

Opšti uvod u pravo intelektualne svojine

1. Pojam intelektualne svojine

Izraz „intelektualna svojina“ u širu upotrebu počeo je da ulazi tek od sedamdesetih godina prošlog veka, od trenutka stupanja na snagu Konvencije o ustanovljenju Svetske organizacije za intelektualnu svojinu. U članu dva viii) te konvencije data je definicija intelektualne svojine:

“izraz “intelektualna svojina” označava prava koja se odnose na:

- književna, umetnička i naučna dela,
- interpretacije umetnika i interpretatora i izvođenja umetnika izvođača, fonograme i radio-emisije,
- pronalasku u svim oblastima ljudske aktivnosti,
- naučna otkrića,
- industrijske uzorke i modele,
- fabričke, trgovačke i uslužne žigove, kao i trgovačka imena i trgovačke nazive,
- zaštitu od nelojalne utakmice i sva druga prava vezana za intelektualnu aktivnost u industrijskoj, naučnoj, književnoj i umetničkoj oblasti.”

Intelektualna svojina je opšti, pravno-tehnički pojam za određene kreacije ljudskog uma i komercijalne simbole koji predstavljaju bestelesna dobra. Ova nematerijalna dobra mogu da uživaju zaštitu na osnovu različitih nivoa isključivih prava koja su slična svojinskim, što omogućuje komercijalizaciju i eksploataciju tih dobara na tržištu. Na primer, u ručnom satu suštinski kvalitet, tehnološki, funkcionalni sadržaj zasnovan je na pronalasku, vizuelni izgled sata, ukrasni kvalitet na industrijskom dizajnu, a njegov komercijalni simbol kao žig, kao znak razlikovanja, određuje njegov tržišni kvalitet.

U pravnoj teoriji uobičajeno je shvatanje da se prava intelektualne svojine dele na dve velike grupe: autorsko pravo i prava srodna autorskom pravu, sa jedne strane, i prava industrijske svojine sa druge strane. Dalje, prava industrijske svojine se obično dele na tzv. pronalazačko pravo (patenti, korisni modeli, topografije integrisanih kola, nove biljne sorte, know-how), tzv. pravo znakova razlikovanja (žigovi, imena porekla i geografske oznake, industrijski dizajn, poslovno ime) i tzv. pravo konkurencije (suzbijanje nelojalne konkurencije).

Većina kreacija uma, kao što su pronalasci, korisni modeli, topografije integrisanih kola, biljne sorte, know-how kao praktična primena ideja (znanje, informacija), igraju bitnu ulogu u stvaranju novog, dodatog suštinskog kvaliteta roba, određenih njihovim tehnološkim (funkcionalnim, utilitarnim) karakteristikama. Druge intelektualne kreacije, kao industrijski dizajn i dela primenjene umetnosti, služe kao osnova za nadogradnju formalnog kvaliteta nekog proizvoda, određenog putem njegovog novog vizuelnog, estetskog izgleda.

Komercijalni simboli kao žigovi, poslovna imena ili oznake geografskog porekla (imena porekla i geografske oznake), koriste se za razvijanje tržišnog i marketinškog kvaliteta roba i usluga, tako što ih međusobno razlikuju, ili razlikuju

kompanije ili geografske regione iz kojih oni potiču, ili odakle potiče njihova reputacija, dobar glas (goodwill) ili trgovačka vrednost.

2. Racio zaštite intelektualne svojine

Duhovne kreacije zaštićene intelektualnom svojinom, kao bestelesna dobra mogu da, za komercijalne svrhe, poseduju dve vrste otelovljenja marketinških vrednosti:

- mogu biti inkorporisane u korisne proizvode (npr. automobil, avion, fotoaparatus, lek, itd);
- mogu biti inkorporisane u telesni medijum izražavanja (npr. putem opisa, crtež, film, CD-ROM).

Komercijalni simboli mogu biti stavljeni i na korisne predmete i na medije izražavanja.

Kao posledica bestelesne prirode intelektualnih vrednosti, ne postoje prirodna ograničenja ili vremenska i prostorna ograničenja, iskorišćavanja njihovog otelovljenja, simultano ili sukcesivno od strane više lica bilo gde u svetu.

I dok s jedne strane stvaranje i iskorišćavanje intelektualnih vrednosti kao bestelesnih stvari zahteva znatno povećane investicione troškove, vreme, značajan napor i rizik u toku faze istraživanja razvoja i proizvodnje, sa druge strane te stvari je relativno lako i jednostavno imitirati. Ako se imitacija ne sprečava, stvaralac ili inovator takvih intelektualnih vrednosti ne može da povrati sa odgovarajućim profitom svoje kapitalne investicije na tržištu i izgubiće svoju ekonomsku motivaciju i sredstva za dalje inoviranje. Cilj zaštite je da se stvori tržišni mehanizam putem pravnog sprečavanja mogućnosti slobodnog korišćenja tih bestelesnih stvari od strane trećih lica u komercijalne svrhe. Omogućujući vraćanje investicije sa odgovarajućim profitom na tržištu zaštita prava intelektualne svojine promovise:

- Progres tehnologije, ekonomije, kulture, diverzifikaciju i nadgradnju kvaliteta proizvoda zasnovanih na kreacijama ljudskog uma;
- Materijalnu i moralnu nadoknadu stvaraocima;
- Otkrivanje kreacija uma sa ciljem da ih učini postupno dostupnim javnosti za eksperimentalne svrhe, a kad istekne zaštita i za svrhe proizvodnje;
- Transfer tehnologije, uglavnom kroz davanje licenci.

Cilj zaštite koji se daje komercijalnim simbolima je razvoj tržišta putem dozvoljavanja da se robe ili usluge obeležene žigom razlikuju vezano za njihovo poreklo, njihov kvalitet i kroz njihovo reklamiranje medju potrošačima. Komercijalni simboli predstavljaju goodwill (dobar glas) za robe i usluge u vezi kojih se žig koristi. Goodwill predstavlja vrednost preduzeća koje reflektuje svoju komercijalnu reputaciju i na tržištu može biti kapitalizovan u viši profit.

3. Intelektualna svojina kao set praktičnih pravnih instrumenata

Intelektualna svojina sastoji se od različitih elemenata koje se mogu kombinovati da bi se osigurala efikasna zaštita. Osnovni specifični oblici zaštite obezbeđuju se:

- Putem prava industrijske svojine (patenti za pronalške, korisni modeli, industrijski dizajn, žigovi, itd.) koja se odnose na otelovljene kreacije uma u korisnom proizvodu, ili stavljanje komercijalnog simbola na korisni proizvod, ili na medijum izražavanja;
- Putem autorskog prava koje se odnosi na otelovljenje umetničkih ili korisnih kreacija uma na telesni medijum izražavanja.

Dopunski oblici zaštite - kao opšta vrsta i druga linija odbrane u odsustvu specifične zaštite - predviđeni su na osnovu zakona protiv nelojalne konkurencije, posebno odredbi koje se odnose na zaštitu neotkrivene informacije putem poslovne tajne, zaštitu protiv uzimanja neopravdane prednosti (npr. ropska imitacija), ili prouzrokovanja zabune na tržištu u toku konkurencije.

Konačno određeni nespecifični komplementarni oblici zaštite mogu biti zasnovani na opštim principima i institucijama pravnog sistema, posebno privrednog ili građanskog (obligacionog) prava, radnog prava (vezano za kreacije zaposlenih, zaštitu poslovne tajne itd.) i upravnog i krivičnog prava (koje se odnosi na krivotvorenje i piratstvo, itd.)

Najuopštenije govoreći, svaka zemlja na osnovu svog zakonodavnog suvereniteta i teritorijalnog principa ima svoje zakone o intelektualnoj svojini i svoj nacionalni sistem organizacija koje funkcionišu u oblasti zaštite intelektualne svojine.

Nacionalni zakoni o intelektualnoj svojini i praksa se razlikuju od zemlje do zemlje, iako su prihvaćeni neki globalni minimalni standardi i postignut određeni stepen harmonizacije kroz međunarodne ugovore, posebno Parisku konvenciju o zaštiti industrijske svojine, Bernsku konvenciju o zaštiti književnih i umetničkih dela, Sporazum o trgovinskim aspektima prava intelektualne svojine (TRIPS sporazum), Ugovor o žigovnom pravu i Ugovor o patentnom pravu. Harmonizacija je u stalnom progresu. Osim toga određeni globalni i regionalni sistemi za podnošenje prijave i priznanje patenata, žigova, industrijskog dizajna i imena porekla, omogućavaju sticanje zaštite za određena prava intelektualne svojine, posebno kroz Ugovor o saradnji u oblasti patenata (PCT), Madridski aranžman o međunarodnom registrovanju žigova, Haški aranžman o međunarodnom prijavljivanju i registrovanju modela i uzoraka i Lisabonski aranžman za zaštitu imena porekla i njihovo međunarodno registrovanje.

4. Osnovni principi zaštite intelektualne svojine

Zaštita intelektualne svojine zasnovana je na jednom broju principa usmerenih na osiguranje poželjnog balansa između privatnih i javnih interesa, isključivih prava i slobodne konkurencije.

Osnovni princip u tržišnoj ekonomiji je sloboda konkurencije, odakle sledi da je slobodno korišćen javni domen pravilo, a intelektualna svojina izuzetak. Intelektualna svojina kao privatno pravo je dostupna samo pod određenim uslovima, za nova, originalna, neočigledna ili distinktivna dela intelektualne kreacije, koja prevazilaze javni domen i intelektualnu svojinu drugih.

Praktična posledica ove situacije je da tržišno pravo slobodne upotrebe informacija u javnom domenu i nezaštićenih tehničkih (funkcionalnih, utilitarnih) karakteristika u oblasti javno dostupnih generičnih proizvoda koji nisu podobni za zaštitu, ili za koje je zaštita istekla, je obično prihvaćeno i ohrabreno, pod uslovom da ne postoji verovatnoća zabune vezana za izvor proizvoda, i da prisvajanje ne može biti kvalifikovano kao potpuno kopiranje ili ropska imitacija dostignuća koja ima distinktivne karakteristike. Sa tim u vezi reverzibilno inženjersvo je uobičajeno praktikovano u industriji za javno dostupne, nezaštićene proizvode konkurenata, sa ciljem da se prouči tehnologija otelovljena u proizvodu i eventualno prozvede konkurentni proizvod bez narušavanja pravila protiv nelojalne konkurencije.

Drugi važan princip je ograničenje zaštite kreacija uma i komercijalnih simbola.

Na primer, intelektualna svojina ne štiti ideju kao takvu, u apsolutnom smislu, već samo specifični izraz te ideje (putem autorskog prava) ili praktičnu primenu ideje (znanja, informacije, u korisnom proizvodu). Sa druge strane smatra se zakonitim konkurentnim ponašanjem, a i ohrabruje se, dalje razvijanje patentiranog pronalaska za derivativni novi proizvod ili proces koji ne vredja patent već proizvodi iste ili bolje rezultate od patentiranog pronalaska (tzv."pronalaženje ili dizajniranje oko").

5. Značaj intelektualne svojine

Suština prava intelektualne svojine nije u tome da ona daju pozitivna vlasnička prava na kreacije uma. Suština je da je to jedna vrsta preventivnog prava koje se odnosi na određene tržišne aktivnosti drugih lica radi sprečavanja neovlašćene komercijalizacije kreacija uma ("proizvoditi, koristiti, prodavati") bez saglasnosti vlasnika prava, u okviru različitih ograničenja: vremenskih, teritorijalnih, izuzetaka fer upotrebe (npr. slobodna upotreba u svrhe nastave) i javnog interesa (npr. antitrustovska pravila, zaštita potrošača). Osim toga intelektualna svojina ne daje pravo na iskorišćavanje kreacija uma; to pravo regulišu druga prava vezana za regulisanje tržišta.

Zaštita intelektualne svojine je po svojoj prirodi privremena i usmerena je na kanalisanje intelektualnih kreacija u javni domen jednom kada isključiva prava

prestaju. To je opšti, završni i nepovratni status intelektualnih kreacija i komercijalnih simbola koji nisu zaštićeni određenim oblikom intelektualne svojine. Stvari u javnom domenu ne mogu biti prisvojene u privatne svrhe i dostupne su svakome za slobodno kopiranje i korišćenje.

Jedan od ciljeva patentnog sistema je da stavi nove tehnologije u javni domen, kroz svoje informativne funkcije. Na primer priznanje patenta zavisi od otkrivanja pronalaska, tj. odavanja tajnosti pronalaska. Objavljivanje pronalaska od strane zavoda za patente čini ga dostupnim javnosti i omogućuje drugima da shvate pronalazak, da budu njime inspirisani i da ga koriste za istraživanje ili eksperimente (zavisno od patentnog zakona koji se primenjuje) kao oslonca za dalji razvoj tehnologije. Takođe jednom kada patent istekne, javnosti ne samo da je dopušteno već se i ohrabruje da koristi pronalazak koji pripada javnom domenu.

Patenti za pronalaskes obezbeđuju kraći period zaštite, ali jače pravo kojim se sprečava neovlašćeno iskorišćavanje. Autorsko pravo daje duži period zaštite za oblike izražavanja, ali slabije isključivo pravo kojim se samo omogućava sprečavanje kopiranja, dok se zaštita komercijalnih simbola, koji predstavljaju identitet proizvoda pod promenljivim tržišnim okolnostima, može produžiti bez ograničenja.

Za nadgradnju suštinskih, formalnih i marketinških kvaliteta proizvoda dostupni su sledeći načini:

- Razvoj, zaštita, iskorišćavanje i sprovođenje vlastitih kreacija uma i komercijalnih simbola;
- Prodaja ili kupovina licenci prava intelektualne svojine od nosilaca prava ili osnivanje zajedničkih preduzeća, ili drugih oblika transfera tehnologija;
- Pronalaženje ili dizajniranje oko zaštićenih intelektualnih kreacija koristeći ih kao oslonac za izvedena poboljšanja na osnovu izuzetaka vezane za eksperimente na osnovu domaćih propisa (gde je primenljivo);
- Dobijanje tehničkih informacija korišćenjem metoda reverzibilnog inženjstva iz javno dostupnih, nezaštićenih proizvoda i stvaranje poboljšanih ili ekvivalentnih, ali različitih konkurentnih verzija proizvoda, izbegavajući akte zabune ili ropske imitacije. Treba ponovo podvući da, iako je reverzibilno inženjstvo generalno prihvaćeno kao lojalna konkurencija i zakonita praksa, stalno se mora voditi računa da se izbegne povreda prava intelektualne svojine. Kao pravilo, svako neovlašćeno korišćenje ili proizvodnja patentiranog pronalaska pre isteka patenta predstavlja povredu prava ;
- Slobodno korišćenje informacija u javnom domenu. S tim u vezi važno je da se poštuju prava intelektualne svojine drugih tako što će se pretraživati odgovarajuće baze podataka i proveravati pravni status pre početka proizvodnje proizvoda ili korišćenja komercijalnog simbola, kako bi se izbegla povreda, krivotvorenje ili piratstvo prava intelektualne svojine trećih lica;
- Nadgledanje, pretraživanje i pribavljanje patentnih informacija sa ciljem da se povežu gore pomenuti resursi. Patentna informacija, kao izvor

tehničke, pravne i poslovne informacije, sadrži se u više od 60 miliona patentnih dokumenata, a taj broj se svake godine povećava za oko 1 milion. Više od 70% najaktuelnijih tehničkih informacija pojavljuje se samo u patentnim dokumentima. Patentne informacije se objavljuju od strane zavoda za patente u svetu u međunarodno standardizovanom i klasifikovanom obliku i sve češće u elektronskom obliku. Tako sistem patentnih informacija omogućuje praćenje tehnološkog razvoja i konkurencije. Provera statusa patenta i žigova, praćena i analizirana na dnevnoj osnovi je potrebna već pre početka istraživačkog rada kako se ne bi trošio novac. Ona takodje može da igra katalitičku ulogu davanjem inspiracije i intelektualnog impulsa pronalazačima. Dodatno, te informacije mogu biti korisne za identifikovanje mogućih partnera za dobijanje licenci, zajednička preduzeća ili kooperaciju. Patentna informacija je dostupna uglavnom u patentnim informacionim centrima, nacionalnim patentnim bibliotekama, na papiru, CD-ROM-u a u mnogim zemljama i na Internetu.

6 . Pravo konkurencije

Sprečavanje nelojalne konkurencije usmereno je protiv radnji ili prakse, u toku trgovine ili poslovanja, koje su suprotne dobroj poslovnoj praksi, tj. privrednim, pravnim i etičkim standardima ponašanja. Pojam nelojalne konkurencije pokriva raznovrsne radnje koje su povezane sa ekonomskom konkurencijom u širokom smislu i ima širi obim od intelektualne svojine. Pravila za sprečavanje nelojalne konkurencije i ona za sprečavanje restriktivne poslovne prakse (antitrustovski zakoni) su međusobno povezana i dopunjuju jedna druga pri čemu su i jedna i druga usmerena na osiguranje efikasnog delovanja tržišne ekonomije putem očuvanja fer poslovanja i slobode konkurencije, a u odredjenom obimu, i zaštite interesa potrošača.

Odredjena pravila sprečavanja nelojalne konkurencije dopunjuju, kao druga, ograničenija linija odbrane, zaštitu intelektualnih kreacija i komercijalnih simbola kada oni nisu zaštićeni putem registrovanog prava industrijske svojine. Ipak, postoje osnovne razlike izmedju zaštite registrovanih prava industrijske svojine, kao što su patenti, registrovani industrijski dizajni, registrovani žigovi sa jedne strane i zaštite protiv dela nelojalne konkurencije, sa druge strane. Dok se prava industrijske svojine priznaju na osnovu prijave podnete zavodu za industrijsku svojinu i daju isključiva prava vezana za predmet zaštite, ograničenija zaštita protiv nelojalne konkurencije nije zasnovana na priznavanju prava, već na opštem mišljenju da radnje suprotne dobroj poslovnoj praksi treba da budu zabranjene. Dok registrovana prava industrijske svojine deluju kao primarna prepreka, pravo nelojalne konkurencije deluje kao sekundarni filter.

Zaštita protiv nelojalne konkurencije se odnosi na intelektualne kreacije i komercijalne simbole posebno u sledeća tri slučaja:

- Zabuna; Diskreditovanje; Zabluda;
- Uzimanje neopravdane prednosti ("slobodno kopiranje");
- Upotreba neotkrivene informacije ("poslovna tajna").

Zabuna ("passing off") se stvara radnjama koje izazivaju, ili koje će verovatno izazvati, zabunu vezanu za konkurentovo preduzeće ili njegove aktivnosti, posebno, proizvode ili usluge koje on nudi. "Passing off" pokriva pogrešnu predstavu da su robe jednog preduzeća u stvari robe konkurenta.

Postoje dve glavne oblasti u kojima se zabuna često pojavljuje, naime oznake komercijalnog porekla sa jedne strane, i izgled robe sa druge strane. Međutim, to ne prekludira niti ograničava zaštitu drugih karakteristika ili dostignuća protiv izazivanja zabune.

Zabuna može, posebno, da bude izazvana vezano za:

- (i) žig, posebno čuveni žig, bilo da je registrovan ili ne;
- (ii) poslovno ime;
- (iii) poslovni identifikator različit od žiga ili poslovnog imena (npr. etiketa, logo, slogan);
- (iv) izgled proizvoda (npr. dizajn ili drugi oblik, vizuelne karakteristike, trgovačko pakovanje, pakovanje);
- (v) predstavljanje proizvoda ili usluga (npr. uređenje prodavnice)
- (vi) poznatu ličnost ili čuveni izmišljeni lik.

Diskreditovanje znači lažne navode u kanalima trgovine takve prirode kojima se diskredituje preduzeće, roba, ili industrijske ili komercijalne aktivnosti konkurenta.

Zabluda može da bude uzrokovana oznakama ili navodima korišćenim u toku trgovine koje su podobne da dovedu javnost u zabludu o prirodi, proizvodnom postupku, karakteristikama, pogodnosti za njihovu svrhu, ili kvantitetu robe.

Slobodno kopiranje može da bude definisano kao svaki akt koji konkurent ili bilo koji drugi učesnik na tržištu preduzme sa namerom da direktno iskoristi industrijsko ili komercijalno dostignuće trećeg lica u svoje vlastite poslovne svrhe, pri čemu se suštinski ne udaljava od originalnog dostignuća. Zaštita u takvim slučajevima zavisi od više uslova koji variraju od zemlje do zemlje. Kao minimalni preduslov oznaka ili proizvod moraju da imaju određenu distinktivnost (koja može da bude na nivou nedovoljnom za zaštitu po određenim specifičnim propisima). S obzirom da obim zaštite može da zavisi od stepena distinktivnosti, potpuno banalne oznake ili proizvodi obično se ne kvalifikuju za zaštitu protiv čiste imitacije.

Koncept ropske imitacije kao jasan akt nelojalne konkurencije razvijen je u nekoliko zemalja Evrope. Ova vrsta nefer slobodnog kopiranja se obično tretira kao izuzetak od opšteg pravila od slobodnog prisvajanja u oblasti proizvoda ili oznaka koje nisu podobne za zaštitu, ili za koje je zaštita prestala na osnovu posebnih propisa, ili gde ne postoji verovatnoća zabune vezana za izvor proizvoda. Obično, nelojalnost se vidi u nedostatku istraživanja, investiranja, kreativnosti i troškova na strani imitatora, koji je jednostavno kopirao dostignuće drugog, uprkos činjenici da su alternativni putevi konkurencije bili efektivno dostupni. Imitirani proizvodi ili oznake moraju da imaju određenu distinktivnost, koja ne sme da proizilazi iz tehničkih

karakteristika neophodnih za pravilno funkcionisanje proizvoda, već mora da se odnosi na estetske ili ukrasne karakteristike koje ostavljaju dovoljno prostora za alternativne oblike i dezene.

Reverzibilno inženjersvo za razliku od ropske imitacije je fer korišćenje i legitimno konkurentno ponašanje. Kao što je već istaknuto, reverzibilno inženjersvo se sastoji iz ispitivanja ili analiziranja, putem rastavljanja ili dekomponovanja, proizvoda ili materije sa ciljem da se shvati njena struktura, sastav ili funkcionisanje, i pronadje kako je napravljena ili konstruisana, da bi se naknadno proizvela poboljšana verzija proizvoda ili materije. Reverzibilno inženjersvo se uobičajeno praktikuje u industriji u vezi proizvoda konkurenata, u svrhu učenja tehnologije koju sadrže, i eventualne proizvodnje konkurentnog (poboljšanog ili različitog, ali ekvivalentnog) proizvoda. Praksa reverzibilnog inženjersva nije zato, nefer sama po sebi, međutim, proizvod ili drugi rezultat dobijen kroz reverzibilno inženjersvo može pod određenim uslovima, da predstavlja povredu prava industrijske svojine. Na primer, ako reverzibilni inženjering konkurentnog proizvoda pada pod zahteve važećeg patenta (gde je odgovarajuće, uzimajući u obzir doktrinu ekvivalenata), to bi predstavljalo povredu patenta. Ako patent nije povredjen, ali ako se nadje da je način na koji je originalni proizvod kopiran nečastan ili nefer (bez obzira da li se reverzibilni inženjering odigrao), relevantni akti mogu da budu utuživi na osnovu nelojalne konkurencije.

Drugi tip neovlašćenog prisvajanja koji je poslednjih godina priznat kao suprotan dobroj poslovnoj praksi je neopravdano uzimanje prednosti reputacije ili "prestiza", tržišnih dostignuća drugih industrijskih ili trgovačkih preduzeća. Na primer, ako je kvalitet ispravno označenog proizvoda ili usluge doveo potrošače do povezivanja žiga sa određenim poreklom ili konstantnim kvalitetom proizvoda, njegova neovlašćena upotreba za drugu robu ili usluge, mada ne izaziva zabunu o njihovom poreklu, može ipak da bude smatrana kao nefer prisvajanje i razvodnjavanje reputacije. Doktrina takodje može da se primenjuje na izgled proizvoda, ali u takvim slučajevima izgled mora da bude priznat kao oznaka određenog stepena kvaliteta, imidža ili distinktivnog prestiža. Razne države imaju različite pristupe ovoj vrsti neovlašćenog prisvajanja.

Konkurentska snaga obično zavisi o inovativnim tehnikama kao i o inženjerskim detaljima praćenim know-how-om u industrijskoj i/ili trgovačkoj oblasti. Međutim, takve tehnike i know-how, koji čine i do 90% tehnologije, nisu uvek podobni za zaštitu na osnovu zakona o patentima.

Ne samo da poslovna tajna i patent mogu da koegzistiraju, već se više dopunjuju nego što su u sukobu. Poslovne tajne predstavljaju opšti oblik odbrane za kreacije uma: one mogu da postoje pre priznanja patenta (u toku faze istraživanja i razvoja i tokom patentne procedure), pored patenta (dopunjujući patentnu zaštitu sa know-how izrade pronalaska) i nakon isteka patenta (sa know-how razvijenim nakon prestanka patenta). Za optimalnu zaštitu dva oblika moraju biti korišćena kao komplementarni oblici, iako u određenim slučajevima mogu da budu korišćeni samo alternativno (patent ili zaštita poslovne tajne za pronalazak). Poslovne tajne su zaštićene od neovlašćene upotrebe i otkrivanja putem različitih pravnih odredbi. Neke zemlje su ustanovile posebne odredbe za zaštitu poslovnih tajni, bilo na osnovu specifičnih zakona o nelojalnoj konkurenciji, ili delova drugih zakona. Druge zemlje su propisale krivične, upravne, privredne ili građansko-pravne odredbe kojima se

zabranjuje neovlašćena upotreba ili otkrivanje poslovne tajne. Konačno nije neuobičajena ni kombinacija gore pomenutih sredstava.

Prema odredbama TRIPS-a, informacija mora da se smatra tajnom ako:

(i) Ne predstavlja predmet javnog znanja, tj. nije kao telo ili u preciznoj konfiguraciji i skupu svojih komponenata, uopšteno poznata među, ili lako dostupna osobama u krugovima koji se normalno bave tom vrstom informacija i pitanja; informacija može da uključi formulu, uzorak, kompilaciju, program, metod, tehniku ili postupak;

(ii) Ima stvarnu ili potencijalnu komercijalnu vrednost zato što je tajna i

(iii) Bila je predmet razumnih koraka, pod datim okolnostima, koje je njen vlasnik preduzeo da bi je održao tajnom.

Osnovni princip zaštite poslovne tajne je da svaki akt ili praksa u toku industrijskih ili trgovačkih aktivnosti koji rezultira otkrivanjem, sticanjem ili korišćenjem od strane drugih, tajne informacije bez saglasnosti lica koje zakonito kontroliše tu informaciju (zakoniti držalac), na način suprotan dobroj poslovnoj praksi predstavlja radnju nelojalne konkurencije.

Otkrivanje, sticanje ili upotreba tajne informacije od strane drugih, bez saglasnosti zakonitog držaoca, može posebno da rezultira iz sledećih nezakonitih ili nelojalnih postupaka:

(i) Industrijske ili komercijalne špijunaže (npr. kradja putem provale);

(ii) Raskida ugovora (npr. putem dvostrukih pregovora o mogućem izdavanju licence);

(iii) Raskida poverljivosti (npr. od strane nelojalnog zaposlenog radnika);

(iv) Navodjenja na činjenje bilo koje od pomenutih radnji;

(v) Sticanje tajne informacije od trećeg lica koje zna, ili je bilo dužno da zna, da je takav akt bio uključen u sticanje takve informacije.

Osim toga, svaka radnja ili praksa u toku industrijskih ili trgovačkih aktivnosti mora da bude smatrana delom nelojalne konkurencije ako rezultira u:

(i) Nefer komercijalnoj upotrebi neotkrivenih podataka sa testova, ili drugih podataka, čije dobijanje uključuje značajan napor i koji su bili podneti u svrhu dobijanja odobrenja za stavljanje na tržište farmaceutskih ili poljoprivrednih hemijskih proizvoda koji koriste nove hemijska jedinjenja, ili

(ii) Otkrivanju takvih podataka osim kada je neophodno da se zaštiti javnost, ili osim ako nisu preduzeti koraci da se ti podaci osiguraju protiv nefer komercijalne upotrebe.

Reverzibilni inženjering može da otkrije tajnu informaciju rastavljajući i posmatrajući javno dostupan proizvod, ili iz javno dostupne literature kao što su tehnički priručnici ili promotivne brošure.

Što se tiče moguće povrede poslovne tajne na osnovu mobilnosti zaposlenih, opšte usvojeni princip je da zaposleni mogu da koriste veštine i znanje koje su stekli

tokom svog zaposlenja, ali ne mogu da koriste zaštićene poslovne tajne sačinjene od specifičnih podataka.

Pitanje know-how-a je blisko povezano sa poslovnim tajnama. Uopšteno, know-how čini skup operativnih, eksplicitnih ili prikrivenih informacija, bilo da su inventivne ili zaštićene autorskim pravom, ili ne, koji je vredan zato što može da bude primenjen u praksi, i koji ne spada u javni domen, ili nije pokriven posebnim pravom. Know-how može da uključi kucani i štampani materijal, crteže, CD-ROM-ove itd. koji se ponekad nazivaju "svojinskom informacijom", dok istraživanje rezultira u "materijalnoj istraživačkoj svojini" (TRP), kao što su čipovi za integrisana kola, biološki materijal, hemijske smeše koje mogu da budu fizički distribuirane. Deo know-how-a pokriven je zaštitom poslovne tajne (neotkrivena informacija), a određeni elementi mogu čak da budu zaštićeni autorskim pravom ili registrovanim pravom industrijske svojine, ili su već predmet podnetih prijavi, dok određeni delovi, npr. praktično znanje, dobijeno iskustvo, ili opšte znanje i veštine zaposlenih nisu podobni za zaštitu. Treba pomenuti da je u Francuskoj moguće deponovati informaciju o bilo kojoj vrsti kreacije u zatvorenom "soleau" kovertu, kod zavoda za patente. To nije pravo intelektualne svojine ali pridodaje (odbrambeni) datum informaciji i obezbeđuje dokaz ličnog posedovanja u slučaju parničnja zbog neovlašćenog prisvajanja informacija.

Takozvano "podnošenje ideja" je takodje oblik transfera know-how-a kada pojedinci nepovezani sa preduzećem podnose njihove ideje, za koje veruju da su vredne preduzeću i očekujući nagradu za bilo koje korišćenje tih ideja.

Sudovi u nekim zemljama ustanovili su četiri pravne teorije za zaštitu podnošenja ideja:

- Ona predstavlja svojinu u smislu da je nova i originalna, da je kompletna i da se koristi bez dozvole stvaraoca ideje;
- Kada postoji izričiti ugovor o naknadi za ideju, primenjuje se obligaciono pravo;
- Prećutni ugovor može da se zaključi iz ponašanja stranaka u pitanju;
- U odsustvu izričitog ili prećutnog ugovora, kada je korišćena ideja nefer obogatila drugoga na račun stvaraoca ideje, trebalo bi dopustiti povraćaj neosnovano stečenog obogaćenja.

7. Transfer tehnologije i davanje licenci za prava intelektualne svojine

U principu, nosilac patenta kao preduzetnik može svoje priznato pravo da eksploatiše na dva načina:

- Vlastitom eksploatacijom kroz svoje preduzeće, ili osnivanjem nekog novog posla za proizvodnju i prodaju proizvoda nastalog iz pronalaska;
- Eksploatacijom sa strane, dajući licence drugima, ili prenoseći svoje pravo na druge, tretirajući svoje pravo kao deo imovine.

Za vlastitu eksploataciju pronalaska po pravili je potrebna inicijalna finansijska podrška. Neophodna sredstva mogu u raznim državama da se dobiju iz fondova rizičnog kapitala, fondova za razvoj, ili od firmi za promociju i marketing pronalazaka, privrednih komora, ili akcionarskih društava. Poslovni saveti ili tržišna istraživanja mogu da se traže od poslovnih konsultanata iskusnih u menadžmentu inovacija. Liste takvih organizacija, ako postoje u nekoj zemlji, su obično dostupne kod većine nadležnih zavoda za patente.

Drugi mogući izbor za vlasnika priznatog prava za komercijalizaciju svoga pronalaska je davanje licence, tj. odobrenja datog nekom licu za eksploataciju zaštićenog pronalaska uz plaćanje odgovarajuće naknade. Sa ekonomske tačke gledišta licenciranje znači proizvodnju i prodaju proizvoda nastalog od pronalaska putem preduzeća različitog od vlasnika prava intelektualne svojine.

Drugi oblik spoljašnje eksploatacije je prenos prava drugom licu na koje se prenosi pravo u potpunosti, prenosi se puno vlasništvo prava. Sa stanovišta prava takva situacija je gotovo identična prodaji neke stvari. Nasuprot tome davanje licence je slično davanju neke stvari u zakup ili najam, u pitanju je transfer manji od prenosa vlasništva.

Mehanizam transfera tehnologije može da koristi više metoda, kao što su: kolegijalna razmena, konferencije, publikacije, konsalting, razmena stručnjaka i informacija, zajedničko istraživanje i sporazumi o razvoju sklopljeni između vlade i ugovornika, korišćenje eksperimentalnih ili naučnih postrojenja, finansiranje malog biznisa, sporazum konzorcijuma u oblasti istraživanja i razvoja, sporazumi o poverljivosti vezani za svojinske informacije, projekti ključ-u ruke, sporazumi o zajedničkom ulaganju, itd.

Postoji više vrsti licenciranja: licence patenta, industrijskog dizajna, žiga, autorskog prava, ugovori o know-how, franšizing.

Sa gledišta primaoca mogu da se razlikuju tri vrste licenciranja, koje su usmerene na nadgradnju:

- suštinskog kvaliteta proizvoda: licenca patenta i ugovor o know-how;
- formalnog kvaliteta proizvoda: licenca industrijskog dizajna;
- tržišnog kvaliteta proizvoda: licenca žiga.

U poslovnoj praksi, sve ove vrste licenci su po pravilu pomešane i mogu da budu deo većeg sporazuma o zajedničkom ulaganju, investicijama, ili transferu tehnologije.

Najznačajnija pitanja na koja treba da se obrati pažnja prilikom licenciranja su:

- ugovorno pravo;
- antitrustovrska pravila;
- tehnička saradnja;
- finansijska pitanja;
- međunarodni aspekti;

- sprovođenje (sudska nadležnost i pravo koje se primenjuje).

Potencijalni davaoci i sticaoci licenci mogu da budu pronadjeni uglavnom kroz:

- Patentni informacioni sistem;
- Posebne web sajtove na Internetu koji se odnose na tehnologiju dostupnu za licenciranje;
- Opštu nepatentnu literaturu, komercijalne i tehnološke publikacije, banke podataka, trgovačke sajmove, izložbe, organizacije za promociju i finansiranje pronalazaka, zanatske i trgovačke komore, institucije za razvoj i eksploataciju patenata.

Najvredniji izvor tehnoloških informacija nalazi se u patentnim dokumentima koji su izdati na papiru, na CD-ROM-ovima, a takodje i na Internetu. Baze podataka o intelektualnoj svojini dostupne su na web sajtu WIPO i na web sajtovima velikih regionalnih i nacionalnih zavoda za patente.

Postoji nekoliko tipova pretraživanja u zbirkama patentnih dokumenata: novost, patentibilnost, važnost, tehnološka aktivnost, provera statusa, ime, familija patenata, rešeršni izveštaj vezani za stanje tehnike.

Rešerši stanja tehnike, poznati i kao "informativni rešerši" čine se da bi se odredilo opšte stanje tehnike za rešenje date informacije za istraživačke i razvojne aktivnosti, a ne sa ciljem da bi se saznalo koje već patentne objave postoje u oblasti istraživačke aktivnosti. Drugi razlozi za ovu vrstu rešerša mogu da budu želje za identifikovanjem alternativne tehnologije ili procenjivanjem specifične tehnologije koja je ponudjena za licenciranje, ili o kojoj se razmišlja za kupovinu.

Pregovaranje i sastavljanje ugovora o licenci je kompleksan, visoko profesionalan zadatak koji zahteva stručno znanje. Pre svega potrebno je da se pribave najnovije informacije o licenciranju na Internetu, ili da se kontaktiraju relevantne organizacije. Takodje se savetuje da se koriste tehnički, komercijalni i pravni savetnici da bi odredili, pre zaključenja sporazuma o poverljivosti sve aspekte licenciranja, profesionalno i na uzajamnu korist ugovornih strana.

Uopšteno govoreći, na osnovu ugovora o licenci, vlasnik prava intelektualne svojine (patenta, žiga, itd.) kao davalac licence daje odobrenje (licencu) za eksploataciju svog prava, a lice koje prima odobrenje (sticalac licence) je obavezno da plati naknadu. Prema opštem pravnom principu, valjano zaključen ugovor je obavezujući za ugovorne strane, i ugovorne strane su obavezne da izvršavaju svoje obaveze u skladu sa principom dobre vere i fer ponašanja. U vezi opštih pravnih principa korisno je da se konsultuju UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts.

Opšte odredbe licencnog ugovora služe uglavnom za identifikaciju cilja i osnovnih uslova ugovora. Cilj ugovornih strana biće izražen i uopšteno i specifično u licencnom ugovoru. Njihov cilj biće reflektovan na opšti način bilo u preambuli koja sadrži seriju odredbi često nazvanih "recitali" ili "whereas klauzule", ili direktno u izvršnom delu ugovora o licenci, koji se sastoji od posebnog člana nazvanog "background information". Važno je da se identifikuje svaka ugovorna strana sa

dovoljnom sigurnošću, posebno ako ima više lica na svakoj strani. Ova identifikacija se vrši označavanjem imena i adresa strana, njihovog registrovanog poslovnog sedišta ili osnovnog mesta poslovanja. Ugovor može da bude nevažeći zbog nedostatka sposobnosti ovlašćenja strana ili njihovih predstavnika. Kao posledica, ovlašćenje agenta da obaveže svog principala, kao i ovlašćenje direktora da obaveže svoju kompaniju mora da bude detaljno provereno.

Odredbe o predmetu identifikuju prava intelektualne svojine koja se licenciraju (npr. patent, prijava patenta, registrovani dizajn, registrovana prijava dizajna, know-how, žig, softver), vlasništvo prava (npr. broj patenta, datum priznanja patenta, status prijave), proizvod koji će se proizvoditi, koristiti, ili prodavati, ili postupak koji će se primenjivati, opis know-how-a, garancije strana. Prava intelektualne svojine su obično značajno pravno osiguranje za obe strane protiv njihovih konkurenata.

Glavna obaveza davaoca licence je da izda licencu na svoje pravo. Relevantna odredba ugovora mora da odredi prirodu licenci: isključiva, neisključiva ili solo licenca. U svakom slučaju pravo ostaje u vlasništvu davaoca licence.

U isključivoj licenci davalac licence pristaje da ne izda druge licence na isto pravo u obimu ili oblasti pokrivenoj licencom. Davalac licence može da zadrži pravo na eksploataciju isključivo licenciranog prava za sebe, tako da je to "solo isključiva licenca", koja predstavlja viši nivo ekskluzivnosti. Neisključiva licenca ne ograničava davaoca licence da izda druge licence. (Radi se o jednostavnom obećanju da se sticalac licence neće tužiti zbog povrede). Licenca može da ima više drugih ugovornih ograničenja vezanih za dopuštene aktivnosti (proizvodnja, prodaja, oblasti upotrebe, itd.), zabrana, ograničenja na delove zahteva, kao i teritorijalnih i kvantitativnih restrikcija ili ograničenja o cenama prodaje.

Obaveza sticaoca licence je da plati naknadu ili drugi oblik nadoknade davaocu licence. Isplata u celini ili isplata unapred u vreme potpisivanja ugovora je jedan od uobičajenih elemenata ugovora o licenci. Licencna naknada (rojalti) može da ima oblik jednog plaćanja, ili periodičnih plaćanja koje su fiksirane ili zasnovane na određenim kriterijumima, kao što su obim prodaje proizvoda, procenat vrednosti, itd. Uobičajeni procenat vrednosti je referentni parametar i razlikuje se prema granama industrije. Minimalne naknade su obično ugovorene nezavisno od obima proizvodnje ili prodaje, ili drugih aktivnosti sticalaca licence vezanih za licencirane proizvode.

Vremenski raspored u ugovoru o licenci, tj. početak, trajanje i prestanak, mora da bude propisan u ugovoru. Pravo intelektualne svojine može da bude licencirano za maksimalni period svog trajanja u kome je na snazi (npr. za patente maksimum je uopšteno 20 godina). Kraći licencni periodi takodje mogu da budu dogovoreni izmedju stranaka i može da se rezerviše pravo okončanja ugovora sa dejstvom za ubuduće u slučaju pojave određenih okolnosti.

Osnovni princip koji se odnosi na ugovore je da su strane slobodne da odrede njihov sadržaj i mogu uz uzajamnu saglasnost da se odreknu odredbi vezanih za licencne ugovore, kada to nije zabranjeno zakonom.

Medjutim, svaka odredba u sukobu sa zabranom nelojalne ili antitrustovske prakse obično se smatra ništavom. Osnovni zahtev je da po pravilu isključiva prava intelektualne svojine predstavljaju konkurentni monopol, tako da njihov vlasnik ne bi trebalo da koristi svoje pravo zloupotrebljavajući svoj monopol, npr. namećući nekonkurentne obaveze sticaocu licence. Najvažniji oblici takve zloupotrebe mogu da budu npr. "tie-in" klauzule, zabrana izvoza, klauzule o minimalnoj naknadi, klauzule "grant back", uslovi koji sprečavaju osporavanje važnosti licenciranog prava i tzv. paketi licenci. Tie-in klauzule obezbeđuju da sticalac licence može da kupuje materijale samo iz određenih izvora; grant back klauzule obezbeđuju isključiva prava na poboljšanje predmeta licence u korist davaoca licence.

TRIPS sporazum ne sprečava države članice da u svojim zakonodavstvima navedu praksu licenciranja, ili uslove, koji u određenim slučajevima mogu da predstavljaju zloupotrebu prava intelektualne svojine i da imaju negativan uticaj na konkurenciju, na određenom tržištu. Država članica može da usvoji, u saglasnosti sa drugim odredbama sporazuma, odgovarajuće mere za sprečavanje ili kontrolu takve prakse, u svetlu relevantnih zakona i propisa te države članice.

Da bi bio važeći, ugovor o licenci obično mora da bude sačinjen u pisanoj formi i potpisan od ugovornih strana.

Obično ne postoji zahtev za registracijom zaključenog ugovora o licenci. Medjutim, ako jedna ili obe ugovorne strane to žele da učine, to može biti uradjeno uz plaćanje propisane takse. Registracija licence se savetuje radi zaštite strana protiv ranijih ili naknadnih isključivih licenci istog prava, kao o i zbog dejstva prema trećim licima. U nekim zemljama sticalac licence može da pokrene pravne postupke vezane za ugovor o licenci, samo ako je taj ugovor registrovan u odgovarajućem registru zavoda za patente..

Neke zemlje zahtevaju da se svi ugovori o licenci intelektualne svojine registruju kod nadležnih vladinih organa zbog kontrole ispunjavanja uslova vezanih za zabranu nelojalne konkurencije.

Zakon zemlje gde je izvršena radnja ili gde radnja treba da se izvrši primenjuje se na sporove koji proizilaze iz takve radnje, a nadležni sudovi su sudovi te zemlje. U slučaju ugovora o licenci koja uključuje stranog davaoca licence i domaćeg sticaoca licence, zakon zemlje sticaoca licence bi se primenjivao i sudovi te zemlje bili bi nadležni, jer većina, ako ne i sve radnje, odigravaju se u toj zemlji. Medjutim, ugovorom se može odrediti, uz moguća ograničenja na osnovu zakona zemlje sticaoca licence, da će sporovi koji proističu iz ugovora biti rešavani putem arbitraže, a ne u redovnom sudskom postupku. Po pravilu, u samom licencnom ugovoru, davaoci licence nastoje da u slučaju eventualnog spora obezbede nadležnost suda i primenu prava vlastite zemlje.

Pravne posledice gubitka patentnih prava vezanih za ugovorne obaveze na osnovu sporazuma o licenci su obično sledeće:

Ako, pre isteka ugovora o licenci, licencirana prijava patenta bude povučena ili konačno odbačena, priznanje patenta na osnovu licencirane prijave bude konačno odbijeno, ili je licencirani patent konačno proglašen ništavim, sticalac licence nema nikakvu obavezu da vrši dalja plaćanja vezana za patentnu prijavu, ili patent u pitanju.

Kada su plaćanja već izvršena na osnovu ugovora o licenci, pod uslovima propisanim u ugovoru, i u odsustvu bilo kakve suprotne ugovorne obaveze, sticalac licence može zahtevati povraćaj izvršenih plaćanja u meri u kojoj nije ostvario korist od licence.

Davalac licence može da rezerviše pravo da prekine isključivost licence, pod uslovom proporcionalnog smanjenja naknade za licencu, ako sticalac licence ne počne njeno iskorišćavanje u razumnom vremenskom periodu.

Davalac licence mora da obavesti sticaoca o svim pravima trećih lica vezanih za patent i o svim drugim značajnim okolnostima. Medjutim, on je obavezan da prenese ekonomski, tehnički i organizacioni know-how samo ako je to izričito propisano u ugovoru.

Sticalac licence može da prenese licencu ili izda podlicencu trećim licima samo uz izričitu saglasnost davaoca licence.

Pravo na podnošenje tužbe protiv lica koja vredjaju licencirano pravo obično pripada davaocu licence kao vlasniku prava. Medjutim, sticalac isključive licence može, u ime vlasnika prava, da tuži za povredu prava.

Sticalac licence je obično zaštićen protiv propuštanja radnji vlasnika patenta u slučaju povrede prava. On ima pravo da započne postupke zbog povrede prava u vlastito ime, ako vlasnik patenta, koga je sticalac licence pozvao da to učini, ne preduzme takve radnje u određenom periodu.

U ugovornoj licenci, sticaocu licence može biti priznato pravo da pokrene postupak zbog povrede prava, bez obaveze da zahteva takvu radnju od vlasnika patenta, ili, sticalac licence može biti potpuno sprečen za pokretanje postupka zbog povrede prava.

Ugovorne strane mogu da preduzmu različite pristupe u svrhu obezbedjenja informacija i definicije njima pripadajućih prava, vezanih za tehnološki napredak koji svaka ugovorna strana može da učini ili stekne.

Ugovorne strane mogu da odluče da je uzajamna razmena informacija o tehnološkim naprecima u njihovom najboljem interesu, i da će svaka strana moći slobodno da eksploatiše, besplatno, tehnološka unapredjenja s druge strane. To se naziva ukrštenom licencom.

Druga mogućnost je obezbedjivanje grant back prava: Vlasnik prava intelektualne svojine kao deo licence, može tražiti da sticalac licence "prizna" ili "licencira natrag" davaocu licence deo ili sva prava na unapredjenjima koje sticalac licence može da izvrši na predmetu licence. Grant back ugovor obično nije isključiv.

Ugovorne strane takodje mogu da odluče da ako bilo ko od njih učini tehnološko unapredjenje dostupno trećim licima uz naknadu, druga strana će biti ovlašćena da deli tu naknadu na dogovoreni način i u dogovorenom iznosu. U takvim slučajevima obično se dalje predviđa da će strana koja je učinila tehnološko

unapredjenje podneti prijavu za patentnu zaštitu, a u slučaju da odluči da to ne učini, druga strana može sama podneti prijavu za zaštitu, u ime bilo koje strane, a na trošak strane koja podnosi prijavu.

Licence žiga mogu biti priznate kao dodatak, ili odvojeno od licenci patenta i know-how-a. Među odredbama karakterističnim za većinu licenci žiga su sledeće:

Dozvola da se koristi relevantni žig je obično odredba koja se prvo navodi u većini ugovora o licenci žiga. Karakteristični delovi žiga su obično navedeni uz sporazum o licenci, zajedno sa proizvodima na kojima će se žig koristiti.

Za sticaoca licence je važno da zna koliko drugih sticalaca licenci će imati pravo da posluje na teritoriji za koju je licenca izdata. Takođe važno je da se utvrdi da li davalac licence sam ima nameru da distribuira robu obeleženu žigom na datoj teritoriji. Konačno za sticaoca licence je važno, ako i drugi sticaoci licence imaju pravo da posluju, da bude siguran da će njegovi konkurenti poslovati pod uporedivim uslovima.

U centru svakog sporazuma o licenci je odredba da sticalac licence neće koristiti žig na proizvodima koji ne odgovaraju standardu kvaliteta propisanim od strane davaoca licence. Odredbe o kontroli kvaliteta predviđaju da korisnik primi, na poverljivoj osnovi, sve specifikacije, tehničke podatke i know-how davaoca licence kako bi se ostvario propisani standard kvaliteta. Takve klauzule će obično biti praćene zahtevom da korisnik šalje uzorke proizvoda davaocu licence i dopusti inspekciju svoje fabrike ili skladišta i metoda proizvodnje, kao i korišćenih materijala i skladištenja i pakovanja završenih proizvoda. Sporazum treba da omogući davaocu licence da raspolaže proizvodima koji ne ispunjavaju standard kvaliteta, pod uslovom da ne nose žig. "Golo licenciranje", tj. licenca žiga bez adekvatne kontrole prirode i kvaliteta robe ili usluga sticaoca licence je zabranjeno zato što bi nekontrolisano davanje licenci moglo da dovede javnost u zabludu.

U licenci mora da bude naznačena teritorija na kojoj će se žig koristiti. To će obično biti praćeno zabranom trgovine robama i uslugama obeleženim žigom izvan naznačene teritorije i odredbama na osnovu kojih davalac licence preuzima obavezu da se drži van teritorije licence koju je dao. Propagandni materijal koji koristi sticalac licence može takođe biti podnet davaocu licence na odobrenje.

Kao dodatak troškovima ili naknadi za korišćenje žiga, davalac licence može takođe da zahteva plaćanje za obezbeđenje stručnjaka koji će obučavati radnu snagu sticaoca licence kako bi postigli standarde kvaliteta propisane u ugovoru o licenci. Takođe, treba da bude predviđena i procedura za raspored troškova. Konačno sticalac licence je obično obavezan da drži detaljne knjige i registar prodaje licenciranih proizvoda.

Od sticaoca licence se obično zahteva da obavesti davaoca licence o svim detaljima bilo koje povrede prava koja može da se dogodi i davalac licence obično ima pravo da pokrene postupke zbog povrede prava.

Moguće je da se odredbe koje se odnose na know-how uključe u pisanom obliku, ili dokumentu koji je odvojen od ugovora o licenci. Takođe je moguće da se

takve odredbe uključe u ugovor o licenci. U slučaju kada se know-how odnosi na patentirani pronalazak ili registrovani žig ili industrijski dizajn, te odredbe se obično nalaze u ugovoru o licenci koji se bavi tim patentiranim pronalaskom ili drugim predmetom industrijske svojine. Posebno se to događa kada je vlasnik patentiranog pronalaska ili drugog predmeta industrijske svojine takodje i lice koje je razvilo i drži know-how. Zbog različitih razloga, čak i u takvom slučaju, odredbe koje se odnose na know-how mogu da budu smeštene u poseban ili izdvojen pisani dokument. Kada god se odredbe koje se odnose na know-how pojavljuju u posebnom ili izdvojenom pismenu ili dokumentu, to pismeno ili dokument se normalno nazivaju "ugovorom o know-how-u".

Kroz takve odredbe, jedna strana, davalac know-how-a, preuzima da prenese know-how drugoj strani, primaocu know-how-a, da bi ga druga strana koristila.

Know-how može da bude saopšten u materijalnom obliku: dokumenti, fotografije, tehnički planovi, kompjuterske karte, mikrofilmovi itd. Primeri know-how-a koji mogu da budu preneti u takvom obliku su: arhitektonski planovi za fabrička postrojenja, dijagrami projekta fabrike, oprema, crteži ili tehničke skice mašina, liste rezervnih delova, priručnici ili uputstva za rukovanje mašina, ili sastavljanje komponenata, liste i specifikacije novih mašina, kalkulacije radnog vremena mašina i ljudi, uputstva za pakovanje i skladištenje, izveštaji o stabilnosti i ekološkim aspektima, opisi poslova za tehnički i profesionalni personal. Takav know-how u materijalnom obliku se ponekad naziva "tehničkim informacijama ili podacima".

Know-how može takodje da bude saopstem i u nematerijalnom obliku. Prenos u nematerijalnom obliku je na primer slučaj kada inženjer davaoca know-how-a objašnjava postupak inženjeru primaoca, ili kada proizvodni inženjer primaoca know-how-a razgleda proizvodnu liniju u preduzeću davaoca ("pokaži kako"). Drugi primer je obuka radne snage primaoca u fabrici davaoca know-how-a.

Know-how u nematerijalnom obliku koji se odnosi ponekada na demonstraciju, ili savet o proizvodnji i drugim postupcima ponekad se naziva "tehničkim uslugama. Know-how u nematerijalnom obliku koji se odnosi na obuku ponekad se naziva "tehnička pomoć". Kada se know-how u nematerijalnom obliku sastoji od stvarnih uputstava za proizvodnju ili druge postupke, kao što su planiranje, finansijsko i personalno upravljanje ili marketing, ponekad se pominje kao "usluge upravljanja".

Odredbe o ovim različitim oblicima know-how-a mogu da budu prilično dugačke i mogu da upućuju na anekse, šeme ili tabele pridodate ugovornom dokumentu koje propisuju detaljno tehničku informaciju ili podatke, ili usluge ili pomoć za koju je dogovoreno da bude pružena.

Odredbe koje se odnose na prenos know-how u materijalnom obliku, sa jedne strane, i u nematerijalnom obliku, sa druge strane, mogu da budu u različitim pismenima ili dokumentima. Na osnovu zakona određenih zemalja takve odredbe moraju da budu predmet različitih ugovora ili sporazuma, od kojih svaki pokriva

različite oblike koji se uobičajeno nazivaju "ugovor o tehničkoj informaciji, ugovor o tehničkim uslugama, ugovor o tehničkoj pomoći i ugovor o upravljanju".

Odredbe koje se odnose na know-how koji treba da bude prenesen nisu ograničene samo na opis know-how-a i sredstva putem kojih on treba da se prenese. One se takodje odnose i na cenu koju primalac know-how-a treba da plati i određene druge stvari vezane za otkrivanje know-how-a trećim licima.

Mogućnost da know-how koji davalac treba da prenese primaocu može da bude otkriven, slučajno ili na drugi način, trećim licima, predstavlja realnu brigu davaoca know-how-a.

Know-how se obično stiče ili razvija tokom istraživačkih ili razvojnih aktivnosti i kroz iskustvo primenjivanja industrijskih ili poslovnih tehnika u poslovanju preduzeća davaoca know-how-a. Taj know-how može da bude glavni razlog za trenutnu konkurentnu poziciju davaoca know-how-a, čak i njegovo liderstvo, u oblasti tehnologije koja je u pitanju. Kao takav on predstavlja vrednu imovinu davaoca koju on želi da sačuva. U isto vreme on je i resurs koji davalac želi da delimično otudji u zamenu za dogovorenu cenu koju primalac know-how-a treba da plati, kao i drugi koji bi želeli da ga koriste. Davanje know-how-a primaocu je posledično rezultat cenkanja. Cena nije jednostavno plaćanje od strane primaoca novčane naknade fiksirane sporazumom između davaoca i primaoca, ona je takodje i obaveza primaoca da ne otkrije know-how trećim licima osim pod određenim uslovima ili uz saglasnost davaoca know-how-a.

Komercijalni transfer tehnologije može takodje da se odvija i u vezi sa sistemom franšizinga ili distribucije robe ili usluga. Franšiza ili distributerstvo je poslovni aranžman u kome se reputacija, tehnička informacija i ekspertska znanje i iskustvo jedne strane kombinuje sa investicijom druge strane u svrhu prodaje robe ili pružanja usluga direktno potrošaču. Roba u pitanju može da bude trajna, kao što je u slučaju automobila ili kućanskih aparata. Roba može da bude i potrošna, kao što je na primer pripremljena hrana ili napici. Usluge mogu da se odnose na najam kapitalne opreme npr. automobila, kamiona, ili druge pogonske opreme, ili hotelsko poslovanje, turističke i transportne usluge, itd.

Osnov za marketing takvih roba i usluga obično je zasnovan na robnom ili uslužnom žigu ili poslovnom imenu i specijalnom dekoru ili dizajnu poslovnih prostorija. Licenca takvog žiga ili imena od strane njenog vlasnika obično se kombinuje sa snabdevanjem od strane tog vlasnika nekog oblika know-how-a, bilo tehničkih informacija, tehničkih usluga, tehničke pomoći ili usluga upravljanja koje se odnose na proizvodnju, marketing, održavanje i administraciju. Vlasnik takvog žiga ili poslovnog imena i know-how-a naziva se davaocem franšize ili davaocem licence. Strana kojoj je licenca odobrena i koja je primila know-how naziva se primaocem franšize, distributerom ili dilerom. Primalac franšize, distributer ili diler može da poseduje poslovne prostorije ili da uloži novac i vreme kao investiciju u poslovni odnos. Drugi aspekti poslovnog odnosa ugovornih strana uključujući deljenje profita ostvarenog franšizom ili distributerstvom, biće dogovoreni između davaoca franšize ili davaoca licence i primaoca franšize, distributera ili dilera i navedeni u dokumentu koji se naziva ugovor o franšizi ili ugovor o distribuciji.

Kao i u slučaju prenosa prava, ugovora o licenci ili ugovora o know-how-u, zakon određene države može da zahteva da takvi ugovori o franšizi ili distribuciji budu registrovani, i revidirani ili ispitivani i odobreni od strane jedne ili više naznačenih vladinih agencija.

Vlasništvo patentne prijave i patenata može da se promeni. Promene u vlasništvu mogu da budu posledica ugovora o prenosu prava, ali takodje mogu da rezultiraju i kao posledica prenosa putem nasleđivanja.

Što se tiče procenjivanja prenetog prava, najčešće korišćeni metod u praksi je određivanje vrednosti prinosa, prema analogiji sa licencom, tj. uzimanje u obzir naknade (rojalti) koja bi na osnovu licence određenog patenta mogla da se primi. Drugi mogući metod procenjivanja je procenjivanje vrednosti na osnovu proizvodnih troškova ili očekivanog prinosa profita stvorenog vlastitom eksploatacijom pronalaska.

Da bi bio važeći ugovor o prenosu prava mora da bude u pisanoj formi i potpisan od strana ugovornica, prenosioca i sticaoca prava. Ti formalni uslovi su isti kao i oni koji se primenjuju na ugovorne licence.

Vlasnik registrovanog žiga ima pravo, prema TRIPS sporazumu, da prenese žig sa ili bez prenosa preduzeća (poslovanja) kome žig pripada.

8. Zaštita intelektualne svojine u Republici Srbiji

Tradicija u zaštiti industrijske svojine na prostoru Srbije duža je od jednog veka. Kraljevina Srbija je bila jedna od 11 država koje su potpisivanjem Pariske konvencije o zaštiti industrijske 1883. osnovale tzv. Parisku uniju. Već 1884. u Kraljevini Srbiji doneti su prvi zakoni iz oblasti zaštite industrijske svojine (Zakon o fabričkim i trgovačkim žigovima i Zakon o industrijskim mustrama i modelima). Posle Prvog svetskog rata, novonastala država, Kraljevina SHS je, kraljevskom uredbom, 15. novembra 1920. osnovala upravu za zaštitu industrijske svojine i tako ispunila obavezu iz Pariske konvencije o osnivanju jedne uprave koja će se baviti priznavanjem prava industrijske svojine i izdavati službeni glasnik u kojem će ta prava objavljivati. Današnji zavod za intelektualnu svojinu je pravni sledbenik te uprave.

Nastavljajući pravni kontinuitet prethodnih država i uvažavajući suštinu prava intelektualne svojine, sve države i režimi na prostoru nekadašnje Jugoslavije su oblast industrijske svojine i autorskog prava regulisali na nivou centralne vlasti. Takvo stanje održalo se sve do usvajanja Ustavne povelje državne zajednice Srbija i Crna Gora 4. februara 2003. Tada je došlo do podele nadležnosti, tako da je državna zajednica imala ovlašćenje za donošenje propisa koji će materijalno regulisati pojedina prava intelektualne svojine, dok je sprovođenje tih prava preneto u nadležnost republika članica, odnosno Republike Srbije i Republike Crne Gore.

Skupština Srbije i Crne Gore usvojila je u 2004. godini pet novih zakona iz oblasti intelektualne svojine: Zakon o patentima (2. jula 2004), Zakon o autorskom i srodnim pravima, Zakon o žigovima, Zakon o pravnoj zaštiti dizajna i Zakon o zaštiti topografija integrisanih kola (sve 24. decembra 2004) i 2006. godine Zakon o

oznakama geografskog porekla. Ovi zakoni su doneti u postupku potpunog usklađivanja propisa sa zahtevima Svetske trgovinske organizacije, odnosno Sporazuma o trgovinskim aspektima prava intelektualne svojine (TRIPs sporazuma), kao jednog od ključnih sporazuma na kojima počiva Svetska trgovinska organizacija. Svi zakoni usklađeni su i sa odgovarajućim međunarodnim konvencijama kojima je pristupljeno od poslednje velike revizije zakona iz ove materije, koja je obavljena u periodu od 1995. do 1998. godine. Posebno je vođeno računa da novi zakoni budu usklađeni sa odgovarajućim propisima EU. Od 03. juna 2006. godine Republika Srbija je samostalna država koja i dalje primenjuje ove ranije donete zakone iz oblasti intelektualne svojine

9. Intelektualna svojina kao sredstvo ekonomskih integracija

Jedan od zaključaka tzv. „Studije izvodljivosti“ Evropske komisije, koja je prethodila otpočinjanju pregovora o stabilizaciji i pridruživanju EU, je i da zaštita intelektualne svojine i administrativni kapaciteti institucija koje se bave njenim sprovođenjem moraju da budu na nivou standarda EU u trenutku potpisivanja ugovora o stabilizaciji i pridruživanju. Od trenutka kada je „Studija izvodljivosti“ objavljena, Zavod i druge institucije, posebno Uprava carine, tržišna inspekcija, Viši trgovinski sud i Ministarstvo unutrašnjih poslova, su dosta učinile, ali to još uvek ne može da se okarakteriše dovoljnim. Još uvek ne postoji nacionalna strategija zaštite intelektualne svojine, specijalizovani sudovi za tu oblast nisu na vidiku, kadrovski kapacitet tužilaštva, carine pa i odeljenja policije koji bi se specijalizovali za povrede prava intelektualne svojine (piratstvo i krivotvorenje robe) nije još uvek dovoljan.

Odgovarajuća zaštita prava intelektualne svojine, uključujući ne samo propise već i njihovo brzo, efikasno i kvalitetno sprovođenje, je danas jedan od veoma važnih uslova za bilo kakvu ekonomsku integraciju bilo koje države.

Sporazum TRIPS je jedan od tri ključna sporazuma na kojima počiva Svetska trgovinska organizacija, a Republika Srbija očekuje da bi u toku ove godine mogli da budu završeni pregovori o pristupanju STO, pri čemu postoje suprotni stavovi i interesi EU i SAD oko nekih bitnih pitanja vezanih za zaštitu intelektualne svojine (geografske oznake, isključenja od patentibilnosti, čuvanje tajnih informacija, itd).

Sporazum CEFTA je nedavno ratifikovan, a jedan značajan deo sporazuma odnosi se na zaštitu intelektualne svojine i na obaveze koje svaka članica sporazuma preuzima na sebe u sprovođenju te zaštite.

Konačno, u postupku pregovora sa EU, jedno poglavlje, od ukupno 35, se odnosi samo na intelektualnu svojinu. Ono što je još bitnije je činjenica da Privremeni sporazum o stabilizaciji i pridruživanju stupa na snagu veoma brzo, nakon usvajanja od strane Evropske komisije i naše ratifikacije, bez ratifikacije u parlamentima svih zemalja članica EU, a u okviru Privremenog sporazuma odredbe koje se odnose na intelektualnu svojinu stupaju na snagu odmah, bez odlaganja. To praktično znači da se pred svim institucijama koje se bave zaštitom intelektualne svojine nalazi jedan veoma odgovoran i ozbiljan zadatak, koji je istovremeno i veliki izazov i velika šansa za te institucije, pa i za zemlju u celini.