

**WIPO NACIONALNI SEMINAR O KOLEKTIVNOM OSTVARIVANJU
AUTORSKOG I SRODNIH PRAVA**

Beograd, 15. i 16. septembar 2009.

**ODREĐIVANJE TARIFA U AUTORSKOM PRAVU I ULOGA
SISTEMA ZA POSREDOVANJE, ARBITRAŽU I ODOBRENJE**

Dr. Mihalj Fičer (Dr. Mihály Ficsor), predsedavajući,
Alijansa za autorsko pravo Centralne i Istočne Evrope (CEECA),
Budimpešta

Dr. Mihály Ficsor, Belgrade, Sept. 15, 2009

Uticaj prirode prava na mogući način određivanja tarifa

- **Autorsko pravo je mnoštvo ekskluzivnih prava. Ekskluzivna prava su i za nosioce srodnih prava najmanje u pogledu ključnih primarnih korišćenja predmeta srodnih prava**
 - **Definicija „ekskluzivno pravo”** u WIPO Rečniku pojmova autorskog i srodnih i prava (WIPO publikacija, 2003, br. 891 (E)):
„Pravo koje uživa vlasnik autorskog ili srodnih prava, izuzev prisvajanja i uživanja istog prava u pogledu istog dela ili predmeta srodnih prava od strane drugog lica, na osnovu čega **vlasnik prava — i niko drugi – može da obavlja izvesne radnje i ovlasti ili zabrani izvođenje dela bilo kom drugom licu.**”
- **Bernska konvencija samo izuzetno predviđa prosto pravo naknade pre nego ekskluzivno pravo**
 - videti član 14ter o pravu prodaje (*droit de suite fr.* - pravo sleđenja)
- **Ugovori o srodnim pravima to čine za širi obim prava**
 - videti, npr. član 12 Rimske konvencije i član 15 WIPO Ugovora o interpretacijama i fonogramima štiti prava izvođača i producenata fonograma „jedinstvena naknada” za emitovanje i saopštavanje javnosti fonograma objavljenog za komercijalne

Dr. Mihály Ficsor, Belgrade, Sept. 15, 2009

Uticaj prirode prava na mogući način određivanja tarifa – ekskluzivna prava

▪ **Ekskluzivna prava mogu se iskorišćavati na različite načine – najčešće zavise od slobodnog izbora vlasnika prava**

- **individualno** (putem direktnog pregovaranja i zaključenih ugovora); kao što je, npr. u slučaju objavljivanja knjige
- **putem agenata ili drugih predstavnika**; kao što je, npr. u slučaju pozorišnih prezentacija
- **kolektivnim ostvarivanjem prava**; kao što je, npr. u slučaju muzičkih izvođača

▪ **Treba imati na umu da ekskluzivno pravo treba da prevlada kao ekskluzivno pravo kada ga koriste organizacije za kolektivno ostvarivanje prava u ime vlasnika prava.**

Dr. Mihály Ficsor, Belgrade, Sept. 15, 2009

3

Uticaj prirode prava na mogući način određivanja tarifa - ekskluzivna prava (nast.)

▪ **Član 17 Bernske konvencije:** „Odredbe ove Konvencije **ne mogu** ni u čemu **povrediti pravo koje pripada vladi** svake zemlje Unije **da dopusti, nadgleda ili zabranjuje** zakonskim ili policijskim merama **promet, prikazivanje ili izlaganje ma kog dela ili proizvoda** u pogledu kojih bi nadležni organ imao da vrši to pravo.

▪ **Dogovorena izjava usvojena na konferenciji za reviziju u Stokholmu 1967.** koja je – anahrona – dodati član 17, članu o mogućoj primeni **cenzure**, sa kojom nema nikakve veze: **“Svaka država Unije je slobodna da donese zakonodavstvo koje će ako je potrebno sprečiti ili rešiti svaku zloupotrebu, od strane lica, organizacija koje iskorišćavaju jedno ili više prava u znatnom broju različitih dela autorskog prava, monopolskog položaja koji oni uživaju.”**

Dr. Mihály Ficsor, Belgrade, Sept. 15, 2009

4

Uticaj prirode prava na mogući način određivanja tarifa– ekskluzivna prava nast.

Principi (18) i (19) Poglavlja 7. Zaključaka, WIPO publikacije o „Kolektivnom ostvarivanju autorskog i srodnih prava” (2002., WIPO publikacija br. 855 (E)):

„(18) **Nadzor nad radom od strane Vlade ili intervencija Vlade u određivanju i funkcionisanju tarifa** i drugih uslova licenciranja koje primenjuju organizacije za zajedničko ostvarivanje koje su *de facto* ili *de jure* u monopolskim pozicijama *vis-à-vis* korisnika, je opravdana jedino ako je, i u meri u kojoj takva kontrola ili intervencije jeste nezamenljiva za sprečavanje zloupotrebe takve monopolne pozicije.

”(19) **Izvestan nivo tarifa** (na primer, viši nivo nego u drugim državama) **ne treba posmatrati sam po sebi kao dovoljnu osnovu za moguću zloupotrebu**. U tom pogledu, treba imati u vidu da **tarife treba da odgovaraju ekskluzivnoj prirodi prava i treba da predstavljaju odgovarajuću nadoknadu vlasnicima prava** koje, u izvesnim zemljama, mogu biti mnogo potpunije određeni nego u drugim. Takođe treba uzeti u obzir i stvarnu vrednost repertoara i usluga ponuđenih od strane zajedničke organizacije za ostvarivanje prava, kao i ekonomske i društvene uslove u toj državi.”

Uticaj prirode prava na mogući način određivanja tarifa– pravo na naknadu

▪ Pored tih slučajevi gde **međunarodni ugovori za autorsko i srodna prava** predviđaju pravo na naknadu, oni takođe **omogućavaju izuzetke i ograničenja ekskluzivnih prava** u izvesnim državama, pod izvesnim uslovima

▪ **Izuzetak:** „stvar koja ne sledi pravilo” (Oksfordski rečnik za viši stupanj učenja (*Oxford Advanced Learner's Dictionary*), 2000.); to je, u vezi sa pravom, izuzetak znači da pravo nije primenljivo (videti, npr. članove 10 i 10*bis* Bernske konvencije, kao i član 9(2) Bernske konvencije, član 13 TRIPS Sporazuma, član 10 WIPO Ugovora o autorskom pravu (WCT) i član 16 WIPO Ugovora o interpretacijama i fonogramima (WPPT) gde ispitivanje u tri koraka – predviđeno tim odredbama – takođe dozvoljava izuzetke).

▪ **Ograničenja:** „pravilo koje nešto ograničava [uključujući i primenu drugog pravila]” (Oksfordski rečnik za viši stupanj učenja (*Oxford Advanced Learner's Dictionary*), 2000.); to znači da je pravo – iako je u osnovi predviđeno kao ekskluzivno pravo – još uvek primenljivo, na neki način ograničeno.

▪ **Oblici ograničenja ekskluzivnih prava:**

- Obavezno kolektivno ostvarivanje (tema druge prezentacije)
- Prinudne licence
- Zakonske licence

Uticaj prirode prava na mogući način određivanja tarifa– prava na naknadu (nast. 1)

Prinudne licence koje kao rezultat daju *de facto* prava na naknadu:

- **Član 11bis(2) Bernske konvencije:** (2) Prepušta se zakonodavstvima ...da utvrde uslove pod kojima će se vršiti prava navedena u stavu 1 [**pravo emitovanja, reemisije i kablovskog reemitovanja**] ... Time se **ni u kom slučaju ne smeju povrediti** moralno pravo autora ni njegovo pravo na pravičnu naknadu koju će, u nedostatku sporazuma, utvrditi nadležni organ.
- **Član 13(1):** Svaka zemlja Unije može, ukoliko se nje tiče, propisati rezerve i uslove koji se odnose na **isključivo pravo autora muzičkog dela i autora teksta** čije je snimanje ... on već odobrio – **da odobravaju zvučno snimanje** pomenutih dela sa tekstom, kada je to slučaj; ali ... sve rezerve i uslovi ..**ne mogu**, ni u kom slučaju **povrediti pravo autora da dobije pravičnu naknadu koju, u nedostatku prijateljskog sporazuma, utvrđuje nadležni organ.**
- **Dopuna Bernske konvencije:** prinudni prevod i dozvole za novo izdanje **se primenjuju samo u zemljama u razvoju.**

Uticaj prirode prava na mogući način određivanja tarifa– prava na naknadu (nast. 1)

▪ **Zakonske licence** znače **ograničenje prava** – prvobitno predviđenog kao ekskluzivnog prava – **na prosto pravo na naknadu direktno statutarim pravom (zakonskim putem)**. Zajedno sa prinudnim licencama, zakonske licence **pripadaju široj kategoriji „nedobrovoljnih licenci.”**

WIPO Rečnik pojmova (videti slajd 2): „termin ‘nedobrovoljne licence’ obuhvataju i zakonske licence i prinudne licence – ‘**zakonska licenca**’ označava direktnu zakonom dopuštenu dozvolu, a ‘**prinudna licenca**’ označava obavezu vlasnika prava, prema zakonu, da prizna licence, u oba slučaja bez plaćanja.”

▪ **Najkarakterističniji primer** zakonske licence kombinovane sa pravičnom naknadom je primena prava reprodukcije u slučaju kopiranja za privatne upotrebe (obično se zasniva na sistemima „naplate”).

Uticaj prirode prava na mogući način određivanja tarifa– prava na naknadu (nast. 3)

Razlike između prinudnih licenci i zakonskih licenci sa aspekta mogućeg načina za utvrđivanje tarife:

- U slučaju **prinudne licence**, obično, prvo, **zainteresovane strane** – vlasnici prava i korisnici – **treba da pregovaraju** međusobno, a **nadležni organ treba da interveniše gde**, i u meri u kojoj, **oni ne mogu da postignu sporazum** (videti detaljnije u članovima 11*bis*(2) i 13(1) Bernske konvencije: naknade „u odsustvu sporazuma [jedino u odsustvu sporazuma] , određuje nadležni organ”).
- U slučaju **zakonske licence**, nadležni organ - iako može da (a preporučuje se da to uradi) konsultuje zainteresovane strane – on **može direktno da odredi tarifu** bez uslovljavanja (i) da, prvo, strane moraju da pregovaraju, i (ii) da može da interveniše samo u odsustvu sporazuma.

Dr. Mihály Ficsor, Belgrade, Sept. 15, 2009

9

Uticaj prirode prava na mogući način određivanja tarifa— različiti nivoi intervencije mogu biti opravdani

▪ **Teza** (zasnovana na principima i odredbama međunarodnih ugovora): **intervencija državnih organa ili specijalnih tribunala/arbitraža/organa za posredovanje treba da bude uža i manje intenzivna u vezi sa**

- (i) **prostim pravima na naknadu predviđenim kao takvim ili kao rezultat ograničenja** ekskluzivnih prava u obliku **zakonskih licenci**;
- (ii) ograničenjem ekskluzivnih prava u obliku **prinudnih licenci**;
- (iii) **ekskluzivnim pravima koja su neoštećena, čista nediruta**.

▪ **Princip (8) u Poglavlju 7 WIPO publikacije o kolektivnom ostvarivanju prava** (pomenutoj na slajdu 5): „**Kolektivno ostvarivanje prava na naknadu** –bilo kao originalno ekskluzivno pravo ograničeno na pravno na naknadu (kao što je u slučaju ‘privatnog kopiranja’) ili pravo koje je propisano direktno kao prosto pravno na naknadu (kao što je u slučaju preprodaje prava) – **je neophodan oblik ostvarivanja** (jer autorizacija za korišćenje nije data od strane organizacije za zajedničko ostvarivanje prava). **Čak i u slučaju prava na naknadu, izgleda mnogo prikladnije**, barem u nekim slučajevima gde je ovo izvodljivo, da se ne regulišu zakonom svi aspekti iskorišćavanja prava; mnogo fleksibilniji sistem može da se utvrdi **ako**, umesto takve kontrole, **organizacije za kolektivno ostvarivanje prava takođe dobiju ulogu, pored prikupljanja i raspodele naknade, u pregovorima o plaćanju naknada, i drugim uslovima, korišćenja, kao i pri raspodeli prikupljene naknade među različitim grupama koje imaju udeo u naknadi.**”

Dr. Mihály Ficsor, Belgrade, Sept. 15, 2009

10

Evropski modeli sa različitim intenzitetom državne intervencije – „liberalni” sistemi

„Liberalne” sisteme, kao u Francuskoj ili Španiji odlikuje:

- **kontrola tarifa**, ili specijalni sistem medijacije-arbitraže **samo u pogledu prava na naknadu i prava na kablovsku reemisiju**, gde Direktiva za satelit i kabl (93/83/EEC) propisuje obavezno kolektivno ostvarivanje u kombinaciji sa, bar još, sistemom medijacije;
- u Zakonu o autorskom pravu navode se **samo opšti principi** za određivanje tarifa;
- **uobičajena sudska nadležnost**;
- (međutim, **uticaj odluka Evropskog suda pravde i direktorata za konkurenciju pri Evropskoj komisiji**)

Evropski modeli sa različitim intenzitetom državne intervencije – Sudovi za autorsko pravo

Sud za autorsko pravo, kao na primer u Ujedinjenom Kraljevstvu.

• **Nadležnost:** definisana je u Odeljcima 149, 205B i Planu 6 Zakona o **patentima, industrijskim modelima i autorskom pravu iz 1988.** (sa izmenama). Svako lice kome je bez razloga odbijena licenca od strane organizacije za kolektivno ostvarivanje prava ili svako ko **smatra da su uslovi ponuđene licence nerazumni, može da uputi tu stvar Sudu.**

➤ **Funkcija:** Glavna funkcija Suda **je da odredi**, u slučajevima kada strane ne mogu da se sporazumeju između sebe, **kriterijume i uslove za licence** koje nude, ili da odluči o tarifi kolektivne organizacije. **Žalbe** na odluke ovog Suda se podnose Višem sudu samo po zakonskim pitanjima.

➤ **Članovi:** Sud čine predsednik i dva zamenika predsednika koje imenuje Lord kancelar, i ne manje od dva, ali ne više od osam, redovnih članova koje imenuje Sekretarijat države za trgovinu i industriju.

➤ **Administrativna podrška:** Tribunalom administrira Sekretar, koji je državni službenik zaposlen u Zavodu za intelektualnu svojinu.

Evropski modeli sa različitim intenzitetom državne intervencije – dobrovoljna arbitraža

Dobrovoljni sistem arbitraže, kao u **Nemačkoj**. Dobrovoljan je u smislu da, u principu (kao u slučajevima tribunala za autorsko pravo), arbitražni organ postupa samo u slučaju sporova koji se iznesu pred taj sud.

- **Nadležnost:** zasnovana na članovima 14 do 17 Zakona o ostvarivanju autorskog i srodnih prava, od 9. septembra 1965. godine (sa izmenama). U sporovima u kojima je organizacija za kolektivno ostvarivanje prava stranka, **bilo koja strana može da uloži žalbu pred Većem za arbitražu i to u sledećim slučajevima** : (i) upotreba dela ili izvođenja koje štiti Zakon o autorskom pravu, ili (ii) zaključenja ili izmene kolektivnog ugovora, odnosno tarife.
- **Funkcije:** Odbor stranama u sporu **predlaže dogovor. Dogovor postaje punovažan ako ni jedna ni druga strana ne ulože prigovor u roku od mesec dana**. Strane mogu da izađu pred sud, ali samo nakon postupka pred Arbitražnim većem.
- **Članice:** Predsedavajući ili njegov zamenik i dva pomoćnika sudije (koje imenuje Ministarstvo pravde).
- **Nadzorni organ i administrativna podrška:** Zavod za patente.

13

Evropski modeli sa različitim intenzitetom državne intervencije – odobrenja putem obavezne „arbitraže”

Tarife se primenjuju **samo ako su odobrene od strane arbitražnog veća**, kao što je **Savezna arbitražna komisija u Švajcarskoj**.

- **Sudska nadležnost** : na osnovu članova 55 do 60 Saveznog zakona o autorskom i srodnim pravima, od 9. oktobra 1992. godine (izmenjen). **Tarife su važeće samo ako ih Komisija odobri.**
- **Funkcije:** Komisija ili odobrava tarife ili ih menja nakon konsultacija sa stranama. Zakon propisuje da tarifa **ne može biti viša za autore od 10% a za vlasnike srodnih prava od 3%**, od prihoda ili troškova koji su povezani sa korišćenjem.
- **Članice:** Predsednik, članovi i dva rezervna člana koje je imenovala Vlada, i drugi članovi koje su delegirale organizacije za kolektivno ostvarivanje prava i udruženja korisnika. Komisija donosi odluke na sastanku petočlane komisije, na kome su dva člana predstavnici dve zainteresovane strane.
- **Nadzorni organ:** Ministarstvo pravde
- **Administrativna podrška:** Savezni institut za intelektualnu svojinu

Dr. Mihály Eicher, Beograd, 15. septembar
Dr. Mihály Eicher, Beograd, sept. 15, 2009.

14

Evropski modeli sa različitim intenzitetom državne intervencije – direktno administrativno odobrenje ili pravilnik u „zemljama u tranziciji”

Zemlje u tranziciji: zemlje u tranziciji sa centralno planirane privrede prelaze na tržišnu privredu. Neke od njih imaju, više ili manje, završen proces tranzicije (npr. veliki broj njih su postale članice EU), dok su neke od njih još uvek u postupku prelaska na tržišnu privredu. Međutim, **izvesne karakteristike prethodnog sistema autorskog prava su ostavile trag.** Sa stanovišta kolektivnog ostvarivanja prava, posebno su uočene dve tipične karakteristike:

- Funkcije kolektivnog ostvarivanja prava su sprovedene od strane vladinih ili poluvladinih organa koji su takođe imali nadzornu (regulatornu) ulogu;
- Tarife i uslovi precizirani u ugovoru su obično zakonom utvrđeni.

Dva modela koja nastaju u periodu „tranzicije” :

- **jaka pozicija organizacija za kolektivno ostvarivanje prava**, kao u Mađarskoj (oni su utvrdili tarife nakon pregovora; Ministarstvo kulture se konsultuje sa korisnicima, ali ne može da odbije odobrenje tarifa i ne može da ih menja, osim u slučaju sukoba sa zakonom);
- **Direktni nadzor vlade**, kao u nekim **novim nezavisnim državama nastalim od republika bivšeg Sovjetskog Saveza:** nakon nekih konsultacija; ponekad u obliku „minimalnih tarifa” (koje su potom korišćene i kao **maksimalne tarife**).

Belgrade, Sept. 15, 2009

15

HVALA VAM NA PAŽNJI

Dr. Mihály Ficsor, Belgrade, Sept. 15, 2009

16