



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MACIEJA SZPUNARA
od 10. ožujka 2021.¹

Predmet C-13/20

**Top System SA
protiv
État belge**

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio cour d'appel de Bruxelles (Žalbeni sud u Bruxellesu, Belgija))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Autorsko pravo i srodna prava – Direktiva 91/250/EEZ – Pravna zaštita računalnih programa – Članak 5. stavak 1. – Iznimke od radnji koje podliježu ograničenjima – Radnje potrebne za ispravljanje pogrešaka – Članak 6. – Dekompiliranje računalnog programa”

Uvod

1. Ovim je predmetom Sudu dana nova prilika da se izjasni o osobitostima pravne zaštite računalnih programa. Naime, iako je i u pravu Unije² i u međunarodnom pravu³ prihvaćeno da su računalni programi zaštićeni autorskim pravom kao književna djela, oni se, međutim, od njih razlikuju u više pogleda. Njihova posebna narav kao predmeta zaštite odražava se u mehanizmima te zaštite, koji se toliko razlikuju od općih pravila autorskog prava da neki autori govore o *de facto* sustavu zaštite *sui generis*⁴.

2. Prije svega, ne samo da računalni programi imaju korisnu svrhu, nego je i ta korisnost vrlo posebne naravi: omogućiti rad računala. Naime, takav se program sastoji od skupa naredbi koje, izvršene preko računala, omogućavaju istom da obavi određene zadatke⁵. Iz toga slijedi da, za razliku od bilo koje druge kategorije predmeta zaštićenih autorskim pravom, računalni programi

¹ Izvorni jezik: francuski

² Vidjeti točku 9. ovog mišljenja.

³ Vidjeti članak 4. Ugovora o autorskom pravu Svjetske organizacije za intelektualno vlasništvo, usvojenog u Ženevi 20. prosinca 1996.

⁴ Vidjeti osobito Markiewicz, R., *Ilustrowane prawo autorskie*, Wolters Kluwer, Varšava, 2018., str. 463. Drugi autori kvalificiraju računalne programe kao „djela na temelju zakonskog utvrđenja”, vidjeti Vivant, M., Bruguière, J.-M., *Droit d'auteur et droits voisins*, Dalloz, Pariz, 2015., str. 183.

⁵ Janssens, M.-Ch., „The Software Directive”, u Stamatoudi, I. A., i Torremans, P., *EU Copyright Law. A Commentary*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2014., str. 89. do 148., osobito str. 93.

nisu namijenjeni korištenju putem ljudske percepcije. Prvi računalni programi smatrali su se inače pripadkom samog stroja i *softver* je svoju samostalnost u odnosu na *hardver* stekao tek postupno⁶.

3. Doduše, u određenim situacijama koje mogu biti relevantne s aspekta autorskog prava, upoznavanje čovjeka s računalnim programom može biti korisno, primjerice kako bi se stvorio konkurentski ili dopunski program. Međutim, u načelu se s programom ne „upoznaje” korisnik, nego računalo te ga ono izvršava. Korisnost za korisnika ne počiva, dakle, u računalnom programu kao takvom, nego u funkcionalnostima koje taj program omogućava računalu da provede. To približava računalne programe izumima koji su zaštićeni patentom prije nego „tradicionalnim” djelima koja su zaštićena autorskim pravom.

4. Iz tog prvog obilježja računalnih programa proizlazi drugo, to jest njihov način izražaja. Naime, iako računalni program nije namijenjen ljudskoj percepciji, nego percepciji od strane stroja, mora se izraziti na način koji je razumljiv za ovog potonjeg. To sredstvo izražaja je binarni kod, „pismo” koje se sastoji od dvaju znakova obično prikazanih kao 0 i 1, no taj je prikaz i dalje uobičajen za ljudsku upotrebu. Računalni procesor „očitava” te znakove kao različite vrijednosti u električnom naponu.

5. Iako su programi za računala tzv. „prve generacije” bili često kodirani u binarnom obliku, moderni programi su previše složeni da bi se mogli stvarati ili čak očitavati u tim obliku. Postoje, dakle, programski jezici koji se zovu „jezici visoke razine” i sadržavaju različite naredbe za računala koje su kodirane u obliku izražaja bliskih prirodnom jeziku i čovjek ih zato može percipirati te su razumljivi za one koji poznaju te jezike. Računalni program stvoren u takvom programskom jeziku čini njegov „izvorni kod”. Taj se izvorni kod potom „kompilira” uz pomoć namjenskog softvera nazvanog „kompilator” u „objektni kod” ili „strojni kod”, to jest oblik koji računalo može razumjeti i izvršiti⁷.

6. Činjenica je da se u praksi računalni programi obično priopćavaju korisnicima samo u obliku objektnog koda. To omogućava da se ti programi koriste tako da ih se izvršava na računalu, ali ne omogućava upoznavanje s njihovim sadržajem, što je neuobičajeno glede djela zaštićenog autorskim pravom. Upravo se u središtu ovog predmeta nalazi pitanje ima li i eventualno u kojoj mjeri korisnik računalnog programa pravo prevesti objektni kod navedenog programa u izvorni kod (takva se operacija naziva „dekompiliranje”) kako bi se upoznao s njegovim sadržajem.

7. To nas pitanje dovodi do treće osobine računalnih programa kao predmeta zaštite autorskim pravom: odnosa između te zaštite i tradicionalnog načela autorskog prava prema kojem ono ne štiti ideje, nego samo njihov izraz. To načelo održava bit postojanja autorskog prava u vidu doprinošenja ne samo stvaranju time što štiti stvaralački rad autorâ, nego i širenju i pristupu idejama time što sprečava njihovu monopolizaciju, tako da one mogu biti izvor za druga stvaranja. Međutim, okolnost da izražaj računalnih programa, kako se obično otkrivaju, nije uočljiv za čovjeka omogućava da se prikriju ideje na kojima se ti programi temelje, čime se njihovim autorima tako dodjeljuje zaštita koja nadilazi ono što je opravdano ciljevima autorskog

⁶ Bing, J., „Copyright Protection of Computer Programs”, u Derclaye, E., (ur.), *Research Handbook on the Future of EU Copyright*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2009., str. 401. do 425., osobito str. 401.

⁷ Ili, konkretnije, za procesor koji ima određenu arhitekturu jer su naredbe objektnog koda posebne za svaku vrstu procesora i različita ih vrsta procesora neće izvršiti.

prava⁸. Stoga su računalni programi jedina kategorija zaštićenih djela glede koje je pristup temeljnim idejama, na osnovi jednostavne senzorne analize koja ne uključuje radnje podvrgnute autorovu monopolu, nemoguć⁹.

8. Ova mi se uvodna razmatranja čine nužnima da se ovaj predmet stavi u poseban kontekst zaštite računalnih programa autorskim pravom. Naime, ključan problem u ovom predmetu, to jest problem prava na dekompiliranje programa, ne može se pojaviti ni za jednu drugu kategoriju predmeta zaštite, i to iz jednostavnog razloga što za pristup sadržaju djela koja pripadaju kategorijama različitim od računalnih programa nije potreban ni postupak dekompiliranja ni bilo koji drugi sličan postupak.

Pravni okvir

Pravo Unije

9. Članak 1. Direktive Vijeća 91/250/EEZ od 14. svibnja 1991. o pravnoj zaštiti računalnih programa¹⁰ određuje:

„1. U skladu s odredbama ove Direktive države članice zaštićuju računalne programe autorskim pravom kao književna djela u smislu Bernske konvencije za zaštitu književnih i umjetničkih djela. Za potrebe ove Direktive pojam ‚računalni program‘ obuhvaća i pripremni dizajnerski materijal.

2. Zaštita u skladu s ovom Direktivom primjenjuje se na izražaj računalnog programa u bilo kojem obliku. Ideje i načela na kojima se zasniva bilo koji element računalnog programa uključujući one na kojima se zasnivaju njihova sučelja nisu zaštićeni autorskim pravom prema ovoj Direktivi.

3. Računalni program zaštićen je ako je izvoran u smislu da predstavlja autorovu vlastitu intelektualnu tvorevinu. Nijedan se drugi kriterij ne primjenjuje u određivanju njegove podobnosti za zaštitu.”

10. Na temelju članka 4. točaka (a) i (b) te direktive:

„Podložno odredbama članaka 5. i 6. isključiva prava nositelja prava u smislu članka 2. uključuju pravo izvršiti i odobriti:

(a) trajno ili privremeno reproduciranje računalnog programa bilo kojim sredstvom i u bilo kojem obliku, djelomično ili u cijelosti. Ako je za učitavanje, prikazivanje, izvođenje, prenošenje ili pohranu računalnog programa potrebno takvo reproduciranje, takvi postupci podliježu odobrenju nositelja prava;

(b) prijevod, prilagodbu, obradu i bilo koju drugu izmjenu računalnog programa i reproduciranje rezultata tih postupaka, ne dovodeći u pitanje prava osobe koja mijenja program;”

⁸ Vidjeti osobito Karjala, D. S., „Copyright Protection of Computer Documents, Reverse Engineering and Professor Miller”, *University of Dayton Law Review*, 1994., sv. 19., str. 975. do 1020.

⁹ Shemtov, N., *Beyond the Code. Protection of Non-Textual Features of Software*, Oxford University Press, Oxford, 2017., str. 28. Za šira razmatranja o dihotomiji ideja – izrazu u autorskom pravu i njegovoj primjeni na računalne programe – vidjeti osobito str. 102. do 127. tog djela.

¹⁰ SL 1991., L 122, str. 42.

11. U skladu s člankom 5. stavkom 1. navedene direktive:

„U nedostatku posebnih ugovornih odredaba za poduzimanje radnji iz točaka (a) i (b) članka 4. nije potrebno odobrenje nositelja prava ako su te radnje zakonitom stjecatelju potrebne za korištenje računalnog programa u skladu s njegovom namjeravanom svrhom, uključujući i za ispravljanje pogrešaka.”

12. Naposljetku, članak 6. iste direktive, naslovljen „Dekompiliranje”, određuje:

„1. Odobrenje nositelja prava ne zahtijeva se kada su reproduciranje koda i prevođenje njegova oblika u smislu točaka (a) i (b) članka 4. nužni za dobivanje informacija potrebnih za postizanje interoperabilnosti neovisno stvorenog računalnog programa s drugim programima uz uvjet da su zadovoljeni sljedeći kriteriji:

- (a) te radnje izvodi osoba koja ima odobrenje za korištenje ili druga osoba koja ima pravo koristiti primjerak programa ili osoba koja je u njihovo ime ovlaštena to učiniti;
- (b) informacije koje su potrebne za postizanje interoperabilnosti prethodno nisu bile odmah dostupne osobama iz točke (a);
i
- (c) te su radnje ograničene na dijelove izvornog programa koji su potrebni za postizanje interoperabilnosti.

2. Informacije dobivene primjenom odredbi stavka 1. ne smiju se:

- (a) koristiti za ciljeve drukčije od postizanja interoperabilnosti neovisno stvorenog računalnog programa;
- (b) prenositi drugima osim kada je to potrebno za postizanje interoperabilnosti neovisno stvorenog računalnog programa;
ili
- (c) koristiti za razvoj, proizvodnju i stavljanje na tržište računalnog programa bitno sličnog u svojem izražaju ili za bilo koju drugu radnju kojom se nanosi povreda autorskom pravu.

3. U skladu s odredbama Bernske konvencije za zaštitu književnih i umjetničkih djela, odredbe ovog članka ne smiju se tumačiti tako da omogućuju da se njegova primjena koristi na način kojim se nerazumno dovode u pitanje zakoniti interesi nositelja prava ili na način koji je u suprotnosti s redovitim iskorištavanjem računalnog programa.” [neslužbeni prijevod]

13. Direktiva 91/250 je na temelju članka 10. Direktive 2009/24/EZ¹¹ stavljena izvan snage s učinkom od 24. svibnja 2009. Međutim, činjenice u glavnom postupku i dalje podliježu *ratione temporis* Direktivi 91/250. Osim toga, relevantne odredbe te direktive nisu bile izmijenjene.

¹¹ Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća od 23. travnja 2009. o pravnoj zaštiti računalnih programa (SL 2009., L 111, str. 16.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 17., svezak 1., str. 268.)

Belgijsko pravo

14. Članci 4., 5. i 6. Direktive 91/250 preneseni su u belgijsko pravo u biti doslovno u člancima 5., 6. i 7. loi du 30 juin 1994 transposant en droit belge la directive 91/250/CEE du Conseil du 14 mai 1991 concernant la protection juridique des programmes d'ordinateur (Zakon od 30. lipnja 1994. o prenošenju u belgijsko pravo Direktive Vijeća 91/250/EEZ od 14. svibnja 1991. o pravnoj zaštiti računalnih programa)¹².

Činjenično stanje, postupak i prethodna pitanja

15. Selor (Ured Savezne uprave za odabir) belgijska je javna institucija koja je uključena u service public fédéral Stratégie et Appui (Savezna služba za strategiju i podršku), koji je odgovoran za odabir i usmjeravanje budućih suradnika iz različitih javnih službi uprave. Belgijska Država označena je kao stranka u glavnom postupku.

16. Top System SA, društvo belgijskog prava, razvija računalne programe i pruža različite informatičke usluge za svoje klijente. Unazad više godina surađuje sa Selorom.

17. Društvo Top System je, među ostalim, autor više aplikacija razvijenih na Selorov zahtjev, među kojima je „SWA” (Selor Web Access), također nazvan „eRecruiting”. Te se aplikacije sastoje, s jedne strane, od elemenata koji su osmišljeni „po mjeri” i mogu ispuniti Selorove posebne potrebe i zahtjeve i, s druge strane, od elemenata koje je društvo Top System izvelo iz „TSF-a” (Top System Framework), programa čiji je on autor. Jedna od sastavnica TSF-a je „DGE” (DataGridEditor). Selor ima licencu za korištenje aplikacija koje je razvilo društvo Top System.

18. Selor i društvo Top System sklopili su 6. veljače 2008. ugovore o uslugama od kojih je jedan imao za predmet instaliranje i podešavanje novog okruženja za razvoj kao i integraciju i migraciju izvora aplikacija Selora u to novo okruženje. Između lipnja i listopada 2008. razmijenjene su poruke elektroničke pošte u vezi s problemima koji utječu na određene aplikacije, a osobito aplikaciju eRecruiting.

19. Uslijedio je spor pred trgovačkim sudovima u Bruxellesu (Belgija). Konkretno, 6. srpnja 2009. društvo Top System podnijelo je protiv Selora i État belge (Belgijska Država) tužbu pred tribunal de commerce de Bruxelles (Trgovački sud u Bruxellesu, Belgija) kako bi ishodilo utvrđenje da je, u biti, Selor dekompilirao okvirni softver TSF. Društvo Top System navelo je, među ostalim, povredu svojih isključivih prava na TSF-u i zahtijevalo da se Seloru i Belgijskoj Državi naloži isplata naknade štete i kamata. Predmet je upućen pred tribunal de première instance de Bruxelles (Prvostupanjski sud u Bruxellesu, Belgija), koji je zahtjev za naknadu štete i kamate proglasio neosnovanim.

20. Društvo Top System žalilo se na tu presudu pred sudom koji je uputio zahtjev. Pred tim sudom Selor priznaje da je dekompilirao dio TSF-a, čije su funkcije bile integrirane u Selorove aplikacije, kako bi isključio neispravnu funkciju. Selor tvrdi da je ovlašten izvršiti to dekompiliranje, kao prvo, na ugovornoj osnovi, tvrdnju koju je sud koji uputio zahtjev odbio kao neosnovanu, i, kao drugo, na temelju odredaba kojima se prenosi članak 5. stavak 1. Direktive 91/250. S druge strane, osporavajući postojanje ikakve pogreške u svojem softveru društvo Top

¹² *Moniteur belge* od 27. srpnja 1994., str. 19315.

System tvrdi da je dekompiliranje računalnog programa dopušteno izvan ugovornog okvira samo na temelju članka 6. te direktive i ne u svrhu ispravljanja pogrešaka, nego u svrhu postizanja interoperabilnosti međuovisnog softvera.

21. U tim je okolnostima cour d'appel de Bruxelles (Žalbeni sud u Bruxellesu) odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeća prethodna pitanja:

- „1. Treba li članak 5. stavak 1. Direktive [Direktive 91/250] tumačiti na način da se njime zakonitom stjecatelju računalnog programa omogućuje da ga djelomično ili u cijelosti dekompilira ako je to dekompiliranje potrebno kako bi mogao ispraviti pogreške koje utječu na rad navedenog programa, uključujući i kada se ispravljanje sastoji od isključivanja funkcije koja utječe na pravilan rad aplikacije koja je dio tog programa?
2. Ako je odgovor na prethodno pitanje potvrđan, moraju li se usto ispuniti uvjeti iz članka 6. [Direktive 91/250] ili drugi uvjeti?”

22. Sud je zaprimio zahtjev za prethodnu odluku 14. siječnja 2020. Pisana očitovanja podnijele su stranke glavnog postupka i Europska komisija. S obzirom na trenutačne okolnosti povezane sa zdravstvenom krizom, Sud je odlučio otkazati raspravu. Stranke su u pisanom obliku odgovorile na pitanja Suda.

Analiza

Prvo prethodno pitanje

23. Svojim prvim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev pita, u biti, dopušta li članak 5. stavak 1. Direktive 91/250 zakonitom stjecatelju računalnog programa da dekompilira taj program kada je to dekompiliranje potrebno za ispravljanje pogrešaka koje utječu na njegov rad. Iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje proizlazi da se dvojba tog suda odnosi, među ostalim, na argument koji je iznijelo društvo Top System i prema kojem je dekompiliranje računalnog programa dopušteno jedino u slučaju predviđenom u članku 6. te direktive¹³ te je, slijedom toga, isključeno u slučajevima koji su pokriveni člankom 5. navedene direktive. Odgovor na to pitanje zahtijeva da se ispituju ovlasti nositelja autorskih prava na računalnom programu spram zakonitog stjecatelja tog programa.

Odnos između nositelja prava i zakonitog stjecatelja računalnog programa

24. Ponajprije, člankom 4. Direktive 91/250 predviđena su isključiva prava nositelja autorskih prava preventivne naravi¹⁴, i to na njegovu računalnom programu. Prvo od tih prava je pravo reproduciranja čije su granice postavljene osobito široko jer ono ne obuhvaća samo svaki oblik trajnog ili privremenog reproduciranja, nego i radnje reproduciranja potrebne za korištenje programa. No, za razliku od drugih kategorija djela, u svakom slučaju onih koja se distribuiraju na vlastitom nosaču, računalni program za svoju uporabu uvijek zahtijeva reproduciranje u memoriji računala, pa makar i privremeno. Dakle, isključiva prava nositelja čine, u vezi s računalnim programima, dublje zadiranje u privatnu sferu korisnika nego u slučaju drugih

¹³ To jest, radi osiguranja interoperabilnosti računalnog programa stvorenog neovisno o dekompiliranom programu.

¹⁴ Nositelj ima pravo „izvršiti i odobriti”.

kategorija predmeta zaštite jer zahtijevaju *de facto* ovlaštenje navedenog nositelja čak i za puko korištenje programa. No, Direktiva 91/250 ne sadržava iznimke koje su istovrijedne onima predviđenima u članku 5. stavku 1. i stavku 2. točki (b) Direktive 2001/29/EZ¹⁵.

25. Potom, Direktiva 91/250 podvrgava nositeljev monopol cijelom nizu radnji koje se odnose na izmjenu računalnog programa, uključujući „reproduciranje rezultata tih postupaka”. I u tom su slučaju nositeljeva prava osobito opsežna u odnosu na tradicionalna rješenja autorskog prava prema kojima izmjene djela ulaze eventualno u isključivu sferu autora samo putem javnog otkrivanja rezultata izmjene.

26. Tako monopol nositelja autorskih prava na računalnom programu ne obuhvaća samo radnje iskorištavanja djela koje su tradicionalne u autorskom pravu, nego i uživanje tog djela u korisnikovoj privatnoj sferi.

27. Naposljetku, Direktivom 91/250 utvrđeno je pravo distribucije na koje se ovaj predmet ne odnosi.

28. Ta široka definicija ovlasti nositelja ograničena je, međutim, glede njegovih odnosa sa zakonitim stjecateljem njegova računalnog programa. Naime, prema uvodnoj rečenici članka 4. Direktive 91/250, isključiva prava dodjeljuju se nositelju „podložno odredbama članaka 5. i 6.” te direktive. Tako, čak i ako su ti članci prikazani kao iznimke od isključivih prava¹⁶, oni su zapravo ograničenje svojstveno tim pravima. No, prema članku 5. stavku 1. navedene direktive, za poduzimanje radnji iz točaka (a) i (b) njezina članka 4. – to jest reproduciranje i sve oblike izmjene programa – nije potrebno odobrenje nositelja prava ako su one zakonitom stjecatelju programa potrebne za njegovo korištenje, uključujući i za ispravljanje pogrešaka.

29. Članak 5. stavak 1. Direktive 91/250 sadržava, međutim, vlastiti uvjet, to jest da radnje zakonitog stjecatelja računalnog programa poduzete u okviru korištenja navedenog programa ne podliježu nositeljevu monopolu „u nedostatku posebnih ugovornih odredaba”.

30. Konačno, stvarna je posljedica članka 4. točaka (a) i (b) Direktive 91/250 omogućiti nositelju autorskih prava na računalnom programu da u svojim odnosima sa zakonitim stjecateljem svojeg programa odredi, ugovorno i na podroban način, pravila za korištenje tog programa od strane tog stjecatelja. S druge strane, ako takve ugovorne odredbe ne postoje stjecatelj je slobodan poduzimati radnje koje u načelu podliježu nositeljevu monopolu pod uvjetom da ostane u okviru korištenja predmetnog programa u skladu s njegovom namjeravanom svrhom, a što uključuje ispravljanje pogrešaka.

31. Osim toga, točno je da prema sedamnaestoj uvodnoj izjavi Direktive 91/250 „operacije učitavanja i izvođenja koje su nužne za korištenje zakonito stečenog primjerka programa, kao i ispravljanje njegovih pogrešaka, ne mogu se zabraniti ugovorom”. Međutim, mora se utvrditi da analiza normativnog dijela te direktive dovodi do obrnutog zaključka. Naime, ne samo da navedena direktiva ne sadržava nikakvu izričitu odredbu u smislu te uvodne izjave, nego čak ne dopušta tumačenje koje bi išlo u tom smislu. Jedina odredba Direktive 91/250 koja bi mogla doći u obzir, to jest članak 5. stavak 1., postupa na isti način sa svim radnjama navedenima u članku 4. točkama (a) i (b) te direktive. Ta odredba ne ostavlja tako nikakav prostor za tumačenje na temelju kojeg bi se određene radnje, to jest učitavanje i izvođenje računalnog programa kao i

¹⁵ Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća od 22. svibnja 2001. o usklađivanju određenih aspekata autorskog i srodnih prava u informacijskom društvu (SL 2001., L 167, str. 10.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 17., svezak 1., str. 119.)

¹⁶ Članak 5. Direktive 91/250 naslovljen je „Iznimke od ograničenih radnji”.

ispravljanje pogrešaka, izuzele iz uvjeta u vezi s posebnim ugovornim odredbama sadržanima u članku 5. stavku 1. spomenute direktive. No, iako uvodne izjave direktive mogu usmjeravati tumačenje odredaba koje odražavaju te uvodne izjave, njima ipak nedostaje normativna vrijednost koja bi im omogućila da nadomjeste nepostojeće odredbe ili dovedu do tumačenja *contra legem*.

32. To je tim više tako što članak 9. stavak 1. druga rečenica Direktive 91/250 izričito određuje da su ništave sve ugovorne odredbe koje su u suprotnosti s člankom 6. kao i člankom 5. stavcima 2. i 3. te direktive. To što zakonodavac Unije tamo nije spomenuo članak 5. stavak 1. navedene direktive ne može se, dakle, smatrati, namjernim.

33. Kao što to Komisija tvrdi u svojem odgovoru na pitanje Suda s tim u vezi, moguće je da sedamnaesta uvodna izjava Direktive 91/250 odražava tekst izvornog prijedloga te direktive¹⁷. Naime, ovaj potonji, to jest članak 5. stavak 1. uspostavio je razliku između ugovora o licenci ispregovaranih između stranaka i takozvanih „tipskih” ugovora u kojima je sloboda ugovaranja stjecatelja računalnog programa bila ograničena na to hoće li sklopiti ugovor. Komisija smatra da se zabrana spomenuta u sedamnaestoj uvodnoj izjavi ticala samo te druge kategorije ugovora. Činjenica je da konačno usvojeni tekst članka 5. stavka 1. Direktive 91/250 ne pravi tu razliku. Stoga se odredbama bilo kojeg ugovora o licenci za korištenje računalnog programa mogu urediti svi aspekti tog korištenja, uključujući učitavanje i izvođenje, kao i ispravljanje pogrešaka.

34. To nije toliko iracionalno koliko se čini na prvi pogled. Naravno, teško je zamisliti licencu za korištenje programa koja bi u potpunosti zabranila to korištenje. Međutim, korištenje programa može se ograničiti, primjerice, glede broja računala na kojima se program može instalirati i koristiti, tako da bi njegovo učitavanje i izvođenje na dodatnim računalima, također i od strane istog stjecatelja¹⁸, bilo zabranjeno. To još više vrijedi glede ispravljanja pogrešaka koje se obično ne ubrajaju među radnje potrebne za korištenje računalnog programa u skladu s njegovom namjeravanom svrhom. Ispravljanje pogrešaka može se, dakle, pridržati nositelju autorskih prava a da se ne utječe na koherentnost licence za korištenje programa¹⁹.

35. Razumijem, stoga, utvrđenje Suda u presudi SAS Institute²⁰ prema kojem se zbog sedamnaeste izjave Direktive 91/250 operacije učitavanja i izvođenja računalnog programa koje su potrebne za korištenje ne mogu zabraniti ugovorom, u tom smislu da bi licenca za korištenje kojom se u cijelosti zabranjuju radnje potrebne za to korištenje sama sebi proturječila²¹. S druge strane, tu utvrđenje ne može se, prema mojem mišljenju, tumačiti na način da toj uvodnoj izjavi daje samostalnu normativnu vrijednost.

36. Što se, konkretnije, tiče ispravljanja pogrešaka, tumačenje prema kojem nije moguće ugovorno isključiti mogućnost stjecatelja programa da ga obavlja stvorilo bi neravnotežu na štetu nositelja autorskih prava. Ta bi neravnoteža bila tim važnija ako bi Sud slijedio moj prijedlog

¹⁷ Vidjeti Prijedlog Direktive Vijeća o pravnoj zaštiti računalnih programa [COM(88) 816 *final*], koji je Komisija podnijela 5. siječnja 1989.

¹⁸ Za razliku od članka 5. stavka 3. Direktive 91/250, članak 5. stavak 1. te direktive ne spominje korisnika primjerka programa, nego stjecatelja programa, neovisno o broju stečenih primjeraka.

¹⁹ Osim toga, ugovori o korištenju računalnih programa bit će podvrgnuti drugim pravnim pravilima, poput odredaba ugovornog prava, prava zaštite potrošača ili prava tržišnog natjecanja. Ta će pravila ograničiti slobodu ugovaranja stranaka štiteći stjecatelje računalnih programa od zlouporabe od strane nositelja autorskih prava na tim programima.

²⁰ Presuda od 2. svibnja 2012. (C-406/10, EU:C:2012:259, t. 58.)

²¹ Jer je protivna samom cilju ugovora o korištenju računalnog programa.

odgovora u ovom predmetu i smatrao da stjecatelju valja dodijeliti mogućnost dekompiliranja programa u svrhu tog ispravljanja a da od nositelja prethodno ne traži dopuštenje za to. Naime, to bi nositelja lišilo svake mogućnosti da se usprotivi tom dekompiliranju²².

37. Međutim, ne čini mi se da je to pitanje od važnosti u okolnostima poput onih o kojima je riječ u glavnom postupku. Naime, iz spisa predmeta proizlazi da ugovor između društva Top System i Selora ne obuhvaća nikakvu odredbu koja Seloru zabranjuje ispravljanje pogrešaka u računalnim programima društva Top System ili se u svakom se slučaju to društvo ne poziva na takve odredbe pred sudom koji je uputio zahtjev. Na temelju članka 5. stavka 1. Direktive 91/250 Selor ima, dakle, pravo na ispravljanje pogrešaka u dotičnim programima.

38. Stoga sada valja analizirati omogućava li ta odredba stjecatelju računalnog programa da dekompilira taj program s ciljem ispravljanja pogrešaka u njemu. Tu ću analizu započeti s davanjem određenih pojašnjenja u vezi s pojmom „dekompiliranje”.

Pojam „dekompiliranje”

39. Kao što sam to već naveo²³, računalni program koji programer napiše u programskom jeziku koji je razumljiv čovjeku mora se potom preinačiti u oblik koji je razumljiv računalu, to jest u strojni jezik. Ta se operacija izvodi uz pomoć posebnog programa, kompilatora, i nosi naziv „kompiliranje”. Verzija programa u programskom jeziku naziva se „izvorni kod”, a verzija u strojnom jeziku „objektni kod”. Ne radi se samo o pukom prijepisu programa u binarni kod, nego o „prevođenju” naredbi, koje su funkcionalno i apstraktno sastavljene u izvornom kodu, u konkretne naredbe za sastavnice računalnog procesora koji je izgrađen na određenoj arhitekturi. Određeni programi napisani u programskim jezicima koji su bliži strojnom jeziku (takozvani jezici „niske razine”) ne kompiliraju se nego asembliraju. To je postupak sličan postupku kompiliranja te, zato što se Direktivom 91/250 ne pravi razlika između tih dvaju postupaka, valja zaključiti da se s kompiliranim programima i asembliranim programima mora s aspekta zakona postupati na isti način.

40. Računalni se programi uobičajeno distribuiraju samo u obliku objektnog koda. No, objektni kod nije razumljiv čovjeku. Stoga ako se želi upoznati sa sadržajem računalnog programa i unijeti izmjene u njega, osobito kako bi ispravio pogreške, zakoniti stjecatelj programa mora preoblikovati objektni kod kojim raspolaže u programski oblik koji je razumljiv čovjeku, to jest koji je sastavljen u programskom jeziku. Ta operacija, nazvana „dekompiliranje”, sastoji se od reproduciranja funkcionalnih programskih naredbi iz naredbi za procesor koje su unesene u objektni kod. Dekompiliranje je, dakle, vrsta „obrnutog inženjeringa” (*reverse engineering*), to jest operacija u kojoj gotovi proizvod služi kao polazna točka za otkrivanje građe složenog alata, koja je primijenjena na računalne programe.

41. Međutim, dekompiliranje ne omogućava reproduciranje originalnog izvornog koda predmetnog računalnog programa. Naime, prilikom postupka kompiliranja određene informacije sadržane u izvornom kodu, koje nisu bitne za rad računalnog procesora, se izgube i ne može ih se vratiti postupkom dekompiliranja. Osim toga, isti izvorni kod može dati različite rezultate nakon kompiliranja, ovisno o podešenosti postavki kompilatora. Proizvod dekompiliranja je, dakle, treća verzija programa koja se često naziva „kvazi izvorni kod”. Činjenica je da se tako dekompiliran program može ponovno prekompilirati u funkcionalni objektni kod.

²² No, ne može se isključiti da se dekompiliranje obavlja s nezakonitim ciljem koji ne bi bio povezan s ispravljanjem pogrešaka.

²³ Vidjeti točku 5. ovog mišljenja.

Dekompiliranje kao element autorova monopola

42. Upitane u vezi s time je li dekompiliranje računalnog programa pokriveno isključivim autorskim pravima, kako su određena u članku 4. točkama (a) i (b) Direktive 91/250, zainteresirane strane koje su podnijele očitovanja u ovom predmetu odgovorile su jednoglasno potvrdno. Komisija je u tom pogledu podnijela podroban odgovor. Ona smatra, u biti, da iako dekompiliranje kao takvo nije izravno obuhvaćeno tim odredbama, određeni broj radnji koje zajedno čine postupak dekompiliranja, poput reproduciranja i izmjene računalnog programa, jest jasno podvrgnut autorovu monopolu.

43. Slažem se s tim stajalištem.

44. Naime, prema članku 1. stavku 2. prvoj rečenici Direktive 91/250, zaštita u skladu s tom direktivom primjenjuje se na izražaj računalnog programa u bilo kojem obliku. No, kao što je Sud to već presudio, i izvorni i objektni kod čine dva oblika izražaja istog računalnog programa pri čemu su oba zaštićena²⁴. Prijelaz iz jednog oblika u drugi zahtijeva, dakle, reproduciranje i izmjenu programa.

45. Glede dekompiliranja, ono se sastoji od preinačavanja programa u obliku (zaštićenog) objektnog koda u „kvazi izvorni kod”. Ovaj potonji jest reprodukcija programa koji je posljedica njegova preoblikovanja, pri čemu se to preoblikovanje sastoji od prevođenja iz strojnog u programski jezik. Na temelju članka 4. točke (b) Direktive 91/250, takvo reproduciranje izričito podliježe isključivom pravu autora programa.

46. To uostalom potvrđuje devetnaesta uvodna izjava te direktive prema kojoj se „[r]eproduciranjem, prevođenjem, prilagodbom ili izmjenom, bez odobrenja, oblika koda u kojem je primjerak računalnog programa dan na raspolaganje povređuju [...] isključiva prava autora”.

47. Naposljetku, krajnja potvrda onog što je iz članka 4. točaka (a) i (b) Direktive 91/250 obuhvaćeno dekompiliranjem može se naći u njezinu članku 6. stavku 1. Naime, članak 6. te direktive, naslovljen „Dekompiliranje”, upućuje na „reproduciranje koda i prevođenje njegova oblika *u smislu točaka (a) i (b) članka 4.*”²⁵ navedene direktive. Radi se, dakle, o neizravnoj definiciji pojma „dekompiliranje” u smislu Direktive 91/250, definiciji koja izričito upućuje na isključiva prava autora računalnog programa navedena u članku 4. točkama (a) i (b) te direktive.

48. Valja, dakle, zaključiti da je dekompiliranje računalnog programa obuhvaćeno isključivim pravima autora takvog programa koja su predviđena u članku 4. točkama (a) i (b) Direktive 91/250.

Uključivanje dekompiliranja u područje primjene članka 5. stavka 1. Direktive 91/250

49. Utvrđenje iz prethodne točke ovog mišljenja podrazumijeva da odgovor na pitanje može li se na dekompiliranje primijeniti iznimka (ili, bolje rečeno, ograničenje), predviđena u članku 5. stavku 1. Direktive 91/250, treba biti potvrđan. Slažem se s Komisijom glede toga.

²⁴ Presuda od 2. svibnja 2012., SAS Institute (C-406/10, EU:C:2012:259, t. 37. i 38.)

²⁵ Moje isticanje

50. Naime, prema toj odredbi, zakoniti stjecatelj računalnog programa ima pravo poduzeti sve radnje navedene u članku 4. točkama (a) i (b) Direktive 91/250, ako su te radnje potrebne za korištenje računalnog programa, uključujući i za ispravljanje pogrešaka. Stoga je posve logično, iako dekompiliranje ili radnje od kojih se ono sastoji, kao što je reproduciranje i izmjena koda, ulaze u područje zaštićeno na temelju članka 4. točkama (a) i (b) te direktive, da te radnje moraju nužno ući i u područje pokriveno člankom 5. stavkom 1. navedene direktive.

51. Tumačenje tih odredbi koje je iznijelo društvo Top System i prema kojem dekompiliranje ulazi u sferu autorova monopola na temelju članka 4. točkama (a) i (b) Direktive 91/250, ali je isključeno iz izuzeća predviđenog u članku 5. stavku 1. te direktive, ne može se prihvatiti. Konstrukcija i tekst tih odredbi jasno upućuju na to da se ta dva tumačenja ne mogu kumulirati.

Doprinos članka 6. Direktive 91/250

52. Društvo Top System tvrdi, međutim, da članak 6. Direktive 91/250 nalaže tumačenje članka 5. stavka 1. te direktive koje se razlikuje od onog koje sam gore predložio. Naime, prema stajalištu tog društva, članak 6. navedene direktive je vrsta *lex specialis* i jedina je odredba koja se odnosi na dekompiliranje. Narav te odredbe kao *lex specialis* isključuje dekompiliranje iz područja primjene članka 5. stavka 1. Direktive 91/250. S obzirom na to da članak 6. te direktive dopušta dekompiliranje samo u svrhu osiguravanja interoperabilnosti neovisno stvorenih računalnih programa, dekompiliranje s ciljem ispravljanja pogrešaka u računalnom programu, učinjeno bez odobrenja nositelja autorskih prava, je zabranjeno.

53. Ta se argumentacija ne može, međutim, oduprijeti kritici.

54. Naime, kao što sam to naveo, u članku 5. stavku 1. Direktive 91/250 ne navode se različite radnje koje on pokriva. Ta odredba samo upućuje na članak 4. točke (a) i (b) te direktive, izuzimajući iz obveze pribavljanja odobrenja nositelja autorskog prava „radnje iz” točkama (a) i (b) navedenog članka 4., ako su one potrebne za korištenje računalnog programa. Usto, ta odredba ne sadržava nikakav uvjet glede članka 6. navedene direktive.

55. S druge strane, članak 6. stavak 1. Direktive 91/250 odnosi se na dvije posebne kategorije među radnjama koje su pokrivena člankom 4. točkama (a) i (b) te direktive, to jest „reproduciranje koda” i „prevodenje njegova oblika”, i to kada su te radnje nužne za dobivanje informacija potrebnih za postizanje interoperabilnosti neovisno stvorenog računalnog programa s drugim programima, to jest u svrhu različitu od one iz članka 5. stavka 1. navedene direktive.

56. Ništa, dakle, ne upućuje na to da bi članak 6. Direktive 91/250 bio *lex specialis* u odnosu na članak 5. stavak 1. te direktive. Te dvije odredbe imaju različito područje primjene jer se odnose na dva različita slučaja. Članak 5. stavak 1. tiče se radnji potrebnih za korištenje računalnog programa, uključujući i za ispravljanje pogrešaka, dok se članak 6. tiče radnji potrebnih da se osigura interoperabilnost neovisno stvorenih programa. Te su dvije odredbe, dakle, neovisne jedna o drugoj i ne nalaze se ni u kakvom odnosu *lex specialis* i *lex generalis*.

57. Argument društva Top System prema kojem je članak 6. Direktive 91/250 jedina odredba koja omogućava dekompiliranje računalnog programa treba dakle odbiti.

Značenje pripremnih akata za Direktivu 91/250

58. Suprotno od onoga što društvo Top System tvrdi, zaključak prema kojem članak 5. stavak 1. Direktive 91/250 pokriva dekompiliranje računalnog programa s ciljem da se u njemu isprave pogreške nije opovrgnut smjericama koje proizlaze iz pripremnih radova za tu direktivu.

59. Stoga se ne slažem s argumentima društva Top System koji su izneseni, među ostalim, u odgovoru na pitanja Suda i prema kojima pripremni akti za Direktivu 91/250 dokazuju da je dekompiliranje zaštićenog računalnog programa moguće samo u okolnostima i u svrhe određene u članku 6. te direktive. Naime, dokumenti koje je navelo društvo Top System upućuju na to da je od početka rada na tim aktima bilo jasno da isključiva autorska prava određena u članku 4. točkama (a) i (b) navedene direktive pokrivaju dekompiliranje zaštićenog programa. No, s obzirom na to da članak 5. stavak 1. Direktive Vijeća 91/250 dopušta zakonitom stjecatelju da poduzima sve radnje navedene u članku 4. točkama (a) i (b) te direktive, kada je to potrebno za korištenje programa, uključujući i za ispravljanje pogrešaka, to nužno obuhvaća dekompiliranje. Stoga se svaka rasprava tijekom zakonodavnog postupka za Direktivu 91/250, koji je doveo do toga da se u Komisijin prvotni nacrt doda sadašnji članak 6. te direktive, odnosila na dekompiliranje koje se obavlja *izvan* uobičajenog korištenja računalnog programa i, dakle, izvan okvira članka 5. stavka 1. navedene direktive. Radilo se, naime, o dekompiliranju u svrhu postizanja interoperabilnosti programa koje su stvorili neovisni autori.

60. Pogrešno je, dakle, tvrditi, kao što to čini društvo Top System, da je pitanje dekompiliranja definitivno isključeno iz članka 5. Direktive 91/250. Naime, kako bi se dekompiliranje izuzelo iz članka 5. stavka 1. te direktive, moralo bi se izuzeti i iz njezina članka 4. točaka (a) i (b), čime bi se u cijelosti uklonilo iz isključive sfere nositelja autorskih prava jer ne postoji druga odredba koja mu može osigurati zaštitu od dekompiliranja. No, takav bi zaključak bio apsurdan.

61. Naime, sve što pripremni akti za Direktivu 91/250 dokazuju jest to da je prvotna zamisao da se iznimku za dekompiliranje u svrhu postizanja interoperabilnosti uključi u poseban stavak članka 5. te direktive (različit od njezina stavka 1.) bila napuštena u korist stvaranja novog članka koji je razrađeniji i posvećen je toj iznimci. To, međutim, ni po čemu ne utječe na doseg članka 5. stavka 1. navedene direktive.

62. Točno je da je Vijeće vrlo ograničilo opseg te nove iznimke. Osobito je napuštena ideja, koju je Komisija prvotno iznijela, da se dekompiliranje omogući u svrhu održavanja novostvorenog programa koji je interoperabilan s dekompiliranim programom. To se, prema mojem mišljenju, može objasniti činjenicom da se na temelju članka 9. stavka 1. druge rečenice Direktive 91/250 ne može ugovorno odstupiti od te iznimke, za razliku od onog što je slučaj s člankom 5. stavkom 1. Cilj je bio, dakle, zaštititi nositelje autorskih prava od zlouporaba. Činjenica je da se u tom slučaju dekompiliranje obavlja s ciljevima koji nisu povezani s uobičajenim korištenjem programa²⁶.

63. Stoga se slažem s Komisijinim mišljenjem prema kojem se na temelju pripremnih akata za Direktivu 91/250 ne može doći do zaključaka drukčijih od onih koji proizlaze iz doslovnog i sustavnog tumačenja članka 5. stavka 1. te direktive.

²⁶ Osim toga, kao što ću to objasniti u daljnjem tekstu, članak 5. stavak 1. ne dopušta, prema mojem mišljenju, dekompiliranje računalnog programa u svrhu održavanja dekompiliranog programa, osim ispravljanja pogrešaka *stricto sensu* (vidjeti t. 75. i 76. ovog mišljenja).

Prijedlog odgovora

64. Predlažem, dakle, na prvo prethodno pitanje odgovoriti da članak 5. stavak 1. Direktive 91/250 treba tumačiti na način da dopušta zakonitom stjecatelju računalnog programa da dekompilira taj program kada je to dekompiliranje potrebno za ispravljanje pogrešaka koje utječu na njegov rad.

Drugo prethodno pitanje

65. Svojim drugim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev pita mora li, u slučaju da se članak 5. stavak 1. Direktive 91/250 treba tumačiti na način da dopušta zakonitom stjecatelju računalnog programa da dekompilira taj program kada je to dekompiliranje potrebno za ispravljanje pogrešaka, to dekompiliranje ispuniti zahtjeve postavljene u članku 6. te direktive ili pak druge zahtjeve.

Primjenjivost zahtjeva koji proizlaze iz članka 6. Direktive 91/250

66. Članak 6. Direktive 91/250 uvodi iznimku od isključivih prava nositelja autorskih prava na računalnom programu koja dopušta njegovo dekompiliranje kada je to potrebno da se osigura kompatibilnost drugog neovisno stvorenog programa s navedenim programom. Toj je iznimci prirodan određeni broj uvjeta i zabrana koji su navedeni u toj odredbi.

67. U skladu s mojom analizom²⁷, članak 6. Direktive 91/250 samostalan je u odnosu na članak 5. te direktive, a osobito stavak 1. potonjeg članka. Iznimka koja je uvedena člankom 6. navedene direktive ima drukčije područje primjene i svrhe nego iznimka predviđena u članku 5. stavku 1. iste direktive te također na različit način definira radnje koje dopušta.

68. Zahtjevi postavljeni u članku 6. Direktive 91/250 ne mogu se, dakle, primijeniti ni izravno niti po analogiji na iznimku predviđenu u članku 5. stavku 1. te direktive.

69. Međutim, to ipak ne znači da primjena ove potonje iznimke ne mora ispuniti nikakav zahtjev.

Drugi primjenjivi zahtjevi

70. Naime, s obzirom na formulaciju članka 5. stavka 1. Direktive 91/250 određeni uvjeti i određena ograničenja svojstveni su iznimci od isključivih prava koja je uvedena u tu odredbu²⁸.

71. Prije svega, ta iznimka koristi jedino zakonitom stjecatelju računalnog programa. Ne čini se da to stvara problem u glavnom postupku i ne zahtijeva, dakle, opsežnija razmatranja.

72. Potom, obavljene radnje, u ovom slučaju radnje koje zajedno čine dekompiliranje računalnog programa²⁹, moraju biti potrebne da omoguće korištenje tog programa u skladu s njegovom namjeravanom svrhom i, konkretnije, za ispravljanje pogrešaka. Glede tog uvjeta moraju se iznijeti sljedeće napomene.

²⁷ Vidjeti osobito točke 52. do 56. ovog mišljenja.

²⁸ Vidjeti osobito Janssens, M.-Ch., *op.cit.*, str. 127.

²⁹ Vidjeti točke 45. do 47. ovog mišljenja.

73. Kao prvo, valja definirati pojam „pogreška”. Naime, samo postojanje pogreške u računalnom programu može biti predmet spoticanja između autora i korisnika tog programa³⁰. Ono što sa stajališta ovog potonjeg može biti pogreška može biti i funkcionalnost ili obilježje poželjno sa stajališta autora navedenog programa. Iako Direktiva 91/250 ne sadržava definiciju tog izraza, ona se ipak može izvesti iz teksta i svrhe članka 5. stavka 1. te direktive.

74. U skladu s tom odredbom, radnje koje poduzme zakoniti stjecatelj računalnog programa moraju mu omogućiti „korištenje [tog] programa u skladu s njegovom namjeravanom svrhom, uključujući i za ispravljanje pogrešaka”. Ispravljanje pogrešaka spada, dakle, pod korištenje programa u skladu s njegovom namjeravanom svrhom.

75. Namjeravana svrha računalnog programa jest ona koju određuje njegov autor ili, ovisno o slučaju, ona koju ugovore dobavljač i stjecatelj programa prilikom njegova stjecanja. Pogreška je, dakle, poteškoća u radu koja sprečava korištenje programa u skladu s tom namjeravanom svrhom. Samo ispravljanje takvih pogrešaka može opravdati korisnikove radnje, uključujući dekompiliranje, a koje su obavljene bez pristanka nositelja autorskih prava.

76. S druge strane, nikakva izmjena ni poboljšanje programa u odnosu na njegovu prvotnu namjeravanu svrhu nije ispravljanje pogrešaka koje opravdava takve radnje. Radi se, među ostalim, o ažuriranju programa povezanim s napretkom tehnologije. Drugim riječima, tehnička zastarjelost računalnog programa nije pogreška u smislu članka 5. stavka 1. Direktive 91/250.

77. Naime, budući da računalni programi nisu samo kategorija uporabnih djela, nego štoviše spadaju u sektor koji se osobito brzo tehnološki razvija, uobičajeno je da oni s vremenom zastarijevaju. No, otklanjanje te zastarjelosti ažuriranjem računalnih programa ili čak njihovom zamjenom novim programima spada u uobičajeno iskorištavanje tih programa kao predmeta zaštićenih autorskim pravom i, sljedom toga, u ovlasti nositelja tog prava.

78. Kao drugo, intervencija korisnika računalnog programa mora biti potrebna s aspekta zadanog cilja. U konkretnom slučaju postavlja se pitanje je li i u kojoj mjeri dekompiliranje računalnog programa potrebno za ispravljanje pogrešaka u njemu.

79. Zasigurno postoje pogreške koje se mogu ispraviti bez pristupa izvornom kodu programa, ili „ručno” od strane korisnika ili uz pomoć namjenskog softvera. No, čini se da se stranke koje su podnijele očitovanja u ovom predmetu slažu oko činjenice da to ispravljanje najčešće zahtijeva unošenje primjene u sam programski kod. Budući da je objektni kod nerazumljiv za čovjeka, takvo ispravljanje zahtijeva pristup originalnom izvornom kodu ili prevođenje objektnog u izvorni kod („kvazi izvorni kod”³¹). Postavlja se, dakle, sljedeće pitanje: u kojim okolnostima ta potreba opravdava dekompiliranje od strane njegova zakonitog stjecatelja?

80. Društvo Top System tvrdi da su takvi slučajevi vrlo rijetki i iznimni. To društvo smatra da u većini situacija ili stjecatelj računalnog programa već raspolaže izvornim kodom ili mu nositelj autorskih prava može dati pristup istome ili je na temelju ugovora o održavanju nositelj zadužen za ispravljanje pogrešaka.

³⁰ U glavnom postupku društvo Top System nijeće postojanje pogreške u predmetnom programu, iako sud koji je uputio zahtjev navodi vještačenje u kojem je utvrđeno postojanje takve pogreške.

³¹ Vidjeti točku 41. ovog mišljenja.

81. Ostavljam postrani pretpostavku prema kojoj zakoniti stjecatelj raspolaže nekompiliranom ili već dekompiliranom verzijom programa, to jest pristupom izvornom kodu. Očito je da u toj situaciji dekompiliranje nije potrebno. Problematičniji su odnos između stjecatelja i nositelja autorskih prava na računalnom programu i njihove međusobne obveze. Međutim, ovdje se ne radi o potrebi dekompiliranja programa radi ispravljanja pogrešaka, nego o pretpostavci za primjenu članka 5. stavka 1. Direktive 91/250, to jest nepostojanju ugovornih odredaba koje mu se protive.

82. Podsjećam na to da se članak 5. stavak 1. Direktive 91/250 primjenjuje „[u] nedostatku posebnih ugovornih odredaba”. Drugim riječima, ugovorom o stjecanju programa može se urediti korištenje programa, uključujući i za ispravljanje pogrešaka, tako da se ograniči stjecateljeva mogućnost da poduzima radnje koje podliježu nositeljevu monopolu u svrhu tog ispravljanja. To se ograničenje može protezati do apsolutne zabrane ispravljanja pogrešaka od strane stjecatelja³². U takvom se slučaju ne primjenjuje iznimka predviđena u toj odredbi i stjecateljeve radnje su ograničene na one odobrene na temelju ugovora.

83. S druge strane, iako ugovor između stranaka ne sadržava takvo ograničenje, zakoniti stjecatelj računalnog programa jest, prema mojem mišljenju, slobodan poduzeti radnje navedene u članku 4. točkama (a) i (b) Direktive 91/250, uključujući dekompiliranje programa, kada se to pokaže potrebnim osobito za ispravljanje pogrešaka. Taj stjecatelj nema drugih obveza prema nositelju autorskih prava na programu. On nije, dakle, dužan zahtijevati od nositelja da ispravi pogreške, niti zahtijevati pristup izvornom kodu programa, niti pokrenuti postupak pred sudom kako bi naložio nositelju da poduzme takvu radnju. S druge strane, iako takve obveze ne proizlaze iz članka 5. stavka 1. navedene direktive, mora se imati na umu da je dekompiliranje zahtjevan i skup postupak s nasumičnim učincima. Dakle, u praksi će se korisnici poslužiti tom tehnikom samo u krajnjem slučaju³³.

84. Bit će, naravno, na nadležnom sudu da u slučaju spora odredi točan sadržaj ugovornih prava i obveza strana ugovora o stjecanju računalnog programa.

85. Iako ispravljanje pogreške često zahtijeva izmjenu sitnog dijela koda računalnog programa, pronalaženje tog dijela može zahtijevati dekompiliranje znatnog dijela ili čak cijelog programa. Stoga se za takvo dekompiliranje ne može smatrati da nije potrebno za ispravljanje pogreške jer bi to onemogućilo ispravljanje i iznimku predviđenu u članku 5. stavku 1. Direktive 91/250 lišilo korisnog učinka. Dakle, zakonit stjecatelj računalnog programa ima pravo na temelju te odredbe dekompilirati program u mjeri u kojoj je to potrebno ne samo za ispravljanje pogreške *stricto sensu*, nego i za pronalaženje te pogreške i dijela programa koji se mora izmijeniti.

86. Naposljetku, valja utvrditi da se u članku 5. stavku 1. Direktive 91/250 uopće ne spominju ograničenja glede korištenja informacija pribavljenih zahvaljujući dekompiliranju računalnog programa, poput onih sadržanih u članku 6. stavku 2. te direktive. Međutim, iz toga ne proizlazi da je zakonit stjecatelj računalnog programa, koji je dekompilirao taj program radi ispravljanja pogrešaka u njemu, slobodan potom koristiti proizvod tog dekompiliranja u druge svrhe.

87. Naime, članak 4. točka (b) Direktive 91/250 podvrgava autorovu monopolu ne samo „prijevod, prilagodbu, obradu i bilo koju drugu izmjenu računalnog programa”, nego i „reproduciranje rezultata tih postupaka”, to jest, u slučaju dekompiliranja, izvorni kod kao rezultat tog

³² Prema mojem mišljenju, takva mogućnost postoji unatoč tekstu sedamnaeste uvodne izjave Direktive 91/250 (vidjeti točke 31. do 34. ovog mišljenja).

³³ Brojni autori naglašavaju to obilježje dekompiliranja. Vidjeti, među ostalim, Bing, J., *op.cit.*, str. 423. i 424.

dekompiliranja. Tako bilo koje reproduciranje navedenog izvornog koda s ciljem različitim od ispravljanja pogrešaka podliježe odobrenju nositelja autorskih prava. Osim toga, članak 4. točka (c) te direktive zabranjuje distribuciju javnosti primjerka računalnog programa bez pristanka nositelja autorskih prava na tom programu, a što se također primjenjuje na primjerke izvornog koda kao rezultat dekompiliranja.

88. S druge strane, u skladu s člankom 1. stavkom 2. Direktive 91/250 informacije koje ne čine program *stricto sensu*, to jest oblik njegova izražaja, nisu zaštićene³⁴.

89. Predlažem, dakle, na drugo prethodno pitanje odgovoriti da članak 5. stavak 1. Direktive 91/250 treba tumačiti na način da dekompiliranje računalnog programa na temelju te odredbe od strane zakonitog stjecatelja radi ispravljanja pogrešaka u njemu ne podliježe zahtjevima članka 6. te direktive. Naprotiv, takvo dekompiliranje može se obaviti samo u mjeri potrebnoj za to ispravljanje i u granicama stjecateljevih ugovornih obveza.

Zaključak

90. S obzirom na prethodna razmatranja, predlažem Sudu da na prethodna pitanja koja je uputio cour d'appel de Bruxelles (Žalbeni sud u Bruxellesu) odgovori na sljedeći način:

1. Članak 5. stavak 1. Direktive Vijeća 91/250/EEZ od 14. svibnja 1991. o pravnoj zaštiti računalnih programa treba tumačiti na način da dopušta zakonitom stjecatelju računalnog programa da dekompilira taj program kada je to dekompiliranje potrebno za ispravljanje pogrešaka koje utječu na njegov rad.
2. Članak 5. stavak 1. Direktive 91/250 treba tumačiti na način da dekompiliranje računalnog programa, na temelju te odredbe, od strane zakonitog stjecatelja radi ispravljanja pogrešaka u njemu, ne podliježe zahtjevima članka 6. te direktive. Međutim, takvo dekompiliranje može se obaviti samo u mjeri potrebnoj za to ispravljanje i u granicama stjecateljevih ugovornih obveza.

³⁴ Moram upozoriti na to da se, prema mojem mišljenju, takvim tumačenjem nositelju autorskih prava na računalnom programu ne dodjeljuje zaštita manja od one koja je dodijeljena člankom 6. stavkom 2. Direktive 91/250 u slučaju dekompiliranja u svrhu postizanja interoperabilnosti neovisno stvorenih programa. Naime, protumačen s obzirom na članak 1. stavak 2. te direktive, njezin članak 6. stavak 2. može se tumačiti samo na način da izraz „informacije” označava jedino elemente računalnog programa koji su zaštićeni na temelju navedene direktive, to jest oblike njegova izražaja, a ne „[i]deje i načela na kojima se zasniva[ju]” ti elementi. Osim toga, podsjećam da se na temelju članka 9. stavka 1. druge rečenice Direktive 91/250 dekompiliranje zasnovano na članku 6. te direktive ne može isključiti ugovorom, za razliku od dekompiliranja koje se obavlja u svrhu ispravljanja pogrešaka.