

Kratki znanstveni prispevek
UDK 347.783:004.738.5:021.61

Ugotavljanje avtorskih pravic na fotografijah z vidika spletnega repozitorija

DR. MATIJA DAMJAN,
*raziskovalec na Inštitutu za primerjalno
pravo pri Pravni fakulteti v Ljubljani,
docent na Pravni fakulteti v Ljubljani*

1. Uvod

Digitalna fotografija je v zadnjih letih doživela pravo eksplozijo, zlasti ker vsebuje kamero že vsak mobilni telefon. Fotografije se hitro razširjajo na družbenih omrežjih in le redkokatera spletna stran vsebuje golo besedilo brez slik. Na internetu pa ne najdemo samo slik hišnih ljubljencev in filmskih zvezdnic, ampak tudi fotografije, ki imajo veliko dokumentarno, izobraževalno ali umetniško vrednost. Pri tem gre pogosto za digitalne reprodukcije starejših, še na film posnetih fotografij. Če je fotografija avtorskoppravno varovana, je za njeno zakonito uporabo potrebno dovoljenje avtorja oziroma imetnika pravic. Dejanska praksa na internetu sicer od tega izhodišča močno odstopa. Vsaj po občutku bi lahko ocenili, da je tistih uporab (kopiranja in ponovnih objav) fotografij, pri katerih dovoljenje za priobčitev ni bilo pridobljeno, mnogo več od tistih, za katere so bile predhodno pridobljene ustrezne pravice.¹ Očitno je tudi mnogim avtorjem za to vseeno. A vendarle je vsaj za resne institucionalne uporabnike pomembno, da se pred uporabo določene fotografije prepričajo o stanju pravic na njej in se tako izognejo morebitnim odstranitvenim in odškodninskim zahtevkom. Povod za to pisanje so bila nekatera praktična vprašanja, ki se zastavljajo ustvarjalcem spletnega repozitorija Wikimedia Commons pri ugotavljanju, ali je določena fotografija po slovenskem avtorskem pravu še varovana oziroma ali je mogoča njena prosta uporaba. Ugotovitve analize pa seveda veljajo širše, za vsakega uporabnika, ki bi se želel prepričati o stanju pravic na določeni fotografiji.

¹ Za nezakonito rabo gre tudi, ko na Facebooku ali po elektronski pošti delimo smešno fotografijo, ki smo jo našli na spletu, ne da bi se nam sanjalo, kdo je njen avtor.

2. Politika sprejemanja gradiva v zbirko Wikimedia Commons

Wikimedia Commons² (v slovenski različici poimenovana Wikimedijina zbirka) je prosto dostopen spletni repozitorij podob, zvočnih posnetkov in drugih predstavnostnih vsebin, ki nastaja po načelu prostega urejanja, tako da lahko nove datoteke vanj naloži vsak prijavljeni uporabnik. Repozitorij deluje kot skupni vir multimedijskega gradiva za različne projekte fundacije Wikimedia (Wikipedia, Wikibooks, Wikivoyage, Wikispecies, Wikisource, Wikinews idr.), vendar je njegov cilj zastavljen širše: ustvariti arhiv multimedijskega gradiva, ki ga lahko kdorkoli uporablja za kakršenkoli namen. Pravila Wikimedia Commons zato dovoljujejo le nalaganje takšnih predstavnostnih datotek, ki ustrezajo definiciji odprte vsebine. Gre torej za gradivo:

- ki je v celoti v javni domeni (na njem nihče nima avtorskih ali sorodnih pravic) ali
- za katerega so vsi relevantni imetniki pravic podelili prosto licenco, ki izrecno in nepreklicno dovoljuje vsakomur uporabljati to gradivo za kakršenkoli namen.³

Wikimedia Commons tako ne sprejema nalaganja gradiva, za katero veljajo kakršnekoli zakonske ali licenčne omejitve uporabe, npr. samo nekomercialna uporaba ali samo uporaba za izobraževalne namene. V tem pogledu je politika repozitorija strožja kot pri posameznih drugih projektih fundacije Wikimedia. Pravila spletne enciklopedije Wikipedia npr. dopuščajo, da se v primeru, če za ilustracijo geselskih člankov ni mogoče pridobiti prostega predstavnostnega gradiva, lahko v ta namen uporabi druga pravno varovana dela, uporaba katerih je dopustna zaradi katere od zakonskih izjem proste uporabe, npr. citata ali doktrine *fair use* po ameriškem pravu. Vsaka nacionalna različica enciklopedije lahko oblikuje svojo licenčno politiko glede uporabe neprostega gradiva, ob upoštevanju domače avtorskopravne zakonodaje in zakonodaje ZDA.⁴ Za zbirko Wikimedia Commons pa takšna rešitev ne pride v poštev, saj morajo biti njena gradiva na voljo vsakemu uporabniku za vsak namen, kar pri sklicevanju na zakonske izjeme ni mogoče. Zaradi varstva uporabnikov gradiva in upravljalca zbirke pred morebitnimi zahtevki imetnikov pravic administratorji zbirke iz nje sproti odstranjujejo gradivo, ki ne ustreza opisanim merilom proste uporabe oziroma za katerega to ni jasno. Zlasti pri starejših fotografijah pa je točno stanje avtorskih pravic pogosto zelo težko ugotoviti, saj na njih avtor in datum prve objave običajno nista navedena. Ko vidimo porumenele fotografije iz obdobja prve svetovne vojne, si najbrž mislimo, da nas zaradi reprodukcije takšnega

² <<http://commons.wikimedia.org>>.

³ <<http://commons.wikimedia.org/wiki/Commons:Licensing>>. Podrobneje o pojmu proste licence glej M. Damjan. *Odprta vsebina: Pravice in dolžnosti uporabnikov*. Ljubljana: GV Založba, 2011, str. 80–82.

⁴ <http://wikimediafoundation.org/wiki/Resolution:Licensing_policy>, <http://en.wikipedia.org/wiki/Wikipedia:Non-free_content>, <http://en.wikipedia.org/wiki/Wikipedia:Non-free_content_criteria>.

zgodovinskega gradiva nihče ne more preganjati. Vendar je povsem mogoče, da fotografsko delo še ni v javni domeni, saj ni gotovo, da je njegov avtor umrl pred več kot 70 leti.

3. Avtorskopravno varstvo fotografskih del

Fotografija uživa avtorskopravno varstvo, če izpolnjuje merila avtorskega dela iz 5. člena ZAKONA O AVTORSKI IN SORODNIH PRAVICAH (ZASP),⁵ torej če gre za individualno intelektualno stvaritev s področja književnosti, znanosti in umetnosti, ki je na kakršenkoli način izražena. Pogoj izraženosti avtorskega dela je izpolnjen v trenutku, ko je fotografija posneta. Pri analogni fotografiji je to trenutek, ko je posnetek zapisan na film, ne glede na to, kdaj je film naknadno razvit. Pri digitalni fotografiji gre za trenutek, ko je fotografija kot podatkovna datoteka zapisana na pomnilniški medij fotoaparata. Duhovnega ustvarjanja je zmožen samo človek, zato ni avtorsko delo fotografija, ki jo je posnela naprava sama, brez človekovega posredovanja, npr. posnetek varnostne kamere ali satelitski posnetek. Prav tako ni avtorsko delo fotografija, ki jo posname žival, npr. opica, ki pritisne sprožilec na fotoaparatu. Pri fotografijah, ki so jih posneli ljudje, pa je za presojo avtorskopravnega varstva odločilno vprašanje, kdaj fotografija dosega tisti prag ustvarjalnosti, ko jo lahko opredelimo kot osebno duhovno stvaritev, in ne le kot tehnični zapis svetlobe, ki se je v določenem trenutku odbijala od predmetov v okolju. Delo mora odražati individualnost, ki izvira iz avtorjevih odločitev pri ustvarjanju fotografije in se kaže zlasti pri izbiri motiva, kompozicije, osvetlitve, tehnike ipd. Povsem rutinske dokumentarne fotografije, pri ustvarjanju katerih je fotograf vezan na vnaprej določene parametre in nima maneverskega prostora za ustvarjalne odločitve, niso avtorska dela (npr. slike za osebne dokumente), prav tako niso avtorska dela navadne fotokopije, skeni ali fotografske reprodukcije književnih ali likovnih del (faksimile).⁶

4. Trajanje varstva fotografskih del

4.1. Objavljena dela

ZASP fotografska dela po trajanju pravnega varstva izenačuje z drugimi avtorskimi deli, torej so pravno varovana še 70 let po smrti avtorja, anonimna dela pa 70 let po zakoniti objavi. Objava pomeni, da je avtorsko delo z dovoljenjem upravičenca na kakršenkoli način postalo dostopno javnosti: s ponatisom v knjigi ali časopisu, z javnim predvajanjem filma ali oddajanjem televizijske oddaje, z javnim razstavljanjem, z dajanjem na voljo javnosti na internetu in podobno. V skladu s prvim odstavkom 193. člena ZASP pravno varstvo po tem zakonu

⁵ Uradni list RS, št. 16/07 – uradno prečiščeno besedilo, 68/08 in 110/13.

⁶ Glej podrobneje Trampuž, Oman, Zupančič. *ZASP s komentarjem*. Ljubljana: Gospodarski vestnik, 1997, str. 38–39.

zajema le tista avtorska dela, ki so ob njegovi uveljavitvi (še) uživala varstvo na podlagi prej veljavnega jugoslovanskega Zakona o avtorski pravici iz leta 1978 (ZAP).⁷ Ta je v 84. členu določal, da materialna avtorska pravica na fotografskih delih preneha po 25 letih od objave, v 85. členu pa je še posebej določil, da to velja tudi za anonimna fotografska dela.⁸ ZASP je torej podaljšal dobo varstva za tista fotografska dela, ki so še uživala varstvo ob njegovi uveljavitvi (29. 4. 1995), ne pa tudi za tista, ki se jim je varstvo do tega dne po prej veljavni zakonodaji že izteklo. Glede na to po slovenskem pravu ne obstajajo več avtorske pravice na tistih fotografskih delih, ki so bila prvič objavljena (tj. z dovoljenjem upravičenca postala dostopna javnosti) pred 1. 1. 1970, saj je od tedaj do uveljavitve ZASP minilo več kot 25 let.⁹ Take fotografije je torej mogoče uvrstiti v Wikimedia Commons. To velja tudi, če natančen datum objave ni znan, vendar je iz okoliščin jasno razvidno, da je bila fotografija objavljena pred letom 1970. Pozneje objavljene fotografije pa so varovane po pravilih ZASP, torej glede na datum smrti avtorja.

4.2. Neobjavljena dela

Težavnejša je razjasnitev pravnega statusa starejših fotografskih del, ki še niso bila objavljena oziroma za katera ni znano, ali so bila objavljena, in zato ni jasno, ali so bila v času uveljavitve ZASP še pravno varovana. ZAP takšnega položaja ni izrecno urejal, saj je predpisoval le 25-letno dobo varstva fotografskih del od objave naprej, ni pa določal absolutnega roka varstva oziroma roka, v katerem mora do objave priti, če naj ta vpliva na trajanje pravic.¹⁰ Vendar iz odsotnosti take določbe ni mogoče sklepati, da bi pravno varstvo neobjavljenih fotografij po ZAP lahko trajalo neomejeno dolgo, saj bi bilo to v nasprotju s temeljnimi načeli avtorskega prava, zato je treba z ustrežno razlago ugotoviti, kdaj so prenehale pravice na takšnih delih. Zakonodajalec je za fotografije očitno želel določiti krajšo dobo pravnega varstva od splošne. Avtorskopravno varstvo neobjavljenih del nikoli ni daljše od varstva objavljenih del, saj je eden od namenov avtorskega prava nagraditi avtorje za to, da so svoje ustvarjalno delo delili z javnostjo.¹¹ 25-letno trajanje avtorske pravice na fotografskih delih je bilo v jugoslovanski zakon prevzeto iz četrtega odstavka 7. člena Bernske konvencije za varstvo književnih in umetniških del,¹² le da je bil v ZAP začetek te dobe vezan na dan objave namesto na dan

⁷ Uradni list SFRJ, št. 19/78, 34/78 – popr., 24/86, 75/88 – popr., 21/90, Uradni list RS – stari, št. 10/91, Uradni list RS, št. 17/91-I – ZUDE, Uradni list RS, št. 13/93, 66/93 in 21/95 – ZASP.

⁸ Enako je v členih 81 in 82 določal prej veljavni Zakon o avtorski pravici (Uradni list SFRJ, št. 30/68).

⁹ Po 88. členu ZAP roki iz členov 82 do 86 tega zakona začnejo teči od 1. januarja leta, ki neposredno sledi letu, v katerem je avtor umrl, oziroma objavi dela.

¹⁰ ZASP tak rok za objavo določa v 141.f členu v zvezi s sorodno pravico izdelovalca podatkovnih baz.

¹¹ Avtor, ki delo želi obdržati le zase (kar je povsem legitimna izbira), avtorske pravice niti ne potrebuje.

¹² Uradni list SFRJ – MP, št. 14/75 in 4/86, Uradni list RS, št. 24/92, Uradni list RS – MP, št. 9/92, 3/07.

nastanka fotografije, ki ga upošteva konvencija. Glede na to se mi zdi najustreznejša razlaga, da je v primerih, kadar fotografsko delo v 25 letih od nastanka ni bilo objavljeno, avtorska pravica po ZAP prenehala z iztekom tega roka, torej skladno s pravilom Bernske konvencije. Smiselno enaka je zdaj veljavna ureditev iz 63. člena ZASP in šestega odstavka 1. člena Direktive 2006/116/ES, po katerih v primerih, kadar trajanje pravic ne teče od smrti avtorja ali avtorjev in delo ni bilo zakonito objavljeno v 70 letih od njegove stvaritve, preneha avtorska pravica z zadnje navedenim rokom. Rok, v katerem mora biti delo objavljeno, je torej enak dobi varstva, ki bi sicer tekla od dneva objave dela. Ta rok je po ZASP 70 let, po ZAP pa je bil za fotografije 25 let. Če fotografija v 25 letih od nastanka ni bila objavljena, je torej po pravilih ZAP izgubila avtorskopravno varstvo. Neobjavljeno fotografsko delo, ki je bilo ustvarjeno pred uveljavitvijo ZASP, potemtakem uživa avtorskopravno varstvo po pravilih ZASP (70 let od smrti avtorja), če je bilo ustvarjeno na ali po 1. 1. 1970. Pred tem datumom ustvarjena fotografska dela, ki do 1. 1. 1995 niso bila objavljena, pa niso več varovana z avtorsko pravico.

4.3. Anonimna in psevdonimna dela

Za avtorja po splošnem pravilu velja tisti, katerega ime, psevdonim ali znak je na običajen način naveden na delu ali pri objavi dela,¹³ dokler se ne dokaže nasprotno. Če se avtor pod svoje delo ne podpiše, pa se s tem še ne odpove avtorskim pravicam, saj te obstajajo tudi na anonimnem ali psevdonimnem delu. V skladu z 11. členom ZASP se v primeru, če avtor ni znan, šteje, da je upravičen do uveljavljanja avtorskih pravic tisti, ki delo izda (tj. izvode dela da v promet). Če tudi izdajatelj ni naveden, je upravičen tisti, ki je delo objavil (tj. ga napravil dostopnega javnosti¹⁴). V skladu z 61. členom ZASP avtorska pravica na anonimnih in psevdonimnih delih, ki jo lahko uveljavlja taka oseba, traja 70 let po zakoniti objavi dela. Če avtor v tem obdobju razkrije svojo identiteto, pravica pripade njemu in se njeno trajanje šteje po splošnem 70-letnem roku od smrti avtorja, saj ne gre več za anonimno ali psevdonimno delo. Prav tako se od smrti avtorja šteje trajanje pravice na psevdonimnem delu, če gre za znan psevdonim, ki ne dovoljuje nobenega dvoma o tem, kdo je avtor. ZASP pa v 63. členu določa še absolutni rok trajanja avtorske pravice za primer, če anonimno ali psevdonimno delo ni za-

¹³ Avstrijski Zakon o stvariteljski (avtorski) pravici na delih slovstva, umetelnosti in fotografije iz leta 1895 je npr. v § 10 med drugim navajal tedaj običajne načine navedbe avtorstva: »*Za stvoritelja dela, ki je izšlo, velja, dokler se nasprotno ne dokaže, oni, čegar pravo ime se je kot ime stvoritelja povedalo, kadar je izšlo. Kadar je delo izšlo s širjenjem razmnožkov ali posnetkov, tedaj mora biti ime povedano na naslovnem listu, pod posvetilom ali predgovorom ali na koncu dela, pri delih, ki so narejena iz prispevkov več sodelavcev, pa na vrhu ali na koncu vsakega prispevka. Pri delih obrazovalnih umetelnosti in pa pri delih fotografije zadostuje, povedati ime na delu samem ali na kartonu, na katerem je delo pritrjeno.*«

¹⁴ Po tej podlagi je lahko upravičenec tudi oseba, ki prej neobjavljeno delo da na voljo javnosti v spletnem repozitoriju. Vendar pa pravila zbirke Wikimedia Commons zahtevajo, da ta oseba v takšnem položaju podeli licenco, ki vsakomur dopušča prosto uporabo dela za kakršenkoli namen.

konito objavljeno niti se ne razkrije njegov avtor: v takšnem primeru preneha avtorska pravica v 70 letih od stvaritve takega dela.

Pri fotografijah je sicer pogosto težko ugotoviti, ali gre res za anonimno delo, saj za takšno kvalifikacijo ne zadošča, da ne vemo, kdo je avtor fotografije, ampak mora biti avtorstvo dela objektivno neznano. To pomeni, da avtor ni bil naveden že ob prvi objavi dela. Pri fotografiskih delih se avtorja običajno ne navaja na sami fotografiji, ampak poleg nje, zato zlasti na internetu ta podatek pri nadaljnjem reproduciranju in razširjanju fotografij žal pogosto odpade. To seveda ne spremeni statusa dela. Za ugotovitev, ali je delo res anonimno, je torej treba pridobiti zanesljive podatke o načinu njegove prve objave.

Anonimna in psevdonimna dela po ZASP izgubijo pravno zaščito po izteku 70 let od objave; če niso objavljena, pa v 70 letih od stvaritve dela. Ta roka pa za ugotavljanje obstoja avtorskih pravic na fotografiskih delih danes še nista aktualna, saj je avtorska pravica na starejših fotografijah, ki bi te pogoje izpolnjevale, že prej prenehala na podlagi 193. člena ZASP v povezavi s 84. in 85. členom ZAP. Kot je bilo že pojasnjeno, namreč fotografska dela, ki so bila objavljena pred 1. 1. 1970, in dela, ki so bila ustvarjena pred tem datumom, pa niso bila objavljena do 1. 1. 1995, po ZASP niso več varovana z avtorsko pravico.

4.4. Pravice založnika prej neobjavljenega prostega dela

V primeru, kadar so že potekle avtorske pravice na avtorskem delu, ki dotlej še ni bilo objavljeno (ne glede na to, ali je njegov avtor znan ali ne), oseba, ki prvič zakonito izda ali priobči javnosti tako delo, na podlagi 140. člena ZASP uživa varstvo, ki je enako materialnim avtorskim pravicam in drugim pravicam avtorja. Gre za sorodno pravico založnika, ki se od avtorske pravice razlikuje le po dobi varstva, saj traja le 25 let od prve zakonite izdaje ali javne priobčitve dela. Pravice ne pridobijo samo profesionalni založniki, ampak katerakoli oseba, ki javnosti priobči prej neobjavljeno avtorsko delo, ki je že zapadlo v javno domeno. To pomeni, da je za ugotovitev, ali je določeno fotografsko delo po slovenskem pravu varovano, poleg prej obravnavanih datumov smrti avtorja oziroma nastanka dela treba preveriti tudi, ali je bilo delo morda prvič objavljeno po izteku avtorske pravice. Pri tem je treba upoštevati, da prej veljavni ZAP ni urejal tovrstnih pravic založnika na neobjavljenih prostih delih, zato je ta pravica lahko nastala samo na nevarovanih delih, ki so bila prvič objavljena po uveljavitvi ZASP, torej od vključno 29. 4. 1995 naprej. Pravice založnika po 140. členu ZASP lahko pridobi tudi oseba, ki prej neobjavljeno fotografijo prvič naloži v spletni repozitorij in jo tako da na voljo javnosti. Z vidika licenčne politike zbirke Wikimedia Commons mora torej tudi taka oseba za fotografijo podeliti ustrezno prosto licenco.



4.5. Ugotovitve glede trajanja pravic na fotografskih delih

Fotografska dela z znanim avtorjem	Objavljena	Prvič objavljena pred 1. 1. 1970	→ Prosta		
		Prvič objavljena med 1. 1. 1970 in 28. 4. 1995	→ Varovana do poteka 70 let od smrti avtorja		
		Prvič objavljena od 29. 4. 1995 naprej	V času prve objave še ni minilo 70 let od smrti avtorja	→ Varovana do poteka 70 let od smrti avtorja	
			V času prve objave že minilo 70 let od smrti avtorja	→ Varovana s sorodno pravico založnika 25 let od prve objave	
	Neobjavljena	Ustvarjena pred 1. 1. 1970	→ Prosta		
		Ustvarjena od 1. 1. 1970 naprej	→ Varovana do poteka 70 let od smrti avtorja		
Anonimna fotografska dela	Ustvarjena pred 1. 1. 1970	Prvič objavljena pred 1. 1. 1970	→ Prosta		
		Prvič objavljena med 1. 1. 1970 in 31. 12. 1994	→ Varovana 70 let po zakoniti objavi dela		
		Prvič objavljena od 29. 4. 1995 naprej	→ Varovana s sorodno pravico založnika 25 let od prve objave		
		Neobjavljena	→ Prosta		
	Ustvarjena od 1. 1. 1970 naprej	Prvič objavljena pred 1. 1. 1970	→ Prosta		
		Prvič objavljena od 1. 1. 1970 naprej	→ Varovana 70 let po zakoniti objavi dela		
		Neobjavljena	→ Varovana 70 let od stvaritve		

5. Fotografija drugega avtorskega dela

Ne glede na to, ali je fotografija sama varovana kot avtorsko delo ali ne, je z vidika urejanja pravic pomembno tudi vprašanje, ali je na fotografiji upodobljeno drugo avtorsko delo, npr. slika, kip, književno delo ali arhitekturni objekt. Fotografija je namreč dvodimenzionalna reprodukcija takšnega dela, ne glede na to, ali se delo izvirno pojavlja v dvodimenzionalni ali trodimenzionalni obliki.¹⁵ Če na fotografiranem delu še obstajajo avtorske pravice, je za razmnoževanje in javno priobčitev takšne fotografije potrebno (tudi) soglasje avtorja foto-

¹⁵ Trampuž, Oman, Zupančič, str. 93, Haimo Schack. *Urheber- und Urhebervertragsrecht*, 4. Auflage. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 199.

grafiranega dela. Za presojo, ali je fotografijo mogoče uvrstiti v spletni repozitorij prostih del, je torej treba poleg avtorskoprnega statusa same fotografije ugotoviti tudi avtorskopravni položaj fotografiranih del.

5.1. Fotografije folklornih stvaritev

Kadar so predmet fotografije folklorne stvaritve, npr. izdelki tradicionalne obrti, narodne noše, tradicionalni okrasni vzorci, izdelki ljudskega stavbarstva, pride v poštev določba 3. točke prvega odstavka 9. člena ZASP, po kateri ljudske književne in umetniške stvaritve niso avtorskopravno varovane. Za folklorno stvaritev gre, če delo vsebuje značilne elemente kulturne dediščine neke skupnosti in odraža njihovo kulturno in družbeno identiteto. Gre za dela, katerih oblika ni unikatna, ampak je v neki skupnosti tradicionalna in se prenaša ustno oziroma z oponašanjem, tako da nima znanega avtorja.¹⁶ Pri fotografiji takšnih folklornih del je torej prisotna samo avtorska pravica fotografa, ne pa tudi izdelovalca dela.

5.2. Fotografije del na splošno dostopnih krajih

Izjema proste panorame nekoliko sprošča uporabo fotografij tistih avtorskih del (kipov, slik, arhitekturnih objektov), ki so po volji avtorja oziroma imetnika pravic trajno dostopna javnosti v parkih, na ulicah, na trgih ali na drugih splošno dostopnih krajih. Člen 55 ZASP namreč določa, da so takšna avtorska dela v prosti uporabi. Na prvi pogled široka izjema bi omogočila prosto uporabo fotografij javno razstavljenih del, vendar nadaljnje določbe prosto uporabo precej omejujejo. Uporaba del na splošno dostopnih krajih se namreč ne sme izvršiti v tridimenzionalni obliki ali za isti namen kot prvotno delo ali izvajati za doseganje gospodarske koristi. Pri vsaki uporabi je treba navesti tudi vir in avtorstvo dela, če je navedeno na uporabljenem delu.

Prepoved uporabe za isti namen kot prvotno delo je razumljiva, saj bi dopuščanje reproduciranja dela za iste namene (npr. izdelava odlitkov javno razstavljenega kipa ali izgradnja identičnega arhitekturnega objekta) preveč poseglo v interese avtorja, medtem ko dvodimenzionalno reproduciranje s fotografijo praviloma ne ogroža njegovih premoženjskih koristi.¹⁷ S tu obravnavanega vidika pa je problematična popolna prepoved uporabe za doseganje gospodarske koristi. Natančen doseg te določbe sicer ni jasen, ker v zvezi z njo še ni sodne prakse.¹⁸ V primeru fotografije mestne vedute, ki vključuje tudi več pravno še varovanih kipov ali

¹⁶ Trampuž, Oman, Zupančič, str. 56.

¹⁷ Trampuž, Oman, Zupančič, str. 167.

¹⁸ V nemški zakonodaji, po kateri se sicer ZASP zgleduje, v ekvivalentni določbi § 59 UrhG ni omejitve gospodarske rabe. Prim. Schack, str. 261–262.

izvedenih arhitekturnih del (zgradb), bi sodišče najbrž dopustilo tudi komercialno uporabo, in sicer na podlagi 52. člena ZASP o nebitvenih pritiklinah. Ob nasprotni razlagi bi bila namreč nezakonita večina razglednic turističnih krajev, ki vključujejo tudi kakšno novejšo zgradbo. Pogosto fotografirane zgradbe znanih arhitektov Jožeta Plečnika, Ivana Vurnika in Maksa Fabianija so npr. še vedno varovane z avtorsko pravico. Izjema iz 52. člena pa ne pride v poštev, kadar je osrednji motiv fotografije samo posamezna zgradba oziroma njen del ali javno razstavljenca plastika.

Ker zakon ne dopušča proste komercialne rabe del na splošno dostopnih krajih, fotografije takšnih del ne ustrezajo zahtevam licenčne politike Wikimedia Commons o prosti uporabi za kakršenkoli namen, zato jih ni mogoče vključiti v spletni repozitorij. Je pa na podlagi 55. člena ZASP dopustna uporaba takšnih fotografij v Wikipediji ali drugih projektih fundacije Wikimedia, saj so ta spletišča uporabnikom dostopna brez plačila, prav tako se ne financirajo z oglaševanjem, zato gre za nekomercialno rabo, ki ni v nasprotju z drugim odstavkom navedenega člena.

6. Fotografije kulturnih spomenikov

Zakon o varstvu kulturne dediščine (ZVKD-1)¹⁹ v 44. členu določa posebno varstvo videza kulturnih spomenikov, in sicer določa, da nihče ne sme uporabljati podobe in imena spomenika brez soglasja lastnika spomenika. Lastnik lahko s soglasjem določi tudi višino nadomestila za uporabo. To varstvo velja le za tiste nepremične in premične predmete kulturne dediščine, ki imajo status kulturnega spomenika, kar pomeni, da so bili razglašeni za spomenik ali vpisani v inventarno knjigo pooblaščenega muzeja (17. točka 3. člena ZVKD-1). Gre za *sui generis* obliko pravnega varstva, ki velja ne glede na to, ali je varovani spomenik (še) varovan tudi kot avtorsko delo. Zajema torej lahko tudi srednjeveške gradove, kozolce in poslikave jamskega človeka.

Predlog ZVKD-1 v zakonodajnem postopku ni vseboval obrazložitve te določbe,²⁰ v zvezi z njo tudi ni nobene sodne prakse, zato ni jasno, kaj točno se šteje za uporabo podobe in imena spomenika. Prav tako ni sodne prakse v zvezi s podobno določbo 49. člena prej veljavnega ZVKD,²¹ ki je namesto o uporabi sicer govoril o izkoriščanju podobe in imena spomenika. V avtorskem pravu izraza uporaba in izkoriščanje zajemata vsako reprodukcijo varovane podobe, vendar bi bila enaka razlaga obeh pojmov na področju kulturne dediščine preširoka.

¹⁹ Uradni list RS, št. 16/08, 123/08, 8/11, 30/11 Odl. US: U-I-297/08-19, 90/12 in 111/13.

²⁰ Predlog zakona o varstvu kulturne dediščine, EVA: 2004-3511-0014, Poročevalec Državnega zbora št. 74/2007 z dne 30. 7. 2007.

²¹ Zakon o varstvu kulturne dediščine, Uradni list RS, št. 7/99, 110/02 – ZGO-1, 126/03 – ZVPOPKD in 16/08 – ZVKD-1.

Avtorsko pravo namreč določa tudi sistem vsebinskih omejitev avtorske pravice, ki pravno varstvo prilagodijo nekaterim posebnim položajem, poleg tega je avtorska pravica časovno omejena. Predpisi o kulturni dediščini podobnih vsebinskih in časovnih omejitev ne poznajo. Če bi 44. člen ZVKD-1 razlagali strogo, bi prišli do absurdnega položaja, ko bi zakon kršili vsi turisti, ki fotografirajo kulturne spomenike, prav tako turistični novinarji in avtorji umetnostnozgodovinskih monografij, ki pišejo o teh spomenikih. Glede na to, da se določba o podobi in imenu spomenika brez posebne obrazložitve prenaša iz zakona v zakon, lahko sklepamo, da je zakonodajalec ni želel vsebinsko kaj dosti spreminjati. Pri razlagi si zato lahko pomagamo z nekoliko nazornejšo določbo Zakona o naravni in kulturni dediščini (ZNKD)²² iz leta 1981, ki je 52. členu določal, da nihče ne sme uporabljati imena, oblike in drugih prepoznavnih značilnosti spomenika ali znamenitosti za reklamo, propagando kot elementov firme ali blagovne znamke in podobno, če bi to nasprotovalo naravi ali pomenu spomenika ali znamenitosti. Če takšno pravilo posplošimo, se zdi najprimernejša razlaga, da 44. člen veljavnega ZVKD-1 prepoveduje le uporabo podobe in imena spomenika za gospodarske namene, in sicer na način, ki bi okrnil ugled spomenika ali posegal v gospodarske interese upravljalca spomenika. Zakon sicer ne določa sankcij za kršitev te določbe, tako da jo lahko lastnik spomenika uveljavlja le s prepovednimi in odškodninskimi zahtevki na podlagi splošne obligacijske zakonodaje.

Pravila zbirke Wikimedia Commons tovrstne zakonske omejitve uporabe podobe kulturnega spomenika ne obravnavajo kot oviro za vključitev fotografij spomenika v spletni repozitorij. Pravila namreč zahtevajo samo odsotnost avtorskopравnih omejitev, saj je avtorska pravica priznana bolj ali manj univerzalno in jo je mogoče uveljavljati v vseh državah.²³ Sodišča v tujih državah, kjer se nahajajo strežniki zbirke Wikimedia Commons, pa ne bi uporabila slovenskih predpisov o varstvu kulturne dediščine. Seveda je ta razprava precej sholastične narave, saj je verjetnost, da bi bila zaradi objave fotografij spomenika na Wikimedia Commons vložena tožba na podlagi ZVKD-1, najbrž zanemarljiva. Objava fotografije kulturnega spomenika v internetnem repozitoriju namreč spomeniku nikakor ne škodi, ampak kvečjemu pripomore k njegovi promociji v svetu in izobraževanju o slovenski kulturni dediščini.

²² Uradni list SRS, št. 1/81, 42/86, Uradni list RS, št. 26/92, 75/94 – ZUJIPK, 7/99 – ZVKD in 56/99 – ZON.

²³ <http://commons.wikimedia.org/wiki/Commons:Non-copyright_restrictions>.

UDK 347.783:004.738.5:021.61
Pravni letopis 2014, str. 35–44

DR. MATIJA DAMJAN

Ugotavljanje avtorskih pravic na fotografijah z vidika spletnega repozitorija

Pri vključevanju fotografskega gradiva v javno dostopen spletni repozitorij, kot je zbirka Wikimedia Commons, je treba vedno ugotoviti, ali je gradivo (še) varovano z avtorskimi pravicami. Članek predstavlja pogoje za avtorskopravno varstvo fotografskih del in analizira določbe veljavne in starejše zakonodaje o trajanju pravic s ciljem čim jasneje ugotoviti, katere kategorije fotografskih del glede na datum nastanka ali objave dela oziroma smrti avtorja niso več varovane z avtorsko pravico. Relevantne so tudi pravice avtorja drugega avtorskega dela, ki je upodobljeno na fotografiji, in s tem povezana izjema proste panorame. Obravnavano je tudi posebno varstvo podobe in imena kulturnega spomenika po predpisih o varstvu kulturne dediščine.

Ključne besede: fotografija, avtorska pravica, spletni repozitorij, trajanje pravic, neobjavljena dela, anonimna dela, folklorna dela, prosta panorama, varstvo podobe kulturnega spomenika

UDC 347.783:004.738.5:021.61
Pravni letopis 2014, pp. 35–44

DR. MATIJA DAMJAN

Determination of the Copyright Status of Photographs from the Perspective of an Online Repository

When incorporating photographic works in a publicly accessible online repository, such as Wikimedia Commons, it is necessary to determine whether they are (still) protected by copyright. The article presents the conditions for copyright protection of photographic works and analyses the provisions of the existing and previous legislation on the duration of rights, with the aim to identify as clearly as possible the categories of photographic works no longer protected by copyright, taking into account the date of their creation or publication or of the author's death. When another copyrighted work is depicted in the photograph, the rights of its author are also relevant. In this regard, the rules of freedom of panorama can come into play. The special protection of the image and the name of a cultural monument under the rules of cultural heritage protection is also discussed.

Keywords: photography, copyright, online repository, duration of rights, unpublished works, anonymous works, works of folklore, freedom of panorama, protection of the image of cultural monuments