019, (у даљем тексту: ЗАСП РС), по узору на чл. 5, ст. 1 Директиве 2001/29/ЕЗ о хармонизацији одређених аспеката ауторског и сродних права у информационом друштву, *Сл. лист ЕЗ*, L 167, 22. јун 2001, (у даљем тексту: Директива 2001/29).

10 Чл. 5, ст. 3 Директиве 2009/24/ЕЗ о правној заштити рачунарских програма, *Сл. лист ЕЗ*, L 111/16. ЗАСП РС усклађен је са поменутом директивом те чл. 47, ст. 3 гласи: „Лице које има право да користи примјерак рачунарског програма овлашћено је да, без дозволе носиоца права, посматра, испитује или тестира рад рачунарског програма са циљем да утврди идеје и принципе на којима почива било који од елемената рачунарског програма, под условом да то чини док предузима радње читавања, приказивања, покретања, преноса или смештање програма за које је овлашћен да их чини.“ Скоро идентична одредба садржана је у чл. 105, ст. 3 ЗАСП БиХ. Иако није изричито наведено, ради се о нормалном коришћењу рачунарског програма као облику садржинског ограничења ауторског права на програму.

У упоредном праву постоје различити начини регулисања односа претраживања текста и података са ауторским правом, и углавном се крећу у оквирима посебног облика ограничења ауторског права. У праву САД техника претраживања текста и података обухваћена је ограничењем ауторског права у виду фер употребе.¹¹ У Јапану постоји ограничење права у сврху претраживања текста и података које није ограничено на некомерцијалну употребу, нити за истраживачке сврхе. У Европској унији су новом Директивом о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту предвиђена два посебна ограничења. Међутим, још прије усвајања поменуте Директиве, поједине европске државе предвидјеле су ограничење ауторског права у сврху претраживања текста и података. Прва европска држава у којој је уведено посебно ограничење је Велика Британија. Од 2014. године предвиђено је ограничење ауторског права за потребе анализе текста и података у сврху истраживања које се врши на некомерцијалној основи. Француска је 2016. године увела ограничења која се примјењују на ауторска дјела и на базе података, а односе се на умножавање, као и чување и саопштавање докумената који су настали као резултат анализе текста и података. Ограничење се може примјенити само у случају научног истраживања, уколико се спроводи у некомерцијалне сврхе. У Њемачкој је од 2018. године допуштено претраживање текста и података које се такође врши у сврху научног истраживања и на некомерцијалној основи. Разлика у односу на француско рјешење је то што се не тражи да постоји законити приступ садржају који се претражује (Geiger, Frosio, Bulayenko, 2019: 24–26).

4. Ограничења ауторског права у Директиви о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту

Директивом о ауторском и сродним правима на јединственом дигиталном тржишту предвиђена су два облика ограничења ауторског права. Прво ограничење односи се на претраживање које се врши у сврху научног истраживања и друго, опште ограничење за потребе претраживања текста

11 Све више аутора се залаже да се и у европско право уведе отворена норма или стандард сличан америчкој фер употреби, као облик ограничења ауторских права. Краткорочно гледано, неопходна је имплементација обавезног ограничења ауторског и сродних права у сврху претраживања текста и података, а дугорочна одрживост ауторскоправног оквира у Европској унији захтијева шире, опште и технолошки неутрално ограничење права, попут увођења облика фер употребе. Вид. Margoni, Dore, (2016), *Why We Need a Text and Data Mining Exception (But it is Not Enough)*. Преузето 21. 04. 2021. INTEROP-13.pdf (interop2016.github.io).

и података.¹² Нова ограничења у сврху претраживања текста и података уведена су у право Европске уније да би се очувала конкурентност Европе као истраживачког центра у ери дигиталних технологија (Sganga, 2020: 23). За разлику од претходних директива које предвиђају опциона ограничења ауторског права, конкретно Директива о информационом друштву, предвиђена ограничења су обавезне природе, односно државе чланице су дужне да их предвиде у својим законодавствима.¹³

4.1. Претраживање текста и података у сврху научног истраживања

Члан 3 Директиве о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту регулише ограничење које се односи на допуштено претраживање текста и података у сврху научног истраживања. Предвиђено ограничење примјењује се на тачно одређена овлашћења, и то овлашћење на умножавање дјела и других предмета заштите које је признато ауторима, извођачима, произвођачима фонограма, видеограма и организацијама за радиодифузију¹⁴, затим умножавање базе података¹⁵, издвајање и/или поновно коришћење цјелокупног или знатног дијела, квалитативно или квантитативно, садржаја базе података¹⁶, као и на ново право издавача информативних публикација.¹⁷ Дакле, ограничење се односи на овлашћење на умножавање дјела и других предмета заштите и издвајање, које обављају истраживачке организације и институције културне баштине ради претраживања текста и података, за потребе научног истраживања.

12 У Приједлогу Директиве о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту, било је предвиђено само једно ограничење у сврху претраживања текста и података у корист истраживачких организација које се врши у сврху научног истраживања. Вид. Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on copyright on the Digital Single Market, COM (2016) 593 final.

13 Ограничења ауторског права у посљедњих двадесет година еволуирала су од простих ограничења искључивих права до инструмената који омогућавају коришћење дјела у друштвено корисне сврхе, као што су образовање, очување културе, приступ информацијама, научно истраживање и други друштвено пожељни циљеви који треба да допринесу развоју информационог друштва. Дакле, ограничење није само негација правила, оно постаје правило само за себе којим се постижу циљеви који претежу над заштитом аутора и других носилаца права (Dusollier, 2020: 981–982).

14 Чл. 2 Директиве 2001/29/ЕЗ.

15 Чл. 5, тачка а) Директиве 96/9/ЕЗ о правној заштити база података, *Сл. лист ЕЗ*, L 77/20, 27. март 1996, (у даљем тексту: Директива 96/9/ЕЗ).

16 Чл. 7, ст. 1 Директиве 96/9/ЕЗ.

17 Чл. 15, ст. 1 Директиве 2019/790.

Појам извлачење или издвајање¹⁸ података заслужује посебан осврт. Термин је предвиђен Директивом о правној заштити база података и представља овлашћење произвођача базе података. Наиме, поменутом директивом предвиђена су два облика заштите базе података. Ако је база података довољно оригинална, штити се као ауторско дјело и у том случају аутор има овлашћења на умножавање, превод, прилагођавање, обраду или било коју другу промјену базе, дистрибуцију и саопштавање јавности базе података. Други облик заштите је путем сродног права произвођача базе података или, како се назива у Европској унији, *sui generis* права. Произвођач базе података има искључиво право да спријечи извлачење, односно издвајање података и право на поновно коришћење, углавном путем јавног саопштавања базе података. Извлачење или издвајање подразумијева трајан или привремен пренос цјелокупног или знатног дијела садржаја базе података на други медиј било којим средствима или у било којем облику.¹⁹

Смисао права произвођача базе података је у заштити „значајних улагања“, у квантитативном и квалитативном смислу, која врши произвођач базе података. Та улагања могу бити у новцу, времену, раду и на било који други начин. Значајна улагања се не односе на стварање података, већ на њихово прикупљање, верификацију и презентацију. Иако подаци нису заштићени, јер представљају тзв. „органски јавни домен“ они посредно бивају приватизовани, јер је њихова доступност отежана неопходном сагласношћу титулара права и плаћањем накнаде (Марковић, 2019: 849). Корисник базе података има право да извлачи и/или поново користи незнатне дијелове садржаја базе података у било коју сврху. Да ли су дијелови базе података незнатни, цијени се са квалитативног и квантитативног становишта. Ограничење се односи на право произвођача базе података, као сродно право. Осим наведеног, могуће је предвидјети и сљедећа ограничења: извлачење садржаја за приватне потребе, и то ако није у питању електронска верзија, извлачење намијењено приказивању у настави или научном истраживању, у мјери оправданој некомерцијалном сврхом, и извлачење и/или поновно коришћење за потребе јавне безбједности или управног или судског поступка.²⁰ Дакле, извлачење података у сврху научног истраживања које се врши на некомерцијалној основи је већ предвиђено као ограничење права произвођача базе података.

18 Енглески израз *extraction* преведен је као издвајање или извлачење.

19 Чл. 7, ст. 1, тачка а) Директиве 96/9/ЕЗ.

20 Чл. 9 Директиве 96/9/ЕЗ.

Проблем је у необавезној природи одредбе, те његова примјена зависи од имплементације у државама чланицама.²¹

Извлачење или издвајање података може да буде значајно у процесу претраживања јер управо подаци који су извучени из претраженог текста имају одговарајућу вриједност. Радња извлачења података је од суштинског значаја за примјену ове технике. Међутим, извлачење података у ауторском праву нема никакво значење и не представља посебно овлашћење аутора, те стога и не може представљати повреду права. То је искључиво овлашћење произвођача базе података и у том смислу би овај појам требало и тумачити у Директиви о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту.

Домашај примјене ограничења је врло узак јер је прецизно дефинисано ко су потенцијални корисници и у које сврхе се може користити. Корисници који се могу позвати на ограничење су истраживачке организације и институције културне баштине. Истраживачка организација, према слову Директиве, значи универзитет, укључујући и његове библиотеке, истраживачке институте или било који други ентитет, чији је главни циљ спровођење научног истраживања или образовних активности које укључују и научно истраживање. Заједничко обиљежје истраживачких организација је да дјелују на непрофитној основи, а ако се истраживањем остварује добит, она мора у цјелости бити поново уложена у научно истраживање. Други услов, алтернативно постављен, је да се истраживање врши у складу са мисијом јавног интереса коју је признала држава чланица, и на начин да приступ резултатима добијеним у том истраживању не може на основу повластица добити предузеће које остварује одлучујући утицај на такву организацију.²² Институција културне баштине означава јавно доступне библиотеке и музеје, без обзира на врсту дјела и друге предмете заштите које држе у својим сталним збиркама, архиве и институције за очување филмске и аудио баштине.²³ Између осталог, ту спадају националне библиотеке и национални архиви, образовне установе, истраживачке организације и јавне организације за радиодифузију.

Сврха претраживања је такође изричито предвиђена. Наиме, ријеч је о претраживању које се врши за потребе научног истраживања у дјелима или

21 Закон о ауторском и сродним правима не познаје термин извлачење, односно издвајање, док је у Србији издвајање, заједно са поновним искоришћавањем укупног или значајног дијела базе података, предвиђено као искључиво овлашћење произвођача базе података. Вид. чл. 138 ЗАСП РС.

22 Чл. 2, ст. 1 Директиве 2019/790.

23 Чл. 2, ст. 3 Директиве 2019/790.

другим предметима заштите којима корисници имају законити приступ. То практично значи да истраживачке организације не би могле да врше претраживање у неке друге сврхе осим у сврху научног истраживања.²⁴

Осим тога, они морају имати законит приступ дјелу, што може бити предмет тумачења. Законит приступ подразумијева приступ садржају који се темељи, прије свега, на уговору између носилаца права и истраживачких организација или институција културне баштине. Друга могућност је отворени приступ садржају, као и садржај који је бесплатно доступан на интернету.²⁵ Дјела којима корисници немају законити приступ не могу бити предмет допуштеног претраживања. То значи да уколико се садржају не може слободно приступити, неопходно је платити одговарајућу накнаду, најчешће претплату на одређене базе података, да би се вршило претраживање. Претплату углавном могу платити веће, моћније истраживачке организације, што наводи на закључак да ће мање истраживачке организације ријетко бити у прилици да се користе предвиђеним ограничењем. Иако се у теорији овај услов посматра као ограничавајући фактор, постоје мишљења да он доприноси јачању позиције носиоца права, нарочито његовог интереса да учествује у економској валоризацији интелектуалног добра. Контрола над приступом садржају овлашћује носиоца права да наплати сваки облик коришћења свог дјела или другог предмета заштите (Raue, 2018: 381). Са друге стране, неко ко има законит приступ је овлашћени корисник ауторског дјела, базе података и било ког другог предмета заштите. Ако корисник има приступ садржају који се заснива на уговору или претплати, аутоматска анализа дигиталног садржаја би могла да се упореди са читањем тог истог садржаја у аналогном свијету, за шта није потребна посебна дозвола носиоца права (Hilty, Richter 2017: 2).

Директивом је предвиђено да се копије дјела или других предмета заштите могу сачувати уз одговарајуће мјере безбједности и задржати за потребе научног истраживања и провјеру резултата истраживања.²⁶ Носиоци права могу да примјењују технолошке мјере заштите како би осигурали безбједност и интегритет мрежа и база података на којима су похрањена дјела или други предмети заштите. При томе, мора се водити рачуна да се таквим мјерама не прелази оно што је неопходно за остваривање тог циља. Технолошке мјере заштите увијек представљају изазов за примјену било ког ограничења. Наиме, уколико се предмет заштите може слободно

24 Универзитети би могли да врше претраживање само у сврху научног истраживања, а не, на примјер, за потребе наставе.

25 Рецитал 14 Директиве 2019/790.

26 Чл. 3, ст. 2 Директиве 2019/790.

користити, а на истом том предмету имамо одређену мјеру као брану, како недопуштеној, тако и допуштеној примјени, то у великој мјери угрожава смисао било ког ограничења. У крајњој линији, корисник се мора обратити носиоцу права, јер би у случају заобилажења или уклањања тих мјера извршио повреду права.

Изричито је предвиђено да корисници не могу искључити примјену предвиђеног ограничења уговором,²⁷ јер је ништава уговорна одредба којом се корисник спречава да врши претраживање. Међутим, могућност употребе технолошких мјера заштите угрожава примјену ограничења, између осталог и у контексту слободне размјене научних истраживања (Радовановић, 2018: 31). Иако се у тексту Директиве не спомиње изричито, у уводном дијелу је наведено да државе чланице не би требало да предвиђају накнаду за носиоце права због коришћења заштићених предмета у сврху претраживања текста и података. Разлог је у томе што би потенцијална штета коју би трпјели носиоци права због тих радњи била минимална.²⁸

4.2. Ограничење за потребе претраживања текста и података

Иако првобитно није било планирано, осим ограничења ауторског права у сврху претраживања текста и података у корист истраживачких организација, Директива предвиђа и опште ограничење у корист осталих лица. Претраживање текста и података има практични значај не само за научно истраживање, већ и у другим сегментима живота, као што је примјена у државној служби, развој нових технологија и апликација и неизоставан је дио приче о развоју вјештачке интелигенције. Наиме, државе чланице су дужне да предвиде изузетак или ограничење у погледу права умножавања базе података и извлачења, односно издвајања садржаја из базе, права умножавања ауторског дјела и предмета сродноправне заштите, умножавања рачунарског програма, превода, прилагођавања, обраде и било које друге измјене рачунарског програма, као и права издавача информативних публикација. Ограничење се односи на умножавање и извлачење, тј. издвајање дјела и других предмета заштите којима се може законито приступити у сврху претраживања текста и података.²⁹ За разлику од ограничења које се уводи у сврху научног истраживања, у овом случају нема ограничења ни у погледу корисника, нити у погледу сврхе претраживања. Једини ограничавајући фактор је законит приступ подацима који се претражују. Дакле, на ово ограничење могу се позвати

27 Чл. 7, ст. 1 Директиве 2019/790.

28 Рецитал 17 Директиве 2019/790.

29 Чл. 4, ст. 1 Директиве 2019/790.

различити субјекти, укључујући и оне који послују на комерцијалној основи и претраживање текста и података врше у комерцијалне сврхе. Умножени примјерци дјела и издвојени подаци, према слову Директиве, могу се задржати онолико колико је то потребно у сврху претраживања текста и података.

Ограничење за потребе претраживања текста и података примјењује се само под условом да носиоци права нису то забранили на одговарајући начин, као што је примјена алата за машинско читање. Дакле, носиоци права имају могућност да искључе примјену ограничења, тачније да забране претраживање текста и података на њиховим дјелима или другим предметима заштите. Управо ово рјешење је највише на мети критика јавности, будући да се на овај начин подрива конкурентност тржишта Европске уније са осталим тржиштима која предвиђају систем фер употребе. Могућност носиоца права да ограничи примјену технике претраживања текста и података и да је услови плаћањем одговарајуће накнаде може да угрози широк круг учесника на тржишту, од великих компанија, до индивидуалних истраживача. То је нарочито значајно у оним областима које се заснивају на вјештачкој интелигенцији (Geiger, Frosio, Vulayenko, 2019: 30). Због овог ограничења, у теорији се сматра да ауторско право представља препреку, а не подстицај развоју вјештачке интелигенције (Rosati, 2019: 23).

Постоје бројне недоречености и питања како ће се предвиђена ограничења примјенити у пракси. Нека од њих су већ наведена али је најважнији домашај ограничења посредно проширивање обима ауторскоправне заштите. Директивом су предвиђена ограничења ауторског и сродних права за потребе претраживања текста и података, што практично значи да све оно што није покривено ограничењима представља повреду права. На тај начин, обим ауторскоправне заштите се неоправдано шири јер се радње које би у ријетким ситуацијама представљале повреду права, сада подводе под дејство искључивих овлашћења. Према мишљењу неких аутора, потреба да се нагласи допуштеност технике претраживања текста и података довела је до потпуно погрешног, теоријски неутемељеног и непотребног смјештања овог питања у оквиру ауторског права (Margoni, Kretschmer, 2021: 24).

Поједини аутори истичу да претраживање текста и података представља основ истраживања у дигиталној сфери и да се његовим ограничавањем и условљавањем дозволом носиоца права на садржају који се претражује, нарушава слобода изражавања (Geiger, 2021: 7). Дакле, могло би се рећи да подвођење претраживања текста и података под режим ауторскоправне

заштите угрожава слободу истраживања и неповољно утиче на развој науке. Слобода изражавања гарантована је Универзалном декларацијом о људским правима, Европском конвенцијом о заштити људских права и основних слобода, као и уставима држава. Свако има право на слободу мишљења и изражавања, као и право да тражи, прима и шири информације и идеје било којим средствима и без обзира на границе. У Уставу Републике Србије јемчи се слобода мишљења и изражавања, као и слобода да се говором, писањем, сликом или на други начин траже, примају и шире обавјештења и идеје.³⁰ Дакле, слобода изражавања обухвата не само ширење и примање, већ и активно тражење информација и идеја, односно истраживање, које у конкретном случају може бити условљено дозволом носиоца права.

5. Закључак

Претраживање текста и података представља технику која има широку употребу у савременом дигиталном окружењу. У времену преплављености различитим информацијама и садржајима, потребно је пронаћи најбржи и најефикаснији начин филтрирања тог садржаја и издвајања онога што потенцијално слободи као ново знање. Претраживање превазилази оквире статистичке анализе и налази примјену у најразличитијим областима, за које је заједнички именилац истраживање, у најширем могућем значењу те ријечи. Садржај који се претражује може уживати ауторскоправну или сродноправну заштиту, па се неминовно намеће питање евентуалне повреде права.

Претраживање текста и података обухвата различите технике, као што су копирање, упоређивање и издвајање података, али већина нема значај у праву интелектуалне својине. Умножавање дигиталног садржаја може да буде правно релевантно, нарочито ако узмемо у обзир широку дефиницију радње умножавања у ауторском праву, према којој свако умножавање, у било којој форми и на било који начин, привремено или трајно, представља повреду права. У већини случајева, умножавање је привременог и пролазног карактера, па има услова да се примјени посебно ограничење права које се односи на привремено умножавање. Међутим, чак и у оним ситуацијама када се поменуто ограничење не може примјенити, упитно је да ли умножавање представља повреду права, нарочито ако су у питању крађи одломци ауторског дјела који нису оригинални. Извлачење или издвајање података из дигиталног садржаја не представља повреду ауторског права, већ се може посматрати само у контексту права произвођача базе података.

³⁰ Чл. 46, ст. 1 Устава Републике Србије, *Сл. гласник РС*, 98/2006.

Прописивање ограничења ауторског и сродних права за потребе претраживања текста и података, како општег, тако и посебног, у сврху научног истраживања, наводи на закључак да се том радњом врши повреда права. Посредни учинак је да је у свим ситуацијама у којима се не може примјенити ограничење, потребна дозвола носиоца права. Неоправдано се проширује обим ауторскоправне заштите, обухватајући и претраживање текста и података, које, суштински, у највећем броју случајева, не штети интересима аутора. Заштита било ког интереса и права, а тиме и њихово ограничавање, мора имати упориште у реалним потребама друштва и мора постојати легитиман циљ и смисао прописивања. Ако је циљ несметано научно истраживање, повећање конкурентности на тржишту информација и допринос развоју технологије, он није споран, али је средство за остварење тог циља погрешно. Проширивање заштите и увођење на „мала врата“ технике претраживања текста и података у домен ауторског права, неоправдано је, јер у већини случајева неће бити ауторскоправно релевантно. Регулисање технике претраживања текста и података је само један од сегмената у процесу прилагођавања ауторског и сродних права дигиталном окружењу. С обзиром на то да су предвиђена ограничења обавезна, вријеме ће врло брзо показати њихов практични домашај.

Литература и извори

Carroll, M. W. (2019). Copyright and the Progress of Science: Why Text and Data Mining Is Lawful. *University of California, Davis Law Review*. 53. 893–964.

Chiou, T. (2019). Copyright lessons on Machine Learning: what impact on algorithmic art? *Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law – JIPITEC*. 10 (3). 398–411.

Ducato, R., Strowel, A. (2021). Ensuring Text and Data Mining: Remaining Issues With the EU Copyright Exceptions and Possible Ways Out. *European Intellectual Property Review*. 5. Преузето 08. 06. 2021. <https://ssrn.com/abstract=3829858>.

Dusollier, S. (2018). Realigning Economic Rights with Exploitation of Works: The Control of Authors over the Circulation of Works in the Public Sphere. У Hugenholtz, B. (ed.). *Copyright Reconstructed: Rethinking Copyright's Economic Rights in a Time of Highly Dynamic Technological and Economic Change*. Kluwer Law International. 163–201.

Dusollier, S. (2020). The 2019 Directive on Copyright in the Digital Single Market: Some progress, a few bad choices, and an overall failed ambition. *Common Market Law Review*. 4 (57). 979–1030.

Geiger, C. (2021). The Missing Goal-Scorers in the Artificial Intelligence Team: Of Big Data, the Fundamental Right to Research and the failed Text and Data Mining limitations in the CSDM Directive. PIJIP/TLS Research Paper Series. 66. Преузето 24. 07. 2021. <https://digitalcommons.wcl.american.edu/research/66>.

Geiger, C., Frosio, G., Bulayenko, O. (2019). Text and Data Mining: Articles 3 and 4 of the Directive 2019/790/EU. Center for International Intellectual Property Studies Research Paper No. 2019-08. Преузето 10. 03. 2021. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3470653.

Hilty, R., Richter, R. (2017). Position Statement of the Max Planck Institute for Innovation and Competition on the Proposed Modernisation of European Copyright Rules, Part B Exceptions and Limitations (Art. 3 – Text and Data Mining). Max Planck Institute for Innovation & Competition Research Paper. 17-02. Преузето 12. 04. 2021. <https://ssrn.com/abstract=2900110>.

Hugenholtz, P. B. (1996). Adapting Copyright to the Information Superhighway. У Hugenholtz, P. B. (ed.). The Future of Copyright in a Digital Environment. The Hague – London – Boston: Kluwer Law International.

Margoni, T., Dore, G. (2016). Why We Need a Text and Data Mining Exception (But it is Not Enough). Преузето 21. 04. 2021. INTEROP-13.pdf (interop2016.github.io).

Margoni, T., Kretschmer, M. (2021). A Deeper Look Into the EU Text and Data Mining Exceptions, Harmonization, Data Ownership and the Future of Technology. CREATE Working Paper 2021/7.

Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on copyright on the Digital Single Market. COM (2016) 593 final.

Raue, B. (2018). Free Flow of Data? The Friction Between the Commission's European Data Economy Initiative and the Proposed Directive on Copyright in the Digital Single Market. International Review of Intellectual Property and Competition Law – IIC. 4 (49). 379–383.

Rosati, E. (2019). Copyright as an Obstacle or an Enabler? A European Perspective on Text and Data Mining and its Role in the Development of AI Creativity. Asia Pacific Law Review. Преузето 12. 02. 2021. <https://ssrn.com/abstract=3452376>.

Sag, M. (2019). The New Legal Landscape for Text Mining and Machine Learning. Journal of the Copyright Society of the USA. 66. Преузето 13. 04. 2021. <https://ssrn.com/abstract=3331606>.

Sganga, C. (2020). A New Era for EU Copyright Exceptions and Limitations? Judicial Flexibility and Legislative Discretion in the Aftermath of the Directive

on Copyright in the Digital Single Market and the Trio of the Grand Chamber of the European Court of Justice. ERA Forum. 21. Преузето 14. 04. 2021. <https://ssrn.com/abstract=3804228>.

Triaille, J. P., Meeûs d'Argenteuil, J., De Francquen, A. (2014). Study on the legal framework of text and data mining (TDM). Преузето 02. 04. 2021. <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/074ddf78-01e9-4a1d-9895-65290705e2a5/language-en>.

Бернска конвенција о заштити књижевних и умјетничких дјела. 1886.

Бесаровић, В., Жарковић, Б. (1999). Интелектуална својина: Међународни уговори. Београд: Досије.

Директива 2009/24/ЕЗ о правној заштити рачунарских програма. Службени лист ЕЗ. L 111/16. 5 мај 2009.

Директива 2001/29/ЕЗ о хармонизацији одређених аспеката ауторског и сродних права у информационом друштву. Службени лист ЕЗ. L 167. 22. јун 2001.

Директива 96/9/ЕЗ о правној заштити база података. Службени лист ЕЗ. L 77/20. 27. март 1996.

Директива ЕУ 2019/790 о ауторском праву и сродним правима на јединственом дигиталном тржишту и измјени директива 96/9/ЕЗ и 2001/29/ЕЗ. Службени лист ЕУ. L 130/92. 17. мај 2019.

Закон о ауторском и сродним правима. Службени гласник БиХ. Бр. 63. 2010.

Закон о ауторском и сродним правима. Службени гласник РС. Бр. 104/2009, 99/2011, 119/2012, 29/2016 – одлука УС и 66/2019.

Марковић, С. (2019). Информационо друштво између права интелектуалне својине и јавног домена. Зборник радова Правног факултета у Новом Саду. 3 (LIII). 833–856.

Пресуда Суда правде Европске уније. C-5/08 Infopaq International v Danske Dagblades Forening [2009]. ECLI:EU:C:2009:465.

Радовановић, С. (2018). Отворена наука и ауторско право, с посебним освртом на Предлог директиве ЕУ о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту. У Поповић, Д. (ур.). Интелектуална својина и интернет. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду. 21–36.

Устав Републике Србије. Службени гласник РС. Бр. 98. 2006.

Svjetlana Ivanović, LL.D.,

Assistant Professor,

Faculty of Law, University of East Sarajevo,

Pale, Republika Srpska, Bosnia and Herzegovina

COPYRIGHT LAW AND TEXT AND DATA MINING

Summary

Digital environment poses new challenges to the traditional concept of copyright protection. Digital copies of works, new forms of exploitation of copyrighted goods, the impossibility of adequate enforcement of intellectual property rights on the Internet and, in this regard, the reexamination of the role of intermediaries, are just some of the issues that have occupied the scientific and professional public. New circumstances necessarily impose changes in the copyright protection regime, including the introduction of new rights but also new exceptions and limitations on copyright.

The EU Directive (2019/790) on copyright and related rights in the Digital Single Market introduced exceptions on text and data mining. Given the huge amount of data in the digital environment, the analytical technique is commonly used for text research, data collection and processing. This technique is aimed at finding correlations and patterns, and extracting information from large amounts of data by using automated methods. Text and data mining may be performed in a variety of fields and for different purposes: scientific research, research in journalism, medicine, business, or for market research purposes. Such text and data may be protected by copyright, which gives rise to the question of possible copyright infringement. The new Directive introduced two mandatory exceptions on copyright and related rights for the purpose of text and data mining, one of which is explicitly provided for scientific research purposes. These exceptions are important for the freedom of scientific research in the digital environment but also for some issues related to the development of Artificial Intelligence.

Keywords: *copyright law, text and data mining, Directive 2019/790, copyright exceptions and limitations, scientific research.*