



УНИВЕРЗИТЕТ У НОВОМ САДУ
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ У НОВОМ САДУ
ДОКТОРСКЕ АКАДЕМСКЕ СТУДИЈЕ ПРИВАТНО ПРАВО

**ПОЛОЖАЈ И УЛОГА ОРГАНИЗАЦИЈА ЗА
КОЛЕКТИВНО ОСТВАРИВАЊЕ АУТОРСКОГ И
СРОДНИХ ПРАВА У МОНОПОЛИСТИЧКОМ И
КОНКУРЕНТСКОМ МОДЕЛУ ОРГАНИЗОВАЊА**
ДОКТОРСКА ДИСЕРТАЦИЈА

Ментор:	Кандидат:
Проф. др Сања Радовановић	Боба Бранков

Нови Сад, 2020. године

УНИВЕРЗИТЕТ У НОВОМ САДУ

ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

KLJUČNA DOKUMENTACIJSKA INFORMACIJA

Redni broj: RBR	
Identifikacioni broj: IBR	
Tip dokumentacije: TD	Monografska dokumentacija
Tip zapisa: TZ	Tekstualni štampani materijal
Vrsta rada (dipl., mag., dokt.): VR	Doktorska disertacija
Ime i prezime autora: AU	Boba Brankov
Mentor (titula, ime, prezime, zvanje): MN	Dr Sanja Radovanović, vanredni profesor
Naslov rada: NR	Položaj i uloga organizacija za kolektivno ostvarivanje autorskog i srodnih prava u monopolističkom i konkurentskom modelu organizovanja
Jezik publikacije: JP	Srpski
Jezik izvoda: JI	Srp. / eng.
Zemlja publikovanja: ZP	Republika Srbija
Uže geografsko područje: UGP	Autonomna Pokrajina Vojvodina, Novi Sad
Godina: GO	2020.
Izdavač: IZ	Autorski reprint
Mesto i adresa: MA	Trg Dositeja Obradovića 1, 21000 Novi Sad

Fizički opis rada: FO	(broj poglavlja / stranica / slika / grafikona / referenci / priloga) Doktorska disertacija ima sedam poglavlja (uvod, zaključak i pet poglavlja u centralnom delu rada), kao i spisak literature, monografije, članke, propise, sudsku praksu i druge izvore. Ukupan broj stranica je 197. Ukupan broj fusnota je 601. Tekst disertacije sadrži jednu tabelu. Ukupan broj referenci je 193.
Naučna oblast: NO	Pravo, privatno pravo
Naučna disciplina: ND	Pravo intelektualne svojine
Predmetna odrednica, ključne reči: PO	Autorsko pravo, srodna prava, organizacija za kolektivno ostvarivanje autorskog i srodnih prava, monopol, konkurencija
UDK	
Čuva se: ČU	Biblioteka Pravnog fakulteta Univerziteta u Novom Sadu
Važna napomena: VN	
Izvod: IZ	<p>Putem kolektivnih organizacija ostvaruju se imovinskopravna ovlašćenja nosioca autorskog i srodnih prava. Nosilac prava ustupa navedena ovlašćenja organizaciji na osnovu ugovora, i to za sva svoja autorska dela, odnosno predmete srodnih prava, koja predstavljaju predmet zaštite organizacije.</p> <p>Svi predmeti zaštite jedne organizacije čine repertoar organizacije. Organizacija sa korisnikom zaključuje ugovor o neisključivom ustupanju imovinskopravnih ovlašćenja, u pogledu predmeta zaštite iz repertoara. Istim ugovorom se utvrđuje iznos naknade koji je korisnik dužan da uplati organizaciji na ime korišćenja predmeta zaštite. Naknada za korišćenje predmeta zaštite utvrđuje se u skladu sa tarifom organizacije. Takođe, kolektivna organizacija vrši zaštitu prava, za račun nosioca, u slučaju njihove povrede od strane korisnika.</p> <p>U većini pravnih sistema postoji zakonski ili faktički monopol kolektivne organizacije, što podrazumeva da ne mogu postojati dve organizacije koje imaju isti predmet zaštite, odnosno koje vrše kolektivno ostvarivanje iste vrste prava na istim vrstama predmeta zaštite. Princip slobodne konkurencije organizacija pretpostavlja mogućnost ostvarivanja istog prava, ili čak ovlašćenja, na istoj vrsti predmeta zaštite posredstvom više različitih organizacija.</p> <p>Osnovni nedostatak monopolskog sistema kolektivnog ostvarivanja je zloupotreba dominantnog položaja, koja se najčešće odražava u tarifi, odnosno visokoj naknadi. Suštinski problem sistema slobodne konkurencije predstavlja fragmentacija repertoara organizacije. Direktivom 2014/26/EU omogućeno je kolektivno ostvarivanje onlajn prava posredstvom nezavisnih subjekata upravljanja i udruženja kolektivnih organizacija, čime se otvara mogućnost ustupanja selektivnog repertoara.</p> <p>Kolektivna organizacija, kao posrednik u procesu kolektivnog ostvarivanja autorskog i srodnih prava između nosioca i korisnika, ima mogućnost da zadrži centralnu ulogu u oblasti kolektivnog organizovanja. Prednosti monopolske organizacije ogledaju se u vidu niskih transakcionih troškova, jedinstvenog repertoara, socijalne funkcije i efikasne kontrole i zaštite prava. Uz pomoć mehanizama sprečavanja zloupotrebe dominantnog položaja i savremenih tehnoloških dostignuća, monopolska organizacija može, ne samo da spreči potiskivanje od strane novih subjekata kolektivnog ostvarivanja, već ima šansu da preuzme primat na tržištu kolektivnog organizovanja. Monopolska organizacija, uz odgovarajuće modifikacije, može da se uskladi sa tehnološkim promenama savremenog društva i da zadovolji digitalne potrebe tržišta kolektivnog vršenja autorskog i srodnih prava.</p>

Datum prihvatanja teme od strane Senata: DP	23.03.2017.
Datum odbrane: DO	
Članovi komisije: (ime i prezime / titula / zvanje / naziv organizacije / status) KO	predsednik: Dr Ranko Keča, redovni profesor, Pravni fakultet u Novom Sadu, Univerzitet u Novom Sadu član: Dr Slobodan Marković, redovni profesor, Pravni fakultet u Beogradu, Univerzitet u Beogradu član: Dr Sanja Radovanović, vanredni profesor, Pravni fakultet u Novom Sadu, Univerzitet u Novom Sadu

University of Novi Sad

Faculty of Law

Key word documentation

Accession number: ANO	
Identification number: INO	
Document type: DT	Monograph documentation
Type of record: TR	Textual printed material
Contents code: CC	Doctoral (Ph.D.) dissertation
Author: AU	Boba Brankov
Mentor: MN	Sanja Radovanović, Ph.D. Associate Professor
Title: TI	The position and role of organizations for the collective exercise of copyright and related rights in the monopolistic and competitive model of organization
Language of text: LT	Serbian
Language of abstract: LA	Eng. / srp.
Country of publication: CP	Republic of Serbia
Locality of publication: LP	Autonomous Province of Vojvodina, Novi Sad
Publication year: PY	2020.
Publisher: PU	Author's reprint
Publication place: PP	Trg Dositeja Obradovića 1, 21000 Novi Sad

Physical description: PD	The dissertation contains 7 chapters (introduction, closing remarks and 5 chapters as a central part of the dissertation), and a list of references. It has total of 197 pages. The dissertation contains one table. Total number of footnotes is 601. Total number of references is 193.
Scientific field SF	Law, Private Law
Scientific discipline SD	Intellectual Property Law
Subject, Key words SKW	Copyright, related rights, collective rights management, monopoly, competition
UC	
Holding data: HD	Library of the Faculty of Law, University of Novi Sad
Note: N	
Abstract: AB	<p>The rights of the holder of copyright and related rights are exercised through collective management. The right holder assigns his rights to the collective management organization by the contract, for all his copyrighted works (objects of related rights), which are the subject of protection of the organization.</p> <p>Repertoire includes all subjects of protection of a collective organization. The organization concludes an agreement with the user on the non-exclusive assignment of the repertoire. The same contract determines the amount of compensation that the user is obliged to pay to the organization for the use of the repertoire. The fee for the use of the repertoire is determined in accordance with the tariff of the organization. Also, the collective management organization protects the rights of the holder, in case of their violation by the user.</p> <p>In most legal systems, there is a legal or de facto monopoly of a collective management organization, which means that there cannot be two organizations that have the same subject of protection, ie that collectively exercise the same type of rights on the same types of object of protection. The competition of organizations means the possibility of exercising the same right, on the same type of subject of protection through several different organizations.</p> <p>The main disadvantage of the monopoly system of collective management is the abuse of a dominant position, which is most often reflected in the tariff, ie high amount of compensation. The essential problem of the competition of organization is the fragmentation of the repertoire of the organization. Directive 2014/26 / EU enables the collective exercise of online rights through independent management entities and associations of collective organizations, which opens the possibility of providing a selective repertoire.</p> <p>The collective management organization, as a mediator between the right holder and the user, has the opportunity to maintain a central role in the field of collective management. The advantages of a monopoly organization are reflected in the form of low transaction costs, unique repertoire, social purpose and efficient control and protection of rights. With the help of mechanisms to prevent the abuse of a dominant position and modern technological achievements, the monopoly organization can not only prevent repression by new subjects of collective management, but also has a chance become a lider in the field of collective management. A monopoly organization, with appropriate modifications, can adapt to the technological changes of modern society and meet the digital needs of the market for the collective exercise of copyright and related rights.</p>

Accepted on Senate on: AS	23.03.2017.
Defended: DE	
Thesis Defend Board: DB	President: Ranko Keča, Ph.D., Full Professor, Faculty of Law Novi Sad, University of Novi Sad Member: Slobodan Marković, Ph.D., Full Professor, Faculty of Law Belgrade, University of Belgrade Member: Sanja Radovanović, Ph.D., Associate Professor, Faculty of Law Novi Sad, University of Novi Sad

Велико хвала:

*Мом ментору, проф. др Сањи Радовановић,
за непоновљиво истраживачко путовање.*

Мом оцу и мом брату, за снагу и подршку.

Мојој мајци, за љубав, веру и Наду.

Аутор

САДРЖАЈ

УВОД

1. Предмет истраживања	17
2. Циљ истраживања и хипотезе	19
3. Структура рада	20

ДЕО ПРВИ:

ОСНОВНИ ИНСТИТУТИ АУТОРСКОГ И СРОДНИХ ПРАВА У ВЕЗИ СА УЛОГОМ ОРГАНИЗАЦИЈЕ

1. Ауторско право: предмет, носилац права и овлашћења	22
1.1. Ауторско дело као предмет ауторскоправне заштите	22
1.2. Носилац ауторског права	23
1.3. Садржина ауторског права	25
1.3.1. Субјективно ауторско право	25
1.3.2. Имовинскоправна овлашћења (имовинска права) аутора	27
1.3.3. Колективно остваривање имовинскоправних овлашћења аутора	30
2. Сродна права-предмети, субјекти права и овлашћења	32
2.1. Право интерпретатора	33
2.2. Право произвођача фонограма	35
2.3. Право произвођача видеограма	36
2.4. Право произвођача емисије	38
2.5. Право произвођача базе података	39
2.6. Право издавача	40
2.7. Колективно остваривање сродних права	41
3. Ограничења ауторског и сродних права	43
3.1. Ограничења искључивих имовинскоправних овлашћења	45
3.2. Законска лиценца	46

ДЕО ДРУГИ:

ОРГАНИЗАЦИЈА ЗА КОЛЕКТИВНО ОСТВАРИВАЊЕ АУТОРСКОГ И СРОДНИХ ПРАВА, МОНОПОЛ И ПРАВО КОНКУРЕНЦИЈЕ

1. Појам организације за колективно остваривање ауторског и сродних права.	48
2. Разлози настанка организације.	50
3. Настанак и историјски развој организације	52
3.1. Случај CISAC	54
3.2. Историјски развој организације у нашој земљи	54
4. Положај и структура организације.	56
5. Организација за колективно остваривање ауторског и сродних права у нашој земљи	58
5.1. Организација музичких аутора Србије-СОКОЈ.	59
5.2. Организација произвођача фонограма Србије –ОФПС	60
5.3. Друге организације за колективно остваривање ауторског и сродних права у Србији	61
6. Организација за колективно остваривање и право конкуренције	62
6.1. Појам конкуренције и право конкуренције	62
6.2. Појам монопола и злоупотребе доминантног положаја	64
6.2.1. Појам монопола	64
6.2.2. Злоупотреба доминантног положаја	65
6.2.3. Појам природног монопола	66
6.3. Право интелектуалне својине и право конкуренције	67
6.3.1. Примена права конкуренције у раду колективне организације	68

ДЕО ТРЕЋИ:

ОДНОС НОСИОЦА ПРАВА И ОРГАНИЗАЦИЈЕ ЗА КОЛЕКТИВНО ОСТВАРИВАЊЕ

1. Правна регулатива	70
1.1. Правно уређење положаја носиоца права у Републици Србији	70
1.2. Правно уређење положаја носиоца права у Европској унији	71
1.2.1. Акти надлежних органа ЕУ који су претходили усвајању Директиве 2014/26/ЕУ	71
1.2.2. Положај носиоца права на основу Директиве 2014/26/ЕУ	73
1.3. Забрана дискриминације носиоца права	74
2. Носилац права као оснивач организације	76
2.1. Носилац права као оснивач организације у Републици Србији	76
2.2. Носилац права као оснивач организације у Европској унији	77
3. Носилац права и организација за колективно остваривање као уговорне стране	79
3.1. Уговор између носиоца права и организације у монополском систему	80
3.1.1. Форма уговора између носиоца права и организације	80
3.1.2. Правна природа уговора између носиоца права и организације	81
3.1.3. Упоредни приказ карактеристика уговора између носиоца права и организације и сродних именованих уговора	82
3.1.4. Колективна организација-посредник или деривативни стицалац?	85
3.1.5. Права и обавезе носиоца права и организације као уговорних страна	86
3.1.5.1. Обавезе носиоца права по основу уговора са организацијом	86
3.1.5.1.1.Обавеза уступања права организацији	86
3.1.5.1.2.Обавеза накнаде трошкова рада организације	88
3.1.5.1.3.Преговарачка позиција носиоца права у односу са колективном организацијом као уговорном страном	89
3.1.5.2. Обавезе организације по основу уговора са носиоцем права	89
3.1.5.2.1.Обавеза организације да закључи уговор о неискључивом уступању права са корисником	89
3.1.5.2.2.Обавезе организације у вези са заштитом права носиоца пред надлежним органима	90
3.2. Уговор између носиоца права и организације у систему слободне конкуренције	91
3.2.1. Обавезе носиоца права по основу уговора са организацијом у систему слободне конкуренције	91

3.2.1.1. Фракционисани репертоар и фракционално уступање права у америчком систему колективног организовања	92
3.2.1.2. Право носиоца да врши избор организације са којом ће закључити уговор . . .	93
3.2.1.3. Накнада трошкова рада организације у систему слободне конкуренције	95
3.2.2. Обавезе организације у систему слободне конкуренције	95
3.2.2.1. Обавеза транспарентности рада организације	96
4. Положај и однос носиоца права и организације у оквиру монополског система колективног организовања	96
4.1. Трансакциони трошкови у монополском систему колективног остваривања права . .	98
4.1.1. Трансакциони трошкови у условима индивидуалног остваривања права и условима монополског система колективног организовања	98
4.1.2. Трансакциони трошкови у монополском систему колективног организовања Републике Србије	100
4.1.3. Трансакциони трошкови монополског система и положај носиоца права	101
4.1.4. Трошкови монополске организације	102
4.2. Економија обима-појам и критички аспект примене принципа у погледу трансакционих трошкова монополске организације	103
4.2.1. Примена принципа економије обима у раду монополске организације: могући исход у будућности	106
4.3. Репертоар монополске организације и бланкет лиценца	106
4.3.1. Репертоар организације у Републици Србији	107
4.3.2. Карактеристике репертоара монополске организације	108
4.3.3. Утицај природе репертоара монополске организације на положај носиоца права . .	109
4.4. Социјална функција монополске организације	110
4.4.1. Значај социјалне функције монополске организације за положај носиоца права . .	111
4.5. Тарифа монополске организације	113
4.5.1. Појам тарифе	113
4.5.1.1. Критеријуми за утврђивање тарифе	114
4.5.1.2. Поступак утврђивања тарифе	117
4.5.1.3. Положај носиоца права у условима примене тарифе монополске организације . .	119
4.5.1.3.1. Утицај плана расподеле монополске организације на положај носиоца права .	121
4.5.1.4. Утицај монополске организације на утврђивање тарифе	123
4.5.1.4.1. Злоупотреба монополског положаја организације у поступку усвајања тарифе .	124
4.5.1.4.2. Минимална накнада и могућност злоупотребе монополског положаја	125
4.5.1.4.3. Категоризација корисника као средство спречавања злоупотребе монополског положаја организације	128

4.5.1.4.4. Улога државног апарата у спречавању злоупотребе монополског положаја организације	129
5. Карактеристике положаја носиоца права и организације у систему слободне конкуренције .	131
5.1. Трансакциони трошкови и потребе дигиталног тржишта	132
5.1.1. Колективна организација и мултитериторијално лицензирање, као средство смањења трансакционих трошкова	133
5.1.2. Утицај других посредника колективног остваривања на висину трансакционих трошкова	134
5.2. Репертоар организације у систему слободне конкуренције	136
5.2.1. Положај носиоца права у условима фрагментације репертоара	136
5.2.2. Последице оснивања нових субјеката за мултитериторијално лицензирање на структуру репертоара	137
5.3. Социјална функција организације у систему слободне конкуренције	140
5.3.1. Положај носиоца права услед појаве нових посредника колективног остваривања права	140
5.3.2. Социјална функција организације у систему слободне конкуренције	142
5.4. Карактеристике тарифе у систему слободне конкуренције колективног организовања	144
5.4.1. Утицај слободне конкуренције на висину накнаде носиоца права	145
5.4.2. Транспарентност података о приходима организације и других посредника колективног остваривања права	147
5.5. Исход: будућност колективне организације у систему слободне конкуренције	149

ДЕО ЧЕТВРТИ:
ОДНОС КОРИСНИКА И ОРГАНИЗАЦИЈЕ
ЗА КОЛЕКТИВНО ОСТВАРИВАЊЕ ПРАВА

1. Правна регулатива положаја корисника	151
1.1. Правна регулатива положаја корисника у Републици Србији	151
1.2. Правна регулатива положаја корисника у Европској унији	152
2. Уговор између колективне организације и корисника	154
2.1. Карактеристике уговора између организације и корисника	154
2.1.1. Правна природа и форма уговора између организације и корисника	154
2.2. Права и обавезе организације и корисника као уговорних страна	155
2.2.1. Обавезе организације по основу уговора са корисником	156
2.2.2. Обавезе корисника по основу уговора са колективном организацијом	157
2.3. Разлике између уговора организације и корисника у монополском систему и систему слободне конкуренције	158
3. Карактеристике положаја корисника и организације у монополском систему колективног организовања	159
3.1. Тарифа монополске организације и положај корисника	159
3.1.1. Појам ценовне дискриминације	160
3.1.2. Утицај монополске накнаде на положај корисника	161
3.1.3. Механизми заштите корисника од злоупотребе монополског положаја организације	163
3.2. Репертоар монополске организације и положај корисника	167
3.2.1. Употреба репертоара монополске организације од стране корисника	167
3.2.2. Захтев корисника за употребу делова репертоара монополске организације	168
4. Карактеристике положаја корисника и организације у систему слободне конкуренције	169
4.1. Репертоар у систему слободне конкуренције и положај корисника	170
4.1.1. Утицај фрагментације права на положај корисника	170
4.1.2. Фрагментација репертоара у САД-у	172
4.1.3. Фрагментација репертоара на дигиталном тржишту ЕУ	174
4.2. Обавеза плаћања накнаде од стране корисника у систему слободне конкуренције	175
4.2.1. Преговарачка позиција корисника дигиталног тржишта у САД-у	176
4.2.2. Преговарачка позиција корисника дигиталног тржишта у ЕУ	177
4.2.3. Слободна конкуренција као потреба корисника дигиталног тржишта	177

ДЕО ПЕТИ :

ОРГАНИЗАЦИЈА ЗА КОЛЕКТИВНО ОСТВАРИВАЊЕ У УСЛОВИМА ТЕХНОЛОШКОГ РАЗВОЈА-ПРЕДЛОГ ЗА БУДУЋА ИСТРАЖИВАЊА

1. Суочавања колективне организације са технолошким променама	180
2. Појам и карактеристике блокчеин технологије.	181
3. Блокчеин технологија у оквиру колективног остваривања ауторског и сродних права.	182
ЗАКЉУЧАК	184
СПИСАК ЛИТЕРАТУРЕ	187
МОНОГРАФИЈЕ И ЧЛАНЦИ	187
ПРОПИСИ, СУДСКА ПРАКСА И ДРУГИ ИЗВОРИ	193

Докторска дисертација

Положај и улога организација за колективно остваривање ауторског и сродних права у монополистичком и конкурентском моделу организовања

Сажетак

Путем колективних организација остварују се имовинскоправна овлашћења носиоца ауторског и сродних права. Носилац права уступа наведена овлашћења организацији на основу уговора, и то за сва своја ауторска дела, односно предмете сродних права, која представљају предмет заштите организације.

Сви предмети заштите једне организације чине репертоар организације. Организација са корисником закључује уговор о неискључивом уступању имовинскоправних овлашћења, у погледу предмета заштите из репертоара. Истим уговором се утврђује износ накнаде који је корисник дужан да уплати организацији на име коришћења предмета заштите. Накнада за коришћење предмета заштите утврђује се у складу са тарифом организације. Такође, колективна организација врши заштиту права, за рачун носиоца, у случају њихове повреде од стране корисника.

У већини правних система постоји законски или фактички монопол колективне организације, што подразумева да не могу постојати две организације које имају исти предмет заштите, односно које врше колективно остваривање исте врсте права на истим врстама предмета заштите. Принцип слободне конкуренције организација претпоставља могућност остваривања истог права, или чак овлашћења, на истој врсти предмета заштите посредством више различитих организација.

Основни недостатак монополског система колективног остваривања је злоупотреба доминантног положаја, која се најчешће одражава у тарифи, односно високој накнади. Суштински проблем система слободне конкуренције представља фрагментација репертоара организације. Директивом 2014/26/EУ омогућено је колективно остваривање онлајн права посредством независних субјеката управљања и удружења колективних организација, чиме се отвара могућност уступања селективног репертоара.

Колективна организација, као посредник у процесу колективног остваривања ауторског и сродних права између носиоца и корисника, има могућност да задржи централну улогу у области колективног организовања. Предности монополске организације огледају се у виду ниских трансакционих трошкова, јединственог репертоара, социјалне функције и ефикасне контроле и заштите права. Уз помоћ механизма спречавања злоупотребе доминантног положаја и савремених технолошких достигнућа, монополска организација може, не само да спречи потискивање од стране нових субјеката колективног остваривања, већ има шансу да преузме примат на тржишту колективног организовања. Монополска организација, уз одговарајуће модификације, може да се усклади са технолошким променама савременог друштва и да задовољи дигиталне потребе тржишта колективног вршења ауторског и сродних права.

Doctoral (Ph.D.) dissertation

The position and role of organizations for the collective exercise of copyright and related rights in the monopolistic and competitive model of organization

Abstract

The rights of the holder of copyright and related rights are exercised through collective management. The right holder assigns his rights to the collective management organization by the contract, for all his copyrighted works (objects of related rights), which are the subject of protection of the organization.

Repertoire includes all subjects of protection of a collective organization. The organization concludes an agreement with the user on the non-exclusive assignment of the repertoire. The same contract determines the amount of compensation that the user is obliged to pay to the organization for the use of the repertoire. The fee for the use of the repertoire is determined in accordance with the tariff of the organization. Also, the collective management organization protects the rights of the holder, in case of their violation by the user.

In most legal systems, there is a legal or *de facto* monopoly of a collective management organization, which means that there cannot be two organizations that have the same subject of protection, ie that collectively exercise the same type of rights on the same types of object of protection. The competition of organizations means the possibility of exercising the same right, on the same type of subject of protection through several different organizations.

The main disadvantage of the monopoly system of collective management is the abuse of a dominant position, which is most often reflected in the tariff, ie high amount of compensation. The essential problem of the competition of organization is the fragmentation of the repertoire of the organization. Directive 2014/26/EU enables the collective exercise of online rights through independent management entities and associations of collective organizations, which opens the possibility of providing a selective repertoire.

The collective management organization, as a mediator between the right holder and the user, has the opportunity to maintain a central role in the field of collective management. The advantages of a monopoly organization are reflected in the form of low transaction costs, unique repertoire, social purpose and efficient control and protection of rights. With the help of mechanisms to prevent the abuse of a dominant position and modern technological achievements, the monopoly organization can not only prevent repression by new subjects of collective management, but also has a chance become a lider in the field of collective management. A monopoly organization, with appropriate modifications, can adapt to the technological changes of modern society and meet the digital needs of the market for the collective exercise of copyright and related rights.

УВОД

1. Предмет истраживања

Предмет истраживања докторске дисертације је улога организације за колективно остваривање ауторског и сродних права, упоредно посматрана у монополском систему и систему слободне конкуренције. Такође, кроз анализу улоге колективне организације, предмет истраживања је и положај учесника процеса колективног остваривања ауторског и сродних права, односно носиоца права и корисника.

Делатност и структура организације је у нашем правном систему регулисана Законом о ауторском и сродним правима (у даљем тексту: ЗАСП или Закон).¹ Ауторско право и сродна права се могу остваривати индивидуално и/или колективно, с тим што је, у одређеним случајевима, Законом предвиђено обавезно колективно остваривање права.

Путем колективних организација остварују се имовинскоправна овлашћења носиоца ауторског и сродних права. Носилац права уступа наведена овлашћења организацији на основу уговора, и то за сва своја ауторска дела, односно предмете сродних права, која представљају предмет заштите организације.

Сви предмети заштите једне организације чине репертоар организације. Организација са корисником закључује уговор о неискључивом уступању имовинскоправних овлашћења, у погледу предмета заштите из репертоара. Истим уговором се утврђује износ накнаде који је корисник дужан да уплати организацији на име коришћења предмета заштите. Накнада за коришћење предмета заштите утврђује се у складу са тарифом организације. На тај начин, организација за колективно остваривање ауторског и сродних права, приликом остваривања своје основне функције, успоставља две различите врсте уговорног односа који су уређени Законом. Такође, колективна организација врши заштиту права, за рачун носиоца, у случају њихове повреде од стране корисника.

У већини правних система постоји законски или фактички монопол колективне организације, што подразумева да не могу постојати две организације које имају исти предмет заштите, односно које врше колективно остваривање исте врсте права на истим врстама предмета

¹ Закон о ауторском и сродним правима ("Сл. Гласник РС", бр. 104/2009, 99/2011, 119/2012 и 29/2016 - одлука УС)

заштите. На тај начин, организација која добије дозволу за рад од стране надлежног државног органа, има монополски положај у погледу остваривања права носиоца.

Иако је у већини правних система предвиђен рад монополске организације, принцип слободне конкуренције организација улази на велика врата међународног права, заједно са новим прописом Европске уније, Директивом о колективном остваривању ауторског и сродних права и мултитериторијалном уступању права на музичким делима за онлајн коришћење на унутрашњем тржишту 2014/26/ЕУ (у даљем тексту: Директива 2014/26/ЕУ).² Разлог наведених промена је развој дигиталне технологије и коришћење предмета заштите путем интернета, као најчешћег облика употребе предмета заштите. Принцип слободне конкуренције организација претпоставља могућност остваривања истог права, или чак овлашћења, на истој врсти предмета заштите посредством више различитих организација. Титулар права би, у систему конкуренције, био у могућности да бира између више организација. Ова околност доприноси бољем положају титулара, али с друге стране, отежава положај корисника. Међутим, систем слободне конкуренције у области онлајн права носи одређене специфичности у односу на традиционалне облике искоришћавања предмета заштите, нарочито јер се Директивом 2014/26/ЕУ предвиђа могућност колективног остваривања онлајн права на музичким делима од стране независног управљачког субјекта³. До одговора на питање којем од ова два система треба дати предност може се доћи искључиво сагледавањем интереса носиоца права и корисника.

Предмет докторске дисертације је утврђивање улоге организације у остваривању ауторског и сродних права, односно утврђивање улоге организације кроз анализу односа организације и носиоца права са једне стране, организације и корисника са друге стране, а све кроз призму два могућа концепта организације: монополски и конкурентни. Применом упоредноправне методе, биће сагледана улога организације у остваривању ауторског и сродних права у другим правним системима, пре свега системима у којима је предвиђена слободна конкуренција колективног остваривања. То су системи САД-а и Европске уније у погледу уступања онлајн права. Такође, предмет рада је будућност улоге организације у условима развоја дигиталне технологије и појаве нових субјеката колективног остваривања права. Приликом истраживања, преваходно је вршена анализа колективних организација за остваривање права аутора музичких дела, из разлога што наведена дела имају најмасовнију употребу. Истовремено, колективне организације које остварују права музичких аутора су најзаступљеније на тржишту, најбоље организоване и остварују највеће приходе, те о раду наведених организација постоји највише података у стручној литератури и судској пракси.

² Директива 2014/26/ЕУ је усвојена 26.02.2014. године од стране Европског парламента и Европске комисије <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/eu/eu193en.pdf>, прегледано дана 29.10.2017. године

³ Термин преузет из званичног превода Директиве 2014/26/ЕУ на хрватски језик, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L0026&from=HR>, прегледано дана 29.10.2017. године

2. Циљ истраживања и хипотезе

Циљ предметног истраживања је сагледавање улоге организације за колективно остваривање ауторског и сродних права, онда када је она организована монополистички и онда када међу организацијама постоји слободна конкуренција. Ради што јаснијег сагледавања улоге ове организације у остваривању ауторског и сродних права, неопходно је одредити појам, структуру, разлоге настанка и историјски приказ развоја организације, те извршити анализу појединих института ауторског и сродних права везаних за основну улогу организације. Њена улога треба да буде сагледана кроз анализу сложених односа које организација има са носиоцем права, са једне стране и са корисником предмета заштите са друге стране. Ради се о сложеним уговорним односима на основу којих се остварују имовинскоправна овлашћења ауторског и сродних права и дефинише положај носиоца права и корисника. Сврха анализе јесте да се утврди положај свих субјеката у процесу колективног остваривања ауторског и сродних права, у оквиру оба модела организације.

Резултат истраживања би требало да покаже да ли је организација посредник у колективном остваривању ауторског и сродних права или је деривативни носилац права, с обзиром на то да носилац уговором на искључиви начин уступа организацији имовинскоправна овлашћења, те на који начин њен статус утиче на права носиоца и положај корисника. Даље, истраживање би требало да пружи одговор на питање које су промене неопходне у монополском положају организације да би се успоставила равнотежа интереса носиоца права са једне стране и корисника са друге стране. С обзиром на масовну употребу ауторских дела путем интернета, истраживање ће дати одговор на питање да ли је могуће изменити модел рада организације увођењем система слободне конкуренције организација, због начина коришћења предмета заштите, те да ли је уопште неопходно увођење система слободне конкуренције организација или се проблеми услед употребе ауторских дела путем интернета могу превазићи променама у систему монополског положаја. Притом се нарочита пажња ставља на чињеницу да монополски положај није прикладан облик у дигиталном окружењу, а незамисливо је постојање дуплог система: и монополског и система слободне конкуренције.

Полазна хипотеза истраживања је да организација представља посредника у колективном остваривању ауторског и сродних права, чија је првенствена улога да врши наплату накнаде за коришћење предмета заштите од стране корисника. Истовремено, организација је неопходан субјекат остваривања права из разлога што носилац поједина овлашћења не би могао индивидуално остваривати. У другим случајевима, организација представља субјекат који је једино технички и кадровски опремљен да оствари контролу коришћења ауторских дела и предмета сродне заштите. Даље, истраживање ће се у највећој мери концентрисати на питање да ли је систем монополског положаја организације заиста повољнији за корисника, а систем слободне конкуренције за носиоца права, посебно оног чија су дела популарна,

односно комерцијална. На самом крају, очекује се да ће истраживање показати да организација за колективно остваривање може имати значајну улогу и у вези са искоришћавањем ауторских дела путем интернета. С тим у вези, посебно ће се настојати дати одговор на питање да ли је важећи систем задовољавајући, уз одређене модификације, или је потребно поставити нове основе за колективно вршење ауторског и сродних права.

Од предметног истраживања се очекује афирмација организације као неопходног субјекта у поступку колективног остваривања ауторског и сродних права. Такође, очекује се да ће истраживање показати да монополски положај организације и систем слободне конкуренције подједнако имају предности и мана када је реч о улози организације у колективном остваривању ауторског и сродних права. С тим у вези, настојаће се да се да одговор на питање који од два система више одговара савременом добу, које је засновано на дигиталном искоришћавању.

Значај предметног истраживања се огледа у критичком сагледавању позитивноправне регулативе колективног остваривања ауторског и сродних права, у земљи и на међународном нивоу, односно у оба система колективног остваривања права. Истовремено, резултати истраживања представљају евентуалне предлоге за измене важећих законодавних решења.

Приликом израде дисертације коришћени су нормативно-догматички и упоредноправни метод. Историјскоправни метод је примењен само у делу рада који приказује историјски развој организације за колективно остваривање ауторског и сродних права.

Истраживачки рад, односно поступак прикупљања и анализе литературе, завршен је дана 22.07.2019. године. Закључно са наведеним датумом, утврђен је нормативни оквир истраживања за потребе израде дисертације.

3. Структура рада

Рад се састоји из увода, пет делова и закључка. У уводном поглављу су наведени предмет истраживања, научни методи, циљеви, полазне хипотезе истраживања и значај истраживања. У првом делу ће бити дефинисани основни институти ауторског и сродних права који су од значаја за саму тему дисертације. Посебно ће се анализирати појам носиоца ауторског и сродних права, предмети заштите организације и овлашћења носиоца права која се уступају организацији ради колективног остваривања. Други део је посвећен појму организације за колективно остваривање ауторског и сродних права. Такође, предмет анализе су разлози настанка организације и историјски развој организације, како у домаћем праву, тако и у страним правним системима. Посебна пажња је посвећена врстама и структури организација које постоје у нашој земљи. Предмет анализе овог дела су основни појмови права конкуренције, као и

однос права конкуренције и права интелектуалне својине. Трећи део се односи на свеобухватну анализу односа колективне организације и носиоца права. Трећи део ће бити подељен у пет глава. Предмет прве главе биће правна регулатива положаја носиоца. У оквиру друге главе биће дефинисан положај носиоца права као оснивача организације. Трећа глава приказује карактеристике уговора између организације и носиоца права у оба система колективног организовања. У четвртој и петој глави налази се анализа положаја организације и носиоца права у монополском систему и систему слободне конкуренције, посматрана кроз призму трансакционих трошкова, репертоара, социјалне функције и тарифе организације. Предмет анализе четвртог дела дисертације је однос колективне организације и корисника, који је подељен у четири главе. Прва глава се бави анализом правне регулативе, друга карактеристикама уговора између организације и корисника у оба система колективног остваривања права, док су трећа и четврта глава посвећене положају организације и корисника у монополском систему и систему слободне конкуренције, посматраном са аспекта репертоара и обавезне накнаде. Пети део се односи на положај организације у условима дигиталног окружења, а у оквиру њега су дати и предлози за будућа истраживања. У закључку ће бити сумирани резултати целокупног истраживања.

ДЕО ПРВИ:

**ОСНОВНИ ИНСТИТУТИ АУТОРСКОГ И
СРОДНИХ ПРАВА У ВЕЗИ СА УЛОГОМ ОРГАНИЗАЦИЈЕ**

1. Ауторско право: предмет, носилац права и овлашћења

1.1. Ауторско дело као предмет ауторскоправне заштите

Законодавци настоје да путем дефиниције ауторског дела утврде критеријуме, које свако дело мора да испуњава да би се сматрало ауторским делом. У већини закона који регулишу област ауторског права, не наводе се таксативно сви облици стваралаштва који се могу сматрати ауторским делом, већ се наводе најчешћи примери стваралаштва. Сходно наведеним правним решењима, у сваком појединачном случају утврђује се да ли неко дело представља ауторско дело, односно да ли испуњава услове предвиђене законском дефиницијом ауторског дела.

У складу са ЗАСП-ом, ауторско дело је оригинална духовна творевина аутора, изражена у одређеној форми, без обзира на његову уметничку, научну или другу вредност, његову намену, величину, садржину и начин испољавања, као и допуштеност јавног саопштавања његове садржине.⁴ Ауторска дела могу бити писана дела, говорна дела, драмска, драмско-музичка, кореографска и пантомимска дела, дела која потичу из фолклора, музичка дела, филмска дела, дела ликовне уметности, дела архитектуре, примењене уметности и индустријског обликовања, картографска дела, планови, скице, макете, фотографије и позоришна режија. Ауторско дело може бити незавршено ауторско дело, делови и наслов ауторског дела, прерада ауторског дела, збирке, а све уколико испуњавају услове предвиђене законском дефиницијом.⁵

У нашем праву, ауторско дело мора бити искључиво људска творевина, имати духовни садржај, бити изражено у одговарајућој форми и мора бити оригинално. Слични критеријуми наводе се и у законима других земаља. Америчким законом о ауторском праву предвиђено је да

⁴ЗАСП, чл. 2, ст. 1.

⁵ЗАСП, чл. 2-5 ; „У смислу члана 5. Закона о ауторском и сродним правима, изложба слика као збирка ауторских дела која с обзиром на избор и распоред саставних делова испуњава услове члана 2. став 1. овог закона, може се сматрати ауторским делом.“- Решење Вишег трговинског суда Пж. 10135/2006

ауторско дело мора бити оригинално дело, фиксирано, односно уметнуто у било ком опипљивом медију изражавања, чији садржај је преносив, без или путем помоћног средства технологије.⁶ За разлику од форме ауторског дела предвиђене америчким правом⁷, у домаћој теорији постоји схватање да се под обавезном формом дела не подразумева форма у материјаном смислу, већ форма у виду знакова комуникације.⁸

Оригиналност је најзначајни критеријум постојања ауторског дела, јер се под њим подразумева отисак индивидуалности самог аутора. Оригиналност ауторског дела се не може посматрати у апсолутном смислу, јер се човекова креативност базира на свременском стваралаштву човечанства, те се слободно може рећи да свако дело садржи особину „већ виђеног“. Међутим, управо је одраз самог аутора у делу оно што ауторско дело чиним оригиналним и препознатљивим у односно на остала дела.

Ауторскоправном заштитом нису обухваћене опште идеје, поступци, методе рада или математички концепти, као ни начела, принципи и упутства садржани у ауторском делу. Ауторским делом се не могу сматрати закони и други прописи, службени материјали државних органа, преводи истих и други поднесци и акти донети у судском или управном поступку.⁹

1.2. Носилац ауторског права

У позитивном праву и теорији разликују се две групе носилаца ауторског права. Прва подразумева изворног носиоца ауторског права, који се уједно назива и аутором дела. Аутор дела, односно носилац ауторског права у ужем смислу (изворни носилац ауторског права) је физичко лице које је стваралац дела. У другу групу спадају деривативни носиоци ауторског права (носиоци ауторског права у ширем смислу), односно лица која нису аутори дела, али су стекла ауторскоправна овлашћења у складу са законом (путем уговора, наслеђивањем или непосредно на основу закона).¹⁰

У земљама англосаксонског правног система постоји одступање од правила да је аутор изворни носилац ауторског права. У САД-у важи правило да се у одређеним ситуацијама аутором дела може сматрати послодавац, када је ауторско дело настало у радном односу, или

⁶ 17 U.S. Code § 102; превод аутора

⁷ Питање „фиксираности“ ауторског дела у опипљивом медију постало је спорно нарочито са појавом нових облика ауторског дела. Критеријум је настао као потреба америчког Конгреса да заштити писана дела: R. A. Gorman, Copyright Law, Federal Judicial Center, Washington D.C., 2006, 18-22

⁸ С. Марковић, Д. Поповић, Право интелектуалне својине, Београд, 2013, 39

⁹ ЗАСП, чл. 6

¹⁰ С. Марковић, Д. Поповић (2013), 49

продуцент аудиовизуелног дела.¹¹ У претходно наведеном примеру може се видети да одређени правни системи признају ауторство правним лицима, што у потпуности одступа од законске дефиниције аутора према ЗАСП-у. Наведено решење је резултат енормног јачања индустријског друштва и корпоративног система, који улажу велика новчана средства и друге ресурсе у циљу развоја интелектуалног стваралаштва. Иако корпоративни системи пружају ауторима (физичким лицима) финансијска средства и услове за стварање интелектуалних добара, правно решење које признаје послодавцу својство аутора доводи у питање основне карактеристике ауторског дела, пре свега да дело представља духовну, људску творевину.

Законодавци се труде да прате научне, технолошке и друге друштвене промене. И поред ажурне законодавне активности, правне празнине у области ауторског права су неизбежне. Поставља се питање: ко се сматра аутором дела које представља производ вештачке интелигенције? Под делима вештачке интелигенције се подразумевају дела која су генерисана, односно настала радом компјутерског програма који је способан да стимулише људско понашање. Она могу бити писана, говорна, музичка и друга дела. Већинско становиште у англосаксонском праву је да се машина (односно компјутерски програм) не може сматрати аутором дела, већ се аутором сматра оно лице које је „преузело све потребне радње у циљу стварања ауторског дела“.¹² Нашим ЗАСП-ом није регулисано питање ауторства над делима која су производ вештачке интелигенције. Ипак, ако узмемо у обзир позитивноправно решење да је аутор дела физичко лице које је створило ауторско дело, може се закључити да се сходно нашем праву рачунарски програм и машина, такође, не могу сматрати аутором дела. У предметној ситуацији, аутор може бити физичко лице које је употребом програма створило ауторско дело, односно које је уношењем одговарајућег кода или других података омогућило настанак ауторског дела. Човек ствара ауторско дело на тај начин што у процесу креирања управља радом компјутера и рачунарског програма. Свакако, реч је о сложеном правном питању за чије је будуће нормативно решење неопходан допринос стручњака из области вештачке интелигенције.

Аутори дела који су уједињеним радом створили ауторско дело, називају се коаутори. Коаутори дела су носиоци заједничког ауторског права на ауторском делу, уколико није другачије уређено законом или уговором. Посебан облик коауторског дела је филмско дело, чији коаутори, сходно ЗАСП-у, могу бити писац сценарија, режисер и главни сниматељ. Такође, коаутори филмског дела могу бити композитор и главни аниматор, уколико се ради о анимираном филму или филмском остварењу у ком је музика битан елеменат филма (најчешће мјузикл).¹³

Када аутори два или више ауторских дела, споје своја дела ради заједничког искоришћавања, они постају аутори спојених дела. За разлику од коаутора, аутори спојених ауторских дела задржавају ауторско право на свом делу.¹⁴

¹¹ J.Seignette, *Authorship, Copyright Ownership and Works made on Commission and under Employment, A century of Dutch copyright law*, chapter 5, 2012, 119

¹² A. Bridy, *Coding Creativity: Copyright and the Artificially Intelligent Author*, *Stanford Technology Law Review*, 5, 2012, 26, 27; Велика Британија, Нови Зеланд и Ирска имају слична решења поводом питања ауторства и компјутерских програма.

¹³ ЗАСП, чл. 10, 11

¹⁴ ЗАСП, чл. 12

Носилац ауторског права на анонимном ауторском делу, односно на делу под псеудонимом сматра се издавач за издато дело, а за објављено дело, лице које је објавило дело, уколико се не утврди идентитет аутора дела.¹⁵

1.3. Садржина ауторског права

1.3.1. Субјективно ауторско право

Сложеност садржине субјективног ауторског права огледа се у специфичности самог ауторског дела као предмета ауторског права. Слојевитост ауторског дела се недвосмислено одражава на ауторскоправна овлашћења. Ауторско дело је, пре свега, духовна творевина, те се као израз духовног стваралаштва човека сматра нематеријалним добром. Са друге стране, ауторско дело мора имати одговарајућу форму. Иако у теорији и пракси постоје различита схватања у вези са формом ауторског дела, односно у погледу одговора на питање да ли се ради о материјалној или нематеријалној форми ауторског дела, чињеница је да кроз одговарајућу форму ауторско дело постаје доступно људским чулима. Форма омогућава обликовање идеје јединственог човековог ума, уз помоћ које она постаје ауторско дело.

„Ауторско право у субјективном смислу је скуп конкретних овлашћења која су, на основу норми ауторског права у објективном смислу, призната творцу ауторског дела.“¹⁶ У теорији су постојала различита схватања правне природе субјективног ауторског права. Постојало је схватање о ауторском праву као праву својине на ауторском делу као нематеријалном добру, док је друго становиште ауторско право дефинисало као посебно лично право. Најпознатије теорије о правној природи ауторског права су монистичка и дуалистичка теорија. Док монистичка теорија сматра да је ауторско право састављено од моралноправних и имовинскоправних овлашћења, дуалистичка теорија истиче да се ауторско право састоји посебно од личних права и имовинских права. Монистичка теорија је најзаступљенија у пракси, и на истој се базира и законодавно решење у нашој земљи.¹⁷ Сама законска формулација ауторског права у нашем позитивном праву, као именице у једнини, указује на то да се ради о јединственом субјективном праву, које садржи читав низ различитих ауторскоправних овлашћења.

Критеријуми поделе ауторскоправних овлашћења указују уједно и на њихове основне карактеристике. У теорији влада мишљење да је основна подела свих ауторскоправних овлашћења на апсолутна (искључива) и релативна (неискључива), односно на личноправна

¹⁵ ЗАСП, чл. 13

¹⁶ М. Милетић, Организације за колективно остваривање ауторског и сродних права, Крагујевац, 1999, 13, аутор преузео из С. Марковић, Основни ауторског права и суседних права, Београд, 1992, стр. 3

¹⁷ Д. Милић, Коментар Закона о ауторском и сродним правима (са судском праксом), Београд, 2011, 79

и имовинскоправна овлашћења.¹⁸ Апсолутна ауторскоправна овлашћења имају дејство *erga omnes*, односно делују према свим лицима, за разлику од релативних која имају дејство *inter partes*, односно производе дејство само између одређених субјеката. Такође, постоји схватање да се апсолутна ауторскоправна овлашћења сматрају и субјективним ауторским правом у ужем смислу, док се релативна права означавају као остала права, односно субјективно ауторско право у ширем смислу.¹⁹ Постоје аутори који у релативна овлашћења систематизују и она која произилазе из законских лиценци, односно законских ограничења.²⁰

Подела овлашћења ауторског права на личноправна и имовинскоправна одређена је по основу предмета заштите. Личноправна овлашћења штите моралну компоненту ауторства, односно интегритет личности самог аутора. За разлику од личних, имовинскоправна овлашћења омогућавају реализацију економског аспекта ауторског дела, односно материјализацију вредности ауторског дела. Имовинскоправна овлашћења се могу поделити према критеријуму неопходности употребе примерка ауторског дела на овлашћења на искоришћавање дела у телесној и овлашћења на искоришћавање дела у бестелесној форми.²¹

Личноправна овлашћења су претежно искључива права, везана за личност аутора и непреносива права. Сходно ЗАСП-у, личноправна овлашћења се формулишу као морална права аутора, те Закон признаје аутору дела: право патернитета, право на назначење имена, право објављивања, право на заштиту интегритета дела, право на супротстављање недостојном искоришћавању дела.²² Личноправна овлашћења релативног карактера су овлашћење аутора на приступ примерку дела, овлашћење аутора да забрани излагање оригиналног примерка дела ликовне уметности и право на прераду примерка дела архитектуре.²³ Иако се у теорији спомињу континентални и англосаксонски систем регулисања личноправних овлашћења ауторског права, у којима су ова овлашћења неједнако заштићена у односу на имовинскоправна овлашћења, тендеција пружања подједнаке заштите моралних и имовинских права аутора је све више заступљена у правним системима широм света.²⁴ Противници утемељења моралних права аутора у правне системе су представници пословно-предузетничког лобија који истичу да се на овај начин аутори стављају у незавидно повољнији положај у односу на кориснике и да се на тај начин додатно компликује пословна сарадња, у вези са аудио-визуелним делима и мултимедијалном продукцијом.²⁵

¹⁸ С. Марковић, Д. Поповић (2013), 55-56

¹⁹ С. Марковић, З. Миладиновић, Ауторско право и сродна права, Крагујевац, 2014, 82

²⁰ М. Милетић, (1999), 27

²¹ С. Марковић, З. Миладиновић, (2014), 82; М. Милетић, (1999), 22, 21

²² ЗАСП, чл. 14-18

²³ ЗАСП, чл. 34, 37, 38 - наведена права су означена као права аутора према власнику примерка ауторског дела

²⁴ У земљама англосаксонског права, личноправна овлашћења нису, односно нису у одговарајућој мери била заштићена, за разлику од земаља континенталног правног система: М. Милетић (1999), 16, 17

²⁵ W. Cornish, D. Llewelyn, Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights, London, 2003, 452-454

С обзиром на то да се само имовинскоправна овлашћења могу колективно остваривати путем организације за колективно остваривање ауторског и сродних права, у даљем раду ће бити посебно размотрена имовинскоправна овлашћења која су призната аутору дела према ЗАСП-у, уз упоредноправни приказ ових овлашћења у страним земљама.

1.3.2. Имовинскоправна овлашћења (имовинска права) аутора

Крајњи циљ сваког ауторског стваралаштва јесте остваривање одговарајуће економске користи на име уложеног труда и рада у стварању ауторског дела. Поред моралне сатисфакције коју аутор дела добија у виду одавања признања за створено дело, стицања друштвеног угледа и свести о стварању друштвено-корисног дела, мотив сваког аутора јесте уживање материјалне користи свога стваралаштва. На тај начин, читава друштвена заједница мотивише аутора на даље стварање дела, која ће допринети свеобухватном развоју и духовној просвећености друштва. Захваљујући имовинскоправним овлашћењима, аутор стиче средства која му омогућавају стварање нових дела.

Грађанска свест о економској експлоатацији ауторског дела још увек није довољно развијена, без обзира на чињеницу да је човечанство закорачило у 21. век. Један од могућих разлога који објашњава постојећи феномен јесте нематеријална природа ауторског дела, која апстрахује појам коришћења дела и ствара привид да се слободном употребом дела ни на који начин не угрожавају права аутора.

Свако појединачно коришћење дела је немогуће евидентирати, како због непостојања техничких услова, тако и због великог броја могућих начина искоришћавања ауторског дела. „Стога, фактички разлози налажу везивање ауторове економске користи за чин економског искоришћавања његовог дела. Економско искоришћавање дела обухвата привредне радње чији је циљ да се дело учини доступним јавности.“²⁶ На тај начин се имовинскоправна овлашћења аутора остварују на основу радњи јавне економске експлоатације дела.

ЗАСП-ом је предвиђено да аутор дела има право на економско искоришћавање свог дела, као и дела које је настало прерадом његовог дела, те за свако искоришћавање ауторског дела од стране другог лица, аутор има право на одговарајућу накнаду, осим ако законом или уговором није другачије предвиђено.²⁷ Нашим позитивним правом, аутору дела су загарантована следећа имовинска права: право на умножавање, право стављања примерака дела у промет, право давања

²⁶ М. Милетић, (1999), 20

²⁷ ЗАСП, чл. 19

примерака дела у закуп, право извођења, право представљања, право преношења извођења или представљања, право емитовања, право реемитовања, право на јавно саопштавање укључујући интерактивно чињење дела доступним јавности, право на прилагођавање, аранжирање и другу измену дела, право јавног саопштавања дела које се емитује, право јавног саопштавања дела са носача звука или слике.²⁸ Сва наведена овлашћења су искључивог карактера, што значи да аутор има искључиво право да другом лицу забрани или дозволи вршење неке од наведених радњи имовинскоправних овлашћења. Релативна имовинскоправна овлашћења аутора чине право слеђења, односно право аутора да буде обавештен о продаји примерка дела и о власнику примерка и право на накнаду од продајне цене, право аутора на потраживање дела накнаде од продаје уређаја и средстава који су подобни за умножавање ауторских дела и право аутора на накнаду за давање дела на послугу.²⁹ Имовинскоправна овлашћења су преносива, те се путем ауторског уговора могу уступити другом лицу. Имовинска права аутора трају за живота аутора дела и 70 година након смрти аутора дела, за разлику од моралних права која трају и након престанка важења имовинских права, те се о њиховој заштити старају удружења аутора, односно друге институције из области науке, уметности и културе.³⁰

Бернском конвенцијом за заштиту књижевних и уметничких дела из 1886. године (у даљем тексту: Бернска конвенција), ауторима књижевних и уметничких дела су призната имовинска права, попут права на репродуковање дела, права на јавно приказивање и извођење, права емитовања, права на адаптацију, аранжирање и друге прераде дела.³¹ Сходно одредбама Бернске конвенције, аутор ужива имовинскоправна овлашћења за живота и 50 година након смрти, с тим што је државама чланицама омогућено да националним законодавством предвиде дужи рок трајања. Такође, државе чланице, које су у време приступања конвенцији националним прописима предвиђале краћи рок трајања имовинскоправних овлашћења, имају право да задрже постојеће рокове.³² Универзалном конвенцијом о ауторском праву, која је донета у Женеви 1952. године, умањен је значај моралних права у корист имовинских права аутора, у циљу проширења ауторскоправне заштите и на земље које нису приступиле Бернској конвенцији, где се првенствено мисли на земље англосаксонског права.³³

Америчким Законом о ауторском праву предвиђена су као основна имовинска права аутора: право умножавања, право адаптације, односно измене дела, право стављања дела у промет, право извођења, право приказивања, право извођења дела у смислу дигиталног преношења. Развој дигиталне технологије је проузроковао увођење других облика економске експлоатације ауторског дела, која су регулисана изменама и допунама америчког Закона о ауторском праву.³⁴

²⁸ ЗАСП, чл. 20-33

²⁹ ЗАСП, чл. 35, 36, 39, 40- наведена права заједно са релативним личноправним овлашћењима аутора се сврставају у права аутора према власнику примерка ауторског дела; у теорији наведена права се називају субјективним ауторским правима у ширем смислу: С. Марковић, Д. Поповић (2013), 71-76

³⁰ ЗАСП, чл. 102-107

³¹ Бернска конвенција, чл. 9-14

³² Бернска конвенција, чл. 7

³³ В. Бесаровић, Интелектуална својина, Београд, 2011, 385

³⁴ А. Miller, М. Davis, Intellectual Property-Patents, Trademarks and Copyright-In a Nutshell, St. Paul, Minn., 2000, 323-339; З. Миладиновић, Субјективна права интелектуалне својине, стицање, садржина, ограничења, заштита, Ниш, 2004, 121

У Великој Британији, ауторско право је регулисано Законом о ауторском праву, дизајну и патентима из 1988. године. Закон, као искључива имовинска права аутора, предвиђа право умножавања, право јавног издавања копије дела, право јавног извођења, односно представљања дела, право емитовања које укључује и емитовање путем кабловског програма, право адаптације, односно било које измене дела, те су сва наведена овлашћења детаљно регулисана у оквиру посебних чланова.³⁵

Француским Закоником о интелектуалној својини из 1992. године извршена је кодификација права интелектуалне својине. Аутор дела у француском праву ужива два основна имовинска права, право извођења и право умножавања дела. Наведена имовинска права обухватају појединачне радње искоришћавања дела, које су предвиђене и у осталим правним системима.³⁶

Систематика имовинских права аутора у нашем позитивном законодавству је најсличнија систематизи имовинскоправних овлашћења предвиђеној у немачком праву. Немачким Законом о ауторском и сродним правима из 1965. године са изменама и допунама из 2017. године, предвиђено је право аутора на експлоатацију дела у телесној и бестелесној форми. У прву групу овлашћења се сврставају право на умножавање дела, право на стављање дела у промет и право излагања дела, док у другу групу спадају право јавног рецитовања, извођења и представљања, право јавног саопштавања, право емитовања, право јавног саопштавања дела са носача звука или слике и право јавног саопштавања дела које се емитује. Као и у осталим правним системима, немачки законодавац је посебним члановима закона дефинисао свако од наведених права.³⁷

Упоредноправном анализом имовинских права аутора у различитим правним системима, можемо закључити да постоји извесна уједначност у погледу имовинскоправних овлашћења која су загарантована ауторима дела. Поред приступања Бернској конвенцији, унификација права се на нивоу Европске уније постиже директивама, нарочито у области информационе технологије, као резултат јављања нових облика експлоатације ауторских дела. Такође, уједначавање правних прописа у погледу обима ауторскоправних овлашћења омогућава јединствену заштиту права аутора широм света и несметану сарадњу колективних организација за остваривање ауторског права

³⁵ Copyright, Designs and Patents Act 1988 (Chapter 48), Part I, Chapter 2, Section 16

³⁶ Code de la propriété intellectuelle 1992, version consolidée au 1 août 2019 (english version), Title I, Chapter II- Patrimonial Rights

³⁷ Law on Copyright and Related Rights (Urheberrechtsgesetz, UrhG) Copyright Act of 9 September 1965 (Federal Law Gazette I, p. 1273), as last amended by Article 1 of the Act of 1 September 2017 (Federal Law Gazette I p. 3346) (english version), Part I, Chapter IV-Exploitation Rights

1.3.3. Колективно остваривање имовинскоправних овлашћења аутора

У погледу искључивих имовинских права, аутор дела има могућност да изабере начин на који ће остваривати своја права, односно могућност да се определи за индивидуално или колективно остваривање. Због наведеног разлога, није прихваћена одредба нацрта ЗАСП-а, којом се предвиђа обавезно колективно остваривање права аутора на јавно саопштавање дела. У образложењу предлога ЗАСП-а из 2009. године наводи се да се искључива права аутора могу ограничити само у посебном случају, када то није у супротности са редовним коришћењем дела и уколико се на тај начин не угрожавају интереси носиоца права.³⁸

Као изузетак, предвиђено је обавезно колективно остваривање права у случају кабловског реемитовања дела, односно када се ауторско дело које је емитовано радиодифузијом, истовремено саопштава јавности кабловским или микроталасним системом, или када се изворно емитује из друге државе.³⁹ Наведена одредба ЗАСП-а је усклађена са чланом 10 Директиве ЕУ о сателитском емитовању и кабловском реемитовању 93/83/ЕЕЗ⁴⁰, на тај начин што је предвиђено одступање од обавезног колективног остваривања права, уколико је реч о властитим емисијама организација за радиодифузију, независно од чињенице да ли је реч о изворним правима радиодифузних организација или су права пренета радиодифузној организацији од стране других носилаца.⁴¹

Са аспекта природе ауторског права, потпуно је оправдано што Законом у случају остваривања права јавног саопштавања није предвиђено обавезно колективно остваривање посредством организације. С обзиром на то да је реч о искључивом имовинском праву, аутор има искључиво право да дозволи или забрани другом лицу вршење било које радње остваривања предметног права. Ограничавање искључивих имовинских права аутора у виду обавезног колективног остваривања је, пре свега, у супротности са одредбама Бернске конвенције.⁴²

У прилог забране ограничења искључивих права аутора говори и предлог Закона о изменама и допунама ЗАСП-а од 08.02.2019. године.⁴³ Предлогом је предвиђена измена члана, којим се прописује наплата јединствене накнаде за јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација заједно са ауторском накнадом за јавно саопштавање музичких дела. Како се наводи у образложењу, искључива права аутора се не могу ограничавати, нити условљавати прикупљањем накнаде која припада интерпретатору и произвођачу фонограма. Управо због тога се новим одредбама предвиђа раздвајање поступка наплате ауторске накнаде од накнаде за јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација.⁴⁴

³⁸ Предлог ЗАСП-а из 2009. године, <https://www.srbija.gov.rs/prikaz/101854>, преузето дана 28.03.2018. године

³⁹ ЗАСП, чл. 29

⁴⁰ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/HTML/?uri=CELEX:31993L0083&from=EN>, преузето дана 26.03.2017. године

⁴¹ Предлог ЗАСП-а из 2009. године

⁴² Бернска конвенција, чл. 11, 11 bis: у наведеним члановима се наводе искључива имовинска права аутора, између осталог и право јавног саопштавања

⁴³ Предлог Закона о изменама и допунама Закона о ауторском и сродним правима, http://www.parlament.gov.rs/upload/archive/files/lat/pdf/predlozi_zakona/2019/225-19%20-%20LAT.pdf, преузето дана 10.03.2019. године

⁴⁴ ЗАСП, чл. 127; Предлог Закона о изменама и допунама ЗАСП-а из 2019. године

Осим што је наведена одредба у супротности са Бернском конвенцијом, она истовремено ограничава и условљава прикупљање накнаде за јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација. Као што је већ наведено, право на јавно саопштавање музичких дела је искључиво ауторско право. У случају да се аутор определи за индивидуално остваривање наведеног права, спорна законска одредба онемогућава интерпретатора и произвођача фонограма да остваре право на накнаду, које једино могу колективно остварити.⁴⁵ Рационализација трошкова колективног остваривања кроз обједињену наплату не може имати већи значај од различитости природе ауторског и сродних права. Поједностављивање поступка наплате не сме да угрожава примарне интересе носиоца права, односно да спречава остваривања имовинских права.

Аутор се, и поред могућности избора начина остваривања искључивих права, најчешће опредељује за колективно остваривање. Примаран разлог су знатно нижи трошкови колективног остваривања права у односу на трошкове индивидуалног остваривања. Високи трошкови дерогирају индивидуално остваривање, као начин остваривања права.

Са друге стране, носилац права као појединац, суочава се са проблемом регулисања правног односа са великим бројем корисника, како физичких, тако и правних лица. Проблем се може уочити управо на примеру права аутора на јавно саопштавање дела које се емитује. Јавно саопштавање дела се врши на јавним местима (попут кафића, ресторана и других места где су дела доступна масовној публици), путем техничких уређаја. Носилац права не може имати сазнање о свим локацијама на којима се врши јавно саопштавање дела које се емитује, нити може ступити у контакт са свим субјектима који врше јавно саопштавање дела на описан начин. Самим тим је носилац права спречен да индивидуално остварује своје имовинскоправно овлашћење. Регулисање међусобних права и обавеза са свим потенцијалним корисницима дела је, приликом индивидуалног остваривања права, фактички немогуће.

Такође, аутор се, као појединац, налази у неравноправној преговарачкој позицији у односу на привредне субјекте, као кориснике дела. Стога, колективно остваривање уједно представља и адекватан облик заштите интереса аутора.

Како се у образложењу нацрта ЗАСП-а истиче, искључива права аутора се у систему колективног остваривања “деградирају” и свODE на ниво релативног права на накнаду. Међутим, носилац права свесно пристаје на овај вид деградације права, из разлога што је колективно остваривање најисплативији начин остваривања права, посматрано из угла економичности. Такође, носилац права, као појединац, није у могућности да испрати квантитет употребе предмета заштите, чиме се угрожава ефикасност остваривања права.⁴⁶

⁴⁵ Предлог Закона о изменама и допунама ЗАСП-а из 2019. године, чл. 23

⁴⁶ Предлог ЗАСП-а из 2009. године

2. Сродна права - предмети, субјекти права и овлашћења

Термин сродна права указује на њихову блискост са ауторским правом, како у погледу предмета заштите, тако и у погледу самих овлашћења титулара права.⁴⁷ У литератури се често сусреће и назив суседна права, јер су у питању права која на известан начин „помажу“ носиоцу ауторског права и која имају битну улогу у преносу појединих ауторских дела јавности.⁴⁸ У неким правним системима се сродна права у потпуности раздвајају од материје ауторског права, док се у појединим земљама она подводе под појам ауторског права. WIPO врши традиционалну поделу сродних права на права интерпретатора, права произвођача фонограма и права установа за радио-дифузију (радио и телевизија). Први међународни акт којим је регулисано питање сродних права на међународном нивоу, у време када већина земаља није усвојила националне законе из ове области, је Међународна конвенција о заштити извођача, произвођача фонограма и установа за радио-дифузију закључена 26. октобра 1961. године у Риму (у даљем у тексту: Римска конвенција)⁴⁹. Упркос распрострањеном мишљењу да је поменута конвенција превазиђена када је реч о регулативи сродних права, она представља један од основа Споразума о трговинским аспектима права интелектуалне својине (у даљем тексту: ТРИПС Споразум).⁵⁰ Као значајан извор међународног права, када је реч о сродним правима, треба напоменути и WIPO уговор о интерпретацијама и фонограмима закључен у Женеви 1996. године (у даљем тексту: WIPO уговор) који представља окосницу регулативе права интерпретатора и произвођача фонограма у нашем правном систему.

Сродна права су посебно регулисана ЗАСП-ом, а ту се убрајају следећа права: право интерпретатора, право произвођача фонограма, право произвођача видеограма (право филмског продуцента), право произвођача емисије, право произвођача базе података и право издавача.

⁴⁷ Назив сродна права је немачког порекла, док се у француском и енглеском језику користи назив суседна права, а у италијанском конексна права: В. Бесаровић (2011), 351

⁴⁸ Copyright and Related Rights, Collection of Papers published within the Tempus Project 144582, Skopje, 2012, 52,53

⁴⁹ Римска конвенција је у нашој земљи ратификована Законом о потврђивању Међународне конвенције о заштити извођача, произвођача фонограма и установа за радио-дифузију („Сл. лист СРЈ-Међународни уговори“, бр. 13/2002)

⁵⁰ ТРИПС Споразум је закључен у Маракешу 15.04.1994. године: S. Jelisavac, Međunarodno regulisanje prava intelektualne svojine, Bibliid 0025-8555, 56 (2004), Vol. LVI, br. 2-3, pp, izvorni naučni rad, 2004, 15-19, <http://www.doiserbia.nb.rs/img/doi/0025-8555/2004/0025-85550403279J.pdf>, преузето дана 02.02.2017. године; ТРИПС Споразумом, чл. 14 је регулисана заштита извођача, произвођача фонограма и организација за емитовање; Understanding Copyright and Related Rights, WIPO, Geneva, 2016, 27-29

2.1. Право интерпретатора

Право интерпретатора обухвата морална и имовинскоправна овлашћења која интерпретатор остварује по основу сопствене интерпретације. Интерпретатор је субјект права, док интерпретација представља предмет заштите права интерпретатора.

Интерпретација је духовно добро које настаје личним ангажовањем интерпретатора приликом звучног, визуелног или звучно-визуелног саопштавања ауторског дела.⁵¹

Интерпретација, као и ауторско дело, мора испуњавати критеријум духовног садржаја. Међутим, интерпретацију треба разликовати од ауторског дела, јер она представља чин саопштавања ауторског дела која, захваљујући индивидуалном доживљају и личном печату извођача, и сама постаје духовно добро. Само порекло речи интерпретација, од латинског израза *interpretatio* која означава излагање, објашњавање, тумачење, указује и на дефиницију правног појма.⁵² Предмет интерпретације, према нашем праву, мора бити ауторско дело, али не и заштићено дело. Сличност интерпретације и ауторског дела се састоји и у томе што, интерпретација не мора имати уметничку вредност да би била предмет заштите. Ово становиште је заступљено и у другим правним системима.⁵³

Интерпретатор је физичко лице које се лично ангажује на интерпретацији. Лице чији је допринос извођењу интерпретације искључиво техничког карактера, не сматра се интерпретатором.⁵⁴ Римском конвенцијом је предвиђено да извођачи могу бити глумци, певачи, музичари, играчи и друга лица која представљају, певају, рецитују, декламују, играју или изводе на било који други начин књижевна или уметничка дела.⁵⁵ Такође, државама чланицама је омогућено да прошире заштиту права предвиђену конвенцијом на уметнике који не изводе књижевна или музичка дела.⁵⁶ Сходно ЗАСП-у интерпретатор може бити глумац, музичар, играч, пантомимичар, певач и диригент.

У случају да два или више интерпретатора изводе исту интерпретацију, њихова права се уређују аналогном применом одредаба ЗАСП-а које се односе на права коаутора.

Интерпретатор је једини носилац сродног права који ужива морална права, истоветна моралним правима аутора. Иако Римска конвенција не предвиђа заштиту моралних права интерпретатора, WIPO уговором је предвиђен посебан члан којим се признаје право интерпретатора да буде назначен као интерпретатор својих интерпретација и да се успротиви било каквом искривљавању, сакаћењу или другој измени своје интерпретације која би штетила његовом угледу.⁵⁷ Нашим

⁵¹ ЗАСП, чл. 112

⁵² С. Марковић, Д. Поповић (2013), 83

⁵³ R. A. Gorman (2006), 14,15

⁵⁴ ЗАСП, чл. 113

⁵⁵ Римска конвенција, чл. 3

⁵⁶ Римска конвенција, чл. 9

⁵⁷ WIPO уговор о интерпретацијама и фонограмима, чл. 5

ЗАСП-ом је предвиђено да интерпретатор има право да буде признат као такав, да његово име буде назначено на сваком примерку снимка, на програму или на други прикладан начин приликом сваког искоришћавања његове интерпретације, изузев ако је то технички немогуће или нецелисходно, да се супротстави измени своје интерпретације, односно сваком искоришћавању своје интерпретације у измењеној форми, ако се тиме угрожава његов стваралачки или стручни реноме, да се супротстави стављању у промет снимка своје интерпретације, ако снимак садржи техничке недостатке који угрожавају интегритет интерпретације и реноме интерпретатора, да се супротставља искоришћавању своје интерпретације на начин који угрожава или може угрозити његову част или углед. Законом је превиђено да сва права уживају како интерпретатори у виду ансамбла, тако и солисти.⁵⁸

Искључива имовинска права интерпретатора у складу са ЗАСП-ом су право интерпретатора да другоме дозволи односно забрани бележење (снимање) своје неснимљене интерпретације и умножавање таквих снимака интерпретације, стављање у промет снимака интерпретације, давање у закуп снимака интерпретације, емитовање и јавно саопштавање неснимљене интерпретације, осим у случају када се ради о већ емитованој интерпретацији и интерактивно чињење доступним интерпретације јавности жичним или бежичним путем. Интерпретатор нема искључиво право на емитовање своје интерпретације која је снимљена и издата на носачу звука, односно која је са дозволом интерпретатора снимљена на носачу звука и слике, али интерпретатор задржава право на правичну накнаду од давања у закуп примерака снимка интерпретације и наведеног права се не може одрећи. У нашем праву важи и законска претпоставка да је интерпретатор уговором са произвођачем филмског дела, уступио произвођачу своје право на давање у закуп снимака своје интерпретације, уколико уговорне стране нису другачије предвиделе.⁵⁹ Релативна имовинска права интерпретатора суштински представљају право на накнаду за искоришћавање његове интерпретације која је забележена на примерку фонограма.⁶⁰ Права интерпретатора су готово у целости преузета из WIPO уговора, који детаљније регулише права интерпретатора у односу на регулативу предвиђену Римском конвенцијом.

Права интерпретатора се уступају путем интерпретаторског уговора, осим личних права интерпретатора. За разлику од имовинских права интерпретатора која трају 50 година од настанка интерпретације (односно ако је интерпретација снимљена и законито издата или објављена током наведеног рока, право траје 50 година од дана првог издавања или објављивања), морална права трају и након престанка трајања имовинских права.⁶¹ WIPO уговором је превиђено трајање права интерпретатора најмање 50 година рачунајући од краја године у којој је интерпретација забележена на фонограму, док је Римском конвенцијом предвиђено да трајање не може бити краће од 20 година.⁶²

⁵⁸ ЗАСП, чл. 114

⁵⁹ ЗАСП, чл. 116

⁶⁰ З. Миладиновић (2004), 140, 141

⁶¹ ЗАСП, чл. 145, 147

⁶² WIPO уговор, чл. 17, Римска конвенција, чл. 14

2.2. Право произвођача фонограма

Предмет заштите права произвођача фонограма представља снимак звука, односно низа звукова на носачу звука и назива се фонограм.⁶³ Према Римској конвенцији, фонограм је искључиво звучно бележење звукова извођења или других звукова.⁶⁴ На основу наведених дефиниција, може се јасно закључити да запис звукова не мора бити ауторско дело, да би фонограм представљао предмет заштите овог права. Такође, јасно се види да је предмет заштите звучни запис, а не носач звука, иако су код фонограма звучни запис и носач фактички увек повезани.⁶⁵ Право на фонограму није ни на који начин ограничено уграђивањем фонограма у видеограм.

Произвођач фонограма, као субјект права, је физичко или правно лице у чијој организацији је и чијим средствима је фонограм начињен, који сноси одговорност за прво снимање звука, односно низа звукова.⁶⁶ За разлику од досадашњих носилаца права, ЗАСП у случају права фонограма предвиђа да субјект права може бити и правно лице, што указује на правну природу овлашћења произвођача фонограма. Право фонограма обухвата само имовинскоправна овлашћења, из разлога што је реч о заштити привредне делатности, а не интелектуалног стваралаштва. Друга карактеристика произвођача фонограма је да се ради о субјекту који је први сачинио снимак звука. Онај ко изврши преснимавање садржаја фонограма, не може се сматрати произвођачем фонограма. У процесу стварања фонограма, произвођач може користити и туђа средства, али под условом да преузима одговорност и ризик за употребљена средства.⁶⁷ Појам произвођача фонограма је знатно уже дефинисан Римском конвенцијом, којом се наводи да је у питању физичко или правно лице које прво забележи звуке извођења или друге звуке.⁶⁸ Управо наведена дефиниција указује да се путем фонограма најчешће врши звучно бележење интерпретација, а самим тим и садржаја ауторског дела, што за последицу има настанак правног односа произвођача фонограма са носиоцем ауторског права и интерпретатором. Право произвођача фонограма регулисано је и Конвенцијом о заштити произвођача фонограма од недозвољеног умножавања њихових фонограма из 1971. године (у даљем тексту: Женевска конвенција).⁶⁹

Сходно ЗАСП-у, искључива имовинска права произвођача фонограма су право да другоме забрани или дозволи умножавање свог фонограма у било ком облику и на било који начин утврђен законом, и стављање у промет тако умножених примерака фонограма, давање у закуп примерака фонограма и интерактивно чињење доступним јавности жичним или бежичним

⁶³ ЗАСП, чл. 124

⁶⁴ Римска конвенција, чл. 3

⁶⁵ „Фонограм је звучни запис, нематеријално добро, али да је ово нематеријално добро отеловљено у носачу звука.“- Решење Вишег трговинског суда Пж. 5017/2009; „ Фонограм је звучни запис, нематеријална ствар, па самим тим није ни могао бити „пронађен“ како то наводи првотужени у објекту.“- Пресуда привредног апелационог суда Пж. 2732/13

⁶⁶ ЗАСП, чл. 125

⁶⁷ С. Марковић, Д. Поповић (2013), 88

⁶⁸ Римска конвенција, чл. 3

⁶⁹ С.Марковић, З. Миладиновић (2014), 19

путем свог фонограма. У неискључива имовинскоправна овлашћења спадају право на накнаду за емитовање⁷⁰ и реемитовање фонограма, јавно саопштавање фонограма и јавно саопштавање фонограма који се емитује. Осим што се ове две групе права разликују по обиму дејства, разликују се по самом носиоцу права. Апсолутна овлашћења остварује произвођач фонограма, док релативна остварује произвођач издатог фонограма.⁷¹ Римском конвенцијом је предвиђено право произвођача фонограма да дозволи или забрани непосредно или посредно репродуковање његових фонограма.⁷² WIPO уговором су предвиђена готово сва права произвођача фонограма која су загарантована и ЗАСП-ом, а то су право умножавања, право дистрибуције, право давања у закуп фонограма и право чињења доступним фонограма. Такође, произвођачу фонограма је загарантовано право на правичну накнаду за директно или индиректно коришћење фонограма који су издати у комерцијалне сврхе за емитовање или било које друго јавно саопштавање.⁷³ Значајна је одредба WIPO уговора којом је предвиђено да стране уговорнице могу утврдити у својим националним законима да ће интерпретатор, или произвођач фонограма, или обоје, потраживати од корисника појединачну правичну накнаду, а да се у одсуству споразума између интерпретатора и произвођача фонограма, одреде услови под којима би интерпретатор и произвођач фонограма делили појединачну правичну накнаду.⁷⁴

Права произвођача фонограма су имовинска, преносива права и могу се пренети путем уговора. Право произвођача фонограма траје 50 година од дана настанка фонограма, а уколико је законито издат или објављен током наведеног рока, право престаје 50 година од дана тог издавања или објављивања, у зависности од тога која радња је прва спроведена. Баш као и за права интерпретатора, WIPO уговором је предвиђено трајање права произвођача фонограма, у року од најмање 50 година, те се државама чланицама препушта право на утврђивање дужег рока трајања.

2.3. Право произвођача видеограма

Честа појава у пракси је да се појмови право произвођача фонограма и право произвођача видеограма не разликују, односно да се право произвођача фонограма обухвата правом произвођача видеограма. У нашем правном систему, видеограм се дефинише као снимак филмског дела, односно као снимак одређеног низа покретних слика, са или без пратећег

⁷⁰ “Емитовање увек подразумева саопштавање уз помоћ техничких уређаја за пријем емитованог програма, у оквиру њега и фонограма, свим оним лицима која поседују адекватне техничке уређаје за пријем онога што се емитује” - Пресуда вишег трговинског суда Пж. 5548/2008

⁷¹ Пресуда Привредног апелационог суда, Пж. 6789/2013 од 13.3.2014. године

⁷² Римска конвенција, чл. 10

⁷³ WIPO уговор, чл. 11-15

⁷⁴ WIPO уговор, чл. 15

звука на носачу слике, односно носачу слике и звука.⁷⁵ Видеограм је запис низа покретних слика, који се као и запис звука, сматра нематеријалним добром, за разлику од самог носача слике. Видеограм може, али и не мора садржати запис звука, али уколико га садржи, битно је нагласити да овај запис звука не представља предмет заштите права произвођача видеограма. Уколико је такав запис звука снимљен на посебном носачу звука као фонограм, онда се исти може сматрати предметом заштите права произвођача фонограма.

Произвођач видеограма је физичко или правно лице које у своје име даје иницијативу, прикупља финансијска средства, организује, руководи и преузима одговорност за прво снимање филмског дела или низа покретних слика праћених звуком или без звука. У нашем праву се произвођач видеограма изједначује са филмским продуцентом.⁷⁶ Разлог због кога се ови појмови изједначују практичне је природе, јер видеограм најчешће представља филм, а произвођач видеограма је углавном филмски продуцент. На тај начин ЗАСП још једном пружа правну заштиту привредној делатности, те се као и у случају права произвођача фонограма, право произвођача видеограма састоји само из имовинскоправних овлашћења. Сличност наведених права огледа се и у томе, што се само први запис покретних слика може сматрати видеограмом и у томе што произвођач видеограма, као корисник ауторског дела, интерпретација, фонограма, па чак и емисија, уређује правне односе са носиоцима наведених права.⁷⁷

Појам видеограма и произвођача видеограма нису регулисани Римском конвенцијом. У одређеним правним системима, филмски продуцент се сматра носиоцем ауторског права, односно аутором филма (пре свега у англосаксонским правним системима), те је предметна материја обухваћена одредбама ауторског права. С обзиром да се у европскоконтиненталном праву филмски продуцент не сматра аутором филма, право произвођача видеограма је регулисано Директивама Европске уније – Директива о хармонизацији одређених аспеката ауторског и сродних права у информатичком друштву 2001/29/ЕС и Директива о давању у закуп и на послугу примерака ауторских дела, као и о одређеним правима сродним ауторском праву у области интелектуалне својине 2006/115/ЕС.⁷⁸

Имовинскоправна овлашћења произвођача видеограма су готово истоветна правима произвођача фонограма. Осим што произвођач видеограма има право да другоме забрани или дозволи умножавање свог видеограма у било ком облику и на било који начин утврђен законом, стављање у промет умножених примерака видеограма, давање у закуп примерака видеограма и интерактивно чињење доступним јавности жичним или бежичним путем свог видеограма, носилац права има могућност да дозволи, односно забрани приказивање свог видеограма са носача звука, односно звука и слике.⁷⁹ Поред наведених искључивих права, произвођач видеограма има право да се супротстави искоришћавању свог видеограма у измењеној форми,

⁷⁵ ЗАСП, чл. 129

⁷⁶ ЗАСП, чл. 130

⁷⁷ С. Марковић, Д. Поповић (2013), 90, 91

⁷⁸ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001L0029:EN:HTML>, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32006L0115>, преузето 26.02.2017. године

⁷⁹ ЗАСП, чл. 131

ако се таквим искоришћавањем могу угрозити његови оправдани имовински интереси.⁸⁰ На први поглед се може помислити да се ради о моралном праву, које је слично праву аутора да се успротиви сваком нарушавању интегритета његовог дела. Међутим, ради се специфичном искључивом имовинском праву произвођача видеограма којим се штити економски интерес носиоца права.⁸¹ Кад је реч о неискључивим имовинским правима, произвођач видеограма нема никаква посебна овлашћења у погледу остваривања накнаде. Једино релативно право које произвођач видеограма остварује јесте право на посебно накнаду, које припада и аутору, интерпретатору и произвођачу фонограма. У питању је право на накнаду од увоза, односно продаје техничких уређаја и празних носача звука, слике и текста за које се може претпоставити да ће бити коришћени за такво умножавање.⁸²

Када је реч о преносу и трајању права произвођача видеограма, примењују се исте одредбе Закона које важе и за произвођача фонограма.⁸³

2.4. Право произвођача емисије

Предмет заштите овог сродног права је емисија у смислу емитованог радио или телевизијског програма.⁸⁴ Према ЗАСП-у емисија представља електрични, електромагнетни или други сигнал претворен у звучни, визуелни, односно звучно-визуелни садржај који се емитује ради саопштавања јавности.⁸⁵ Из законске дефиниције се може закључити да је у питању сложени предмет заштите у виду споја сигнала као бестелесног носача и звучно-визуелног садржаја. Правна природа садржаја који се емитује не утиче на само остваривање права, јер емисија не мора садржати само ауторска дела или неко сродно право. Такође, битно је истаћи да начин и време емитовања програма не утичу на остваривање самог права.

Произвођач емисије је физичко или правно лице у чијој је организацији и чијим је средствима емисија произведена.⁸⁶ Произвођач емисије је лице које спроводи радњу емитовања, независно од чињенице ко је произвођач садржаја који се емитује. Римска конвенција дефинише радњу емитовања као емитовање звукова или слике и звукова бежичним путем у циљу пријема од стране јавности, док се под реемисијом подразумева истовремено емитовање од стране једне установе за радио-дифузију емисије неке друге установе.⁸⁷ Произвођач емисије је најчешће правно лице, јер су радио и телевизијске станице углавном организоване као привредна друштва. Произвођач емисије организује производњу емисије уз помоћ сопствених финансијских средстава уложених у производњу. Економска средства за производњу емисије могу бити уложена и од стране

⁸⁰ ЗАСП, чл. 132

⁸¹ З. Миладиновић (2004), 145

⁸² ЗАСП, чл. 39, 146

⁸³ ЗАСП, чл. 145, 147

⁸⁴ С. Марковић, З. Миладиновић (2014), 197; С. Марковић, Д. Поповић (2013), 92

⁸⁵ ЗАСП, чл. 134

⁸⁶ ЗАСП, чл. 134

⁸⁷ Римска конвенција, чл. 3

других лица, али је битно да сам произвођач преузме одговорност за емитовање програма. Поред Римске конвенције, значајни извори међународног права који регулишу питање права произвођача емисије су Конвенција о дистрибуцији сигнала за пренос програма преко сателита из 1974. године (Сателитска конвенција) и Европски споразум о заштити телевизијских емисија из 1960. године (Стразбуршки споразум), који није ратификован од стране Републике Србије.⁸⁸

Сходно нашем ЗАСП-у, искључива имовинскоправна овлашћења произвођача емисије су право да другоме дозволи или забрани реемитовање своје емисије, бежично или путем жица, право на снимање своје емисије на носач звука или слике, односно звука и слике, право на умножавање тог снимка у било ком облику и на било који начин у складу са законом и стављање у промет тако умножених примерака снимка, право на давање примерака снимка емисије у закуп, право на јавно саопштавање својих емисија на местима која су публици доступна уз плаћање улазнице и право на интерактивно чињење доступним јавности своје емисије жичним или бежичним путем у складу са законом.⁸⁹ Права произвођача емисије су преносива права и трају 50 година од дана првог емитовања заштићене емисије.⁹⁰

2.5. Право произвођача базе података

База података као предмет заштите представља збирку засебних података, ауторских дела или других материјала уређених на систематичан или методичан начин, који су појединачно доступни електронским или другим путем.⁹¹ Заштита базе података обухвата целокупан садржај базе података, сваки квалитативно или квантитативно битан део садржаја базе података и квалитативно или квантитативно небитне делове садржаја базе података, ако се ти делови поновљено и систематски користе, а то коришћење је у супротности са уобичајеним коришћењем базе података или неразумно оштећује легитимне интересе произвођача базе података.⁹² Међутим, уколико садржај базе података представља збирка у смислу ауторског дела, онда она подлеже ауторскоправној заштити. База података као предмет заштите се првенствено односи на заштиту базе податка која није предмет ауторскоправне заштите.⁹³ Рачунарски програм који је коришћен за израду базе података или за рад са базама података не може бити предмет заштите овог права.

Произвођач базе података је физичко или правно лице које је сачинило базу података, тако што је у квалитативном, односно квантитативном смислу учинило значајно улагање у прибављање, проверу или презентацију њеног садржаја.⁹⁴ Из наведене дефиниције се може закључити да је

⁸⁸ С. Марковић, З. Миладиновић (2014), 19

⁸⁹ ЗАСП, чл. 136

⁹⁰ ЗАСП, чл. 147

⁹¹ ЗАСП, чл. 138, ст. 1.

⁹² ЗАСП, чл. 138, ст. 2.

⁹³ С. Марковић, З. Миладиновић, (2014), 201

⁹⁴ ЗАСП, чл. 139

најчешће реч о правним лицима, односно привредним субјектима, с обзиром да се привредна делатност налази у самом средишту заштите овог права.

Произвођач базе података има следећа искључива имовинска права: да другоме дозволи односно забрани повремено или стално умножавање било којим средствима базе података у целини или њених битних делова, за било коју намену и у било којој форми, стављање у промет и давање у закуп примерака целе базе података или њених битних делова и интерактивно чињење доступним јавности жичним или бежичним путем у складу са законом и сваки други облик јавног саопштавања базе података у целини или њених битних делова. Напред наведена имовинска права се остварују независно од ауторскоправне заштите садржаја базе података. Такође, ЗАСП предвиђа и право овлашћеног корисника објављене базе података или њеног умноженог примерка да може у било коју сврху слободно да користи квалитативно и квантитативно небитне делове њеног садржаја, с тим да приликом коришћења садржаја базе мора водити рачуна да не угрози ауторска или сродна права, те да не употребљава садржаје на неуобичајан начин и тиме наруши интересе произвођача базе података.⁹⁵

Права произвођача базе података су преносива, као и сва остала имовинска сродна права. Наведена права трају 15 година од дана настанка базе, односно 15 година од дана када је учињена доступном јавности. У случају битних промена у погледу уређења садржаја базе података, трајање права произвођача се продужава за период од 15 година.⁹⁶

На нивоу Европске уније, основ за регулисање права произвођача базе података је Директива о правној заштити базе података број 96/94/ЕС, а која је уједно послужила и као основ ЗАСП-у за регулисање овог права.⁹⁷

2.6. Право издавача

ЗАСП предвиђа два облика сродних права издавача. Прво је право првог издавача слободног дела. Законом је дефинисано да лице, које по истеку имовинских права аутора, први пут законито изда или на други начин саопшти јавности дело које пре тога није било издато, има имовинска права која одговарају имовинским правима аутора.⁹⁸ Предмет заштите овог права је ауторско дело, које није издато у време трајања имовинских права аутора, већ је издато од стране трећег лица након истека наведених права. Субјект заштите је први издавач слободног дела, физичко или правно лице, који остварује сва имовинска права у погледу наведеног дела, а која су еквивалентна имовинскоправним овлашћењима аутора.

⁹⁵ ЗАСП, чл. 140, 140а

⁹⁶ ЗАСП, чл. 147

⁹⁷ С. Марковић, З. Миладиновић, (2014), 25, 26

⁹⁸ ЗАСП, чл. 141

Друго право издавача предвиђено ЗАСП-ом је право издавача штампаних издања на посебну накнаду. „Предмет заштите је штампано издање, односно ауторско дело које је умножено штампањем у довољном броју примерака да задовољи потребе релевантне јавности.“⁹⁹ Субјект овог права може бити физичко или правно лице које се бави издавачком делатношћу, у смислу професионалне, привредне активности.

Издавачу штампаног издања припада накнада од увоза, односно продаје техничких уређаја и празних носача звука, слике и текста за које се може претпоставити да ће бити коришћени за такво умножавање. Наведену накнаду издавач остварује путем колективне организације, као и сви други носиоци овог права, с тим да се специфичност ове накнаде огледа у томе да је издавач остварује заједно са аутором дела, и то у сразмери 50:50.¹⁰⁰

Права првог издавача слободног дела трају 25 година од дана првог издавања, односно саопштавања јавности, док право издавача штампаног дела на посебну накнаду траје 50 година од дана првог издавања дела.¹⁰¹

2.7. Колективно остваривање сродних права

Интерпретатор има право на накнаду за емитовање и реемитовање његове интерпретације са снимка издатог на носачу звука, јавно саопштавање његове интерпретације која се емитује са снимка издатог на носачу звука и јавно саопштавање његове интерпретације са снимка издатог на носачу звука.¹⁰² Наведена права се искључиво остварују путем колективне организације. Обавеза колективног остваривања наведених права је уведена ЗАСП-ом из 2009. године. Интерпретатор није у могућности да индивидуално остварује своја права, пре свега јер не може самостално прикупити информације о обиму и начину употребе фонограма и на њему забележених интерпретација, нити може самостално извршити идентификацију корисника.¹⁰³

Произвођач фонограма има право на накнаду за емитовање, реемитовање, јавно саопштавање фонограма и јавно саопштавање фонограма који се емитује. Наведена права на накнаду се, такође, обавезно остварују путем колективне организације.¹⁰⁴ Наш законодавац је предвидео да се наплата накнаде која припада интерпретатору и произвођачу фонограма врши путем јединствене накнаде од стране једне организације, те да се она распоређује у складу са споразумом који је сачињен између организације интерпретатора и организације произвођача

⁹⁹ С.Марковић, З. Миладиновић, (2014), 204

¹⁰⁰ ЗАСП, чл. 39, 142

¹⁰¹ ЗАСП, чл. 39, 147

¹⁰² ЗАСП, чл. 117

¹⁰³ Предлог ЗАСП из 2009. године

¹⁰⁴ ЗАСП, чл. 127

фонограма.¹⁰⁵ За разлику од других случајева колективног остваривања права, организација која врши наплату јединствене накнаде, поред дозволе за рад од стране надлежног органа, мора имати и закључен споразум са другом организацијом, за чије потребе врши прикупљање накнаде.¹⁰⁶

У образложењу предлога ЗАСП-а се наводи да је обавезно колективно остваривање права интерпретатора и произвођача фонограма у складу са међународним прописима и праксом колективног остваривања права. Истакнуто је да се Законом може предвидети обавезно колективно остваривање права у случају када постоје отежани услови за индивидуално остваривање права и када се не ради о искључивим правима носиоца. Обавезно колективно остваривање права произвођача фонограма и интерпретатора омогућава носиоцу равномерно и континуирано остваривање права. Услед масовне употребе предмета заштите, носилац није у могућности да индивидуално остварује своја права. Осим тога, право на накнаду за емитовање, реемитовање и јавно саопштавање фонограма (и фонограма који се емитује) спада у релативна права, те је увођење обавезног колективног остваривања наведених права у потпуности оправдано.¹⁰⁷

Право на накнаду за емитовање, реемитовање, јавно саопштавање фонограма и јавно саопштавање фонограма који се емитује припадају произвођачу само за издате фонограме.¹⁰⁸ На дефинисање појма издатог фонограма примењују се одредбе ЗАСП-а о објављивању, саопштавању јавности и издавању ауторског дела.¹⁰⁹ Ауторско дело, које је објављено и саопштено јавности не мора бити и издато дело. Ауторско дело се сматра издатим делом када су примерци дела пуштени у промет од стране аутора, односно лица овлашћеног од стране аутора, у броју који може да задовољи потребе јавности, а све сходно природи и врсти дела.¹¹⁰

Предлогом Закона о изменама и допунама ЗАСП-а из 2019. године врши се проширење права на накнаду интерпретатора, које се обавезно остварује путем колективне организације. Сходно предлогу Закона, интерпретатор стиче право на накнаду за емитовање и реемитовање интерпретације са снимка издатог на носачу звука и слике, за јавно саопштавање интерпретације која се емитује са снимка издатог на носачу звука и слике и за јавно саопштавање интерпретације са снимка издатог на носачу звука и слике.¹¹¹ Захваљујући предложеној одредби Закона, глумцима се пружа могућност да остварују право на накнаду за емитовање и реемитовање серија и филмова, накнаду за јавно саопштавање филмова и серија који се емитују на телевизији и накнаду за јавно саопштавање филмова и серија путем техничких уређаја. Циљ наведеног предлога је побољшање економског и социјалног статуса глумаца.¹¹²

¹⁰⁵ ЗАСП, чл. 127

¹⁰⁶ Пресуда Привредног апелационог суда, Пж. 7061/2011 од 18.04.2012. године; Пресуда Привредног апелационог суда, Пж. 6673/2011 од 18.04.2012. године

¹⁰⁷ Предлог ЗАСП од 2009. године

¹⁰⁸ ЗАСП, чл. 127; Пресуда Привредног апелационог суда, Пж. 6789/2013 од 13.03.2014. године; Решење Привредног апелационог суда, Пж. 360/2013 (1) од 03.10.2013. године

¹⁰⁹ ЗАСП, чл. 143, ст. 2

¹¹⁰ ЗАСП, чл. 7, ст. 3

¹¹¹ ЗАСП, чл. 117

¹¹² Предлог Закона о изменама и допунама ЗАСП-а из 2019. године, чл. 20

Осим проширења права на накнаду интерпретатора, предлогом Закона о изменама и допунама ЗАСП-а уводи се ново право интерпретатора, за које је такође предвиђено обавезно колективно остваривање. Наведено право је намењено оној групи интерпретатора, које произвођач фонограма ангажује за појединачне потребе и којима се у предметном случају исплаћује једнократна накнада. У случају пријема једнократне накнаде, интерпретатор има право да од произвођача фонограма наплаћује додатну годишњу накнаду за сваку пуну годину која се наврши након педесет година од дана законитог издавања фонограма, односно јавног саопштавања (уколико није издат). Износ додатне годишње накнаде коју је произвођач фонограма дужан да плаћа интерпретатору је 20% од прихода које произвођач фонограма оствари од умножавања, стављања у промет и чињења фонограма доступним јавности у претходној години, у односу на годину плаћања накнаде.¹¹³

Предлог Закона за увођење права на додатну накнаду интерпретатора настао је услед потребе за усклађивањем ЗАСП-а са Директивом 2011/77/ЕУ Европског парламента и савета од 27.09.2011. године (у даљем тексту: Директива 2011/77/ЕУ), којом се врши измена и допуна Директиве 2006/116/ЕУ о трајању заштите ауторског и одређених сродних права.¹¹⁴ Поред додатне накнаде интерпретатора, предлог Закона за продужење рока трајања имовинских права интерпретатора са 50 на 70 година, такође је заснован на Директиви 2011/77/ЕУ.¹¹⁵

Глумци, попут осталих интерпретатора, нису у могућности да утврде сва јавна места на којима се врши саопштавање филмова и серија. С друге стране, музички извођачи се налазе у неравноправној преговарачкој позицији у односу на произвођача фонограма, када је реч о остваривању права на додатну годишњу накнаду. С обзиром да су нова права интерпретатора релативна права и да се индивидуално остварују под отежаним условима, може се закључити да су испуњени услови да се наведена права искључиво остварују колективно.

3. Ограничења ауторског и сродних права

Поделу ауторскоправних овлашћења на апсолутна и релативна, треба условно посматрати, јер иако апсолутна права делују према свим лицима, не значи да су она истовремено и овлашћења без икаквих граница. Увођење института ограничења ауторског и сродних права у законодавства широм света оправдано је интересима друштвене заједнице, као што су општа безбедност, информисаност грађана, образовање, духовно стваралаштво и други виши интереси који превазилазе појединачне интересе носиоца права.

¹¹³ Предлог Закона о изменама и допунама ЗАСП-а из 2019. године, чл. 21

¹¹⁴ <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:265:0001:0005:EN:PDF>, преузето дана 15.03.2019. године

¹¹⁵ Предлог Закона о изменама и допунама ЗАСП-а из 2019. године, чл. 30

Ограничења ауторског и сродних права односе се искључиво на имовинскоправна овлашћења, „док компонента моралних овлашћења остаје изван домаћаја института ограничења“¹¹⁶ У већини правних система, ограничења ауторског и сродних права примењују се само на објављена дела.¹¹⁷

Ограничења ауторског и сродних права могу се манифестовати као ограничења (суспензије) искључивих имовинскоправних овлашћења и као законска лиценца. Прва ограничења подразумевају права трећих лица да користе ауторска дела, односно предмете сродних права без сагласности и без обавезе плаћања одговарајуће накнаде носиоцу права. С друге стране, законска лиценца обавезује корисника ауторског дела и предмета сродних права да врши плаћање накнаде носиоцу, али му није потребна сагласност за коришћење предмета заштите.

У појединим законодавствима ограничења ауторског и сродних права су таксативно наведена, док су у неким системима дефинисана на општи начин.¹¹⁸ Примера ради, Закон о ауторском праву САД-а предвиђа институт *fair use*¹¹⁹, као облик ограничења ауторског права. Иако се у закону наводе ситуације у којима се примењује предметни институт (критика, коментари, новинарско извештавање, предавање, студије и истраживачки рад), истовремено су дефинисана четири критеријума на основу којих се може утврдити да ли се коришћење дела у наведеним случајевима може подвести под појам *fair use*. Критеријуми који се узимају у обзир су сврха и карактер употребе дела (пре свега да ли је у питању комерцијална или непрофитна сврха употребе), природа заштићеног ауторског дела, квантитет и значај употребљеног дела предмета заштите у односу на ауторско дело као целину и утицај употребе на потенцијално тржиште или вредност заштићеног дела.¹²⁰ Амерички судови у сваком појединачном случају утврђују да ли постоје услови за примену института *fair use*. Примера ради, у предмету *Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.* другостепени суд сматра да се употреба наслова познате музичке нумере у пародији америчке реп групе не може подвести под институт *fair use*, јер је пародија по својој природи комерцијално дело. Такође, суд истиче да употребљени назив песме представља есенцију искоришћеног ауторског дела. Насупрот мишљењу другостепеног суда, Врховни суд сматра да употреба у комерцијалне сврхе не може бити разлог, због ког би пародија (сама по себи) представљала прекорачење института *fair use*. Суд наглашава да се у сваком појединачном случају мора испитати да ли постоје услови за примену предметног института, те да свака пародија може, али и не мора испуњавати услове за примену правила *fair use*. Врховни суд САД-а истиче да у сваком поступку морају бити испитана сва четири критеријума за примену института *fair use*, што другостепени суд, по његовом мишљењу, није правилно учинио.¹²¹

У нашем правном систему ограничења ауторског права и законске лиценце су таксативно набројане, а сва ограничења примењују се уједно и на сродна права.¹²²

¹¹⁶ З. Миладиновић (2004), 164; под моралном компонентом сродних права подразумевају се само морална права интерпретатора-прим. аутора

¹¹⁷ 17 U.S. Code § 107, као пример другачије регулативе

¹¹⁸ З. Миладиновић (2004), 164, 165

¹¹⁹ Енг. *fair use* у преводу значи правична употреба, 17 U.S. Code § 107; претече критеријума института правичне употребе се први пут спомињу у судској пракси америчког Федералног суда државе Масечусетс 1841. године, у вези са цитирањем дела у оквиру биографије и критичких коментара, *Folsom v. Marsh*, 9 F. Cas. 342 (C.C.D. Mass. 1841) (No. 4,901); R. A. Gorman (2006), 139, 141

¹²⁰ D. Zlatović, „Pravni aspekti parodije“ i intelektualno vlasništvo, Zb. Prav. fak. Sveuč. Rij. (1991) v. 30, br. 1, (2009), 742-745

¹²¹ *Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.* 510 U.S. 569 (1994); R. A. Gorman (2006), 145-147

¹²² ЗАСП, чл. 144

3.1. Ограничења искључивих имовинскоправних овлашћења

Суспензија искључивих права представља најшири облик ограничења ауторског и сродних права. Њиме се успостављају границе овлашћења носиоца права, које омогућавају трећим лицима да користе предмете заштите, без сагласности и без обавезе плаћања накнаде носиоцу. Ограничења су регулисана националним законодавством, али се темељи регулативе налазе у међународним конвенцијама. Међународним изворима права су предвиђени оквири у којима државе чланице могу ограничити имовинскоправна овлашћења аутора и носиоца сродних права: државе чланице могу ограничити искључива имовинска права у посебним случајевима, уколико нису у супротности са уобичајним коришћењем предмета заштите и уколико се ограничењима не наноси штета интересима носиоца права.¹²³ Бернска конвенција предвиђа право земаља Уније да допусте репродуковање књижевних и уметничких дела заштићених конвенцијом у извесним посебним случајевима, под условом да репродуковање не иде на штету редовног коришћења дела и да не наноси неоправдану штету законитим интересима аутора.¹²⁴ Чланице ТРИПС споразума су овлашћене да сведу ограничења или изузетке од ексклузивних права на извесне специјалне случајеве, који нису у супротности са нормалним искоришћавањем дела и који неразумно не вређају легитимне интересе титулара права.¹²⁵ На основу WIPO уговора о ауторском праву, уговорне стране могу у својим националним законодавствима да предвиде ограничења или изузетке права признатих ауторима књижевних и уметничких дела, у одређеним посебним случајевима који нису у супротности са уобичајеним искоришћавањем дела и који не наносе неосновано штету законитим интересима аутора.¹²⁶ Римском конвенцијом су наведени примери ограничења права извођача, произвођача фонограма и установа радио-дифузије, с тим да конвенција упућује државе чланице да могу предвидети и друга ограничења, која су обавезујућа у односу на ауторе књижевних и уметничких дела. Слична одредба предвиђена је и WIPO уговором о интерпретацијама и фонограмима, којом се државе уговорнице упућују на национална ограничења установљена у погледу коришћења књижевних и уметничких ауторских дела.¹²⁷

ЗАСП је преузео општу одредбу у погледу ограничења ауторског и сродних права.¹²⁸ У закону су таксативно наведени примери суспензија искључивих имовинских права и права на накнаду, а све у корист приоритетних друштвених интереса који превазилазе појединачне интересе носиоца права. Законом је предвиђено да се, без дозволе аутора и без плаћања ауторске накнаде, објављено ауторско дело може: умножавати и јавно саопштавати ради спровођења поступка пред судским или другим државним органима или у сврху обезбеђења јавне сигурности; умножавати или користити у оквиру извештавања јавности путем штампе,

¹²³ С. Марковић, Д. Поповић (2013), 77; З. Миладиновић (2004), 166

¹²⁴ Бернска конвенција, чл. 9, ст. 2.

¹²⁵ ТРИПС споразум, чл. 13

¹²⁶ WIPO уговор о ауторском праву, чл. 10

¹²⁷ Римска конвенција, чл. 15; WIPO уговор о интерпретацијама и фонограмима, чл. 16

¹²⁸ ЗАСП, чл. 41

радија, телевизије и других медија о текућим догађајима, у обиму који одговара сврси и начину извештавања о текућем догађају; јавно изводити или представљати за потребе некомерцијалне наставе; умножавати од стране јавних библиотека, образовних установа, музеја и архива, без постојања имовинске користи од предметног умножавања; умножавати за личне некомерцијалне потребе; у случају да је реч о рачунарском програму, употребљавати ради сопственог уобичајног наменског коришћења, а све у складу са законом регулисаним начином употребе; привремено умножавати; цитирати; снимити сопственим средствима на носач звука или слике, ради емитовања у сопственој емисији; јавно саопштавати уколико је дело изложено на јавним местима; у случају изложених дела, умножавати и ставити у промет тако умножене примерке, у случају потребе сачињавања каталога јавних изложби и јавне продаје; умножавати на носач звука или слике, јавно саопштавати са носача и јавно саопштавати у циљу демонстрације рада уређаја за снимање, репродуковање и пренос звука и слике, у продавницама или другим местима где се спроводи демонстрација предметних уређаја; умножавати и стављати у промет у циљу остваривања потреба особа са инвалидитетом, без постојања имовинске користи; прерадити за потребе стварања карикатуре, пародије, личне потребе или друге законом дозвољене употребе дела; уколико је реч о бази података, може се употребити или прерадити уколико је то потребно ради приступа њеном садржају или редовном коришћењу; слободно употребити небитне састојке у односу на главно дело, приликом искоришћавања главног дела или ствари.¹²⁹ Анализирајући наведене суспензије носиоца ауторског и сродних права, можемо доћи до закључка да је наш законодавац водио пре свега рачуна да се ограничења поставе у корист најважнијих, уставом утемељених, друштвених интереса, попут јавне безбедности, информисаности, културе и образовања. Такође, сврха наведених ограничења јесте да се, ни у једном облику употребе предмета заштите, не појави као мотив имовинска корист трећих лица, која угрожава економску добит носиоца права. Независно од чињенице да општи друштвени интереси заузимају примат у предметној законодавној регулативи, употреба предмета заштите ауторског и сродних права мора бити у складу са условима наведених суспензија, односно у складу са законом регулисаним начином и обимом употребе.

3.2. Законска лиценца

Законска лиценца представља ужи облик ограничења ауторског и сродних права. Под законском лиценцом се подразумева право корисника предмета ауторског и сродних права да, под одређеним условима и на законом превиђен начин, употребљавају предмете заштите ауторског и сродних права, без претходне сагласности али уз обавезу плаћања накнаде носиоцу ауторског и сродних права. Као и у случају суспензије права, корисник је дужан да поштује морална

¹²⁹ ЗАСП, чл. 42-54в

права носиоца. Такође, законском лиценцом се врши ограничавање ауторског и сродних права носиоца за рачун остваривања општих друштвених интереса, с тим да се ради о интересима над којима превагу има материјална компонента стваралаштва, односно економски интерес носиоца права. У теорији постоји критички став у погледу законске лиценце. Први аргумент се односи на индивидуално остваривање имовинскоправног овлашћења и огледа се у чињеници да је носиоцу права ускраћена могућност да одлучује коме ће и под којим условима дозволити искоришћавање свога дела, односно предмета сродног права. Друга негативна страна законске лиценце односи се на износ накнаде коју носилац права остварује по основу законске лиценце, и која је уобичајно мања у односу на приходе које би носилац права могао остварити по основу имовинскоправног овлашћења.¹³⁰ Институт законске лиценце је први пут уведен у Норвешкој 1946. године, а ова земља уједно остварује и најбоље резултате у погледу наплате накнаде по основу законске лиценце.¹³¹

У нашем праву, законском лиценцом је дозвољено да се без дозволе аутора (носиоца права) али уз обавезу плаћања накнаде, у облику збирке намењене настави, испиту или научном истраживању, врши умножавање на папиру или сличном носачу, путем фотокопирања или било које сличне технике, одломака објављених ауторских дела, појединачних кратких објављених ауторских дела у области науке, књижевности и музике или појединачних објављених ауторских дела фотографије, ликовне уметности, архитектуре, примењене уметности, индустријског и графичког дизајна и картографије ако се ради о објављеним делима више различитих аутора, осим ако то аутор изричито не забрани и уколико је реч о нотном запису музике; у средствима јавног обавештавања умножавање, стављање у промет примерака, као и други облици јавног саопштавања чланака који су објављени у другим средствима јавног обавештавања, под условом да се ти чланци односе на текућа економска, политичка или верска питања, а да аутор то није изричито забранио; тродимензионално умножавање дела која су трајно изложена на улицама, трговима и другим отвореним јавним местима, као и стављање у промет тих примерака, осим ако се примерак дела скулптуре добија отиском из оригиналног калупа из којег је добијен и примерак који је трајно изложен на отвореном јавном месту или из калупа који је начињен отискивањем са примерка дела скулптуре прави нова грађевина по узору на постојећу грађевину или производ обликује према делу примењене уметности.¹³² Када је реч о законској лиценци у нашем праву, неопходно је истаћи да се нека од наведених ограничења сврставају под друге облике суспензија имовинскоправних овлашћења носиоца права у страним законодавствима, али да су ипак утврђене на темељима међународних конвенција. С друге стране могућност носиоца права да изричито забрани коришћење предмета заштите по основу законске лиценце треба тумачити као право носиоца да се успротиви сваком неадекватном коришћењу предмета заштите, што поново указује на обавезу корисника на поштовање моралних права носиоца.¹³³

¹³⁰ М. Милетић (1999), 31

¹³¹ З. Миладиновић (2004), 178

¹³² ЗАСП, чл. 55-57

¹³³ З. Миладиновић (2004), 179,180

ДЕО ДРУГИ:

**ОРГАНИЗАЦИЈА ЗА КОЛЕКТИВНО ОСТВАРИВАЊЕ
АУТОРСКОГ И СРОДНИХ ПРАВА, МОНОПОЛ И ПРАВО
КОНКУРЕНЦИЈЕ**

**1. Појам организације за колективно остваривање
ауторског и сродних права**

Дефинисање појма организације за колективно остваривање ауторског и сродних права представља осетљиво подручје, како у теорији тако и у пракси, из разлога што постоје различити облици колективних организација, које функционишу по различитим принципима. Док у већини земаља доминира монополистички принцип рада организација, у земљама англосаксонског правног система је установљен принцип слободне конкуренције рада организација. Услед нормативних новина у Европској унији, промене у дефинисању појма организације настају и са аспекта територијалног деловања и надлежности колективних организација.

Ако бисмо ипак покушали да пронађемо јединствену дефиницију организације за колективно остваривање, одговор можемо пронаћи у самом законском појму организације предвиђеном ЗАСП-ом: организација врши колективно остваривање ауторског и сродних права. У страним правним системима се могу пронаћи различити термини који означавају појам колективне организације.¹³⁴ „У оквиру система колективног остваривања, носиоци права преносе овлашћење на организације за колективно остваривање, да прате коришћење права, преговарају са потенцијалним корисницима, врше пренос лиценце за одговарајућу накнаду на основу тарифног система и под одговарајућим условима, прикупљају такву надокнаду и преносе је носиоцима права”.¹³⁵ Званична WIPO дефиниција организације има сличну садржину.¹³⁶

¹³⁴ У енглеском то су collective management organizations (collective societies, collective management, copyright collectives), у француском organismes de gestion collective, шпанском organizaciones de gestión colectiva: M. Fiscor, Collective Management of Copyright and Related Rights, Geneva, 2002, 12

¹³⁵ M. Fiscor (2002) 17; превод аутора

¹³⁶ Collective Management of Copyright and Related Rights, WIPO, <http://www.wipo.int/copyright/en/management/index.html>, прегледано дана 29.10.2017. године; WIPO поред традиционалних организација за колективно остваривање предвиђа још и два облика организација које назива Rights clearance centers и One-stop-shops, које представљају одређене модалитете традиционалног облика организације и које функционишу по другачијим принципима у односу на класичну форму организације

У погледу правног субјективитета, организација има статус правног лица. Иако се у теорији организација упоређује се удружењима и установама, организација представља специфичан облик правног лица која настаје удруживањем носилаца права односно њихових удружења.¹³⁷

Основна карактеристика колективне организације јесте да је у питању непрофитна организација, која нема за циљ стицање добити. И поред наведене карактеристике, организација остварује одређене приходе који се користе за исплату зараде запослених, који се непосредно старају о правима носилаца, и за развој културног и духовног стваралаштва друштва.

Организација се оснива ради остваривања имовинскоправних овлашћења поводом одређених предмета заштите. Управо наведена карактеристика организације доводи до њене поделе у две групе: на организације које функционишу по монополском принципу, односно када једна организација остварује имовинскоправна овлашћења поводом одређеног предмета заштите на територији једне државе, и на организације у систему слободне конкуренције, односно систему у коме више организација остварује имовинскоправна овлашћења поводом одређеног предмета заштите, унутар једне државе. Све организације, независно од принципа функционисања, могу остваривати заштиту репертоара страних организација, на основу међународних билатералних уговора које међусобно закључују.

Усвајањем Директиве 2014/26/ЕУ проширује се дефиниција организације, с обзиром на то да су све државе чланице ЕУ у обавези да имплементирају Директиву 2014/26/ЕУ у национална законодавства. На тај начин се систему слободне конкуренције широм отварају врата европскоконтиненталног законодавства у погледу регулативе рада колективне организације. Да ли ће се законодавно решење ЕУ проширити са организација која штите права аутора музичких дела и на остале организације које штите друге предмете ауторског и сродних права, показаће не само примена нове Директиве у европском законодавству, већ и могућности примене дигиталне технологије. Нови европски систем организација за колективно остваривање омогућава деловање организација ван територије државе седишта и то непосредно на основу уговора са корисником.

Сви претходни наводи воде ка закључку да је сасвим оправдано на општи начин дефинисати појам организације за колективно остваривање ауторског и сродних права. Новине у упоредном законодавству доводе не само до проширења дефиниције организације, већ и до увођења нових елемената који на другачији начин одређују како појам, тако и улогу колективне организације.

¹³⁷ Н. Воларевић, Правна природа колективног остваривања ауторског и сродних права, Посебан осврт на његово уређење у Републици Србији, Гласник Адвокатске коморе Војводине, часопис за правну теорију и праксу, волумен 85, број 11, Нови Сад, 2013, 579-582; аутор упућује на С. Марковић, Ауторско право и сродна права, Службени гласник, Београд, 1999, 342-343; ЗАСП, чл. 152, 154

2. Разлози настанка организације

“Организација за колективно остваривање игра значајну, ако не и незамењиву улогу у остваривању права за масовну употребу -која се не могу- било због правних или практичних разлога- на прави начин остварити индивидуално. “¹³⁸ Захваљујући колективном остваривању права и организацији, уз помоћ које се наведена права остварују, превазилазе се недостаци индивидуалног остваривања ауторског и сродних права. Један од основних разлога због којих се поједина права не могу индивидуално остваривати, темељи се на квантитету субјеката и предмета заштите. Постоји велики број са једне стране носилаца права, а са друге стране корисника права, између којих је потребно регулисати уступање права коришћења предмета заштите. Број дела која спадају у предмет заштите се свакодневно мултиплицира и достиже цифру, чије је коришћење немогуће пратити и на било који начин индивидуално контролисати. Треба узети у обзир и чињеницу да границе употребе предмета заштите нестају, како у територијалном смислу, тако и у смислу начина употребе услед убрзаног технолошког развоја.¹³⁹ Без постојања организације, носилац права не би успео да обезбеди индивидуално остваривање и заштиту својих права, односно не би успео да оствари контакт са сваким корисником, да уговором регулише уступање коришћења предмета заштите и изврши наплату одговарајуће новчане накнаде на име уступања. С друге стране, организација омогућава кориснику употребу предмета заштите без непотребног обраћања сваком носиоцу права, закључивања великог броја уговора и плаћања појединачне накнаде сваком носиоцу права понаособ.

Други разлог постојања колективне организације, који је у непосредној вези са основним разлогом њене оправданости, је умањење трошкова легалне употребе предмета заштите.¹⁴⁰ Економска оправданост ауторског и сродних права се заснива на делатности организације за колективно остваривање. Чак и када би носилац права био у могућности да обезбеди средства за индивидуално остваривање свих својих имовинскоправних овлашћења, трошкови остваривања би далеко премашили саму економску оправданост постојања права. Ауторско и сродна права би постала беспредметна и из угла корисника, јер би трошкови закључења уговора и појединачна накнада за коришћење права превазишли корист од саме употребе предмета заштите. Колективна организација има одређене трошкове рада, који се надокнађују из прихода остварених у поступку прикупљања накнаде од корисника, али су наведени трошкови далеко мањи од оних које би корисник и носилац права имали у случају индивидуалног остваривања права.

¹³⁸ N. Sousa e Silva, *The Proposed Directive on Multi-Territorial Licensing for Online Music- Is Competition a Good Idea?*, *Intellectual Property and Competition Law*, Munich, 2013, 7, Forthcoming: *Revista de Concorrência e Regulação*, n°16, 29-52: аутор преузео из A. Schierholz, *Collective Rights Management in Europe- Practice and Legal Framework*, in Walter, Michael M and Von Lewinski, Silke (eds), *European Copyright Law*, Oxford University Press, 2010, 1145-1190(1150), https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2375886, преузето дана 12.01.2018. године: прим. превод аутора

¹³⁹ С. Марковић, *Право интелектуалне својине и информационо друштво*, Београд, 2014, 134

¹⁴⁰ С. Марковић (2014), 135, 136

Једна од улога организације за колективно остваривање је допринос у социјално-културном развоју друштва. „То је делотворан начин за обезбеђење поштовања ауторских права, који у исто време помажу уметницима, музичарима, ауторима песама и свим осталим укљученим у стваралачке и пословне токове музичке привреде да остваре зараду на основу свог рада. То, такође, може помоћи расту локалних индустрија, а тиме и њиховој способности да допринесе националној економији као и националној култури.“¹⁴¹ Многим националним законодавствима је предвиђено да је организација у обавези да издвоји одређена средства за социјални и културни развој. У Шпанији је организација обавезна да издвоји одређена средства за унапређење активности њених чланова, да ли преко саме организације или преко посебних невладиних организација. Колективна организација је, такође, у обавези да организује догађаје у циљу промоције аутора и извођача, као и тренинге ради унапређења делатности аутора и интерпретатора. Француско, аустријско, белгијско и немачко право предвиђа сличне одредбе, с тим да је немачким правом чак предвиђено формирање пензионих фондова за чланове организације. Иако се у неким страним законодавствима не предвиђа изричита одредба која обавезује колективну организацију да издвоји средства у циљу развоја културног стваралаштва и унапређења делатности аутора, организација у овим земљама сама издваја средства ради остварења наведеног циља (као што су Грчка и Холандија).¹⁴² На основу ЗАСП-а, организација може статутом изричито предвидети да се одређени део средстава издвоји за културне намене, као и за унапређење пензијског, здравственог или социјалног статуса чланова организације, а висина тако издвојених средстава не сме бити већа од 10% нето прихода организације.¹⁴³

Иако организација постоји превентивно ради заштите и остваривања права носиоца, организација мора да води рачуна и о интересима корисника. Сви корисници имају једнако право, под једнаким условима, да закључују уговоре са организацијом.¹⁴⁴

У монополском систему, све наведене функције су концентрисане у једној организацији, специјализованој за остваривање права носиоца, поводом одређеног репертоара, односно предмета заштите. Увођењем модела слободне конкуренције рада организација на европском нивоу, уводи се фрагментација репертоара, док се истовремено доводи у питање дискриминација корисника и носиоца права. Такође, фрагментисани репертоар утиче на повећање трансакционих трошкова, а истовремено угрожава социјални положај стваралаца некомерцијалних дела. Слободна конкуренција тектонским покретима помера и обликује основе настанка колективне организације.

¹⁴¹ К. Идрис, Интелектуална својина, моћно средство економског раста, Женева-Београд, 2003, 169

¹⁴² The Collective Management of Rights in Europe, The Quest for Efficiency, KEA European Affairs, 2006, 123-128, http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/dv/study-collective-management-rights-/study-collective-management-rights-en.pdf, преузето 12.11.2017. године

¹⁴³ ЗАСП, чл. 184, ст. 2.

¹⁴⁴ Наведена права су потврђена и праксом европских институција: С. Марковић (2014), 136, 138, 139

3. Настанак и историјски развој организације

Француска се не сматра само колевком модерне демократије и борбе за основна људска права и слободе, већ се може рећи да је Француска и земља у којој је рођена идеја о колективном остваривању ауторског права, односно о остваривању права посредством колективних организација. Правна природа самог ауторског права пробудила је потребу код аутора тога времена за формирањем организације, која ће премостити све хендикепе индивидуалног остваривања и заштите ауторског права. С друге стране, аутори су били свесни чињенице да се, у циљу заштите својих ауторскоправних овлашћења, самостално не могу супротставити многобројној експлоатацији дела од стране корисника, а нарочито оних који су имали институционални облик (као што су позоришта, концертне дворане и сл.). Уметници тога доба су дошли до закључка да ће на најбољи начин остварити и заштитити своја права путем колективног тела задуженог за заштиту и остваривање ауторског права.

Настанку прве организације за колективно остваривање ауторског права претходило је оснивање два удружења уметника, која су формирана са циљем заштите права аутора. Прво удружење је формирано 1777. године под називом Биро за драмско законодавство¹⁴⁵, из кога је касније основано Удружење аутора и композитора сценских дела 1791. године (у даљем тексту: SACD).¹⁴⁶ SACD је удружење формирано на иницијативу француског драматурга и револуционара Пјер-Огистен Карон де Бомаршеа¹⁴⁷, чија је основна идеја била да уједини ауторе сценских дела у мисији остваривања заштите ауторског права, насупрот све чешћим повредама њихових права од стране позоришта, у којима су се њихова дела изводила. Након оснивања SACD-а, француски писци су, на челу са великанима француске књижевности Оноре де Балзаком, Александром Димом и Виктором Игоом¹⁴⁸, основали 1837. године удружење (у даљем тексту: SGDL)¹⁴⁹ у циљу заштите права аутора књижевних дела.¹⁵⁰ Иако наведена удружења још увек постоје са првобитним циљевима рада и организовања, ниједно од ових удружења се не може подвести под појам организације за колективно остваривање права аутора, у светлу дефиниције савременог права. Међутим, поменута удружења француских уметника су изградила пут ка формирању прве колективне организације.

Оснивање прве организације за колективно остваривање ауторског права прати анегдота која се догодила у кафе-театру Амбасадор на чувеној Авенији Јелисејских поља у Паризу.¹⁵¹ У кафеу су седели композитори и писац дела, чија је композиција извођена у ресторану током њиховог боравка. Аутори су затражили од конобара да им не наплати оброке које су имали, већ да се њихов рачун комнензује са накнадом за извођење њиховог дела. Власник кафеа је одбио

¹⁴⁵ Bureau de législation dramatique, франц.

¹⁴⁶ Société des auteurs et compositeurs dramatiques, франц.

¹⁴⁷ Pierre-Augustin Caron de Beaumarchais, 1732–1799. године

¹⁴⁸ Honoré de Balzac 1799–1850. године, Alexandre Dumas 1802–1870. године, Victor Hugo 1802–1885. године

¹⁴⁹ Société des gens de lettres, франц.

¹⁵⁰ M. Fisor, (2002), 18

¹⁵¹ Les Ambassadeurs, Avenue des Champs-Élysées, франц.

њихов предлог, а како нису успели да реше спор мирним путем, читав случај је завршио на суду. Судски спор између аутора и власника је окончан у корист аутора. Захваљујући предметној парници, аутори су дошли до закључка да ће право на новчану накнаду, коју су издејствовали у судском поступку, остварити једино удруженим снагама. Убрзо након окончања спора, 1850. године у Паризу је основана прва агенција за наплату накнаде за несценско извођење музичких дела, која је убрзо 1851. године прерасла у прву организацију за колективно остваривање права аутора музичких дела (у даљем тексту: SACEM)¹⁵², односно Организацију за колективно остваривање права текстописаца, композитора и издавача музичких дела.¹⁵³

Након оснивања SACEM-а, основане су и друге организације за колективно остваривање широм света, као што је италијанска Организација аутора и издавача (у даљем тексту: SIA-E)¹⁵⁴ 1882. године, немачка Организација аутора музичких дела¹⁵⁵ 1903. године, америчка Организација композитора, аутора и издавача (у даљем тексту: ASCAP)¹⁵⁶ 1913. године. С обзиром да се рад организације заснива на принципу територијалности, односно да је свака од организација остваривала заштиту права аутора на територији државе у којој је основана, поставило се питање међународне сарадње организација. Покушај организације SACEM да оснује своје представништво на територији САД-а 1911. године, чак две године пре оснивања ASCAP-а, указује на многобројне недостатке рада организације путем представништва на територији стране државе, а пре свега на знатно увећање трошкова, како за корисника, тако и за аутора. Организација је као одговарајуће решење, које је и данас у примени, пронашла у уговорима о реципроцитету заштите репертоара. Услед постојања потребе за координацијом рада организација на међународном нивоу, 1926. године је основана Међународна конфедерација друштава аутора и композитора-CISAC (у даљем тексту: CISAC)¹⁵⁷, док је на европском нивоу 1990. године основана Европска група друштава аутора и композитора (у даљем тексту: GESAC)¹⁵⁸, са циљем успостављања везе између организација чланица и европских институција. Наведена организација укључује, као чланове, организације које остварују права аутора писаних, драмских и других врста ауторских дела.¹⁵⁹

¹⁵² Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique, франц.

¹⁵³ M. Fiscor, (2002), 19; P. Gillieron, Performing Rights Societies in the Digital Environment, Stanford University, LA, USA, 2006, 10, <http://law.stanford.edu/wp-content/uploads/2015/03/GillieronPhilippe-tft2006.pdf>, преузето 17.11.2017. године

¹⁵⁴ The Societa Italiana degli Autori ed Editori, итал.

¹⁵⁵ Anstalt für musikalische Aufführungsrechte, немач.

¹⁵⁶ American Society of Composers, Authors and Publishers, енг.

¹⁵⁷ International Confederation of Authors and Composers, енг.

¹⁵⁸ European Grouping of Societies of Authors and Composers, енг.

¹⁵⁹ P. Gillieron, (2006), 11,12

3.1. Случај CISAC

Европска комисија је покренула поступак против колективних организација и CISAC-а, на иницијативу корисника RTL групе и Music Choice Europe онлајн музичког провајдера, због забране рестриктивних одредби уговора о реципроцитету између колективних организација. Одлуком Комисије из 2008. године забрањују се одредбе реципрочних уговора којима се ограничава чланство аутора у оквиру организација Европске уније и уводи ексклузивно територијално заступање репертоара између организација, као потписница уговора.¹⁶⁰

Колективне организације и CISAC су, незадовољни одлуком Комисије, поднели жалбу против одлуке Европске комисије Општем суду ЕУ (при Европском суду правде). Суд је по жалби 2013. године донео одлуку, којом се поништава одлука Европске комисије услед недостатака доказа да колективне организације, на основу реципрочних уговора, на било који начин спречавају мултитериторијално уступање права и крше прописе ЕУ о заштити конкуренције.¹⁶¹ Независно од одлуке Општег суда ЕУ, одлука Комисије је утицала на формирање става унутар Европске уније о мултитериторијалном лиценцирању права од стране колективне организације, фрагментацији права носиоца и репертоара уопште, на основу чега су усвојене Препоруке Европске комисије 2005. године, које представљају увертиру за доношење Директиве 2014/26/ЕУ.¹⁶²

3.2. Историјски развој организације у нашој земљи

Након завршетка Другог светског рата, правни систем бивше Југославије почивао је на основним принципима комунистичког уређења друштва, а касније на такозваном систему самоуправљања. Заштита ауторског права је регулисана под утицајем идеје самоуправљања, тако да се организација за колективно остваривање у смислу савремене дефиниције појављује на нашим просторима тек крајем деведесетих година XX века.

¹⁶⁰ Case COMP/C2/38.698-CISAC; A. Andries, B. Julien-Malvy, The CISAC decision — creating competition between collecting societies for music rights, Antitrust, Competition Policy Newsletter, Number 3-2008, http://ec.europa.eu/competition/publications/cpn/2008_3_53.pdf, 53, 54, преузето дана 11.07.2018. године

¹⁶¹ <https://www.cisac.org/CISAC-University/Legislation/The-CISAC-Case>, преузето дана 11.07.2018. године

¹⁶² A. Andries, B. Julien-Malvy, 2008, 56; Commission Recommendation 2005/737/EC on Collective Cross-Border Management of Copyright and Related Rights for Legitimate Online Music Services, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32005H0737>, преузето дана 21.06.2017. године; K. Nemvalts and A. Kelli, The Estonian Perspective on the Transposition of the Directive on Collective Management of Copyright and Related Rights, *Juridica International*, 23/2015, 38, doi:10.12697/JI.2015.23.04, <https://ojs.utlib.ee/index.php/juridica/article/view/JI.2015.23.04>, преузето дана 19.05.2019. године; R. Towse, C. Handke, Regulating Copyright Collecting Societies: Current Policy in Europe, Society for Economic Research on Copyright Issues (SERCI) Annual Congress 2007 at Humboldt-Universität zu Berlin/Centre for British Studies, 12-13 July 2007 Special Session on Copyright Collectives, 3, 4, http://www.serci.org/congress_documents/2007/towsehandke.pdf, преузето дана 21.06.2019. године

Први југословенски Закон о заштити ауторског права донет је 1929. године, услед чега је основано и прво Удружење југословенских музичких аутора 1937. године (у даљем тексту: УЈМА). Развој и континуитет заштите ауторског права од стране колективних тела прекинут је у току рата. Након завршетка Другог светског рата, 1946. године је усвојен нови Закон о заштити ауторског права, а послови заштите свих врста ауторског права поверени су Заводу за ауторскоправно посредништво, државној установи која је путем пословница широм земље вршила прикупљање ауторске накнаде од корисника. Завод за ауторскоправно посредништво је убрзо укинут посебном државном Уредбом 1950. године, а са укидањем ове установе престаје и режим државног административног управљања. Исте године основан је Савез композитора Југославије-САКОЈ, који 1965. године постаје Савез организација композитора Југославије -СОКОЈ (у даљем тексту: СОКОЈ)¹⁶³, који се сматра првом организацијом за колективно остваривање ауторског права у нашој земљи.¹⁶⁴

Први закон из области ауторског права на нашим просторима у коме се помиње појам колективног остваривања ауторског права је Закон о ауторском праву из 1978. године.¹⁶⁵ Међутим, СОКОЈ добија званичну дозволу за рад тек 1998. године, када је донет Закон о заштити ауторског и сродних права, којим је регулисан статус организације за колективно остваривање ауторског права.

До 2002. године, СОКОЈ је био једина колективна организација у држави. Те године још једна организација добија дозволу за рад, и то Организација произвођача фонограма Србије (у даљем тексту: ОФПС), која постаје прва званична организација за колективно остваривање сродних права у нашој земљи.

ЗАСП регулише статус, структуру, права и обавезе организација за колективно остваривање ауторског и сродних права. Важећим Законом је извршено усклађивање позитивног права са прописима ЕУ и ратификованим међународним споразумима. Број организација у нашој земљи се са годинама мења у зависности од тога да ли организација испуњава услове за рад у складу са Законом, односно да ли има дозволу за рад од стране надлежног државног органа. Остаје отворено питање: да ли ће наша земља наставити пут усклађивања позитивноправног уређења рада организације са западноевропским променама или ће задржати традиционални монополистички принцип рада колективне организације.

¹⁶³ Данашњи назив Сокој-Организација музичких аутора Србије

¹⁶⁴ <http://www.sokoj.rs/o-nama/istorijat>, преузето дана 21.11.2017. године

¹⁶⁵ Љ. Рудић-Димић, Колективно остваривање ауторских и сродних права у СРЈ, Модели заштите ауторских права на пољу књижевности, Нови Сад, 2003, 40

4. Положај и структура организације

Различитост организационе структуре и положај организације унутар правног система широм света потиче од разлика у погледу правне регулативе, односно разлика у погледу правних решења који уређују рад колективне организације унутар једне државе. Такође, постоје и различити критеријуми на основу којих се може извршити подела организација.

Организације се могу поделити према критеријуму предмета заштите. На тај начин разликујемо организације путем којих се остварује заштита музичких дела, филмских и драмских дела, говорних дела, организације које штите права интерпретатора, произвођача фонограма и осталих носилаца ауторског и сродних права. Овај критеријум поделе организација је универзалан и заступљен је у свим земљама у којима постоји колективно остваривање ауторског и сродних права.

Као што је већ наведено у оквиру наслова о појму организације, већина организација имају карактер непрофитне организације. То међутим није случај са организацијама у САД-у и у Канади, у којима постоје како профитне, тако и организације непрофитног карактера. Када је реч о Европи, већина организација имају статус непрофитних организација, али и на европском тлу постоје изузеци. У Грчкој, организације имају статус привредног субјекта, док у Италији организације имају положај државног органа. У теорији постоји становиште да правна форма организације не утиче на функцију и успешност њеног рада.¹⁶⁶ Ове наводе потврђује свакако и дефиниција организације предвиђена новом Директивом 2014/26/EУ, која не захтева од држава чланица обавезу да позитивним правом предвиде одређену правну форму колективне организације. С друге стране, државе чланице имају обавезу да се старају о томе да се избором правне форме не врши избегавање обавеза које организација има, сходно одредбама Директиве.¹⁶⁷ У нашем правном систему, организација се не оснива ради стицања добити, односно усвојен је непрофитни принцип рада организације.¹⁶⁸ Иако ЗАСП предвиђа да организација добија статус правног лица уписом у регистар удружења у складу са законом којим се уређује правни положај удружења, колективна организација представља специфичну правну форму, самим тим што је за њен рад предвиђена дозвола од стране надлежног државног органа, односно Завода за интелектуалну својину.¹⁶⁹

Организације се могу поделити и према начину уступања имовинских права од стране аутора и носилаца сродних права. У већини земаља је као основни принцип заступљено добровољно уступање имовинских права.

¹⁶⁶ D.J. Gervais, *Collective Management of Copyright and Neighboring Rights in Canada: an International Perspective*, Report Prepared for the Department of Canadian Heritage, Ottawa, Canada, 2001, 25, http://aix1.uottawa.ca/~dgervais/publications/collective_management.pdf, преузето 29.10.2017. године

¹⁶⁷ L. Guibault, S. Van Gompel, *Collective Management in the European Union*, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, Kluwer Law International, The Netherlands, 2015, 143

¹⁶⁸ ЗАСП, чл. 15, ст. 2.

¹⁶⁹ ЗАСП, чл. 160, 161

Носилац права може извршити искључиво, односно неискључиво уступање имовинских права организацији за колективно остваривање. Уступање може бити и мешовито, односно у виду комбинације искључивог и неискључивог уступања, док је у неким земљама заступљен пренос овлашћења организацији на основу кога она иступа у својству агента носиоца права.¹⁷⁰ У САД-у је заступљен модел неискључивог уступања права организацији, која у својству агента врши уступање права на употребу дела кориснику, док су у Канади подједнако заступљени сви облици уступања права организацији. У већини земаља ЕУ, уступање права организацији за колективно остваривање се врши у виду искључивог уступања.

Дужина трајања уступања је различита, с тим да је у ЕУ најчешће трајање уговора о уступању од три до пет година.¹⁷¹

За разлику од такозваног добровољног уступања права, организација може стећи овлашћење за остваривање имовинских права носиоца и по основу закона. Правни прописи на различите начине утврђују колективно остваривање имовинских права аутора и носилаца сродних права као обавезујуће: у неким државама су предвиђена ограничења носиоца права који не уступи своја овлашћења организацији (Велика Британија), путем правне презумпције уступања права организацији (Немачка), и путем обавезног колективног остваривања (подједнако заступљен у свим земљама).¹⁷² Сходно ЗАСП-у, носилац своја искључива имовинска права, за сва своја дела, односно предмете сродних права, уступа организацији на искључив начин да, у своје име, а за рачун носиоца, закључи уговор са корисником, док када је реч о потраживању накнаде, носилац уступа право организацији да, у своје име, а за рачун носиоца, врши наплату накнаде од корисника.¹⁷³

Носилац права има могућност избора у погледу начина остваривања имовинских права, односно може да бира да ли ће права остваривати индивидуално или колективно, осим кад је реч о правима која се по основу закона могу само колективно остваривати.¹⁷⁴ Осим тога, у нашем праву важи претпоставка да организација делује за рачун свих носилаца у погледу предмета заштите који чине њен репертоар, односно ради чије заштите је иста основана и добила дозволу за рад, осим уколико носилац није изричито писаним путем обавестио организацију да ће индивидуално остваривати своја права (изузев оних за које је законом прописано обавезно колективно остваривање) и о томе је организација дужна да обавести све кориснике.¹⁷⁵

У нашем праву је, као и у већини земаља ЕУ, заступљен модел искључивог уступања права. Истовремено је примењено добровољно и обавезно колективно остваривање права носиоца, уз примену модела презумпције уступања права колективној организацији. На основу свега наведеног, може се закључити да је у нашој земљи усвојен модел уступања права организацији, који је заступљен у већини земљама ЕУ.

¹⁷⁰ D.J. Gervais, (2001), 27, 28

¹⁷¹ D.J. Gervais, (2001), 29, 30

¹⁷² D.J. Gervais, (2001), 33-43

¹⁷³ ЗАСП, чл. 153

¹⁷⁴ ЗАСП, чл. 150

¹⁷⁵ ЗАСП, чл. 180

Поред наведених критеријума, организације се могу поделити и према начину на који организација уступа права кориснику, према начину на који врши расподелу средстава која оствари у вршењу своје делатности, према степену контроле који држава спроводи над радом организације.¹⁷⁶

Најзначајнији критеријум поделе, са аспекта предметног истраживања, је подела организација према критеријуму законског монопола. У већини земаља, прописима није установљен законски монопол колективне организације. У само неколико земаља ЕУ је законом предвиђено да колективна организација има монополски положај (као што су Италија, Шпанија), док је у већини земаља монополски положај организације фактички установљен. У САД-у и Канади, земљама англоамеричког подручја, заступљен је принцип слободне конкуренције рада организације.¹⁷⁷ Сходно ЗАСП-у, само једна организација може добити дозволу за колективно остваривање ауторског, односно сродних права за исту врсту права на истој врсти дела, односно предмета сродног права.¹⁷⁸ У нашем праву је монополски принцип рада организације предвиђен законом и за сада још увек не постоје наговештаји о увођењу система слободне конкуренције. С обзиром да су земље ЕУ започеле поступак имплементације Директиве 2014/26/ЕУ, питање система слободне конкуренције ће свакако бити постављено у процесу интеграција наше земље.

5. Организација за колективно остваривање ауторског и сродних права у нашој земљи

Упознавање структуре и основних карактеристика организације за колективно остваривање ауторског и сродних права у нашој земљи доприноси бољем разумевању улоге организације у процесу колективног остваривања. За потребе предметног истраживања, неопходно је сачинити сиже о домаћим колективним организацијама, из разлога што ће предметне организације бити поменуће приликом анализе њихове улоге.

У Републици Србији, организација за колективно остваривање може обављати делатност само уколико има дозволу надлежног државног органа. Реч је о посебној организацији државне управе која се назива Завод за интелектуалну својину (у даљем тексту: ЗИС), која издаје дозволе за обављање делатности подносиоцима захтева, врши обнову дозвола и доноси решења о одбијању захтева за издавање дозволе за колективно остваривање права.¹⁷⁹

¹⁷⁶ D.J. Gervais, (2001), 12, 13, 46

¹⁷⁷ D.J. Gervais, (2001), 24-27; аутор као препоруку наводи да не постоји потреба да се измени регулатива канадског права у погледу увођења законског монопола организација за колективно остваривање

¹⁷⁸ ЗАСП, чл. 157

¹⁷⁹ <http://www.zis.gov.rs/prava-is/autorsko-pravo/%D0%BA%D0%BE%D0%BB%D0%B5%D0%BA%D1%82%D0%B8%D0%B2%D0%BD%D0%B5-%D0%BE%D1%80%D0%B3%D0%B0%D0%BD%D0%B8%D0%B7%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%98%D0%B5.43.html>, преузето дана 17.01.2018. године

Поред издавања дозволе за рад, ЗИС врши надзор над радом организација за колективно остваривање ауторског и сродних права. Тренутно у Србији постоји шест организација за колективно остваривање ауторског и сродних права.¹⁸⁰

5.1. Организација музичких аутора Србије – СОКОЈ

СОКОЈ је најстарија организација за колективно остваривање права музичких аутора. О њеном настанку и развоју је било речи у поглављу о историјском развоју колективног остваривања ауторског и сродних права у Србији. Неопходно је истаћи да је предметна организација прави раритет приватног и ауторског права, која је успела да опстане у условима друштвеног уређења самоуправљања. Основана под првобитним називом САКОЈ, у време појаве радничког самоуправљања, организација се бавила заштитом права композитора у периоду када законом још увек није регулисан рад колективних организација. Организација СОКОЈ се бавила заштитом права аутора музике у историјском раздобљу, у ком је заштита приватних права имала секундарни значај. Упркос чињеници да је дозволу за рад добила тек неколико деценија након оснивања, организација СОКОЈ остаје истрајна у постизању основног циљ њеног постојања, а то је заштита права аутора музичких дела.

СОКОЈ је организација непрофитног карактера, чији је основни циљ колективно остваривање ауторског права аутора музичких дела и других носилаца права, у складу са законом и уговорним односом са СОКОЈ-ем.¹⁸¹ Као организација, СОКОЈ врши колективно остваривање ауторског права композитора, текстописаца, односно аутора текстова музичких дела, аранжера и свих других носилаца имовинских ауторских права на музичким делима, који су у складу са законом стекли наведена права.¹⁸²

Основна делатност СОКОЈ-а је колективно остваривање имовинских ауторских права, која се остварује на тај начин што аутор, односно носилац права, путем уговора о искључивом уступању, уступа СОКОЈ-у искључиво право да са корисником закључи уговор о коришћењу музичких дела, и тако што СОКОЈ-у уступа искључиво право за наплату одговарајуће ауторске накнаде.¹⁸³ Органи СОКОЈ-а су скупштина, управни одбор, директор, надзорни одбор и савет аутора. Надлежност сваког од наведених органа регулисана је Статутом СОКОЈ-а, а све у складу са ЗАСП-ом.¹⁸⁴

¹⁸⁰ Податак преузет са сајта ЗИС-а дана 17.01.2018. године, <http://zis.gov.rs/pocetna.1.html>

¹⁸¹ Статут СОКОЈ-а, који је усвојен 10.03.2010. године, чл. 1

¹⁸² Статут СОКОЈ-а, чл. 2

¹⁸³ Статут СОКОЈ-а, чл. 11

¹⁸⁴ Статут СОКОЈ-а, чл. 17-41

Уколико репрезентативно удружење корисника и СОКОЈ не постигну споразум о тарифи у писаној форми, управни одбор организације подноси предлог Тарифе ЗИС-у на сагласност. Осим тарифа СОКОЈ-а, којима је регулисана накнада коју организација наплаћује од корисника, постоје и такозване јединствене тарифе, на основу којих СОКОЈ врши наплату накнаде у име других организација, која се касније распоређује међу потписницима споразума.¹⁸⁵ Ауторска накнада прикупљена од корисника чини фонд за расподелу ауторима, а средства из наведеног фонда се распоређују у складу са планом расподеле, чије спровођење контролише Савет аутора.

СОКОЈ је члан асоцијације CISAC и Међународног бироа за заштиту права снимања путем средстава механичке репродукције (у даљем тексту: ВЕМ).¹⁸⁶

5.2. Организација произвођача фонограма Србије – ОФПС

Основни циљ ОФПС-а јесте колективно остваривање права произвођача фонограма и носилаца поменутих права. ОФПС је добровољна, непрофитна и неваљина организација, чија су права и обавезе регулисане оснивачким актом, статутом и другима актима организације.¹⁸⁷ ОФПС остварује права произвођача фонограма и носилаца ових права тако што врши наплату накнаде за коришћење фонограма, и то у случајевима емитовања, реемитовања и јавног саопштавања фонограма (као и фонограма који се емитују) и врши наплату посебне накнаде од увоза, односно продаје техничких уређаја и празних носача звука, сходно члану 178 ЗАСП-а.¹⁸⁸ Организациона структура је готово истоветна структури СОКОЈ-а и регулисана је Статутом ОФПС-а.¹⁸⁹

¹⁸⁵ Осим јединствене тарифе за остваривање права на посебну накнаду, која се усваја у складу са чланом 178 ЗАСП, СОКОЈ врши наплату и накнаде по основу Тарифе за остваривање права на накнаду за јавно саопштавање музичких дела, интерпретације и фонограма („Службени гласник РС“ број 117/13, 114/17 и др тарифа, 63/18 и др. тарифа), Тарифе за остваривање права на накнаду за јавно саопштавање музичких дела, интерпретације и фонограма у угоститељским објектима и објектима за приређивање игара на срећу (ресторани, кафеи, кафићи, интернет кафеи, баште, киосци брзе хране који поседују простор за смештај гостију, кладионице, коцкарнице, сплавови, дискотеке, клубови и други слични објектима („Службени гласник РС“ број 114/17) и Тарифе за остваривање права на накнаду за јавно саопштавање музичких дела, интерпретација и фонограма у превозним средствима, биоскопима, позориштима, билијар салама, холовима и рецепцијама («Сл. гласник РС», бр. 63/2018). Наведеним тарифама је утврђена накнада коју СОКОЈ прикупља од корисника на име јавног саопштавања музичких дела, интерпретација и фонограма, која се касније распоређује између организација чији је репертоар обухваћен овим тарифама, а то су СОКОЈ, ОФПС и Организација за колективно остваривање права интерпретатора (ПИ).

¹⁸⁶ Фран. Bureau International des Sociétés Gérant les Droits d'Enregistrement et de Reproduction Mécanique

¹⁸⁷ Статут ОФПС-а, чл. 1, 2

¹⁸⁸ Статут ОФПС-а, чл. 8; ОФПС врши наплату накнаде за емитовање и реемитовање, на основу уговора о пословној сарадњи са ПИ организацијом, и то на основу Споразума о јединственој тарифи накнада за емитовање фонограма и на њима забележених интерпретација („Службени гласник РС“ број 25/14, 47/15), Јединствене тарифе накнада за реемитовање фонограма и на њима забележених интерпретација („Службени гласник РС“ број 53/15), док наплату посебне накнаде и накнаде за јавно саопштавање фонограма врши СОКОЈ.

¹⁸⁹ Статут ОФПС-а, чл. 15-37

5.3. Друге организације за колективно остваривање ауторског и сродних права у Србији

Организација за колективно остваривање права интерпретатора (у даљем тексту: ПИ) врши колективно остваривање права интерпретатора, што је истовремено и основни циљ ове организације – заштита и унапређење положаја и права интерпретатора у Србији. Путем ПИ организације врши се колективно остваривање права интерпретатора и то: права на интерактивно чињење интерпретације доступном јавности жичним или бежичним путем, права на накнаду за емитовање и реемитовање интерпретације са снимка издатог на носачу звука, права на накнаду за јавно саопштавање интерпретације са снимка издатог на носачу звука, права на накнаду за јавно саопштавање интерпретације која се емитује са снимка издатог на носачу звука и права на посебну накнаду од увоза, односно продаје техничких уређаја и празних носача звука и слике.¹⁹⁰

Организација фотографских аутора (у даљем тексту: ОФА) врши колективно остваривање имовинских права фотографа и носилаца наведених права. ОФА врши наплату накнаде за реемитовање фотографија од кабловских реемитера и наплату посебне накнаде од увоза, односно продаје техничких уређаја и празних носача звука, слике и текста и од лица која професионално врше услуге фотокопирања уз накнаду.¹⁹¹

У групу новијих организација за колективно остваривање ауторског и сродних права спада организација за остваривање репрографских права (у даљем тексту: ООРП). ООРП је организација која је основана ради колективног остваривања права аутора дела издатих у штампаном облику и права издавача штампаних издања. Путем ове организација врши се колективно остваривање права аутора, издавача, односно носилаца права: права на бележење и умножавање дела у целости или делимично, права на посебну накнаду од увоза, односно продаје техничких уређаја и празних носача текста, права на накнаду од правног или физичког лица које пружа услуге фотокопирања уз накнаду, права на накнаду за давање на послугу оригинала или умножених примерака ауторских дела, од стране јавних библиотека, односно других институција којима је то делатност.¹⁹²

Организација која је у 2017. години добила дозволу за рад, је Организација филмских аутора Србије (у даљем тексту: УФУС АФА ЗАШТИТА). УФУС АФА ЗАШТИТА штити права филмских аутора, односно права редитеља, сценариста, сниматеља и аутора анимираних филмова, односно носилаца наведених права. УФУС АФА ЗАШТИТА врши наплату накнаде за реемитовање филмских дела и наплату посебне накнаде од увоза, односно продаје техничких уређаја и празних носача звука, слике и текста.¹⁹³

Организациона структура свих наведених организација, начин рада и контрола је готово на исти начин уређена као и у организацији СОКОЈ

¹⁹⁰ Статут ПИ од 22.10.2010. са изменама и допунама, чл. 14; наплату накнаде која припада интерпретаторима односно носиоцима права, врше СОКОЈ и ОФПС на основу споразума закључених између организација, о којима је претходно било речи.

¹⁹¹ Статут ОФА од 24.01.2017. године, са изменама и допунама, чл. 2

¹⁹² Статут ООРП од 25.02.2014. године, чл. 14

¹⁹³ Статут УФУС АФА ЗАШТИТА од 30.08.2016. године, чл. 10; УФУС АФА ЗАШТИТА врши наплату накнаде за реемитовање од кабловских емитера утврђену у складу са Тарифом накнада за кабловско реемитовање филмских дела (кинематографских и телевизијских) у Србији које наплаћује УФУС АФА ЗАШТИТА – Организација филмских аутора Србије («Службени гласник РС», број 112/2017)

6. Организација за колективно остваривање и право конкуренције

6.1. Појам конкуренције и право конкуренције

Савремено капиталистичко друштво почива на тржишној привреди, која функционише по принципу слободне конкуренције. Конкуренција омогућава свим учесницима на одређеном тржишту право на учешће у свакодневном тржишном надметању под једнаким условима, у циљу пласирања квалитетнијих и повољнијих производа крајњим купцима. Конкуренција се сматра заслужним фактором привредног развоја, јер конкуренти међусобним такмичењем стварају конкурентски притисак, који мотивише учеснике на тржишту да постижу већи успех.

“Конкуренција је процес надметања који доводи, односно може да доведе до равнотеже на тржишту.”¹⁹⁴ Надметање конкурената на тржишту представља такмичење које нема крај и нема коначног победника, јер се тржишна утакмица непрекидно одвија у циљу одржавања или поновног успостављања тржишног баланса. Стога је конкурентски притисак неопходан чинилац савремене тржишне привреде.

Крајњи циљ конкуренције је постизање друштвеног благостања. Пут од конкуренције до друштвеног благостања се одвија тако што конкурентски притисак доприноси стварању тржишне утакмице међу учесницима – конкурентима, која доводи до пораста економске ефикасности, а као крајњи резултат целокупног процеса јавља се пораст друштвеног благостања.¹⁹⁵

Под правом конкуренције се подразумева скуп правних норми којима се обезбеђује правна заштита конкуренције на тржишту. Такође, у теорији се право конкуренције дефинише и као скуп норми којима се регулише интервенција државе у области слободе уговарања и активности учесника на привредном тржишту.¹⁹⁶

Настанак савременог права конкуренције се везује за доношење Шермановог закона 1980. године и Клејтоновог закона 1913. године у САД-у. Наведени закони се сматрају првим законодавним актима чији је циљ заштита слободне конкуренције и спречавање стварања монопола. Разлог усвајања ових закона од стране америчког Конгреса био је спречавања злоупотребе доминантног положаја који су у америчкој привреди имали такозвани трустови, односно конгломерати, који су вршили контролу над читавим привредним гранама.¹⁹⁷

¹⁹⁴ Б. Беговић, В. Павић, Увод у право конкуренције, Београд, 2012, 13

¹⁹⁵ Б. Беговић, В. Павић, (2012), 14-16

¹⁹⁶ М. Станивуковић, Примена домаћих правила о заштити конкуренције на правне односе са међународним елементом по узору на право Европске заједнице, Анали Правног факултета у Београду, година LVII, 2/2009, 110; аутор упућује на литературу А. Голдштајн, Правни режим конкуренције, монопола и олигопола, Анали Правног факултета у Београду, 1/1961, 15-32; у литератури Б. Беговић, В. Павић, (2012), 23, аутори дефинишу активности државе, које су усмерене на заштиту конкуренције на тржишту, као политику заштите конкуренције, која има јединствени циљ као и право конкуренције, а то је да се спречавањем нарушавања конкуренције онемогући нарушавање друштвеног благостања

¹⁹⁷ Б. Беговић, В. Павић, (2012), 25

Данашњи најзначајнији правни извор којим се штити слободна конкуренција на тржишту ЕУ представља Уговор из Лисабона о изменама и допунама Уговора о Европској унији и Уговора о оснивању Европске заједнице, познатији као Лисабонски споразум, који је потписан 13.12.2007. године, а ступио на снагу 01.12.2009. године (у даљем тексту Лисабонски споразум).¹⁹⁸ Одредбама Лисабонског споразума предвиђено је који споразуми између учесника на тржишту нарушавају слободну конкуренцију, односно да су забрањени сви споразуми, одлуке удружења и пракса учесника на тржишту који имају као циљ или последицу нарушавање конкуренције на европском тржишту.¹⁹⁹ Даље, регулисана је забрана злоупотребе доминантног положаја на тржишту ЕУ и дефинисано је које се радње сматрају радњама злоупотребе таквог положаја на унутрашњем тржишту заједнице.²⁰⁰ Такође, регулисани су облици пружања помоћи од стране државе, односно финансирања држава чланица, којима се нарушава конкуренција, на тај начин што се поједини учесници или производи доводе у повољнији положај на тржишту ЕУ, као и облици државне помоћи који се не сматрају повредом конкуренције на тржишту ЕУ.²⁰¹

У нашем правном систему, основни извор права конкуренције је Закон о заштити конкуренције (у даљем тексту: ЗЗК).²⁰² ЗЗК регулише заштиту конкуренције на тржишту Републике Србије, у циљу економске добробити друштва и користи потрошача и уређује оснивање, положај и овлашћења Комисије за заштиту конкуренције.²⁰³ Закон дефинише повреду конкуренције као акте или радње учесника на тржишту, које за циљ или последицу имају или могу да имају значајно ограничавање, нарушавање или спречавање конкуренције.²⁰⁴ Као радње повреде конкуренције, ЗЗК регулише питање рестриктивних споразума и злоупотребу доминантног положаја на тржишту.

Такође, закон уређује и питање концентрације учесника на тржишту²⁰⁵, поступак пред Комисијом за заштиту конкуренције и мере заштите конкуренције, као и судски поступак заштите конкуренције.

¹⁹⁸ Лисабонски споразум представља измену и допуну два споразума ЕУ, и то Уговора о Европској унији из 1992. године, тзв. Мастрихтског споразума и Уговора о оснивању Европске заједнице из 1957. године, тзв. Римског споразума. Усвајањем Лисабонског споразума, Римски споразум је преименован у Уговор о функционисању Европске уније. Чланови 101, 102 и 107 Лисабонског споразума (некадашњи чланови 81, 82 и 87 Уговора о функционисању Европске уније) односне се на питање регулисања права конкуренције на нивоу Европске уније. На основу поменутих чланова, постављени су основи европског права конкуренције.

¹⁹⁹ Лисабонски споразум, чл. 101; Овим чланом су регулисани рестриктивни споразуми којима се нарушава конкуренција на тржишту ЕУ, уз предвиђање изузетака када такви споразуми ипак остају на снази. О појмовима хоризонталних и вертикалних споразума, а посебно о картелима: Б. Беговић, В. Павић, (2012), 44-77

²⁰⁰ Лисабонски споразум, чл. 102

²⁰¹ Лисабонски споразум, чл. 107

²⁰² Закон о заштити конкуренције («Сл. гласник РС», бр. 51/2009 и 95/2013)

²⁰³ ЗЗК, чл. 1

²⁰⁴ ЗЗК, чл. 9

²⁰⁵ Концентрација учесника на тржишту настаје услед статусних промена и узајамних улагања учесника на тржишту. ЗЗК забрањује концентрацију учесника уколико се тиме нарушава конкуренција на тржишту, односно делу тржишта Републике Србије: ЗЗК, чл. 17-19

6.2. Појам монопола и злоупотребе доминантног положаја

6.2.1. Појам монопола

Монопол се може дефинисати као постојање једног учесника на привредном тржишту на страни понуде, у својству јединог понуђача, односно произвођача одређеног производа. Да би се учесник на тржишту могао назвати монополистом, потребно је да буду испуњена два основна услова: да је производ који учесник пласира на тржиште хомоген, односно да не постоји замена за предметни производ и да постоји баријера уласка на тржиште. Уколико наведени услови нису кумулативно испуњени, не може се говорити о постојању монополског произвођача на тржишту. Монополиста поседује такозвану тржишну моћ, на основу које има могућност да одређује цену сопственог производа на тржишту, за разлику од учесника на конкурентском тржишту. Повећањем обима понуде, монополиста обара цену производа, и обрнуто, те на тај начин успоставља равнотежу обима производње, а све ради постизања основног циља монополског понашања, што представља остваривање максималног профита. Као најзначајније баријере уласка учесника на тржиште и настанка монопола, сматрају се: предност у трошковима монополисте, пре свега у смислу поседовања јединствене технологије производње и патента; пословне стратегије у циљу елиминације конкуренције, а једна од основних стратегија представља статусна промена привредних субјеката, односно вертикална интеграција; контрола инпута; правне баријере, које су најзаступљеније у раду државних предузећа; природни монопол, који се јавља спонтано на привредном тржишту. Монопол на различите начине угрожава економску ефикасност, па се стога у теорији говори о алокативној, производној, динамичкој неефикасности и расипању ренте.²⁰⁶

Као што се на тржишту не може видети пример савршене конкуренције, исто тако се веома ретко у пракси можемо сустрести са примером монопола. Једна од честих појава на тржишту представља облик конкуренције који се назива олигопол. Олигопол је несавршени облик конкуренције на тржишту, који подразумева да на страни понуде постоји свега неколицина учесника тржишта као понуђача производа, односно произвођача. Олигопол карактерише доминантна улога малог броја учесника на страни понуде од којих зависи формирање цене, квалитет производа и други услови пласмана услуга и робе, док остали учесници немају никакав утицај на одвијање тржишне утакмице.²⁰⁷ Збир доминантних и споредних учесника олигопола даје један мали број конкурената на тржишту пласмана одређеног производа или услуге, чиме се отвара простор за злоупотребу доминантног положаја на тржишту. Злоупотреба олигополног тржишта дешава се на тај начин што учесници ових тржишта, уместо постизања рестриктивних споразума, прибегавају такозваној усаглашеној пракси, која подразумева

²⁰⁶ Б. Беговић, В. Павић, (2012), 27-38

²⁰⁷ Ј. Ђуричић, Усаглашена пракса и/или свесни паралелизам на олигополистичком тржишту, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 1/2011, 551

својеврсни неформални споразум између учесника олигопола у погледу пласмана услуга и робе на тржишту, што има за последицу свесни паралелизам у понашању учесника олигопола. Међутим, као проблем се јавља санкционисање паралелног понашања које није последица усаглашене праксе, односно договора између олигополиста на тржишту.²⁰⁸

6.2.2. Злоупотреба доминантног положаја

Монопол и доминантан положај учесника на тржишту се не могу спречити, без обзира на њихов негативан утицај на ефективност тржишта, јер наведене тржишне структуре настају некада спонтано, а понекад уз помоћ и сагласност саме државе. Међутим, злоупотреба монополског и доминантног положаја је највећи непријатељ тржишне привреде, и зато је акценат законодавства на спречавању оваквих аката и радњи, који доводе до нарушавања тржишне конкуренције и фер утакмице учесника на тржишту.

За разлику од Лисабонског споразума, Европски суд правде у својој пракси дефинише појам доминантног положаја, истичући да у том случају учесник на тржишту „поседује такву економску снагу која му омогућава да предупреди делотворну конкуренцију на тржишту тиме што му она даје моћ да се у знатној мери понаша независно од конкурената, купаца и, у крајњој линији, потрошача.“²⁰⁹

Наведена одлука Европског суда правде била је један од мотива усвајања Закона о изменама и допунама ЗЗК-а из 2013. године, којим је прецизније дефинисан појам доминантног положаја. Законом се доминантан положај дефинише као положај учесника на тржишту, који због тржишне снаге коју поседује, може да послује на релевантном тржишту у великој мери независно у односу на конкуренте, купце, добављаче или потрошаче.²¹⁰

²⁰⁸ О усаглашеној пракси и паралелном понашању на олигополистичком тржишту, као и о судској пракси Суда Европске уније: Ј. Ђуричић, (2011), 549-560

²⁰⁹ С-85/76 Hoffmann-La Roche v. Commission (1979) ECR 461, преузето из Б. Беговић, В. Павић, (2012), 79

²¹⁰ ЗЗК, чл. 15 ст. 1; чл. 15 ст. 2. дефинише критеријуме утврђивања тржишне снаге учесника на тржишту: Тржишна снага учесника на тржишту се утврђује у односу на релевантне економске и друге показатеље, а нарочито: 1) структуру релевантног тржишта; 2) тржишни удео учесника на тржишту чији се доминантни положај утврђује, нарочито ако је већи од 40% на утврђеном релевантном тржишту; 3) стварне и потенцијалне конкуренте; 4) економску и финансијску снагу; 5) степен вертикалне интегрисаности; 6) предности у приступу тржиштима снабдевања и дистрибуције; 7) правне или чињеничне препреке за приступ других учесника тржишту; 8) снагу купца; 9) технолошке предности, права интелектуалне својине.

ЗЗК дефинише и појам колективне доминације, а терет доказивања доминантног положаја учесника на тржишту је на страни Комисије за заштиту конкуренције.²¹¹

Разлог усвајања измена нашег законодавног решења у области права конкуренције је део процеса хармонизације домаћих прописа са правом Европске уније, а у конкретном случају усаглашавања са одредбама Лисабонског споразума, и поступања у складу са препорукама Европске комисије и праксом Европског суда правде.²¹²

6.2.3. Појам природног монопола

Природни монопол се, како је у у претходном поглављу наведено, јавља спонтано у условима тржишне привреде, без интервенције државе. Природни монопол је карактеристична појава у оним областима тржишне производње коју карактеришу високи фиксни трошкови. Такође, у условима природног монопола повећање обима производње прати истовремени пад просечних трошкова, односно трошкова по јединици производа. Управо ова карактеристика потврђује оправданост природног монопола и његов позитиван утицај на природно благостање.

Природни монопол се не може посматрати одвојено од потражње за одређеним производом. Потреба за постојањем природног монопола престаје са повећањем тражње. Најсликовитији пример природног монопола јесте услуга телекомуникација. Ова делатност се сврстава у инфраструктурне делатности, у којима се најчешће јавља природни монопол. Пре појаве мобилне телефоније, у сваком домаћинству је постојала потреба за једним телефонским прикључком. Међутим, са развојем телекомуникационе делатности, појавом интернета и мобилне телефоније, повећана је и тражња за телекомуникационим услугама.²¹³ На тај начин је престала потреба за постојањем природног монопола, а истовремено се јавила за увођењем конкуренције на тржишту услуга телекомуникација.

Из претходних навода се може закључити следеће: повећање тражње и развој технологије доводе до престанка потребе за постојањем природног монопола. Наведени фактори представљају кључне услове за увођење конкуренције на тржишту одређених услуга и роба. Истовремено, они представљају и услове за увођење конкуренције у области колективног остваривања ауторског и сродних права.

²¹¹ ЗЗК, чл. 15 ст. 3. и 4; ЗЗК, чл. 16: Под злоупотребом доминантног положаја у нашем праву подразумева се: 1) непосредно или посредно наметање неправичне куповне или продајне цене или других неправичних услова пословања; 2) ограничавање производње, тржишта или техничког развоја; 3) примењивање неједнаких услова пословања на исте послове са различитим учесницима на тржишту, чиме се поједини учесници на тржишту доводе у неповољнији положај у односу на конкуренте; 4) условљавање закључења уговора тиме да друга страна прихвати додатне обавезе које по својој природи или према трговачким обичајима нису у вези са предметом уговора.

²¹² Образложење предлога Закона о изменама и допунама ЗЗК из 2013. године, http://www.parlament.gov.rs/upload/archive/files/lat/pdf/predlozi_zakona/2853-13Lat.pdf; сама дефиниција појма доминантног положаја је, како се и наводи у образложењу предлога закона, усклађена са образложењем појма Европског суда правде у предмету C-85/76 Hoffmann-La Roche v. Commission (1979) ECR 461

²¹³ Б. Беговић, В. Павић, (2012), 40,41

6.3. Право интелектуалне својине и право конкуренције

Право конкуренције превасходно регулише успостављање баланса на тржиштима привредних делатности, чију покретачку снагу, основе функционисања и најважнији мотив постојања, истовремено представља профит. Компонента профитабилности се не сматра есенцијом интелектуалне својине и налази се у сенци њених осталих важних особина, као што су инвентивност, креативност и оригиналност. Како се у теорији наводи, интелектуална својина носи у себи „значајну количину друштвено корисних информација“²¹⁴ које омогућавају унапређење, културолошку интеграцију и духовно просвећење свих чланова друштвене заједнице.

У теорији постоји мишљење да је правна заштита патената комплекснија и јача од заштите ауторског права, те да има већи значај за слободно тржиште и право конкуренције. Као разлог наводи се чињеница да патенти представљају облик индустријске својине, односно иновације у области индустрије и технологије, док су ауторска дела изрази духовног стваралаштва базирана превасходно на креативном изразу аутора, а мањим делом на економским побудама.²¹⁵

Наведено схватање се не може прихватити јер је тржиште индустрије забаве, захваљујући експанзији музичке и филмске индустрије у последњим деценијама, постало једно од водећих привредних тржишта. Примера ради, индустрија ауторског права се 1999. године налазила на првом месту индустрија САД-а по продаји у иностранству и извозној листи. Након индустрије ауторског права, место су заузеле хемијска индустрија, моторна возила, производња летелица, пољопривреда и електронске компоненте и уређаји – све индустрије у којима примена патената има велики значај. Индустрија ауторског права је исте године у САД-у остварила укупан приход од 457,2 милијарде америчких долара, што износи око 4,94% од бруто националног прихода.²¹⁶ Претходни подаци указују на све већи значај економског аспекта интелектуалне својине, а самим тим и на повезаност права интелектуалне својине и права конкуренције.

²¹⁴ P. Régibeau, K. Rockett, The relationship between intellectual property law and competition law: An economic approach, University of Essex and CEPR Revised, 2004, 9, <http://repository.essex.ac.uk/2851/1/dp581.pdf>, преузето дана 08.11.2018. године

²¹⁵ P. Régibeau, K. Rockett, 2004, 19, 20

²¹⁶ К. Идрис (2003), 159: аутор се позива на извор Economist Incorporated, Copyright Industries in the U.S. Economy: The 2000 Report (Washington, D.C.:International Intellectual Property Alliance, 2000)

6.3.1. Примена права конкуренције у раду колективне организације

Однос права конкуренције према организацији за колективно остваривање ауторског и сродних права се разликује у међународном праву. С једне стране, налази се амерички правни систем, који под утицајем дубоко укорененог система слободне конкуренције тржишта, омогућава фактичку конкуренцију између колективних организација. С друге стране, већина правних система европскоконтиненталног права успостављају фактички или правни монопол организација.

Ситуација се значајно мења усвајањем Директиве 2014/26/ЕУ, јер се уводи систем слободне конкуренције у област колективног остваривања ауторског права, односно у раду колективних организација основаних са седиштем на подручју чланица ЕУ. Према Директиви 2014/26/ЕУ, колективна организација није спречена да, сходно правилима тржишне конкуренције и члановима 101 и 102 Уговора о функционисању ЕУ, склопи споразум о заступању са другим организацијама у оквиру своје надлежности, како би кориснику олакшала поступак издавања дозволе за коришћење предмета заштите и стварања могућности за издавање јединственог рачуна.²¹⁷ Такође, Директива 2014/26/ЕУ ниједном својом одредбом неће доводити у питање примену правила о заштити конкуренције, нити било ког другог закона из других правних области.²¹⁸ Најзначајнија одредба Директиве 2014/26/ЕУ, којом се успоставља слободна конкуренција у систему колективног организовања, је одредба која омогућава носиоцу право да изабере организацију којој ће уступити управљање правима, односно овлашћењима, врстама дела, за територију по сопственом избору, и то независно од државе чланице држављанства, боравишта, односно седишта носиоца права и колективне организације. Истовремено, носилац има могућност да, у одговарајућем разумном року (не дужем од 6 месеци), раскине уговор о уступању права.²¹⁹

За разлику од система колективног остваривања ауторског и сродних права Европске уније, наш правни систем предвиђа законски монопол у раду колективних организација.²²⁰ ЗЗК-ом је предвиђено да се одредбе овог закона примењују на правна лица и облике удруживања учесника на тржишту, а између осталог и на удружења носилаца права интелектуалне својине.²²¹

²¹⁷ Преамбула Директиве 2014/26/ЕУ, чл. 11

²¹⁸ Преамбула Директиве 2014/26/ЕУ, чл. 56

²¹⁹ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 5 ст. 2. и 4.

²²⁰ ЗАСП, чл. 157

²²¹ ЗЗК, чл. 3: Одредбе овог закона примењују се на сва правна и физичка лица која непосредно или посредно, стално, повремено или једнократно учествују у промету робе, односно услуга, независно од њиховог правног статуса, облика својине или држављанства, односно државне припадности (у даљем тексту: учесници на тржишту), и то на: 1) домаћа и страна привредна друштва и предузетнике; 2) државне органе, органе територијалне аутономије и локалне самоуправе; 3) друга физичка и правна лица и облике удруживања учесника на тржишту (синдикати, удружења, спортске организације, установе, задруге, носиоци права интелектуалне својине и др.); 4) јавна предузећа, привредна друштва, предузетнике и друге учеснике на тржишту, који обављају делатности од општег интереса, односно којима је актом надлежног државног органа додељен фискални монопол, осим уколико би примена овог закона спречила обављање тих делатности, односно обављање поверених послова.

На први поглед се стиче утисак да су одредбе ЗКК-а и ЗАСП-а у супротности, односно да је успостављање законског монопола колективних организација у супротности са одредбама закона о заштити конкуренције на тржишту. Међутим, Уставом Републике Србије јасно је предвиђено да су забрањени акти којима се, супротно закону, ограничава слободна конкуренција, стварањем или злоупотребом монополског или доминантног положаја (у даљем тексту: Устав РС).²²² Може се закључити да се у нашем праву монополски положај колективних организација сматра легитимним структуралним обликом организовања, али да се свака злоупотреба овог положаја сматра неуставном и незаконитом. Примена позитивних прописа из области права конкуренције није искључена у домену колективног остваривања ауторског и сродних права, независно од постојања законског монопола организације.

Монопол, као тржишна структура, представља реткост у данашњем друштву, али не и превазиђену тржишну категорију. У нашој земљи, монопол је дозвољен у границама законске регулативе, односно у границама примене прописа о заштити конкуренције. Основни циљ овог рада јесте проналажење одговора на питање, који од наведених система колективног остваривања (монополски и систем слободне конкуренције) представља повољније решење за учеснике процеса колективног организовања (носиоца права и корисника) и дефинисање улоге организације у наведеним системима.

²²² Устав Републике Србије («Службени гласник РС», број 98/2006), чл. 84, ст. 2.

ДЕО ТРЕЋИ:

ОДНОС НОСИОЦА ПРАВА И ОРГАНИЗАЦИЈЕ ЗА КОЛЕКТИВНО ОСТВАРИВАЊЕ

1. Правна регулатива

1.1. Правно уређење положаја носиоца права у Републици Србији

У нашем правном систему, који се сврстава у монополске системе колективног остваривања, морална и имовинскоправна овлашћења носиоца ауторског и сродних права уређена су ЗАСП-ом. Законом су регулисана овлашћења носиоца, трајање и начин преношења ауторског и сродних права. Може се уочити да само мањи број одредаба ЗАСП-а регулише положај носиоца права у процесу колективног остваривања. То су, пре свега, одредбе које регулишу уступање права организацији од стране носиоца и остваривање права на накнаду.²²³ Такође, Законом је предвиђено да организацију оснивају носиоци права и да они уједно чине и чланове органа који управљају радом организације.²²⁴ Међутим, ЗАСП не предвиђа одредбе које регулишу положај носиоца права приликом приступа и учешћа у раду организације. Закон оставља могућност да организација статутом регулише услове за чланство и учешће у раду организације, што има непосредни утицај на положај носиоца права.

ЗАСП регулише положај носиоца права, такозваног „аутсајдера“, који нема закључен уговор са организацијом и носиоца права који је изричито, писменим путем, известио организацију да ће самостално остваривати своја имовинска права²²⁵ У теорији се обе наведене групе носилаца права називају „аутсајдерима“²²⁶. С друге стране, постоји мишљење да се под појмом „аутсајдера“ подразумева носилац који није изричито обавестио организацију о индивидуалном остваривању права.²²⁷

²²³ ЗАСП, чл. 153, 184

²²⁴ ЗАСП, чл. 154, 164

²²⁵ Сходно ЗАСП чл. 29. ст. 2, 39, 40, 117, 127, 142 и 146 предвиђено је обавезно колективно остваривање ауторског и сродних права

²²⁶ С. Марковић, Д. Поповић, (2013), 255

²²⁷ Н. Воларевић, Уговор између организација за колективно остваривање ауторског и сродних права и носилаца ових права по праву Републике Србије, Гласник права, Правни факултет у Крагујевцу, ГП IV, број 2, 2013, 51

У језичком смислу, термин „аутсајдери” је оправдан назив за обе претходно описане групе носилаца права, јер се под појмом аутсајдера подразумева субјекат који се налази изван одређене групе или организације.²²⁸

Законом је предвиђена правна претпоставка да организација има овлашћење да делује за рачун свих носилаца, у односу на права и врсте предмета заштите за које је специјализована и има одговарајућу дозволу надлежног органа. Такође, организација је дужна да децидно обавести кориснике о томе који „аутсајдери“ су се определили за индивидуално остваривање права. Ова група носилаца нема права на учешће у расподели накнаде коју прикупља колективна организација. Носиоце, који немају закључен уговор са организацијом, а нису је известили да ће индивидуално остваривати своја имовинска права, организација је дужна да, приликом расподеле накнаде, третира равноправно са носиоцима права са којима се налази у уговорном односу.²²⁹

1.2. Правно уређење положаја носиоца права у Европској унији

1.2.1. Акти надлежних органа ЕУ који су претходили усвајању Директиве 2014/26/ЕУ

Европски парламент је 2002. године усвојио Резолуцију о правним оквирима рада организације за колективно остваривање ауторског и сродних права. Наведеном Резолуцијом, Европски парламент је указао на потребу за уређењем положаја организације, носиоца права, корисника, као и узајамног односа учесника процеса колективног остваривања ауторског и сродних права. Европски парламент наглашава неопходност уједначавања прописа држава чланица који регулишу област колективног организовања на јединственом тржишту ЕУ и усклађивања правне регулативе са потребама развоја дигиталног тржишта.²³⁰

Европска комисија је потврдила захтеве Резолуције у оквиру Саопштења Европском савету, Европском парламенту и Европском економском и социјалном комитету о остваривању ауторског и сродних права на јединственом тржишту из 2004. године. Комисија указује на потребе повећања ефикасности и транспарентности рада колективних организација. Када

²²⁸ Од енгл. outsider, <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/outsider>, преузето дана 22.06.2017. године

²²⁹ ЗАСП, чл. 180

²³⁰ European Parliament, Resolution on a Community framework for collective management societies in the field of copyright and neighbouring rights (2002/2274(INI)), P5_TA(2004)0036, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004IP0036&from=EN>, преузето дана 27.10.2017. године

је реч о положају носиоца права, Комисија истиче да носилац мора имати утицај на процес одлучивања унутар организације, слободан приступ актима и финансијским извештајима организације, да не сме бити дискриминисан по било ком основу, и да мора имати могућност да индивидуално остварује одређена права.²³¹

Акт Европске комисије, у ком је прецизније обликован захтев за унификацију правне регулативе колективног остваривања на унутрашњем тржишту ЕУ, је Препорука Европске комисије о прекограничном колективном остваривању ауторског и сродних права за музичке онлајн услуге из 2005. године.²³² Препоруком из 2005. године посебно се наглашава захтев за једнаким третманом носилаца права од стране колективне организације, равноправним учешћем носилаца у доношењу одлука и раду организације, равномерном поделом прикупљене накнаде од корисника и стварањем могућности носиоцу да одлучи која права ће колективно остваривати посредством колективних организација.²³³

Иако наведени акти нису били обавезујући за државе чланице ЕУ, имали су велики утицај на садржај Директиве 2014/26/ЕУ²³⁴. Њихов значај се огледа у захтевима за: уједначавање правне регулативе на јединственом тржишту колективног организовања, регулисање питања остваривања онлајн права и равноправан третман учесника процеса колективног организовања из свих држава чланица ЕУ.

Предлог Директиве Европске комисије од 11.07.2012. године²³⁵, позитивно је оцењен од стране Европског економског и социјалног комитета. Међутим, и поред опште позитивне оцене, Комитет указује да предложено уређење мултитериторијалног лиценцирања онлајн права може довести до поремећаја конкуренције на тржишту, на штету мањих музичких провајдера (примера ради, провајдера из земаља са малобројном популацијом и малим музичким тржиштем). Комитет указује да до наведених последица може доћи због тога што су колективне организације из мањих држава ЕУ (због услова предвиђених Предлогом Директиве) фактички искључене из процеса мултитериторијалног лиценцирања. Самим тим се онемогућава лиценцирање локалног музичког садржаја (локалним) провајдерима. Комитет сматра да се, у циљу одржавања културног диверзитета, мора пружити подршка малим колективним организацијама у оквиру ЕУ, како би се истим омогућило учешће у процесу мултитериторијалног лиценцирања.²³⁶ Предлог Директиве је усвојен од стране Европског парламента и Савета ЕУ, са аманданима текста. Измене текста предлога Директиве истичу

²³¹ Commission of the European Communities, Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and the European Economic and Social Committee - The Management of Copyright and Related Rights in the Internal Market, COM (2004) 261 final, Brussels, <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2004:0261:FIN:EN:PDF>, преузето дана 28.10.2017. године

²³² Commission Recommendation 2005/737/EC

²³³ Commission Recommendation 2005/737/EC

²³⁴ L. Guibault, S. Van Gompel, (2015) 141, 142

²³⁵ Proposal for a Directive Of The European Parliament And Of The Council on collective management of copyright and related rights and multi-territorial licensing of rights in musical works for online uses in the internal market, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2012/0372/COM_COM\(2012\)0372_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2012/0372/COM_COM(2012)0372_EN.pdf), преузето дана 28.10.2017. године

²³⁶ Opinion of the European Economic and Social Committee on the 'Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on collective management of copyright and related rights and multi-territorial licensing of rights in musical works for online uses in the internal market, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52012AE0372&from=EN>, преузето дана 28.10.2017. године

улогу колективне организације, као промотера културног диверзитета, кроз пружање посебне заштите репертоарима локалног карактера, односно мање популарних музичких садржаја. Такође, Парламент кроз амандмане наглашава задатак организације да делује у најбољем интересу носиоца права.²³⁷

1.2.2. Положај носиоца права на основу Директиве 2014/26/EУ

Директива 2014/26/EУ општом одредбом предвиђа обавезу држава чланица да правном регулативом обезбеде да организација за колективно остваривање делује у најбољем интересу носиоца права и да не намеће носиоцу обавезе које нису, објективно гледано, неопходне за заштиту његових права и интереса.²³⁸ Директивом 2014/26/EУ предвиђено је да носилац има право да изабере колективну организацију коју ће овластити да управља његовим правима, односно овлашћењима, врстама дела, и то за државна подручја по одабиру, независно од националности, боравишта или седишта организације и носиоца права, у оквиру држава чланица ЕУ. Организација за колективно остваривање, сходно наведеној одредби, не може без оправданих разлога одбити да управља правима носиоца.²³⁹ С друге стране, носилац права може раскинути уговор о уступању права организацији и пренети наведена овлашћења другој организацији, а све у одговарајућем отказном року.²⁴⁰ У погледу чланства носиоца у колективној организацији, положај и права носиоца су регулисани посебним чланом Директиве 2014/26/EУ: организација за колективно остваривање може утврдити услове за пријема чланова, али се они морају заснивати на објективним, транспарентним и недискриминирајућим критеријумима. Директива апострофира да се статутом организације морају предвидети делотворни механизми учествовања чланова у поступку одлучивања, као и да заступљеност различитих категорија чланова у поступку одлучивања треба да буде поштена и уравнотежена.²⁴¹

Иако Директива 2014/26/EУ посебно не регулише положај носиоца права – „аутсајдера“, сама дефиниција правног појма указује да се одредбе Директиве примењују и на наведене носиоце. Директива одређује појам носиоца права као свако лице или субјект, које је носилац ауторског права или сродних права на основу споразума о уступању права организацији или по закону и које има право на удео у приходу_{<0>}.²⁴² На тај начин се државама чланицама препушта детаљније регулисање правног положаја „аутсајдера“. Истовремено, Директива обавезује државе чланице да изврше идентификацију непознатих носилаца права у циљу извршења обавезе расподеле прихода.²⁴³

²³⁷ <https://oeil.secure.europarl.europa.eu/oeil/popups/summary.do?id=1336041&t=e&l=en>, преузето дана 29.10.2017. године; Европски парламент је усвојио текст Директиве са 640 гласова за, 18 против и 22 суздржана.

²³⁸ Директива 2014/26/EУ, чл. 4

²³⁹ Директива 2014/26/EУ, чл. 5, ст. 2

²⁴⁰ Директива 2014/26/EУ, чл. 5, ст. 4

²⁴¹ Директива 2014/26/EУ, чл. 6, ст. 2. и 3.

²⁴² Директива 2014/26/EУ, чл. 3, ст. 1. тач. в

²⁴³ Директива 2014/26/EУ, чл. 13, тач. 3

Директивом су предвиђене одредбе о решавању спорова између учесника процеса колективног остваривања у посебном (независном) поступку, али да се тиме не ускраћује право учесника да заштите своја права пред судом. Такође, Директивом се упућује организација, која врши мултитериторијално лицензирање, да све евентуалне спорове са корисником, који се односе на кршење уговора или услове уступања права, решава пред судом или независним стручним телом.²⁴⁴

Директива наведеним одредбама указује на значај остваривања заштите права учесника процеса колективног остваривања пред надлежним, независним органом.

У оквиру преговарачког поглавља 7 процеса интеграција Републике Србије Европској унији, истакнути су захтеви којима се налаже усклађивање важећег ЗАСП-а са одредбама Директиве 2014/26/EУ, у погледу повећања транспарентности рада колективних организација и питања трошкова рада организације.²⁴⁵ Сходно наведеним захтевима, Влада Републике Србије је и усвојила Предлог Закона о изменама и допунама ЗАСП-а из 2019. године.

1.3. Забрана дискриминације носиоца права

Један од видова злоупотребе монополског положаја организације представља дискриминација носиоца права (члана организације) по основу различитих критеријумима, као што су дужина временског трајања чланства, обим прихода коју носилац остварује и других критеријума.²⁴⁶

Кроз праксу органа ЕУ формирано је мишљење поводом питања дискриминације носиоца права као члана колективне организације. Европска комисија у предмету *GEMA v. Commission of the European Communities* истиче да организација не сме вршити дискриминацију чланова приликом расподеле прикупљене накнаде по основу дужине трајања чланства. Такође, Европска комисија, у оквиру предметног случаја, наглашава да се дискриминацијом сматра свако условљавање носиоца права приликом пријема у чланство, по основу држављанства.²⁴⁷ Даље, у предмету *Banghalter/Hotem Christo (Daft Punk) v. SACEM*, Комисија је заузела мишљење да

²⁴⁴ Директиве 2014/26/EУ, чл. 34, 35; J. P. Quintais, Proposal for a Directive on Collective Rights Management and (Some) Multi-Territorial Licensing European Intellectual Property Review 2013-2, 65-73.; Amsterdam Law School Research Paper No. 2013-69; Institute for Information Law Research Paper No. 2013-09, 18 <https://ssrn.com/abstract=2351186>, преузето дана 22.06.2019. године

²⁴⁵ Преговарачка позиција Републике Србије за Међувладину конференцију о приступању Републике Србије Европској унији за поглавље 7 Право интелектуалне својине, Влада Републике Србије, 2017, Београд, 21; Стратегија развоја интелектуалне својине за период од 2018. до 2022. године («Сл. гласник РС», бр. 78/2018), глава III

²⁴⁶ С. Марковић, Колективно остваривање ауторског и сродних права од монопола ка конкуренцији, Право и привреда, 4-6/2013, Београд, стр. 640, 641

²⁴⁷ Gesellschaft für Musikalische Aufführungs- und Mechanische Vervielfältigungsrechte (GEMA) v. Commission of the European Communities, (1971) O.J. L. 134/15; L. Guibault, S. Van Gompel, (2015) 148, 149

организација не сме условљавати носиоца обавезом уступања свих имовинских права, зарад пријема у чланство организације.²⁴⁸ Комисија је дошла до закључка да дискриминација носиоца права, у свим претходно наведеним случајевима, представља злоупотребу доминантног положаја на тржишту од стране организације.

Насупрот томе, Директива 2014/26/ЕУ предвиђа да колективна организација може ограничити право члана на учествовање у раду скупштине и право гласа, по основу критеријума трајања чланства у организацији и/или износа примљеног односно дугованог члану, само уколико су примљени поштено и сразмерно.²⁴⁹ Предметна одредба, не само да омогућава дискриминацију носиоца права, већ је у супротности са једним од основних циљева Директиве 2014/26/ЕУ, а то је једнак положај свих носилаца права. На овај начин се омогућава повлашћени положај одређених категорија чланова, јер се у оквиру скупштине колективне организације усвајају најзначајније одлуке поводом права носиоца (члана) и целокупног рада саме организације. Што се тиче примене правног стандарда, само уколико критеријуми буду примењени поштено и сразмерно, они ће бити предмет разматрања Суда правде ЕУ, који ће у појединачном случају испитивати да ли је ускраћивање права оправдано.

Уставом Републике Србије је забрањена свака дискриминација појединца, посредно или непосредно, по било ком основу, а нарочито по основу расе, пола, националне припадности, друштвеног порекла, рођења, вероисповести, политичког или другог уверења, имовног стања, културе, језика, старости и психичког или физичког инвалидитета.²⁵⁰ Ради боље заштите положаја носиоца права, пожељно би било предвидети посебну одредбу ЗАСП-а, којом се забрањује дискриминација носиоца права, односно члана колективне организације. Као основе забране дискриминације, оправдано је навести оне, које су у нашем систему колективног организовања учестале (попут забране дискриминације по основу обима прихода које носилац права остварује). Са развојем преговарачког процеса за прикључење наше државе ЕУ, може се јавити потреба за увођењем других основа забране дискриминације, као што је држављанство носиоца права (што је актуелно питање на тржишту ЕУ и мултитериторијалног лиценцирања онлајн права).

На самом крају, Европска комисија је испитане облике дискриминације окарактерисала као злоупотребу доминантног положаја на тржишту, што представља честу појаву у монополском систему колективног организовања. Због тога је и потребно да у монополском систему (као што је наш систем) постоји законска одредба која ће носиоца права заштитити од различитих облика дискриминације, а истовремено и спречити злоупотребу монополског положаја организације. Чињеница да носилац права нема могућност избора организације којој ће поверити остваривање права и којој ће приступити као члан, разлог је више да се његов положај заштити и да му се омогуће равноправни услови за учешће у процесу колективног остваривања права.

²⁴⁸ COMP/C2/37.219 Banghalter/Homem Christo (Daft Punk) v. SACEM (2002) ; L. Guibault, S. Van Gompel, (2015) 149, 150

²⁴⁹ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 8, тач. 9

²⁵⁰ Устав РС, чл. 21

2. Носилац права као оснивач организације

2.1. Носилац права као оснивач организације у Републици Србији

Организација за колективно остваривање у нашој земљи стиче статус правног лица уписом у регистар удружења, који се води при Агенцији за привредне регистре, а оснивају је аутори, носиоци сродних права, односно њихова удружења. На сва питања која се тичу положаја организације, а нису регулисана ЗАСП-ом, примењује се Закон о удружењима (у даљем тексту: ЗОУ).²⁵¹ Аутори и други носиоци права уређују рад организације и утврђују основна правила њеног рада, у законским оквирима. Суштина постојања организације је заштита и остваривање права носиоца, односно оснивача организације. Ипак, она постоји и да би кориснику олакшала пут до законитог коришћења предмета заштите ауторског и сродних права.

ЗАСП пружа слободу организацији да статутом регулише услове за чланство и учешће у раду организације. Оснивачи организације су одговорни за рад организације, како правно, тако и имовински. Организација је дужна да носиоцима ауторског и сродних права расподели сав приход остварен од накнаде прикупљене од корисника, осим дела који је намењен за трошкове рада организације, а све у складу са планом расподеле организације. Део наведених прихода може бити намењен за одређене културне намене, као и за унапређење пензионог, здравственог и социјалног статуса чланова организације.²⁵² На основу претходних навода може се утврдити да организација, као правно лице непрофитног карактера, може располагати одређеном имовином, што је дозвољено и самим ЗОУ-ом.

Удружења могу стицати имовину од чланарина, добровољних прилога, поклона, донација, финансијских субвенција, оставина, камата на улоге, закупнина, дивиденди и на други начин у складу са законом. Удружењима је дозвољено чак и обављање одређене привредне делатности, односно делатности ради стицања добити, уколико је она у складу са статутарним циљевима удружења, мањег обима, предвиђена статутом и регистрована у надлежном регистру привредних субјеката.²⁵³ За своје обавезе, удружење одговара својом целокупном имовином, с тим да чланови удружења и органи удружења могу лично одговорати за обавезе удружења, уколико користе имовину удружења за личне потребе или злоупотребе удружење за незаконите или преварне радње.²⁵⁴ Применом наведене одредбе ЗОУ-а, чланови и органи организације могу на исти начин одговорати, у случају злоупотребе рада и имовине организације.

²⁵¹ ЗАСП, чл. 179; Закон о удружењима («Сл. гласник РС», бр. 51/2009 и 99/2011 – др. закони)

²⁵² ЗАСП, чл. 184, с тим да издвојена средства не могу бити већа од 10% нето прихода организације.

²⁵³ ЗОУ, чл. 36, 37

²⁵⁴ ЗОУ, чл. 40

Поставља се питање: ако организација за колективно остваривање одговара за своје обавезе трећим лицима целокупном имовином, да ли ту имовину чини целокупна накнада прикупљена од корисника у раду организације, или само имовина издвојена за трошкове организације и посебне намене. Организација прикупља накнаду према налогу носиоца права, односно, у своје име, а за рачун носиоца врши наплату накнаде од корисника. Накнада припада носиоцу права, а организацији припада део накнаде на име трошкова рада. Према наведеним одредбама ЗОУ-а, удружење за своје обавезе одговара целокупном својом имовином, те организација за своје обавезе може одговарати само делом прихода који су издвојени на име трошкова рада организације. У наведени део прихода се не могу сврстати чак ни приходи који су одређени за културне намене и за унапређење социјалног статуса чланова организације, јер су у питању посебна, наменска средства која се уплаћују трећим лицима (примера ради, ПИО Фонд). Сходно ЗОУ-у, чланови удружења и органи удружења могу лично одговарати за обавезе удружења у законом предвиђеним случајевима. Самим тим, и чланови организације могу бити лично одговорни за обавезе организације. У случају када лично одговара за обавезе организације, члан (носилац права) је одговоран својом личном имовином, у коју спада и његова ауторска накнада, односно накнада по основу сродних права.

2.2. Носилац права као оснивач организације у Европској унији

У систему слободне конкуренције, Директивом 2014/26/ЕУ се не захтева од држава чланица да предвиде одређену правну форму као обавезну форму колективне организације. Напротив, Директива се примењује и на организацију у којој не постоји елемент власништва, односно управљачке контроле од стране чланова (носилаца права), што је случај са фондацијама.²⁵⁵ У погледу вођења књига имовине организације, предвиђена је одвојена евиденција наплаћене накнаде која припада носиоцима права од имовине саме организације.²⁵⁶

Што се тиче самог положаја носиоца права као оснивача у систему слободне конкуренције, Директива 2014/26/ЕУ уређује основна начела положаја и услова стицања чланства у организацији, али истовремено оставља слободу организацији да сама уреди наведена питања.²⁵⁷ Свакако, једна од најзначајнијих је одредба која указује да заступљеност различитих категорија чланова у поступку одлучивања треба да буде поштена и уравнотежена.

Оно што представља новину, јесте да Директива 2014/26/ЕУ уводи појам независног управљачког субјекта у европско право интелектуалне својине.

²⁵⁵ Преамбула Директиве 2014/26/ЕУ, чл. 14

²⁵⁶ Преамбула Директиве 2014/26/ЕУ, чл. 25, 27; Директива 2014/26/ЕУ, чл. 10, 11

²⁵⁷ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 6

Наведено тело је дефинисано као организација која је, на основу закона, уговора или преноса права, овлашћена да управља ауторским или сродним правима носиоца, а која није у власништву нити под контролом носиоца права и која је основана као профитна организација.²⁵⁸ Такође, у преамбули Директиве се наводи да се продуцентске и издавачке куће, као и радиодифузне агенције не могу сматрати независним управљачким субјектима. С обзиром на то да Директива 2014/26/ЕУ не наводи примере независних управљачких тела, практична примена Директиве ће показати која је њихова надлежност и улога у области колективног остваривања и какав је положај носиоца права у оквиру наведеног облика организовања.²⁵⁹

Заједничка карактеристика оба система колективног остваривања јесте да се носилац права, као члан колективне организације, налази у повољнијем положају у односу на носиоца права који није члан организације.²⁶⁰ Чланови имају повлашћен положај, и то пре свега захваљујући непосредном учешћу у раду скупштине и других органа организације.

Увођењем конкуренције у колективно остваривање онлајн права на музичким делима на тржишту ЕУ омогућава се додатно фаворизовање положаја носиоца права као члана организације. Водеће европске колективне организације би могле тежити да у чланство доведу најпопуларније носиоце права, што доводи до борбе за придобијање чланова између организација на конкурентском тржишту. Организација би, путем најутицајнијих чланова, стекла поверење других носилаца права, док би носилац који уступа овлашћења организацији био сигуран да ће путем утицајне организације (чланова) привући кориснике са читавог тржишта ЕУ. На тај начин свака страна остварује свој основни циљ: члан – носилац контролу над радом организације, а остали носиоци права повољније услове колективног остваривања и већу накнаду на име коришћења предмета заштите.

Овај закључак нас поново враћа на проблем дискриминације носиоца права као члана организације, односно на питање како ће се у поступку одлучивања организације постићи заступљеност различитих категорија чланова, и то на равноправан начин. Могуће је да ће се сваки члан трудити да задржи своју позицију и утицај у колективној организацији, док би остали носиоци права били свесни да им повољније услове организација нуди, управо захваљујући популарним ауторима у музичком свету. Као резултат нове регулативе, може настати концентрација великих европских колективних организација под управљачком контролом популарних носилаца права, који ће постати лидери целокупног европског тржишта колективног остваривања права за онлајн коришћење музичких дела. Слободна конкуренција на тај начин постаје само пут од монопола до олигопола у систему колективног остваривања. Равноправна заступљеност носилаца права у органима управљања организације се у систему олигопола не може остварити, јер се смањењем броја организација поштравају услови за пријем у чланство и смањује шанса носиоцима да учествују у раду организације.

²⁵⁸ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 3, ст. 1, тач. б

²⁵⁹ L. Guibault, S. Van Gompel, (2015), 143,144; Преамбула Директиве 2014/26/ЕУ, чл. 16

²⁶⁰ C. Handke, and R. Towse, Economics of Copyright Collecting Societies (July, 12 2008), International Review of Intellectual Property and Competition Law, Vol. 38, No.8, 2007, 10, <https://ssrn.com/abstract=1159085>, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1159085>, преузето дана 17.06.2018. године

Да ли ће се примена начела равноправног чланства у раду организације омогућити захваљујући раду Европске комисије и Европског суда правде или ће примену начела организација ипак омогућити својим општим актима, показаће се у будућности кроз праксу новог система колективног организовања.

3. Носилац права и организација за колективно остваривање као уговорне стране

Уговор који носилац права закључује са организацијом за колективно остваривање може се посматрати двојачко – у случају добровољног уступања права ради колективног остваривања и у случају обавезног колективног остваривања. У првом случају ради се о слободној вољи носиоца права да уступи своја имовинска права организацији у циљу колективног остваривања, док у другом постоји законска обавеза носиоца да колективно остварује имовинскоправна овлашћења.

У монополском систему, носилац права нема могућност избора организације којој ће уступити имовинска права ради колективног остваривања, јер је предвиђено постојање само једне организације која врши колективно остваривање једне врсте права за одређену врсту предмета заштите. У конкурентском систему, носилац има могућност избора организације којој ће поверити остваривање својих имовинских права. Уговор са организацијом у монополском систему има карактеристике уговора по приступу (адхезионог уговора), јер носилац права даје сагласност на понуђену садржину уговора. Ситуација није много другачија ни у систему слободне конкуренције, с тим да је носилац права у повољнијем положају јер има право избора организације, те се на тај начин може определити за повољније уговорне услове у погледу колективног остваривања. На конкурентском тржишту, организација води рачуна о пружању бољих услова колективног остваривања, како би привукла што већи број носилаца. Сходно претходним наводима, може се закључити да носилац права у конкурентском систему ужива бољу позицију уговарача, него носилац права у монополском систему.

3.1. Уговор између носиоца права и организације у монополском систему

3.1.1. Форма уговора између носиоца права и организације

Закон не предвиђа посебну форму за закључење уговора између носиоца права и организације. У судској пракси је заузет став да се ради о неформалном уговору, односно да уговор између носиоца права и организације не подлеже писменој форми.²⁶¹ Суд истиче да ЗАСП, за већину уговора, предвиђа писану форму, односно да ауторски и интерпретаторски уговор²⁶² морају бити закључени у писменој форми, док је изузетак предвиђен за поједине издавачке уговоре. С обзиром на то да Закон, у погледу уговора између носиоца права и организације, којим се уступају искључива имовинска права носиоца организацији, не прописује писмену форму, суд закључује да предметни уговор не подлеже посебној форми.²⁶³

Наведено мишљење се не може некритички прихватити, јер је образложење одлуке суда противречно. Пре свега, суд наводи да за ауторске и интерпретаторске уговоре Закон предвиђа обавезну писмену форму. На основу предметних уговора врши се уступање искључивих имовинскоправних овлашћења носиоца права.²⁶⁴ Нејасно је због чега суд сматра да уговор између носиоца права и организације не подлеже писаној форми, кад истовремено наводи да се предметним уговором врши уступање искључивих права организацији (што одговара законском појму ауторског и интерпретаторског уговора).

Носилац права уговором уступа организацији искључива имовинска права, те се може закључити да уговор између носиоца и организације има карактер ауторског уговора.²⁶⁵ Самим тим, уговор између носиоца права и колективне организације је формалан уговор и закључује се у писменој форми.

У теорији постоји мишљење да се уговор између организације и носиоца права може третирати као неформалан, уколико се на основу истог врши остваривање права на накнаду. Наведено мишљење је тачно, јер предмет наведеног уговора нису искључива права. Ипак, како и сам аутор наводи, ово мишљење има значај теоријског разматрања, јер се у пракси уговор између носиоца и организације увек закључује у писменој форми.²⁶⁶

²⁶¹ Пресуда Вишег трговинског суда, Пж.461/2009(1) од 07.05.2009. године- Судска пракса трговинских судова-Билтен бр. 2/2009, база података Paragraf Lex, преузето дана 08.05.2018. године

²⁶² ЗАСП, чл. 67, 120

²⁶³ Пресуда Вишег трговинског суда, Пж.461/2009(1) од 07.05.2009. године

²⁶⁴ ЗАСП, чл. 67, 118

²⁶⁵ <http://www.sokoj.rs/o-nama/>, преузето дана 09.05.2018. године

²⁶⁶ М. Милетић, (1999), 146

3.1.2. Правна природа уговора између носиоца права и организације

Уговор између носиоца права и организације сматра се двострано обавезним уговором, јер и носилац права и организација, као уговорне стране, имају једна према другој обавезе. Другим речима, постоји узајамност обавеза уговорних страна.²⁶⁷

Кад је реч о подели уговора на бестеретне и теретне, постоји схватање у теорији да је уговор закључен између организације и носиоца права добротин уговор. Наведено мишљење се базира на чињеници да организација не наплаћује провизију од носиоца на име колективног остваривања имовинских права, па се ови уговори могу сматрати уговорима без накнаде.²⁶⁸

Да би се добио одговор на питање да ли је уговор између организације и носиоца права по својој природи добротин или теретан правни посао, неопходно је утврдити да ли организација, с обзиром на њену форму, има могућност да закључује теретне правне послове и да ли трошкови рада организације имају карактер накнаде, односно провизије.

Подела на теретне и бестеретне послове полази од питања да ли извршење главне обавезе прати одговарајућа накнада.²⁶⁹ Код теретних правних послова, уговорна страна је у обавези да исплати накнаду другој страни за извршену престацију, док код добротиних таква обавеза не постоји.

У нашем правном систему, колективна организација се оснива у форми удружења. Иако се удружења сматрају непрофитним правним лицима, она могу обављати привредну или другу регистровану делатност којом се стиче добит, само уколико је наведена делатност у вези са статутарним циљевима удружења, уколико је предвиђена статутом и уколико се ради о делатности мањег обима.²⁷⁰ Сходно ЗАСП-у, колективна организација се не оснива у циљу стицања добити, већ ради колективног остваривања искључивих имовинских права аутора и сродних права, односно права на потраживање накнаде. Осим наведене делатности, организација изузетно може вршити делатност којом се остварују социјални и уметнички интереси носиоца или обављати административне послове на основу уговора са другом колективном организацијом.²⁷¹ На основу претходних навода, може се закључити да организација, у одређеним случајевима, закључује теретне уговоре приликом обављања делатности.

Међутим, уговор између организације и носиоца права се не може сматрати теретним правним послом. Колективна организација, пре него што расподели носиоцима права прикупљену накнаду од корисника, издваја из накнаде одговарајући износ на име покрића трошкова рада.

²⁶⁷ Разлика између једнострано обавезних и двострано обавезних уговора заснива се на критеријуму да ли постоји обавеза само код једне уговорне стране или обе уговорне стране имају обавезу према другој уговорној страни: Ј. Салма, Облигационо право, Нови Сад, 1999, 293

²⁶⁸ М. Милетић (1999), 146

²⁶⁹ Ј. Салма (1999), 294

²⁷⁰ ЗОУ, чл. 37

²⁷¹ ЗАСП, чл. 152, 153, 156

Наведени трошкови организације се не могу сматрати провизијом, као неопходним условом постојања теретног правног посла. Поред административних трошкова, организација има права да издвоји одређени део средстава од накнаде за културне намене и за унапређење социјалног и пензионог статуса члана организације. Поменута средства се, такође, не могу сматрати провизијом у смислу теретног уговора, јер су намењена за побољшање социјалног положаја носиоца права. Сходно наведеном, може се потврдити став теорије, да је уговор између организације и носиоца права добротин правни посао.

3.1.3. Упоредни приказ карактеристика уговора између носиоца права и организације и сродних именованих уговора

Уговор између носиоца права и организације представља *sui generis* ауторски уговор. Он садржи елементе различитих именованих уговора, и то уговора о комисиону и уговора о посредовању.²⁷² Карактеристике предметног уговора могу се уочити из законске дефиниције: носилац ауторског, односно сродних права уговором на искључив начин уступа своја искључива имовинска права организацији, са налогом да она у своје име, а за његов рачун закључује уговоре са корисницима ауторских дела и предмета сродних права о неискључивом уступању тих права; у случају остваривања права на накнаду, носилац права даје налог организацији да у своје име, а за његов рачун наплати накнаду од корисника.²⁷³

На основу уговора о комисиону, комисионар, у своје име, а за рачун комитента, обавља један или више послова, које му поверава комитент²⁷⁴. Организација, такође, обавља послове које јој поверава носилац права (закључење уговора са корисницима о неискључивом уступању имовинских права и прикупљање накнаде од корисника) у своје име, а за рачун носиоца. Комисионар за свој рад остварује праву на накнаду, чак и уколико иста није уговорена. За разлику од комисионара, организација има право да издвоји део прихода на име покрића

²⁷² Н. Воларевић (2013), 49; аутор указује да постоји становиште по коме уговор између носиоца и организације има елементе пуномоћја, односно уговора о пуномоћству - З. Миладиновић, Услуге организација за колективно остваривање ауторског и сродних права, Зборник реферата са Међународног научног скупа, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Институт за правне и друштвене науке, Крагујевац, 2011, 585; У теорији постоји и становиште да се правна природа уговора између организације и носиоца права разликује у зависности да ли се ради о уступању искључивих имовинскоправних овлашћења или о уступању неискључивих овлашћења на потраживање накнаде - у првом случају уговор има карактеристике уговора о уступању искључивих имовинскоправних овлашћења, уговора о налогу и уговора о комисиону, а у другом случају уговора о налогу и уговора о комисиону - М. Милетић (1999), 141, 142; С. Марковић, Д. Поповић (2013), 252-255

²⁷³ ЗАСП, чл. 153, ст. 2. и 3.

²⁷⁴ Закон о облигационим односима («Сл. лист СФРЈ», бр. 29/78, 39/85, 45/89 - одлука УСЈ и 57/89, «Сл. лист СРЈ», бр. 31/93 и «Сл. лист СЦГ», бр. 1/2003 – Уставна повеља) (у даљем тексту ЗОО), чл. 771, ст. 1; уговором о комисиону обавезује се комисионар да за накнаду (провизију) обави у своје име и за рачун комитента један или више послова које му поверава комитент.

трошкова рада, али не и право на провизију (као накнаду за рад).²⁷⁵ Комисионар има обавезу да чува робу која му је поверена са пажњом доброг привредника, док организација има обавезу да врши контролу над искоришћавањем предмета заштите са њеног репертоара.²⁷⁶ Комисионар је дужан да без одлагања полаже рачуне о обављеним пословима комитенту, као и да пренесе сва примљена средства по основу обављеног посла извршеног за рачун комитента. Исто тако, организација има обавезу да носиоцима права расподели сав приход који је остварила прикупљањем накнаде од корисника, у складу са планом расподеле, изузев средстава која су намењена за трошкове њеног рада. Такође, организација је дужна да својим члановима учини доступним годишњи извештај о пословању.²⁷⁷

Под уговором о посредовању подразумева се обавеза посредника да настоји да нађе и доведе у везу са налогодавцем лице које би са њим преговарало о закључењу уговора и обавезу налогодавца да посреднику исплати одговарајућу накнаду, уколико предметни уговор буде закључен. Посредник, уколико има посебно писмено пуномоћје, може да прими за рачун налогодавца испуњење обавезе из уговора који је закључен његовим посредовањем.²⁷⁸ За разлику од посредника, чија је обавеза да тежи да повеже налогодавца и треће лице ради закључења уговора, организација непосредно (у своје име а за рачун носиоца права) закључује уговор са корисником. Посредник (као и комисионар) има право на посредничку накнаду, на коју стиче право у моменту закључења уговора за који је посредовао, али нема право на накнаду трошкова, уколико они нису посебно уговорени.²⁷⁹ Посредник је (попут комисионара и организације) дужан да савесно испуњава своје уговорне обавезе (са пажњом доброг привредника) и да обавештава налогодавца о свим околностима које су значајне за намеравани посао.²⁸⁰ Посредник може извршавати налог обе уговорне стране. У том случају је дужан да води рачуна о узајамним интересима уговарача, а сваку уговорну страну терети половина износа накнаде (и трошкова, ако су уговорени) за уговорени посао.²⁸¹ Наведену карактеристику посредовања можемо препознати и у обавезама колективне организације. Без обзира што је организација под управљачком контролом носиоца права и што примарно остварује интересе носиоца, истовремено је дужна да води рачуна и о интересима корисника, пре свега у погледу пружања обавештења о репертоару и уступању дозволе за коришћење предмета заштите.²⁸²

Анализом предметних уговора, може се уочити да колективна организација, комисионар и посредник имају обавезу извршења налога, издатог од стране налогодавца. Уговор о посредовању и комисион (а сада уочавамо и уговор између носиоца права и организације) имају грађанскоправну основу у уговору о налогу.²⁸³

²⁷⁵ ЗОО, чл. 771, ст. 2, ЗАСП, чл. 168

²⁷⁶ ЗОО, чл. 776, ЗАСП, чл. 153 ст. 4. и 5.

²⁷⁷ ЗОО, чл. 780, ЗАСП, чл. 182, 184

²⁷⁸ ЗОО, чл. 813, 815

²⁷⁹ ЗОО, чл. 822, 823, 824

²⁸⁰ ЗОО, чл. 818, 819

²⁸¹ ЗОО, чл. 825

²⁸² ЗАСП, чл. 181, 183

²⁸³ М. Васиљевић, М. Рајчевић, В. Поповић, Уговори у привреди, Теорија-пракса-обрасци, Бања Лука, 2020, 117, 144; Д. Вељковић, Уговори у привреди са судском праксом, примерима уговора и тужбама за остваривање права из тих уговора, Београд, 2008, 953; ЗОО, чл. 749: Уговором о налогу се обавезује налогодавац према налогопримцу да за његов рачун предузме одређене послове

Ипак, ови уговори се разликују према начину реализације налога: док посредник настоји да повеже налогодавца и треће лице у циљу закључења уговора, комисионар и организација закључују уговор у своје име, а за рачун налогодавца (односно носиоца права). Уговор о посредовању, поред елемената уговора о налогу, садржи и елементе уговора о делу, из разлога што посредник обавља одређене физичке послове за одговарајућу накнаду. Такође, ЗОО предвиђа да ће се одредбе уговора о делу примењивати на уговор о посредовању, у случају када је уговорено да посредник има право на накнаду, чак и ако његово настојање остане без резултата.²⁸⁴ Правна природа уговора о комисиону је јасно дефинисана позитивним правом. Закон прописује да се правила уговора о налогу примењују на уговор о комисиону, уколико правилима о комисиону није другачије одређено.²⁸⁵ О сродности претходно анализираних уговора говори и чињеница да су посредовање и комисион у англосаксонском праву обухваћени јединственим институтом *agency*.²⁸⁶

Основна разлика између предметних уговора се огледа у томе што су именовани облигациони уговори теретни, јер посредник и комисионар имају право на накнаду за рад. С друге стране, уговор између носиоца права и организације је добротин правни посао. Организација, као удружење непрофитног карактера, остварује право на накнаду трошкова рада за обављање радњи колективног остваривања, али не и право на одговарајућу провизију.

Колективна организација има подједнаке сличности како са положајем комисионара, тако и са положајем посредника. У погледу начина извршења налога, организација је ближа положају комисионара. Као и код уговора о комисиону, организација извршава налог издат од стране носиоца права, тако што непосредно закључује уговор са корисником, у своје име, а за рачун носиоца. С друге стране, организација се (попут посредника) брине о заштити обостраних интереса носиоца и корисника. Пре свега, води рачуна о остваривању налога носиоца и његових права, док истовремено кориснику пружа обавештење о садржини и уступа право коришћења репертоара. Управо наведена сличност представља превагу због које се организација може окарактерисати као посредник између носиоца права и корисника у процесу колективног остваривања. Осим тога, дефинисање положаја организације као посредника оправдан је терминолошким и институционалним разлозима. У англосаксонском праву комисион и посредовање су обухваћени јединственим институтом *agency*, што у преводу управо значи посредовање. Дефинисање положаја организације као посредника је оправдано, ако се узму у обзир различити правни системи (а самим тим и различити системи колективног остваривања права).

Ипак, уговор између носиоца права и организације има карактер ауторског уговора, јер се организацији (на искључив начин) врши уступање искључивих права носиоца. Због тога је неопходно испитати да ли организација има положај посредника или положај деривативног стицаоца права.

²⁸⁴ М. Васиљевић, М. Рајчевић, В. Поповић (2020), 117; ЗОО, чл. 814

²⁸⁵ М. Васиљевић, М. Рајчевић, В. Поповић (2020), 144; ЗОО, чл. 772

²⁸⁶ М. Васиљевић, М. Рајчевић, В. Поповић (2020), 117; термин енг. *agency* у преводу значи посредовање или заступање, у питању је израз са вишеструким значењем-прим. превод аутора

3.1.4. Колективна организација – посредник или деривативни стицалац ?

Носилац права на искључив начин уговором уступа имовинска права организацији, са налогом да у своје име, а за рачун носиоца закључи уговор о неискључивом уступању наведених права са корисником. На основу предмета и правне природе овог уговора, може се поставити питање положаја организације као уговорне стране, односно да ли организација има положај деривативног стицаоца права или посредника.

Деривативно стицање права је врста правног промета и постоји онда када се право стицаоца изводи из права претходника. Суштина овог облика правног промета је да следбеник стиче право истог квалитета и квантитета које је имао и претходник.

Уговор између организације и носиоца права има карактер ауторског уговора. Одредбама ЗАСП-а је предвиђено да се ауторским уговором уступају, односно у целини преносе имовинска права. Уступање имовинских права може бити искључиво и неискључиво.²⁸⁷

Ако се примене одредбе ауторског уговора и одредбе о искључивом уступању права на уговор између носиоца и организације, може се доћи до закључка да је организација једини овлашћени стицалац, који може да врши искоришћавање предмета заштите и да уз посебну дозволу врши даље уступање предметног права. Овакав закључак је погрешан, јер је неопходно сагледати и други део законске одредбе која дефинише уговор између носиоца права и организације. Уступање права се врши са налогом да организација, у своје име, а за рачун носиоца, закључи уговор о неискључивом уступању права са корисником. Уступање права није учињено са циљем да организација постане стицалац права. Циљ је да се организацији омогући извршење налога, односно правни основ за уступање коришћења предмета заштите кориснику.

Осим тога, организација извршава налог у своје име, а за рачун носиоца права. То значи да организација нема никакву корист од уступања коришћења предмета заштите и прикупљене накнаде од корисника. Сва корист припада носиоцу права, док организација има једино право на накнаду трошкова рада.

На основу свих претходних навода о правној природи и карактеристикама уговора између носиоца права и организације и положаја организације, може се закључити да колективна организација представља посредника у правном односу између носиоца права и корисника. Организација, као посредник, обавља значајну улогу у остваривању права носиоца, како због специфичности налога који извршава, тако и због њеног непосредног утицаја на квалитет и обим остваривања искључивих имовинских права и права на накнаду.

²⁸⁷ ЗАСП, чл. 62, 67

3.1.5. Права и обавезе носиоца права и организације као уговорних страна

Услед узајамности права и обавеза уговорних страна, у даљем излагању биће извршена анализа уговорних обавеза. Основна обавеза носиоца права јесте да организацији на искључив начин уступи своја имовинскоправна овлашћења и право на остваривање накнаде, са налогом за закључење уговора са корисницима. Носилац права је дужан да организацији надокнади трошкове колективног остваривања. С друге стране, основне обавезе организације за колективно остваривање су закључење уговора о неискључивом уступању права, наплата накнаде од корисника (у своје име и за рачун носиоца права) и заштита права носиоца.

3.1.5.1.Обавезе носиоца права по основу уговора са организацијом

3.1.5.1.1. Обавеза уступања права организацији

Примарна обавеза носиоца права, као уговорне стране, је да са организацијом закључи уговор о искључивом уступању имовинских права, са налогом за закључење уговора о неискључивом уступању права са корисником. У случају остваривања права на накнаду за коришћење предмета заштите, носилац права је дужан да организацији изда налог за наплату накнаде од корисника. У већини монополских система колективног остваривања, предвиђено је да носилац са колективном организацијом закључује уговор о искључивом уступању права.²⁸⁸

Искључиви стицалац имовинских права овлашћен је да остварује заштиту стечених права пред судом, уколико било које треће лице (па чак и сам уступилац, односно носилац права), на било који начин учини повреду наведених имовинскоправних овлашћења.²⁸⁹ Нашим Законом је предвиђено да искључиво уступање може бити предметно, територијално и временски ограничено.²⁹⁰

За разумевање појма искључивог уступања имовинскоправних овлашћења, неопходно је дефинисати два основна облика промета имовинскоправних овлашћења, а то су конститутивни и транслативни промет имовинских права. У првом делу рада је било речи о монистичкој теорији,

²⁸⁸ У већини земаља ЕУ је предвиђено искључиво уступање имовинских права организацијама, док је у САД и Канади заступљен мешовити систем: D.J. Gervais (2001), 28-33

²⁸⁹ С. Марковић, Д. Поповић (2013), 214

²⁹⁰ ЗАСП, чл. 63

као најприхваћенијој теорији природе ауторског права, по којој се лична и имовинскоправна овлашћења сматрају јединственим субјективним правом аутора. Ова теорија се примењује и на право интерпретатора, као врсту сродног права које садржи лична и имовинска права, за разлику од осталих, која се састоје једино од имовинскоправних овлашћења и која могу бити предмет правног промета без ограничења. Субјективно ауторско право и право интерпретатора, сходно монистичкој теорији, не могу бити предмет правног промета у целости и промет појединих овлашћења ових права могу бити ограничена.²⁹¹

Стицалац, у случају конститутивног промета, стиче једно или више ужих, изведених имовинскоправних овлашћења, која образују ново право коришћења предмета заштите.²⁹² Истовремено, имовинска права остају код изворног носиоца. Конститутивни промет искључивих имовинских права може имати облик искључивог и неискључивог уступања.²⁹³ Имовинскоправна овлашћења изворног носиоца ауторског права и права интерпретатора се уговором могу једино прометовати на конститутиван начин, и у том случају говоримо о уступању, а не о преносу имовинскоправних овлашћења.

Транслативни промет искључивих имовинскоправних овлашћења подразумева пренос овлашћења са преносиоца на стицаоца, на основу кога у целости престаје преносиочево својство носиоца права. Преносилац, у случају транслативног промета, никада није изворни носилац права, односно аутор или његов правни следбеник, већ лице које је од самог аутора стекло имовинско право путем уговорног уступања. Из наведеног произилази да аутор односно правни следбеник аутора (као и интерпретатор), не могу вршити транслативни промет искључивих имовинских права.²⁹⁴

²⁹¹ С. Марковић, Д. Поповић (2013), 211

²⁹² Разлика између уступања и преноса имовинских права аутора, предвиђена је и самим ЗАСП-ом. Законодавац употребљава термин уступање права када говори о промету права између аутора, односно његовог правног следбеника и стицаоца права. У случају промета имовинских права између стицаоца и трећих лица, законодавац користи термин пренос права. С обзиром на то да се и један и други облик промета подводе под одељак пренос на основу уговора, законодавац није направио прецизну дистинкцију између ових облика промета, односно разлике у термилошкој употреби, те се адресати могу наћи у заблуди поводом тумачења законске одредбе-ЗАСП, чл. 61, 64, ст. 1.

²⁹³ У вези са искључивим уступањем имовинскоправних овлашћења (сам појам је дефинисан у претходним наводима) потребно је још нагласити да стицалац стечена права, уз посебну дозволу аутора, односно правног следбеника аутора, може уступити другима. Неискључиво уступање имовинских права је облик уступања на основу кога стицалац права није овлашћен да забрани другоме да искористи ауторско дело, нити је овлашћен да уступа другоме своје право - ЗАСП, чл. 62, ст. 2. и 3.

²⁹⁴ С. Марковић, Д. Поповић (2013), 215

3.1.5.1.2. Обавеза накнаде трошкова рада организације

Носилац права има обавезу да надокнади организацији трошкове рада, односно трошкове вршења радњи колективног остваривања. Трошкове рада носилац не уплаћује организацији за колективно остваривање, већ сама организација из прикупљене накнаде, издваја одређену суму на име надокнаде трошкова колективног остваривања. ЗАСП не предвиђа горњу границу висине административних трошкова организације, већ наводи да се исти утврђују у складу са планом расподеле прихода организације.²⁹⁵ Колективне организације имају право да, планом расподеле прихода одреде висину административних трошкова, који припада организацији по основу вршења делатности колективног остваривања.²⁹⁶ Дискреционо право организације, у погледу одређивања висине административних трошкова, може утицати на знатно смањење накнаде која припада носиоцима права.

У теорији се поставља питање висине административних трошкова организације, која се може сматрати оправданом. “Тешко да се било који одговор може дати на ово питање, осим да се једино разумни и нужни трошкови могу одбити од накнаде прикупљене од стране организација за колективно остваривање.”²⁹⁷ Треба узети у обзир да се административним трошковима не сматрају сви трошкови које организација сноси услед вршења радњи колективног остваривања, већ да организације имају и трошкове настале услед других врста активности, као што је промоција репертоара организације или допринос развоја културе.²⁹⁸ Такође, сматра се да, приликом утврђивања административних трошкова организације, треба примењивати принцип једнакости носилаца права, и то кроз два аспекта: једнаки трошкови колективног остваривања треба да буду предвиђени за једнак начин употребе предмета заштите, у односу на све носиоце права; у случају да начин употребе предмета заштите изискује веће административне трошкове, њих треба да носе носиоци права чија дела, односно предмети заштите, проузрокују веће трошкове колективног остваривања.²⁹⁹

Принцип једнакости (сразмерности) трошкова колективног остваривања је, поред одређивања горње границе трошкова, неопходно инкорпорисати у сва законодавства монополског система колективног организовања, јер наведена регулатива спречава злоупотребу монополског положаја од стране организације. На тај начин се врши контрола организације у погледу одређивања и наплате трошкова колективног остваривања, а с друге стране, носилац права се не оптерећује додатним и непотребним административним трошковима.

²⁹⁵ ЗАСП, чл. 184

²⁹⁶ Статутом СОКОЈ-а, чл. 43 је предвиђено да висина административних трошкова не може прећи 30% прихода у пословној години, осим у оправданим околностима и по основу одлуке Скупштине.

²⁹⁷ М. Fiscor (2002), 147; превод аутора

²⁹⁸ Што се тиче средстава за културне намене и унапређење пензијског, здравственог и социјалног статуса чланова организације, ЗАСП предвиђа да издвојена средства у наведене сврхе не могу бити већа од 10% нето прихода организације - ЗАСП, чл. 184, ст. 2.

²⁹⁹ М. Fiscor (2002), 148

3.1.5.1.3. Преговарачка позиција носиоца права у односу са колективном организацијом као уговорном страном

Носилац права, у монополском систему колективног остваривања, уступа организацији одређена имовинска права на свим својим ауторским делима односно предметима сродних права. На тај начин организација штити и остварује одређена имовинска права носиоца, над његовим целокупним стваралачким опусом.³⁰⁰ Носилац права нема могућност избора организације са којом ће закључити уговор, избора врсте имовинскоправних овлашћења која ће уступити организацији, као што нема ни могућност непосредног утицаја на одређивање висине накнаде на име коришћења предмета заштите. Немогућност слободног избора уговорне стране, умањује преговарачку моћ носилаца ауторског и сродних права. У монополском систему колективног остваривања, носиоци права су законом обавезани да одређена имовинска права колективно остварују, и у том смислу остваривање појединих имовинскоправних овлашћења зависи од рада саме организације. Такође, носилац права који није члан организације за колективно остваривање и који не учествује непосредно у раду организације, нема директан утицај на одређивање висине накнада (тарифе). Сви претходни наводи јасно указују на то да је носилац права уговорна страна адхезионог уговора са колективном организацијом, чије су одредбе дефинисане од стране организације и императивним законским одредбама.

3.1.5.2. Обавезе организације по основу уговора са носиоцем права

3.1.5.2.1. Обавеза организације да закључи уговор о неискључивом уступању права са корисником

На основу уговора са носиоцем права, организација је дужна да поступи по налогу, те да у своје име, а за рачун носиоца, закључи уговор са корисницима предмета заштите о неискључивом уступању (искључивих) имовинскоправних овлашћења носиоца. У случају остваривања права на накнаду, организација је дужна да, по налогу носиоца права, у своје име, а за рачун носиоца, наплати накнаду од корисника.³⁰¹ Другим речима, организација је дужна да поступи по уговорном налогу носиоца права.

³⁰⁰ Под тим се наравно подразумевају само ауторска дела, односно предмети сродних права за чију заштиту је организација специјализована.

³⁰¹ ЗАСП, чл. 153

Организација је дужна да извршава налог носиоца права водећи рачуна превасходно о интересима самог носиоца.³⁰² Све радње организације предузете у циљу колективног остваривања права, морају бити предузете у складу са интересима носиоца. То су, пре свега, радње преговарања и закључења уговора са корисницима, наплата накнаде од корисника, контрола коришћења предмета заштите, покретање поступака наплате накнаде због неовлашћеног коришћења предмета заштите.³⁰³ Организација је дужна да носиоцу права полаже рачуне о извршењу налога по основу закљученог уговора, односно да извести носиоца права о спроведеним радњама колективног остваривања, као и да расподели сав приход од накнаде прикупљене од корисника, изузев средстава одређених за покриће трошкова свог рада, у складу са планом расподеле.³⁰⁴

Организација не сме одбити закључење уговора о неискључивом уступању права ни са једним корисником који јој се обрати у циљу легализације коришћења предмета заштите из њеног репертоара. Услови под којима организација закључује уговор са заинтересованим корисницима морају бити равноправни.³⁰⁵ Колективна организација, на основу уговора са иностраним организацијама за колективно остваривање, обезбеђује остваривање ауторског и сродних права домаћих носилаца у иностранству, као и страних носилаца у Републици Србији.³⁰⁶

3.1.5.2.2. Обавезе организације у вези са заштитом права носиоца пред надлежним органима

Организација има право да пред судом и другим органима штити права носиоца, која су јој поверена ради колективног остваривања. Она је дужна да, у оквиру своје надлежности, предузме све неопходне радње у циљу спречавања злоупотребе предмета заштите.

Колективна организација је овлашћена да штити права свих домаћих носилаца, и то од момента издавања прве дозволе за рад.³⁰⁷ У погледу заштите страних носилаца права на територији Републике Србије, суд сматра да правна претпоставка о овлашћењу организације

³⁰² Налогопримац је дужан извршити налог према примљеним упутствима, са пажњом доброг привредника, односно доброг домаћина, остајући у његовим границама и у свему пазити на интересе налогодавца и њима се руководити - ЗОО, чл. 751

³⁰³ М. Милетић (1999), 163, 164

³⁰⁴ Члан 184 ЗАСП; Комисионар је дужан положити рачун о обављеном послу без непотребног одлагања - ЗОО, чл. 780; О извршеном послу налогопримац је дужан положити рачун и предати без одуговлачења налогодавцу све што је примио на основу обављања поверених послова, без обзира на то да ли је оно што је примио за налогодавца било дуговано овоме или не - ЗОО, чл. 754

³⁰⁵ ЗАСП, чл. 183

³⁰⁶ ЗАСП, чл. 186

³⁰⁷ Пресуда Привредног апелационог суда Пж. 5962/13, Ј. Стаменковић, Збирка судске праксе привредних судова из области заштите интелектуалне својине, Београд, 2016, 352, 353

да штити права страних носилаца, важи након истека периода од пет година од издавања дозволе за рад, односно од момента обнављања прве дозволе за рад организацији за колективно остваривање.³⁰⁸ Такође, суд наглашава да је на организацији терет доказивања чињенице да у периоду важења прве дозволе за рад има закључен уговор о реципрочној сарадњи са иностраним организацијама.³⁰⁹ Осим наведеног, суд истиче да овлашћење организације да штити права иностраних носилаца не зависи од начина на који је уређена расподела накнаде прикупљене од корисника између уговорних страна, као ни од других услова предвиђених уговором о реципрочној сарадњи са иностраним организацијама.³¹⁰

У случају обарања законске претпоставке о овлашћењу организације да штити права свих носилаца у овину своје регистроване надлежности, суд наглашава да је корисник дужан да докаже тврдње којима се обара наведена законска претпоставка. Другим речима, на кориснику је терет доказивања чињенице да предмет коришћења није обухваћен репертоаром организације.³¹¹

3.2. Уговор између носиоца права и организације у систему слободне конкуренције

Правна природа уговора између организације и носиоца права је истоветна у оба система колективног организовања и била је предмет анализе у претходном поглављу. У наредном поглављу, биће више речи о карактеристикама уговорних обавеза организације и носиоца права у систему слободне конкуренције и разликама у односу на монополски систем колективног организовања.

3.2.1. Обавезе носиоца права по основу уговора са организацијом у систему слободне конкуренције

Као и у монополском систему, основна обавеза носиоца права у систему слободне конкуренције је обавеза уступања имовинскоправних овлашћења. За разлику од већине монополских система колективног остваривања, у којима је предвиђена обавеза искључивог

³⁰⁸ Решење Вишег трговинског суда Пж. 5491/2008, Ј. Стаменковић (2016), 262-264

³⁰⁹ Пресуда Вишег трговинског суда Пж. 9344/2008, Ј. Стаменковић (2016), 267, 268

³¹⁰ Решење Привредног апелационог суда Пж. 8891/13, Ј. Стаменковић (2016), 360

³¹¹ Пресуда Привредног апелационог суда Пж. 1336/14, преузето из Ј. Стаменковић (2016), 369, 370

уступања имовинскоправних овлашћења од стране носиоца права, у систему слободне конкуренције заступљен је облик неискључивог уступања имовинских права организацији. Такав случај постоји у америчком праву, као најпознатијем систему слободне конкуренције колективног остваривања.³¹² У нацрту уговора између аутора и америчке организације ВМІ, наводи се да се под делима, на којима аутор на неискључив начин уступа организацији имовинска права, подразумевају сва музичка дела која је аутор створио за време важења уговора и која су настала пре закључења уговора, осим дела за која је аутор изричито уступио право јавног извођења субјекту, који се не сврстава у издаваче са којима организација има закључен уговор.³¹³ Ипак, колективне организације гарантују корисницима да сваки аутор може уступити имовинска права само једној организацији.³¹⁴ На тај начин се корисницима омогућава употреба целокупног персоналног репертоара носиоца права.

Директивом 2014/26/ЕУ није изричито предвиђен облик уступања права организацији од стране носиоца, највероватније као последица различите националне регулативе предметног питања и разлике између континенталне и англосаксонске правне традиције у погледу начина уступања имовинских права колективној организацији.

3.2.1.1. Фракционисани репертоар и фракционално уступање права у америчком систему колективног организовања

Америчке колективне организације врше уступање, такозваног фракционисаног репертоара. Појам фракционисаног репертоара подразумева да, уколико једно дело има више коаутора, који имају закључен уговор са различитим колективним организацијама, свака организација може вршити прикупљање накнаде само за процентуални удео аутора у делу чија права остварује и у наведеном уделу вршити уступање права коришћења ауторског дела кориснику. Уколико жели да користи музичко дело, чији коаутори остварују права путем различитих колективних организација, корисник мора имати закључен уговор са сваком организацијом појединачно.³¹⁵

Фракционално уступање права је изложено бројним критикама. У теорији се сматра да наведени начин уступања права није у складу са америчким Законом о ауторском праву, јер закон предвиђа могућност сваког коаутора да на неискључив начин уступи право коришћења читавог дела. Истовремено, сматра се да оно спречава ауторе да располажу својим правима. Сходно

³¹² D.J. Gervais (2001), 28

³¹³ https://www.bmi.com/forms/affiliation/bmi_writer_agreement_W800.pdf, Уговор, чл. 1, преузето дана 13.03.2019. године, прим. превод аутора

³¹⁴ <https://www.bmi.com/licensing>, преузето дана 14.03.2019. године

³¹⁵ G. A. Conte, Waiting on the (Music) World to Change: Licensing in the Digital Age of Music, Vol. 83/ Issue 1./Article 19, Brooklyn Law Review (2017), 328-335, <https://brooklynworks.brooklaw.edu/blr/vol83/iss1/19>, преузето дана 13.06.2019. године

мишљењу правне критике, фракционално уступање отежава и позицију корисника, јер подаци о уделу коаутора нису увек транспарентни. Упркос свему, устаљен систем рада колективних организација у САД-у и њихова сарадња одолева критикама и захтевима за промене.³¹⁶

Сходно ЗАСП-у, за остваривање ауторског права потребна је сагласност свих коаутора, с тим што коаутор не сме ускратити сагласност противно начелу савесности и поштења, нити на било који начин угрозити интересе осталих коаутора.³¹⁷ Према нашем правном решењу, корисник не би могао да искоришћава дело без сагласности свих коаутора. Може се уочити да је америчким законом питање коауторства регулисано на дугачији начин у односу на наш правни систем. Са стране, у пракси (иако изложен бројним критикама), остваривање права коаутора се врши на начин како је то предвиђено нашим Законом.

Иако корисник нема законску обавезу да закључи уговор са сваком америчком колективном организацијом која остварује права музичких аутора, организације апелују на кориснике да то учине. Не само због претходно наведеног проблема коауторства, већ и због тога што свака организација има јединствени репертоар, који се разликује од репертоара друге организације. Корисник који врши јавно саопштавање музичких нумера неће увек бити у ситуацији да се ограничи на употребу реперотара једне организације са којом има закључен уговор. Да би избегао недозвољену употребу музичког дела, корисник треба да закључи уговор са свим музичким колективним организацијама.³¹⁸

У америчком систему колективног организовања, корисници нису у обавези да закључе уговор о коришћењу музичких дела са сваком организацијом. Међутим, природа фракционалног уступања права и проблем коауторства, различитост репертоара организација и практичне последице радњи јавног саопштавања намећу потребу кориснику да закључи уговор са свим колективним организацијама које штите права музичких аутора.

3.2.1.2. Право носиоца да врши избор организације са којом ће закључити уговор

У систему слободне конкуренције, носилац права има могућност да изабере организацију којој ће уступити имовинска права ради колективног остваривања. Могућност избора им пружа слободно тржиште колективног организовања, у ком се организације, као учесници на конкурентском тржишту, надмећу ради придобијања поверења носиоца права. Слободно тржиште омогућава уговарање повољнијих услова носиоцу права, у односу на монополски систем. Конкуренција на тржишту подстиче организацију да предвиди повољније услове од

³¹⁶ G. A. Conte (2017), 328-335

³¹⁷ ЗАСП, чл. 10

³¹⁸ <https://www.bmi.com/licensing>, преузето дана 14.06.2019. године

других колективних организација и на тај начин мотивише носиоца права да јој укажу поверење.

Директива 2014/26/ЕУ предвиђа право носиоца да овласти организацију да управља његовим правима, односно овлашћењима, врстама дела и другим предметима заштите на територији држава чланица, а све по сопственом избору, независно од држављанства односно пребивалишта носиоца права или седишта организације.³¹⁹ Истим чланом Директиве предвиђено је да организација, уколико постоје објективни разлози, може одбити да управља правима носиоца. Другим речима, организација је дужна да закључи уговор са носиоцем права, осим уколико постоје оправдани, објективни разлози због којих организација може одбити закључење уговора.

Директива не предвиђа обавезу носиоца права да организацији уступи сва своја имовинскоправна овлашћења ради колективног остваривања.³²⁰ На тај начин, носилац има пуну слободу избора у погледу врсте и обима права, која ће уступити организацији ради колективног остваривања. Може се закључити да за организацију у систему слободне конкуренције не важи правна претпоставка колективног остваривања имовинских права носиоца. Прво, јер у систему слободне конкуренције не постоји једна, већ више истоврсних организација. Други разлог је тај што Директива омогућава носиоцу да ограничи обим овлашћења и обим личног репертоара који уступа организацији. Другим речима, носилац права се може одредити да поједина овлашћења на појединим делима остварује посредством једне организације, док друга може остваривати индивидуално (или чак путем друге организације). Колективна организација своја овлашћења мора доказати у сваком конкретном случају, што је нарочито значајно у случају заштите права у судском поступку.

Као недостатак предлога Директиве истиче се непостојање одредбе која обавезује организацију да закључи уговор са носиоцем права, јер таква одредба омогућава постојање културног диверзитета на тржишту, односно „омогућава најмањим и мање популарним репертоарима да приступе тржишту.“³²¹

³¹⁹ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 5, тач. 2

³²⁰ J. Drexl, S. Nérison, F. Trumpke and R. Hilty, Comments of the Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law on the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Collective Management of Copyright and Related Rights and Multi-Territorial Licensing of Rights in Musical Works for Online Uses in the Internal Market COM (2012) 372 (January 16, 2013), paragraph 14, Max Planck Institute for Intellectual Property & Competition Law Research Paper No. 13-04 <https://ssrn.com/abstract=2208971> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2208971>, преузето дана 18.09.2018. године

³²¹ J. Drexl, S. Nérison, F. Trumpke and R. Hilty (2013), paragraph 10, прим. превод аутора

3.2.1.3. Накнада трошкова рада организације у систему слободне конкуренције

Обавезу накнаде трошкова за рад организације носилац права испуњава на исти начин као и у монополском систему колективног организовања, односно кроз редукацију прикупљене накнаде од корисника. Истраживања показују да су трансакциони трошкови у систему слободне конкуренције већи у односу на монополски систем колективног организовања. У систему слободне конкуренције долази до фрагментације репертоара, а самим тим се повећава и број трансакционих радњи које проузрукују повећање укупних трошкова.

Осим тога, на висину трансакционих трошкова могу утицати врста овлашћења које се уступа и фреквентност трансакционих радњи.³²²

3.2.2. Обавезе организације у систему слободне конкуренције

Директивом 2014/26/EУ није предвиђена обавеза организације да закључи уговор са корисницима о уступању права коришћења репертоара. И пре него што је Директива усвојена, текст предлога је изложен критици управо због непостојања изричите обавезе колективне организације да уступи права коришћења свим корисницима који се обрате организацији ради закључења уговора о уступању.³²³

Директивом је предвиђена обавеза држава чланица да омогуће правне услове у којима ће организација водити преговоре за уступање права у доброј вери и пружити све неопходне информације поводом уступања права кориснику. Такође, предвиђа се обавеза организације да услови за уступање права буду засновани на објективним и недискриминаторским условима, да информише корисника о критеријумима за утврђивање тарифе организације, да без непотребног одлагања одговара на захтеве корисника у погледу уступања, понуди кориснику уступање права или пружи образложену одлуку односно изјаву из којих разлога не намерава да уступи кориснику право коришћење предмета заштите.³²⁴ Директива остаје непрецизна по питању услова под којима организација може одбити уступање права корисницима. Ипак, организација представља такозваног „посредника између двостраног тржишта“³²⁵ колективног остваривања права, односно посредује између носиоца као једне стране, и корисника као друге стране тржишта. Претпоставка је да организација, путем одбијања закључења уговора са корисником, неће угрозити интересе учесника тржишта међу којима посредује .

³²² H. Ranavivosa, M. Iglesias and A. Vondracek, 'The Costs of Licensing For Online Music Services: an Exploratory Analysis for European Services', Michigan State International Law Review, 2013, Vol. 21 Issue 3, 678-681, <https://digitalcommons.law.msu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1207&context=ilr>, преузето дана 19.03.2019. године

³²³ J. Drexler, S. Nérison, F. Trumpe and R. Hilty, (2013), paragraph 11

³²⁴ Директива 2014/26/EУ, чл. 17

³²⁵ J. Drexler, S. Nérison, F. Trumpe and R. Hilty, (2013), paragraph 5, прим. превод аутора

3.2.2.1. Обавеза транспарентности рада организације

Директивом 2014/26/ЕУ ставља се акценат на обавезу организације да својим члановима и осталим носиоцима чија права колективно остварује, подноси извештаје о спроведеним радњама. Транспарентност рада организације је један од примарних циљева који Европска унија жели да оствари у области колективног организовања.

Директивом је предвиђено да државе чланице треба да створе правне услове у којима ће организације за колективно остваривање права, најмање једном годишње, сваком носиоцу права, омогућити приступ следећим информацијама: идентификационим подацима о носиоцу права; подацима о оствареним приходима носиоца; подацима о износима накнада које је организација исплатила носиоцу права, сходно категорији права и врсти употребе; временски период за који су накнаде исплаћене носиоцу, осим ако је организација услед објективних разлога спречена да пружи такве информације; податке о одбитцима на име административних трошкова; остале одбитке, укључујући и оне који се могу захтевати националним правом за пружање социјалних, културних и образовних услуга; подаци о приходу који припада носиоцу права, а који није исплаћен.³²⁶

4. Положај и однос носиоца права и организације у оквиру монополског система колективног организовања

Циљ овог дела научноистраживачког рада је критички приказ *pro et contra* монополске организације и на који начин се монополски статус одражава на положај и однос носиоца и колективне организације.

Монополски систем колективног организовања у Републици Србији је, како законодавац наводи у образложењу ЗАСП-а, успостављен из више разлога: пре свега због природе делатности организација, повећане ефикасности и рационализације рада, као и побољшања позиције корисника. Такође, законодавац у монополском систему колективног остваривања не види никакво угрожавање принципа слободне конкуренције на тржишту, из разлога што су организације удружења непрофитног карактера и за разлику од привредних субјеката, њихова делатност је ослобођена економских мотива.³²⁷

³²⁶ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 18. ст. 1. тач. 1

³²⁷ И. Р. Мешевић, Конкуренција или монопол? Статус организација за колективно остваривање ауторског права и сродних права, Право и привреда, Београд, 4-6/2011, 1021: аутор се позива на образложење ЗАСП-а

Све до усвајања Директиве 2014/26/ЕУ, у читавој Европској унији, а слободно говорећи и на глобалном нивоу, преовладавао је став да организација за колективно остваривање, из перспективе права конкуренције и законитости тржишта, има карактеристике природног монопола. Сматрало се да је колективно остваривање ауторског и сродних права путем организације, као јединог правног и колективног ентитета, најефикаснији и најекономичнији начин остваривања ауторског и сродних права.

Као најзначајније предности монополског система наводе се, пре свега, нижи трансакциони трошкови, односно укупни трошкови уступања права, убирања накнаде, контроле и заштите имовинских права носиоца, чији би износ био далеко већи у случају индивидуалног остваривања права. Такође, са аспекта економије обима³²⁸, просечни трошкови колективног остваривања по сваком предмету заштите знатно су мањи него у случају индивидуалног остваривања, док са порастом величине репертоара организације, долази до даљег смањења наведених трошкова.³²⁹ Велику предност монополског система колективног организовања, правна наука види у уступању права коришћења целокупног репертоара у оквиру територије једне државе. На самом крају, културолошки и социјални аспект монополске организације чини успостављање уметничког и културолошког диверзитета, који се остварује управо кроз целовитост и свеобухватност њеног репертоара.³³⁰

Све наведене предности монополске организације су предмет критике многих аутора, нарочито економскоправних стручњака. Увођење слободне конкуренције у колективно остваривање онлајн права на музичким делима, представља потврду наведене критике, барем када је реч о правној регулативи колективног остваривања права на територији Европске уније. Међутим, развој интернета и дигиталне технологије уздиже критику колективног остваривања на следећи ниво, односно доводи у питање само постојање организације и њене улоге у процесу колективног остваривања ауторског и сродних права.

Злоупотреба монополског положаја је највећи недостатак монополског система колективног организовања. Наведени недостатак подједнако забрињава како присталице, тако и противнике монополске организације, посебно када је реч о висине накнаде утврђене тарифом организације.

У оквиру предметног поглавља, биће критички размотрен сваки од основа оправданости постојања монополске организације, како из угла носиоца права, тако и из угла колективне организације.

³²⁸ Под економијом обима се подразумева, када услед повећања обима производње дође до смањења трошкова по јединици производа: https://en.wikipedia.org/wiki/Economies_of_scale, преузето дана 22.11.2018. године

³²⁹ A. Katz, The Potential Demise of Another Natural Monopoly: Rethinking the Collective Administration of Performing Rights, *Journal of Competition Law and Economics* 1(3), Oxford University Press, 2005, 554, <https://academic.oup.com/jcle/article-abstract/1/3/541/945898>, преузето дана 02.12.2017. године

³³⁰ С. Марковић (2013), 639, 640

4.1. Трансакциони трошкови у монополском систему колективног остваривања права

Трансакциони трошкови обухватају трошкове организације на име преноса, односно уступања права коришћења предмета заштите. Под наведеним трошковима подразумевају се сви трошкови који настају приликом посредовања, закључења уговора о уступању права, извршавања уговора и остваривања заштите услед повреде права.

4.1.1. Трансакциони трошкови у условима индивидуалног остваривања права и условима монополског система колективног организовања

У случају индивидуалног остваривања ауторског и сродних права, трансакциони трошкови су изузетно високи из више разлога. Као прво, они настају приликом уступања права коришћења сваког предмета заштите између носиоца права и корисника. Свака радња успостављања контакта између носиоца права и корисника, а затим и закључења уговора између две стране, доводи до настанка трошкова. Иако се на први поглед може закључити да наведени трошкови представљају терет само за корисника предмета заштите, трансакциони трошкови истовремено представљају велики издатак и за самог носиоца. Проналажење корисника и остале радње које имају за циљ прибављање корисникове сагласности за закључење уговора о уступању коришћења, представљају озбиљну ставку у укупним трошковима коју сноси носилац права. Погрешно је потцењивати напоре које сваки носилац права улаже у процес афирмације сопственог стваралашта у културном и уметничком свету. Сваки аутор, како би изашао из сенке анонимног ствараоца, мора да уложи велика средства за рекламу, односно маркетиншку промоцију сопственог дела, у циљу привлачења што већег броја потенцијалних корисника. С друге стране, носилац права сноси трошкове контроле спровођења уговора и остваривања заштите у случају повреде права. Без обзира што се судски трошкови заштите, по окончању поступка, досуђују на терет лица које је незаконито користило дело, односно предмет сродног права, у великом броју случајева поступак наплате наведених трошкова је веома неизван.

Носилац права се, у случају индивидуалног остваривања, ставља пред тежак задатак: сваки носилац мора непосредно да ступи у контакт са корисником, закључи уговор о уступању права коришћења, обезбеди индивидуални систем контроле и заштите права, у случају повреде и неовлашћеног коришћења предмета заштите.

Осим неопходности спровођења великог броја радњи у случају сваког индивидуалног уступања права, постоје и други разлози који доводе до раста трансакционих трошкова. Пре свега, проблем високих трошкова остваривања права проистиче из саме природе предмета заштите. Ауторска дела имају духовну садржину, а независно од чињенице што морају бити забележена у одговарајућој форми, њихова садржина се преноси путем комуникације међу људима. У условима високе технологије и савремених видова комуникације у друштву, ауторска дела (као и остали предмети сродних права, независно од чињенице да се ради о другачијој природи предмета заштите), преносе се веома брзо. Самим тим, носиоца доводи у отежавајућу позицију у погледу сазнања и ступања у контакт са свим могућим корисницима предмета заштите широм света, ради закључења уговора и убирања одговарајуће накнаде. На распрострањеност предмета заштите утиче и начин коришћења, односно радње искоришћавања дела и других предмета сродних права. Примера ради, јавним саопштавањем дела са носача звука и/или слике, омогућава се искоришћавање дела широм света, на различитим јавним локацијама, где предмет заштите постаје доступан широком аудиторијуму. Са ширењем круга корисника, расту и трошкови остваривања права за носиоца у поступку индивидуалног остваривања. На самом крају, не треба заборавити да се носилац права, као појединац, налази у слабијој економској и преговарачкој позицији у односу на одређене групе корисника, као што су велике телевизијске куће и радио станице, које носиоцу могу да наметну додатне трошкове индивидуалног остваривања, у виду уговарања посебних услова.³³¹

Приликом индивидуалног остваривања права, носилац се сусреће са трошковима који су у очигледној несразмери са економском вредношћу самог предмета заштите, те се доводи у питање оправданост остваривања права. Када се трансакциони трошкови одузму од остварене накнаде на име уступања права коришћења, питање је колики део накнаде би остао (и да ли би уопште остао) на располагању носиоцу, као имовинска корист од сопственог креативног рада.

Трансакциони трошкови индивидуалног остваривања права би могли да обесмисле одређене сегменте културног и уметничког стваралаштва (понајвише у области музике због потребе, обима и распрострањености саопштавања). Накнада за коришћење предмета заштите не би била довољна да се покрију целокупни трошкови уступања права коришћења.

У монополском систему, трансакциони трошкови колективног остваривања права су значајно умањени. Једна организација, специјализована за колективно остваривање одређене врсте права на одређеним предметима заштите, омогућава кориснику да на територији једне државе, путем само једне трансакције, односно једног уговора са организацијом, стекне право коришћења целокупног репертоара организације, који обухвата и репертоар страних носилаца права (по основу билатералних уговора са страним колективним организацијама).

³³¹ М. Милетић, Неопходност организације за колективно остваривање ауторског и сродних права, Право и привреда бр. 5-8/2002, Београд, 619-621

4.1.2. Трансакциони трошкови у монополском систему колективног организовања Републике Србије

Из угла носиоца права, предност остваривања права посредством једне колективне организације, огледа се у томе што носилац није у обавези да сам спроводи низ комплексних радњи усмерених на проналажење корисника, уступање коришћења и заштиту права, као и да сноси трошкове спровођења наведених радњи. Све наведене радње у име носиоца права спроводи организација за колективно остваривање. Трансакционе трошкове организација не наплаћује непосредно од корисника и носиоца права, већ их наплаћује тако што задржава одређени новчани износ од накнаде коју убира од корисника. Наведени трошкови се утврђују у фиксном износу и умањују се од целокупне накнаде, наплаћене од свих корисника предмета заштите.

Ради даљег разматрања трансакционих трошкова колективног остваривања права, неопходно је утврдити на који начина се трошкови рада организације обрачунавају у нашем правном систему, као примеру монополског система колективног организовања. ЗАСП предвиђа да се трошкови рада организације утврђују статутом и одлукама органа организације.³³² Законом није регулирано у којим границама се процентуално могу одредити трошкови, односно која је горња граница висине трансакционих трошкова. Једини случај у ком Закон одређује висину трансакционих трошкова је приликом наплате јединствене накнаде произвођача фонограма и интерпретатора. У наведеном случају, трансакциони трошкови организације не могу бити већи од 10% вредности прикупљене накнаде.³³³

Свака организација усваја план расподеле прихода, утврђује висину трансакционих трошкова и утврђује начин на који се врши расподела накнаде прикупљене од корисника. Статутима СОКОЈ-а и ОФПС-а предвиђено је да трошкови рада организације не смеју на годишњем нивоу да пређу више од 30% прикупљене накнаде, осим уколико постоје оправдани разлози.³³⁴

Сходно плану расподеле прихода СОКОЈ-а (у даљем тексту: План расподеле СОКОЈ-а), административни трошкови терете сваку класу наплате појединачно, у износу који се утврђује одлуком Управног одбора и исказује се у процентуалном износу од наплаћене ауторске накнаде

³³² ЗАСП, чл. 168

³³³ ЗАСП, чл. 127: реч је о накнади за емитовање и реемитовање фонограма, односно емитовање и реемитовање интерпретације са снимка издатог на носачу звука, док се накнада за јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација наплаћује заједно са ауторском накнадом од стране организације која штити права аутора музичких дела, а све у складу са ЗАСП чл. 156 ст. 5. и 6; Предлогом Закона о измена и допунама из 2019. године наведена одредба је брисана.

³³⁴ Висина трошкова не моће прећи 30% прихода у пословној години, осим у оправданим околностима и по основу одлуке Скупштине. Статут СОКОЈ-а, чл. 43; Трошкови рада Организације, не смеју на годишњем нивоу да пређу више од 30% од свих прикупљених средстава по основу искоришћавања права произвођача фонограма и носилаца права произвођача фонограма, уз одбитак свих давања према државним органима у складу са законом (порези, таксе и др.), осим у оправданим случајевима када постоји више од 1/3 ненаплаћеног фактурисаног износа и износа по судским поступцима, као и по основу одлуке Скупштине. Статут ОФПС-а, чл. 41; У обе организације директор одлучује о структури трошкова.

у оквиру одређене класе.³³⁵ За разлику од СОКОЈ-а, Планом расподеле накнада остварених искоришћавањем фонограма ОФПС-а (у даљем тексту: План расподеле ОФПС-а) је регулисано да се укупан фонд средстава за расподелу утврђује тако што се од укупно убраног бруто износа наплаћене накнаде одузимају трошкови рада ОФПС-а, као и износ који је на основу уговора расподељен организацији за колективно остваривање права интерпретатора.³³⁶

4.1.3. Трансакциони трошкови монополског система и положај носиоца права

Трансакциони трошкови у монополском систему колективног остваривања одговарају носиоцу права, како у погледу висине, тако и у погледу начина утврђивања. Примаран разлог је принцип сразмерности који се примењује приликом утврђивања висине трошкова организације. Трансакциони трошкови се одвајају од укупног износа прикупљене накнаде, пре него што је организација расподели носиоцима права. Принцип сразмерности постиже се, не само у погледу утврђивања трошкова према сложености употребе предмета заштите, већ и на тај начин што се од целокупне накнаде која припада свим носиоцима права, трошкови организације умањују сразмерно. Укупни приходи носилаца права се једнако умањују ради намирања трансакционих трошкова, без обзира на висину накнаде која носиоцу појединачно припада, у складу са планом расподеле.

Наведени начин утврђивања трансакционих трошкова погодује сваком носиоцу, без обзира на облик стваралаштва којим се бави. Независно од његове популарности и комерцијалне присутности на тржишту, сваком носиоцу права погодују нижи трансакциони трошкови, који настају у условима монополског система колективног остваривања. На тај начин, носилац права остварује веће приходе у односу на оне које би остварио у условима индивидуалног остваривања.

Када је реч о музичким ауторима, трансакциони трошкови монополског система посебно погодују ауторима класичне музике. Аутори класичних дела би имали високе трансакционе трошкове у случају индивидуалног остваривања ауторског права. Класична музика је, пре свега, намењена потребама јавног извођења у концертним дворанама и оперским салама, од стране музичког ансамбла који обухвата бројно чланство. Дела класике се компонују за различите инструменте, хор и соло извођаче, те је због сложености самог процеса стварања музике, често реч о коауторским делима. Ако се узме у обзир чињеница да се класична музика данас налази у сенци популарне музике, као и сложеност процеса стварања, контроле, заштите и уступања права коришћења класичних дела, новчана накнада аутора наведеног музичког жанра би била у значајној несразмери са трошковима индивидуалног остваривања права.

³³⁵ План расподеле СОКОЈ-а од 24.05.2015. године са изменама и допунама од 24.12.2017. године, чл. 13.1.2.

³³⁶ План расподеле накнада остварених искоришћавањем фонограма ОФПС-а од 09.06.2017. године, са изменама и допунама од 22.06.2018. године, чл. 5

4.1.4. Трошкови монополске организације

Организација одређује висину трансакционих трошкова у складу са потребама и обимом рада. Наведена могућност представља погодно тло за злоупотребу монополског положаја од стране организације. Иако одлуке и акти организације представљају производ воље њених чланова, односно носилаца права, неопходно је нагласити да већина носилаца нису чланови организације и немају непосредан утицај на њен рад.

ЗАСП-ом је предвиђено да организација има обавезу да кориснике и заинтересовану јавност обавештава путем своје интернет странице о садржини општих аката организације.³³⁷ С друге стране, организација је дужна да, путем интернет странице, једино својим члановима учини доступним годишње извештаје о пословању и одлуке управног и надзорног одбора.³³⁸ Закон не предвиђа обавезу организације да остале носиоце права информише о свом пословању, одлукама органа и подацима о административним трошкова. Тиме се умањује транспарентност рада организације и уједно омогућава злоупотребу монополског положаја.

Ипак, одредбе ЗАСП-а не искључују примену одредаба закона о финансијском пословању, рачуноводству и ревизији. На основу ових прописа, организација има обавезу објављивања редовних и ванредних финансијских извештаја, који обухватају податке о трошковима пословања.³³⁹ Осим тога, обавеза организације да обавештава носиоца права о пословању и укупним трошковима постоји на основу правила облигационог права. С обзиром на то да је уговор између организације и носиоца права, према правној природи, уговор о налогу (комисиону) и уговор о посредовању, обавеза извештавања носиоца права произлази из наведених уговора. Посредник је дужан да обавести налогодавца о свим околностима које су значајне за намеравани посао, а које су му биле или морале бити познате. Сходно ЗОО-у, комисионар је дужан да комитенту положи рачун о обављеном послу без непосредног одлагања. Налогопримац је дужан да налогодавцу положи рачун о обављеном послу без одуговлачења.³⁴⁰

Подаци о трошковима рада организације морају бити доступни свим носиоцима права и корисницима. Разлог је двојак. С једне стране, од накнаде која припада носиоцима права

³³⁷ ЗАСП, чл. 181: Организација је дужна да кориснике и заинтересовану јавност редовно обавештава преко масовних медија и објавом у електронској форми на својој интернет страници о следећем: 1) категоријама носилаца права које представља; 2) имовинским правима која остварује; 3) категоријама корисника предмета заштите и другим физичким или правним лицима који су обвезници плаћања накнаде; 4) садржини општих аката организације (статут, тарифа, план расподеле и др.); 5) броју и листи билатералних уговора закључених са иностраним организацијама; 6) подацима о овлашћеним заступницима организације; 7) радном времену организације. Организација је дужна да сваком кориснику или другом лицу које има правни интерес, пружи обавештење о свом репертоару и о условима под којим остварује ауторско, односно сродна права.

³³⁸ ЗАСП, чл. 182: Организација је дужна да поред података из члана 181. овог закона следеће податке учини доступним члановима организације путем своје интернет странице: 1) листу чланова скупштине, управног одбора и надзорног одбора; 2) годишњи извештај о пословању; 3) информације о заседању скупштине (датум, време, место заседања, дневни ред, одлуке скупштине); 4) одлуке управног одбора и надзорног одбора.

³³⁹ ЗАСП, чл. 189, ст. 2

³⁴⁰ ЗОО, чл. 754, 780, 819

умањују се трошкови рада организације. С друге стране, организација врши наплату прихода непосредно од корисника. У циљу заштите њихових правних интереса, неопходно је законом регулисати могућност да релевантни подаци о висини трансакционих трошкова буду једнако доступни свим учесницима процеса колективног остваривања.

Предлогом Закона о изменама и допунама ЗАСП-а, предвиђено је да су трошкови организације оправдани уколико су разумни и уколико су настали у интересу носилаца права.³⁴¹ Такође, предвиђено је да годишњи извештај организације, који подлеже ревизији у складу са прописима о рачуноводству и ревизији, мора садржати детаљне податке о трошковима организације и уделима трошкова у приходима организације.³⁴² Наведене одредбе представљају значајну промену ЗАСП-а, јер се први пут Законом на детаљнији начин регулише питање трошкова организације. Такође, одредба о транспарентности финансијских извештаја организације представља вид државног надзора над њеним пословањем. Предложене измене чине значајну меру у спречавању злоупотребе монополског положаја колективне организације, јер омогућавају виши степен контроле њених финансија.

4.2. Економија обима – појам и критички аспект примене принципа у погледу трансакционих трошкова монополске организације

Принцип економије обима се остварује на тај начин што се у монополском систему колективног остваривања смањује просечна висина административних трошкова по предмету заштите, а са повећањем репертоара просечни трошкови организације опадају.³⁴³ Постојање тенденције опадања административних трошкова у монополском систему пре свега одговара носиоцу права, јер му на тај начин припада већи део накнаде. Према одређеним теоријским ставовима, трансакциони трошкови се не сматрају накнадом коју плаћају носиоци права или корисници, већ новчаним износом који је „изгубљен у систему“, те уколико су трансакциони трошкови мањи, већа добит настаје за обе стране колективног остваривања – како за носиоце права, тако и за кориснике.³⁴⁴

Поред низа предности трансакционих трошкова у монополском систему колективног организовања, у теорији постоје и основане критике трошкова монополске организације. Критика је усмерена управо на питање примене принципа економије обима.

³⁴¹ Предлог Закона о изменама и допунама ЗАСП, чл. 45

³⁴² Предлога Закона о изменама и допунама ЗАСП, чл. 47

³⁴³ A. Katz (2005), 554

³⁴⁴ R. Watt, Collective Management as a Business Strategy for Creators: An Introduction to the Economics of Collective Management of Copyright and Related Rights, WIPO, Geneva, 2016, 16, https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_emat_2016_3.pdf, преузето дана 10.01.2018. године

Иако је у пракси потврђено да су просечни трансакциони трошкови по предмету заштите нижи у монополском систему колективног остваривања у односу на индивидуално остваривања, до сада још увек није доказано да се принцип економије обима не би могао применити у случају остваривања права од стране већег броја колективних субјеката. Према наведеном схватању, велике издавачке куће могу подједнако, чак и у већој мери, остварити принцип економије обима у погледу висине трансакционих трошкова, нарочито када је реч о трошковима уступања права коришћења предмета заштите.³⁴⁵ Основна идеја наведене критике јесте да се принцип економије обима може остварити у систему слободне конкуренције. Наведена анализа иде корак даље, указујући на беспотребност постојања организације за колективно остваривање и могућност колективног остваривања ауторског и сродних права посредством издавачких компанија.

Трошкови надзора над спровођењем уговора са корисницима и заштите права, остају најнижи у монополском систему колективног организовања, из више разлога. Као прво, због структуралних карактеристика организације, које омогућавају најповољнији начин спровођења надзора над употребом предмета заштите. Затим, због постојања правне претпоставке монополског система колективног организовања, која организацију препознаје као овлашћеног субјекта заштите репертоара. И на крају, организација у судском поступку остварује заштиту целокупног репертоара, а не одређене групе или појединачног дела/предмета сродног права, као у условима слободне конкуренције и индивидуалног остваривања.³⁴⁶

Други критички аспект трансакционих трошкова организације заснива се на развоју процеса дигитализације. Према наведеном становишту, интернет, дигитални записи и компјутеризација емитовања и јавног извођења, омогућили су смањење висине трансакционих трошкова. Нова технолошка остварења су проузроковала, пре свега, смањење трансакционих трошкова индивидуалног остваривања права. Носиоцима је омогућено да путем интернета створе механизам индивидуалног уступања права коришћења предмета заштите, уз минималне трошкове.³⁴⁷ На тај начин дигитална технологија остварује позитивне ефекте у односу на висину трансакционих трошкова.

Употреба нове технологије се мора узети у обзир опрезно, јер она истовремено доноси како бенефиције, тако и многе неповољности по носиоца права. Дигитализација тржишта интелектуалне својине отвара простор за развој пиратерије. Да би се спречили негативни ефекти пиратерије и незаконита употреба предмета заштите, постојање колективне организације је неопходно, чак и у дигиталном окружењу, ради контроле коришћења и заштите права у случају евентуалне повреде.³⁴⁸ Сваким дигиталним системом, који омогућава индивидуално остваривање права, управља човек. Људски фактор је пресудан за употребу и надзор над радом наведених система. Истовремено, дигитални системи могу бити онеспособљени за рад (односно хаковани) од стране човека. Без обзира на степен учинковитости дигиталних система, људски фактор може допринети његовом нарушавању, односно манипулацији и на тај начин осујетити

³⁴⁵ A. Katz (2005), 554

³⁴⁶ A. Katz (2005), 557

³⁴⁷ A. Katz, The Potential Demise of Another Natural Monopoly: New Technologies and The Administration of Performing Rights, *Journal of Competition Law and Economics* 2(2), Oxford University Press, 2006, 246, 247, <https://academic.oup.com/jcle/article-abstract/2/2/245/893160>, преузето 02.12.2017. године

³⁴⁸ R. Watt, (2016), 22

интересе носиоца, који га употребљава у циљу остваривања права. Насупрот томе, организација, као специјализовано колективно тело, оспособљена је за системско вршење надзора над радом предметних дигиталних система, а њен основни задатак је да се брине о заштити интереса носиоца. Због наведених карактеристика, организација може брже и ефикасније отклонити саботаже дигиталних система, а истовремено омогућити заштиту права већег броја носилаца. У супротном, носилац права, као индивидуа, стара се о заштити појединачног интереса, без организационих и структуралних капацитета за спречавање опструкције система дигиталног тржишта.

На самом крају, онлајн саопштавање није једини облик саопштавања предмета заштите. Постоје и други видови саопштавања, односно друга овлашћења носиоца права која нису везана за дигитално тржиште. Примера ради, у погледу музичких дела, и даље је распрострањено вршење радњи извођења и представљања дела. Како дигитално тржиште (још увек) није потиснуло традиционалне облике саопштавања, неопходно је постојање колективне организације ради спровођења контроле и заштите права носиоца. У погледу надзора и контроле над традиционалним облицима саопштавања дела, дигитални системи могу имати помоћну улогу (ради спровођења електронске евиденције саопштавања, примера ради) и могу допринети смањењу трансакционих трошкова. Ипак, они не могу у потпуности заменити људску радну снагу, односно кадар организације. Дигитални системи немају непосредан увид у радње саопштавања које се одвијају изван интернет простора, што организацију чини неопходним учесником у процесу колективног остваривања права.

4.2.1. Примена принципа економије обима у раду монополске организације: могући исход у будућности

У монополском систему колективног организовања, репертоар организације достиже максималан обим. То значи да је висина просечних трансакционих трошкова по предмету заштите најнижа у монополском систему, јер организација колективно остварује права свих носилаца, у оквирима своје специјалности и надлежности на територији једне државе. У случају слободне конкуренције колективног остваривања, смањује се репертоар организације, односно понуда, па се истовремено повећава и просечна висина трошкова по предмету заштите.

Употреба нових технолошких достигнућа у монополском систему колективног организовања, може првобитно проузроковати пораст трансакционих трошкова. Техника и програми нових генерација, који се користе у наведене сврхе, су скупи и комплексни, те би организација била принуђена да издвоји позамашна средства ради дигитализације процеса колективног остваривања. Након одређеног периода дигитализованог колективног остваривања права, извесно је да ће доћи до смањења висине трансакционих трошкова, нарочито што ће технологија временом смањити људски кадар у раду организације. Примена дигиталне технологије у монополском систему колективног организовања би у будућности могла показати резултате у виду додатног смањења трансакционих трошкова.

4.3. Репертоар монополске организације и бланкет лиценца

Под репертоаром организације се подразумева скуп ауторских дела, односно предмета сродних права, који се сврставају у предмете заштите организације. Организација у монополском систему уступа кориснику право употребе целокупног репертоара организације. У страној пракси се за такву врсту уступања користи назив бланкет лиценца.³⁴⁹ Бланкет лиценца је дефинисана као „лиценца која пружа стицаоцу лиценце право употребе свих дела из репертоара за јединствену накнаду која не варира у зависности од чињенице колико музичких дела из репертоара стицалац лиценце заиста користи.“³⁵⁰

Сходно ЗАСП-у, организација за колективно остваривање врши контролу над искоришћавањем предмета заштите из њеног репертоара.³⁵¹ Такође, организација на основу билатералних уговора са страним организацијама, обезбеђује колективно остваривање ауторског и сродних

³⁴⁹ Енг. blanket licences: United States v. ASCAP, No. 41-1395(WCC), 2001 WL 1589999, 69(S.D.N.Y. June 1,2001)

³⁵⁰ United States v. ASCAP, No. 41-1395(WCC), 2001 WL 1589999, 69(S.D.N.Y. June 1,2001): прим. превод аутора

³⁵¹ ЗАСП, чл. 153, ст. 4.

права домаћих носилаца у иностранству, и обрнуто, страних на територији наше земље.³⁵² Како у монополском систему, било да се ради о законском или фактичком монополу, само једна организација може вршити колективно остваривање одређене врсте права, на одређеној врсти дела, односно предмета сродног права,³⁵³ монополска организација колективно остварује права на најширем могућем репертоару.

У репертоар организације се сврставају и предмети заштите „аутсајдера“, носилаца права који немају закључен уговор са организацијом, а нису је известили о индивидуалном остваривању права. Не треба заборавити да је Законом за остваривање одређених овлашћења предвиђено обавезно колективно остваривање права.

Ако се изузму емитери и други корисници којима је због природе делатности коју обављају неопходна бланкет лиценца, остали корисници прибављају сагласност за коришћење знатно ширег репертоара од оног који им је потребан. Међутим, накнада коју организација наплаћује од сваке категорије корисника се обрачунава независно од дела репертоара који корисници фактички употребљавају.

4.3.1. Репертоар организације у Републици Србији

Сходно Статуту, СОКОЈ врши колективно остваривање имовинских ауторских права музичких аутора и других носилаца, по основу уговора или закона.³⁵⁴ Репертоар СОКОЈ-а чине сва дела композитора, аутора текста музичких дела, аранжера музичких дела и других носилаца права која су у складу са законом стекла имовинска права на делима наведених аутора. Осим домаћег репертоара, СОКОЈ на основу билатералних уговора закључених са иностраним организацијама, остварује ауторска права страних аутора на територији наше земље.³⁵⁵ На веб страници СОКОЈ-а налази се претрага регистра репертоара организације, односно листа домаћих аутора и дела.³⁵⁶ Такође, налази се и списак носилаца права који су се определили за индивидуално остваривање ауторског права и списак страних организација са којима СОКОЈ-а има закључене билатералне уговоре.³⁵⁷

Репертоар ОФПС-а чине фонограми домаћих произвођача и носилаца права произвођача фонограма. ОФПС путем веб странице обавештава кориснике о списку чланова организације чији фонограми улазе у репертоар ОФПС-а,³⁵⁸ списку носилаца права која нису чланови, али су пријавили репертоар, као и о списку иностраних организација са којим ОФПС има закључене билатералне уговоре.³⁵⁹

³⁵² ЗАСП, чл. 186, ст. 2.

³⁵³ ЗАСП, чл. 157, ст. 2.

³⁵⁴ Статут СОКОЈ-а, чл. 1

³⁵⁵ Статут СОКОЈ-а, чл. 2

³⁵⁶ <http://pretraga.sokoj.rs/>, преузето дана 13.01.2018. године

³⁵⁷ <http://www.sokoj.rs/repertoar/>, преузето дана 14.01.2018. године

³⁵⁸ <https://www.ofps.org.rs/clanovi/>, преузето дана 14.01.2019. године

³⁵⁹ https://www.ofps.org.rs/clanovi/lica_koja_nisu_clanovi_organizacije_ofps_a_prijavila_su_repertoar/, преузето дана 14.01.2019. године

На основу претходних навода, може се извести закључак да домаће организације за колективно остваривање извршавају законске обавезе у погледу репертоара организације, чинећи исти доступним свим корисницима и другим заинтересованим лицима.

4.3.2. Карактеристике репертоара монополске организације

Носилац права уступа организацији искључива имовинска права и право на потраживање накнаде за сва своја дела, односно предмете сродних права. У пракси институција ЕУ заузет је став да искључиво уступање целокупних овлашћења организацији, на садашњем и будућем репертоару, води ка злоупотреби монополског положаја од стране организације.³⁶⁰

Наведено мишљење је заузела Европска комисија у предмету GEMA I, а исто је потврђено одлуком Европског суда правде у предмету BRT v. SABAM.³⁶¹ У предметном случају, Европски суд правде истиче да се „обавезно уступање свих ауторских права, садашњих и будућих, без разлике између општеприхваћених облика употребе, сматра неправедним условима, посебно ако се такво уступање захтева за дужи временски период након иступања члана”.³⁶² Наведена пракса се аналогно примењује и на остале носиоце, за чији рачун организација врши колективно остваривање права.

С друге стране, уколико би за поједине предмете заштите носилац вршио индивидуално остваривање права, односно уколико би носилац вршио селективно уступање сопственог репертоара организацији, фундаменталне карактеристике монополског система колективног остваривања би биле доведене у питање. Корисници више не би могли да се ослоне на бланкет лиценцу, из разлога што она не би обухватала целокупне персоналне репертоаре носиоца. Фрагментација репертоара носиоца права би утицала на фрагментацију репертоара организације.

Репертоар организације не представља статичну категорију. У питању је листа дела, односно предмета сродних права која се непрестано мења, како због појаве нових предмета заштите, тако и због одлуке носиоца да индивидуално остварује своја имовинскоправна овлашћења. Ипак, наш суд сматра да организација, захваљујући законској претпоставци о овлашћењима, не доказује обим свог репертоара.³⁶³

³⁶⁰ L. Guibault, S. van Gompel, *Collective Management in the European Union*, Published in Daniel Gervais (ed), *Collective Management of Copyright and Related Rights*, The Hague, Kluwer Law International, 2006, chap IV, pp 117-152, 5, https://www.ivir.nl/publicaties/download/collective_management_in_the_european_union.pdf, преузето дана 17.09.2016. године

³⁶¹ *Belgische Radio en Televisie (BRT) v. SABAM*, (1974) E.C.R. 51 [BRT v. SABAM]

³⁶² BRT v. SABAM, прим. превод аутора

³⁶³ „Репертоар је променљива категорија, а у складу са обавезама предвиђеним законом тужилац и обавештава јавност на погодан начин о делима односно о предмету своје заштите. Међутим, с обзиром на законску претпоставку тужилац у сваком конкретном спору није у обавези да доказује да је саопштаван фонограм из његовог репертоара, већ друга страна, тужена као корисник, ако тврди да се ради о саопштавању само фонограма који нису у систему тужиоачеве заштите има дужност да своју тврдњу и докаже. То у конкретном случају тужени није доказао, па је одлука првостепеног суда правилна и заснована на правилној примени материјалног права.“ - Пресуда Привредног апелационог суда Пж. 1336/14, преузето из J. Стаменковић (2016), 370, 371

4.3.3. Утицај природе репертоара монополске организације на положај носиоца права

У теорији постоји став да, када је реч о јединственим ауторским делима, односно предметима сродних права, који се издвајају из репертоара од других предмета заштите због своје изузетне вредности, бланкет лиценца спречава неравномерну расподелу накнаде носиоцима права, јер би накнада за наведене предмете заштите била далеко изнад маргиналне накнаде (просечне по предмету заштите), што би имало за последицу окретање корисника ка употреби адекватне замене.³⁶⁴ Наведена теза не дефинише прецизно шта се подразумева под предметом заштите који је јединствен и за који се може захтевати наплата посебне накнаде за коришћење.

Извршићемо две анализе примене предметне тезе, на примеру музичких дела. У првом случају ћемо узети за пример популарно музичко дело, а у другом случају сложено класичну композицију. У случају да се одређена комерцијална музичка дела, глобалне популарности, издвоје из репертоара организације и да организација од корисника, поред фиксне накнаде, врши наплату посебне накнаде за наведена музичка дела, корисник би тежио да избегне додатну накнаду за коришћење дела издвојених из репертоара. Корисник би се определио за употребу дела које представља следећи најбољи избор, у оквиру истог музичког жанра, а које је обухваћено репертоаром и јединственом накнадом. Наравно, увек ће постојати корисници, којима је у интересу плаћање посебне накнаде за издвојена дела из репертоара, најчешће због потребе делатности којом се баве. Уколико је реч о делу класичне музике, сложеном делу некомерцијалног карактера, последице би биле сличне: корисник би се окренуо ка другом избору, у оквиру истог музичког жанра, који је обухваћен јединственом накнадом. Међутим, разлика између наведених ситуација је у томе што популарна музичка дела имају далеко већи број корисника (и крајњих потрошача) у односу на некомерцијална дела, па би се самим тим и већи број корисника определио за плаћање додатне накнаде за коришћење популарних дела која су издвојена из репертоара, него што је то случај са делима класичне музике. Наведена теза указује на предности репертоара монополске организације, као и на штетне последице по носиоце права, које би настале у случају поделе репертоара. Практична примена тезе показује да монополски систем колективног организовања, захваљујући бланкет лиценци, пружа посебну заштиту носиоцима права на некомерцијалним предметима заштите.

Друга теза о предности репертоара монополске организације састоји се у томе што организација уступа целокупни репертоар за једнако утврђену накнаду свим корисницима у оквиру одређене класе, независно од корисникове оцене вредности сваког појединачног предмета заштите из репертоара.³⁶⁵ Иако организација врши расподелу прикупљене накнаде носиоцима према систему бодовања и класама расподеле (који је предвиђен планом расподеле накнаде организације), организација заступа и представља свој репертоар пред корисницима

³⁶⁴ А. Katz (2005), 569

³⁶⁵ А. Katz (2005), 570, 571

као предмете заштите једнаке вредности, што се управо огледа у јединственој накнади коју наплаћује у оквиру исте класе корисника. Монополска организација је амбасадор свог целокупног репертоара у односу са корисником и на равноправан начин нуди право употребе репертоара, независно од тога да ли се ради о популарним или некомерцијалним предметима заштите.

4.4. Социјална функција монополске организације

ЗАСП-ом је предвиђено да организација, осим делатности колективног остваривања, може обављати послове којима се остварују уметнички, струковни или социјални интереси носиоца права.³⁶⁶ Такође, статутом организације може бити предвиђено да се, од прикупљене накнаде, одређени део средстава издвоји за културне намене, као и за унапређење пензијског, здравственог или социјалног статуса чланова организације.³⁶⁷ Наведене одредбе Закона на општи начин дефинишу социјалну функцију организације. Може се уочити да се не ради о императивним одредбама Закона, већ организација слободном вољом одлучује да ли ће одређена средства издвојити за културне намене и промоцију уметничког рада носиоца права. Закон једино ограничава висину издвојених средстава, те она не могу бити већа од 10% нето прихода организације.³⁶⁸

У оквиру организације СОКОЈ формиран је Фонд за културна давања, чија средства представљају део ауторске накнаде, намењена за унапређење музичког стваралаштва домаћих аутора. Средства из наведеног Фонда се распоређују на основу јавног конкурса, који обухвата критеријуме: стимулације домаћег музичког стваралаштва, стимулације концертног извођења домаће музике, промовисање домаћих музичких манифестација (фестивала, трибина, научних скупова на тему развоја домаћег музичког стваралаштва), издавачке делатности (издавање дискова, партитура, музичких студија и стручних музичких публикација).³⁶⁹ Наведена средства се добијају тако што се од прикупљене ауторске накнаде одбију административни трошкови и порези, те се од добијене разлике издваја 10% накнаде за културна и социјална давања. Одлуку о процентуалној расподели средстава из фонда и одлуку о расподели средстава за социјална давања доноси Управни одбор, а одлуку о расподели средстава намењених за културна давања доноси Скупштина организације, на предлог Управног одбора.³⁷⁰ Из наведених одредби се може закључити да чланови организације имају непосредан утицај на расподелу средстава предвиђених за културне и социјалне намене.

³⁶⁶ ЗАСП, чл 156, ст. 2. тач. 1

³⁶⁷ ЗАСП, чл. 184, ст. 2.

³⁶⁸ ЗАСП, чл. 184

³⁶⁹ <https://www.sokoj.rs/o-nama/fond-za-kulturna-davanja>, преузето 15.01.2018. године

³⁷⁰ Статут СОКОЈ-а, чл. 44

Законом је регулисано да организација може статутом предвидети да се из прикупљене накнаде издвоје и одређена средства за унапређење пензијског, здравственог и социјалног статуса чланова организације. Још једном се потврђује став да су чланови организације у повлашћеном положају у односу на остале носиоце права.

Социјална функција монополске организације се испољава и кроз стимулацију културолошког диверзитета репертоара организације. Монополски систем мотивише културни диверзитет, на тај начин што репертоар организације *de facto* обухвата различите правце, жанрове и облике стваралаштва. Путем бланкет лиценце, организација врши уступање права коришћења комплетног репертоара и врши наплату накнаде за рачун свих носилаца чија права остварује (како популарних, тако и некомерцијалних носилаца ауторског и сродних права).

4.4.1. Значај социјалне функције монополске организације за положај носиоца права

Основни разлози поларизације културног и уметничког стваралаштва и стварања разлике у заступљености некомерцијалних и комерцијалних уметника на тржишту, јесу развој савремене технологије, модерног конзументског друштва и глобализација уметности.

Нова технолошка достигнућа су олакшала стварање ауторских дела и предмета сродних права, али су истовремено у великој мери утицала на њихово обликовање. Када је реч о музичким делима, традиционалне музичке инструменте су заменили компјутерски програми и миксете које су довеле до настанка нових музичких праваца, попут електронске музике. У филмској индустрији, највећу зараду и планетарну популарност достижу филмови који имају највише специјалних ефеката, који се могу гледати као тродимензионални филмови³⁷¹ или анимирани филмови и у којима се глумачки таленат може уочити једино аудитивно, али не и визуелно. Развој дигиталних медија и интернета су преорјентисали филмску уметност са биоскопског платна на ТВ серије и специјализоване серијске програме.³⁷² Резултат наведених технолошких промена је популаризација нових уметничких праваца и нових облика саопштавања дела, али истовремено и занемаривање традиционалних форми културног стваралаштва. Онлајн саопштавање дела потискује одређене облике саопштавања, попут јавног саопштавања дела са носача звука или слике.

У савременом капиталистичком друштву основни облик саопштавања ауторских дела и предмета сродних права је саопштавање путем масовних медија, или како се популарније

³⁷¹ У новије време и као 4Д и 5Д филмови

³⁷² М. Krmpotić, Vrhunski režiseri i glumci sve više snimaju serije nego filmove, *novilist. hr*, 5. veljača 2015, <http://www.novilist.hr/Scena/Film/Vrhunski-reziseri-i-glumci-sve-vise-snimaju-serije-nego-filmove>, преузето дана 17.01.2019. године

називају, мас-медија. Масовни медији носе овај назив, из разлога што их прати широка (масовна) публика. У мас-медије су се првобитно сврставали радио и телевизија, али је технолошки развој довео до настанка нових облика дигиталних масовних медија, као што су интернет и мобилна комуникација. Интернет, као облик мас-медија, обухвата веб телевизију и радио, вебсајтове, друштвене мреже, електронску пошту. Мас-медији су имали велики утицај у формирању савременог конзументског друштва.³⁷³ У данашњим условима рада и живота, савремени човек не посвећује довољно времена интелектуалном стваралаштву, те најчешће „конзумира“ уметничке садржаје који су му пласирани путем мас-медија. С обзиром на то да масовни медији у највећој мери пласирају својим корисницима популарна ауторска дела и предмете сродних права, односно оне који су намењени широкој публици, може се слободно рећи да човек у данашњем друштву не бира уметничке правце, већ они бирају њега. Мали простор мас-медијског неба припада некомерцијалним уметницима, што их доводи у неравноправан положај у односу на комерцијалне уметнике и истовремено отежава њихов пут до крајњих корисника. Комерцијални уметници нису само доминантни на телевизијским и радио програмима, већ и на дигиталним медијима, чији претраживачи „препоручују“ коришћење њиховог опуса.

Под културном глобализацијом се најчешће подразумева обликовање глобалне културе под утицајем културе западне цивилизације. Основно средство којим се спроводи културна глобализација јесу управо масовни медији. Културни, односно медијски империјализам омогућио је продирање социјалних и културних вредности моћних држава западне цивилизације у културе неразвијених друштава.³⁷⁴ Међутим, појам глобализације културе и уметности обухвата далеко шире токове културних размена и утицаја. Захваљујући глобализацији, припадници одређене заједнице нису ограничени на културне садржаје сопствене нације, већ имају могућност да уживају у делима других цивилизација, што омогућава стварање узајамног културолошког и стваралачког утицаја између различитих друштава и доводи до настанка универзалних културних вредности и уметничких праваца.³⁷⁵

На основу свих претходних навода, може се закључити да се носиоцима права, чији се опус сврстава у некомерцијалне и алтернативне правце, придаје мања пажња од стране корисника, те заузимају знатно мањи простор на тржишту интелектуалног стваралаштва од популарних, односно комерцијалних уметника. Њихови приходи су далеко мањи, а самим тим имају и

³⁷³<https://sr.wikipedia.org/srel/%D0%9C%D0%B0%D1%81%D0%BC%D0%B5%D0%B4%D0%B8%D1%98%D0%B8>, преузето дана 19.01.2019. године

³⁷⁴ M. Kraidy, Globalization of culture through the media. In J. R. Schement (Ed.), Encyclopedia of communication and information, (2002), (Vol. 2, pp. 359-363). 3, New York, NY: Macmillan Reference USA. Retrieved from http://repository.upenn.edu/asc_papers/325, преузето дана 19.01.2019. године

³⁷⁵ L. L. Adams, Globalization of Culture and the Arts, Sociology Compass 1/1, Journal Compilation © 2007 Blackwell Publishing Ltd, (2007): 128, 10.1111/j.1751-9020.2007.00024.x, <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.604.9715&rep=rep1&type=pdf>, преузето дана 18.01.2019. године. Аутор у раду наводи основне теорије глобализације културе и уметности, а уједно анализира на који начин се глобализација манифестује у области телевизије и визуелне културе, светски популарних музичких жанрова - рок и реп музике, и класичне музике - опере. Када је реч о телевизијској индустрији, аутор указује да се глобализација уметности спроводи путем синхронизације програма, откупа програмских лиценци, ширења одређених жанрова програма попут сапуница (видети 133-134). Међутим, када је реч о музици, тачније рок и реп музици, аутор истиче да је, иако се ради о музичким жанровима који имају америчке корене, реч о универзалним музичким жанровима који су настали као последица бунта против конвенцијалних музичких, а уједно и друштвених облика, као и општедруштвене критике, чиме указује на утицај друштвених и политичких прилика у процесу глобализације културе и уметности једног друштва (135-139).

мање могућности за развој културног стваралаштва, како личног, тако и читаве области у којој се креативно и духовно остварују. Захваљујући монополској организацији, омогућава се остваривање њихових права и промоција некомерцијалног уметничког стваралаштва.³⁷⁶

Монополска организација се бори против потискивања некомерцијалних уметника са тржишта. Такође, монополска организација тежи ка успостављању социјално-економског баланса између некомерцијалних и популарних ствараоца, уз помоћ тарифе и плана расподеле прихода.

Социјална функција организације се рефлектује и кроз културни диверзитет који пружа корисницима и крајњим потрошачима. Монополска организација пружа отпор глобализацији културе и хомогенизацији културних праваца, те доприноси очувању културних жанрова који су занемарени у савременом друштву. Организација покушава кроз свој рад да спаси од заборавља традиционалне форме уметничког стваралаштва. С обзиром да се некомерцијални уметници тешко хватају у коштац са трендом глобализације културе, монополска организација се може посматрати као својеврсни чувар разноврсности светске културне баштине.

4.5. Тарифа монополске организације

4.5.1. Појам тарифе

Најзначајније питање колективног остваривања ауторског и сродних права представља наплата накнаде, коју организација врши за рачун носиоца права. Такође, накнада је и најчешћи правни основ спора између учесника процеса колективног остваривања.

Тарифа представља акт организације који регулише питање накнаде носиоца ауторског и сродних права. Појам тарифе је у нашем правном систему регулисан законском дефиницијом. Сходно ЗАСП-у, тарифа је општи акт организације који регулише висину и начин одређивања накнаде коју организација наплаћује од корисника за поједине облике искоришћавања ауторских дела и предмета сродних права, као и посебне накнаде предвиђене законом.³⁷⁷

³⁷⁶ С. В. Graber, Collective Rights Management, Competition Policy and Cultural Diversity: EU Lawmaking at a Crossroads, The WIPO Journal, Vol. 4, No. 1, 2012, 36, <https://ssrn.com/abstract=2214572>, преузето дана 12.06.2019. године

³⁷⁷ ЗАСП, чл. 169

4.5.1.1. Критеријуми за утврђивање тарифе

Висина накнаде није прописана Законом, већ се утврђује тарифом организације. Законом су регулисани критеријуми утврђивања тарифе, који непосредно утичу на висину накнаде. У међународном праву не постоје децидно дефинисани критеријуми на основу којих се утврђује висина накнаде. Чак и Суд правде ЕУ сматра да су државе чланице слободне да саме пропишу критеријуме за обрачунавање ауторске накнаде, односно накнаде носилаца сродних права.³⁷⁸ Истовремено, суд сматра да је основни критеријум за утврђивање висине накнаде употребна вредност права које представља предмет уступања³⁷⁹, односно економска вредност услуге коју пружа организација.³⁸⁰ Националним законима држава чланица ЕУ предвиђени су различити критеријуми на основу којих се утврђује висина накнаде: приходи од саме употребе, начин и природа коришћења, место и обим употребе, сврха коришћења, јавни интерес, културни, социјални и религијски значај употребе.³⁸¹

ЗАСП предвиђа посебан део којим се регулишу правила за одређивање тарифе.³⁸² Основно правило, на којем се базирају сви остали критеријуми, јесте да тарифа (односно накнада) мора бити примерена начину и врсти искоришћавања ауторског дела и предмета сродног права. Закон прави разлику између случаја када је кориснику искоришћавање предмета заштите неопходно за обављање делатности и када је кориснику искоришћавање предмета заштите само корисно или пријатно за обављање делатности, али не и неопходно.

Када је искоришћавање предмета заштите кориснику неопходно за обављање привредне делатности, Закон предвиђа различите подкритеријуме, у зависности од тога да ли корисник остварује приходе по основу искоришћавања предмета заштите. У случају да корисник остварује приходе, (на пример, у случају емитовања, коришћења предмета заштите на концертима и сл.) тарифа се по правилу одређује у процентуалном износу од прихода који корисник остварује обављајући делатност (у оквиру које искоришћава предмете заштите), с тим да износи утврђени тарифом морају бити у сразмери са значајем искоришћавања предмета заштите из репертоара за приходе корисника. Уколико корисник не остварује приходе, тарифа се одређује у процентуалном износу од трошкова потребних за обављање делатности (у оквиру које се искоришћавају предмети заштите), узимајући у обзир значај који искоришћавање предмета заштите има за делатност корисника.³⁸³

³⁷⁸ R. Matanovac Vučković, *Remunerations for Authors and Other Creators in Collective Management of Copyright and Related Rights*, Zbornik PFZ, 66, (1), Zagreb, 2016, 54; CJEU case C-192/04 (Lagardère), [2005] ECR I-07199

³⁷⁹ CJEU case C-245/00 (SENA), [2003] ECR I-01251, видети R. Matanovac Vučković (2016), 54, 55

³⁸⁰ CJEU case C-52/07 (Kanal 5 Ltd), [2008] ECR I-09275, видети R. Matanovac Vučković (2016), 55

³⁸¹ R. Matanovac Vučković (2016), 56,57

³⁸² ЗАСП, одељак 2.5.1.

³⁸³ ЗАСП, чл. 170, ст. 1. 2. и 3.

Законом је предвиђено да се, као додатни критеријум приликом одређивања тарифе, узимају у обзир тарифе организација држава чији је бруто друштвени производ приближне вредности бруто друштвеном производу наше земље. Такође, Законом је предвиђено да наведене тарифе морају имати прописане минималне износе накнада за искоришћавање предмета заштите са репертоара организације.³⁸⁴

Када искоришћавање предмета заштите није нужно за обављање делатности корисника, тарифа се одређује у паушалном износу, под условом да је процентуално израчунавање немогуће, односно неразумно тешко. Законодавац као примере делатности корисника наводи превозну делатност, угоститељство, трговинске радње, тржне центре, галерије, и друге сличне делатности. Приликом одређивања висине паушалне накнаде морају се узети у обзир: врста и начин искоришћавања предмета заштите, географска позиција седишта корисника, врста и величина простора у којем се користе предмети заштите, као и трајање односно обим искоришћавања и цене услуга корисника.³⁸⁵

Анализом претходно наведених одредби ЗАСП-а, може се закључити да је законодавац узео у обзир ставове међународне судске праксе поводом критеријума који су установљени националним законима других држава. У основи свих критеријума налази се употребна вредност искоришћавања предмета заштите за самог корисника, која се даље детаљно разрађује у виду прецизније дефинисаних основа за утврђивање висине накнаде.

Градација критеријума је успостављена на основу чињенице колико је искоришћавање предмета заштите нужно за обављање делатности корисника, а пре свега да ли искоришћавањем предмета заштите корисник остварује приходе. Другим речима, што је већа корист коју корисник има захваљујући искоришћавању дела и предмета сродних права, то је већи и износ накнаде коју корисник дугује организацији. То не значи да корисник, уколико не остварује никакве приходе по основу коришћења репертоара организације или су приходи занемарљиви, нема обавезу плаћања накнаде. Законом је предвиђено утврђивање минималног износа накнаде, како би се онемогућило девалвирање вредности употребе предмета заштите. С друге стране, када је реч о паушалној накнади (коју корисници плаћају када искоришћавање предмета заштите није нужно), наведени износи су знатно нижи од износа обрачунатих у процентуалном износу. Иако су у питању паушални износи накнаде, исти се не одређују слободном проценом, већ се приликом њеног утврђивања мора водити рачуна о свим факторима који утичу на успешност пословања корисника и обим употребе предмета заштите.

Поред свих наведених критеријума, наводи се и упоређивање са тарифама других земаља које имају сличан бруто друштвени производ. У теорији се поставља питање, које методе примењују државе са којим се упоређује тарифа домаће организације. Уколико државе поређења примењују исте критеријуме који су предвиђени нашим позитивним прописима, организације се налазе у зачараном кругу утврђивања накнаде за коришћење предмета заштите, те се може закључити

³⁸⁴ ЗАСП, чл. 170, ст. 4. и 5.

³⁸⁵ ЗАСП, чл. 171

да наведени критеријуми нису прецизни и свеобухватни. Оснивање нове организације, односно појава нових категорија носилаца права отвара нова питања везана за критеријуме утврђивања накнаде. Као прво, доводи се у питање континуитет у начину одређивања тарифе, а као друго, значај који поједини облици искоришћавања предмета заштите имају за одређену организацију може утицати на висину накнаде предвиђене тарифом друге организације.³⁸⁶

У погледу питања поређења тарифа и континуитета у начину одређивања тарифе, може се поставити питање значаја области културног стваралаштва, у оквиру кога организација врши колективно остваривање права. Уколико се присетимо историјског развоја организације и њене заступљености на глобалном нивоу, може се закључити да организација за заштиту права аутора музике поставља основе одређивања тарифе. Осим што је наведена организација прва основана у већини земаља, она има најбољу организациону структуру и најширу мрежу корисника. Наведена колективна организација има и најповољнији преговарачки положај у односу са корисником, а самим тим оптерећује највећи део корисничког буџета намењеног за плаћање ауторске накнаде.³⁸⁷

Предметне чињенице се надовезују на питање културолошког и социолошког значаја музичког стваралаштва. У социолошком смислу, друштвена распрострањеност употребе музике, бројност корисника и приходи организације, указују да музичко стваралаштво заузима највишу позицију на лестви стваралаштва. Културолошки гледано, не може се закључити да музичка уметност представља примаран облик стваралаштва. Иако претпоставимо да аутори музике остварују највеће приходе, не значи да су остали облици стваралаштва, попут филма, сликарства и књижевности, мање значајни у културном и уметничком контексту. Може се закључити да остварена накнада и економска позиција носиоца права на тржишту нису у корелацији са уметничким и културним значајем његовог интелектуалног стваралаштва, што је један од могућих разлога због чега економске теорије о методологији утврђивања ауторске накнаде немају примену у пракси.³⁸⁸

³⁸⁶ S. Marković, *Pravna priroda autorske naknade u sistemu kolektivnog ostvarivanja prava*, Zbornik Hrvatskog društva za autorsko pravo, Zagreb, vol. 13-14, 2016, 25, 26

³⁸⁷ S. Marković (2016), 25-27

³⁸⁸ S. Marković (2016), 26, 27

4.5.1.2. Поступак утврђивања тарифе

Правом Европске уније није регулисан поступак усвајање тарифе организације, већ је државама чланицама препуштено да националним законима самостално уреде наведени поступак, а све у складу са преговарачком традицијом, историјским и привредним приликама земље чланице. Истовремено се препорукама Европске комисије апелује на државе чланице да позитивним прописима утемеље делотворне механизме решавања спорова у поступку усвајања тарифе.³⁸⁹ Сходно препорукама европских институција, у државама чланицама ЕУ је, као основни начин усвајања тарифе, предвиђено усвајање тарифе путем преговора између колективне организације и удружења корисника. Осим непосредних преговора између корисника и организације, предвиђено је и учешће различитих спољашњих субјеката попут медијатора, арбитра, комисија и одбора за ауторско и сродна права, док се у неким државама предвиђа и усвајање тарифе организације у судском поступку, односно на основу судске одлуке. Оно што је заједничко свим прописима земаља чланица ЕУ, јесте да су одредбе које регулишу поступак усвајања тарифе императивног карактера, те да стране које учествују у преговорима не могу мењати правила овог поступка.³⁹⁰

Тарифа организације се може усвојити на три основна начина: путем споразума између организације и корисника, од стране трећег, независног субјекта или од стране саме организације.³⁹¹

Утврђивање тарифе путем споразума између организације и представника корисника се сматра најбољим начином утврђивања тарифе, нарочито у условима монополског система колективног организовања. Наведени метод омогућава успостављање равнотеже између монополске организације и потреба, односно могућности корисника. Монополска организација, захваљујући свом доминантном положају у систему колективног остваривања, има могућност да одреди високу накнаду. Учешћем корисника у преговорима о тарифи спречава се наведена злоупотреба монополског положаја. Улога представника корисника у преговорима о тарифи има двоструки значај: први је да спречи злоупотребу положаја монополске организације и наметање монополске накнаде, а други је да се кроз споразум о тарифи остваре интереси корисника. Корисници се, најчешће, не могу сматрати равноправним преговарачима у односу са монополском организацијом. Удруживањем корисника у професионална или струковна удружења јача њихова тржишна снага и преговарачка моћ у поступку преговора поводом усвајања споразума о тарифи.³⁹² Управо због тога, међународне институције инсистирају на томе да се тарифа усваја на бази успостављеног преговарачког механизма између организације (носиоца права) и корисника.

³⁸⁹ R. Matanovac Vučković, (2016), 40, 41

³⁹⁰ R. Matanovac Vučković, (2016), 51-53

³⁹¹ В. Боровац, Начини одређивања тарифе организације за колективно остваривање ауторског и сродних права, Интелектуална права, Право и привреда 7-9/2012, Београд, 388

³⁹² В. Боровац (2012), 393

Доношење тарифе организације је могуће препустити независном субјекту, за ког се претпоставља да ће непристрасно приступити поступку утврђивања висина накнаде, водећи подједнако рачуна о интересима свих учесника колективног остваривања права. Страна законодавства предвиђају учешће трећих субјеката у поступку усвајању тарифе организације, и то могу бити различите стручне комисије, арбитражна тела и судови (било да је реч о судовима опште или посебне надлежности). Проблем усвајања тарифе од стране трећег субјекта може се изједначити са проблемом критеријума за одређивање висине накнаде.³⁹³

С обзиром на то да се као основно мерило утврђивања висине накнаде узима корист коју од искоришћавања предмета заштите има корисник, оцена наведеног критеријума од стране трећег субјекта, иако непристрасна, често може бити нереална. Оцену користи од употребе предмета заштите најбоље могу да утврде непосредно носиоци права и корисници. Напослетку, сама организација представља посредника између интереса носиоца права и корисника у погледу утврђивања накнаде за коришћење предмета заштите, те се трећем субјекту може поверити улога контролора законитости тарифе организације.

Поступак усвајања тарифе може у целости бити поверен организацији. Међутим, у условима монополског система, организација може злоупотребити доминантан положај на тржишту, занемарити интересе корисника и одредити превисоку накнаду на име употребе предмета заштите. Без обзира на чињеницу да је рад монополске организације контролисан од стране независног државног органа, у већини правних система наведени субјекти се не упуштају у контролу поступка утврђивања монополске накнаде, управо због недовољно прецизних критеријума за утврђивање накнаде.³⁹⁴

Нашим ЗАСП-ом је предвиђено да се тарифа усваја у виду споразума између организације и репрезентативног удружења корисника, а на позив организације за преговоре, који се објављује путем службеног гласила, интернет сајта и високотиражног дневног листа.³⁹⁵ Уколико се у року од 60 дана од дана објаве позива репрезентативним удружењима корисника и индивидуалним корисницима не постигне споразум о тарифи између организације и корисника, предлог тарифе одређује управни одбор организације. Након усвајања, предлог тарифе се доставља Заводу за интелектуалну својину, ради потврђивања.³⁹⁶

Нацртом Закона о изменама и допунама ЗАСП-а предвиђено је право надлежног органа да, уколико утврди да предлог тарифе организације није у складу са Законом, врати организацији

³⁹³ В. Боровац (2012), 389

³⁹⁴ В. Боровац (2012), 388; Утврђивање тарифе од стране организације било је предвиђено нашим законодавством до усвајања ЗАСП из 2009. године

³⁹⁵ ЗАСП, чл. 174; Репрезентативно удружење корисника је оно удружење корисника, које на територији наше државе представља већину корисника из одређене делатности, односно коме је репрезентативност призната на основу других позитивних прописа. Уколико такво удружење не постоји, репрезентативност ће се утврђивати на основу броја корисника које удружење представља, активности удружења, степена организованости удружења и сличних критеријума. Тарифа се може одредити и у виду споразума између организације и индивидуалног корисника ако је, сходно природи пословања таквог корисника, он једини који обавља ту врсту делатности у држави. На индивидуалног корисника се примењују одредбе ЗАСП које се односе на репрезентативно удружење корисника.

³⁹⁶ ЗАСП, чл. 176

предлог ради измена у складу са примедбама. Уколико организација, ни у остављеном року не поступи по примедбама, надлежни орган доноси тарифу.³⁹⁷ Наведена одредба представља један од најзначајнијих предлога измена ЗАСП-а у погледу унапређења домаћег система колективног остваривања ауторског и сродних права. Наведеном одредбом се непосредно спречава злоупотреба монополског положаја организације приликом поступка усвајања тарифе, у случају када нема постигнутог споразума.

Предложени механизам контроле тарифе може допринети смањењу спорова између корисника и организације поводом тарифе, односно допринети заштити интереса корисника. Међутим, и даље остаје отворено питање који орган ће бити надлежан за поступање у конкретnoj ситуацији, као и питање адекватног поступка правне заштите у случају незаконитог поступања надлежног органа приликом усвајања тарифе.

Споразум између организације и корисника представља најбољи начин утврђивања тарифе колективне организације. Управо из тог разлога се наш законодавац определио да наведени поступак буде прва опција за поступак утврђивања тарифе. Усвајање (потврђивање) тарифе од стране трећег субјекта, односно Завода за интелектуалну својину, на предлог организације, је метода која се примењује само уколико, у законом предвиђеном року, тарифа не буде усвојена споразумом. С једне стране, рок од 60 дана је прекратак рок за усаглашавање интереса великог броја учесника преговора. Истовремено, пролонгирање поступка усвајања тарифе и неизвесност у погледу висине накнаде, не погодује како носиоцу права, тако ни кориснику репертоара. Међутим, када се тарифа одређује уз сагласност трећег субјекта, извесно је да ће интереси једне преговарачке стране увек превагнути. Најчешће су то интереси саме колективне организације, односно интереси носиоца. Поставља се питање: ко се сврстава у носиоце права, чији су интереси у највећој мери остварени кроз тарифу монополске организације.

4.5.1.3. Положај носиоца права у условима примене тарифе монополске организације

Ауторско и сродна права се сматрају апсолутним субјективним правима. Она делују *erga omnes*, те корисник може једино од титулара права прибавити сагласност за коришћење предмета заштите. Грађанскоправна природа ауторског и сродних права пружа могућност носиоцу да сам утврди накнаду за уступање права коришћења ауторског дела односно предмета сродних права. Међутим, слобода уговарања висине накнаде је ограничена императивним одредбама позитивних прописа.³⁹⁸

³⁹⁷ Предлог Закона о изменама и допунама ЗАСП-а, чл. 51

³⁹⁸ S. Marković (2016), 16

То су, пре свега, одредбе које се тичу ограничења ауторског права, али и одредбе које се односе на право носиоца да, услед очигледне несразмере, тражи измену висине уговорене ауторске накнаде.³⁹⁹

Носиоци права чија субјективна овлашћења имају апсолутно дејство, међусобно се налазе у конкурентском односу. На тај начин се сама накнада, коју остварују носиоци, формира у условима понуде и тражње, а не искључиво у зависности од воље носилаца. У монополском систему, накнада носилаца ауторског и сродних права се не формира у тржишним условима слободне конкуренције, већ у оквиру монополске организације. Колективна организација ограничава међусобну конкуренцију носилаца права, јер корисницима уступа право коришћења целокупног репертоара организације, а не поједначаних дела која чине њен репертоар.⁴⁰⁰

У монополском систему колективног остваривања, поставља се питање: ко су носиоци права који имају највећи утицај на утврђивање висине накнаде. Уколико узмемо у обзир претходно спроведене анализе, може се закључити да чланови организације имају највећи утицај на утврђивање висине накнаде. Осим што непосредно учествују у раду органа организације, носиоци права као чланови, учествују (посредно или непосредно) у преговорима са репрезентативним удружењима корисника ради усвајања споразума о тарифи. На тај начин, чланови остварују не само личне интересе, већ и интересе читаве групе носилаца права, који припадају истом правцу уметничког стваралаштва. Када је реч о носиоцима права који нису чланови организације, извесно је да наведени носиоци нису у равноправној позицији у погледу утицаја на утврђивање висине накнаде.

Монополска организација не може да утиче на присутност дела, односно предмета сродног права на тржишту. Да ли ће неко дело бити слушано и коришћено, не зависи од саме организације. Неминовно је да највећи износи накнаде припадају популарним ауторима и носиоцима сродних права, јер су њихови предмети заштите најзаступљенији на тржишту, те је њихов утицај доминантан у погледу утврђивања накнаде. Обим коришћења предмета заштите ауторског и сродних права зависи од владајућих културолошких трендова, процеса глобализације, технолошког развоја и других социолошких фактора који креирају кориснички укус и потребе, односно потражњу. Допринос монополске организације се ограничава на издвајање износа за културну промоцију и посебно вредновање некомерцијалног стваралаштва кроз систем расподеле накнаде. Борба за опстанак на тржишту је препуштена самим носиоцима ауторског и сродних права.

³⁹⁹ ЗАСП, чл. 41-57 се односи на ограничења ауторског права, као и на законску лиценцу; Ако се коришћењем ауторског дела оствари добит која је у очигледној несразмери са уговореном ауторском накнадом, аутор, односно његов наследник има право да тражи измену ауторског уговора ради отклањања те несразмере. Ако ауторска накнада није уговорена, а приход остварен коришћењем ауторског дела премашује трошкове његовог коришћења у мери која омогућује плаћање ауторске накнаде, аутор, односно његов наследник, има право да тражи измену ауторског уговора ради уговарања накнаде. Право измене односно уговарања накнаде застарела у року од две године од дана сазнања за постојање несразмере, односно за приход остварен коришћењем ауторског дела, а најдуже у року од шест година од краја године у којој је несразмера наступила, односно у којој је приход остварен. Аутор, односно његов наследник не може се унапред одрећи свог права.-ЗАСП, чл. 70

⁴⁰⁰ S. Marković (2016), 18; аутор истиче да организација на тај начин представља облик хоризонталног ценовног картела, у оквиру кога се врши формирање ауторске накнаде.

4.5.1.3.1. Утицај плана расподеле монополске организације на положај носиоца права

План расподеле садржи критеријуме на основу којих организација врши расподелу прихода носиоцима права, који је прикупила од корисника у виду накнаде за искоришћавање предмета заштите. Начела плана расподеле су: сразмерност, примереност и правичност, зависно од врсте предмета заштите, начина искоришћавања предмета заштите, обима искоришћавања предмета заштите и других циљева утврђених актима организације.⁴⁰¹

Планом расподеле организације СОКОЈ предвиђено је да основни критеријуми расподеле ауторске накнаде представљају начин и обим искоришћавања музичког дела, у зависности од категорије дела, а све на основу примене начела сразмерности, примерености и правичности расподеле.⁴⁰² Удео који од наплаћене ауторске накнаде кроз систем расподеле припада одређеном музичком делу назива се тантијема дела, а удео који припада одређеном аутору (носиоцу права) назива се тантијема аутора (носиоца права).⁴⁰³

Планом расподеле су предвиђене три категорије музичких дела: популарна, цез и уметничка дела.⁴⁰⁴ Коначан број поена које дело носи приликом учешћа у расподели накнаде, добија се када се почетни поен помножи са коефицијентима, који су предвиђени критеријумима: врста музике, извођачки састав, сложеност дела и употреба дела. Примера ради, уметничка дела се множе са коефицијентом број 6,00, а дела популарне музике са коефицијентом 1,00; за дело које се емитује 10 година након настанка, добијени поени се множе коефицијентом 1,30, док се за дело које се емитује 30 година након настанка поени множе са коефицијентом 1,90. Ауторска накнада се расподељује кроз класе расподеле, које се деле на: емитовање и реемитовање, јавно извођење, јавно саопштавање, производња носача звука или носача звука или слике, интернет и остали сервиси, посебна накнада.⁴⁰⁵

Поступак расподеле ауторске накнаде се састоји из следећих фаза: утврђивање општег обрачуна, утврђивање тантијема дела, утврђивање тантијема аутора односно другог носиоца права и утврђивање појединачних обрачуна, односно сабирање тантијема носиоца права

⁴⁰¹ ЗАСП, чл. 167, ст. 1. и 2.

⁴⁰² План расподеле СОКОЈ-а, чл. 1

⁴⁰³ План расподеле СОКОЈ-а, чл. 2

⁴⁰⁴ Делом уметничке музике, као делу високе културе, сматра се музичко дело које испуњава следеће критеријуме: обликовано је на начин који се ослања на неко специфично, креативно коришћење форми, начина структурисања материјала, композиционих поступака и техника, развијаних у оквиру еволуције (европског) професионалног музичког стваралаштва, и испуњава академске професионалне стандарде у погледу обликовања материјала и форме дела, развијености музичких параметара и остварености њиховог садејства, у односу на начин коришћења медија и на адекватност нотног записа. Делом цез музике, сматра се музичко дело које испуњава следеће критеријуме: обликовано је на начин који се ослања на еволуцију врсте музике произашле из потпуно или делимично импровизоване фолклорне музике Афроамериканаца, у којој се елементи европске хармоније и европско-афричке мелодике стапају са афричком ритмиком и интонацијом, и користи форму импровизације, мелодијски, хармонски и ритмички садржај, израз и инструментариј карактеристичан за поједине стилове цез музике. Дела која нису уметничка и цез, сврставају се у категорију популарне музике - План расподеле СОКОЈ-а, чл. 9

⁴⁰⁵ План расподеле СОКОЈ-а, чл. 12

које је сваки аутор остварио укупно у свим класама расподеле.⁴⁰⁶ Након утврђивања фонда за расподелу тантијема, који се утврђује у првој фази (фази утврђивања општег обрачуна) поступка расподеле ауторске накнаде⁴⁰⁷, утврђују се тантијема дела, у одређеној класи расподеле за одређени обрачунски период.

Утврђивање тантијема дела врши се уз помоћ примене система поентирања, система програма и система спољних тантијема, у зависности од класе расподеле односно начина коришћења дела и начина прикупљања накнаде.⁴⁰⁸ Систем поентирања је начин утврђивања висине тантијема дела, разврставањем дела у односу на жанр музике, инструментацију, старост дела и начин употребе дела, а наведени систем се примењује за утврђивање тантијема дела у класама расподеле радио и ТВ емитовање, биоскопи, уметнички концерти, webcast, podcast и условно у реемитовању по одлуци Управног одбора.⁴⁰⁹ С друге стране, систем програма је начин утврђивања висине тантијема дела на основу ког се наплаћени износ ауторске накнаде дели сразмерно трајању дела у одговарајућој кошуљици, а примењује се у класама расподеле популарни концерти, угоститељски објекти са живом музиком и остале манифестације.⁴¹⁰

На основу претходно описаног поступка расподеле ауторске накнаде, може се закључити да су у монополском систему истовремено примењени критеријуми обима искоришћавања дела и критеријум категорије дела. Тиме се потврђује да тарифа истовремено штити интересе како популарних, тако и некомерцијалних ствараоца интелектуалних добара. С једне стране, некомерцијални жанрови, попут уметничке и џез музике, носе већи број поена у систему категоризације дела, док с друге стране, расподела ауторске накнаде на основу документације о емитовању и извођењу дела (подаци из музичке кошуљице коју организацији достављају корисници) одражава принцип обима искоришћавања дела и *de facto* више погодују популарним ауторима.

Може се доћи до закључка да су у монополском систему интереси популарних и некомерцијалних аутора истовремено заступљени у поступку усвајања тарифе организације. Монополски систем колективног организовања не дозвољава занемаривање интереса некомерцијалних аутора, што се може јасно видети у анализираном поступку расподеле ауторске накнаде. Систем категоризације дела у коме класична и џез музика носи већи број поена у односу на популарну, одражава тежњу ка очувању културног диверзитета и неговању традиционалних и класичних уметничких праваца.

⁴⁰⁶ План расподеле СОКОЈ-а, чл. 13

⁴⁰⁷ Музичка кошуљица представља попис коришћених музичких дела који садржи све релевантне податке неопходне за идентификацију дела и аутора односно носиоца права на делу, а који се односи на одређени временски период или на одређени догађај - План расподеле СОКОЈ-а, чл. 2

⁴⁰⁸ План расподеле СОКОЈ-а, чл. 13.2

⁴⁰⁹ План расподеле СОКОЈ-а, чл. 13.2.1

⁴¹⁰ План расподеле СОКОЈ-а, чл. 13.2.2

Недостатак монополског система колективног организовања је мањак транспарентности рада организације.⁴¹¹ Уколико би подаци о појединачној расподели накнаде били доступни, постојали би конкретнији одговори на питање утицаја носилаца права на формирање цене коришћења предмета заштите.

4.5.1.4. Утицај монополске организације на утврђивање тарифе

Монополиста има тржишну моћ да самостално формира цену производа. Манипулацијом понуде производа, монополиста обара односно повећава цену производа, а све у циљу максималног увећања профита.⁴¹²

У монополском систему колективног организовања, накнада за коришћење ауторског дела и предмета сродних права се формира као јединствена цена коришћења целокупног репертоара организације. Иако су у међународном праву на различите начине регулисани поступци усвајања тарифе, у већини случајева монополска организација има доминантну позицију, не само као преговарач, већ и као предлагач текста тарифе. Нарочито, ако узмемо у обзир позитивноправно решење којим се, као начин усвајања тарифе, предвиђа потврђивање предлога тарифе организације од стране Завода за интелектуалну својину, у случају непостизања споразума између организације и репрезентативног удружења корисника.

Накнада коју организација наплаћује од корисника обухвата и административне трошкове организације. Основни циљ који организација треба да оствари у поступку утврђивања тарифе је да на бази ниских трансакционих трошкова предвиди накнаду која је нижа него у условима слободне конкуренције колективног остваривања.⁴¹³ Може се рећи да наведени задатак представља идеал монополског система колективног остваривања ауторског и сродних права.

⁴¹¹ C. Lucena, Collective Rights and Digital Content, The Legal Framework for Competition, Transparency and Multi-territorial Licensing of the New European Directive on Collective Rights Management, Springer Briefs in Law, 2015, 34

⁴¹² Р. Пејановић, Економија (за агроекономисте), Нови Сад, 2000, 362

⁴¹³ S. Marković (2016), 20

4.5.1.4.1. Злоупотреба монополског положаја организације у поступку усвајања тарифе

Најзначајнија критика монополске организације усмерена је на спречавање злоупотребе монополског положаја у погледу висине накнаде за коришћење репертоара. У домаћој судској пракси је више пута поднета иницијатива за оцену уставности и законитости тарифе организације, а као разлози су најчешће навођени висока, монополска накнада предвиђена тарифом.

У једном од поступака по иницијативи за оцену уставности и законитости тарифе организације СОКОЈ, поднете су иницијативе за покретање поступка за оцену уставности и законитости одредаба члана 4 став 5. члана 5 став 1. и члана 6 Тарифе накнада које наплаћује СОКОЈ по основу емитовања музичких дела на радио и телевизијским станицама⁴¹⁴, у делу у ком је регулисано обрачунавање најнижег износа накнаде за ТВ и радијско емитовање музичких дела. Подносиоци иницијатива су истакли да одредбе члана 4 став 5. и члана 5 став 1. Тарифе нису у сагласности са одредбама члана 170 став 2. ЗАСП-а, те да одредбе члана 6, у коме је утврђен начин обрачунавања најнижег износа накнаде за ТВ и радијско емитовање музичких дела Тарифе, нису у сагласности са одредбама члана 170 и 171а ЗАСП-а.⁴¹⁵ Даље, подносиоци иницијативе су навели да начин на који је Тарифом у члану 6 дефинисана минимална накнада за ТВ емитовање музичких дела, а која се обрачунава према броју становника у сервисној зони покривености, није у сагласности са одредбом члана 170 став 2. ЗАСП-а.⁴¹⁶ Такође, подносиоци су нагласили да је износ обрачунате минималне накнаде према спорној Тарифи, више пута већи у односу на накнаду која би била обрачуната на начин сходно члану 170 став 2. ЗАСП-а, а такође је већи и у односу на максимални износ накнаде одређен чланом 171а ЗАСП-а. Осим тога, подносиоци су указали да се спорном минималном накнадом онемогућава рад малих телевизијских станица.

Уставни суд је у образложењу одлуке дао тумачење одредбе члана 170 ЗАСП-а, из које произлази да се Тарифа одређује по правилу у процентуалном износу од прихода који корисник остварује обављајући делатност, а у оквиру које искоришћава предмете заштите. Сходно мишљењу Уставног суда, употребљени израз «по правилу» значи да Закон не искључује и друге начине одређивања тарифе, те да обавеза не зависи од тога да ли корисник остварује приход по основу коришћења дела. Суд сматра да је начин одређивања накнаде за коришћење права предмет договора између организације и удружења корисника, јер се Тарифа закључује као писмени споразум између колективне организације и репрезентативног удружења корисника. Суд је имао у виду да одредбама Закона нису одређени најнижи износи накнада

⁴¹⁴ Тарифа накнада које наплаћује СОКОЈ по основу емитовања музичких дела на радио и телевизијским станицама («Службени гласник РС», број 98/11)

⁴¹⁵ Одлука Уставног суда РС број IУо-631/2014 од 12.05.2016; предмет анализе ће бити само део одлуке који се односи на оспоравање члана 6 Тарифе, односно дела који се тиче оспоравања уставности и законитости обрачуна најнижег износа накнаде за ТВ и радијско емитовање музичких дела

⁴¹⁶ Наведеним чланом ЗАСП-а је регулисано да се тарифа по правилу одређује у процентуалном износу од прихода који корисник остварује обављајући делатност, у оквиру које искоришћава предмете заштите.

за искоришћавање предмета заштите, начин и критеријуми њиховог одређивања, већ је утврђено само овлашћење да се одреде најнижи износи накнада. Суд закључује да је начин одређивања најнижих износа накнада предмет међусобног споразума између организације и удружења корисника, односно питање које се уређује тарифом, када тарифу доноси управни одбор организације (уз сагласност Завода за интелектуалну својину, а раније Комисије за ауторско и сродна права). Уставни суд је имао у виду да је одређивање минималне накнаде у паушалном износу уобичајена пракса и у упоредном праву, те да њено одређивање има за циљ да се корисник обавезе да плати одговарајућу накнаду, чак и када своје услуге емитовања даје бесплатно или не остварује добит. На тај начин се, према мишљењу суда, спречава злоупотреба предмета заштите од стране корисника. Како је одређивање минималне накнаде законско овлашћење организације, Уставни суд је закључио да су неосновани наводи иницијатора да је износ минималне накнаде неколико пута већи од износа који је одређен у члану 170 ст. 1. и 2. Закона, с обзиром да одредбама Закона није одређен износ и начин одређивања минималне накнаде.⁴¹⁷

Наведено становиште суда указује на постојање законске одредбе, на основу које се висина накнаде и начин утврђивања накнаде регулишу споразумом између организације и представника корисника. Међутим, суд истовремено афирмише улогу организације као заштитника права аутора, што се најбоље види из образложења одлуке о минималном износу накнаде.

4.5.1.4.2. Минимална накнада и могућност злоупотребе монополског положаја

Уставни суд, у претходно описаном поступку, описује минималну накнаду као загарантовани износ накнаде, коју је корисник обавезан да плати без обзира на успешност пословања и остварене приходе, али и као средство спречавање злоупотребе предмета заштите од стране корисника.

Одређивање минималне накнаде у паушалном износу према броју становника у зони покривености, представља уобичајену праксу у упоредном праву. Међутим, висина паушалног износа би морала бити усаглашена са друштвеним производом државе у којој се тарифа примењује. Паушално утврђене обавезе су увек подложне критици и остављају слободан простор различитим видовима злоупотребе. Минимална накнада за ТВ емитовање музичких дела се обрачунава према броју становника у сервисној зони покривености и то:

⁴¹⁷ Решење Уставног суда РС број IУо-631/2014 од 12.05.2016

<i>Број становника у зони покривености</i>	<i>Број бодова</i>
<i>до 10.000</i>	<i>2.000</i>
<i>од 10.001 до 30.000</i>	<i>2.500</i>
<i>од 30.001 до 100.000</i>	<i>3.000</i>
<i>од 100.001 до 300.000</i>	<i>4.000</i>
<i>преко 300.000</i>	<i>6.000</i>

За ТВ станице цивилног сектора, минимална накнада се обрачунава у висини од 50% утврђених износа. Вредност бода износи 11,00 динара, без ПДВ-а, док у зависности од региона у коме се налази седиште корисника, на износе ауторске накнаде изражене у паушалу, примењују се следећи коефицијенти: за територију Београда, Новог Сада, као и за туристичка места 1,00, за регион Војводине 0,90, за регион Централне и Западне Србије 0,80 и за регион Источне и Јужне Србије 0,70.⁴¹⁸ У предметном случају, може се поставити питање оправданости наведеног система бодовања и да ли се применом наведеног система добијају обрачуни накнаде, који фактички одговарају друштвеном приходу (стандарду) наше земље, јер конкретно образложење изостаје из саме одлуке.

Суд у образложењу решења наводи да је циљ одређивања минималне накнаде, да корисник плати одговарајућу накнаду, без обзира да ли своје услуге емитовања даје бесплатно, остварује добит или се финансира из буџетских средстава, што има за сврху да се тиме спрече злоупотребе од стране корисника. Сходно претходним наводима, остаје нејасно на који начин се оправдава умањење од 50% минималне накнаде за ТВ станице цивилног сектора. Медијске услуге цивилног сектора пружају се ради задовољавања специфичних интереса појединих друштвених група и организација грађана, а не ради стицања добити; пружалац медијске услуге може бити удружење, задужбина, фондација, црква и верска заједница; медијска услуга медија цивилног сектора се може пружати у оквиру локалне односно регионалне зоне покривања; на медијске услуге медија цивилног сектора се примењују одредбе закона који уређује обавезе пружаоца медијске услуге јавног сервиса у остваривању општег интереса; средства за пружање медијске услуге се могу обезбедити из јавних средстава намењених пројектном суфинансирању, као и из донација, прилога грађана, спонзорства и других извора прихода.⁴¹⁹ Медији цивилног сектора имају карактеристике како комерцијалних медија, тако и јавног сервиса. За разлику од комерцијалног медија, медиј цивилног сектора се не оснива ради стицања профита. С друге стране, медији цивилног сектора нису у јавном, већ у приватном власништву.⁴²⁰

⁴¹⁸ Тарифа накнада које наплаћује СОКОЈ по основу емитовања музичких дела на радио и телевизијским станицама («Службени гласник РС», број 98/11), чл. 6, 10

⁴¹⁹ Закон о електронским медијима («Сл. гласник РС», бр. 83/2014 и 6/2016 - др. закон), чл. 72

⁴²⁰ *Mediji civilnog društva: uputstvo za upotrebu, urednik Nedim Sejdinović, saradnici Ana Martinoli et. Al, Nezavisno društvo novinara Vojvodine, Novi Sad, 2016, 20*

На самом крају, оснивање медија цивилног сектора и његови приходи су подложни различитим облицима манипулација.

Ако се узме у обзир став суда поводом минималне накнаде и законска регулатива медија цивилног сектора, може се закључити да се одредбом тарифе о умањењу минималне накнаде за медије цивилног сектора врши дискриминација комерцијалних медија, а не позитивна дискриминација медија цивилног сектора. Да би постојали услови за прописивање одредбе која предвиђа позитивну дискриминацију у корист одређене групе субјеката, потребно је да се ради о мањинској групи која се налази у неповољном положају у односу на припаднике већинске групе субјеката. У предметном случају, не постоје услови да се предвиди позитивна дискриминација у корист медија цивилног сектора, а на штету приватних медија. Прво, медији цивилног сектора, који делују у општем и јавном интересу, нису у мањини, јер поред њих постоје и медији јавног сервиса, како на локалном тако и на државном нивоу. Друго, за разлику до приватних медија, који самостално остварују приходе од делатности, медији цивилног сектора примају средства из јавних пројеката суфинансирања, донација, прилога грађана, спонзорства и других извора, док се истовремено налазе у приватном власништву и имају непрофитан карактер. Може се рећи да се, по питању прихода, медији цивилног сектора налазе у повлашћеном положају у односу на приватне медије. Осим тога, позитивна дискриминација, предвиђана на штету приватних медија, уједно има штетне последице и на положај носиоца права. За разлику од медија јавног сервиса (и медија цивилног сектора), за које важе посебне тарифе и услови у погледу плаћања накнаде и чији програм је првенствено (али не и искључиво) информативног карактера, приватни медији емитују претежно забавни, културни, научни и спортски програм. Самим тим, приватни медији спадају у највеће кориснике предмета заштите ауторског и сродних права. Дискриминација у погледу високе накнаде (и минималне накнаде) демотивише приватне медије у погледу савесног испуњења обавеза према организацији, односно носиоцу права, што може довести до негативних последица као што је, примера ради, фингирање података о приходима на основу којих се утврђује висина накнаде.

4.5.1.4.3. Категоризација корисника као средство спречавања злоупотребе монополског положаја организације

Категоризација корисника је била регулисана ЗАСП-ом,⁴²¹ међутим, наведене одредбе су проглашене неуставним, одлуком суда на основу иницијативе за оцену уставности и законитости наведених одредаба закона.⁴²² Иницијатори су истакли да су наведене одредбе у супротности са Уставом и међународним конвенцијама, односно да су наведеним одредбама занатске радње и већина предузетника под одређеним условима ослобођени плаћања накнаде, те да су на тај начин повређене одредбе члана 82 и 83 Устава, које предвиђају да тржишна привреда у Републици Србији почива на отвореном и слободном тржишту, самосталности привредних субјеката и равноправности приватне и других облика својине. Такође, подносиоци иницијативе су навели да је спорном одредбом предвиђено да категорије корисника одређује репрезентативно удружење корисника у Републици Србији, те сматрају да корисници практично одлучују о висини накнаде коју ће плаћати носиоцима права, што је супротно члану 11 bis Бернске конвенције за заштиту књижевних и уметничких дела.⁴²³

Уставни суд је, у поступку по иницијативи за оцену уставности и законитости, одлуком утврдио да су одредбе члана 171 а, тачке 1, 2 и 5 неуставне, док су одредбе тачака 3 и 4 и даље на снази. Суд је потврдио да је категоризација корисника од стране репрезентативног удружења корисника у супротности са одредбом члана 11 bis Бернске конвенције, као и одредбама члана 16 став 2. и члана 194 став 5. Устава РС.⁴²⁴

⁴²¹ ЗАСП, чл. 171а, тач. 1, 2 и 5

⁴²² Највиши износ накнаде на месечном нивоу у тарифи за јавно саопштавање музичких дела, интерпретације и фонограма, не може да буде већи од 1/12 минималне зараде у Републици Србији без пореза и доприноса, за кориснике чије су комерцијалне пословне просторије површине до 50 метара квадратних, односно не може да буде већи од 1/10 минималне зараде у Републици Србији без пореза и доприноса за кориснике чије су комерцијалне пословне просторије површине веће од 50 до 100 метара квадратних, односно не може да буде већи од 1/8 минималне зараде у Републици Србији без пореза и доприноса за кориснике чије су комерцијалне пословне просторије површине од 100 до 150 метара квадратних, не може да буде већи од 1/6 минималне зараде у Републици Србији без пореза и доприноса за кориснике чије су комерцијалне пословне просторије површине од 150 до 200 метара квадратних, а за кориснике са пословним просторијама од 200 до 300 метара квадратних не може бити већа од 1/3 минималне зараде у Републици Србији, с тим што се као основ за утврђивање накнаде на месечном нивоу у текућој календарској години узима износ минималне зараде, без пореза и доприноса у децембру месецу претходне календарске године. За сваких додатних 100 метара квадратних преко 300 метара квадратних, накнада се увећава за максимално 1/10 минималне зараде у Републици Србији без пореза и доприноса. При одређивању квадратуре комерцијалних пословних просторија из става 1. овог члана искључиво се рачуна простор који корисник користи за пријем гостију, потрошача и наручилаца услуга, а не рачунају се помоћне просторије за рад особља корисника, складишни и санитарни простор. Накнада за јавно саопштавање музичких дела, интерпретације и фонограма у занатским радњама се не плаћа. Под занатским радњама у смислу става 3. овог члана подразумевају се самосталне занатске радње, као и радње, односно пословни простор у коме предузетник који плаћа порез на приходе од самосталне делатности на паушално утврђени приход који се бави производном делатношћу, а у оквиру производне делатности продаје сопствене производе, односно пружа услуге физичким лицима, обавља ту делатност. Кориснике из става 1. овог члана категорише репрезентативно удружење корисника за територију Републике Србије на основу значаја који јавно саопштавање музичких дела, интерпретација и фонограма има за обављање пословне делатности корисника у одређеној привредној грани или сектору, нарочито водећи рачуна о географском месту седишта корисника, финансијском промету који корисник остварује на годишњем нивоу, као и да се за јавно саопштавање музичких дела, интерпретација и фонограма у занатским радњама не плаћа накнада - ЗАСП («Сл. гласник РС», бр. 104/2009, 99/2011 и 119/2012), чл. 171 а

⁴²³ Решење Уставног суда IУз-55/2013 од 26.02.2015. године

⁴²⁴ Решење Уставног суда IУз-55/2013 од 04.02.2016. године; члан 16 Устава указује на примену општих правила међународног права и ратификованих међународних уговора, док се чланом 194 став 5. наводи да закони и остали прописи РС не смеју бити у супротности са потврђеним међународним уговорима

Одредбе Закона о креирању категоризације од стране самих корисника јесу у супротности са одредбама Устава. С друге стране, одредбе тачака 3 и 4 члана 171а, којима се занатске радње изузимају од обавезе плаћања накнаде за јавно саопштавање музичких дела, интерпретације и фонограма, такође представља изузимање одређене категорије корисника од обавезе плаћања накнаде. Истовремено, појам занатских радњи се може веома широко тумачити. Категоризација корисника се, у случају непостизања споразума о тарифи, препушта самој организацији, односно носиоцу права. Уколико се категоризација корисника у целости препусти колективној организацији, стварају се услови за злоупотребу монополског положаја од стране организације.

Категоризација корисника кроз такозвану политику диференцијалних накнада и јачање позиције корисника на тржишту представљају механизме спречавања злоупотребе монополског положаја организације.⁴²⁵ Поменути чланом 11 bis Бернске конвенције за заштиту књижевних и уметничких дела предвиђено је да се законима земаља Уније регулише уступање права на саопштавање уметничких и књижевних дела, али да се одредбама прописа земаља чланица не сме повредити морално право аутора нити његово право на правичну накнаду коју ће у недостатку споразума, утврдити надлежни орган. Само упућивање конвенције на решавање спорног питања између носиоца права и корисника од стране надлежног органа, указује на још један значајан механизам спречавања злоупотребе монополског положаја од стране организације, а то је државна контрола.

4.5.1.4.4. Улога државног апарата у спречавању злоупотребе монополског положаја организације

Нашим прописима је предвиђена обавеза контроле монополског положаја учесника на тржишту, односно контроле злоупотребе доминантног положаја, а наведени прописи се примењују и на колективне организације. Комисија за заштиту конкуренције спроводи поступак у коме се утврђује злоупотреба доминантног положаја, а одлуком Комисије утврђују мере отклањања последица злоупотребе.⁴²⁶ Такође, Завод за интелектуалну својину врши надзор над радом организације. Колективна организација је дужна да Заводу доставља годишњи извештај о пословању, годишњи обрачун накнада и извештај овлашћеног ревизора, споразуме између организације и репрезентативних удружења корисника, измене статута, тарифе и њихове измене, план расподеле накнаде и његове измене, све друге опште акте и њихове измене, уговоре са одговарајућим иностраним организацијама, судске и управне одлуке.⁴²⁷ У оквиру Методологије надзора над радом организација за колективно остваривање ауторског и

⁴²⁵ S. Marković (2016), 22

⁴²⁶ ЗЗК, чл. 3, 57

⁴²⁷ ЗАСП, чл. 188, ст. 2.

сродних права (у даљем тексту: Методологија надзора ЗИС-а), детаљно су регулисани циљ и предмет надзора, начини његовог спровођења, мере за отклањање уочених неправилности и рокови за њихово извршење.⁴²⁸ Као разлози вршења надзора над радом организације, наводе се осигурање јавног интереса и спречавање злоупотребе монополског положаја организације.⁴²⁹ Облицима злоупотребе монополског положаја организације у односу на чланове, сматрају се доношење дискриминационог статута или плана расподеле, непридржавање аката организације, шиканирање чланова, доношење правно неоснованих одлука о исплати тантијема, постављање дискриминаторских услова за учешће у раду органа организације и други облици.⁴³⁰

Потребно је истаћи да се наведени облици злоупотребе монополског положаја не односе само на чланове организације, већ и на све носиоце чија се права колективно остварују посредством организације. Из претходних навода може се закључити да наведени облици контроле рада организације обухватају контролу над усвајањем и применом тарифе организације.

Без обзира што је поступак контроле рада монополске организације детаљно регулисан, злоупотреба монополског положаја у погледу утврђивања висине накнаде и даље остаје главно спорно питање у раду колективних организација. Један од основних разлога је непостојање прецизне методе обрачуна висине ауторске накнаде, односно накнаде за употребу предмета сродних права. „У праву интелектуалне својине уопште, па и у ауторском праву, накнада (као цена за право коришћења заштићеног нематеријалног добра) није заснована на трошковним калкулацијама, већ на пројекцији прихода које корисник ауторског дела може остварити одређеним обликом коришћења ауторског дела.“⁴³¹ Накнада за коришћење репертоара организације се не може обрачунати на основу трошкова који су настали приликом стварања предмета заштите, већ на основу користи коју корисници имају од употребе дела и предмета сродних права, те се критеријуми за утврђивање висине накнаде не налазе на страни носилаца права, већ корисника. Управо због тога је тешко утврдити да ли монополска организација заиста врши злоупотребу монополског положаја приликом одређивања накнаде. Истовремено законодавно решење оставља организацији широк простор за искоришћавање специфичности цене коришћења интелектуалних добара, погодне за манипулацију тржиштем.

Да би државни апарат био у могућности да спроведе контролу монополске цене и да утврди евентуалну злоупотребу монополског положаја организације, неопходно је постојање адекватног, стручног кадра и приступ детаљним и тачним подацима, достављеним од стране корисника и организације.⁴³²

⁴²⁸ Методологија надзора над радом организација за колективно остваривање ауторског и сродних права, Завод за интелектуалну својину, мај 2017. године, чл. 1.1

⁴²⁹ Методологија надзора ЗИС-а, чл. 2.1

⁴³⁰ Методологија надзора ЗИС-а, чл. 2.1

⁴³¹ S. Marković (2016), 24

⁴³² S. Marković (2016), 24-27

Предлогом Закона о изменама и допуна ЗАСП-а, организација се обавезује да поднесе детаљан финансијски извештај о пословању и обрачуна накнада.⁴³³ Предлог је сачињен по узору на одредбе Директиве 2014/26/EУ о транспарентности финансијских извештаја. Наведена одредба представља делотворни метод и допринос сузбијања злоупотребе доминантног положаја организације.

5. Карактеристике положаја носиоца права и организације у систему слободне конкуренције

Да би хипотезе предметног истраживања биле сагледане на веродостојан начин, анализа положаја носиоца права и организације у систему слободне конкуренције ће се вршити у оквиру фундаменталних тачака процеса колективног остваривања, а што чине: трансакциони трошкови, репертоар, социјална функција и тарифа организације.

Систем слободне конкуренције је некада био реткост у области колективног остваривања. До недавно су САД и Канада⁴³⁴ биле мањински представници правних система, који су увели систем слободне конкуренције колективног остваривања ауторског и сродних права. Директива 2014/26/EУ је први пропис Европске уније, који креира тржиште слободне конкуренције у области колективног организовања. Осим стварања правног оквира за рад организације у Европској унији, сврха Директиве такође представља и регулисање колективног остваривања права аутора музике на онлајн тржишту. Захваљујући развоју дигиталне технологије и револуционарним технолошким достигнућима, онлајн саопштавање постаје најраспрострањенији облик јавног саопштавања музичких дела. Истовремено, отвара се простор за рад нових, субституционих тела колективног остваривања права, у односу на организацију као традиционални облик колективног организовања.⁴³⁵

Анализа слободне конкуренције колективног организовања ће показати да све њене негативне и позитивне карактеристике произилазе из фрагментације репертоара, односно права носиоца.⁴³⁶

⁴³³ Предлог Закона о изменама и допуна ЗАСП-а из 2019. године, чл. 47

⁴³⁴ У Канади је заступљен мешовити систем колективног остваривања ауторског и сродних права

⁴³⁵ D. Gervais, L.R. Helfer, *Collective Management of Copyright: Theory and Practice in the Digital Age*, *Collective Management of Copyright and Related Rights* (D.Gervais ed.), Kluwer Law International BV, The Netherlands, 2010, 18

⁴³⁶ О правном схватању неминовности фрагментације права, услед развоја савременог ауторског права у условима технолошког развоја: M. Miernicki, *Collective Management of Copyrights between Competition, Regulation, and Monopolism A Comparison of European and U.S. Approaches to Collective Management Organizations*, *Nomos facultas*, Vienna 2017, 25,26

5.1. Трансакциони трошкови и потребе дигиталног тржишта

Иако се монополски систем колективног организовања показао као ефикаснији по питању висине трансакционих трошкова, наведени систем захтева извесне промене. Потреба за модификацијом система се јавила као последица експанзије коришћења музичких дела у дигиталној форми, односно онлајн саопштавања музике. Истраживања су показала да је европско тржиште дигиталне музике изузетно велико, али да традиционални (монополски) систем колективног организовања не исцрпљује на адекватан начин вредност овог тржишта. Такође, утврђено је да су трошкови уступања коришћења музике на онлајн тржишту далеко већи у Европи него у САД-у.⁴³⁷

Директивом 2014/26/EУ је регулисано мултитериторијално уступање права за онлајн коришћење музичких дела. Под онлајн правима на музичким делима, Директива 2014/26/EУ подразумева сва права аутора на музичком делу предвиђена чланом 2 и 3 Директиве 2001/29/EЗ која су потребна за пружање онлајн услуга.⁴³⁸ Пре него што је усвојена Директива, анализе су потврдиле да провајдери музичких услуга на интернету сnose велике трансакционе трошкове из више разлога: фрагментација права носиоца и немогућност прецизне идентификације носиоца права, пружање услуга потрошачима на већем броју државних територија, преговарање са различитим категоријама носилаца права и посредника.⁴³⁹ Осим тога, провајдери онлајн услуга, који имају потребу за обимнијим репертоаром и чије се услуге сматрају новијим типом услуга у информационом и технолошком смислу⁴⁴⁰, сnose веће трансакционе трошкове у односу на провајдере који покривају музички репертоар мањег обима.⁴⁴¹

⁴³⁷ R. Ghafele and B. Gibert, Counting the Costs of Collective Rights Management of Music Copyright in Europe, MPRA Paper No. 34646, Uni. Muenchen, 2011, 27, 28, <https://core.ac.uk/download/pdf/6643444.pdf>, преузето дана 19.03.2019. године

⁴³⁸ Директива 2014/26/EУ, чл. 3, ст. 1. тач. н): на основу Директиве 2001/29/EЗ, чл. 2 и 3, у питању су права репродукције и јавног саопштавања

⁴³⁹ Према истраживањима, већи трансакциони трошкови настају у процесу преговора са великим издавачким кућама у поређењу са трошковима који настају у преговорима са колективним организацијама и мањим издавачима; такође, доказано је да фрагментација права проузрокује повећање трошкова идентификације носиоца и преговарачке трошкове- KEA EUR. AFF. & Vrije Universiteit Brussel, Licensing Music Works and Transaction Costs in Europe: Final Study, 2012, 47-49, http://serci.org/congress_documents/2013/ranavoson.pdf, преузето дана 20.03.2019. године

⁴⁴⁰ Као што је стриминг (енг. streaming) преузимање дигиталног програма у односу на традиционални облик преузимања музике, такозвани даунлод (енг. download)

⁴⁴¹ Студија је показала да онлајн провајдери, коју у свом каталогу имају мање од 2.000 нумера и који су доступни на територији једне државе, имају обавезу да запосле у просеку 0,5 запослених са пуним радним временом, а њихови трансакциони трошкови у просеку износе 6.000,00 ЕУР-а; провајдери који у каталогу имају преко милион нумера и доступни су у оквиру више државних територија, имају обавезу да запосле у просеку 6 запослених са пуним радним временом, а њихови трансакциони трошкови износе 260.000,00 ЕУР-а- KEA EUR. AFF. & Vrije Universiteit Brussel (2012), 46, 49

5.1.1. Колективна организација и мултитериторијално лиценцирање, као средство смањења трансакционих трошкова

Неспорно је да се трансакциони трошкови увећавају када више субјеката спроводи радње колективног остваривање права. Фрагментација репертоара проузрокује увећање радњи уступања права, а самим тим се повећавају и трансакциони трошкови. Такође, непостојање одредбе о обавезном колективном остваривању права посредством колективне организације укључује и друге субјекте, односно новоформиране правне ентитете, у процес колективног остваривања права.

Европска унија као решење за спречавање повећања трансакционих трошкова проналази у издавању мултитериторијалне дозволе за коришћење онлајн права на музичким делима и транспарентности административних трошкова. Мултитериторијална лиценца подразумева употребу репертоара организације на територији више држава чланица.⁴⁴²

Директивом 2014/26/ЕУ је предвиђено да је организација дужна да одвојено води рачуне са приходима од права и рачуне са сопственим средствима, односно приходима на име административних трошкова организације.⁴⁴³ Организација је дужна да пружи носиоцу права све информације у вези са административним трошковима, и то пре уступања права организацији. Директивом је предвиђено да административни трошкови морају бити оправдани, утврђени на основу објективних критеријума, образложени од стране организације и не смеју бити виши од реалних трошкова које организација сноси приликом управљања правима носиоца.⁴⁴⁴ Директива налаже да организација не сме вршити дискриминацију носилаца права по основу утврђивања административних трошкова.⁴⁴⁵ Такође, организација је дужна да најмање једном годишње, носиоцу коме је пренела уплате по основу права, учини доступним податке о висини административних трошкова који су одбијени од прикупљене накнаде.⁴⁴⁶ Циљ наведених одредби је да се путем транспарентности података о трансакционим трошковима изврши рационализација трошкова организације. Иако колективна организација самостално одлучује о висини административних трошкова, у систему слободне конкуренције колективног организовања носилац права има могућност одабира друге организације којој ће уступити своја имовинскоправна овлашћења. На тај начин се врши непосредан утицај на повећање ефикасности рада организације, а што доводи и до рационализације њених трошкова рада.

⁴⁴² Директива 2014/26/ЕУ, чл. 3, ст. 1. м)

⁴⁴³ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 11, ст. 3.

⁴⁴⁴ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 12, ст. 1, 2. и 3.

⁴⁴⁵ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 14

⁴⁴⁶ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 18, ст. 1. тач. д)

Националне организације држава чланица постају учеснице слободног тржишта уступања онлајн права на музичким делима. Међутим, да би постале учеснице на тржишту колективног остваривања, организације морају испуњавати услове предвиђене Директивом 2014/26/EУ.⁴⁴⁷ У питању су технички и организациони услови у погледу рада организације, контроле и управљања онлајн музичког садржаја. Европски законодавац је, приликом усвајања текста Директиве, пошао од претпоставке да многе националне колективне организације неће испунити захтеве за уступање мултитериторијалне лиценце за онлајн права. Управо због тога је Директивом предвиђена могућност да организација, која не испуњава потребне услове, овласти колективну организацију која врши мултитериторијално уступање онлајн права на музичким делима, да управља и њеним музичким репертоаром.⁴⁴⁸ Основни мотив наведене одредбе је да се свим колективним организацијама (а посредно и свим носиоцима права са различитих територија, говорних и културних подручја) у ЕУ омогући приступ тржишту под равноправним условима. На тај начин су створени услови да се европско тржиште колективног остваривања онлајн права на музичким делима организује на бази олигопола, сличног америчком систему, што има за последицу смањење радњи колективног уступања, поновно груписање репертоара у оквиру компетентних колективних организација, и на крају смањење трансакционих трошкова.⁴⁴⁹ Олигополно колективно остваривање онлајн права на музичким делима на јединственом простору ЕУ, свакако је ближе условима монополског система колективног организовања, него слободној конкуренцији. С друге стране, најзначајније европске организације су удружиле своје репертоаре са англоамеричким издавачима и на тај начин створиле олигополски систем колективног остваривања онлајн права на популарним музичким делима.

5.1.2. Утицај других посредника колективног остваривања на висину трансакционих трошкова

Сходно Директиви 2014/26/EУ, носилац има право, али не и обавезу, да уступи организацији управљање његовим имовинскоправним овлашћењима.⁴⁵⁰ Директивом није предвиђено обавезно колективно остваривање имовинских права носиоца. Самим тим, организација за колективно остваривање није једини овлашћени субјекат који уступа права кориснику и који се појављује у улози посредника.

⁴⁴⁷ Директива 2014/26/EУ, чл. 24

⁴⁴⁸ Директива 2014/26/EУ, чл. 29, 30

⁴⁴⁹ G. Hansen and A. Bischoffshausen, Economic Functions of Collecting Societies - Collective Rights Management in the Light of Transaction Cost - and Information Economics, 2007, 18,19, <https://ssrn.com/abstract=998328>, преузето дана 16.05.2019. године

⁴⁵⁰ Директива 2014/26/EУ, чл. 5

На англоамеричком тржишту, аутори музичких дела најчешће уступају права музичким издавачима⁴⁵¹, који стичу својство носиоца права. Велике издавачке куће самостално остварују механичка права (права снимања, умножавања, и стављања у промет дела на носаче звука/звука и слике, као и онлајн права-стриминг и даунлод) и непосредно преговарају са корисником. Истовремено, оне заступају и права интерпретатора. Како америчке колективне организације врше једино уступање права јавног саопштавања, емитовања и извођења, у Европској унији су основана нова удружења која врше уступање механичких права англоамеричког репертоара. Оснивачи нових удружења су најчешће европске колективне организације, које истовремено врше уступање сопственог удруженог и англоамеричког репертоара. На тржишту се појављују и независни субјекти управљања правима, односно привредни субјекти који нису под непосредном управљачком контролом носилаца права.

Истраживања трансакционих трошкова провајдера онлајн музичких услуга су показала да највећи трансакциони трошкови настају приликом преговора са великим издавачким кућама и новим субјектима уступања права. Њихова преговарачка моћ се базира на обимном и неизоставном репертоару, те се за њихове услуге може слободно рећи да су неопходне кориснику. Осим тога, преговори са наведеним посредницима трају знатно дуже у односу на преговоре са колективним организацијама.⁴⁵² Издавачке куће и нови субјекти уступања права, заступају интересе аутора популарне музике, а без њиховог репертоара провајдери онлајн музичких услуга немају финансијски интерес за обављањем делатности. Иако високи трансакциони трошкови умањују износ накнаде који припадају носиоцима, популарни аутори се свакако налазе у повољнијем положају у односу на некомерцијалне ствараоце, јер ће се корисници првенствено обратити новим субјектима ради закључења уговора о уступању права.

Фрагментација праваносиоца и репертоара проузрукује повећање трансакционих трошкова.⁴⁵³ Високи трошкови уступања имовинских права нису погодни како за корисника, тако ни за носиоца права. Директива 2014/26/ЕУ решење проналази у мултитериторијалном уступању онлајн права на музичким делима, јер се на основу мултитериторијалне лиценце стиче право коришћења репертоара организације на више територија држава чланица, на основу чега се постиже смањење трансакционих трошкова. Правила Директиве регулишу рад колективних организација, док изван њеног домена остају музички издавачи и нови субјекти колективног остваривања.

Избор онлајн провајдера је дефинисан потребама тржишта и афинитетима крајњих корисника, те њихов примаран извор представљају репертоари великих музичких издавача и нових субјеката колективног организовања.

⁴⁵¹ Под појмом музичких издавачких кућа (музичких издавача или само издавача) у даљем тексту се не подразумева појам издавача у смислу ЗАСП-а. У питању су правна лица која су најчешће носиоци права на музичким делима на страном тржишту, и то на основу издавачког уговора са ауторима. У САД-у, највећи музички издавачи су компаније Universal Music Group, Warner Music Group и Sony. Ове компаније су носиоци механичких права на музичким делима. Такође, наведени издавачи су истовремено и произвођачи фонограма. У нашој земљи, музички издавачи су пре свега носиоци сродних права - произвођачи фонограма (али могу бити и носиоци ауторског права).

⁴⁵² KEA EUR. AFF. & Vrije Universiteit Brussel, (2012), 27-31, 48

⁴⁵³ KEA EUR. AFF. & Vrije Universiteit Brussel, (2012), 51

Провајдери музичких услуга могу умањити трансакционе трошкове, на начин што ће закључити уговор само са новоформираним удружењима колективног остваривања права, из разлога што располажу комерицијалним и англоамеричким репертоаром. На тај начин, колективне организације мањих држава чланица ЕУ, које располажу мањим репертоарима и независни музички издавачи, остају запостављени од стране корисника.

5.2. Репертоар организације у систему слободне конкуренције

Конкуренција између колективних организација представља највећи проблем за корисника, јер је принуђен да закључи уговор са свим организацијама, чији репертоар жели да користи. Усвајањем Директиве 2014/26/ЕУ ситуација се додатно компликује, из разлога што се носиоцу пружа могућност да изврши фрагментацију права и категорија дела, те да их уступи различитим организацијама у циљу колективног остваривања. У наредном поглављу, предмет анализе биће положај носиоца у условима фрагментације репертоара, односно на који начин мултитериторијално лицензирање онлајн права на музичким делима утиче на положај носиоца права.

5.2.1. Положај носиоца права у условима фрагментације репертоара

У америчком систему колективног остваривања, музички репертоар је подељен између три колективне организације, од којих ASCAP и BMI⁴⁵⁴ имају примат јер располажу највећим делом музичког репертоара САД-а. Саме организације указују кориснику на постојање конкурентских организација, односно на чињеницу да не управљају целокупним музичким репертоаром на простору државе. Репертоар наведених организација је мешовит у погледу жанра музике који заступају, тако да је тешко говорити на који начин модел слободне конкуренције утиче на положај различитих категорија носилаца права. Ради се о фактичком олигополу колективног организовања две велике организације, које располажу репертоаром подједнаког обима, подједнаке разноликости, са истог говорног подручја и државне територије, што проузрукује уједначени положај свих носилаца у систему слободне конкуренције колективног организовања. Исти закључак се изводи и са аспекта механичких права, која се остварују посредством неколицине највећих издавачких кућа у САД-у.

⁴⁵⁴ American Society of Composers, Authors and Publishers (ASCAP), Broadcast Music Inc. (BMI), Society of European Stage Authors and Composers (SESAC),

Ситуација је у Европској унији знатно другачија. Монополски систем колективног организовања је замењен системом слободне конкуренције у погледу уступања онлајн права на музичким делима. Директива даје могућност носиоцу да изврши фрагментацију сопственог репертоара и имовинских права, и то не само онлајн, већ свих овлашћења радњи искоришћавања предмета заштите.⁴⁵⁵ Ипак, до фактичког успостављања система слободне конкуренције долази једино у погледу уступања онлајн права, јер се носиоци и даље опредељују за остваривање традиционалних овлашћења посредством националних колективних организација.⁴⁵⁶

Сходно Директиви, остваривање права путем колективне организације је добровољно, чиме се отвара могућност носиоцу да остварује права путем музичких издавача и новоформираних субјеката (удружења).⁴⁵⁷ Издавачким кућама је омогућено да самостално или посредством новоформираних субјеката врше уступање онлајн права. Значајна је чињеница да су новоформирани субјекти под контролом европских (монополских) колективних организација.⁴⁵⁸

Фрагментација права на предметима заштите највише погодује популарним ауторима, првенствено због стицања профита. Велики издавачи и популарни аутори немају интерес да буду део масовних репертоара, какви су репертоари колективне организације. Њихов основни циљ је остваривање накнаде по основу уступања права, а повољна преговарачка позиција и потреба корисника за њиховим репертором им омогућава уговарање високе накнаде за онлајн употребу предмета заштите. С друге стране, за некомерцијалне уметнике је остваривање права посредством масовних репертоара колективне организације неопходно, што важи и за остале социјалне погодности које пружа организација.⁴⁵⁹

5.2.2. Последице оснивања нових субјеката за мултитериторијално лиценцирање на структуру репертоара

У условима мултитериторијалног лиценцирања онлајн права на музичким делима, Директива 2014/26/EУ омогућава егзистирање већег броја посредника на тржишту. Поред колективних организација, носиоцу права, односно издавачким кућама, омогућено је да непосредно врше уступање права на музичким делима корисницима. Такође, носиоцу права је омогућено и удруживање у циљу образовања специјализованих правних субјеката који се баве уступањем мултитериторијалне лиценце. *Licensing hubs* у буквалном преводу означавају центре, односно седишта лиценцирања.

⁴⁵⁵ Директива 2014/26/EУ, чл. 5

⁴⁵⁶ M. Hviid, S. Schroff, J. Street, *Regulating CMOs by Competition: an Incomplete Answer to the Licensing Problem?*, CREATE Working Paper 2016/03 (March 2016), University of Glasgow, 19, <https://zenodo.org/record/47703/files/CREATE-Working-Paper-2016-03.pdf>, преузето дана 11.04.2019. године: о разлозима више у поглављу 5.3.

⁴⁵⁷ Новоформирани субјекти лиценцирања називају се *licensing hubs* (eng.)

⁴⁵⁸ M. Hviid, S. Schroff, J. Street (2016), 18

⁴⁵⁹ M. Hviid, S. Schroff, J. Street (2016), 19

У наведеним центрима, удружени су репертоари различитих носилаца права, издавача и организација за колективно организовање. У већини случајева су саме организације оснивачи, односно чланови наведених удружења за мултитериторијално лиценцирање.⁴⁶⁰ Међу најпознатијим удружењима за мултитериторијално лиценцирање су ARMONIA⁴⁶¹ и ICE.⁴⁶² Значајно је истаћи да су оба субјекта формирана пре него што је усвојена Директива 2014/26/ЕУ, што само додатно потврђује потребу за регулисањем дигиталног музичког тржишта.⁴⁶³

Сагледавањем структуре новоформираних субјеката за мултитериторијално лиценцирање, може се уочити тенденција за међусобном сарадњом и удруживањем репертоара. Конкуренција у овом случају не представља примаран циљ између организација. Уместо да се међусобно надмећу и поспешују ефикасност колективног организовања, организације удружују репертоаре унутар новоформираних правних ентитета за мултитериторијално лиценцирање. Удруживање репертоара је противречно у односу на последице увођења слободне конкуренције на дигиталном музичком тржишту.

Остаје отворено питање положаја колективних организација са репертоаром мањег обима и седиштем у европским државама мање економске снаге и територијалне величине. Директива обавезује организације које пружају услуге мултитериторијалног лиценцирања да закључе споразуме са организацијама које не обављају наведену делатност, али не обавезује новоформиране субјекте за мултитериторијално лиценцирање да их приме у удружења. Другим речима, колективна организација са седиштем у ЕУ, која обавља делатност мултитериторијалног лиценцирања, има обавезу да врши лиценцирање онлајн права за репертоар сваке организације са територије ЕУ, која нема могућност пружања такве услуге. Међутим, сходно Директиви, колективна организација (која обавља делатност мултитериторијалног лиценцирања) нема обавезу да репертоар друге организације прикључи репертоару нових удружења за онлајн лиценцирање. Велике европске организације могу да закључе уговоре у лиценцирању онлајн права са највећим корисницима (провајдерима музичких услуга), као чланице нових удружења. Наведене организације имају слободну вољу да одлуче да ли ће репертоаре мањих организације посредно укључити у репертоар новоформираних удружења. Самим тим, колективне организације из мањих држава чланица ЕУ немају једнаке услове за учешће на тржишту. Велике европске организације имају могућност да, захваљујући новим удружењима лиценцирања, мимоиђу примену одредаба Директиве и остваре повољније услове лиценцирања као чланице нових удружења.

⁴⁶⁰ M. Hviid, S. Schroff, J. Street (2016), 15

⁴⁶¹ <https://www.armoniaonline.com/>; ARMONIA је настала удруживањем колективних организација за заштиту права аутора музике и издавача и то: АКМ (Аустрија), ARTISJUS (Мађарска), SABAM (Белгија), SACEM (Француска), SACEM Luxemburg (Луксембург), SGAE (Шпанија), SIAE (Италија), SPAUTORES (Португалија) и SUISA (Швајцарска). Ово удружење уступа мултитериторијалну лиценцу на 33 територије и за преко 13 милиона музичких дела.

⁴⁶² <https://www.iceservices.com/>; ICE је основана од стране PRS, STIM и GEMA, односно британске, шведске и немачке колективне организације, са удруженим репертоаром од преко 33 милиона музичких дела

⁴⁶³ S. F. Schwemer, Emerging Models for Cross-Border Online Licensing and User-Generated Law, in: Thomas Riis (ed.), User-Generated Law: Re-constructing Intellectual Property Law in the Knowledge Society, Edward Elgar 2015, University of Copenhagen Faculty of Law Research Paper No. 2015-9, 7, 8, <https://ssrn.com/abstract=2681187>, преузето дана 21.06.2019. године

Водећим удружењима за лиценцирање није у интересу да проширују свој репертоар у погледу некомерцијалног музичког садржаја, јер би на тај начин били принуђени да део накнаде уступају некомерцијалним ауторима који не представљају циљну групу корисника, односно онлајн музичких провајдера, а истовремено се налазе у повољној преговарачкој позицији у погледу уговарања висине накнаде.

Уколико се сагледа специјалност колективних организација које улазе у састав удружења, може се уочити да су у питању организације које штите права музичких аутора. Наведене организације не штите права интерпретатора и других носилаца сродних права. Сама Директива не регулише правни оквир за мултитериторијално уступање сродних права на интернету.⁴⁶⁴ Тиме се провајдери онлајн музике упућују на саме носиоце права, издавачке музичке куће и организације за заштиту сродних права. Наведени недостатак Директиве знатно отежава посредовање између корисника и носиоца сродних права, те корисник мора појединачно са организацијом да успостави правни однос. Први утисак је да нови правни оквир колективног организовања у Европској унији доводи у неповољан положај носиоце сродних права, јер не пружа адекватну заштиту њихових права на јединственом европском тржишту. Ипак, уколико узмемо у обзир садржину имовинских права интерпретатора и произвођача фонограма (чија права су у конкретном случају релевантна због корелације са правима аутора музичких дела), може се закључити да су њихова права на накнаду непосредно везана за фонограм, односно снимак звука на носачу звука. Интерпретатор, примера ради, има право на накнаду за јавно саопштавање његове интерпретације са снимка издатог са носача звука.⁴⁶⁵ Произвођач фонограма има право на накнаду за јавно саопштавање фонограма.⁴⁶⁶ Начин искоришћавања сродних права не изискује потребу за регулисањем правног оквира на онлајн тржишту. Уводни чланови и Наслов III Директиве изричито предвиђају да се одредбе Директиве о мултитериторијалном лиценцирању онлајн права искључиво примењују на употребу музичких дела.⁴⁶⁷ Ипак, наведено питање је веома значајно са аспекта колективног остваривања права, о коме европске институције нису заузеле посебан став.⁴⁶⁸

⁴⁶⁴ Директива 2014/26/EУ, чл. 2, ст. 2

⁴⁶⁵ ЗАСП, чл 117

⁴⁶⁶ ЗАСП, чл 127

⁴⁶⁷ Директива 2014/26/EУ, чл. 2, ст. 2; Директива 2014/26/EУ, Наслов III, чл. 23-32

⁴⁶⁸ J. Drexl, S. Nérison, F. Trumpe and R. Hilty (2013), paragraph 49

5.3. Социјална функција организације у систему слободне конкуренције

Увођењем система слободне конкуренције, маргинализује се социјална функција колективне организације. Као последица фрагментације репертоара, долази до поларизације носилаца права, односно до раздвајања популарних и некомерцијалних аутора. У оквиру поглавља које следи, предмет анализе биће положај носиоца права у условима социјалне дисфункције колективне организације на конкурентском тржишту.

5.3.1. Положај носиоца права услед појаве нових посредника колективног остваривања права

Као што је већ наведено, Директивом је уведен не само систем слободне конкуренције колективног организовања, већ и учешће различитих категорија субјеката: почевши од самих организација, преко издавача, носилаца права и нових удружења мултитериторијалног лиценцирања онлајн права на музичким делима. Слободна конкуренција је уведена у циљу уступање онлајн музичких права на интернету, што превазилази државне оквире и појам националних тржишта. У условима функционисања онлајн тржишта, провајдери музике морају да послују у складу са потребама наднационалног тржишта, односно глобалним интересовањима крајњих потрошача.

Студија је показала да је на дигиталном тржишту музике највише заступљена музика на енглеском језику, и то музичка дела пореклом из САД-а и Уједињеног Краљевства. Међутим, не постоје докази да се иста тврдња односи и на музичка дела на енглеском језику која воде порекло из других земаља.⁴⁶⁹ Такође, у државама чланицама ЕУ најзаступљенија је музика на енглеском језику, а тек потом следи музика са осталих говорних подручја. Значајан је податак да је домаћа музика, гледано са аспекта сваке државе чланице, најмање заступљена на дигиталном тржишту, са изузетком Уједињеног Краљевства, иако је утврђено да истовремено постоји велико интересовање потрошача за домаћу музику.⁴⁷⁰

Велике европске колективне организације оснивају нове субјекте мултитериторијалног лиценцирања. У оквиру новоформираних удружења, организацијама се придружују светске издавачке куће.

⁴⁶⁹ E. Gomez-Herrera and B. Martens, Language, Copyright and Geographic Segmentation in the EU Digital Single Market for Music and Film, JRC/IPTS Digital Economy working paper 2015-04, May 6, 2015, 9, <https://ssrn.com/abstract=2603144> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2603144>, преузето дана 09.04.2019. године

⁴⁷⁰ E. Gomez-Herrera and B. Martens, (2015), 11

Примера ради, удружење за мултитериторијално лиценцирање ICE врши уступање права коришћења англоамеричког репертоара издавачких кућа Sony/ATV и EMI Music Publishing на паневропском тржишту, а све на основу проширења споразума које има са организацијом SOLAR, чији су оснивачи колективне организације PRS for Music и GEMA. SOLAR представља својеврсно „решење на једном месту“⁴⁷¹ у погледу лиценцирања музике, а основана је у циљу управљања англоамеричким репертоаром издавача Sony/ATV и EMI Music Publishing за онлајн употребу. Сада се уступање англоамеричког репертоара проширује и на мултитериторијално лиценцирање онлајн права на музичким делима у оквиру европског тржишта.⁴⁷²

Посматрано са аспекта социјалне улоге колективне организације, још једном се потврђује да систем слободне конкуренције више погодује популарним музичким уметницима. Удруживањем великих издавача и формирањем супериорног, светски популарног репертоара, нови субјекти мултитериторијалног лиценцирања заузимају примат на европском дигиталном тржишту. На тај начин се формирају моћни центри уступања онлајн права на музичким делима, без којих провајдери музичких услуга на дигиталном тржишту не могу да функционишу. Логично је да ће се наведена група корисника обратити прво новоформираним субјектима мултитериторијалног уступања.

Такође, анализом оснивачке структуре нових удружења мултитериторијалног лиценцирања, може се закључити да су се носиоци права удруживали на бази сличних или једнаких говорних подручја, у циљу језичког и територијалног груписања, а то су репертоари енглеског, шпанског, немачког и француског језика. У новонасталим условима колективног остваривања онлајн права, популарни аутори и познати издавачи немају интерес нити обавезу да остварују своја права посредством колективне организације, већ то могу чинити директно путем нових правних ентитета задужених за мултитериторијално лиценцирање.

С друге стране, остају некомерцијални музички аутори, мале издавачке куће и осиромашени репертоари мањих европских колективних организација са подручја мањих држава чланица Европске уније.⁴⁷³ Мултитериторијално лиценцирање њиховог репертоара добија секундарни значај за провајдере, из разлога што су музичка дела наведеног репертоара једино слушана од стране крајњих потрошача из држава чланица њиховог порекла. На тај начин се повећава ризик од нелегалне употребе музике наведених аутора у оквиру дигиталног тржишта. Такође, сходно принципу економије обима, услед смањења репертора повећавају се административни трошкови организације, који у новонасталом околностима падају на терет мање популарних аутора.

⁴⁷¹ Термин one-stop-shop (енг.), буквалном смислу значи продаја на једном месту (превод аутора)

⁴⁷²<https://www.iceservices.com/sony-atv-and-solar-extend-their-pan-european-digital-licence-administration-agreement/>, преузето дана 20.04.2019. године

⁴⁷³G. Mazziotti, New Licensing Models for Online Music Services in the European Union: From Collective to Customized Management (April 1, 2011), Columbia Public Law Research Paper No. 11-269, 28, 29, <https://ssrn.com/abstract=1814264>, преузето дана 17.06.2019. године

У систему слободне конкуренције, економски аспект колективног организовања надјачава социјалну функцију. У оквиру предметног система колективног остваривања права највећу корист имају велике издавачке куће, а не аутори као појединци. Систем слободне конкуренције омогућава доминацију корпорацијске експлоатације музике, чији је основни циљ остваривање профита. Истовремено, културни и уметнички диверзитет, у етничком смислу, имају секундарни значај.

5.3.2. Социјална функција организације у систему слободне конкуренције

Колективна организација издваја одређена средства од прикупљених прихода за промоцију културног стваралаштва носилаца права, програме стипендија, награда и субвенција у циљу подстицања новог уметничког стваралаштва, као и промоцију националних уметника, аутора и извођача. Такође, одређен део средстава се издваја за пројекте социјалног, културног и уметничког развоја, побољшање социјалног статуса оснивача, односно порезе и доприносе оснивача организације.⁴⁷⁴ Средства која организације издвајају најчешће не прелазе износ од 10% прихода. Многе колективне организације апелују на смањење износа намењених за културна и социјална давања у циљу повећања износа прихода који се расподељују носиоцима права.

Постоје у теорији ставови да културна и социјална улога организације слаби заштиту искључивих права носиоца, јер умањује фокусираност организације на њену основну улогу, односно прикупљање накнаде од корисника и расподела прихода носиоцима права. Међутим, чланови Одбора за економска, социјална и културна права, у оквиру општих коментара износе став да колективна организација, докле год преноси носиоцима права адекватну накнаду од прикупљених прихода, остваривањем социјалне и културне функције не крши одредбу Међународног пакта о економским, социјалним и културним правима, у погледу основних економских интереса ствараоца интелектуалних добара.⁴⁷⁵ Мишљење Одбора за економска, социјална и културна права је оправдано, из разлога што приходи за социјалне и културне сврхе нису високи и намењени су за постизање заједничког циља свих носилаца права.

У теорији остаје спорно издвајање прихода за промоцију националног културног стваралаштва у земљама у развоју. Наведена средства се добијају одбицима (између осталог) и од прихода који припадају страним носиоцима права на основу билатералних споразума са

⁴⁷⁴ L.R. Helfer, *Collective Management of Copyrights and Human Rights: An Uneasy Alliance Revisited*, *Collective Management of Copyright and Related Rights* (D.Gervais ed.), Kluwer Law International BV, The Netherlands, 2010, 98

⁴⁷⁵ Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима из 1966. године, чл. 15 (1) (ц); L.R. Helfer, (2010), 99

страним организацијама. Отуда и схватање да се одбитак од прихода стране организације за промоцију националног културног стваралаштва може прихватити, уколико постоји сагласност страних партнерских организација.⁴⁷⁶ Из економског угла гледано, стране организације немају интерес за вршење наведеног уступака колективним организацијама земаља у развоју, односно њиховим уметницима. Посматрано из социјалног угла и угла професионалне солидарности, колективне организације (првенствено основане као непрофитна удружења) имају заједнички, универзални циљ, а то је развој уметности и културног стваралаштва. Ипак, под утицајем економске оправданости, у оквиру WIPO студије, заузет је став да издвајање прихода за промоцију националне културе земаља у развоју треба да буде базирано на добровољном принципу.⁴⁷⁷

Нови субјекти мултитериторијалног лиценцирања немају социјалну функцију у оквиру колективног уступања онлајн права, нити врше издвајања прихода ради остваривања културних, уметничких и социјалних циљева. Директива 2014/26/EУ не обавезује државе чланице да врше издвајања од прихода за културне и социјалне сврхе. Једино на чему Директива инсистира, када су у питању наведена издвајања од прихода, јесте да уколико се организација одлучи да пружа социјалне, културне и образовне услуге уз помоћ издвојених средстава од прихода, такве услуге се морају пружати на основу принципа правичности, нарочито у погледу приступа услугама и обима услуга.⁴⁷⁸

Појава нових субјеката мултитериторијалног лиценцирања онлајн права на музичким делима отвара питање неопходности остваривања права посредством колективне организације. Одбор за економска, социјална и културна права наглашава⁴⁷⁹ да је постојање колективне организације посебно неопходно у сферама где је приступ предметима заштите једноставан захваљујући модерној технологији.⁴⁸⁰ У условима непостојања обавезног колективног остваривања онлајн права на музичким делима, савремена дигитална технологија омогућава аутору и издавачу да непосредно преговарају са корисником у циљу уступања права коришћења музичких дела.⁴⁸¹ Популарним ауторима и великим издавачким кућама се пружа шанса да издејствују већу накнаду од корисника, у односу на накнаду коју би остварили посредством колективне организације. Под наведеним условима, највећу корист имају мултинационалне издавачке куће, захваљујући својој преговарачкој позицији и заступању права популарних аутора и извођача. У таквој ситуацији, нису само угрожена права независних музичких издавача, већ и права аутора, као појединаца.⁴⁸²

⁴⁷⁶ L.R. Helfer, (2010), 100

⁴⁷⁷ L.R. Helfer, (2010), 101

⁴⁷⁸ Директива 2014/26/EУ, чл. 21, ст. 4.

⁴⁷⁹ У својим општим коментарима Међународни пакта о економским, социјалним и културним правима, чл. 15 (1) (ц)

⁴⁸⁰ L.R. Helfer, (2010), 87

⁴⁸¹ М. Vukmir, Internet i alternative kolektivnom ostvarivanju prava, Zbornik Hrvatskog društva za autorsko pravo, volumen 8, 2007, 103

⁴⁸² L.R. Helfer, (2010), 96

Независни издавачи и аутори, као појединци, представљају неравноправне преговараче на тржишту, како у односу на кориснике, тако и у односу на велике музичке издаваче. Услед неадекватног приступа тржишту, наведени носиоци немају могућност да остварују своја ауторска права, што доводи до смањења обима или гашења њиховог стваралаштва. На први моменат, стиче се утисак да су у питању општа правила тржишне утакмице и да у оквиру тржишта опстају само најбољи учесници.

Међутим, интернет је специфично наднационално тржиште, у оквиру кога мултинационалне издавачке куће имају доминантан положај. Њихов репертоар има значајну предност у односу на остале учеснике, пре свега због заступљености англоамеричког репертоара. Носиоци права који воде порекло из малих држава и стварају дела на језику који нема распрострањено говорно подручје, немају велике шансе да опстану на онлајн тржишту и да остварују своја права.

Европска унија је покушала да реши наведени проблем Директивом 2014/26/ЕУ, уз помоћ мултитериторијалног лиценцирања онлајн права на јединственом тржишту. Ипак, у питању је само делимично решење, јер Директива не предвиђа обавезно остваривање права путем колективне организације. Чак и да угрожене групе носилаца права на територији ЕУ успеју да постану део репертоара нових субјеката колективног остваривања (путем колективних организација које обављају мултитериторијално лиценцирање), могућност одабира жанрова и садржаја од стране корисника отвара врата нове конкуренције. Државе чланице ће појединачно морати да пронађу механизам заштите права националних уметника на интернет тржишту, како би одржале етички и културни диверзитет интелектуалног стваралаштва. У супротном, национална и језичка разноликост интелектуалних добара ће нестати на новоформираном тржишту слободне конкуренције колективног организовања.

5.4. Карактеристике тарифе у систему слободне конкуренције колективног организовања

На тржишту колективног организовања, слободна конкуренција се може двојачко посматрати: с једне стране постоји конкуренција организација у односу на носиоце у погледу уступања имовинских права, са циљем организације да стекне што обимнији репертоар; с друге стране постоји конкуренција организација у односу на саме кориснике, јер је у интересу организације (а самим тим и носилаца права) да уступи право коришћења што већем кругу корисника и на тај начин оствари веће приходе. Предмет анализе овог наслова ће бити утицај слободне конкуренције на висину накнаде која припада носиоцима права.

Директива 2014/26/ЕУ ставља акценат на повећање транспарентности рада организације, а у прилог чему говори чињеница да се читаво поглавље Директиве односи на транспарентност рада организације и извештавања. Такође, Директива омогућава остваривање права посредством других субјеката, а не само колективне организације. На који начин транспарентност рада организације и учешће новоформираних субјеката колективног остваривања утичу на висину накнаде, биће, такође, предмет анализе овог наслова.

5.4.1. Утицај слободне конкуренције на висину накнаде носиоца права

Предност слободне конкуренције колективног организовања је могућност носиоца да самостално изабере организацију којој ће поверити заштиту својих имовинских права. Основни критеријум избора организације представља накнада, док висина накнаде зависи од тарифе организације и правила расподеле прикупљене накнаде. Приходи организације зависе од репертоара, организационе структуре и чланства, који непосредно утичу на успешност њеног пословања на тржишту. Колективна организација тежи ка окупљању познатих аутора, издавача и других носилаца права како би привукла што већи број корисника. Говорећи језиком тржишне конкуренције: да би организација мотивисала потражњу на тржишту, мора истовремено да успостави добар квалитет понуде.

Као што је више пута наведено, амерички систем колективног организовања је један од ретких система који функционише по принципима слободне конкуренције. Права музичких аутора и издавача се колективно остварују посредством три колективне организације, од којих две имају примат на тржишту јер обухватају више од 90% репертоара целокупног тржишта. Како је реч о колективним организацијама са највећим приходом на глобалном нивоу и олигополу колективног остваривања права аутора, у наведеним условима се тешко могу уочити карактеристике слободне конкуренције колективног организовања и предности носиоца права у погледу могућности избора колективне организације. Реч је организацијама са подједнако обимним приходима и репертоаром, у оквиру кога су заступљени различити музички жанрови.⁴⁸³

Директивом 2014/26/ЕУ, како се наводи у критичком разматрању предлога текста, уводи се већи степен конкурентности у погледу услуга које организација пружа носиоцу права, него што то чини у односу на услуге које организација пружа кориснику.⁴⁸⁴

⁴⁸³ ASCAP заступа права од преко 700 000 аутора и издавача музичких дела, док је приход ове организације из 2017. године према званичном финансијском извештају: <https://www.ascap.com/~media/files/pdf/about/annual-reports/2017-annual-report.pdf?la=en&hash=E33B24B38F4AD2D1FADAE1593BD5CDE255D8B57E>, преузето дана 27.04.2019. године; BMI заступа права од преко 900 000 аутора и издавача музичких дела, док је приход ове организације за 2017/2018 годину износио 1.199 билиона америчких долара: https://www.bmi.com/pdfs/publications/2018/BMI_Annual_Review_2018.pdf, преузето дана 27.04.2019. године

⁴⁸⁴ J. Drexel, S. Nérisson, F. Trumpeke and R. Hilty (2013), paragraph 9, прим. превод аутора

Носиоцу је омогућено да изабере организацију којој ће уступити своја права, независно од држављанства државе чланице или седишта државе чланице организације, а наведено правило се односи не само на мултитериторијално уступање онлајн права, већ и на сва остала права на музичким делима. Међутим, како је колективно остваривање традиционалних права остало у надлежности националних организација, носилац права има правни интерес да једино онлајн права на музичким делима уступи организацијама за мултитериторијално лиценцирање. Директивом је предвиђено да организација врши расподелу прихода носиоцима права у складу са политиком расподеле, коју усваја генерална скупштина организације.⁴⁸⁵ Наведена одредба се односи и на мултитериторијално уступање онлајн права.

Нови субјекти мултитериторијалног лиценцирања се не подводе под дефиницију колективне организације, самостално одређују тарифу и план расподеле прихода и не подлежу примени начела транспарентности. Изузетак су и велике издавачке компаније. Потребно је нагласити да подаци о висини прихода новоформираних субјеката мултитериторијалног лиценцирања нису доступни, јер се исти сматрају поверљивим подацима из комерцијалног уговора. Такође, субјекти мултитериторијалног лиценцирања омогућавају уступање делова репертоара подељеног по основу музичких жанрова, а информација о накнади се може добити на посебан упит, након пружања детаљних података о кориснику услуге и обиму употребе репертоара.⁴⁸⁶ Парадокс читаве ситуације се огледа у томе, што новоформираним субјектима мултитериторијалног лиценцирања управљају колективне организације, на које се примењује обавеза транспарентности рада и извештавања, сходно новој Директиви.

Посредством мултинационалних издавачких компанија и нових ентитета мултитериторијалног лиценцирања, фрагментисани репертоари познатих музичких аутора постају примарни предмет коришћења онлајн музичких провајдера. С друге стране, у сенци остају репертоари независних издавача и аутора некомерцијалне музике. Чак и уколико су њихова дела саставни део репертоара колективних организација, које управљају новоформираним субјектима мултитериторијалног лиценцирања, корисници услуга имају могућност да селектују тражени репертоар и изаберу коришћење само популарних музичких жанрова и дела.

⁴⁸⁵ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 8, ст. 5. тач. а), чл. 13, ст.1. <0>

⁴⁸⁶ <https://www.iceservices.com/services/licensing/buy-a-license/>, преузето дана 28.04.2019. године

5.4.2. Транспарентност података о приходима организације и других посредника колективног остваривања права

Један од циљева Директиве 2014/26/ЕУ је повећање транспарентности рада колективних организација у државама чланицама Европске уније. Одредбе о транспарентности рада се примењују на све колективне организације које обављају делатност у оквиру држава чланица ЕУ.

Организација је дужна да, најмање једном годишње, сваком носиоцу права пружи информације о износима које је организација исплатила носиоцу (и основима исплате) и податке о одбицима по основу накнаде за управљање (о трошковима рада организације). Поред наведених информација, организација је дужна да носиоцу права пружи информације о постојећим идентификационим подацима носиоца, податке о периоду коришћења за који је носиоцу исплаћена накнада, податке о свим другим одбицима од прихода укључујући и оне намењене за друштвене, културне и образовне сврхе и податке о додељеним, али неисплаћеним приходима.⁴⁸⁷ Такође, колективна организација је дужна да информације о додељеним, односно исплаћеним приходима и одбицима од прихода пружи колективним организацијама, чијим репертоаром управља на основу споразума о заступању.⁴⁸⁸ Колективна организација је дужна да објави податке о стандардном уговору о уступању права, о тарифи и умањењима накнада, о општој политици расподеле прихода, о трошковима рада организације и податке о политици одбитака од прихода.⁴⁸⁹ Организација која врши мултитериторијално уступање онлајн права на музичким делима је дужна да носиоцу пружи информације о периодима и државним територијама на којима је дошло до коришћења његових музичких дела, као и податке о приходима, одбицима и расподели по свим правним основима и за сваког појединачног пружаоца онлајн услуга.⁴⁹⁰

Директива на исцрпан начин указује на неопходност повећане транспарентности рада организације. Кроз пружање података о раду организације, омогућава се правична конкурентска утакмица, на основу које носиоци права могу да изаберу организацију са којом ће закључити уговор. С друге стране, сузбија се злоупотреба монополског положаја организације, која на националном нивоу обављају радње колективног остваривања имовинских права аутора.

Истовремено, нови субјекати мултитериторијалног лиценцирања не подлежу примени одредаба Директиве о транспарентности рада и извештавању. Наведени правни ентитети немају обавезу да објаве своја правила о расподели накнаде ауторима, нити су обавезни да објаве тарифу са износима накнаде коју наплаћују од провајдера музичких услуга на интернету. Међутим, предметне одредбе се примењују на колективне организације, као чланове (осниваче) наведених ентитета.

⁴⁸⁷ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 18, ст. 1.

⁴⁸⁸ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 19

⁴⁸⁹ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 21, ст. 1.

⁴⁹⁰ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 28, ст. 2.

На тај начин се доводи у питање не само транспарентност, већ и тачност извештаја колективних организација, када је реч о мултитериторијалном лиценцирању. Организација објављује извештај само о подацима и приходима који се односе на њен репертоар, али остаје отворено питање укупног прихода новоформираних субјеката мултитериторијалног лиценцирања, као и поделе прихода између његових чланова.

Посебно треба узети у обзир да у оквиру новоформираних субјеката, велике издавачке куће заступају права аутора на музичким делима у оквиру сопственог издавачког опуса. Популарност њихових репертоара омогућава издавачима уговарање посебних услова и високих накнада на име онлајн коришћења музичких дела. Да ли издавачке куће задржавају целокупну накнаду на име коришћења или део припада ауторима, зависи од начина на који је уступање права регулисано уговором између аутора и музичких издавача.

Кориснику се омогућава употреба одређених категорија репертоара формираног према музичким жанровима, за чије коришћење је предвиђена накнада различите висине. Подаци о условима коришћења и висини накнаде нису јавно доступни, те се достављају кориснику непосредно у поступку преговора, а по упућеном захтеву корисника.

Транспарентност рада свих субјеката који се баве колективним остваривањем онлајн права је тешко остварити на европском тржишту. У оквиру нових удружења колективног остваривања права, организацијама као чланицама, омогућен је рад изван домена примене Директиве, што производи сасвим супротне ефекте од оних којих су предвиђени новим европским законодавством. Подаци и извештаји о раду новоформираних субјеката мултитериторијалног лиценцирања не само да нису у одговарајућој мери транспарентни, већ наведени субјекти непосредно врше фрагментацију репертоара и додатно продубљују поларизацију популарног и некомерицијалног музичког стваралаштва. Такође, организације које испуњавају услове за мултитериторијално лиценцирање онлајн права могу на дискреционој бази да одлуче да ли ће репертоаре мањих организација укључити у процес лиценцирања путем нових удружења. Као последица, многа музичка дела са европског простора могу бити искључена из процеса мултитериторијалног лиценцирања.

5.5.Исход: будућност колективне организације у систему слободне конкуренције

Нова европска Директива доводи у питање опстанак колективне организације на онлајн музичком тржишту. Удружења мултитериторијалног лиценцирања преузимају (на предметном тржишту) примарну улогу у процесу колективног остваривања. Трансакциони трошкови провајдера музичких услуга се умањују, јер корисник није дужан да закључи уговор са сваком европском колективном организацијом, већ само са новим удружењима мултитериторијалног лиценцирања. Спајањем репертоара америчких издавача и највећих колективних организација у ЕУ, удружења стичу репертоар, који је потребан сваком провајдеру музичких онлајн услуга.

Ипак, постоји мали степен вероватноће да ће у блиској будућности престати потреба за постојањем класичне форме колективне организације. Пре свега, организација постоји због традиционалних радњи искоришћавања предмета заштите. Монополски систем се показао ефикаснији од система слободне конкуренције, у погледу остваривања класичних имовинскоправних овлашћења, и то због нижих трансакционих трошкова, социјалне функције, природе репертоара и тарифе монополске организације. Наведени разлози су одржали монополски систем на националном нивоу свих држава чланица ЕУ. Такође, систем лиценцирања онлајн права нема могућност да прати сваки класични облик искоришћавања предмета заштите, па је самим тим и смањена могућност контроле неовлашћене употребе.

Нови субјекат мултитериторијалног лиценцирања настаје удруживањем националних колективних организација. Репертоар удружења базира се на систематичној евиденцији колективне организације. Другим речима, ново удружење поседује обиман и разноврстан репертоар захваљујући самој колективној организацији.

Рад удружења за мултитериторијално лиценцирање могућ је на бази дигиталних система, уз помоћ којих се врши уступање онлајн коришћења музичких дела. Међутим, дигитална контрола употребе музике и могућност хаковања наведених система указују на потребу за постојањем људског кадра, задуженог за надзор и заштиту репертоара од различитих видова злоупотребе. Организација кроз деценије обучава и развија службе запослених које су задужене за надзор и заштиту права носиоца у случају неовлашћене употребе предмета заштите. Људски ресурси организације су неопходни за вршење заштите права носиоца, јер само човек има контролу над сваком врстом дигиталног система.

Нова удружења постепено развијају сопствену организациону структуру, по угледу на колективну организацију. Остаје отворено питање степена самосталности новоформираних удружења у будућности. Да ли ће организација новом субјекту у потпуности препустити управљање овлашћењима носиоца или ће удружења задржати постојећу улогу, у циљу смањења трансакционих трошкова и олакшавања положаја музичких провајдера. У првом случају, могу настати паневропске колективне организације за мултитериторијално лиценцирање онлајн

права, те ће европске институције морати да изврше измене Директиве и прошире њену примену на новоформиране субјекте. Тада би у ЕУ могао постојати нормативно уређен систем слободне конкуренције колективног остваривања онлајн права, сличан систему рада организација у САД-у. У другом случају, уколико се одржи постојећа ситуација, новоформирана удружења преузимају примат на дигиталном тржишту, ван оквира примене Директиве.

У оба случаја могућег исхода, извесно је да ће се успоставити олигопол на тржишту колективног остваривању онлајн права, у ком ће учесници бити неколицина нових удружења, структурално организована по угледу на колективне организације. Терминолошки гледано, није од значаја да ли ће се наведени субјекат називати удружењем или организацијом, односно какву ће форму имати. Битно је да ће предметни субјекат суштински, односно садржински одговарати колективној организацији. На тај начин, организација, у модификованом облику, остаје посредник у процесу колективног остваривања.

Неопходно је извршити измене Директиве и створити правни оквир деловања нових удружења колективног остваривања. Уколико би се проширило дејство одредаба Директиве о колективним организацијама на нова удружења мултитериторијалног лиценцирања, избегле би се негативне последице изостављања репертоара мањих европских организација. Такође, створили би се услови за пуну примену одредаба Директиве о сарадњи колективних организација у погледу мултитериторијалног лиценцирања онлајн права.

ДЕО ЧЕТВРТИ:

ОДНОС КОРИСНИКА И ОРГАНИЗАЦИЈЕ ЗА КОЛЕКТИВНО ОСТВАРИВАЊЕ ПРАВА

1. Правна регулатива положаја корисника

Правни однос између организације и корисника представља однос у оквиру кога се одвија фаза реализације колективног остваривања ауторског и сродних права. Суштина остваривања имовинских права носиоца је легализација употребе предмета заштита и наплата накнаде по основу употребе. Услед изузетне важности наведене фазе колективног остваривања, непоходно је постојање адекватне правне регулативе која ће омогућити јасан и прецизан начин дефинисање односа између колективне организације и корисника.

1.1. Правна регулатива положаја корисника у Републици Србији

ЗАСП на општи начин регулише уговорни однос између корисника и организације. Закон дефинише природу уговорног односа између носиоца права и организације: носилац права, као налогодавац, уступа уговором на искључив начин организацији своја права, док организација, као налогопримац, у своје име, а за рачун носиоца, закључује уговор о неискључивом уступању права са корисником предмета заштите.⁴⁹¹ Организација је на основу ЗАСП-а, активно легитимисана да врши контролу употребе предмета заштите, да врши наплату накнаде од корисника и да покрене судски поступак против корисника услед нелегалне употребе, односно неплаћања накнаде за коришћење предмета заштите.

Положај корисника је регулисан и одредбама о поступку усвајања тарифе организације. Сходно ЗАСП-у, корисници су подељени у две основне категорије: корисници којима је искоришћавање предмета заштите нужно за обављање делатности и корисници којима искоришћавање није нужно већ само корисно или пријатно. Прва категорија корисника је подељена у две подгрупе, у зависности од чињенице да ли корисници остварују приходе од искоришћавања предмета заштите.⁴⁹²

⁴⁹¹ ЗАСП, чл. 153

⁴⁹² ЗАСП, чл. 170, 171

Закон уређује положај корисника као преговарача у односу са организацијом, ради постизања споразума о тарифи.⁴⁹³ ЗАСП предвиђа да се под репрезентативним удружењем корисника, које учествује у поступку преговора са организацијом, сматра удружење које на територији државе има већину корисника из одређене делатности, односно које се сматра репрезентативним сходно меродавним законом.⁴⁹⁴ Уколико само један корисник обавља одређену врсту делатности, исти се може појавити као индивидуални преговарач.⁴⁹⁵

Посебним одредбама ЗАСП-а дефинисане су обавезе организације према носиоцу права и кориснику. Што се тиче обавеза према кориснику, Законом су таксативно наведене обавезе организације у погледу пружања података о репертоару организације, о категоријама носилаца права које организације представља, о правима које остварује, о општим актима организације, пре свега тарифи, и о другим битним информацијама за кориснике предмета заштите. Истовремено, Закон детаљно регулише обавезе корисника у погледу достављања организацији података који се односе на начин и обим искоришћавања предмета заштите, а који се сматрају битним за обрачун и расподелу накнаде носиоцима права.⁴⁹⁶

Посебан значај има одредба Закона којом се обавезује организација да са сваким заинтересованим корисником (удружењем корисника), под равноправним условима закључи уговор о неискључивом уступању права коришћења предмета заштите из репертоара организације, истовремено одређујући основне елементе овог уговора.⁴⁹⁷ Наведена одредба обавезује колективну организацију да омогући легалну употребу предмета заштите из њеног репертоара свим категоријама корисника. Колективна организација је у обавези да сваком кориснику, у оквиру исте категорије, понуди једнаке уговорне услове за уступање права коришћења предмета заштите из њеног репертоара.

1.2. Правна регулатива положаја корисника у Европској унији

Положај корисника у оквиру Европске уније регулисан је посебним поглављем Директиве 2014/26/ЕУ, који носи назив „Однос са корисницима“.⁴⁹⁸ Наведеним поглављем су регулисана права и обавезе корисника поводом уступања права коришћења ауторских дела из репертоара организације.⁴⁹⁹ Осим тога, одредбама о транспарентности рада организације је предвиђена обавеза извештавања корисника о репертоару који организација заступа, о правима којима управља и њеној територијалној надлежности. На сличан начин је регулисана обавеза

⁴⁹³ ЗАСП, чл. 173, 177

⁴⁹⁴ Било који специјални закон који регулише питање репрезентативног удружења, то може бити, примера ради, Закон о култури ("Сл. гласник РС", бр. 72/2009, 13/2016, 30/2016 - испр.), за културна удружења

⁴⁹⁵ ЗАСП, чл. 174

⁴⁹⁶ ЗАСП, чл. 180, 181, 187

⁴⁹⁷ ЗАСП, чл. 183

⁴⁹⁸ Директива 2014/26/ЕУ, поглавље 4, други део

⁴⁹⁹ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 16, 17

организације, која врши мултитериторијално уступање онлајн права на музичким делима.⁵⁰⁰ Директива дефинише обавезе узајамног извештавања организације и пружаоца интернет услуга о подацима везаним за коришћења дела и обрачунавање накнаде.⁵⁰¹

За разлику од ЗАСП-а, Директива не предвиђа обавезу организације да са корисником закључи уговор о уступању коришћења дела из њеног репертоара. Директива једино обавезује организацију да са корисницима води преговоре у доброј вери и да, без неоправданог одлагања, одговори на захтеве корисника. Наведено правно решење је, још и у форми предлога текста Директиве, изложено критици. Сматра се да је неопходно предвидети обавезу организације да закључи уговор са свим заинтересованим корисницима, пре свега због доминантног положаја организације и што је наведена одредба усвојена у многим националним законодавствима.⁵⁰²

Чак и ако није предвиђена одговарајућим прописом, организација има обавезу закључења уговора са корисником по основу правила облигационог права. Према општим правилима облигационог права, може се сматрати да је организација обавезана општом понудом коју упућује неодређеном броју лица (корисницима), а која садржи све битне елементе за закључење уговора (тарифа – цене и начин плаћања, репертоар – предмет заштите, радње искоришћавања предмета – овлашћења и сл.).⁵⁰³ Колективна организација је дужна да закључи уговор са корисником, јер на тај начин остварује интересе носиоца права. Како је и самом Директивом предвиђено, организација је дужна да поступа у најбољем интересу носиоца, чија права колективно остварује.⁵⁰⁴

Ипак, не треба у потпуности одбацити критику предлога Директиве. С обзиром да се ради о значајном питању колективног остваривања права, корисно је наведену обавезу организације предвидети и прописом који регулише предметну материју. Тиме би се само нагласио значај обавезе организације да са сваким заинтересованим корисником закључи уговор о уступању коришћења репертоара.

⁵⁰⁰ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 20, 25

⁵⁰¹ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 27

⁵⁰² J. Drexl, S. Nérison, F. Trumpe and R. Hilty, (2013), paragraph 11

⁵⁰³ ЗОО, чл. 33

⁵⁰⁴ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 27

2. Уговор између колективне организације и корисника

2.1. Карактеристике уговора између организације и корисника

За разлику од уговора између носиоца права и организације, ЗАСП дефинише основне елементе уговора између организације и корисника. Законом је предвиђено да уговор мора садржати врсту предмета заштите, начин коришћења предмета заштите, начин и висину плаћања накнаде предвиђене тарифом и време трајања уговора.⁵⁰⁵

2.1.1. Правна природа и форма уговора између организације и корисника

Уговор између колективне организације и корисника је теретан и обострано обавезујући уговор. Обавеза организације да омогући легалну употребу репертоара кориснику постоји наспрам обавезе корисника да уплати организацији накнаду на име коришћења репертоара, у складу са тарифом организације.

У теорији постоји став да уговор између организације и корисника има правну природу уговора о уступању искључивих имовинскоправних овлашћења, осим уколико се по основу уговора врши наплата накнаде (односно остварује неискључиво право). Сматра се да наведени уговор има природу ауторског (односно интерпретаторског) уговора⁵⁰⁶.

Организација нема положај деривативног стицаоца права, већ посредника у процесу колективног остваривања. Као посредник, организација нема могућност да уступи (на неискључив начин) кориснику искључива имовинска права, јер ни сама није стекла наведена права по основу уговора са носиоцем. Наведена чињеница нас наводи на закључак да теоријски став није исправан.

Међутим, неопходно је сагледати законску дефиницију као целину, односно да организација закључује предметни уговор ради извршења налога носиоца права, у своје име, али за рачун носиоца. То значи да сва корист од искоришћавања репертоара и накнада прикупљена од корисника, припада носиоцу права. Потврду претходних навода можемо пронаћи и у правилима облигационог права. Комисионар је дужан да пренесе на комитента сва потраживања и права која је стекао у своје име и за рачун комитента, по основу уговора са трећим лицем.

⁵⁰⁵ ЗАСП, чл. 183, ст. 2.

⁵⁰⁶ М. Милетић, (1999), 199

Такође, комитент има право да захтева испуњење потраживања из посла који је комисионар закључио са трећим лицем, за његов рачун.⁵⁰⁷ Кад је реч о обавези организације, она је дужна да уступи носиоцу права сву прикупљену накнаду од корисника, на начин регулисан Законом.⁵⁰⁸

Колективна организација путем уговора врши неискључиво уступање права кориснику и то чини за рачун носиоца. Корисник, на основу уговора, може да врши радње искоришћавања одређеног имовинскоправног овлашћења, али не може другима да забрани употребу предмета заштите, нити може другим лицима пренети то право.⁵⁰⁹ Због тога се у пракси често истиче да корисник, суштински, добија од организације дозволу за коришћење предмета заштите.⁵¹⁰

Без обзира што није деривативни стицалац, организација закључује са корисником уговор о неискључивом уступању права, јер на тај начин остварује налог издат од стране носиоца права. Како се предметним уговором врши уступање искључивих права (али на неискључив начин), он има карактер ауторског уговора. Самим тим је опредељена и форма предметног уговора, те се исти (као и ауторски уговор) закључује у писменој форми.

Уколико се на основу уговора између организације и корисника не врши уступање искључивих права, већ врши наплата накнаде на име употребе предмета заштите, наведени уговор нема карактер ауторског уговора. У овом случају организација, као налогопримац, закључује уговор са трећим лицем, корисником, ради реализације уговора о налогу закљученог са носиоцем права (као налогодавцем). Како исти нема особине ауторског уговора, истовремено не подлеже ни обавезној писменој форми.⁵¹¹

У пракси се уговор између колективне организације и корисника увек закључује у писменој форми.⁵¹² Суд чак сматра да организација типским, односно формуларним уговорима испуњава своју законску обавезу закључења уговора са корисницима под равноправним условима.⁵¹³

2.2. Права и обавезе организације и корисника као уговорних страна

Као и у случају носиоца права и организације, уговорни однос између корисника и колективне организације се може представити кроз обавезе уговорних страна. С обзиром да ЗАСП предвиђа елементе предметног уговора, обавезе уговорних страна ће бити представљене као одраз његових битних елемената.

⁵⁰⁷ ЗОО, чл. 780, 787

⁵⁰⁸ ЗАСП, чл. 184

⁵⁰⁹ ЗАСП, чл. 62

⁵¹⁰ Статут СОКОЈ-а, чл. 11

⁵¹¹ М. Милетић, (1999), 200

⁵¹² М. Милетић, (1999), 200

⁵¹³ Пресуда Привредног апелационог суда, Пж. 3793/13, Ј. Стаменковић (2016), 349, 350

2.2.1. Обавезе организације по основу уговора са корисником

Основна обавеза колективне организације према кориснику је стварање услова за легалну употребу предмета заштите из сопственог репертоара.⁵¹⁴

Колективна организација је дужна да у уговору прецизно наведе начин коришћења предмета заштите. Тако на пример, СОКОЈ уступа корисницима право на јавно извођење и емитовање, односно бележење или умножавање на носаче звука музичких дела која чине репертоар организације, и наплаћује ауторску накнаду на име уступљених права.⁵¹⁵ ОФПС врши наплату накнаде на име коришћења фонограма (за емитовање и реемитовање фонограма, јавно саопштавање фонограма и јавно саопштавање фонограма који се емитују).⁵¹⁶

Организација је дужна да кориснику пружи податке о предмету заштите. Колективна организација у уговору не наводи појединачно сваки предмет заштите, већ на уопштен начин дефинише који предмети чине саставни део њеног репертоара. СОКОЈ, примера ради, у уговору са корисником наводи да репертоар организације чине музичка дела свих домаћих и страних аутора, односно носилаца ауторског права и чланова организације, сходно одредбама Закона и међународних билатералних споразума. Истовремено, СОКОЈ је путем своје веб странице омогућио корисницима и свим заинтересованим лицима претрагу комплетног репертоара организације.⁵¹⁷

Уговором између организације и корисника мора бити регулисана висина и начин измирења накнаде. Организација је дужна да изврши обрачун накнаде, на основу података о обиму и начину коришћења предмета заштите. Обрачун накнаде се врши у складу са тарифом организације и разликује се у односу на сваку категорију корисника. Накнада се може обрачунавати појединачно (као што је случај са концертима и музичким фестивалима) или периодично (месечно као што је случај са угоститељским објектима).⁵¹⁸

Осим наведених уговорних обавеза, организација је дужна да корисника обавести о садржини општих аката, билатералних споразума закључених са међународним организацијама, подацима о радном времену организације и органима организације.⁵¹⁹

На самом крају, уговор између организације и корисника се сматра адхезионим уговором. Организација, у складу са законским одредбама и тарифом, саставља типске уговоре које доставља кориснику на потписивање. С обзиром на то да се ради о уговору по приступу, корисник нема утицаја на садржину самог уговора .

⁵¹⁴ М. Милетић, (1999), 204

⁵¹⁵ Статут СОКОЈ-а, чл. 10, 11

⁵¹⁶ Статут ОФПС-а, чл. 8

⁵¹⁷ <http://pretraga.sokoj.rs/>, преузето 03.05.2019. године

⁵¹⁸ М. Милетић, Однос између организације и корисника, Право и привреда, Београд, бр. 1-4/2003, 107

⁵¹⁹ ЗАСП, чл. 181, ст. 1.

2.2.2. Обавезе корисника по основу уговора са колективном организацијом

Корисник је дужан да организацију благовремено обавесте о намери коришћења предмета заштите њеног репертоара, уколико је дозвола организације неопходна. Такође, корисник има обавезу да обавести организацију о називу предмета заштите, обиму и учесталости коришћења, односно о подацима који су битни за обрачун накнаде, најкасније у року од 15 дана од дана почетка коришћења предмета заштите. Уколико се ради о употреби предмета заштите за коју није потребна дозвола организације, корисник је дужан да организацији месечно доставља податке за обрачун накнаде (примера ради, у случају колективног остваривања права произвођача фонограма).⁵²⁰

Организација својим општим актима прописује начин и форму достављања података за обрачун накнаде. СОКОЈ омогућава корисницима пријаву података о називу предмета заштите, обиму и учесталости употребе путем образаца који се налазе на веб страници организације. Предвиђени су посебни обрасци за пријаву манифестације, извештај о одржаној манифестацији, образац за попис изведених дела, пријава угоститеља за јавно извођење, обрасци за механичка права (пријава снимака и извештај о продаји носача звука, односно слике и звука) и обрасци за емитере.⁵²¹

Директивом 2014/26/ЕУ је, такође, предвиђена обавеза корисника да организацији доставе битне податке о коришћењу предмета заштите, који су неопходни за прикупљање накнаде и расподелу ауторске накнаде носиоцима права.⁵²²

Основна обавеза корисника је да организацији уплати накнаду на име коришћења предмета ауторског и сродних права. Накнада се плаћа на основу фактуре коју организација издаје кориснику (на основу обрачуна у складу са подацима о коришћењу и тарифом организације). Директивом је предвиђено да колективна организација издаје фактуру пружаоцима онлајн музичких услуга у електронској форми, у оквиру које се врши идентификовање предмета заштите и уступљених права, а све на основу података којим организација располаже у складу са одредбама Директиве и података о коришћењу које је доставио пружалац онлајн услуга.⁵²³

Корисник је дужан да омогући организацији контролу искоришћавања предмета заштите и вршење увида у податке који су релевантни за обрачун накнаде.⁵²⁴ Примера ради, у оквиру организације ОФПС постоји самостална служба за контролу и евидентирање, која организује и врши надзор над радом заступника на терену и контролише рад организације.⁵²⁵

⁵²⁰ ЗАСП, чл. 187, ст. 1-4.

⁵²¹ <http://sokoj.rs/download/>, преузето дана 04.05.2019. године

⁵²² Директива 2014/26/ЕУ, чл. 17

⁵²³ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 27, ст. 3.

⁵²⁴ ЗАСП, чл. 187, ст. 6.

⁵²⁵ Правилник о организацији Организације произвођача фонограма Србије – ОФПС од 11.09.2014. године, са изменама и допунама од 29.01.2015. године и 04.05.2016. године, чл. 14а

Обавеза теренског контролора је да се кориснику представи, легитимише и упозна га са одговарајућим законским обавезама и одредбама тарифе организације, могућностима за закључење уговора са организацијом и последицама у случају непоштовања прописа, недозвољеним коришћењем и употребом фонограма у сврху јавног саопштавања. Контролор, приликом спровођења поступка контроле, сачињава записник о евидентирању и контроли корисника.⁵²⁶

2.3. Разлике између уговора организације и корисника у монополском систему и систему слободне конкуренције

Уговор између колективне организације и корисника је према карактеристикама и правној природи једнак у оба система колективног остваривања ауторског и сродних права. Постоје две основне разлике између предметног уговора у оквиру монополског система и слободне конкуренције колективног остваривања, а односе се на предмет заштите и висину накнаде коју корисник плаћа организацији.

Разлика у погледу предмета заштите је квантитативне природе. Док монополска организација уступа кориснику право коришћења целокупног репертоара у оквиру територије једне државе, у систему слободне конкуренције организација уступа кориснику право коришћења предмета заштите само оних носилаца који су организацији уступили своја имовинскоправна овлашћења. Примера ради у САД-у, корисник уколико жели да користи целокупан музички репертоар на територији државе, мора имати закључен уговор са све три америчке колективне организације. Не постоји законска обавеза корисника да то учини, међутим, фактичка немогућност контроле употребе репертоара приморава корисника да се обрати свим организацијама у циљу легализације употребе предмета заштите. Такође, постоје категорије корисника попут емитера, којима је због природе делатности неопходна дозвола за коришћење репертоара сваке организације на тржишту. У вези са емитерима као корисницима, значајан је податак да америчке колективне организације омогућавају локалним телевизијским станицама уступање такозване бланкетне лиценце и лиценце по програму. За разлику од бланкетне лиценце која покрива употребу целокупног репертоара организације у односу на све програме телевизијске станице, лиценца по програму подразумева употребу репертоара само за одређене телевизијске емисије (програме) у оквиру којих долази до употребе репертоара.⁵²⁷ Наведена подела репертоара у монополском систему колективног остваривања није могућа.

⁵²⁶ Правилник понашања лица ангажованих у заступању права и интереса ОФПС-а од 01.01.2008. године, чл. 23-25

⁵²⁷ https://www.bmi.com/creators/royalty/us_television_royalties, преузето дана 05.05.2019. године

Разлика у висини накнаде се јавља као последица разлике у обиму предмета заштите. Услед закључења уговора са већим бројем организација на тржишту слободне конкуренције, односно услед већег броја трансакционих радњи, накнада коју корисник плаћа на име легализације употребе предмета заштите је већа него у монополском систему колективног остваривања.

Треба истаћи да у монополском систему корисник може закључити уговор само са једном организацијом. У систему слободне конкуренције, корисник има могућност избора колективне организације са којом ће закључити уговор.

3. Карактеристике положаја корисника и организације у монополском систему колективног организовања

Корисник је у монополском систему усмерен на само једну организацију као посредника колективног остваривања ауторског и сродних права. Монополска организација уступа кориснику дозволу за коришћење целокупног репертоара, не само организације, већ свих носилаца права на територији државе, изузимајући репертоар „аутсајдера“, односно носилаца који су се изричито определили за индивидуално остваривање. Такође, кориснику се на истој територији омогућава легална употреба репертоара страних колективних организација по основу билатералних споразума. У монополском систему, корисник плаћа накнаду за коришћење предмета заштите из репертоара, која се обрачунава у складу са тарифом организације. Основни проблем са којим се корисник сусреће је висока накнада предвиђена тарифом организације, као последица злоупотребе монополског положаја. Однос корисника и организације у монополском систему се може сагледати управо кроз анализу репертоара и накнаде регулисане тарифом организације.

3.1. Тарифа монополске организације и положај корисника

Предмет анализе поглавља је сагледавање положаја корисника са аспекта тарифе монополске организације, злоупотреба монополског положаја организације приликом утврђивања тарифе и механизми спречавања наведене злоупотребе. Посебно ће бити дефинисан појам ценовне дискриминације. Наведени принцип представља основ дефинисања положаја корисника и меру сузбијања злоупотребе монополског положаја организације.

3.1.1. Појам ценовне дискриминације

Ценовна дискриминација се може дефинисати као “наплаћивање истоврсне робе једнаког квалитета, различитим купцима по различитој нето цени.”⁵²⁸ Примена ценовне дискриминације није примарна карактеристика монополског понашања. Монополска цена је знатно виша од цене услуга и робе на конкурентском тржишту, што доводи до појаве чистог губитка у економском смислу, а као таква елиминише са тржишта кориснике који нису у могућности да плате наведену цену.

У случају примене принципа ценовне дискриминације, цена услуга и робе је другачија за различите потрошаче. Критеријуми формирања цене варирају од могућности потрошача да плате цену услуге и робе, њихове потребе за услугама/робом и значаја услуга/робе за самог потрошача. Као последица прилагођавања цене потрошачима, не долази до искључења потрошача са тржишта, док се истовремено смањује и чист губитак.⁵²⁹

Иако ценовна дискриминација не представља примаран модел понашања на монополском тржишту, тржишна моћ је предуслов за примену наведеног принципа. Осим тржишне моћи, учесник мора имати могућности да препозна индивидуалне потребе корисника, односно купаца како би дошло до стварања преференцијалних цена. Такође, кориснику мора бити онемогућено арбитражно деловање у погледу даље продаје услуга и робе по преференцијалној цени.⁵³⁰ Последњи услов примене ценовне дискриминације је најзначајнији када је реч о колективном остваривању ауторског и сродних права. Организација уступа право коришћења кориснику на неискључив начин, што значи да корисник није овлашћен да другоме уступи своје право. Уколико би корисник, који је стекао право коришћења предмета заштите по повољнијим условима, био у могућности да уступи стечена права кориснику који нема права на наведене погодности, носиоци права би били оштећени, а њихова права угрожена.

Модел ценовне дискриминације који примењује колективна организација се назива ценовна дискриминација трећег степена. Под ценовном дискриминацијом трећег степена подразумева се формирање цена на основу карактеристика потрошача и њиховог вредновања производа. У теорији постоји још и модел дискриминације првог и другог степена. Ценовна дискриминација првог степена је идеалан облик одређивања диференцијалних цена, на основу које продавац одређује посебну цену за сваког купца на основу познавања његових потреба, а истовремено успева да онемогући купца да врши даљу арбитражну препродају. Ценовна дискриминација другог степена подразумева формирање цена на основу вредносних оцена и преференција

⁵²⁸ W. J. Gordon, Intellectual Property as Price Discrimination: Implications for Contract, Chicago-Kent Law Review, volume 73: 1367 (1998), 1376, 1377, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=183468, преузето дана 08.05.2019. године, прим. превод аутора

⁵²⁹ A. Katz, (2005), 548

⁵³⁰ M. J. Meurer, Copyright Law and Price Discrimination (June 2001), Forthcoming in Cardozo Law Review, 3, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=274729, преузето дана 08.05.2019. године

самих купаца.⁵³¹ Модел ценовне дискриминације који примењује организација у монополском систему је комбинација модела првог и другог степена, јер у случају примене само првог модела, више не бисмо говорили о монополској организацији, већ о ефектима тржишта конкуренције у коме не постоји чист губитак, што свакако не погодује монополској организацији. Други модел организација не може да примени из објективних разлога, јер због великог броја различитих типова корисника са различитим вредновањем значаја предмета заштите, организација није у могућности да одреди одговарајућу висину накнаде за сваког корисника појединачно.⁵³²

Монополске организације примењују принцип ценовне дискриминације тако што наплаћују већи износ накнаде економски моћнијим корисницима, односно корисницима који остварују приходе захваљујући употреби предмета заштите, у односу на кориснике мање економске снаге, којима је употреба предмета заштите корисна, али не и нужна. Иако се у теорији сматра да принцип ценовне дискриминације захтева контролу од стране надлежних органа за заштиту конкуренције на тржишту,⁵³³ ценовна дискриминација знатно доприноси спречавању злоупотребе монополског положаја организације. Применом наведеног принципа се омогућава кориснику да врши плаћање накнаде, која је обрачуната на основу његове економске моћи, реалне потребе и користи коју има од употребе предмета заштите. Уз помоћ ценовне дискриминације се ублажавају монополска својства накнаде јер се смањује њена висина, док се истовремено узима у обзир значај употребе предмета заштите за самог корисника.

3.1.2. Утицај монополске накнаде на положај корисника

Предност монополског система колективног организовања се огледа у могућности корисника да од једне колективне организације прибаве сагласност за употребу целокупног репертоара на територији једне државе, и то за јединствену новчану накнаду. У претходном делу рада је потврђено да су трансакциони трошкови у монополском систему колективног остваривања нижи него у систему слободне конкуренције. С обзиром на то да су трошкови рада организације урачунати у накнаду на име употребе предмета заштите, корисник има интерес да наведени трошкови буду нижи, јер је самим тим мањи и укупан износ накнаде који дугује организацији.

Проблем који настаје у односу између корисника и организације је висока накнада одређена тарифом, као последица злоупотребе монополског положаја. У већини монополских система, примаран начин усвајања тарифе представља споразум између репрезентативног удружења корисника и организације, а уколико постизање споразума није могуће, предвиђа се као секундарни метод усвајање тарифе од стране саме организације или неког другог независног субјекта.

⁵³¹ M. J. Meurer, (2001), 9

⁵³² A. Katz, (2005), 548

⁵³³ A. Katz, (2005), 549

Проблем злоупотребе настаје из разлога што се националним прописима пружа могућност организацији да самостално усвоји тарифу у случају непостизања споразумног решења, док учешће независних тела у многим правним системима представља само формалност.

Први случај пред Европским судом правде у ком су корисници оспоравали злоупотребу доминантног положаја организације и наметање високих монополских накнада, био је случај власника француских дискотека против организације SACEM. Корисници су сматрали да организација за заштиту права музичких аутора SACEM одређује тарифом знатно вишу накнаду на име јавног саопштавања музичких дела у односу на организације у другим државама чланицама.⁵³⁴ Суд правде у наведеном случају сматра „да се члан 86 Римског уговора мора тумачити тако да национална организација за колективно остваривање ауторског и сродних права која има доминантан положај на значајном делу заједничког тржишта намеће неправедне трговинске услове, уколико је накнада коју наплаћује дискотекама знатно већа од накнаде која се наплаћују у другим државама чланицама. Изузетак од наведеног тумачења би постојао уколико би наведена колективна организација успела да оправда такву разлику објективним и релевантним разликама у погледу управљања ауторским правима у дотичној држави чланици и управљања ауторским правима у другим државама чланицама“.⁵³⁵ Суд правде је на исти начин образложио одлуку и у другим случајевима поводом истог предмета спора.⁵³⁶

У новијој пракси Суда правде ЕУ постоје одлуке поводом злоупотребе доминантног положаја од стране организације. Чешки суд је поднео захтев за решавање претходног правног питања Суду правде ЕУ поводом спора између организације за колективно остваривање права аутора музичких дела ОСА и установе за лечење термалним водама. Наведена здравствена установа одбија да плаћа накнаду колективној организацији из разлога што сматра да организација злоупотребљава монополски положај на тај начин што тарифом предвиђа знатно виши износ накнаде од организација у суседним државама за исту врсту употребе предмета заштите, а што доводи до слабљења њене тржишне позиције у односу на конкурентска бањска лечилишта у суседним земљама. Суд је утврдио „да члан 102 УФЕУ треба да се тумачи на такав начин да на злоупотребу доминантног положаја упућује чињеница да је организација за колективно остваривање ауторског права наметнула корисницима обавезу плаћања далеко већег распона накнада од оних који се наплаћују у другим државама чланицама, под условом да је спроведено доследно поређење нивоа накнаде или су коришћене превисоке накнаде које нису сразмерне економској вредности пружене услуге.“⁵³⁷

Из праксе Суда правде ЕУ се може закључити да тарифа организације мора бити усклађена у погледу висине накнаде за исте облике коришћења предмета заштите од стране истих категорија корисника, са тарифама организација у суседним државама, односно државама из региона и сличног друшвеног стандарда. У новијој пракси Суд правде додаје да накнада мора

⁵³⁴ М. Милетић, (2003), 106

⁵³⁵ Judgment of 13.7.1989 – Case 395/87, (MINISTÈRE PUBLIC v TOURNIER), прим. превод аутора

⁵³⁶ Judgment of 13.7.1989 – Joined Cases 110/88, 241/88 and 242/88 (LUCAZEAU AND OTHERS v SACEM AND OTHERS), прим. превод аутора

⁵³⁷ Judgment of 27.2.2014 – Case – 351/12, (OSA)

бити сразмерна економској вредности услуге, што фактички подразумева услугу организације и уступљена права коришћења репертоара. ЗАСП-ом су оба наведена услова обухваћена правилима за усвајање тарифе организације. Законом је предвиђено да тарифа мора да буде примерена врсти и начину искоришћавања предмета заштите и да се приликом одређивања тарифе узимају у обзир тарифе организација држава чији је бруто друштвени производ приближно сличне вредности бруто друштвеном производу наше земље.⁵³⁸

Предлогом Закона о изменама и допунама ЗАСП-а предвиђа се измена правила за одређивање тарифе, тако што се омогућава поређење тарифе домаће организације са тарифама организација других држава Европе. Наведена одредба сужава примену важећег члана Закона, јер је истим омогућено поређење тарифе организације у нашој земљи са тарифама колективних организација широм света, односно организацијама било које државе која има бруто друштвени производ сличан нашој земљи. Међутим, део нове одредбе који предвиђа да се поређење тарифа врши према сразмери бруто домаћег производа у Републици Србији и држави чија се тарифа узима у обзир, представља прецизнију законску формулацију и омогућава адекватну примену предметног правила за одређивање тарифе.⁵³⁹

3.1.3. Механизми заштите корисника од злоупотребе монополског положаја организације

Организација за колективно остваривање првенствено штити интересе носиоца права, из разлога што су носиоци, односно њихова удружења, истовремено и оснивачи организације. Поступак усвајања тарифе, који је уређен националним прописима већине земаља, такође примарно погодује носиоцу права. На тај начин, тарифа организације представља одраз воље носилаца, јер је систем колективног остваривања првобитно формиран у циљу заштите ауторског и сродних права. Међутим, погрешно би било закључити да су интереси корисника од периферног значаја колективној организацији (односно носиоцу права), јер корисник, кроз извршавање обавезе плаћања накнаде, непосредно утиче на остваривање имовинских права носиоца. Задатак организације је да, као посредник, успостави баланс у односу између носиоца права и корисника, ради помирења њихових супротстављених интереса.

Природа монополског положаја организације угрожава њену улогу арбитра у стварању равнотеже између интереса корисника и носиоца права. Монополска организација врло лако подлеже искушењу да злоупотреби свој доминантан положај на тржишту, пре свега кроз обавезу плаћања високих накнада.

⁵³⁸ ЗАСП, чл. 170, ст. 1. и 5.

⁵³⁹ Предлог Закона о изменама и допунама ЗАСП-а, чл. 38

Европски суд правде истиче да тарифа монополске организације, која остварује и права страних носилаца, може утицати на трговину између држава чланица.⁵⁴⁰ У предметном случају, колективна организација АККА/LAA из Летоније поднела је захтев Суду правде за решавање претходног правног питања, поводом спора између организације и Комисије за заштите конкуренције Летоније. Предмет спора је казна коју је Комисија изрекла организацији због злоупотребе доминантног положаја. Суд правде ЕУ наводи у одлуци да „како би се испитало да ли организација за колективно остваривање ауторског права примењује правичне цене у складу са чланом 102, став 2. тачка (а), УФЕУ, примерено је упоредити тарифе наведене организације са тарифама које се примењују у суседним државама, као и другим државама чланицама, усклађеним уз помоћ индекса паритета куповне моћи, под условом да су референтне државе одабране на основу објективних, одговарајућих и проверљивих критеријума, те да је основа за упоређивање доследна. Тарифе се могу упоредити у једном или више сегмената посебних категорија корисника, ако постоји основана сумња да се превисока накнада односи на наведене сегменте. Одступања између упоређених тарифа постоји уколико је стално и у значајној мери. Наведено одступање упућује на злоупотребу доминантног положаја, те је на организацији за колективно остваривање ауторског права терет доказивања чињенице да су њене цене праведне и то на основу објективних критеријума, који утичу на трошкове остваривања права или на исплату накнаде носиоцима права”.⁵⁴¹

Суд правде ЕУ је допунио наведене ставове у погледу утврђивања злоупотребе доминантног положаја од стране колективне организације. Поред критеријума поређења тарифа организација других држава чланице које имају сличан друштвени стандард и куповну моћ корисника, суд је истакао да ја за висину накнаде организације меродавна: економска вредност пружене услуге, поређење накнаде у оквиру исте категорије права и корисника, обим одступања у погледу усклађености висина накнаде предвиђених тарифом између организација држава чланица. Према мишљењу Суда, терет доказивања да су одступања у погледу висине накнаде оправдана је на самој организацији. Међутим, организација мора да докаже да су одступања заснована на објективним критеријумима, односно да утичу на трошкове остваривања права, исплату накнаде носиоцима или да су оправдана начином управљања правима у одређеној држави чланици.

Наведене одлуке Суда правде ЕУ указују непосредно на механизме за спречавање злоупотребе доминантног положаја од стране организације. Један од успешних механизма је ценовна дискриминација, о чему је било више речи у оквиру претходног наслова. Ценовна дискриминација подразумева да организација познаје и цени куповну моћ корисника, а што Суд правде истиче као битан основ поређења тарифа организација.

⁵⁴⁰ Judgment of 04.09.2017 – Joined Cases 177/16 (Biedrība Autortiesību un komunikēšanās konsultāciju aģentūra – Latvijas Autoru apvienība -AKKA/LAA v. Konkurences padome)

⁵⁴¹ Judgment of 04.09.2017 – Joined Cases 177/16 (Biedrība Autortiesību un komunikēšanās konsultāciju aģentūra – Latvijas Autoru apvienība -AKKA/LAA v. Konkurences padome), прим. слободан превод аутора

Примера ради, на основу Тарифе за остваривање права на накнаду за јавно саопштавање музичких дела, интерпретације и фонограма прави се разлика између трговина на велико и мало и великих комерцијалних простора, затим корисника за које је јавно саопштавање од суштинског значаја за обављање делатности и корисника за које јавно саопштавање није од посебног значаја за обављање делатности. У оквиру посебних тарифних бројева за сваку наведену категорију корисника, накнада је одређена на основу географске локације и површине простора у коме се обавља делатност и јавно саопштавање музике.⁵⁴² Захваљујући примени принципа ценовне дискриминације, корисник који обавља делатност на девастационим подручјима плаћа мањи износ накнаде од корисника у подручју зоне града Београда.

Задатак надлежних државних органа (ЗИС и Комисије за заштиту конкуренције) који контролишу рад организације и спречавају појаву злоупотребе монополског положаја на тржишту, је да утврде да ли је висина накнаде одређена на основу објективних критеријума и да ли постоји велика разлика у висини накнаде између припадника исте категорија корисника, односно између различитих категорија корисника. У питању је други механизам спречавања злоупотребе доминантног положаја организације, односно државна контрола монопола. Држава располаже средствима која пружају могућност спречавања злоупотребе монополског положаја, почевши од законодавне делатности, преко контроле организације од стране државне управе, па све до учешћа правосудних органа.⁵⁴³ Као што је наведено у претходним поглављима, држава је у обавези да одговарајућим законодавним решењима предвиди механизме за спречавање злоупотребе доминантног положаја од стране учесника на тржишту. Антимонополске одредбе су посебно значајне за државе које предвиђају законски монопол колективне организације. Државни апарат је у обавези да обезбеди примену наведених одредби.

Један од начина спречавања злоупотребе монополског положаја организације представља раздвајање поступка контроле тарифе од контроле рада организације и делегирање наведене надлежности другом органу. То би значило да надлежни орган који издаје дозволу за рад и контролише законитост рада организације не врши истовремено и оцену законитости тарифе организације. Контролу законитости тарифе, сходно примени принципа правичности, треба препустити независним правосудним органима. Органи управе који посредно учествују у поступку оснивања организације примарно воде рачуна о заштити интереса носиоца права, док независни судски органи воде рачуна о интересима како носиоца права, тако и корисника.

⁵⁴² Тарифа за остваривање права на накнаду за јавно саопштавање музичких дела, интерпретације и фонограма («Сл. гласник РС», бр. 117/2013, 114/2017 - др. тарифа и 63/2018 - др. тарифа); тарифни број 2-5, чл. 6:Износи накнада за јавно саопштавање утврђују се у зависности од: 1) површине простора који корисник користи за пријем гостију, потрошача и наручилаца услуга, 2) значаја који за обављање делатности корисника има јавно саопштавање музичких дела, интерпретација и фонограма, 3) географске локације седишта корисника.

⁵⁴³ S. Marković, (2016), 23-27

У нашем правном систему, оцену уставности и законитости тарифе врши Уставни суд, на основу иницијативе за оцену уставности и законитости као правног средства.⁵⁴⁴ Наведени поступак је, правно гледано, оправдан, али не представља задовољавајуће решење. Тарифа је акт којим се регулишу права и обавезе учесника процеса колективног остваривања. У питању је заштита приватноправних интереса, који се остварују пред судовима опште надлежности. С друге стране, у поступку пред Уставним судом, решавају се спорна питања од јавног значаја, кроз оцену уставности и законитости општег акта.⁵⁴⁵

У другим државама постоје целисходнија решења у погледу поступка усвајања тарифе, која истовремено представљају и механизам спречавања злоупотребе доминантног положаја организације. Примера ради, у Немачкој је предвиђено да, уколико не постоји могућност за споразумно усвајање тарифе, стране су у обавези да се обрате одбору за медијацију, који помаже преговарачима да постигну сагласност поводом висине накнаде. Тек уколико не постоји могућност усвајања тарифе пред органом медијације, надлежни суд доноси одлуку о тарифи.⁵⁴⁶ Наведено решење је могуће применити и у нашем правном систему, тако што би странке биле упућене на решавање спорних питања поводом усвајања тарифе пред надлежним посредником, а уколико не могу да реше спорна питања путем медијације, тарифа се може усвојити у форми судске одлуке. Нашим позитивним прописима предвиђена је надлежност Вишег суда у Београду и Привредног суда у Београду за решавање спорова о ауторском и сродном правима⁵⁴⁷, те су наведени судови подједнако стручни и за решавање спора поводом тарифе организације.

На основу претходних навода, може се закључити да је држава у могућности да обезбеди вишеструки и вишестепени механизам спречавања злоупотребе монополског положаја организације. Питање реализације наведених механизма зависи од спремности, али и реалних могућности државног апарата да обезбеди одговарајући механизам контроле. Предуслов функционисања наведених механизма је равноправна позиција преговарачких страна. Законски монопол ставља колективну организацију у повољнији положај у односу на корисника. Управо из наведеног разлога је неопходно јачање позиције корисника, како би се формирала репрезентативна удружења која могу да парирају организацији у процесу преговора ради усвајања споразума о тарифи.

Међутим, економски положај корисника је у непосредној вези са стањем и конкурентности привредног тржишта у држави, које се налази у узрочно-последичној вези са стабилношћу правног поретка и државног система, што само потврђује свеобухватни значај улоге државе у спречавању злоупотребе монополског положаја организације.⁵⁴⁸

⁵⁴⁴ Закон о Уставном суду („Сл. гласник РС“, бр. 109/2007, 99/2011, 18/2013-одлука УС, 103/2015 и 40/2015 и др. закон), чл. 33

⁵⁴⁵ Закон о Уставном суду, чл. 45, 50, 51

⁵⁴⁶ R. Matanovac Vučković (2016), 44; предвиђена је и могућност странака да се обрате посебном одбору за мирно решавање спорних питања, међутим, уколико тарифа не буде усвојена пред наведеним телом, странке су у обавези да се обрате одбору за медијацију

⁵⁴⁷ Закон о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштва „Сл. гласник РС“, бр. 101/2013), чл. 4, 5; Закон о уређењу судова („Сл. гласник РС“, бр. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 31/2011 - др. закон, 78/2011 - др. закон, 101/2011, 101/2013, 106/2015, 40/2015 - др. закон, 13/2016, 108/2016, 113/2017, 65/2018 - одлука УС, 87/2018 и 88/2018 – одлука УС), чл. 23, ст. 1. тач. 7 и чл. 25, ст. 1. тач. 2; свакако би била заснована надлежност привредног суда, с обзиром да се споразум о тарифи закључује између репрезентативног удружења корисника и колективне организације

⁵⁴⁸ S. Marković, (2016), 23

3.2. Репертоар монополске организације и положај корисника

Репертоар организације, са аспекта положаја корисника, представља највећу предност монополског система колективног организовања. На основу уговора са организацијом, корисник добија могућност да легално користи целокупан репертоар организације, који подразумева употребу предмета заштите свих носилаца права на територији једне државе (осим репертоара носилаца који су се определили за индивидуално остваривање права), као и репертоара других колективних организација, на основу билатералних споразума. Осим што омогућава широк обим услуге, монополска организација пружа кориснику максималну (могућу) правну сигурност у погледу легалне употребе предмета заштите, а посебно у случају када је законом предвиђено обавезно колективно остваривање права. Ипак, многи корисници сматрају да им припада право избора између употребе целокупног или дела репертоара организације.

3.2.1. Употреба репертоара монополске организације од стране корисника

Корисник је дужан да организацији пружи информације о употреби предмета заштите, обиму употребе и свим другим релевантним чињеницама и подацима који су неопходни за утврђивање висине накнаде.⁵⁴⁹ Тако на пример, корисник који се бави угоститељском делатношћу дужан је да организацији достави податке о географској локацији седишта и површини простора који користи за пријем гостију.⁵⁵⁰ Радио и ТВ станице су дужне да доставе организацији податке о оствареним приходима, односно билансу успеха и другу финансијску документацију која је неопходна за обрачун накнаде за емитовање фонограма и на њима забележених интерпретација.

Поред финансијских извештаја, наведени корисници су дужни да доставе организацији попис емитованих предмета заштите према обрасцима који су прописани општим актима организације, класификацију заступљености репертоара и потврду надлежног органа о сервисној зони покривања.⁵⁵¹

⁵⁴⁹ ЗАСП, чл. 187, ст. 2.

⁵⁵⁰ Тарифа за остваривање права на накнаду за јавно саопштавање музичких дела, интерпретације и фонограма у угоститељским објектима и објектима за приређивање игара на срећу (ресторани, кафеи, кафићи, интернет кафеи, баште, киосци брзе хране који поседују простор за смештај гостију, кладионице, коцкарнице, сплавови, дискотеке, клубови и други слични објектима („Службени гласник РС“ број 114/17), чл. 3, ст. 1. и чл. 6

⁵⁵¹ Споразума о јединственој тарифи накнада за емитовање фонограма и на њима забележених интерпретација („Службени гласник РС“ број 25/14, 47/15), чл. 12, 13

Организација има обавезу да свим корисницима и другим лицима која имају правни интерес пружи информацију о свом репертоару.⁵⁵² Наведена обавеза организације је нарочито значајна из разлога што је репертоар организације променљив, те је неопходно да корисници буду благовремено обавештени о променама садржине и обима репертоара. Ипак, на кориснику је терет доказивања да не користи предмете заштите који спадају у репертоар монополске организације.⁵⁵³ У случају обавезног колективног остваривања права, независно од постојања уговора између организације и корисника, обавеза плаћања накнаде на име коришћења предмета заштите се заснива на самом Закону.⁵⁵⁴

3.2.2. Захтев корисника за употребу делова репертоара монополске организације

Иако монополски систем омогућава употребу целокупног репертоара организације, корисник често исказује незадовољство због обавезе плаћања накнаде на име употребе дела репертоара, који фактички (према његовој процени) никада не користи. Сматра да би, у његовом интересу, била далеко повољнија могућност коришћења фрагментисаног репертоара, односно одређених делова репертоара, који су груписани у категорије на основу различитих критеријума. У поменутом случају власника француских дискотека против колективне организације SA-SEM, власници клубова су захтевали од Суда правде ЕУ да утврди да ли организација врши злоупотребу доминантног положаја на тај начин што врши наплату накнаде корисницима за употребу целокупног репертоара, уместо да обрачунава накнаду на основу фактичке употребе репертоара, што у њиховом случају представља искључиво англоамерички репертоар.

Другим речима, власници клубова су сматрали да организација злоупотребљава монополски положај на тај начин што не пружа могућност употребе делова репертоара и што не врши обрачун накнаде сразмерно обиму коришћеног репертоара. Суд правде ЕУ је у одлуци истакао да „одбијање националне организације за колективно остваривање ауторског права на музичким делима да корисницима омогући приступ само страном репертоару, нема за циљ или ефекат ограничавање конкуренције на заједничком тржишту, осим уколико се уступањем права коришћења дела заштићеног репертоара могу у потпуности заштитити интереси аутора,

⁵⁵² ЗАСП, чл. 181, ст. 2.

⁵⁵³ „Међутим, с обзиром на законску претпоставку тужилац у сваком конкретном спору није у обавези да доказује да је саопштаван фонограм из његовог репертоара, већ друга страна, тужена као корисник, ако тврди да се ради о саопштавању само фонограма који нису у систему тужичеве заштите има дужност да своју тврдњу и докаже.“ Пресуда Привредног апелационог суда Пж. 1336/14; „Тужени до закључења главне расправе није доказао да су предмет саопштавања јавности била искључиво ауторска музичка дела домаћих аутора изузетих из колективне заштите, односно страних аутора који нису обухваћени репертоаром утврђеним решењем Завода за интелектуалну својину на основу 102 закључена билатерална уговора, па следи да је првостепени суд правилно одлучио када је усвојио захтев тужиоца о чему је дао довољне разлоге.“ Пресуда Привредног апелационог суда Пж. 7144/12

⁵⁵⁴ „У том случају, обавеза плаћања произлази из самог закона, извор облигационоправног потраживања произвођача фонограма, односно тужиоца као организације која колективно остварује ова права, произлази из самог закона, а не из уговора који је закључен са корисником, тако што је самим чином коришћења прихваћена општа понуда садржана у тарифи тужиоца.“ Пресуда Привредног апелационог суда Пж. 5794/2011

композитора и издавача музике, а да се притом не повећају трошкови управљања правима и контроле употребе заштићених музичких дела.⁵⁵⁵

На основу анализе социјалне функције монополске организације у претходном делу рада, може се закључити да фрагментација репертоара угрожава положај некомерцијалних носилаца права. Уколико би организација омогућила груписање репертоара у категорије, корисник би се најчешће определио за коришћење популарних садржаја.

Осим тога, анализа односа организације и носиоца права је потврдила да фрагментација репертора проузрокује повећање административних трошкова рада организације. Принцип економије обима указује да се повећањем репертоара организације смањују трансакциони трошкови, и обрнуто, смањењем репертоара долази до повећања трошкова. Истовремено, долази и до повећања трошкова контроле употребе предмета заштите. Монополска организација би, у случају уступања фрагментисаног репертоара, имала далеко веће трошкове мониторинга употребе посебних категорија репертоара. Контрола употребе фрагментисаног репертора изискује већу кадровску и сложенију технолошку ангажованост монополске организације, што проузрокује веће трошкове, а истовремено и већи износ накнаде коју сноси корисник.

Развој дигиталне технологије створио је нове димензије и простор за употребу музичких дела. У данашње време, класични облици коришћења музике постају превазиђени, док употреба музике и осталих интелектуалних добара путем интернета постаје најраспрострањенији начин коришћења. Онлајн провајдери замењују ТВ и радио станице и постају најзначајнији корисници музичких дела. Како интернет превазилази националне границе, музички провајдери би морали прибавити сагласност свих националних организација, да би се омогућило легално саопштавање музике путем интернета на простору одређене националне територије. Разлог усвајања Директиве 2014/26/EУ је управо прилагођавање монополског система колективног остваривања наведеним категоријама корисника.

4. Карактеристике положаја корисника и организације у систему слободне конкуренције

Основна обележја колективног остваривања ауторског и сродних права у систему слободне конкуренције представљају остваривање права посредством већег броја субјеката колективног остваривања, фрагментација репертоара и већи износи накнада на име коришћења предмета заштите. У наредном делу рада, однос корисника и организације ће бити сагледан кроз наведене аспекте система колективног организовања. Такође, карактеристике односа корисника и организације ће бити посматране у оквиру система колективног организовања САД-а и новог система мултитериторијалног лиценцирања онлајн права на музичким делима у Европској унији.

⁵⁵⁵ Judgment of 13.07.1989 — Case 395/87, (MINISTÈRE PUBLIC v TOURNIER), прим. превод аутора

4.1. Репертоар у систему слободне конкуренције и положај корисника

У систему слободне конкуренције, репертоар је подељен између више организација, односно субјеката који врше колективно остваривање и заштиту права носиоца. У САД-у, целокупни музички репертоар је подељен између три колективне организације, док је на тржишту мултитериторијалног лицензирања онлајн права, репертоар подељен између колективних организација и новоформираних ентитета колективног остваривања онлајн права аутора. Да би уживао сигурност у погледу употребе предмета заштите, корисник мора правно регулисати односе са свим субјектима колективног остваривања права у оквиру релевантног тржишта.

4.1.1. Утицај фрагментације права на положај корисника

Колективне организације у САД-у (BMI, ASCAP I SESAC) упозоравају корисника да је право коришћења музичких дела ограничено на репертоар организације са којом корисник има закључен уговор. Да би корисник био у потпуности сигуран да на законит начин врши саопштавање музике, односно да не би морао да проверава приликом саопштавање сваке музичке нумере да ли она спада у репертоар организације са којом има закључен уговор о уступању права коришћења, пожељно је да закључи уговор са све три колективне организације.

С друге стране, америчке колективне организације уступају кориснику једино права јавног саопштавања, али не и механичка права (право умножавања и снимања звука), где се сврставају дигитална права, као што је дигитални стриминг, која су од посебног значаја за пружаоце онлајн музичких услуга. Да би прибавио лиценцу за наведена права, корисник мора да се обрати непосредно носиоцима права – ауторима музичких дела, а у највећем броју случајева самим музичким издавачима или њиховим агентима. Најпознатија агенција која се бави уступањем механичких права је Harry Fox Agency (HFA)⁵⁵⁶, док су највеће издавачке куће у власништву компанија Universal Music Group, Warner Music Group и Sony.

Неопходно је нагласити да претходно наведене музичке компаније имају 65% удела у музичкој издавачкој индустрији, односно 73,3% удела у тржишту производње фонограма⁵⁵⁷. Корисник је, када је реч о уступању механичких права, упућен на три велике музичке организације, овог пута приватне компаније које представљају лидере у светској музичкој индустрији, између којих је подељен највећи део музичког репертоара у САД-у.

⁵⁵⁶ R. Ghafele and B. Gibert (2011), 23, 24

⁵⁵⁷ T. M. Lenard and L. J. White, Moving Music Licensing Into the Digital Era: More Competition and Less Regulation, Technology Policy Institute, New York, Washington, December 2015, 26, 27, <https://techpolicyinstitute.org/wp-content/uploads/2015/12/moving-music-licensing-digital-era.pdf>, преузето дана 19.06.2019. године: статистички подаци су наведени за 2014. годину; наведене групације су истовремено издавачи и произвођачи фонограма

За највећи број корисника, најзначајнија је могућност уступања права коришћења музичких дела по основу уговора са колективном организацијом, у циљу омогућавања јавног саопштавања музике. Правна неизвесност корисника се, на великом музичком тржишту као што је америчко, своди на минимум, јер је највећи део репертоара подељен између три колективне организације. С друге стране, лиценца за механичка права је неопходна произвођачу фонограма, односно филмском и телевизијском продуценту.

Преостаје једино питање регулисања дигиталног музичког тржишта. Провајдери онлајн музичких услуга морају истовремено имати закључен уговор са колективним организацијама (ради уступања права јавног саопштавања музике) и са издавачким музичким кућама, односно агенцијама (у циљу уступања дигиталних права). На тај начин су онлајн провајдери у обавези плаћања највећих износа ауторске накнаде. Управо због наведених разлога је амерички Сенат усвојио Закон о модернизацији музике крајем 2018. године, који предвиђа оснивање јединствене колективне организације за уступање дигиталних механичких права провајдерима онлајн услуга.⁵⁵⁸ Планирано је да нови систем колективног остваривања механичких права почне са функционисањем две године након ступања на снагу новог закона⁵⁵⁹ Успостављањем модела јединственог колективног уступања механичких дигиталних права, значајно се смањују новчане обавезе (на име плаћања ауторске накнаде) дигиталних музичких провајдера.

У погледу система слободне конкуренције на тржишту ЕУ, Директивом 2014/26/ЕУ је предвиђено да су организације које пружају услуге мултитериторијалног лиценцирања обавезне да на транспарентан начин пруже кориснику онлајн права (провајдеру онлајн музичких услуга) податке о правима које заступају, о музичким делима која чине њен репертоар и територијалној покривености лиценце коју организација уступа.⁵⁶⁰ Што се тиче мултитериторијалне лиценце за онлајн права (како је већ речено приликом дефинисања појма онлајн права), она обухвата право јавног саопштавања и право репродукције, тако да су провајдерима доступна сва права неопходна за обављање делатности. Међутим, то не значи да су кориснику познати сви субјекти који обављају услуге колективног остваривања онлајн права на музичким делима. Директивом није предвиђено обавезно колективно остваривање онлајн права посредством организације, чиме је отворен пут ка стварању нових правних ентитета за уступање онлајн права на музичким делима. Новим удружењима је омогућено да обављају послове који су истоветни услугама колективне организације, с тим да се она не подводе под правни режим организације. Оснивачи удружења су колективне организације, па самим тим и њихов репертоар чине удружени репертоари колективних организација. Осим наведених субјеката колективног остваривања онлајн права, Директива предвиђа и учешће независних субјеката управљања на тржишту колективног остваривања онлајн права у ЕУ. Реч је о правним лицима која се оснивају у форми привредних субјеката, односно у циљу остваривања профита и чији оснивачи нису носиоци права нити су на било који начин под њиховом контролом.⁵⁶¹ На самом крају, не треба заборавити велике издавачке музичке компаније, које имају могућност да самостално врше уступање онлајн права на тржишту ЕУ.

⁵⁵⁸ Music Modernization Act or MMA (H.R. 1551, Pub.L. 115–264), 2018

⁵⁵⁹ <https://www.songrights.net/about-the-mma>, преузето дана 22.06.2019. године

⁵⁶⁰ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 25, ст. 1.

⁵⁶¹ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 3, ст. 1. тач. б)

Провајдерима онлајн музичких услуга, као корисницима права, нови систем слободне конкуренције на тржишту мултитериторијалног лиценцирања онлајн права доноси предности. Пре свега, провајдери немају обавезу да са сваком колективном организацијом закључе уговор о уступању онлајн права који ће се примењивати на територији сваке појединачне државе чланице ЕУ, већ на основу уговора са новоформираним удружењима колективних организација стичу мултитериторијалну лиценцу за коришћење онлајн права на музичким делима. На основу само једног уговора са наведеним удружењем, кориснику се уступа право коришћења удруженог репертоара организација и омогућава мултитериторијална употреба. Како је наведено у претходном делу овог рада, новоформирана удружења мултитериторијалног лиценцирања, на основу уговора са великим издавачким компанијама, уступају кориснику права на онлајн коришћење англоамеричког репертоара. На тај начин се провајдерима пружа могућност употребе готово целокупног светског репертоара и најпопуларнијег музичког садржаја, у оквиру тржишта ЕУ.

Друга предност мултитериторијалног лиценцирања онлајн права на музичким делима у ЕУ за корисника је одступање од примене одредби које регулишу уступање онлајн права за радио и ТВ станице. Радио и ТВ станице су у обавези да закључе уговоре са колективним организацијама на националном нивоу ради плаћања накнаде за емитовања и реемитовања музичког садржаја. Уколико би се на наведене кориснике примењивале одредбе Директиве о мултитериторијалном лиценцирању онлајн права, исти би били у обавези да плаћају двоструку накнаду за употребу идентичног репертоара. Одступањем од примене одредби Директиве 2014/26/ЕУ, радио и ТВ станицама држава чланица је омогућено онлајн емитовање програма, у виду симултаног или каснијег преноса, а који се сматра својеврсном допуном емитовања путем радија или телевизије. Наведено одступање не сме да угрожава друге пружаоце онлајн услуга, нити да на било који начин нарушава конкуренцију на онлајн тржишту, а све у складу са Уговором о функционисању ЕУ.⁵⁶²

4.1.2. Фрагментација репертоара у САД-у

Оправданост слободне конкуренције у систему колективног остваривања ауторског и сродних права може се најбоље сагледати кроз однос организације и корисника у америчком систему колективног остваривања. Америчко музичко тржиште је највеће самостално тржиште на свету, са највећим приходима и највећом потражњом.⁵⁶³ Конкуренција у области

⁵⁶² Директива 2014/26/ЕУ, чл. 32, Директива 2014/26/ЕУ, параграф 48 преамбуле; УФЕУ, чл. 101, 102

⁵⁶³ Према подацима из 2008. године, укупни приходи музичког дигиталног тржишта у САД износили су 3.245.774.905,50 €, док је укупан приход прикупљен до корисника права износио 259.661.992,44 €. Укупни приходи од музичког тржишта ЕУ су износили 5.016.677.188,32 €, док је приход на име накнаде за коришћење износио 401.334.175,07 €: R. Ghafele and B. Gibert (2011), 14

колективног остваривања у САД-у није само последица антимонополског законодавства⁵⁶⁴, већ је настала услед развоја музичког тржишта. Економски гледано, са повећаном потражњом за одређеним производом и са ширењем музичког тржишта, престаје оправданост постојања природног монопола колективне организације и настаје потреба за конкуренцијом на тржишту колективног остваривања ауторског и сродних права.

Као резултат спорова између државе и две највеће колективне организације ASCAP и BMI поводом висине накнаде и трансакционих трошкова организација, настали су декретни споразуми који регулишу предметна питања и којима је предвиђена надлежност Федералног окружног суда у Њујорку као специјалног суда, надлежног за решавање спора између носиоца права и организације.⁵⁶⁵ На први поглед, делује да слободна конкуренција колективног остваривања не постоји у апсолутном смислу, међутим држава на овај начин активно учествује у контроли слободног тржишта и спречавању антимонополског понашања учесника. Иако се процес колективног остваривања не спроводи од стране једне монополске организације, држава је свесна доминантног положаја две највеће колективне организације, које захваљујући контроли од преко 90% тржишта, имају статус олигополиста.

Већини корисника је за потребе обављања професионалне делатности неопходно уступање права на јавно саопштавање музичких дела и због тога је систем колективног остваривања права у САД-у функционисао на темељима постављеним још 50-их година прошлог века.⁵⁶⁶ Услед развоја дигиталне технологије, традиционални облици саопштавања дела су замењени дигиталним, а потребе провајдера онлајн услуга, као корисника, не могу бити задовољене у постојећем систему колективног остваривања. Технолошки напредак и неусклађеност правне регулативе са новонасталим условима функционисања музичког тржишта су искористиле велике издавачке куће на тај начин што су повукле права онлајн саопштавања из колективних организација са циљем да непосредно уступају права дигиталним музичким провајдерима.⁵⁶⁷ Издавачке куће улажу напоре да се традиционални систем колективног остваривања превазиђе, односно да се издавачима препусти непосредно уступање свих права, а не само дигиталних, и то како корисницима у САД-у, тако и широм света.⁵⁶⁸

Закон о модернизацији музике је усвојен са циљем регулисања тржишта дигиталне музике, односно прилагођавања постојећег систем колективног остваривања новим дигиталним облицима саопштавања и емитовања музике. Закон предвиђа оснивање колективне организације за остваривање механичких, односно дигиталних права, под називом механичка колективна организација.⁵⁶⁹

⁵⁶⁴ T. M. Lenard and L. J. White (2015), 5,6: због кршења антимонополских прописа Antitrust Division of the U.S. Department of Justice је поднела тужбу против ASCAP, а касније и BMI организације

⁵⁶⁵ T. M. Lenard and L. J. White (2015), 6; наведени споразуми се у америчком праву називају consent decree, док се надлежни суд назива rate court

⁵⁶⁶ T. M. Lenard and L. J. White (2015), 5

⁵⁶⁷ United States of America v. American Society of Composers, Authors and Publishers, 12 Civ. 8035 (DLC) 41 Civ. 1395 (DLC), 2013 WL 5211927 (S.D.N.Y. Sep. 17, 2013); T. M. Lenard and L. J. White (2015), 14, 15; специјални суд у почетку није дозвољавао делимична уступања права, да би одлука касније била промењена

⁵⁶⁸ <https://www.sonyatv.com/en/services>, преузето дана 22.06.2019. године

⁵⁶⁹ <https://www.ascap.com/about-us/stand-with-songwriters>, преузето дана 21.06.2019. године; Mechanical licensing collective (MLC), Music Modernization Act (H.R. 1551, Pub.L. 115–264), 2018, Title I, Sec. 102. Blanket license for digital uses and mechanical licensing collective, (d), 3

Наведена непрофитна организација ће имати овлашћење да закључује уговоре о уступању механичких, дигиталних права са пружаоцима онлајн музичких услуга, а прикупљену накнаду ће расподелити носиоцима права. Закон омогућава груписање музичког репертоара, у погледу механичких права, већи степен правне сигурности корисника (односно провајдера онлајн услуга у погледу употребе репертоара) и контролу рада механичке колективне организације од стране државе. То не значи да се Законом о модернизацији музике уводи монополски систем колективног остваривања механичких права, јер је издавачима омогућено да непосредно уступају лиценцу за дигитална права корисницима, односно пружаоцима онлајн услуга. Уколико се провајдер, који се подводи под дефиницију значајног примаоца лиценце, определи да уговор закључи непосредно са издавачем, обавезује се да врши плаћање посебне накнаде механичкој колективној организацији.⁵⁷⁰ На тај начин Закон мотивише провајдере онлајн услуга да уговор о уступању употребе дигиталних права закључују са механичком колективном организацијом.

Још увек је рано говорити о томе како ће нови систем уступања дигиталних права функционисати у САД-у. Са сигурношћу се може рећи да се велике музичке (издавачке) куће неће лако одрећи непосредног преговарања и уговорних односа са провајдерима онлајн услуга. Нови Закон о модернизацији музике је посебно значајан из разлога што се у САД-у, држави са највећим музичким тржиштем и која се сматра зачетником слободне конкуренције колективног остваривања ауторског права, подржава колективно остваривање права путем организације. И поред тога што доминација дигиталне технологије и великих музичких корпорација доводи у питање опстанак колективне организације као субјекта колективног остваривања, држава настоји да заштити личност аутора музике, чији је положај маргинализован услед индустријализације и корпоратизације музичког стваралаштва.

4.1.3. Фрагментација репертоара на дигиталном тржишту ЕУ

Директивом 2014/26/ЕУ није предвиђено обавезно колективно остваривање онлајн права посредством организације, већ је омогућен простор за деловање независних субјеката управљања и удружења организација у новоформиране субјекте уступања мултитериторијалних лиценци за онлајн права. Директива налаже чланицама ЕУ да националним прописима обезбеде да организација која обавља услугу мултитериторијалног лиценцирања онлајн права, заступа и репертоар организација које немају дозволу за обављање наведене услуге.⁵⁷¹ Носиоцу права на простору ЕУ је омогућено да уступи онлајн права организацији која обавља услуге мултитериторијалног лиценцирања, уколико организација са којом већ има закључен уговор не пружа такву услугу или иста није закључила уговор са организацијом која пружа услуге мултитериторијалног лиценцирања.⁵⁷²

⁵⁷⁰ Music Modernization Act (H.R. 1551, Pub.L. 115–264), 2018, Title I, Sec. 102. Blanket license for digital uses and mechanical licensing collective, (d), 3 (e) Definitions, (31)

⁵⁷¹ Директива 2014/26/ЕУ, чл. 30

⁵⁷² Директива 2014/26/ЕУ, чл. 31

Сматра се да ће корисници у новом систему мултитериторијалног лиценцирања бити изложени високом степену несигурности у погледу идентификације репертоара за онлајн употребу.⁵⁷³ Као последица фрагментације репертоара, постоји могућност да ће доћи до преклапања репертоара субјеката мултитериторијалног лиценцирања. Како се на новоформиране субјекте колективног остваривања не примењују одредбе Директиве које важе за колективну организацију, исти немају обавезу обавештавања корисника о репертоару. Ипак, репертоар удружења се састоји од репертоара колективних организација држава ЕУ. Сходно Директиви, обавеза обавештавања корисника о репертоару односи се на колективне организације држава чланица.

Организација, као чланица новоформираних удружења, дужна је да пружи информације провајдерима онлајн услуга о сопственом репертоару, који уједно чини и саставни део репертоара нових удружења. Осим тога, удружење пружа обавештење корисницима о свим члановима (националним колективним организацијама) и свим америчким издавачима са којима има закључене уговоре. Може се закључити да ново удружење мултитериторијалног лиценцирања на посредан начин испуњава обавезу пружања обавештења кориснику о сопственом репертоару.

4.2. Обавеза плаћања накнаде од стране корисника у систему слободне конкуренције

У наредном поглављу предмет анализе ће бити положај корисника на дигиталном тржишту, у погледу накнаде коју плаћа на име употребе репертоара. Такође, предмет анализе биће и положај корисника у систему слободне конкуренције услед фрагментације репертоара и појаве нових субјеката колективног остваривања који не подлежу примени одредаба Директиве о обавезама организација у погледу висине и начина одређивања тарифа.

Предметно поглавље представља наставак компаративне анализе система колективног остваривања права у САД-у и мултитериторијалног лиценцирања онлајн права у државама чланицама ЕУ.

⁵⁷³ P. Jenner, Copyright in the Digital Age; Benefiting Users and Creators? Review of Economic Research on Copyright Issues, Vol. 8, No. 2, 2011, 63, <https://ssrn.com/abstract=2024579>, преузето дана 18.06.2019. године; R. Towse, Economics of Copyright Collecting Societies and Digital Rights: Is There a Case for a Centralised Digital Copyright Exchange?, Review of Economic Research on Copyright Issues, 2012, 9(2), 11, <https://ssrn.com/abstract=2216165>, преузето дана 15.06.2019. године

4.2.1. Преговарачка позиција корисника дигиталног тржишта у САД-у

У америчком систему колективног остваривања права, висина накнаде на име коришћења репертоара колективне организације одређује се на основу споразумног декрета или у случају спора између организације и корисника, на основу одлуке специјализованог одељења Федералног окружног суда у Њујорку.⁵⁷⁴ Значајне одлуке поводом висине накнаде, донете су у предметима покренутим од стране провајдера онлајн услуга *Pandora*. Издавачка кућа *Sony/ATV* је повукла своја онлајн права из организације ASCAP, ради непосредног уступања права провајдеру *Pandora*, али није истовремено доставила коначну листу репертоара провајдеру онлајн услуга.

Pandora се нашла у сличном проблему и са издавачем *Universal Music Publishing Group*. Суд је истакао да су потези издавача били стратешки, са циљем да се повећа висина накнаде за коришћење репертоара, која би се сматрала меродавном у случају поновног уступања права организацији ради колективног остваривања. Такође, суд наглашава да у наведеној ситуацији провајдер онлајн услуга нема других опција него да поступи у складу са условима предвиђеним уговором са издавачем.⁵⁷⁵

Специјализовани суд врши контролу и спречава антимонополско поступање колективних организација у погледу одређивања висине накнада, што свакако представља заштиту интереса корисника. Постоје мишљења да се утврђивањем висине накнаде од стране суда не добија реална тржишна накнада, односно да не постоје услови за формирање цене на конкурентском тржишту.⁵⁷⁶ Међутим, ако узмемо у обзир чињеницу да преко 90% тржишта контролишу две колективне организације, може се закључити да је у условима тржишта олигопола, као неправог конкурентског тржишта, пожељан виши степен контроле од стране државних органа.

У погледу уступања дигиталних механичких права, корисници преговарају непосредно са издавачким кућама. С једне стране, издавачке куће имају значајну тржишну позицију, како то и специјални суд истиче у својим одлукама. С друге стране, провајдери онлајн услуга користе предности своје преговарачке позиције, која се огледа у природи делатности и глобалном утицају на интернету, као најзначајнијем подручју слушања и употребе музике. Профит представља главни мотив у преговорима издавача и провајдера онлајн услуга, а њихове преговарачке снаге су готово изједначене. Однос снага ће се, након почетка примене Закона о модернизацији музике, сигурно променити. Претпоставка је да ће се позиција корисника побољшати, те да ће издавачке куће морати да учине уступке у преговорима, с обзиром да ће имати озбиљног конкурента у виду механичке колективне организације.

⁵⁷⁴ T. M. Lenard and L. J. White (2015), 13

⁵⁷⁵ Petition of Pandora Media, Inc.: Related to *United States of America v. American Society of Composers, Authors, and Publishers*, 12 Civ. 8035 (DLC) 41 Civ. 1395 (DLC), 6 F.Supp.3d 317 (S.D.N.Y. Mar. 18, 2014) Pg. 90-91; у теорији се ови случајеви називају Pandora rate case: T. M. Lenard and L. J. White (2015), 16

⁵⁷⁶ T. M. Lenard and L. J. White (2015), 11

4.2.2. Преговарачка позиција корисника дигиталног тржишта у ЕУ

На подручју Европске уније, провајдерима услуга је омогућено да, уместо закључивања уговора са сваком националном колективном организацијом, договоре услове плаћања накнаде са новоформираним субјектима мултитериторијалног лиценцирања онлајн права на музичким делима. Такође, нова удружења омогућавају провајдерима употребу значајног европског и англоамеричког репертоара. Удружења колективних организација и независни корпоративни субјекти управљања, не подлежу примени одредаба Директиве 2014/26/ЕУ, које се примењују на колективне организације.

Самим тим се одредбе Директиве о транспарентности прихода и финансијских извештаја, тарифама и репертоару не примењују на наведене субјекте колективног остваривања.

Подаци о висини накнаде, коју провајдери онлајн услуга уговарају са новим субјектима колективног остваривања, постају подаци о цени у оквиру комерцијалних уговора.

Провајдерима онлајн музичких услуга је, као учесницима на слободном тржишту, у интересу да непосредно преговарају са новим независним субјектима колективног остваривања права. Како је у претходном делу рада истакнуто, мистификација висине накнаде може нанети штету носиоцу права, као појединцу. Међутим, и корисник може претрпети штету на тај начин што неће имати могућност да упореди висину накнаде (цену) коју потражују различити субјекти колективног остваривања онлајн права. На самом крају, наведена пракса је у супротности са одредбама и циљевима Директиве, које се односе на транспарентност рада колективних организација.

4.2.3. Слободна конкуренција као потреба корисника дигиталног тржишта

Велики притисак на измену традиционалног начина колективног остваривања ауторског и сродних права врше издавачке куће. Издавачке музичке компаније су носиоци ауторског права на музичким делима, што је најчешће случај када је реч о англоамеричком музичком репертоару. Провајдерима онлајн услуга је у интересу да прибаве дозволу за дигиталну употребу популарног музичког садржаја, јер за њим постоји највеће интересовање крајњих потрошача и омогућава највећи профит.

Нови субјекти колективног остваривања онлајн права, који заступају англоамерички и европски репертоар колективних организација, су настали су спонтано, услед потреба корисника на дигиталном тржишту. Предметни субјекти су се на тржишту појавили пре усвајања Директиве

2014/26/EU. Тиме се потврђује да се слободна конкуренција не мора јавити само као последица правне регулативе, већ као потреба развоја релевантног тржишта, а пре свега услед повећања потреба корисника и обима тржишта. Дигитално тржиште ЕУ је попримило значајне размере, те је превазишло монополски систем колективног организовања. Бројност крајњих корисника музичких услуга на интернету, провајдера музичких услуга, али и величина и јединственост тржишта ЕУ, условили су спонтано настајање слободне конкуренције на онлајн музичком тржишту.

Нејасно је због чега рад предметних субјеката није регулисан Директивом 2014/26/EU, која представља правни оквир слободне конкуренције на дигиталном тржишту ЕУ. Директива регулише питање мултитериторијалног лицензирања и тиме ствара привид о остваривању онлајн права музичких аутора посредством колективних организација. Фактички, колективно остваривање права врше новоформирани субјекти.

На тај начин, доводи се у питање опстанак колективне организације на дигиталном тржишту ЕУ.

Закон о модернизацији музике буди наду за опстанак колективне организације у дигиталном окружењу. Одредбе новог закона у САД-у омогућавају стварање централне евиденције музичких дела у погледу дигиталних механичких права и остваривање права посредством механичке колективне организације. Обавезом плаћања одговарајуће накнаде од стране пружаоца онлајн услуга (уколико је реч о значајном провајдеру који закључује уговор о уступању дигиталних механичких права са издавачком кућом) врши се финансијска мотивација корисника да уговор о уступању права закључе са колективном организацијом.

Неспорно је да ЕУ и САД, свака у оквиру своје територијалне надлежности, имају исте циљеве када су у питању дигитална права на музичким делима, а то је стварање јединственог онлајн музичког тржишта.⁵⁷⁷ Њихове могућности реализације наведеног циља се разликују, пре свега јер ЕУ обухвата 28 држава чланица, различитог језичког, културног, социјалног и економског подручја, са сувереним националним интегритетом, које је тешко објединити у погледу музичког тржишта.⁵⁷⁸ С друге стране, оно што највише повезује државе чланице, када је у питању музичко стваралаштво, јесте управо англоамерички репертоар.⁵⁷⁹ С друге стране САД, као суверена савезна држава, са званичним државним енглеским језиком и јединственом државном територијом, има системске предиспозиције за уређење јединственог музичког онлајн тржишта.

⁵⁷⁷ M. Petko, Changes In The Regulation Of Collective Management In Hungary, *Curentul Juridic, The Juridical Current, Le Courant Juridique*, Petru Maior University, Faculty of Economics Law and Administrative Sciences and Pro Iure Foundation, vol. 61, 2015, 75, <https://ideas.repec.org/a/pmu/cjurid/v61y2015p72-83.html>, преузето дана 18.06.2019. године

⁵⁷⁸ R. Matulionyte, Cross-Border Collective Management and Principle of Territoriality: Problems and Possible Solutions in the EU (January 1, 2009), *The Journal of World Intellectual Property* (2009) Vol. 11, nos. 5/6, 468, 469, <https://ssrn.com/abstract=2441009>, преузето дана 15.06.2019. године; S. Perlmutter, Making Copyright Work for a Global Market: Policy Revision on Both Sides of the Atlantic, *Columbia Journal of Law & the Arts*, vol. 38 no. 1, 2014, 66, <https://academiccommons.columbia.edu/doi/10.7916/D8S75FJ1>, преузето дана 17.06.2019. године

⁵⁷⁹ На музичком дигиталном тржишту, музика на енглеском језику је најзаступљенија и покрива скоро половину музичког тржишта (47%): E. Gomez-Herrera and B. Martens (2015), 11

Нејасно је због чега у Европској унији није подржана иницијатива за оснивањем колективне организације која би на јединственом тржишту ЕУ управљала онлајн правима на музичким делима, по угледу на систем предвиђен Законом о модернизацији музике у САД-у. Нарочито из разлога што је у ЕУ заузет став да монополске колективне организације на националном нивоу не представљају злоупотребу доминантног положаја. То не подразумева нужно успостављање система обавезног колективног остваривања онлајн права посредством организације. Ипак, неопходно је Директивом уредити положај независних управљачких субјеката и новоформираних удружења колективних организација. На тај начин би се реализовао већи степен транспарентности рада свих субјеката колективног остваривања онлајн права, што је један од основних циљева Директиве. Истовремено би се демистификовала правила расподеле ауторске накнаде и њена висина, као и висина трансакционих трошкова свих новоформираних субјеката који врше колективно остваривање онлајн права на музичким делима.

ДЕО ПЕТИ:

ОРГАНИЗАЦИЈА ЗА КОЛЕКТИВНО ОСТВАРИВАЊЕ У УСЛОВИМА ТЕХНОЛОШКОГ РАЗВОЈА – ПРЕДЛОГ ЗА БУДУЋА ИСТРАЖИВАЊА

1. Суочавања колективне организације са технолошким променама

Развој дигиталног музичког тржишта и слободна конкуренција колективног остваривања ауторског и сродних права доводе у питање оправданост постојања колективних организација. Директива 2014/26/ЕУ је створила правни простор за деловање независних субјеката управљања и удружења колективних организација, који у највећој мери функционишу у складу са правилима привредног пословања. Дигитални облици употребе и саопштавања музике на интернет простору превазилазе границе и могућности деловања националне колективне организације. Може се закључити да савремени технолошки развој и правна регулатива области интелектуалне својине за организацију, као субјекта колективног остваривања права, представљају преломне тренутке по питању њене будућности.⁵⁸⁰

Постоје мишљења да колективна организација на изврстан начин саботира развој технологије у области колективног остваривања,⁵⁸¹ која су промовисана од стране конкурентских субјеката колективног остваривања. Независно од чињенице да ли спречава технолошки развој колективног остваривања, организација не може да заустави напредак, који је променио не само начин употребе и саопштавања музике, већ и поступак уступања права на музичким делима.

Најновија технологија за коју се сматра да ће унети револуционарне промене у област колективног остваривања права на музичким делима је блокчеин (енгл. *blockchain*)⁵⁸² технологија. Предмет анализе овог поглавља је појам блокчеин технологије и могућност примене блокчеин технологије на тржишту колективног остваривања ауторског и сродних права, односно на који начин блокчеин технологија може да утиче на будућност колективне организације.

⁵⁸⁰ M. Martin-Prat, The Future of Copyright in Europe, Columbia Journal of Law & the Arts, vol. 38 no. 1, 29/2014, 38, <https://lawandarts.org/article/the-future-of-copyright-in-europe/>, преузето дана 17.06.2019. године

⁵⁸¹ S. Haunss, The changing role of collecting societies in the Internet, Internet Policy Review, Journal on Internet regulation, volume 2/ issue 3, 2013, 5, <https://policyreview.info/articles/analysis/changing-role-collecting-societies-internet>, преузето дана 30.03.2019. године

⁵⁸² Blockchain енгл. (блокчејн); у даљем тексту ће се користити термин на енглеском језику

2. Појам и карактеристике блокчеин технологије

Блокчеин представља технологију која се користи за трансакције криптовалуте Биткоин.⁵⁸³ Творцем Биткоин валуте се сматра Сатоши Накамото, који је светску популацију упознао са функционисањем блокчеин технологије.⁵⁸⁴

Основна карактеристика блокчеин технологије је децентрализација података. Сваки корисник блокчеин технологије има могућност приступа целокупној бази података.⁵⁸⁵ Непостојање централне базе података у блокчеин систему и могућност корисника да приступе свим подацима, проузрокује одсуство потребе за постојањем посредника између учесника у ланцу трансакција.⁵⁸⁶ Блокчеин технологија омогућава анонимност корисника који имају приступ подацима, док унете податке није могуће мењати. Тиме се искључује могућност било каквих злоупотреба записа и ретроактивних измена података о трансакцијама, јер би свака накнадна измена података довела до промене свих касније насталих записа.

За блокчеин технологију је карактеристична употреба такозваних „паметних уговора“⁵⁸⁷. Паметни уговори су компјутерски програми који спроводе обраду података, на тај начин што реализују трансакцију или неку другу радњу у оквиру система на основу унетих инструкција, након чега врше верификацију предметних уговорних радњи.⁵⁸⁸ Још једна битна карактеристика блокчеин технологије јесте да наведена технологија може бити формирана као приватан систем података, без могућности бесплатног преузимања и уз прихватање услова коришћења предвиђених од стране уређивача предметног система.⁵⁸⁹

Иако се блокчеин технологија за сада користи ради вршења трансакција биткоин валутом, истраживања су показала да наведена технологија може имати широку примену на тржишним берзама, у раду акционарских друштава и финансијских институција, а нарочито у спречавању финансијских злоупотреба.⁵⁹⁰ У сврху предметног истраживања, потребно је утврдити да ли постоји могућност примене блокчеин технологије у оквиру делатности колективног остваривања ауторског и сродних права.

⁵⁸³ Bitcoin енг.

⁵⁸⁴ M. Hadžić, N. Nedeljković, *Mogućnosti primene blockchain tehnologija na tržištima kapitala*, International Scientific Conference on Information Technology and Data Related Research, Blockchain and Distributed Systems, Sinteza 2018, 154, DOI: 10.15308/Sinteza-2018-153-159, преузето дана 15.04.2019. године

⁵⁸⁵ R. Kulms, *Blockchain Law-an Introduction*, Trgovinsko i međunarodno trgovinsko pravo, Pravo i privreda, 7-9/2019, 308

⁵⁸⁶ M. Hadžić, N. Nedeljković (2018), 154; R. Kulms, (2019), 308

⁵⁸⁷ Smart contracts енг.

⁵⁸⁸ M. Hadžić, N. Nedeljković (2018), 154

⁵⁸⁹ R. Kulms, (2019), 308

⁵⁹⁰ M. Hadžić, N. Nedeljković (2018), 155-157

3. Блокчеин технологија у оквиру колективног остваривања ауторског и сродних права

Примена блокчеин технологије доводи до смањења трошкова рада посредника и повећава транспарентност обављених трансакција, што заједно омогућава повећање ефикасности тржишта.⁵⁹¹ Аналогна примена блокчеин технологије у области колективног остваривања ауторског и сродних права би могла да проузрокује смањење трансакционих трошкова рада колективне организације. Уз помоћ паметних уговора, настала би моментална верификација с једне стране уговорног односа носиоца права и организације, а са друге стране колективне организације и корисника. Децентрализација базе података и непосредан приступ свих учесника – носиоца права и корисника – комплетној бази података који су забележени у систему, омогућава највиши степен транспарентности рада колективне организације. Уз помоћ блокчеин технологије, подаци о носиоцу постају трајно забележени у систему, што омогућава отклањање сваке сумње у погледу питања ауторства на делима.⁵⁹² Носилац права и корисник, захваљујући блокчеин технологији, могу да употребе прикупљене податке за анализу тржишта и потражње корисника, односно крајњих потрошача.⁵⁹³ Такође, расподела прихода носиоцима права би била знатно бржа и ефикаснија у односу на моделе расподеле у тренутно постојећим системима колективног остваривања.⁵⁹⁴

Проблем који може да се јави у погледу примене блокчеин технологије је непостојање правне регулативе ове форме дигиталне технологије. Поједине државе САД-а су усвојиле републичке прописе који регулишу функционисање и примену блокчеин технологије. У Европској унији је једино Француска направила озбиљније кораке по питању правне регулативе одређених облика примене блокчеина, док су поједине европске државе препознале могућност примене блокчеин технологије за вођење финансијског офшор пословања.⁵⁹⁵ Увођење блокчеин технологије би захтевало комплетну структуралну промену система примене, а што би у почетној фази увођења блокчеин платформе захтевало велике финансијске издатке. Осим тога, у свим централизованим базама података, у који се сврставају и базе података колективне организације, процес децентрализације би отворио додатна питања, попут безбедности и тачности података, контроле употребе репертоара, приступ подацима о финансијским трансакцијама.⁵⁹⁶

⁵⁹¹ M. Hadžić, N. Nedeljković (2018), 157

⁵⁹² C. Sintonio, A. Nucciarelli, The Impact of Blockchain on the Music Industry, R&D Management Conference 2018 “R&Designing Innovation: Transformational Challenges for Organizations and Society” June, 30th -July, 4th, 2018, Milan, Italy, 8, https://www.researchgate.net/publication/326225903_The_Impact_of_Blockchain_on_the_Music_Industry, преузето дана 30.06.2019. године

⁵⁹³ C. Sintonio, A. Nucciarelli (2018), 9

⁵⁹⁴ I. De Leon, R. Gupta, The Impact of Digital Innovation and Blockchain on the Music Industry, Institutions for Development Sector Competitiveness, Technology, and Innovation Division, DISCUSSION PAPER N° IDB-DP-549, 2017, 22, <https://publications.iadb.org/en/publication/17327/impact-digital-innovation-and-blockchain-music-industry>, преузето дана 30.06.2019. године

⁵⁹⁵ R. Kulms, (2019), 318-327

⁵⁹⁶ M. Hadžić, N. Nedeljković (2018), 158

Поједини стручњаци чак сматрају да би транспарентност података могла негативно да утиче на преговарачке позиције, како носиоца права, тако и корисника.⁵⁹⁷ Такође, остаје отворено питање на који начин се блокчеин технологија може применити у домену уступања традиционалних облика употребе предмета заштите.

Сватеоријска разматрања могућности примене блокчеин технологије у домену интелектуалног стваралаштва, а пре свега колективног остваривања ауторског и сродних права, налазе се на нивоу научне „олује мозга“. Иако ће практична решења бити обликована у релативно блиској будућности, још увек се може рећи да се ради о почетним фазама развоја блокчеин платформе у области интелектуалне својине. За сада је забележен скроман број примера употребе блокчеин технологије од стране мањих музичких портала који уступају право коришћења музичких дела непосредно крајњим потрошачима.⁵⁹⁸ С друге стране, на тржишту су се појавили независни субјекти управљања, који примењују блокчеин ради уступања права коришћења музичких дела корисницима и праћења употребе и расподеле ауторске накнаде.⁵⁹⁹

Још увек је неизвесно на који начин ће примена блокчеин технологије утицати на судбину колективне организације. Постоји могућност да ће традиционалне структуре организације пружити отпор ка новим технолошким променама, пре свега због првобитних трошкова увођења блокчеин платформе, а потом и због смањења висине трансакционих трошкова, што ће, као крајњи резултат, проузроковати смањење људског ресурса у раду колективне организације. С друге стране, уколико организација препусти употребу блокчеин технологије новоформираним субјектима колективног остваривања, излаже се ризику потпуног преузимања тржишта колективног остваривања од стране издавача и независних субјеката управљања, који ће захваљујући високој технологији, нижим ценама услуга и популарном репертоару, потиснути колективну организацију са тржишта.

Упркос свему, примена блокчеин технологије има велики потенцијал у области колективног остваривања ауторског и сродних права. Наведена технологија може да превазиђе основне проблеме рада колективних организација, односно може да допринесе смањењу трансакционих трошкова, допринесе повећању транспарентности рада организације и побољша процес расподеле прихода носиоцима права. С друге стране, организација, захваљујући овлашћењима по основу Закона и структури, има могућност да превазиђе недостатке технологије, пре свега кроз контролу и судску заштиту права у случају недозвољене употребе предмета заштите. Предуслов је да државе на националном и међународном нивоу приступе изради прописа који ће регулисати примену блокчеина у раду колективних организација, односно да теже ка унификацији правне регулативе блокчеин технологије.

⁵⁹⁷ I. De Leon, R. Gupta (2017), 23

⁵⁹⁸ Musicoin, Resonate, Ujo Music; видети С. Sitonio, А. Nucciarelli (2018), 10, 11

⁵⁹⁹ <https://www.unisonrights.es/en/technology/>, преузето дана 30.06.2019. године

ЗАКЉУЧАК

Колективна организација се већ увелико суочава са различитим врстама законодавних, структуралних и функционалних промена. Законодавне промене су изражене кроз нове прописе, попут Директиве 2014/26/ЕУ и америчког Закона о модернизацији музике, који правно обавезују организацију да усклади своје пословање са новом регулативом. Промене структуралне природе се огледају у измени начина рада и структуре организације услед појаве нових субјеката колективног остваривања и прилагођавања потребама конкурентског дигиталног тржишта. Организација, зарад опстанка у наведеним тржишним условима, занемарује своју социјалну функцију, која подразумева свеобухватну заштиту интереса носиоца права.

Анализом правног уређења положаја носиоца права, може се закључити да у ЗАСП-у недостаје одредба о забрани дискриминације носиоца права и чланова колективне организације, попут одредбе која је предвиђена Директивом 2014/26/ЕУ. Наведена одредба би на изричит начин онемогућила фаворизовање одређених чланова организације и категорија носилаца права, те би се истовремено спречио један од могућих облика злоупотребе монополског положаја организације.

Истраживање је показало да правни прописи који регулишу положај и рад колективне организације, морају садржати одредбу која обавезује организацију да са свим носиоцима права, у оквиру своје специјалности, закључи уговор о уступању права. Истраживање је потврдило став критике Директиве 2014/26/ЕУ, које се односи на непостојање одредбе о обавези организације да са свим носиоцима права на простору држава чланица закључи уговоре, у оквирима своје специјалности, а то је да одсуство наведене одредбе спречава постојање културног диверзитета и да ауторе некомерцијалне музике доводи у неповољан положај на тржишту.⁶⁰⁰

Монополски систем колективног остваривања више одговара носиоцима права на некомерцијалним делима и предметима сродних права, док је систем слободне конкуренције погоднији за популарне уметнике. Захваљујући начину утврђивања трансакционих трошкова, свеобухватности репертоара и социјалној функцији монополске организације, некомерцијани уметници имају већи приступ на тржишту, док се истовремено врши промоција различитих праваца културног стваралаштва. С друге стране, популарним ауторима систем слободне конкуренције пружа веће могућности, како у погледу доступности на тржишту, тако и остваривања профита. Фрагментација репертоара у систему слободне конкуренције омогућава популарним ауторима и њиховим издавачима да врше непосредно уступање права коришћења предмета заштите корисницима, којима су, за обављање професионалне делатности, најпотребнији комерцијални уметнички садржаји.

⁶⁰⁰ J. Drexl, S. Nérisson, F. Trumpke and R. Hilty, (2013), paragraph 10, прим. превод аутора

Основни недостатак монополског система колективног остваривања је злоупотреба доминантног положаја, која се најчешће одражава у тарифи, односно високој накнади. Истраживање је показало да је у монополском систему колективног организовања потребна ажурна примена мера контроле рада организације. У нашем правном систему је истовремено неопходна и реформа механизма контроле рада организације. Један од начина спречавања злоупотребе доминантног положаја је повећање транспарентности финансијских извештаја организације, односно извештаја о приходима и административним трошковима, као што је то прописано одредбама Директиве 2014/26/EУ. Такође, предвиђање судске надлежности, по угледу на судове у Немачкој и САД-у, за контролу законитости тарифе, административних трошкова организације и решавање евентуалних спорова поводом наведених питања, знатно би ограничило могућност злоупотребе монополског положаја организације.

Суштински проблем система слободне конкуренције представља фрагментација репертоара организације. Директивом 2014/26/EУ омогућено је колективно остваривање онлајн права посредством независних субјеката управљања и удружења колективних организација, чиме се отвара могућност уступања селективног репертоара. Недостатак Директиве се огледа у томе што не садржи одредбе које регулишу рад наведених субјеката.

Истраживање је показало да корисницима традиционалних облика употребе предмета заштите више одговара монополски систем колективног остваривања, због јединствене накнаде и репертоара монополске организације. С друге стране, провајдерима онлајн услуга више погодује систем слободне конкуренције, услед могућности непосредних преговора са издавачима и новим субјектима колективног организовања у погледу висине накнаде и обима репертоара.

Сумирањем предности и мана монополског система и система слободне конкуренције колективног остваривања, може се закључити да монополски систем пружа већу правну сигурност свим учесницима колективног остваривања. Недостаци који се односе на злоупотребу монополског положаја могу се превазићи различитим механизмима контроле рада организације. У погледу остваривања онлајн права на предметима заштите, монополски систем колективног остваривања се може модификовати стварањем колективне организације на јединственим геополитичким тржиштима, у оквиру кога ће наведена организација бити надлежна да врши колективно остваривање онлајн права, а све по узору на решење предвиђено Законом о модернизацији музике у САД-у. Иако се традиционални облици коришћења предмета заштите сматрају превазиђеним у контексту дигитално-технолошког развоја, исти и даље постоје, те не могу у потпуности уступити место новим облицима дигиталне употребе. Иницијатива за спровођење реформе монополске организације треба да потекне од организација WIPO i CISAC, као најзначајнијих институција заштите ауторског и сродних права.⁶⁰¹

⁶⁰¹ С.В. Graber, Is there potential for collective rights management at the global level? Perspectives of a new global constitutionalism in the creative sector, Collective rights management at the global level, The Evolution and Equilibrium of Copyright in the Digital Age, Cambridge University Press, 2014, 268; од CISAC организације је потекла иницијатива о формирању јединствене базе глобалног репертоара музике, видети: R. Towse, The Economic Effects of Digitization on the Administration of Musical Copyrights, Review of Economic Research on Copyright Issues, 2013, 10(2), 59, <https://ssrn.com/abstract=2381882>, преузето дана 18.06.2019. године

Будућа истраживања треба да дају прецизније одговоре на који начин блокчеин технологија може да допринесе унапређењу рада колективне организације. Доказано је да блокчеин технологија доприноси смањењу трошкова посредника, омогућава децентрализацију и већи степен транспарентности базе података. Такође, колективна организација пружа најефикаснију контролу и заштиту репертоара, односно права носиоца. Комбинација нове технолошке платформе и предности колективне организације представљају кључне основе за развој области колективног организовања.

Колективна организација, као посредник у процесу колективног остваривања ауторског и сродних права између носиоца и корисника, има могућност да задржи централну улогу у области колективног организовања. Предности монополске организације огледају се у виду ниских трансакционих трошкова, јединственог репертоара, социјалне функције и ефикасне контроле и заштите права. Уз помоћ механизма спречавања злоупотребе доминантног положаја и савремених технолошких достигнућа, монополска организација може не само да спречи потискивање од стране нових субјеката колективног остваривања, већ има шансу да преузме примат на тржишту колективног организовања.

Предлогом Закона о изменама и допунама ЗАСП-а, предвиђене су значајне мере у погледу повећања транспарентности рада, утврђивања висине трошкова и тарифе организације. Ипак, надлежност суда у поступку усвајања тарифе организације у случају непостојања споразума и решавање спорова поводом тарифе, представља најадекватнији механизам спречавања злоупотребе монополског положаја организације.

Полазне хипотезе истраживања су потврђене у делу: да организација представља посредника у колективном остваривању ауторског и сродних права, чија је првенствена улога да врши наплату накнада за коришћење предмета заштите од стране корисника, те да је неопходан субјект остваривања права из разлога што носилац поједина овлашћења не би могао индивидуално остваривати; да организација представља субјект који је технички и кадровски опремљен да оствари контролу коришћења ауторских дела и предмета сродне заштите; да је монополски систем повољнији за кориснике традиционалних облика употребе, а систем слободне конкуренције за носиоце права чија су дела популарна, односно комерцијална; да организација за колективно остваривање може имати значајну улогу и у вези са искоришћавањем ауторских дела путем интернета. Резултат истраживања је показао, супротно полазној хипотези, да систем слободне конкуренције више погодује пружаоцима онлајн услуга, као корисницима предмета заштите. Монополска организација, уз одговарајуће модификације, може да се усклади са технолошким променама савременог друштва и да задовољи дигиталне потребе тржишта колективног вршења ауторског и сродних права.

СПИСАК ЛИТЕРАТУРЕ

МОНОГРАФИЈЕ И ЧЛАНЦИ

1. Adams L. L, Globalization of Culture and the Arts, *Sociology Compass* 1/1, Journal Compilation © 2007 Blackwell Publishing Ltd, (2007):127-142, 10.1111/j.1751-9020.2007.00024.x,<http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.604.9715&rep=rep1&type=pdf>
2. Andries A, Julien-Malvy B, The CISAC decision — creating competition between collecting societies for music rights, *Antitrust, Competition Policy Newsletter*, Number3-2008, 53-56, http://ec.europa.eu/competition/publications/cpn/2008_3_53.pdf
3. Беговић Б, Павић В, Увод у право конкуренције, Београд, 2012
4. Бесаровић В, Интелектуална својина, Београд, 2011
5. Боровац В, Начини одређивања тарифе организације за колективно осваривање ауторског и сродних права, *Интелектуална права, Право и привреда* 7-9/2012, Београд, 383-396
6. Bridy A, Coding Creativity: Copyright and the Artificially Intelligent Author, *Stanford Technology Law Review*, 5, 2012, 1-28
7. Васиљевић М, Рајчевић М, Поповић В, Уговори у привреди, Теорија-пракса-обрасци, Бања Лука, 2002
8. Вељковић Д, Уговори у привреди са судском праксом, примерима уговора и тужбама за остваривање права из тих уговора, Београд, 2008
9. Воларевић Н, Правна природа колективног остваривања ауторског и сродних права, Посебан осврт на његово уређење у Републици Србији, *Гласник Адвокатске коморе Војводине, часопис за правну теорију и праксу, волумен 85, број 11, Нови Сад, 2013, 576-590*
10. Воларевић Н, Уговор између организација за колективно остваривање ауторског и сродних права и носилаца ових права по праву Републике Србије, *Гласник права, Правни факултет у Крагујевцу, ГП IV, број 2, 2013, 40-58*
11. Vukmir M, Internet i alternative kolektivnom ostvarivanju prava, *Zbornik Hrvatskog društva za autorsko pravo, volumen 8, 2007, 95-107*
12. Watt R, Collective Management as a Business Strategy for Creators: An Introduction to the Economics of Collective Management of Copyright and Related Rights, WIPO, Geneva, 2016, 1-32, https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_emat_2016_3.pdf
13. Gilliéron P, Performing Rights Societies in the Digital Environment, Stanford University, LA, USA, 2006, <http://law.stanford.edu/wp-content/uploads/2015/03/GillieronPhilippe-tft2006.pdf>
14. Gervais J. D, Collective Management of Copyright and Neighboring Rights in Canada: an International Perspective, Report Prepared for the Department of Canadian Heritage, Ottawa, Canada, 2001, http://aix1.uottawa.ca/~dgervais/publications/collective_management.pdf

15. Gervais J. D, Helfer L. R, *Collective Management of Copyright: Theory and Practice in the Digital Age*, *Collective Management of Copyright and Related Rights* (D.Gervais ed.), Kluwer Law International BV, The Netherlands, 2010, 1-28
16. Gomez E, Martens B, *Language, Copyright and Geographic Segmentation in the EU Digital Single Market for Music and Film*, JRC/IPTS Digital Economy working paper 2015-04, May 6, 2015, 1-23, <https://ssrn.com/abstract=2603144> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2603144>
17. Gordon J. W, *Intellectual Property as Price Discrimination: Implications for Contract*, *Chicago-Kent Law Review*, volume 73: 1367 (1998), 1376-1390, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=183468
18. Gorman A. R, *Copyright Law*, Federal Judicial Center, Washington D.C., 2006
19. Graber B. C, *Collective Rights Management, Competition Policy and Cultural Diversity: EU Lawmaking at a Crossroads*, *The WIPO Journal*, Vol. 4, No. 1, 2012, 35-43, <https://ssrn.com/abstract=2214572>
20. Graber B. C, *Is there potential for collective rights management at the global level? Perspectives of a new global constitutionalism in the creative sector*, *Collective rights management at the global level, The Evolution and Equilibrium of Copyright in the Digital Age*, Cambridge University Press, 2014, 241-268
21. Guibault L, S. van Gompel, *Collective Management in the European Union*, Published in Daniel Gervais (ed.), *Collective Management of Copyright and Related Rights*, The Hague, Kluwer Law International, 2006, chap. IV, pp. 117-152,(1-30),https://www.ivir.nl/publicaties/download/collective_management_in_the_european_union.pdf
22. Guibault L, S. van Gompel, *Collective Management in the European Union*, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, Kluwer Law International , The Netherlands, 2015, 139-174
23. Ghafele R, Gibert B, *Counting the Costs of Collective Rights Management of Music Copyright in Europe*, MPRA Paper No. 34646, Uni. Muenchen, 2011, 1-57, <https://core.ac.uk/download/pdf/6643444.pdf>
24. De Leon I, Gupta R, *The Impact of Digital Innovation and Blockchain on the Music Industry*, *Institutions for Development Sector Competitiveness, Technology, and Innovation Division*, DISCUSSION PAPER N° IDB-DP-549, 2017,1-33,<https://publications.iadb.org/en/publication/17327/impact-digital-innovation-and-blockchain-music-industry>
25. Drexl J, Nérişson S, Trumpke F, Hilty R, *Comments of the Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law on the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Collective Management of Copyright and Related Rights and Multi-Territorial Licensing of Rights in Musical Works for Online Uses in the Internal Market COM (2012)372 (January 16, 2013)*. Max Planck Institute for Intellectual Property & Competition Law Research Paper No. 13-04, 1-36, <https://ssrn.com/abstract=2208971> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2208971>
26. Ђуричић Ј, Усаглашена пракса и/или свесни паралелизам на олигополистичком тржишту, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 1/2011, 549-560
27. Zlatović D, „Pravni aspekti parodije“ i intelektualno vlasništvo, *Zb. Prav. fak. Sveuč. Rij.* (1991) v. 30, br. 1, (2009), 725-766
28. Идрис К, *Интелектуална својина, моћно средство економског раста*, Женева-Београд, 2003

29. Jelisavac S, Međunarodno regulisanje prava intelektualne svojine, *Bibliid* 0025-8555, 56 (2004), Vol. LVI, br. 2-3, pp, izvorni naučni rad, 2004, 1-20, <http://www.doiserbia.nb.rs/img/doi/0025-8555/2004/0025-85550403279J.pdf>
30. Jenner P, Copyright in the Digital Age; Benefiting Users and Creators? *Review of Economic Research on Copyright Issues*, Vol. 8, No. 2, 2011, 55-64, <https://ssrn.com/abstract=2024579>
31. Katz A, The Potential Demise of Another Natural Monopoly: Rethinking the Collective Administration of Performing Rights, *Journal of Competition Law and Economics* 1(3), Oxford University Press, 2005, 541-593, <https://academic.oup.com/jcle/article-abstract/1/3/541/945898>
32. Katz A, The Potential Demise of Another Natural Monopoly: New Technologies and The Administration of Performing Rights, *Journal of Competition Law and Economics* 2(2), Oxford University Press, 2006, 245-284, <https://academic.oup.com/jcle/article-abstract/2/2/245/893160>
33. KEA EUR. AFF. & Vrije Universiteit Brussel, Licensing Music Works and Transaction Costs in Europe: Final Study, 2012, 1-72, <http://www.keanet.eu/docs/music%20licensing%20and%20transaction%20costs%20-%20full.pdf>
34. Quintais J. P, Proposal for a Directive on Collective Rights Management and (Some) Multi-Territorial Licensing *European Intellectual Property Review* 2013-2, 65-73.; Amsterdam Law School Research Paper No. 2013-69; Institute for Information Law Research Paper No. 2013-09, (1-21), <https://ssrn.com/abstract=2351186>
35. Conte G. A, Waiting on the (Music) World to Change: Licensing in the Digital Age of Music, Vol. 83/ Issue 1, Article 19, *Brooklyn Law Review* (2017), 323-358, <https://brooklynworks.brooklaw.edu/blr/vol83/iss1/19>
36. Copyright and Related Rights, Collection of Papers published within the Tempus Project 144582, Skopje, 2012
37. Cornish W, Llewelyn W, *Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights*, London, 2003
38. Kraidy M, Globalization of culture through the media. In J. R. Schement (Ed.), *Encyclopedia of communication and information*, (2002), (Vol. 2, pp. 359-363), New York, NY: Macmillan Reference USA. Retrieved from http://repository.upenn.edu/asc_papers/325
39. Krmpotić M, Vrhunski režiseri i glumci sve više snimaju serije nego filmove, *novilist.hr*, 5. veljača 2015, <http://www.novilist.hr/Scena/Film/Vrhunski-reziseri-i-glumci-sve-vise-snimaju-serije-nego-filmove>
40. Kulms R, Blockchain Law- An Introduction, *Trgovinsko i međunarodno trgovinsko pravo, Pravo i privreda*, 7-9/2019, 307-331
41. Lenard T. M, White L. J, Moving Music Licensing Into the Digital Era: More Competition and Less Regulation, *Technology Policy Institute*, New York, Washington, December 2015, 1-34, <https://techpolicyinstitute.org/wp-content/uploads/2015/12/moving-music-licensing-digital-era.pdf>
42. Lucena C, *Collective Rights and Digital Content, The Legal Framework for Competition, Transparency and Multi-territorial Licensing of the New European Directive on Collective Rights Management*, Springer Briefs in Law, 2015
43. Марковић С, Колективно остваривање ауторског и сродних права од монопола ка конкуренцији, *Право и привреда*, 4-6/2013, Београд, 633-652
44. Марковић С, *Право интелектуалне својине и информационо друштво*, Београд, 2014

45. Marković S, Pravna priroda autorske naknade u sistemu kolektivnog ostvarivanja prava, Zbornik Hrvatskog društva za autorsko pravo, Zagreb, vol. 13-14, 2016, 15-29
46. Марковић С, Поповић Д, Право интелектуалне својине, Београд, 2013
47. Марковић С, Миладиновић З, Ауторско право и сродна права, Крагујевац, 2014
48. Martin-Prat M, The Future of Copyright in Europe, Columbia Journal of Law & the Arts, vol. 38 no. 1, 2014, 29-47, <https://lawandarts.org/article/the-future-of-copyright-in-europe/>
49. Matanovac Vučković R, Remunerations for Authors and Other Creators in Collective Management of Copyright and Related Rights, Zbornik PFZ, 66, (1), Zagreb, 2016, 35-60
50. Matulionyte R, Cross-Border Collective Management and Principle of Territoriality: Problems and Possible Solutions in the EU (January 1, 2009), The Journal of World Intellectual Property (2009) Vol. 11, nos. 5/6, 467-497, <https://ssrn.com/abstract=2441009>
51. Mazziotti G, New Licensing Models for Online Music Services in the European Union: From Collective to Customized Management (April 1, 2011), Columbia Public Law Research Paper No. 11-269, 1-41, <https://ssrn.com/abstract=1814264>
52. Mediji civilnog društva: uputstvo za upotrebu, urednik Nedim Sejdinović, saradnici Ana Martinoli et. Al, Nezavisno društvo novinara Vojvodine, Novi Sad, 2016
53. Meurer M. J, Copyright Law and Price Discrimination (June 2001), Forthcoming in Cardozo Law Review, 1-74, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=274729
54. Мешевић И. Р, Конкуренција или монопол? Статус организација за колективно остваривање ауторског права и сродних права, Право и привреда, Београд, 4-6/2011, 1012-1026
55. Miernicki M, Collective Management of Copyrights between Competition, Regulation, and Monopolism A Comparison of European and U.S. Approaches to Collective Management Organizations, Nomos facultas, Vienna, 2017
56. Миладиновић З, Субјективна права интелектуалне својине, стицање, садржина, ограничења, заштита, Ниш, 2004
57. Милетић М, Организације за колективно остваривање ауторског и сродних права, Крагујевац, 1999
58. Милетић М, Неопходност организације за колективно остваривање ауторског и сродних права, Право и привреда бр. 5-8/2002, Београд, 616-624
59. Милетић М, Однос између организације и корисника, Право и привреда, Београд, бр. 1-4/2003, 101-115
60. Милић Д, Коментар Закона о ауторском и сродним правима (са судском праксом), Београд, 2011
61. Miller A, Davis M, Intellectual Property-Patents, Trademarks and Copyright-In Nutshell, St. Paul, Minn, 2000

62. Nemvalts K, Kelli A, The Estonian Perspective on the Transposition of the Directive on Collective Management of Copyright and Related Rights, *Juridica International*, 23/2015, 33-42, doi:10.12697/JI.2015.23.04, <https://ojs.utlib.ee/index.php/juridica/article/view/JI.2015.23.04>
63. Пејановић Р, Економија (за агроекономисте), Нови Сад, 2000
64. Perlmutter S, Making Copyright Work for a Global Market: Policy Revision on Both Sides of the Atlantic, *Columbia Journal of Law & the Arts*, vol. 38 no. 1, 2014, 49-68, <https://academiccommons.columbia.edu/doi/10.7916/D8S75FJ1>
65. Petko M, Changes In The Regulation Of Collective Management In Hungary, *Curentul Juridic, The Juridical Current, Le Courant Juridique*, Petru Maior University, Faculty of Economics Law and Administrative Sciences and Pro Iure Foundation, vol. 61, 2015, 72-83, <https://ideas.repec.org/a/pmu/cjurid/v61y2015p72-83.html>
66. Ranaivoson H, Iglesias M, Vondracek A, 'The Costs of Licensing For Online Music Services: an Exploratory Analysis for European Services', *Michigan State International Law Review*, 2013, Vol. 21 Issue 3, 665-686, <https://digitalcommons.law.msu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1207&context=ilr>
67. Régibeau P, Rockett K, The relationship between intellectual property law and competition wlaw: An economic approach, University of Essex and CEPR Revised, 2004, 2-66, <http://repository.essex.ac.uk/2851/1/dp581.pdf>
68. Рудић-Димић Љ, Колективно остваривање ауторских и сродних права у СРЈ, Модели заштите ауторских права на пољу књижевности, Нови Сад , 2003
69. Салма Ј, Облигационо право, Нови Сад, 1999
70. Seignette J, Authorship, Copyright Ownership and Works made on Commission and under Employment, *A century of Dutch copyright law*, chapter 5, 2012, 115-140
71. Sitonio C, Nucciarelli A, The Impact of Blockchain on the Music Industry, R&D Management Conference 2018 "R&Designing Innovation: Transformational Challenges for Organizations and Society" June, 30th -July,4th,2018,Milan,Italy,1-14,https://www.researchgate.net/publication/326225903_The_Impact_of_Blockchain_on_the_Music_Industry
72. Sousa e Silva N, The Proposed Directive on Multi-Territorial Licensing for Online Music-Is Competition a Good Idea?, *Intellectual Property and Competition Law*, Munich, 2013, 7, Forthcoming: *Revista de Concorrência e Regulação*, nº16,29-52:https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2375886
73. Стаменковић Ј, Збирка судске праксе привредних судова из области заштите интелектуалне својине, Београд, 2016
74. Станивуковић М, Примена домаћих правила о заштити конкуренције на правне односе са међународним елементом по узору на право Европске заједнице, *Анали Правног Факултета у Београду*, година LVII, 2/2009, 110-134
75. Schwemer S. F, Emerging Models for Cross-Border Online Licensing and User-Generated Law, in: Thomas Riis (ed.), *User-Generated Law: Re-constructing Intellectual Property Law in the Knowledge Society*, Edward Elgar 2015 , University of Copenhagen Faculty of Law Research Paper No. 2015-9, 1-19, <https://ssrn.com/abstract=2681187>

76. Towse R, Handke C, Regulating Copyright Collecting Societies: Current Policy in Europe, Society for Economic Research on Copyright Issues (SERCI) Annual Congress 2007 at Humboldt-Universität zu Berlin/Centre for British Studies, 12-13 July 2007 Special Session on Copyright Collectives, 1-19, http://www.serci.org/congress_documents/2007/towsehandke.pdf
77. Towse R, Economics of Copyright Collecting Societies and Digital Rights: Is There a Case for a Centralised Digital Copyright Exchange?, *Review of Economic Research on Copyright Issues*, 2012, 9(2), 3-30, <https://ssrn.com/abstract=2216165>
78. Towse R, The Economic Effects of Digitization on the Administration of Musical Copyrights, *Review of Economic Research on Copyright Issues*, 2013, 10(2), 55-67, <https://ssrn.com/abstract=2381882>
79. The Collective Management of Rights in Europe, The Quest for Efficiency, KEA European Affairs, 2006, 123-128, http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/dv/study-collective-management-rights-/study-collective-management-rights-en.pdf
80. Understanding Copyright and Related Rights, WIPO, Geneva, 2016
81. Fiscor M, Collective Management of Copyright and Related Rights, Geneva, 2002
82. Handke C, Towse R, Economics of Copyright Collecting Societies (July, 12 2008), *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, Vol. 38, No.8, 2007, 937-957, (1-19) <https://ssrn.com/abstract=1159085>, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1159085>
83. Hansen G, Bischoffshausen A, Economic Functions of Collecting Societies - Collective Rights Management in the Light of Transaction Cost - and Information Economics, 2007, 1-20, <https://ssrn.com/abstract=998328>
84. Haunss S, The changing role of collecting societies in the Internet, *Internet Policy Review, Journal on Internet regulation* Volume 2/Issue 3, 2013, 1-8, <https://policyreview.info/articles/analysis/changing-role-collecting-societies-internet>
85. Hadžić M, Nedeljković N, Mogućnosti primene blockchain tehnologija na tržištima kapitala, *International Scientific Conference on Information Technology and Data Related Research, Blockchain and Distributed Systems, Sinteza* 2018, 153-159, DOI: 10.15308/Sinteza-2018-153-159
86. Hviid M, Schroff S, Street J, Regulating CMOs by Competition: an Incomplete Answer to the Licensing Problem?, *CREATE Working Paper* 2016/03 (March 2016), University of Glasgow, 1-27, <https://zenodo.org/record/47703/files/CREATE-Working-Paper-2016-03.pdf>
87. Helfer L. R, Collective Management of Copyrights and Human Rights: An Uneasy Alliance-Revisited, *Collective Management of Copyright and Related Rights* (D.Gervais ed.), Kluwer Law International BV, The Netherlands, 2010, 75-103

ПРОПИСИ, СУДСКА ПРАКСА И ДРУГИ ИЗВОРИ

1. Бернска конвенција за заштиту књижевних и уметничких дела из 1886. године
2. WIPO уговор о ауторском праву из 1996. године
3. WIPO уговор о интерпретацијама и фонограмима из 1996. године
4. Директива о колективном остваривању ауторског и сродних права и мултитериторијалном уступању права на музичким делима за онлајн коришћење на унутрашњем тржишту 2014/26/EУ, <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/eu/eu193en.pdf>, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L0026&from=HR>
5. Директива о измени и допуни Директиве 2006/116/EУ о трајању заштите ауторског и одређених сродних права 2011/77/EУ, <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:265:0001:0005:EN:PDF>
6. Директива Европске уније – Директива о хармонизацији одређених аспеката ауторског и сродних права у информатичком друштву 2001/29/EC, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001L0029:EN:HTML>
7. Директива о давању у закуп и на послугу примерака ауторских дела, као и о одређеним правима сродним ауторском праву у области интелектуалне својине 2006/115/EC, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32006L0115>
8. Директиве ЕУ о сателитском емитовању и кабловском реемитовању 93/83/EEЗ, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/HTML/?uri=CELEX:31993L0083&from=EN>
9. European Parliament, Resolution on a Community framework for collective management societies in the field of copyright and neighbouring rights (2002/2274(INI)), P5_TA(2004)0036, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004IP0036&from=EN>
10. Закон о ауторском и сродним правима (“Сл. Гласник РС”, бр. 104/2009, 99/2011, 119/2012 и 29/2016-одлука УС)
11. Закон о електронским медијима («Сл. гласник РС», бр. 83/2014 и 6/2016 - др. закон)
12. Закон о заштити конкуренције («Сл. гласник РС», бр. 51/2009 и 95/2013)
13. Закон о облигационим односима («Сл. лист СФРЈ», бр. 29/78, 39/85, 45/89 - одлука УСЈ и 57/89, «Сл. лист СРЈ», бр. 31/93 и «Сл. лист СЦГ», бр. 1/2003 – Уставна повеља)
14. Закон о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштва „Сл. гласник РС“, бр. 101/2013)
15. Закон о удружењима («Сл. гласник РС», бр. 51/2009 и 99/2011 – др. закони)
16. Закон о уређењу судова («Сл. гласник РС», бр. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 31/2011 - др. закон, 78/2011 - др. закон, 101/2011, 101/2013, 106/2015, 40/2015 - др. закон, 13/2016, 108/2016, 113/2017, 65/2018 - одлука УС, 87/2018 и 88/2018 - одлука УС)
17. Закон о Уставном суду („Сл. гласник РС“, бр. 109/2007, 99/2011, 18/2013-одлука УС, 103/2015 и 40/2015 и др. закон)

18. Јединствена тарифе накнада за реемитовање фонограма и на њима забележених интерпретација („Службени гласник РС“ број 53/15)
19. Copyright, Designs and Patents Act 1988 (Chapter 48)
20. Commission of the European Communities, Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and the European Economic and Social Committee - The Management of Copyright and Related Rights in the Internal Market, COM (2004) 261 final, Brussels, <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2004:0261:FIN:EN:PDF>
21. Commission Recommendation 2005/737/EC on Collective Cross-Border Management of Copyright and Related Rights for Legitimate Online Music Services, O.J. L.276/54 of 21 Oct. 2005, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32005H0737>
22. Law on Copyright and Neighbouring Right (Copyright Act), 1965, english version (Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 1965) Federal Law Gazette I, p. 1273), as last amended by Article 1 of the Act of 1 September 2017 (Federal Law Gazette I p. 3346)
23. Међународна конвенција о заштити извођача, произвођача фонограма и установа за радио-дифузију (Римска конвенција) из 1961. године
24. Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима из 1966. године
25. Music Modernization Act or MMA (H.R. 1551, Pub.L. 115–264), 2018
26. Образложење предлога Закона о изменама и допунама ЗЗК из 2013. године, http://www.parlament.gov.rs/upload/archive/files/lat/pdf/predlozi_zakona/2853-13Lat.pdf
27. Предлог Закона о изменама и допунама Закона о ауторском и сродним правима од 08.02.2019. године,
http://www.parlament.gov.rs/upload/archive/files/lat/pdf/predlozi_zakona/2019/225-19%20-%20LAT.pdf
28. Предлог ЗАСП-а из 2009. године, <https://www.srbija.gov.rs/prikaz/101854>
29. План расподеле СОКОЈ-а од 24.05.2015. године са изменама и допунама од 24.12.2017. године
30. План расподеле накнада остварених искоришћавањем фонограма ОФПС-а од 09.06.2017. године, са изменама и допунама од 22.06.2018. године
31. Правилник о организацији Организације произвођача фонограма србије – ОФПС од 11.09.2014. године, са изменама и допунама од 29.01.2015. године и 04.05.2016. године
32. Правилник понашања лица ангажованих у заступању права и интереса ОФПС-а од 01.01.2008. године
33. Статут СОКОЈ-а од 10.03.2010. године
34. Споразум о јединственој тарифи накнада за емитовање фонограма и на њима забележених интерпретација („Службени гласник РС“ број 25/14, 47/15)
35. Споразум о трговинским аспектима права интелектуалне својине (ТРИПС споразум) из 1994. године
36. Статут ОФПС-а од 09.06.2017. године, са изменама и допунама од 22.06.2018. године

37. Статут ПИ-а од 22.10.2010. године
38. Статут ОФА-а од 24.01.2017. године
39. Статут ООРП-а од 25.02.2014. године
40. Статут УФУС АФА ЗАШТИТА од 30.08.2016. године
41. Тарифа накнада које наплаћује СОКОЈ по основу емитовања музичких дела на радио и телевизијским станицама («Службени гласник РС», број 98/11)
42. Тарифа за остваривање права на накнаду за јавно саопштавање музичких дела, интерпретација и фонограма у превозним средствима, биоскопима, позориштима, билијар салама, холовима и рецепцијама («Сл. гласник РС», бр. 63/2018)
43. Тарифа за остваривање права на накнаду за јавно саопштавање музичких дела, интерпретације и фонограма («Сл. гласник РС», бр. 117/2013, 114/2017 - др. тарифа и 63/2018 - др. тарифа)
44. Тарифа за остваривање права на накнаду за јавно саопштавање музичких дела, интерпретације и фонограма у угоститељским објектима и објектима за приређивање игара на срећу (ресторани, кафеи, кафићи, интернет кафеи, баште, киосци брзе хране који поседују простор за смештај гостију, кладионице, коцкарнице, сплавови, дискотеке, клубови и други слични објектима („Службени гласник РС“ број 114/17)
45. Тарифа накнада за кабловско реемитовање филмских дела (кинематографских и телевизијских) у Србији које наплаћује УФУС АФА ЗАШТИТА – Организација филмских аутора Србије («Службени гласник РС», број 112/2017)
46. Уговор из Лисабона о изменама и допунама Уговора о Европској унији и Уговора о оснивању Европске заједнице (Лисабонски споразум) из 13.12.2007. године
47. Устав Републике Србије («Службени гласник РС», број 98/2006)
48. Уговор о функционисању ЕУ (Уговор о оснивању Европске заједнице тзв. Римски споразум) из 1957. године
49. 17 U.S. Code
50. French Intellectual Property Code, 1992, english version, (Code de la propriété intellectuelle, 1992) version consolidée au 1 août 2019
51. Belgische Radio en Televisie (BRT) v. SABAM, (1974) E.C.R. 51 [BRT v. SABAM]
52. Gesellschaft fur Musikalische Aufführungs--und Mechanische Vervielfältigungsrechte (GEMA) v. Commission of the European Communities, (1971) O.J. L. 134/15 [GEMA I]
53. Judgment of 13.7.1989 — Case 395/87, (MINISTÈRE PUBLIC v TOURNIER)
54. Judgment of 13.7.1989 —Joined Cases 110/88, 241/88 and 242/88 (LUCAZEAU AND OTHERS v SACEM AND OTHERS)
55. Judgment of 27.2.2014 – Case -351/12, (OSA)
56. Judgment of 04.09.2017 —Joined Cases 177/16 (Biedrība Autortiesību un komunikēšanās konsultāciju aģentūra –Latvijas Autoru apvienība -АККА/LAA v.Конкуренцес падоме)
57. Пресуда Вишег трговинског суда, Пж.461/2009(1) од 07.05.2009. године - Судска пракса трговинских судова - Билтен бр. 2/2009, база података Paragraf Lex
58. Пресуда Привредног апелационог суда, Пж. 6789/2013 од 13.3.2014. године
59. Пресуда Привредног апелационог суда Пж. 5962/13
60. Пресуда Привредног апелационог суда Пж. 1336/14

61. Пресуда Вишег трговинског суда Пж. 9344/2008
62. Пресуда Привредног апелационог суда Пж. 5794/2011
63. Пресуда Привредног апелационог суда Пж. 7144/12
64. Пресуда Привредног апелационог суда, Пж. 7061/2011 од 18.04.2012. године
65. Пресуда Привредног апелационог суда, Пж. 6673/2011 од 18.04.2012. године
66. Пресуда Привредног апелационог суда, Пж. 3793/13
67. Пресуда Вишег трговинског суда Пж. 5548/2008
68. Пресуда Привредног апелационог суда Пж. 2732/13
69. Решење Вишег трговинског суда Пж. 10135/2006
70. Решење Вишег трговинског суда Пж. 5017/2009
71. Решење Вишег трговинског суда Пж. 5491/2008
72. Решење Привредног апелационог суда Пж. 8891/13
73. Решење Привредног апелационог суда, Пж. 360/2013 (1) од 03.10.2013. године
74. Решење Уставног суда РС број IУо-631/2014 од 12.05.2016
75. Решење Уставног суда IУз-55/2013 од 26.02.2015. године
76. Решење Уставног суда IУз-55/2013 од 04.02.2016. године
77. United States of America v. American Society of Composers, Authors and Publishers, 12 Civ. 8035 (DLC) 41 Civ. 1395 (DLC), 2013 WL 5211927 (S.D.N.Y. Sep. 17, 2013)
78. United States v. ASCAP, No. 41-1395(WCC), 2001 WL 1589999, 69(S.D.N.Y.) June 1,2001
79. *Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.* 510 U.S. 569 (1994)
80. C- 85/76 Hoffmann-La Roche v.Commission (1979) ECR 461
81. CJEU case C-192/04 (Lagardère), [2005] ECR I-07199
82. CJEU case C-245/00 (SENA), [2003] ECR I-01251
83. CJEU case C-52/07 (Kanal 5 Ltd), [2008] ECR I-0927
84. COMP/C2/37.219 Banghalter/Homem Christo (Daft Punk) v. SACEM (2002)
85. Case COMP/C2/38.698-CISAC
86. Collective Management of Copyright and Related Rights, WIPO, <http://www.wipo.int/copyright/en/management/index.html>
87. Методологија надзора над радом организација за колективно остваривање ауторског и сродних права, Завод за интелектуалну својину, мај 2017. године
88. Opinion of the European Economic and Social Committee on the ‘Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on collective management of copyright and related rights and multi-territorial licensing of rights in musical works for online uses in the internal market, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52012AE0372&from=EN>
89. Преговарачка позиција Републике Србије за Међувладину конференцију о приступању Републике Србије Европској унији за поглавље 7 Право интелектуалне својине, Влада Републике Србије, 2017, Београд, 1-32

90. Proposal for a Directive Of The European Parliament And Of The Council on collective management of copyright and related rights and multi-territorial licensing of rights in musical works for online uses in the internal market, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2012/0372/COM_COM\(2012\)0372_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2012/0372/COM_COM(2012)0372_EN.pdf)
91. Стратегија развоја интелектуалне својине за период од 2018. до 2022. године («Сл. гласник РС», бр. 78/2018), глава III
92. <http://www.sokoj.rs/o-nama/istorijat>,
<http://pretraga.sokoj.rs/>
<http://sokoj.rs/download/>
<https://www.sokoj.rs/o-nama/fond-za-kulturna-davanja>
<http://www.sokoj.rs/repertoar/>
93. <https://www.ofps.org.rs/clanovi/> https://www.ofps.org.rs/clanovi/lica_koja_nisu_clanovi_organizacije_ofps_a_prijavila_su_repertoar/
94. <http://zis.gov.rs/pocetna.1.html>
<http://www.zis.gov.rs/prava-is/autorsko-pravo/%D0%BA%D0%BE%D0%BB%D0%B5%D0%BA%D1%82%D0%B8%D0%B2%D0%BD%D0%B5-%D0%BE%D1%80%D0%B3%D0%B0%D0%BD%D0%B8%D0%B7%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%98%D0%B5.43.html>
95. https://en.wikipedia.org/wiki/Economies_of_scale
96. <https://sr.wikipedia.org/srel/%D0%9C%D0%B0%D1%81%D0%BC%D0%B5%D0%B4%D0%B8%D1%98%D0%B8>
97. https://www.bmi.com/forms/affiliation/bmi_writer_agreement_W800.pdf, <https://www.bmi.com/licensing>, https://www.bmi.com/pdfs/publications/2018/BMI_Annual_Review_2018.pdf
https://www.bmi.com/creators/royalty/us_television_royalties
98. <https://www.armoniaonline.com/>
99. <https://www.iceservices.com/>, <https://www.iceservices.com/sony-atv-and-solar-extend-their-pan-european-digital-licence-administration-agreement/>
<https://www.iceservices.com/services/licensing/buy-a-license/>
100. https://www.ascap.com/~/_media/files/pdf/about/annual-reports/2017-annual-report.pdf?la=en&hash=E33B24B38F4AD2D1FADAE1593BD5CDE255D8B57E
<https://www.ascap.com/about-us/stand-with-songwriters>
101. <https://www.songrights.net/about-the-mma>
102. <https://www.sonyatv.com/en/services>
103. <https://www.unisonrights.es/en/technology/>
104. <https://www.cisac.org/CISAC-University/Legislation/The-CISAC-Case>
105. <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/outsider>
106. <https://oeil.secure.europarl.europa.eu/oeil/popups/summary.do?id=1336041&t=e&l=en>