

Drept vs. Artă?
**Considerații privitoare la dreptul de autor asupra
operei derivate în contextul răspândirii apropiierii
ca metodă artistică**

Law vs. Art?
**Considerations on copyright on the derivative work
in the context of the spread of appropriation
as an artistic method**

Conf. univ. dr. **Laura STĂNILĂ***

Lect. univ. dr. **Sergiu STĂNILĂ***
Universitatea de Vest din Timișoara
Facultatea de Drept

Abstract

The evolution of postmodern art and the spread of the practice of appropriation as a method of performing the artistic act has led to a clash between the artistic environment, which has become very open to this practice and the legal environment that tends to reject it as a violation of copyright standards. Copyright legislation does not keep up with new trends and aesthetic practices while the law tends to be far too secluded to the exuberance of the artistic act. In the present study we make an analysis of the use of the appropriation method in the artistic act from the perspective of the legal consequences that may occur, based on Law no. 8/1996 on copyright and related rights.

Keywords: *appropriation; original work; derivative work; copyright; doctrine of fair use.*

Rezumat

Evoluția artei postmoderne și răspândirea practicii apropiierii ca metodă de realizare a actului artistic a determinat o ciocnire între mediul artistic, care a devenit foarte deschis față de această practică și mediul juridic care tinde să o respingă în cheia încălcării drepturilor de autor. Legislația drepturilor de autor nu ține pasul cu noile tendințe și practici estetice, iar legea tinde să fie mult prea închistată față de

* laura.stanila@e-uvt.ro.

* sergiu.stanila@e-uvt.ro.

exuberanța actului artistic. În prezentul studiu realizăm o analiză a utilizării metodei apropierii în actul artistic din perspectiva consecințelor juridice care se pot produce în baza Legii nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe.

Cuvinte-cheie: *apropriere, operă originală, operă derivată, drept de autor, doctrina utilizării loiale.*

I. Despre arta post-modernă și provocările sale pentru mediul juridic

Arta post-modernă, ca parte a artei contemporane¹ a presupus abandonarea metodelor tradiționale și îmbrățișarea unor metode noi și controversate, care au pus sub semnul întrebării atât caracterul artistic al operelor, cât și statutul juridic al acestora. Între aceste metode „post-moderne” care au dus la crearea unor adevărate curente artistice, menționăm, cu titlu exemplificativ: arta digitală, arta telematică, arta multi-media și arta de apropiere. Arta de apropiere demitizează noțiunile moderniste de geniu și originalitate artistică și, spre deosebire de arta modernă, este ambivalentă și contradictorie, propunând și, în același timp, răsturnând ideologii și „fiind atât critică, cât și complice”².

În genul de artă cunoscut sub numele de artă a apropierii, artiștii preiau în mod intenționat opera altui artist și o schimbă, o construiesc sau o modifică în propria lor lucrare.

Apropierea, ca metodă artistică³ se poate realiza în două modalități:

a) *apropriere de conținut neinovatoare.* Acest tip de apropiere nu creează o nouă categorie de lucrări de artă, ci adaugă la o categorie care există deja. Artiștii adepți ai acestei tehnici încearcă să creeze după standardele deja stabilite într-o cultură recunoscută (ex. un artist american creează o operă artistică utilizând tehnici și simboluri ale culturii chineze).

b) *aproprierea de conținut inovatoare.* Artiștii care se angajează în acest tip de apropiere își însușesc un stil sau un motiv dintr-o cultură, dar îl folosesc într-un mod care nu ar fi folosit în cultura din care a fost preluat.

Din punct de vedere estetic și al autenticității operei de artă, doctrina⁴ a arătat că artiștii care încearcă să aproprieze elemente ale unei culturi, adică să creeze prin utilizarea metodei apropierii pot produce lucrări autentice, de o înaltă valoare estetică, adevărate capodopere care diferă evident de elementele de bază care au fost folosite în actul de creație. Însă se recunoaște faptul că pot exista motive morale pentru care artiștii nu ar trebui să realizeze un act artistic prin această tehnică, și adăugăm noi, și juridice.

În timp ce copierea și imitația au fost esențiale pentru practica artistică în multe culturi de milenii, apropierea ca tehnică creativă a devenit proeminentă în mișcările moderniste

¹ Arthur C. Danto, *After the End of Art: Contemporary Art and the Pale of History*, Princeton University Press, 2021, p. 20.

² Steven Best, Douglas Kellner, *The Postmodern Turn*, Guilford Press, 1997, p. 186.

³ James Young, *Art, authenticity and appropriation*, *Frontiers of Philosophy in China*, ianuarie 2006, p. 465-470, DOI: 10.1007/s11466-006-0019-2.

⁴ *Idem*, p. 475.

de avangardă la începutul secolului al XX-lea⁵. Pablo Picasso și Georges Braque sunt doar două nume celebre care au folosit apropierea în picturile lor de colaj și pastişă, utilizând adesea imagini din ziare pentru a le incorpora în opera lor. Marcel Duchamp a dezvoltat mai departe practica prin *ready-made*-urile sale – obiecte preluate din viața reală și prezentate ca artă – cum ar fi celebra *Fântână – Fountain*, un pișoar semnat, răsturnat și poziționat pe un piedestal⁶.

Arta de apropiere a fost dezvoltată în continuare de artiști pop precum Andy Warhol și Jasper Johns în anii 1950 și mai târziu în anii 1980 de Jeff Koons și Sherrie Levine, care au utilizat metoda aproprierii pentru a realiza un protest împotriva noțiunilor tradiționale de originalitate. Artiștii adepți ai acestui curent au abordat adesea arta în mod ludic, jucându-se cu conceptele și simbolurile. De altfel, s-a arătat că în era digitală, accesul nelimitat la informații a făcut ca originalitatea totală să fie aproape imposibilă: „rolul artistului este de a îmbrățișa un schimb liber și deschis de idei și de a abandona noțiunile de proprietate singulară a unei estetici sau a unui stil”⁷.

Dacă celelalte curente artistice postmoderne și operele create în cadrul acestora nu pun probleme majore în ceea ce privește statutul juridic al operelor create și drepturile de autor aferente recunoscute de lege, nu același lucru se poate spune și despre arta de apropiere. Deși în rândul iubitorilor de artă s-a conturat o orientare care respinge ideea referitoare la încălcarea drepturilor de proprietate intelectuală de către artiști care utilizează metoda aproprierii în actul de creație, considerând-o excesiv de moralizatoare, cu toate acestea, există o distincție legală și etică clară între apropierea permisă și cea nepermisă.

Există autori⁸ care afirmă că arta aproprierii conține comentarii critice despre societate și, prin urmare reprezintă un adevărat discurs politic, însă, potrivit majorității doctrinei juridice, apropierea ca metodă artistică duce la încălcarea drepturilor de autor: „din perspectiva dreptului proprietății intelectuale, apropierea unei lucrări protejate fără permisiunea proprietarului este – pur și simplu – o formă de furt”⁹.

II. Doctrina utilizării loiale. Câteva cazuri celebre care au pus în discuție problema legalității aproprierii unei opere de artă sau a unei părți din aceasta

O excepție de la protecția oferită de drepturile de autor este utilizarea loială. Mai multe tipuri de utilizare loială permit unui artist să folosească opera altuia protejată prin drepturi de autor.

⁵ Oscar Schwartz, *The Art of Appropriation*, The Ethics Center, 14 mai 2018, <https://ethics.org.au/the-art-of-appropriation/>.

⁶ Oscar Schwartz, *citat*.

⁷ *Idem*.

⁸ Rachel Isabelle Butt, *The Appropriation Art and Fair Use*, Ohio State Journal on Dispute Resolution, Vol. 25:4 2010, p.1063.

⁹ Walter G. Lehmann, *The Appropriateness of Appropriating Appropriation Art*, prezentare la Seton Hall University First Biennial Graduate Student Conference, <https://www.lehmannstrobels.com/articles/the-appropriateness-of-appropriating-appropriation-art/>.

Proliferarea artei apropiierii în a doua jumătate a secolului al XX-lea a dus la o serie de procese având ca obiect încălcarea drepturilor de autor. În debaterile în fața instanțelor, chestiunea utilizării loiale a operei unui alt artist a devenit un leitmotiv, întrucât respectarea drepturilor de autor ale artistului care a creat opera inițială, protejează de consecințe juridice artistul care a creat opera derivată prin metoda apropiierii.

Utilizarea loială a operei unui alt artist nu constituie o regulă, ci mai degrabă un exercițiu de raționament juridic pe de o parte, iar pe de altă parte un deziderat al procesului de creație al unei opere derivare prin utilizarea apropiierii.

Doctrina americană¹⁰ care a analizat jurisprudența în materia respectării drepturilor de autor a subliniat faptul că, utilizarea loială – engl. *fair use* – oferă o apărare împotriva încălcării drepturilor de autor în anumite situații în care un artist poate dovedi că utilizarea prin apropiere de către acesta a operei inițiale este justificată. Pentru a determina dacă se aplică apărarea utilizării loiale, instanța va analiza patru factori:

a) scopul și caracterul utilizării, inclusiv dacă utilizarea operei inițiale este în scop comercial sau pentru o cronică; instanțele analizează dacă apropierea operei de artă creează un beneficiu comercial pentru noul artist.

b) natura operei inițiale protejate prin drepturi de autor, inclusiv dacă aceasta conține elemente neprotejabile; instanțele iau în considerare natura noii lucrări. În cazul artei de apropiere, noua lucrare este în general o altă piesă de artă.

c) cât de mare și cât de substanțială a fost preluarea din lucrarea inițială; spre exemplu, dacă un artist a decupat o secțiune dintr-o fotografie preexistentă și a folosit-o în propria sa lucrare, preluarea este minimă. Cu toate acestea, s-a arătat¹¹ că dacă o fotografie de 20 de metri pătrați este folosită ca bază pentru o piesă de artă în care este pictată, cea mai mare parte sau toată lucrarea este folosită.

d) efectul utilizării operei inițiale asupra valorii de piață a originalului. Dacă noua lucrare este cu adevărat transformatoare, ar trebui să aibă un impact redus sau deloc asupra valorii lucrării originale. De exemplu, dacă o artistă face tricouri cu propriile ei modele, atunci o a doua artistă preia acele tricouri și adaugă paiete în câteva locuri, vânzarea tricourilor cu paiete va afecta probabil vânzarea tricourilor originale, deoarece este nu transformatoare¹². Acesta este cel mai important factor de luat în considerare atunci când se evaluează arta de apropiere.

Implementarea analize a fost puternic influențată de normele culturale și tehnologice. Doctrina utilizării loiale a evoluat odată cu schimbarea peisajului artistic, schimbarea de percepție producându-se pe măsură ce cultura generală a devenit mai deschisă față de metoda apropiierii.

¹⁰ Jessica Meiselman, *When Does an Artist's Appropriation Become Copyright Infringement?*, Artsy, 28 decembrie 2017, <https://www.artsy.net/article/artsy-editorial-artists-appropriation-theft>.

¹¹ Brette Sember, *Appropriating Copyrighted Works: When Is It Legal?*, Legal Zoom, 16 august 2021, <https://www.legalzoom.com/articles/appropriating-copyrighted-works-when-is-it-legal>.

¹² *Idem*.

În continuare prezentăm pe scurt câteva decizii ale instanțelor americane care au analizat problematica apropierei și protecția drepturilor de autor asupra operei inițiale apropiate.

a) *Cauza Rogers v. Koons (1992)*¹³

Artistul Jeff Koons¹⁴ a fost dat în judecată de mai multe ori pentru încălcarea drepturilor de autor datorită utilizării metodei apropierei în realizarea operelor sale. În 1992, Koons a fost dat în judecată de către un fotograf – Art Rogers – pentru că a transformat o fotografie a acestuia care înfățișa un cuplu ținând în brațe un șir de căței într-o sculptură – *Puppies*¹⁵. Koons a susținut că opera sa face parte dintr-o mișcare artistică ce folosește apropierea ca mijloc de a parodia societatea în general. Cu toate acestea, instanța a respins acest argument, observând că opera copiată (apropiată) trebuie să fie, cel puțin parțial, un obiect al parodiei, altfel nu ar fi nevoie să se evoce opera originală. Cu alte cuvinte instanța a considerat că dl. Koons trebuia să parodieze fotografia pe care a folosit-o. Instanța a remarcat că respectarea unei astfel de reguli în determinarea utilizării loiale a fost „necesară (...) altfel, nu ar exista o limitare reală a utilizării de către artistul apropiator a operei protejate prin drepturi de autor a altuia pentru a face o declarație asupra unui aspect al societății în general”, limitând așadar utilizarea loială a unei opere inițiale prin metoda apropierei.

b) *Cauza Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc. (1994)*¹⁶

O altă decizie pronunțată în 1994, a re poziționat analiza utilizării loiale într-un mod care a avut implicații largi pentru artiștii vizuali. În cauza *Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.*, Curtea Supremă a SUA a declarat că „scopul central al investigației [de utilizare loială]” este de a determina dacă noua lucrare „adaugă ceva nou, cu un scop suplimentar sau cu caracter diferit, modificând opera inițială cu noi expresii, semnificații sau mesaje. Cu alte cuvinte utilizarea „transformatoare” devine un factor decisiv al doctrinei utilizării loiale. Dacă noua lucrare creată prin apropiere este o operă transformată, atunci discutăm de o operă nouă, originală, distinctă de opera inițială.

b) *Cauza Blanch v. Koons (2006)*¹⁷

Jeff Koons a câștigat 2006 un proces în care fusese dat din nou în judecată pentru apropierea unor părți dintr-o fotografie dintr-un editorial de modă în lucrarea sa de colaj, intitulată *Niagara*¹⁸ (2000), invocând cu succes doctrina utilizării loiale. Instanța de apel a considerat că utilizarea sa părților din fotografia inițială a fost transformatoare, deoarece o fotografie de modă creată pentru a fi publicată într-o revistă americană de lifestyle a fost transformată prin modificarea culorilor, a fundalului pe care este portretizată, a mediului, a dimensiunii obiectelor ilustrate, a detaliilor și, în mod esențial, a scopului și semnificației lor

¹³ <https://h2o.law.harvard.edu/cases/5190>.

¹⁴ Jeff Koons este un lider al mișcării artei de apropiere. Detalii la: <http://www.jeffkoons.com>.

¹⁵ <https://www.artsy.net/article/artsy-editorial-jeff-koons-8-puppies-lawsuit-changed-artists-copy>.

¹⁶ <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/510/569/>.

¹⁷ <https://www.copyright.gov/fair-use/summaries/blanch-koons-2dcir2006.pdf>.

¹⁸ <https://tranauskascuratorialproject.weebly.com/jeff-koons.html>.

care sunt complet diferite. În această cauză numărul de diferențe dintre opera derivată și original a determinat pronunțarea unei decizii în favoarea sa.

*d) Cauza Morris vs Guetta (2013)*¹⁹

Thierry Guetta, un artist cunoscut sub numele de Mr. Brainwash, a fost dat în judecată de Dennis Morris pentru încălcarea drepturilor de autor, după ce Guetta a reprodus o fotografie pe care Morris o făcuse lui Sid Vicious în 1977. Opera derivată creată de Guetta a avut câteva modificări modeste: contrast mai mare și câteva pete de culoare²⁰. În decizia sa din 2013, instanța nu a considerat apărarea lui Guetta convingătoare, menționând că în natura lor imaginea erau încă o fotografie a lui Sid Vicious.

*e) Cariou v. Prince (2013)*²¹

În cauza *Cariou v. Prince*, decis în 2013, doctrina utilizării loiale a fost serios zdruncinată deoarece pârâțul, artistul Richard Prince, a realizat doar niște modificările aparent modeste la imaginile fotografului Patrick Cariou reprezentând rastafarieni în munții Jamaicani, însă, cu toate acestea s-a considerat că apropierea a fost loială. Prince a fost dat în judecată de Cariou după ce primul a reutilizat o serie de fotografii ale lui Cariou, mărinđ pur și simplu dimensiunea acestora și adăugând unele pete de vopsea sau suprapunând niște imagini. Multe dintre lucrările lui Prince au utilizat imaginile în sine ca punct central al operelor derivate, nicidecum ca imagini auxiliare sau de fundal. Curtea a arătat că, deși minime, modificările pe care Prince le-a făcut în acele cazuri au imprimat lucrării o semnificație diferită în comparație cu portretele clasice și fotografiile de peisaj ale lui Cariou. Dar curtea de apel i-a dat dreptate lui Prince, arătând că legea nu impune nicio cerință ca o lucrare să comenteze originalul sau autorul acesteia pentru a fi considerată transformatoare. Această hotărâre a fost pronunțată în favoarea lui Prince deși acesta a mărturisit că nu avea cu adevărat un mesaj și că nu încerca să creeze ceva cu un sens sau un mesaj nou. În mod evident analiza elementelor transformatoare în aplicarea doctrinei utilizării loiale în cazul operelor derivate este una mai degrabă subiectivă și are legătură, credem noi cu afinitatea judecătorului pentru arta modernă. Însă, argumentarea Curții s-a bazat, cel puțin la nivel declarativ, pe standardul unei aprecieri rezonabile cu privire la natura transformatoare a intervențiilor realizate de artist asupra unei opere originale pentru a crea o operă derivată. Această decizie a determinat doctrina²² să considere că ea deschide calea recunoașterii legale nelimitate a artei de apropiere.

*f) Cauza Steinberg v. Columbia Pictures*²³

Nu toate instanțele sunt convinse că transformarea este suficientă pentru a valida juridic apropierea artistică. Artistul Saul Steinberg a intentat un proces împotriva Columbia Pictures, acuzând că afișul unui film i-a încălcat drepturile de autor referitor la o ilustrație care a apărut pe coperta publicației *The New Yorker*. Curtea a respins apărarea inculpaților

¹⁹ <https://www.copyright.gov/fair-use/summaries/morris-guetta-cdcal2013.pdf>.

²⁰ <https://www.phaidon.com/agenda/art/articles/2013/may/01/mr-brainwash-loses-sid-vicious-appropriation-case/>.

²¹ https://cyber.harvard.edu/people/tfisher/cx/2013_Cariou.pdf.

²² Jessica Meiselman, *op. cit.*

²³ <https://h2o.law.harvard.edu/collages/15789>.

privind utilizarea loială a operei inițiale arătând că afișul filmului a evocat ilustrația lui Steinberg și, prin urmare, ar fost justificat doar dacă ar fi constituit o parodie. Utilizarea de către inculpați a ilustrației lui Steinberg nu a fost o parodie și, prin urmare, nu a fost vorba despre o utilizare loială, deoarece intervenția inculpaților nu a fost a vizat un anumit aspect al ilustrației lui Steinberg. În schimb, inculpații „au împrumutat doar numeroase elemente de la Steinberg pentru a crea o reclamă atrăgătoare pentru a promova un produs comercial.

Referitor la toate aceste cauze, dar și la multe altele, doctrina a arătat jurisprudența americană nu a reușit să ofere niște criterii clare privind situațiile în care o parodiare se înscrie în doctrina utilizării loiale sau nu, și cu privire la intensitatea intervenției transformatoare care ar fi de natură să înlăture protecția oferită de drepturile de autor pentru opera originală apropiată²⁴.

III. Analiza prevederilor Legii nr. 8/1996 referitor la dreptul de autor asupra operei derivate rezultate în urma folosirii metodei apropiării

Din perspectiva cadrului legislativ român specific, arta de apropiere nu pare a fi protejată, ori de câte ori se produce o preluare și o prelucrare a unei opere sau a unei părți din acesta rezultând o operă derivată, producându-se o încălcare a drepturilor de autor. Autorul operei inițiale se situează pe o poziție privilegiată în comparație cu autorul operei de apropiere.

Legea nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe²⁵ statuează în art. 1 că „Dreptul de autor asupra unei opere literare, artistice sau științifice, precum și asupra altor opere de creație intelectuală este recunoscut și garantat în condițiile prezentei legi. Acest drept este *legat de persoana autorului* și comportă atribute de ordin moral și patrimonial. Opera de creație intelectuală este recunoscută și protejată, *independent de aducerea la cunoștința publică, prin simplul fapt al realizării ei, chiar în formă nefinalizată*”. Proprietatea intelectuală reglementează domeniul creațiilor artistice, literare, științifice, operele artiștilor interpreți și executanți, culegerile de date și programele de calculator, și pe de altă parte domeniul creațiilor intelectuale ale profesioniștilor cu aplicabilitate în producerea, administrarea, înstrăinarea de bunuri și prestarea de servicii²⁶. Așa cum reiese și din alin. (1) al art. 1, titularul dreptului subiectiv de autor asupra operei de creație beneficiază de anumite prerogative, morale și patrimoniale²⁷.

Este considerat autor al operei persoana fizică sau persoanele fizice care *au creat* opera²⁸. Conform art. 4 din Lege, este prezumată ca autor, până la proba contrară, persoana sub numele căreia opera a fost adusă pentru prima dată la cunoștința publică. Când opera a fost adusă la cunoștința publică *sub formă anonimă* sau sub un pseudonim care nu permite identificarea autorului, *dreptul de autor se exercită de persoana fizică sau juridică*

²⁴ Rachel Isabelle Butt, *op. cit.*, p. 1080.

²⁵ Republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I nr. 489/ din 14 iunie 2018.

²⁶ L. Dănilă, *Drept civil. Proprietatea intelectuală*, Editura C.H. Beck, București, 2013, p. 1.

²⁷ I. Macovei, *Tratat de drept al proprietății intelectuale*, Editura C.H. Beck, București, 2010, p. 419.

²⁸ Art. 3 alin. (1) din Legea nr. 8/1996.

ce o face publică având consimțământul autorului, atât timp cât acesta nu își dezvăluie identitatea. Prezumția de la alineatul 1 este o prezumție relativă, care poate fi răsturnată prin proba contrară. Acesta fiind un simplu fapt juridic, prezumția se poate combate prin orice mijloc de probă.²⁹ Realizarea unei opere derivate fără consimțământul autorului operei originale atrage răspunderea civilă a persoanei care a omis să obțină acest consimțământ prealabil. Suntem de părere că în situația operei anonime, în cazul în care se ajunge la contestarea calității de autor a unei persoane, cel care își revendică această calitate trebuie să facă dovada creării faptice a operei prin orice mijloc de probă. Dacă persoana care se pretinde autor al operei originale nu poate să dovedească calitatea sa de autor, persoana care a realizat opera derivată nu poate fi trasă la răspundere juridică, nu poate fi obligată să retracteze opera și se bucură de protecția deplină a dreptului de autor al operei derivate.

Potrivit art. 7 din lege, constituie obiect al dreptului de autor operele originale de creație intelectuală în domeniul literar, artistic sau științific, oricare ar fi modalitatea de creație, modul sau forma de exprimare și independent de valoarea și destinația lor, cum sunt: (...) g) operele de artă grafică sau plastică, cum ar fi: operele de sculptură, *pictură*, gravură, litografie, artă monumentală, scenografie, tapiserie, ceramică, plastica sticlei și a metalului, desene, design, precum și alte opere de artă aplicată produselor destinate unei utilizări practice; (...). Fără a prejudicia drepturile autorilor operei originale, constituie, de asemenea, *obiect al dreptului de autor operele derivate care au fost create plecând de la una sau mai multe opere preexistente*, și anume: a) traducerile, adaptările, adnotările, lucrările documentare, aranjamentele muzicale și *orice alte transformări ale unei opere literare, artistice sau științifice care reprezintă o muncă intelectuală de creație*; b) culegerile de opere literare, artistice sau științifice, cum ar fi: enciclopediile și antologiile, colecțiile sau compilațiile de materiale sau date, protejate ori nu, inclusiv bazele de date, care, prin alegerea sau dispunerea materialului, constituie creații intelectuale³⁰. Art. 8 din Lege cuprinde o enumerare exemplificativă, iar nu limitativă deoarece art. 8 alin. (1) lit. a) folosește expresia „și orice alte transformări ale unei opere (...) care reprezintă o muncă intelectuală de creație”. Opera derivată are un caracter subsecvent, ce presupune preexistența și transformarea uneia sau mai multor opere anterioare, protejate sau nu de drepturi de autor, ori a unor elemente ale acestora la alcătuirea operei derivate. Opera derivată preia în totalitate sau în parte elemente originale ale operei preexistente dar dobândește existență de sine stătătoare și se bucură de o protecție distinctă a dreptului de autor.

Conform art. 10 din Lege, autorul unei opere are următoarele drepturi morale:

- a) dreptul de a decide dacă, în ce mod și când va fi adusă opera la cunoștința publică;
- b) dreptul de a pretinde recunoașterea calității de autor al operei;
- c) dreptul de a decide sub ce nume va fi adusă opera la cunoștința publică;
- d) dreptul de a pretinde respectarea integrității operei și de a se opune oricărei modificări, precum și oricărei atingeri aduse operei, dacă prejudiciază onoarea sau reputația sa;

²⁹ I. Macovei, *Tratat de drept al proprietății intelectuale*, Editura C.H. Beck, București, 2010, p. 425.

³⁰ Art. 8 din Legea nr. 8/1996.

e) dreptul de a retracta opera, despăgubind, dacă este cazul, pe titularii drepturilor de utilizare, prejudiciați prin exercitarea retractării.

De asemenea, autorul unei opere are dreptul patrimonial exclusiv de a decide dacă, în ce mod și când va fi utilizată opera sa, inclusiv de a consimți la utilizarea operei de către alții.

Utilizarea unei opere dă naștere la drepturi patrimoniale, distincte și exclusive, ale autorului de a autoriza sau de a interzice:

a) *reproducerea operei*; (...)

i) *realizarea de opere derivate*.

Drepturile asupra operei de artă sunt protejate doar în măsura în care aceasta posedă atributul originalității, respectiv atunci când reprezintă o creație intelectuală proprie a autorului ei, care îi reflectă acestuia personalitatea. Această definiție a fost dată pentru întâia oară în par. 17 al Directivei nr. 93/98/CEE a Consiliului din 29 octombrie 1993 privind armonizarea duratei de protecție a dreptului de autor și a anumitor drepturi conexe³¹: „este necesară definirea nivelului de originalitate cerut în prezenta directivă; întrucât o operă fotografică în înțelesul Convenției de la Berna trebuie să fie considerată originală dacă este o creație intelectuală a autorului, care îi reflectă personalitatea, fără ca alte criterii, precum valoarea sau destinația, să fie luate în considerare; întrucât protecția altor fotografii ar trebui reglementată de legislațiile interne”³².

Definiția este prevăzută și de parag. 16 al Directivei nr. 2006/116/CE privind durata de protecție a dreptului de autor și a anumitor drepturi conexe³³: „protecția fotografiilor în statele membre face obiectul unor regimuri diferite. O operă fotografică în sensul Convenției de la Berna trebuie să fie considerată originală în cazul în care este o creație intelectuală a autorului, care îi reflectă personalitatea, fără ca alte criterii, precum valoarea sau destinația, să fie luate în considerare. Protecția altor fotografii ar trebui reglementată de legislațiile interne”. De asemenea, art. 6 din aceeași Directivă prevede că „fotografiile care sunt originale, în sensul că reprezintă o creație intelectuală proprie autorului, sunt protejate în conformitate cu articolul 1. Nu se aplică nici un alt criteriu pentru a stabili dacă acestea pot beneficia de protecție (...)”.

Extrapolând discuția la orice tip de operă, nu doar la cea de artă fotografică, observăm că originalitatea operei nou create este un element esențial de care depinde protejarea sa juridică prin drepturi de autor. Atributul originalității vizează situația în care autorul a putut să își exprime capacitățile creative cu ocazia realizării operei, făcând alegeri libere și creative³⁴.

Revenind la prevederile Legii nr. 8/1996, arătăm că aceasta prevede că, prin *realizarea de opere derivate*, se înțelege traducerea, publicarea în culegeri, adaptarea, precum și *orice altă transformare a unei opere preexistente, dacă aceasta constituie creație intelectuală*.

³¹ Publicată în JO L 290/9.

³² <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=CELEX:31993L0098>.

³³ Publicată în JO L 372/12.

³⁴ Hotărârea CJUE din 1 decembrie 2011, pronunțată în Cauza C-145/10, accesibilă la <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=115785&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=911915>.

Teoretic, pentru realizarea unei opere derivate este nevoie de acordul autorului operei originale care a servit la crearea celei derivate. Dar cum anume se dovedește calitatea de autor a operei originale?

Raportat la exprimarea legiuitorului, calitatea de autor a unei opere presupune două elemente: *semnătura* (care redă numele real sau pseudonimul persoanei sau persoanelor care a/au realizat opera) și *operațiunea de divulgare a operei către public*, care este un act ce atestă indubitabil recunoașterea realizării operei de către autor. Dreptul de a aduce opera la cunoștința publică, așa-numitul drept de divulgare, ridică o serie de întrebări cu privire la modalitățile de divulgare raportat la speța expusă: în ce condiții se poate considera că o operă a fost adusă la cunoștința publică dacă a fost divulgată anonim (cazul multor opere de artă stradală). Fiind vorba despre o operă nesemnată, care apare reproducă anonim în mai multe locuri, poate fi aceasta protejată prin drepturi de autor? Este semnătura o condiție sine qua non alături de divulgare pentru dovedirea dreptului de autor sau este unica modalitate de a dovedi calitatea de autor. Dacă semnătura lipsește, divulgarea anonimă poate constitui o dovadă a calității de autor a celui care pretinde aceasta. *Referitor la ultima întrebare suntem de părere că dispozițiile Legii nr. 8/1996 nu sunt suficient de clare, urmând ca stabilirea calității de autor și a drepturilor care decurg din această calitate să se facă de către instanță, pe calea unui proces judiciar în care să se administreze probe privind dovedirea calității de autor cu privire la opera originală. Dacă această calitate nu poate fi dovedită, persoana care a realizat opera derivată se va bucura de protecția calității sale de autor în condițiile Legii nr. 8/1996.*

IV. Concluzii

Arta apropierei, în ciuda modernismului și a caracterului său de manifest politic ridică întrebări legate de originalitate, autenticitate și paternitate cu privire la opera derivată creată și, din această cauză, este un instrument util pentru explorarea acestor concepte.

Apropierea este o metodă artistică utilizată de creatorii de artă pentru a critica sau a contempla condiția societății, a istoriei artei și a culturii. În artă, apropierea este folosită pentru a contempla istoria, a reîncadra idei, a genera conversații și a produce noi moduri de a gândi, de a explora și de a informa³⁵. Analiza jurisprudenței internaționale în materie de artă de apropiere a relevat faptul că opera de artă realizată prin metoda apropierei este considerată o operă originală atâta timp cât are caracter de pamflet, fiind satirică și critică sau când intervenția asupra operei sau elementelor operei originare apropiate este atât de importantă încât opera derivată se deosebește clar și indubitabil față de opera inițială, având caracter inovativ și original.

Deși este ofertantă din punct de vedere estetic, filosofic și politic, metoda apropierei încălcă, însă, în principiu, dreptul de autor al operei originale care a fost folosit integral sau parțial la crearea operei derivate. Legea nr. 8/1996 nu permite, în opinia noastră utilizarea

³⁵ Mallory Gemmel, *Art Theory: Appropriation*, Artshelp, 2020, <https://www.artshelp.net/art-theory-appropriation/>.

doctrinei utilizării loiale în jurisprudență, amplu aplicate în jurisprudența americană, deoarece utilizarea oricărei părți dintr-o operă originală, chiar pentru realizarea unei opere subsecvente inedite, este condiționată de obținerea consimțământului autorului. Chiar dacă rezultatul apropierei este o operă originală, distinctă, de o certă valoare estetică, autorul operei derivate va trebuie să răspundă juridic, cu excepțiile prevăzute de lege, pentru încălcarea drepturilor de autor. Așa cum am arătat, prevederile Legii nr. 8/1996 sunt mult mai restrictive decât cele ale Directivei nr. 93/98/CEE a Consiliului și ale Directivei nr. 2006/116/CE privind durata de protecție a dreptului de autor și a anumitor drepturi conexe, documente care condiționează protecția dreptului de autor de atributul originalității.

