



УНИВЕРЗИТЕТ У КРАГУЈЕВЦУ  
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

Вукашин Г. Петровић

**МОНОПОЛ И КОНКУРЕНЦИЈА У СИСТЕМУ  
КОЛЕКТИВНОГ ОСТВАРИВАЊА АУТОРСКОГ  
И СРОДНИХ ПРАВА**

докторска дисертација

Крагујевац, 2021



UNIVERSITY OF KRAGUJEVAC  
FACULTY OF LAW

Vukašin G. Petrović

**MONOPOLY AND COMPETITION IN THE  
SYSTEM OF COLLECTIVE MANAGEMENT OF  
COPYRIGHT AND RELATED RIGHTS**

Doctoral Dissertation

Kragujevac, 2021

<b>Аутор</b>
Име и презиме: Вукашин Петровић
Датум и место рођења: 26.11.1985. године, Крагујевац
Садашње запослење: секретар Универзитетске библиотеке у Крагујевцу
<b>Докторска дисертација</b>
Наслов: Монопол и конкуренција у систему колективног остваривања ауторског и сродних права
Број страница: 213
Број слика: /
Број библиографских података: 224
Установа и место где је рад израђен: Правни факултет Универзитета у Крагујевцу
Научна област (УДК): ужа привредноправна научна област, УДК: 338.516.22:347.78(043.3)
<b>Ментор:</b> др Зоран Миладиновић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Крагујевцу
<b>Оцена и одбрана</b>
Датум пријаве теме: 15.08.2016. године
Број одлуке и датум прихватања теме докторске/уметничке дисертације: IV-02-1184/9 од 14.12.2016. године
Комисија за оцену научне заснованости теме и испуњености услова кандидата:
1. Академик др Радован Вукадиновић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Крагујевцу 2. др Слободан Марковић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду 3. др Зоран Миладиновић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Крагујевцу
Комисија за оцену и одбрану докторске/уметничке дисертације:
1. др Душан Поповић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду 2. др Соња Лучић, ванредни професор Правног факултета Универзитета у Крагујевцу 3. др Свјетлана Ивановић, доцент Правног факултета Универзитета у Источном Сарајеву
Датум одбране дисертације:

**Апстракт:** Организације за колективно остваривање ауторског и сродних права, на територији државе у којој су успостављене, уживају монопол на тржишту услуга које пружају носиоцима и корисницима. У случају искоришћавања музичких дела ван интернета, организације, на поменутој територији, уживају монополски положај и на тржиштима прекограничних услуга које пружају наведеним лицима, при чему је, на основу закључених билатералних уговора о реципрочној сарадњи свака организација овлашћена да на истој даје дозволу за искоришћавање целокупног светског репертоара дела. Међутим, систем територијално ограничених дозвола има за последицу да је корисник који музичка дела искоришћава на интернету принуђен да прибави дозволу од сваке појединачне организације за сваку појединачну територију, што ствара значајне трансакционе трошкове и поменути систем чини економски неефикасним. Организације су покушале да превазиђу поменути проблем стварањем система „супермаркета“ који омогућава свакој организацији да даје мултитериторијалне дозволе за коришћење истоветног мултирепертоара дела на интернету. Насупрот томе, Директива 2014/26/ЕУ заснована је на одбацавању система „супермаркета“ и промовисању система који ће мањем броју паневропских организација омогућити давање мултитериторијалних дозвола за коришћење засебног монорепертоара музичких дела.

У овом раду ћемо свеобухватно сагледати материју колективног остваривања права, како бисмо извршили упоређивање система „супермаркета“ и система предвиђеног Директивом 2014/26/ЕУ, који су засновани на различитим облицима конкуренције између организација, и дали правилан одговор на питање који од поменутих система је економски ефикаснији, те који систем обезбеђује ефикасно функционисање свих организација, као и остварење културне разноврсности.

**Кључне речи:** колективно остваривање ауторског и сродних права; Директива 2014/26/ЕУ; монопол организација за колективно остваривање права; конкуренција између организација за колективно остваривање права; прекогранично колективно остваривање ауторског и сродних права; давање мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету; билатерални уговори о реципрочној сарадњи између организација за колективно остваривање права; рестриктивни споразуми између организација за колективно остваривање права; злоупотреба доминантног положаја од стране организација за колективно остваривање права; право конкуренције.

**Abstract:** Collective management organisations, on the territory of the country in which they are established, enjoy monopoly position in the market for the services that they provide to both right holders and users. In the case of offline exploitation of musical works, organisations, in the mentioned territory, enjoy monopoly position in the market for the cross-border services that they provide to the said undertakings as well, whereby, on the basis of concluded bilateral reciprocal representation agreements, each organisation, in the same territory, is authorised to license the use of the entire world repertoire of works. However, the system of territorially limited licences has as a consequence the fact that the online user of musical works is forced to obtain the licence from each individual organisation for each individual territory, which creates significant transaction costs and makes the mentioned system economically inefficient. The organisations have tried to overcome the aforementioned problem by creating a „one-stop shop“ system, which enables each organisation to grant multi-territorial licences for the online use of the identical multi-repertoire of works. Contrary to that, the Directive 2014/26/EU is based on the rejection of the „one-stop shop“ system and on the promotion of a system which will enable a smaller number of pan-european organisations to grant multi-territorial licences for the online use of the separate mono-repertoire of musical works.

In this thesis we will comprehensively scrutinize the matter of collective management of rights, in order to make a comparison of the „one-stop shop“ system and the system provided for by the Directive 2014/26/EU, which are based on the different forms of competition between organisations, and to provide an adequate answer to the question which of the mentioned systems is more economically efficient, and which system ensures the efficient functioning of all organisations, as well as the fulfilment of cultural diversity goals.

**Key words:** collective management of copyright and related rights; Directive 2014/26/EU; monopoly position of collective management organisations; competition between collective management organisations; cross-border collective management of copyright and related rights; multi-territorial licensing of rights in musical works for online use; bilateral reciprocal representation agreements between collective management organisations; restrictive agreements between collective management organisations; abuse of the dominant position by collective management organisations; competition law.

# САДРЖАЈ

## УВОД

1. Предмет и циљ истраживања .....	1
2. Хипотезе .....	3
3. Методи истраживања .....	3

## ОДЕЉАК А ПРЕДМЕТИ ЗАШТИТЕ И ОСНОВЕ СИСТЕМА КОЛЕКТИВНОГ ОСТВАРИВАЊА АУТОРСКОГ И СРОДНИХ ПРАВА

### ГЛАВА I ПОЈАМ, САДРЖИНА И ОСТВАРИВАЊЕ АУТОРСКОГ И СРОДНИХ ПРАВА

1. Појам и садржина ауторског права .....	5
2. Појам и садржина сродних права .....	6
3. Остваривање субјективног ауторског и сродних права .....	7
3.1. Индивидуално остваривање субјективног ауторског и сродних права .....	7
3.2. Организације за колективно остваривање ауторског и сродних права .....	9
4. Монополски положај организација за колективно остваривање ауторског и сродних права .....	13

### ГЛАВА II АУТОРСКО ПРАВО У СВЕТЛУ ЕКОНОМСКЕ ТЕОРИЈЕ И ПРАВА КОНКУРЕНЦИЈЕ

1. Економски основ ауторскоправне заштите .....	18
2. Основ ауторскоправне заштите са становишта права конкуренције .....	20

### ГЛАВА III АУТОРСКО ПРАВО И СРОДНА ПРАВА У ОБЛАСТИ МУЗИКЕ

1. Носиоци ауторског и сродних права у области музике .....	24
2. Права на музичким делима .....	27
3. Права на предметима заштите сродних права у области музике .....	29
4. Специфичности промета искључивих права из садржине субјективног ауторског права у области музике .....	31

### ГЛАВА IV НЕОПХОДНОСТ КОЛЕКТИВНОГ ОСТВАРИВАЊА АУТОРСКОГ ПРАВА У ОБЛАСТИ МУЗИКЕ

1. Фактички и правни проблеми индивидуалног остваривања права на музичким делима .....	34
--	----

2. Трансакциони и други трошкови индивидуалног остваривања права на музичким делима .....	37
3. Превазилажење проблема индивидуалног остваривања права на музичким делима кроз колективно остваривање .....	41
4. Историјат колективног остваривања права.....	47

## ГЛАВА V

### ОРГАНИЗАЦИЈЕ ЗА КОЛЕКТИВНО ОСТВАРИВАЊЕ МАЛИХ ПРАВА НА МУЗИЧКИМ ДЕЛИМА

1. Колективно остваривање малих права на музичким делима .....	51
2. Бланко дозвола за коришћење целокупног светског репертоара музичких дела.....	52
3. Прекогранично остваривање права.....	56
4. Тарифе .....	60
5. Контрола искоришћавања дела .....	63
6. Расподела накнаде .....	66
6.1. Одбици за административне трошкове организације .....	66
6.2. Одбици за културне и социјалне сврхе.....	70
6.3. План расподеле.....	76

## ГЛАВА VI

### ОРГАНИЗАЦИЈЕ ЗА КОЛЕКТИВНО ОСТВАРИВАЊЕ МЕХАНИЧКИХ ПРАВА НА МУЗИЧКИМ ДЕЛИМА

1. Колективно остваривање механичких права на музичким делима .....	80
2. Прекогранично остваривање права.....	81
3. Тарифе .....	82
4. Контрола искоришћавања дела .....	83
5. Расподела накнаде .....	85
5.1. Одбици за административне трошкове организације и за социјалне и културне сврхе .....	85
5.2. План расподеле.....	90

## ГЛАВА VII

### ОСТВАРИВАЊЕ СРОДНИХ ПРАВА У ОБЛАСТИ МУЗИКЕ

1. Индивидуално и колективно остваривање сродних права у области музике.....	92
2. Колективно остваривање права на јединствену правичну накнаду за бежично емитовање и јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација.....	95
2.1. Прекогранично остваривање права .....	96
2.2. Тарифе.....	97
2.3. Контрола искоришћавања предмета заштите .....	99
2.4. Расподела накнаде .....	100
3. Колективно остваривање права на правичну накнаду за умножавање у личне некомерцијалне сврхе.....	101
3.1. Тарифе.....	102
3.2. Контрола искоришћавања дела и предмета заштите .....	103

3.3. Расподела накнаде и прекогранично остваривање права.....	104
---	-----

## **ОДЕЉАК Б**

### **СИСТЕМ КОЛЕКТИВНОГ ОСТВАРИВАЊА АУТОРСКОГ И СРОДНИХ ПРАВА У СВЕТЛУ ПРАВА КОНКУРЕНЦИЈЕ**

#### **ГЛАВА I**

##### **ПОЛОЖАЈ ОРГАНИЗАЦИЈА СА СТАНОВИШТА ПРАВА КОНКУРЕНЦИЈЕ**

1. Организације као (не)допуштено повезивање учесника на тржишту .....	106
2. Организацијама (ни)је поверено пружање услуга од општег економског интереса .....	113
3. Изузетак од монополског положаја и ограничена конкуренција између организација.....	115

#### **ГЛАВА II**

##### **РЕГУЛИСАЊЕ МОНОПОЛСКОГ ПОЛОЖАЈА ОРГАНИЗАЦИЈА НА ТРЖИШТУ УСЛУГЕ КОЛЕКТИВНОГ ОСТВАРИВАЊА ПРАВА**

1. Неопходност регулисања монополског положаја организација на тржишту услуге колективног остваривања права.....	117
2. Унутрашња структура организација.....	117
3. Обавеза организације да свим носиоцима пружи услугу колективног остваривања права.....	118
4. Обим уступања/преноса права организацији и могућност повлачења права из организације.....	123

#### **ГЛАВА III**

##### **РЕГУЛИСАЊЕ МОНОПОЛСКОГ ПОЛОЖАЈА ОРГАНИЗАЦИЈА НА ТРЖИШТУ УСЛУГЕ УСТУПАЊА ПРАВА НА ОДГОВАРАЈУЋИ ОБЛИК ИСКОРИШЋАВАЊА ДЕЛА**

1. Неопходност регулисања монополског положаја организација на тржишту услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела .....	128
2. Ценовна дискриминација.....	128
3. Јака преговарачка позиција корисника.....	130
4. Регулација монопола организација секторским прописима.....	131
4.1. Контрола тарифа.....	131
4.2. Обавеза закључивања уговора са корисницима .....	135
4.3. Обавеза неискључивог уступања права организацији .....	136
4.4. Обавеза прибављања дозволе за обављање делатности.....	136



## ГЛАВА IV ПРЕКОГРАНИЧНО ПОСЛОВАЊЕ ОРГАНИЗАЦИЈА

1. Прекогранично пословање организација ван интернета .....	138
2. Прекогранично пословање организација на интернету .....	142
2.1. <i>IFPI Simulcasting модел уговора о реципрочној сарадњи</i> .....	144
2.2. <i>Santiago и BIEM Barcelona модели уговора о реципрочној сарадњи</i> .....	149

## ГЛАВА V АКЦИЈЕ ЕВРОПСКЕ КОМИСИЈЕ У ПОГЛЕДУ ПРЕКОГРАНИЧНОГ ПОСЛОВАЊА ОРГАНИЗАЦИЈА НА ИНТЕРНЕТУ

1. Уводне напомене .....	152
2. Препорука о прекограничном колективном остваривању ауторског и сродних права за легитимне музичке сервисе на интернету .....	152
3. Одлука Европске комисије у предмету CISAC .....	159
4. Директива 2014/26/EУ .....	166
4.1. <i>Давање мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету</i> .....	169
4.1.1. <i>Права носилаца</i> .....	171
4.1.2. <i>Паневропски пасош</i> .....	173
4.1.3. <i>Режим додавања</i> .....	178
4.2. <i>Економска неефикасност система предвиђеног Директивом</i> .....	181
4.3. <i>Угрожавање ефикасног функционисања малих и средњих организација и културне разноврсности</i> .....	183
4.4. <i>(Не)могућност правилног функционисања система предвиђеног Директивом</i> .....	186
<b>ЗАКЉУЧАК</b> .....	190
<b>ЛИТЕРАТУРА</b> .....	199
<b>БИОГРАФИЈА</b> .....	214
Изјава аутора о оригиналности докторске дисертације .....	215
Изјава аутора о искоришћавању докторске дисертације .....	216

## УВОД

### 1. Предмет и циљ истраживања

Организације за колективно остваривање права на музичким делима, као и неискључивих сродних права у области музике, кроз решавање фактичких и правних проблема индивидуалног остваривања права, као и кроз значајно смањење пратећих трансакционих и других трошкова, омогућавају овлашћено искоришћавање музичких дела, односно предмета заштите на тржишту и, сходно томе, функционисање ауторскоправне и сродноправне заштите на истом. Истовремено, организације за колективно остваривање права на музичким делима кроз испуњење социјалних и културних функција, као и кроз систем бланко дозвола са мрежом закључених уговора о реципрочној сарадњи, обезбеђују одговарајуће награде за све ауторе и приступ широком спектру репертоара, чиме се стварају услови за остварење културне разноврсности која представља један од циљева ауторског права.

Наиме, носиоци права, најкраће речено, овлашћују организације за колективно остваривање права да преговарају са потенцијалним корисницима, са истима закључе уговор и уступе им права за одговарајућу накнаду, прикупе накнаду и расподеле је одговарајућим носиоцима права, као и да врше контролу искоришћавања дела и предузимају одговарајуће правне радње у циљу заштите права и интереса носилаца. С тим у вези, свака организација на сопственој територији, у случају искоришћавања музичких дела ван интернета, ужива монополски положај, и то како на тржишту услуге колективног остваривања права које пружају носиоцима, тако и на тржишту услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела које пружају корисницима. Наведени монопол последица је деловања одговарајућих тржишних законитости, и то економије природног монопола који је, пре свега, узрокован економијом обима, тј. чињеницом да успостављање организације повлачи високе фиксне трошкове, док су маргинални трошкови ниски, те је економски ефикасније да једна организација послује на наведеним тржиштима, због чега конкуренција између организација на истим није одржива. С тим у вези, свака организација на сопственој територији, у случају искоришћавања музичких дела ван интернета, ужива монополски положај и на тржиштима прекограничних услуга колективног остваривања права, односно прекограничних услуга уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела. Наведено је, пре свега, последица неопходности постојања локалног система контроле искоришћавања дела, при чему су фиксни трошкови успостављања поменутог система на територијама других држава превисоки. Управо из поменутих разлога, организације су међусобно закључиле билатералне уговоре о реципрочној сарадњи који омогућавају заштиту домаћег репертоара у страним државама без обавезе домаће организације да на територијама истих успостави систем контроле искоришћавања дела. Последице наведеног огледају се у томе да је свака организација, учесница мреже закључених уговора о реципрочној сарадњи, овлашћена да даје дозволу за искоришћавање целокупног светског репертоара, али само за искоришћавање истог на сопственој територији.

Међутим, за разлику од корисника који ван интернета искоришћавају музичка дела, по правилу, само на територији једне државе, значајан број корисника на интернету искоришћава поменута дела на територијама више држава. У том смислу, систем територијално ограничених дозвола за искоришћавање целокупног светског репертоара има за последицу да је корисник који музичка дела искоришћава на интернету принуђен да прибави дозволу од сваке појединачне организације за сваку појединачну територију, а што ствара значајне трансакционе трошкове, те поменути

систем чини економски неефикасним. Имајући у виду наведено, организације су покушале да превазиђу поменути проблем стварањем система „супермаркета“ који подразумева да корисник од једне организације, учеснице мреже закључених уговора о реципрочној сарадњи, може прибавити дозволу за коришћење целокупног светског репертоара на територијама свих светских држава.

С тим у вези, треба напоменути да су организације у области сродних права успоставиле поменути систем кроз „IFPI simulcasting“ модел уговора о реципрочној сарадњи који, након одговарајућих измена у складу са захтевима Европске комисије, омогућава, не само локалној, већ свакој организацији из Европског економског простора да даје дозволу, односно потражује накнаду за коришћење истоветног мултирепертоара фонограма на мултитериторијалној основи. Наведени систем заснован је на конкуренцији између организација за кориснике у погледу висине одговарајућег дела накнаде за коришћење наведеног мултирепертоара, уз неопходан ниво сарадње између организација кроз уговоре о реципрочној сарадњи. Наиме, поменути облик конкуренције између организација успостављен је полазећи од исправног становишта Комисије да прекогранично пословање организација на интернету не захтева постојање локалног система контроле искоришћавања дела, односно предмета заштите од стране овлашћених корисника, већ да се поменута контрола може вршити „на даљину“. Међутим, организације за колективно остваривање права на музичким делима нису биле вољне да, у складу са захтевима Комисије, унесу истоветне измене у систем „супермаркета“ успостављен кроз „Santiago“, односно „BIEM Barcelona“ моделе уговора о реципрочној сарадњи, а што је имало за последицу повраћај на систем територијално ограничених дозвола. Подстакнута наведеним развојем догађаја, Европска комисија предузела је низ активности које су коначно резултирале усвајањем Директиве 2014/26/ЕУ о колективном остваривању ауторског и сродних права и давању мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету на унутрашњем тржишту. Наведена директива заснована је, пре свега, на одбацивању система „супермаркета“ и промовисању система који ће мањем броју паневропских организација омогућити давање мултитериторијалних дозвола за коришћење засебног монорепертоара музичких дела, постављеном на конкуренцији између организација за носиоце права, а који има за циљ повећану ефикасност пружања услуга носиоцима, уз истовремено смањење броја дозвола потребним корисницима.

Имајући у виду претходно наведено, као и чињеницу да су организације за колективно остваривање права на музичким делима успоставиле најпотпунији систем колективног остваривања права чија су решења уграђена у системе колективног остваривања у другим областима, затим чињеницу да, од свих законодавстава у свету, једино Европска унија има изграђену праксу прописа права конкуренције у вези са прекограничним пословањем организација, те чињеницу да је Директива 2014/26/ЕУ усмерена на увођење конкуренције између организација искључиво у погледу права на музичким делима, предмет овог рада фокусиран је на систем колективног остваривања ауторског и сродних права у области музике у Европској унији, односно на правне, фактичке, економске и технолошке околности које су довеле до стварања монопола организација и увођења конкуренције између истих. С тим у вези, циљ овог рада јесте свеобухватно сагледавање поменуте материје, а како би се извршило упоређивање система „супермаркета“ и система предвиђеног Директивом 2014/26/ЕУ, који су засновани на различитим облицима конкуренције између организација, и дао правилан одговор на питање који од поменutih система је економски ефикаснији, те који систем обезбеђује ефикасно функционисање свих организација, као и остварење културне разноврсности.

## 2. Хипотезе

Истраживање система колективног остваривања ауторског и сродних права, односно правних, фактичких, економских и технолошких околности које су довеле до стварања монопола организација и увођења конкуренције између истих, те упоређивање одговарајућих облика конкуренције између организација, засновано је на следећим хипотезама:

1. Колективно остваривање права на музичким делима представља ефикасно тржишно решење фактичких и правних проблема, као и проблема трансакционих и других трошкова који онемогућавају индивидуално остваривање поменутих права од стране њихових носилаца.

2. Организације кроз испуњење социјалних и културних функција, као и кроз систем бланко дозвола са мрежом закључених уговора о реципрочној сарадњи, осигуравају одговарајуће награде за све ауторе и приступ широком спектру репертоара, те самим тим остварују основне циљеве прописивања ауторскоправне заштите са становишта економске теорије и права конкуренције који се састоје у обезбеђењу финансијског подстицаја ауторима да стварају одговарајућа дела, односно обезбеђењу културне разноврсности.

3. Свака организација на сопственој територији, у случају искоришћавања музичких дела ван интернета, ужива монополски положај на тржиштима на којима послује, при чему је наведени монопол последица деловања одговарајућих тржишних законитости.

4. Систем давања мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету који је предвиђен Директивом 2014/26/ЕУ економски је неефикасан, угрожава ефикасно функционисање малих и средњих организација, као и остварење културне разноврсности, при чему је упитна могућност његовог правилног функционисања, због чега је приступ Европске комисије у решавању проблема територијално подељеног колективног остваривања права на интернету требало да буде заснован на систему „супермаркета“.

## 3. Методи истраживања

У раду ће се користити следећи основни методи: историјско-правни, упоредно-правни, правно-догматски, економски и социолошки метод.

Историјско-правни метод биће коришћен у циљу сагледавања како историјског развоја колективног остваривања права, тако и развоја праксе органа Европске уније у вези са монополским положајем организација, а како би се правилно разумеле правне, фактичке и економске околности које су довеле до успостављања организација као посредника између аутора и корисника њихових дела, као и технолошке промене које су подстакле органе Европске уније да предузму одговарајуће активности ради превазилажења проблема територијално подељеног колективног остваривања права на интернету.

Помоћу упоредно-правног метода биће извршена упоредна анализа система „супермаркета“ који је успостављен од стране организација и система предвиђеног Директивом 2014/26/ЕУ, који су засновани на различитим облицима конкуренције између организација, а у циљу утврђивања који облик конкуренције обезбеђује правилно функционисање организација и остварење културне разноврсности. Поред тога, биће извршено упоређивање система колективног остваривања права који постоји у државама чланицама Европске уније са системом који постоји у Сједињеним Америчким Државама, као и упоређивање претходно наведених облика конкуренције

са оним који постоји у поменутој држави, уз осврт на одговарајућу праксу Врховног суда и других органа исте, и то у циљу сагледавања и упоређивања њихових позитивних и негативних аспеката. Такође, помоћу наведеног метода биће извршена упоредна анализа одговарајућих прописа, те устаљених пракси у музичкој индустрији, које постоје, с једне стране, у Континенталном делу Европске уније и, с друге стране, у Уједињеном Краљевству Велике Британије и Северне Ирске, Републици Ирској и Сједињеним Америчким Државама, а у вези са прометом искључивих имовинских права из садржине субјективног ауторског права, и то у циљу правилног разумевања последица које наведене разлике имају на систем колективног остваривања права у Европској унији.

Помоћу правно-догматског метода биће извршена анализа праксе, као и законодавних активности органа Европске уније у погледу монополског положаја организација и увођења одговарајућих облика конкуренције између истих, а у циљу правилног разумевања *acquis communautaire* у вези са колективним остваривањем ауторског и сродних права у области музике и давања одговора на питање да ли систем предвиђен Директивом 2014/26/EУ може правилно да функционише.

Помоћу економског метода извршиће се анализа економских карактеристика тржишта ауторских дела које су створиле потребу за ауторскоправном заштитом, како би се правилно разумели економски циљеви њеног прописивања, као и анализа економских законитости које су створиле неопходност постојања система колективног остваривања права и бланко дозвола као једног од најважнијих елемената истог, те економских законитости које су довеле до успостављања монопола организација и узроковале неопходност сарадње организација из различитих држава у вези са прекограничним колективним остваривањем права, а како би се извршила правилна анализа и упоређивање економске ефикасности система „супермаркета“ и система предвиђеног Директивом 2014/26/EУ.

Социолошки метод ће бити коришћен у циљу утврђивања како су друштвене појаве утицале на успостављање система колективног остваривања права и на одговарајуће промене у истом, те како увођење различитих облика конкуренције између организација утиче на друштво у смислу пратећих последица на одговарајуће социјалне и културне активности организација.

# ОДЕЉАК А

## ПРЕДМЕТИ ЗАШТИТЕ И ОСНОВЕ СИСТЕМА КОЛЕКТИВНОГ ОСТВАРИВАЊА АУТОРСКОГ И СРОДНИХ ПРАВА

### ГЛАВА I

#### ПОЈАМ, САДРЖИНА И ОСТВАРИВАЊЕ АУТОРСКОГ И СРОДНИХ ПРАВА

##### 1. Појам и садржина ауторског права

Под субјективним ауторским правом подразумева се јединствено, *sui generis* право, састављено од великог броја моралних и имовинских права аутора.<sup>1</sup> Конкретније, субјективно ауторско право штити личне и материјалне интересе аутора у вези са његовим одређеним ауторским делом, при чему се лични интереси штите на основу моралних права из садржине субјективног ауторског права, док се ауторови материјални интереси штите на основу имовинских права која су такође садржана у ауторском праву.<sup>2</sup> Наиме, ауторско дело је резултат духовног стваралаштва, креативног процеса кроз који аутор изражава своју индивидуалност, те између аутора и дела чином стварања настаје нераскидива веза, због чега је смисао моралних права да се заштити управо та веза између аутора и његовог дела, односно да се заштити стваралачка част и углед.<sup>3</sup> Прецизније речено, аутор је овлашћен да другима забрани да предузимају радње у вези са делом којима се угрожава интегритет његове стваралачке личности и/или интегритет дела као еманације његове личности.<sup>4</sup> Имовинска права имају за циљ омогућавање аутору да оствари економску корист од искоришћавања сопственог дела. Посредством наведених права остварује се награђивање аутора и подстицај даљем стваралаштву, што је уосталом сврха стварања дела, па тиме и ауторскоправне заштите.<sup>5</sup> Конкретније, аутор има право да на искључив начин економски користи своје дело, тј. да другоме забрани или дозволи коришћење свога дела.<sup>6</sup> Наиме, аутор по правилу не врши имовинска права сам, јер није технички, организационо и финансијски оспособљен за коришћење дела, с обзиром да је коришћење истог

---

<sup>1</sup> Слободан Марковић, Зоран Миладиновић, *Ауторско право и сродна права*, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Крагујевац 2014, 3. За разлику од правне теорије у којој се полази од представе о целокупном субјективном ауторском праву које се састоји од мноштва овлашћења, међународне конвенције и законодавна пракса већине земаља склони су да не поштују доследно овај концепт, те тако, између осталог, наш законодавац уместо о „овлашћењима“ говори о „правима“ аутора. Слободан Марковић, *Ауторско право и сродна права*, Службени гласник, Београд, 1999, 169, 170. Имајући у виду наведено, у тексту користимо терминологију из праксе, те ћемо уместо о личноправним и имовинскоправним овлашћењима говорити о моралним и имовинским правима која чине садржину субјективног ауторског права, уз напомену да је разлика између наведених израза искључиво термилошке природе.

<sup>2</sup> Слободан Марковић, Душан Поповић, *Право интелектуалне својине*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2013, 35.

<sup>3</sup> Свјетлана Ивановић, *Судска заштита субјективних права интелектуалне својине*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, 2016, 23.

<sup>4</sup> С. Марковић (1999), 16. Према Закону о ауторском и сродним правима Републике Србије („Сл. гласник РС“, бр. 104/2009, 99/2011, 119/2012, 29/2016 - одлука УС и 66/2019, даље у фуснотама: ЗАСП) у искључива морална права (која делују *erga omnes*) спадају: право на признање ауторства (право патернитета), право на назначење имена аутора дела, право објављивања дела, право на заштиту интегритета дела, право на супротстављање недостојном коришћењу дела, док у неискључива морална права (која делују *inter partes*) спадају: право на приступ примерку дела, право забране излагања оригиналног примерка дела ликовне уметности и прече право аутора на прераду примерка дела архитектуре. С. Марковић, З. Миладиновић, 65.

<sup>5</sup> С. Ивановић, 24.

<sup>6</sup> С. Марковић (1999), 17.

делатност коју врше специјализовани субјекти, као што су издавачке куће, музички и филмски продуценти, те се у пракси искључиво право аутора на коришћење сопственог дела своди на право да другоме забрани или дозволи његово коришћење, при чему наведена дозвола има карактер уговорног уступања имовинских права на одређене облике коришћења дела специјализованом кориснику, који за то аутору плаћа накнаду.<sup>7</sup> Поред искључивих права која делују *erga omnes*, субјективно ауторско право садржи и један мањи број неискључивих права која делују *inter partes*, тј. права на потраживање накнаде, пре свега, од лица која на одређени начин користе ауторско дело.<sup>8</sup>

Разлика између моралних и имовинских права, поред објекта заштите, огледа се и у томе што имовинска права могу бити предмет правног промета како наслеђивањем, тако и уговором, док морална права, због тога што су везана за личност аутора, не могу бити предмет истог. Такође, за разлику од моралних права, имовинска права из садржине субјективног ауторског права временски су ограниченог трајања. Наведена права у нашем правном систему, али и већини европских држава, трају за живота аутора и 70 година после ауторове смрти.<sup>9</sup>

Субјективно ауторско право настаје самим фактом настанка ауторског дела, при чему наведени принцип лишава аутора обавезе да предузима било какве радње пред органима управе или судства да би постао носиоцем поменутог права.<sup>10</sup> С обзиром да је стварање ауторског дела духовни процес, само физичко лице може бити аутор дела, па тиме и изворни носилац субјективног ауторског права.<sup>11</sup> Када је једно ауторско дело настало стваралачком сарадњом више лица, тада је реч о коауторима који су носиоци јединственог субјективног ауторског права на истом.

## 2. Појам и садржина сродних права

Сродна права састоје се из права интерпретатора, права произвођача фонограма, права произвођача видеограма, права произвођача емисије, права произвођача базе података, права првог издавача слободног дела и права издавача штампаних издања на посебну накнаду. Термин „сродна права“ представља скраћену верзију назива „права сродна ауторског праву“, при чему сродност са ауторским правом произилази из одређених сличности које између њих постоје.<sup>12</sup> Најпре, ауторско право и сродна права за предмет заштите имају интелектуално, нематеријално добро. Наиме, предмет заштите ауторског права је ауторско дело као нематеријално добро, док су предмети заштите појединачних сродних права: интерпретација (духовно добро које настаје личним ангажовањем интерпретатора приликом звучног, односно визуелног или

---

<sup>7</sup> С. Марковић, Д. Поповић, 56.

<sup>8</sup> С. Марковић (1999), 17. Према ЗАСП у искључива имовинска права спадају: право на умножавање дела, право стављања примерака дела у промет, право давања примерака дела у закуп, право извођења дела, право представљања дела, право преношења извођења или представљања дела, право емитовања дела, право реемитовања дела, 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 и право јавног саопштавања дела са носача звука или слике, док у неискључива права спадају: право аутора да буде обавештен о свакој продаји његовог оригиналног примерка дела ликовне уметности (право слеђења), право аутора да потражује део накнаде од продаје средстава и уређаја подобних за умножавање ауторских дела, као и право аутора на потраживање дела накнаде од давања примерака дела на послугу (изузев рачунарског програма) од стране лица чија је то регистрована делатност. С. Марковић, З. Миладиновић, 82, 83.

<sup>9</sup> С. Марковић, З. Миладиновић, 4.

<sup>10</sup> С. Марковић, Д. Поповић, 50.

<sup>11</sup> С. Марковић, З. Миладиновић, 4.

<sup>12</sup> С. Марковић (1999), 15. ЗАСП употребљава израз „сродна права“, због чега у тексту користимо поменути термин.

звучно-визуелног саопштавања ауторског дела), фонограм (снимак звука, односно низа звукова), видеограм (снимак филмског дела као и одређеног низа покретних слика са или без пратећег звука), емисија, база података, слободно дело (дело које је, по истеку имовинских права аутора, први пут законито издато или на други начин саопштено јавности), као и штампано издање, односно дело издато у штампаној форми.<sup>13</sup> Друго, коришћење ауторског дела и предмета заштите сродних права по правилу се поклапају.<sup>14</sup> Примера ради, када се одређено музичко дело саопштава јавности, то се по правилу чини од стране интерпретатора, при чему је интерпретација облик коришћења ауторског дела, али и посебан облик заштите, а уколико је интерпретација забележена на телесном носачу, емитовање или јавно саопштавање интерпретације са носача звука представља истовремено коришћење ауторског дела, интерпретације и самог фонограма.<sup>15</sup> Другим речима, често није могуће технички раздвојити радње коришћења ауторског дела од радњи коришћења предмета сродноправне заштите, те су носиоци ауторског и сродних права, у вршењу својих имовинских права често упућени једни на друге, јер ускраћење сагласности једног носиоца права (нпр. аутора) може осујетити остале (нпр. интерпретатора и произвођача фонограма) да врше своје право, док са становишта корисника ауторских дела и предмета сродноправне заштите, ова права такође представљају један „пакет“.<sup>16</sup> Поред тога, као и права из садржине субјективног ауторског права, већина права из садржина права сродних ауторском праву су искључивог дејства, при чему су имовинска права интерпретатора и сва остала сродна права подложна промету, док су сва сродна права временски ограниченог трајања.<sup>17</sup> Као и у ауторском праву прихваћен је принцип неформалности заштите, што значи да се заштита стиче чином настанка предмета заштите, без испуњења било каквих формалности у смислу вођења судског или управног поступка за њено признање.<sup>18</sup>

Упркос наведеним елементима „сродности“ са ауторским правом, сродна права су посебна врста права интелектуалне својине, која имају своје специфичне предмете заштите и, што је најважније, специфичне субјекте заштите, јер ако изузмемо право интерпретатора, можемо констатовати да су субјекти сродних права продуценти, физичка или правна лица која нису духовни ствараоци, већ само обављају одређену привредну делатност.<sup>19</sup> Дакле, док је ауторско право у функцији заштите духовног стваралаштва у облику уметности, науке и сл., сродна права (са изузетком права интерпретатора) су у функцији заштите одређене привредне делатности, због чега су и обликована тако да садрже само имовинска права.<sup>20</sup>

### **3. Остваривање субјективног ауторског и сродних права**

#### ***3.1. Индивидуално остваривање субјективног ауторског и сродних права***

Права из садржине субјективног ауторског и сродних права имају карактер приватних права, при чему се значај наведене чињенице огледа у томе да се приватна права, по правилу, остварују индивидуално од стране њихових носилаца, лично или

---

<sup>13</sup> У том смислу видети чланове: 112, 124, 129. и 141. ЗАСП-а.

<sup>14</sup> Зоран Миладиновић, *Право интелектуалне својине*, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Крагујевац, 2009, 242.

<sup>15</sup> З. Миладиновић (2009), 242.

<sup>16</sup> С. Марковић, Д. Поповић, 76.

<sup>17</sup> С. Марковић, З. Миладиновић, 5.

<sup>18</sup> С. Ивановић, 14.

<sup>19</sup> С. Марковић, Д. Поповић, 76.

<sup>20</sup> *Ibid.*



преко пуномоћника.<sup>21</sup> Наиме, носилац права је, уопштено гледано, у позицији да изабере да ли ће, и на који начин остваривати своја права на тржишту ауторских дела, односно предмета заштите сродних права, при чему се, поред индивидуалног, може одлучити и за колективно остваривање права.<sup>22</sup>

Када је реч о искључивим правима, подразумева се да исто може бити коришћено у најширем обиму уколико се остварује индивидуално од стране носиоца права, јер у таквом случају носилац задржава контролу над искоришћавањем и дисеминацијом дела, односно предмета заштите, одлучује под којим условима и за коју накнаду дело, односно предмет заштите може бити коришћен и може мање или више блиско надгледати да ли се његова морална и/или имовинска права поштују.<sup>23</sup> Индивидуално остваривање искључивих права постоји без обзира да ли се иста врше лично или преко пуномоћника, који могу бити физичка или правна лица,<sup>24</sup> при чему је поменуто остваривање технички и економски функционално само у оним ситуацијама где су носилац права и потенцијални корисник релативно лако доступни један другоме, као што би био случај са сликаром који, било непосредно, било преко галерије, може без озбиљних потешкоћа продати оригинал свог дела ликовне уметности.<sup>25</sup>

Међутим, поједина права из садржине субјективног ауторског и сродних права у пракси се не могу вршити на индивидуалан начин или је то могуће само уз велике потешкоће, и то она права која се односе на врло учестале и дифузне облике коришћења одређених дела, односно предмета заштите, као што су право извођења и емитовања музичких ауторских дела, те јавног саопштавања музичких дела са носача звука и јавног саопштавања музичких дела која се емитују.<sup>26</sup> Очигледно је да у тим случајевима непрегледно мноштво корисника свакодневно искоришћава дела на изузетно великом броју различитих места, те у таквим околностима носилац права нема техничку могућност да индивидуално послује са сваким поједином корисником поводом појединачног искоришћавања сваког појединог дела.<sup>27</sup> Наиме, индивидуално вршење поменутих искључивих права би подразумевало да носилац пре сваког појединачног коришћења дела склопи уговор са корисником, као што су, на пример, радио и телевизијске станице, ресторани и др. овлашћујући га да дело изведе, емитује итд. при чему би за свако појединачно коришћење морао да наплати уговорену накнаду.<sup>28</sup> Полазећи од наведеног, као и учесталости коришћења дела, те изузетно високог броја различитих врста корисника очигледно је да индивидуално остваривање поменутих права практично није могуће. Међутим, чак и када би постојала таква могућност, то не би било економски рационално, јер предузимање наведених радњи захтева огромне финансијске издатке, те је, нарочито у случају музичких дела,

---

<sup>21</sup> С. Марковић, З. Миладиновић, 205.

<sup>22</sup> Commission Staff Working Document, Impact assessment accompanying the document 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 use in the internal market, Brussels, 2012, (даље у фуснотама: Commission Staff Working Document, Impact assessment) доступно на адреси: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012SC0204&from=EN>, 28.02.2020, 9.

<sup>23</sup> Mihaly Ficsor, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, WIPO, Geneva, Switzerland, 2002, 16.

<sup>24</sup> Зоран Миладиновић, „Услуге организација за колективно осигурање ауторског и сродних права“, *Зборник радова „XXI век - век услуга и Услужног права“*, (ур. Миодраг Мићовић), Правни факултет у Крагујевцу, 2011, 580; Зоран Миладиновић, „Остваривање ауторског и сродних права“, *Право и привреда*, бр. 5/8, 2008, 859.

<sup>25</sup> Мирослав Милетић, *Организације за колективно остваривање ауторског и сродних права*, Магистарски рад, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, 1999, 45.

<sup>26</sup> С. Марковић, З. Миладиновић, 205.

<sup>27</sup> М. Милетић, 48.

<sup>28</sup> С. Марковић, З. Миладиновић, 205.

очигледно да се ти трошкови могу поднети само се исте предузимају за рачун велике групе носилаца која је заинтересована за исти облик искоришћавања дела и ако се корисницима уступа пакет кореспондирајућих искључивих права свих тих носилаца на њиховим делима.<sup>29</sup> Проблеми који се јављају у индивидуалном остваривању ауторског права, аналогно важе и за поједина права из садржине појединих сродних права, као и за неискључива права из садржине субјективног ауторског и сродних права, као што су наплата потраживања за поједине облике искоришћавања ауторских дела и предмета заштите сродних права, те наплата правичне накнаде за умножавање ауторских дела, односно предмета заштите сродних права у личне некомерцијалне сврхе.<sup>30</sup> Управо из наведених разлога, прописи ауторског и сродних права предвиђају да се одређена права могу остваривати искључиво на колективан начин. Тако, Закон о ауторском и сродним правима Републике Србије, прописује обавезно колективно остваривање следећих права: 1) права аутора на реемитовање дела кабловским путем; 2) права аутора на посебну накнаду од увоза, односно продаје техничких уређаја и празних носача звука, слике и текста за које се оправдано може претпоставити да ће бити коришћени за умножавање дела без дозволе аутора, у складу са законом, при чему наведено право, под истим условима који важе за ауторе, имају издавачи штампаних издања, као и произвођач фонограма, интерпретатор и произвођач видеограма; 3) права аутора на накнаду од правног или физичког лица које пружа услуге фотокопирања уз накнаду, при чему наведено право, под истим условима који важе за ауторе, имају издавачи штампаних издања; 4) права аутора на правичну накнаду у случају давања на послугу оригинала или умножених примерака дела, од стране јавних библиотека, односно других институција намењених јавности којима је то делатност; 5) права интерпретатора на накнаду за а) емитовање и реемитовање његове интерпретације са снимка издатог на носачу звука, односно носачу звука и слике, б) јавно саопштавање његове интерпретације која се емитује са снимка издатог на носачу звука, односно носачу звука и слике и в) јавно саопштавање његове интерпретације са снимка издатог на носачу звука, односно носачу звука и слике, као и б) права произвођача фонограма на накнаду за а) емитовање и реемитовање фонограма, б) јавно саопштавање фонограма и в) јавно саопштавање фонограма који се емитује.<sup>31</sup>

Проблеми индивидуалног остваривања ауторског и сродних права превазилазе се уз помоћ организација за колективно остваривање ауторског и сродних права, које представљају специфична правна лица која настају као резултат удруживања носилаца ауторског или сродних права, где посредством организације носиоци права колективно ступају у правну везу са појединим корисницима или удружењима корисника, ради уређења односа поводом коришћења ауторских дела или предмета заштите сродних права.<sup>32</sup> Другим речима, посредством организација за колективно остваривање ауторског и сродних права, носиоци поменутих права превазилазе проблем индивидуалног остваривања појединих права из садржине субјективног ауторског и сродних права, која уопште не би могли остваривати на индивидуалан начин или би то могли уз бројне фактичке и правне проблеме, те уз високе трошкове.

### ***3.2. Организације за колективно остваривање ауторског и сродних права***

Организација за колективно остваривање ауторског и сродних права је правно лице специјализовано за остваривање одређених врста права поводом одређених

---

<sup>29</sup> М. Милетић, 48.

<sup>30</sup> С. Марковић, З. Миладиновић, 206, 207.

<sup>31</sup> ЗАСП, члан 150.

<sup>32</sup> С. Марковић, З. Миладиновић, 206.

предмета заштите, које оснивају носиоци ауторског или сродних права, односно њихова удружења, те које, због предности које пружа овакав облик остваривања ауторског и сродних права, постоје у скоро свим државама света. Функционисање колективног остваривања ауторског и сродних права остварује се на уговорној основи, тако што носиоци ауторског или сродних права закључују уговор са организацијом којим иста стиче право да са корисницима закључује уговоре о уступању права на искоришћавање ауторских дела или предмета заштите, односно уговоре о убирању накнаде коју су корисници дужни да плаћају на основу закона, док корисници који су закључили поменуте уговоре са организацијом плаћају истој накнаду одређену тарифом, при чему организација наплаћене приходе расподељује носиоцима, задржавајући само износ који је неопходан за покриће трошкова њеног пословања.<sup>33</sup> Сам атрибут „колективно“ указује да организација не послује са појединачним носиоцима права поводом појединачног искоришћавања њихових дела, односно предмета заштите, већ са групом носилаца који јој на одређени временски период поверавају остваривање одређених права на свим својим делима, односно предметима заштите.<sup>34</sup> Наиме, носилац ауторског, односно сродних права не може изузети поједина своја дела, односно предмете заштите сродног права, те на тај начин сва дела, односно предмети заштите одређених носилаца права чине репертоар организације.<sup>35</sup> У том смислу, деловање организације треба разликовати од других врста агенција које остварују права појединачних носилаца, тј. преко којих носиоци индивидуално остварују своје права, те које имају статус пуномоћника.<sup>36</sup>

Основно статусно обележје организације јесте непрофитни карактер, јер је циљ њеног оснивања вршење одређених права из садржине субјективног ауторског и сродних права за рачун њихових носилаца, због чега је сав приход који убере од корисника дела, односно предмета заштите дужна да расподели носиоцима права, задржавајући за себе само део који је потребан за покривање трошкова пословања.<sup>37</sup> Организација је дакле, класичан субјект који обавља, односно пружа услуге носиоцима права, који су њени клијенти, комитенти односно налогодавци, али и корисницима дела, односно предмета заштите, који такође имају статус корисника њених услуга.<sup>38</sup> У том смислу, организације не служе само интересима носилаца права, већ олакшавају пословање и корисницима који желе легално да искоришћавају дела, односно предмете заштите јер горе наведени проблеми не постоје само на страни носилаца у погледу индивидуалног остваривања права, већ и на страни корисника у вези са стицањем тих права ради легалног искоришћавања односних дела, тј. предмета заштите.<sup>39</sup> Наиме, корисници, као што су већ поменуте радио и телевизијске станице или дискотеке не могу пре сваког појединачног коришћења дела да ступе у контакт са носиоцем права, ради преговора, склапања уговора и исплате накнаде.<sup>40</sup> У наведеном случају, кориснику је најједноставније да послује са организацијом која је у стању да му уступи одговарајуће искључиво право што већег броја домаћих и страних носилаца права на свим њиховим делима.<sup>41</sup>

---

<sup>33</sup> *Ibid*, 213.

<sup>34</sup> З. Миладиновић (2008), 861.

<sup>35</sup> *Ibid*, 863.

<sup>36</sup> *Ibid*, 861.

<sup>37</sup> З. Миладиновић (2011), 582.

<sup>38</sup> *Ibid*, 583.

<sup>39</sup> М. Милетић, 50.

<sup>40</sup> С. Марковић, З. Миладиновић, 205.

<sup>41</sup> М. Милетић, 50.

Дакле, организације послују у оквиру специфичног тржишног контекста који се у економској литератури означава као двострано тржиште.<sup>42</sup> Наиме, с једне стране, организације пружају носиоцима услуге колективног остваривања права, док, с друге стране, корисницима пружају услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела.<sup>43</sup> Тако, услуга коју организација пружа носиоцима права је услуга заснована на уговору са носиоцем у складу са којим се организација обавезује да у своје име а за рачун носилаца даје дозволу за коришћење њихових дела и да прикупља накнаду остварену искоришћавањем дела од стране корисника, при чему ова услуга одговара на потражњу носилаца права за администрацијом њихових дела од стране специјалног ентитета и подразумева прикупљање и расподелу накнаде, као и контролу искоришћавања дела од стране корисника.<sup>44</sup> Прецизније речено, носиоци уговором овлашћују и обавезују организацију да у своје име, а за њихов рачун, предузме мере у циљу закључења уговора са корисницима о искоришћавању дела, односно предмета заштите, у случају искључивих права, односно да предузме мере у циљу закључења уговора са корисницима о утврђивању износа накнаде који су ови дужни да плаћају за коришћење дела, у случају неискључивих права на потраживање накнаде, као и да закључи поменуте уговоре са корисницима, предузме мере у циљу прикупљања накнаде од корисника за коришћење дела, односно предмета заштите, прикупи наведену накнаду, контролише извршавања уговорних и законских обавеза корисника, односно да ли се дела и предмети заштите искоришћавају овлашћено или неовлашћено и, по потреби, води судски спор против корисника који не извршава своје обавезе или неовлашћено искоришћава дела, односно предмете заштите носилаца права коју су јој исте поверили.<sup>45</sup> С друге стране, услуга која се пружа (потенцијалном) кориснику одговара на потражњу оператера који жели да искоришћава дела и представља централизовану услугу којом се избегава дуготрајан, тежак и у највећем броју случајева неизводљив задатак прибављања дозвола за искоришћавање дела од индивидуалних носилаца права и укључује давање дозволе за искоришћавање дела, пријем накнаде за искоришћавање дела и дефинисање оквира у којем ће се одвијати достављање одговарајућих података, обрачуни и контрола искоришћавања дела.<sup>46</sup> Наиме, у случају искључивих права, организација закључује уговор са корисником о неискључивом уступању права на искоришћавање свих дела, односно предмета заштите са њеног репертоара, а корисник се обавезује да обавештава организацију о обиму искоришћавања, као и да за то плати одређену накнаду, док у случају неискључивих права на потраживање накнаде, организација са корисником закључује уговор којим се само одређује износ накнаде који је корисник дужан да плати за одређени облик коришћења дела, односно предмета заштите са репертоара организације, при чему су висина и начин обрачуна поменутих накнада садржани у тарифи организације.<sup>47</sup> Корисници се као уговорна страна могу јављати као појединачни корисник, на пример: радио и телевизијске станице, ауто или авиопревозна предузећа, хотели, мотели, ресторани, дискотеке и сл. али то могу бити и одговарајућа удружења корисника, као на

<sup>42</sup> Emanuela Arezzo, „Competition and Intellectual Property Protection in the Market for the Provision of Multi-Territorial Licensing of Online Rights in Musical Works - Lights and Shadows of the New European Directive 2014/26/EU“, *International Review of Industrial Property and Copyright Law*, Vol. 46, No. 5, 2015, 548.

<sup>43</sup> Josef Drexl, *Copyright, Competition and Development: Report by the Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law*, WIPO, Geneva, Switzerland, 2013, 216.

<sup>44</sup> Одлука Европске комисије од 08.10.2002. године у предмету *COMP/C2/38.014 – IFPI „Simulcasting“*, С (2002) 3639, OJ L 107/58, 30.04.2003, (даље у фуснотама: Одлука Европске комисије у предмету *IFPI „Simulcasting“*), para. 74.

<sup>45</sup> З. Миладиновић (2011), 586; С. Марковић, З. Миладиновић, 214, 215.

<sup>46</sup> Одлука Европске комисије у предмету *IFPI „Simulcasting“*, para. 74.

<sup>47</sup> З. Миладиновић (2008), 865; С. Марковић, З. Миладиновић, 217, 218.

пример: удружење угоститеља, удружење аутопревозника и сл. што је у пракси чешћи случај и што је далеко практичније и економичније за саме кориснике.<sup>48</sup>

Поред специфичности која се огледа у непрофитном карактеру, организације су специфичне и по томе што су специјализоване за пружање једне посебне врсте услуга, а то је колективно остваривање само једне врсте ауторских дела (на пример, само музичких или књижевних дела) или само једне врсте предмета заштите сродних права (на пример, само права интерпретатора или произвођача фонограма).<sup>49</sup> С тим у вези, колективно остваривање права је најчешће у области музике, при чему у наведеној области постоје како организације за колективно остваривање права на музичким делима, тако и организације за колективно остваривање права интерпретатора, односно произвођача фонограма,<sup>50</sup> а полазећи од чињенице да у највећем броју случајева, коришћење музичких дела истовремено подразумева коришћење интерпретација тих музичких дела забележених на фонограму. Поред тога, колективно остваривање постоји и у области репрографије, тј. умножавања, пре свега, књижевних дела, затим у области фотографије, филмских дела, као и кабловског реемитовања и остваривања права на правичну накнаду за умножавања ауторских дела, односно предмета заштите сродних права у личне некомерцијалне сврхе.<sup>51</sup> Тако, у Републици Србији постоји шест организација за колективно остваривање ауторског и сродних права, и то: „СОКОЈ“ - Организација музичких аутора Србије, која колективно остварује права на музичким делима, „ОФПС“ - Организација произвођача фонограма Србије, која колективно остварује права произвођача фонограма, „ПИ“ - Организација за колективно остваривање права интерпретатора, која колективно остварује права интерпретатора, „ООРП“ - Организација за остваривање репрографских права, која колективно остварује права аутора писаних дела издатих у штампаној форми и аутора дела ликовних и примењених уметности која су садржана у штампаном издању, затим „ОФА“ - Организација фотографских аутора, која колективно остварује ауторско право на фотографијама, као и „УФУС АФА ЗАШТИТА“ - Организација филмских аутора Србије, која колективно остварује права на филмским делима (кинематографским и телевизијским).<sup>52</sup> У вези са наведеним, важно је напоменути да је прва организација основана у циљу колективног остваривања права на музичким делима, и то у Француској 1851. године,<sup>53</sup> као и да колективно остваривање права на музичким делима представља најкомплетнији систем колективног остваривања ауторског и сродних права, из којег је преузето више организационих солуција и метода од стране организација успостављених у другим областима колективног остваривања права,<sup>54</sup> односно да исто представља парадигматични облик колективног остваривања ауторског и сродних права.<sup>55</sup>

---

<sup>48</sup> З. Миладиновић (2011), 588.

<sup>49</sup> Зоран Миладиновић, „Надзор над радом организација које пружају услуге колективног остваривања ауторских и сродних права“, *Зборник радова „XXI век - век услуга и Услужног права“*, (ур. Миодраг Мићовић), Правни факултет у Крагујевцу, 2016, 164. Од овог правила постоје одређени изузеци у погледу сродних права о којима ће бити више речи биће више речи у каснијем делу текста.

<sup>50</sup> Tarja Koskinen-Olsson, Nicholas Lowe, *Educational Material on Collective Management of Copyright and Related Rights - Module 1: General aspects of collective management*, WIPO, Geneva, Switzerland, 2012, 23.

<sup>51</sup> *Ibid*, 23, 24.

<sup>52</sup> Важеће дозволе за колективно остваривање ауторског и сродних права, доступно на адреси: <https://www.zis.gov.rs/prava-is/ауторско-право-и-сродна-права/колективно-остваривање.1231.html>, 10.05.2021.

<sup>53</sup> З. Миладиновић (2008), 858. О наведеном ће бити више речи у каснијем делу текста.

<sup>54</sup> М. Ficsor (2002), 37.

<sup>55</sup> Ariel Katz, „Commentary: Is Collective Administration of Copyrights Justified by the Economic Literature?“, *Intellectual Property and Competition Law*, (ed. Marcel Boyer, Michael Trebilcock, David Vaver), Irwin Law, Toronto, Canada, 2009, 450.

#### 4. Монополски положај организација за колективно остваривање ауторског и сродних права

Као што је претходно наведено, организације се појављују као посредници на двостраном тржишту,<sup>56</sup> са основним циљем да олакшају комерцијалну интеракцију између носилаца права и корисника њихових дела кроз минимализацију пратећих трошкова.<sup>57</sup> Оно што чини ову ситуацију двостраном јесте утицај једног тржишта на друго, а који се састоји у томе да вредност услуге коју организација пружа на тржишту колективног остваривања права зависи од обима учешћа на тржишту уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела, односно предмета заштите и обрнуто.<sup>58</sup>

У свим државама чланицама Европске уније, као и у Републици Србији, организације уживају монопол на оба наведена тржишта, тј. на тржишту услуге колективног остваривања права и на тржишту услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела, односно предмета заштите.<sup>59</sup> Наиме, монополски положај постоји када учесник на тржишту нема никакву конкуренцију на истом.<sup>60</sup> Тако, на првом тржишту, организација је једини понуђач услуге колективног остваривања права, те индивидуални носиоци не могу бирати организацију која ће остваривати њихова права, већ то мора бити једина постојећа организација, док је на другом тржишту организација једини понуђач права на одговарајући облик искоришћавања дела, односно предмета заштите, тако да ни корисници немају избор од кога да прибаве та права, већ то могу учинити само од организације.<sup>61</sup>

Имајући у виду наведену чињеницу, поставља се питање на који начин је дошло до успостављања поменуте тржишне ситуације, тј. да ли је монопол организација последица деловања одређених тржишних законитости, интервенције државе или поступања организација супротно прописима права конкуренције?

Наиме, треба имати у виду да колективно остваривање права посебно карактерише економија природног монопола.<sup>62</sup> Реч је о монополу који настаје природним путем у условима у којима, услед постојања економије обима, конкуренција више учесника на тржишту није одржива, па неминовно долази до њеног пропадања, а тиме и до нестајања свих учесника у грани осим једног.<sup>63</sup> Другим речима, природни монопол постоји када је, услед законитости економије обима, ефикасније да један произвођач опслужује целокупно тржиште него да тржиште буде подељено између

---

<sup>56</sup> Josef Drexl, Sylvie Nérisson, Felix Trumpke, Reto M. 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“, *Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law Research Paper*, No. 13-04, 2013, 4.

<sup>57</sup> E. Arezzo, фуснота бр. 67. на стр. 548.

<sup>58</sup> Richard Watt, „Copyright Collectives: Some Basic Economic Theory“, *Handbook on the Economics of Copyright, A Guide for Students and Teachers*, (ed. Richard Watt), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2014, 188.

<sup>59</sup> Reto Hilty, Sylvie Nérisson, „Collective Copyright Management and Digitization: the European Experience“, *Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law Research Paper Series*, No. 13-09, 2013, 3. Наведени закључак односи се на положај организација на домаћој територији у ситуацији када није реч о прекограничном остваривању права. О (не)постојању монопола организација на поменутиим тржиштима у случају прекограничног остваривања права биће више речи у каснијем делу текста.

<sup>60</sup> Зоран Миладиновић, „Нелојална конкуренција и монополистичко понашање“, *Право - теорија и пракса: часопис Савеза удружења правника Војводине*, бр. 3/2002, 31.

<sup>61</sup> Слободан Марковић, „Колективно остваривање ауторског и сродних права од монопола ка конкуренцији“, *Право и привреда*, бр. 4-6, 2013, 637, 638.

<sup>62</sup> J. Drexl, S. Nérisson, F. Trumpke, R. M. Hilty, 4.

<sup>63</sup> Борис Беговић, Владимир Павић, *Увод у Право конкуренције*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2012, 33.

више произвођача.<sup>64</sup> Економија обима постоји у ситуацији када просечан трошак производње одређеног производа пада са повећањем количине производње тог производа.<sup>65</sup> Један од основних фактора економије обима јесу фиксни трошкови, тј. они трошкови који се не мењају са обимом производње, где се при повећању обима производње фиксни трошкови расподељују на све већи број јединица производа, што значи да опадају просечни фиксни трошкови, па тиме и просечни трошкови посматраног производа.<sup>66</sup> Тако, уколико фабрика произведе само једну јединицу производа, тада на ту јединицу производа падају укупни трошкови производње, а уколико фабрика произведе 100.000 јединица производа, тада се укупни трошкови производње распоређују на свих 100.000 јединица производа.<sup>67</sup> Сходно томе, све док постоји економија обима, учесници на тржишту имају подстицај да повећавају обим производње, док с друге стране, економија обима значи да су просечни трошкови при малом обиму неке активности изузетно високи, па при датом приходу по јединици производа таква активност једноставно није исплатива, због чега учесник на тржишту неће ни улагати у такву активност.<sup>68</sup>

Посматрано са аспекта колективног остваривања ауторског и сродних права, формирање организације подразумева високе фиксне трошкове који су проузроковани машинеријом прикупљања и расподеле накнаде и неопходношћу успостављања система контроле искоришћавања дела, односно предмета заштите, док су маргинални трошкови колективног остваривања права додатног носиоца релативно ниски.<sup>69</sup> Полазећи од наведеног, на тржишту на којем би се више организација такмичило за носиоце права, носиоци би се пре учланили у већу организацију с обзиром да би иста била у могућности да расподели фиксне трошкове на више носилаца, а због чега би индивидуални носилац сносио знатно мање одбитке од накнаде на име трошкова пословања конкретне организације.<sup>70</sup> Сходно томе, на тржишту на којем би постојало више организација може се очекивати да ће носиоци постепено мигрирати у већу организацију због чега ће мање организације бити принуђене да напусте тржиште.<sup>71</sup>

С друге стране, на тржишту на којем већ постоји једна организација као монополиста, економске баријере уласку на тржиште које се састоје у економији обима, али и економији опсега и мрежним ефектима, ће учинити немогућим да потенцијално конкурентске организације уђу на тржиште.<sup>72</sup> Наиме, природни монопол може бити ојачан економијом опсега,<sup>73</sup> која постоји у ситуацији када је за једног произвођача јефтине да коришћењем истих средстава производње производи два различита

---

<sup>64</sup> R. Watt (2014a), 170.

<sup>65</sup> Alison Jones, Brenda Suftrin, *EU Competition Law - text, cases, and materials*, Sixth Edition, Oxford University Press, Oxford, United Kingdom, 2016, 6.

<sup>66</sup> Б. Беговић, В. Павић, 59.

<sup>67</sup> A. Jones, B. Suftrin, 6.

<sup>68</sup> Б. Беговић, В. Павић, 59.

<sup>69</sup> Josef Drexl, „Collective Management of Copyrights and the EU Principle of Free Movement of Services after the OSA Judgment - In Favour of a More Balanced Approach“, *Varieties of European Economic Law and Regulation* (ed. Kai Purnhagen and Peter Rott), Springer, Switzerland, 2014, 464.

<sup>70</sup> J. Drexl (2013), 216.

<sup>71</sup> J. Drexl (2014), 464.

<sup>72</sup> J. Drexl (2013), 216; Reto Hilty, Tao Li, „Control Mechanisms for CRM Systems and Competition Law“, *Max Planck Institute for Innovation & Competition Research Paper*, No. 16-04, 2016, 6. Наведени закључци важе за организације које послују на принципу недискриминације како носилаца права, тако и корисника. Слободан Марковић, „Колективно остваривање ауторског права у светлу слободне конкуренције на тржишту Европске уније“, *Зборник радова Либерализам и заштита конкуренције*, (ур. Миодраг Мићовић), Правни факултет у Крагујевцу, 2010, 317.

<sup>73</sup> R. Hilty, T. Li, 6.

производа него одвојена производња та два производа.<sup>74</sup> Тако, организације увек остварују више права одједном, а што доводи до економије опсега, те повећања ефикасности колективног остваривања права.<sup>75</sup> Поред тога, природни монопол може бити ојачан кроз мрежне ефекте,<sup>76</sup> који се у колективном остваривању права састоје у томе да ће организација која има велики број чланова привући већи број корисника и обрнуто, а што ствара конкурентне предности за велике, тј. свеобухватније организације.<sup>77</sup>

Дакле, монопол организација резултат је спонтаног деловања поменутих економских законитости кроз дужи временски период,<sup>78</sup> тј. економије природног монопола узрокованог економијом обима и опсега, те ојачаног мрежним ефектима у колективном остваривању права. У прилог наведеном говори и чињенично стање ствари на тржишту услуге колективног остваривања права и на тржишту услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела у Европској унији. Тако, у свим државама чланицама организације држе *de facto* монопол на поменутих тржиштима, са изузетком Италије, Аустрије и Чешке, у којима је предвиђен *de iure* монопол организација.<sup>79</sup> Међутим, у наведеним државама је у тренутку увођења *de iure* монопола већ постојао *de facto* монопол одговарајућих организација, те озакоњење њиховог монопола није имало утицаја на постојећу структуру тржишта.<sup>80</sup> Поред тога, треба имати у виду да је у и Немачкој разматрано увођење *de iure* монопола приликом доношења Закона о администрацији ауторског права и сродних права 1965. године, али се од наведеног одустало због закључка законодавца да ће економија релевантних тржишта свакако довести до *de facto* монопола организација.<sup>81</sup>

Имајући у виду све претходно наведено, закључак је да природан монопол организација треба да буде прихваћен као ефикасно тржишно решење, тј. да не треба прописима наметати конкуренцију на тржиштима на којима постоји природан монопол јер би се тиме угрозиле ефикасности које произилазе из таквог монопола.<sup>82</sup> Другим речима, у случају постојања природног монопола организација, конкуренција не може бити ни одржива нити друштвено ефикасна,<sup>83</sup> те би била контрапродуктивна било каква државна политика којом би се покушавало да се уведе и заштити конкуренција.<sup>84</sup>

Но, без обзира на то што је у овом случају монопол са становишта друштвеног благостања супериорно решење у односу на конкуренцију, природан монопол организација је неопходно регулисати како би се минимизовао губитак друштвеног благостања,<sup>85</sup> односно како би се избегли негативни исходи недостатка стварне или

---

<sup>74</sup> A. Jones, B. Sufrin, 6.

<sup>75</sup> Gerd Hansen, Albrecht Schmidt-Bischoffshausen, „Ökonomische Funktionen von Verwertungsgesellschaften - Kollektive Wahrnehmung im Lichte von Transaktionskosten- und Informationsökonomik“, *GRUR International*, 2007, 469.

<sup>76</sup> R. Hilty, T. Li, 6.

<sup>77</sup> Christian Handke, „Collective administration“, *Handbook on the Economics of Copyright, A Guide for Students and Teachers*, (ed. Richard Watt), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2014, 188.

<sup>78</sup> С. Марковић (2013), 637.

<sup>79</sup> J. Drexl (2014), 464. Тако, у Италији је законом утврђен монопол организације „SIAE“, док је у Аустрији и Чешкој законом прописано да одговарајући надзорни орган може дати дозволу за колективно остваривање одређене категорије дела само једној организацији. *Ibid.*

<sup>80</sup> J. Drexl (2013), 226.

<sup>81</sup> *Ibid.*, 230.

<sup>82</sup> J. Drexl, S. Nérison, F. Trumpke, R. M. Hilty, 5.

<sup>83</sup> С. Handke (2014), 194.

<sup>84</sup> Б. Беговић, В. Павић, 41.

<sup>85</sup> *Ibid.*



потенцијалне конкуренције,<sup>86</sup> а који се пре свега састоје у евентуалној злоупотреби монополског, тј. доминантног положаја организација који постоји како на тржишту пружања услуге колективног остваривања права носиоцима, тако и на тржишту пружања услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела корисницима.<sup>87</sup> Наиме, полазећи од чињенице да организације уживају монопол на оба наведена тржишта, оне истовремено имају доминантан положај на истим, при чему доминантан положај није сам по себи забрањен, противправан и кажњив, већ је забрањена злоупотреба истог.<sup>88</sup> Злоупотреба доминантног положаја представља такво понашање учесника на тржишту које се испољава у предузимању метода различитих од оних које се предузимају у условима нормалне конкуренције у производњи или пружању услуга чиме се непосредно или посредно може нанети штета потрошачима и/или конкурентима.<sup>89</sup> Тако, организације могу злоупотребити свој монополски положај на поменутим тржиштима одређивањем сувише високих тарифа, дискриминаторним поступањем према појединим носиоцима права или корисницима ауторских дела и предмета заштите сродних права и сл.<sup>90</sup> У циљу превазилажења наведених проблема монопола и промовисања динамичког развоја система колективног остваривања права и одговарајућих тржишта, државама су доступна два регулаторна приступа, и то општи прописи права конкуренције и секторски прописи који се могу донети у виду посебног прописа којим се регулише колективно остваривање права или посебних одредби којим се наведено питање регулише у оквиру општег прописа који уређује ауторско и сродна права.<sup>91</sup>

У правној теорији је заузет став да је у циљу ефикасног спречавања злоупотребе доминантног положаја од стране организација, поред примене општих прописа права конкуренције, потребно донети и наведене секторске прописе који би на системски начин уредили превентивну и континуирану контролу рада организација.<sup>92</sup> Наиме, у теорији се истиче да би такви прописи, с једне стране, могли довести до онемогућавања, у већој или мањој мери, да организације злоупотребе свој положај на поменутим тржиштима чиме би се примена општих прописа права конкуренције учинила сувишном, док би, с друге стране, такви прописи могли на одговарајући начин да узму у обзир разлике између права конкуренције и ауторског права, с обзиром да је циљ првог конкуренција, економска ефикасност и благостање потрошача, док је циљ ауторског права промоција креативности, културне разноврсности и благостања аутора.<sup>93</sup> Поред тога, предност наведеног начина регулисања огледа се и у томе што се носиоци права и корисници од евентуалних злоупотреба доминантног положаја организација истовремено штите *ex ante* кроз секторске прописе и *ex post* кроз прописе права конкуренције. Имајући у виду наведено, државе у највећем броју случајева

---

<sup>86</sup> Maria Mercedes Frabboni, *Collective management of music rights: a test of competition and Industrial Organisation theories*, Doctoral dissertation, Centre for Commercial Law Studies, Queen Mary, University of London, 2009, 224.

<sup>87</sup> J. Drexl, S. Nérison, F. Trumpke, R. M. Hilty, 5.

<sup>88</sup> Стефан Шокињов, „Забрана злоупотребе доминантног тржишног положаја у антимонополском праву ЕУ“, *Право и привреда*, бр. 5/8, 2008, 684, 676.

<sup>89</sup> *Ibid*, 685. За више детаља у погледу забране злоупотребе доминантног положаја видети члан 102. Уговора о функционисању Европске уније - консолидована верзија (Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union, *Official Journal C 326*, 26.10.2012, даље у тексту: УФЕУ).

<sup>90</sup> З. Миладиновић (2016), 180. О наведеном ће бити више речи у главама којима се обрађује регулисање монополског положаја организација на тржишту услуге колективног остваривања права и на тржишту услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела.

<sup>91</sup> R. Hilty, T. Li, 7, 9.

<sup>92</sup> Silke von Lewinski, „Reflections on the Functions and the Functioning of Collecting Societies“, *Zbornik Hrvatskog društva za autorsko pravo*, Vol. 6, 2005, 130; J. Drexl (2013), 231; R. Hilty, T. Li, 9, 15.

<sup>93</sup> S. von Lewinski (2005), 131.

контролишу систем колективног остваривања права како кроз опште прописе права конкуренције, тако и кроз секторске прописе који немају за фокус само питања потенцијалне злоупотребе доминантног положаја од стране организација, већ узимају у обзир и специфичности релевантних тржишта, као и посебне задатке организација.<sup>94</sup> Такав је случај и у Републици Србији у којој контролу рада организација спроводи како орган који је издао дозволу за рад организацији, који контролише да ли организација обавља своје послове у складу са издатом дозволом и одредбама Закона о ауторском и сродним правима, тако и орган надлежан за заштиту конкуренције.<sup>95</sup> Треба истаћи да међу државама чланицама постоје разлике у погледу опсега контроле рада организација утврђене секторским прописима. У том смислу, значајно је напоменути да је емпиријским истраживањем резултата рада организација утврђено да рестриктивна правна контрола доводи до најбољих резултата, односно да организације чији је рад снажно контролисан механизмима утврђеним секторским прописима послују знатно економски ефикасније од оних организација чији је рад слабије контролисан.<sup>96</sup>

---

<sup>94</sup> R. Hilty, T. Li, 9.

<sup>95</sup> З. Миладиновић (2016), 170. Тако, орган који је издао дозволу за рад организацији, Завод за интелектуалну својину, спроводи контролу на два начина, при чему се први начин спроводи кроз обавезу организације да Заводу доставља одређене податке, док се други огледа кроз право Завода да присуствује седницама органа организације, као и право увида у пословне књиге и другу пословну документацију, да даје сагласност на тарифу организације, а у одређеним случајевима и да донесе поменути тарифу. *Ibid*, 171. Више о примени одредаба ЗАСП-а које се односе на контролу Завода над радом организација за колективно остваривање ауторског и сродних права видети у: Завод за интелектуалну својину републике Србије, *Методологија надзора над радом организација за колективно остваривање ауторског и сродних права*, Београд, 2017, доступно на адреси: [https://www.zis.gov.rs/upload/documents/pdf\\_sr/metodologija%20AP.pdf](https://www.zis.gov.rs/upload/documents/pdf_sr/metodologija%20AP.pdf), 14.05.2021.

<sup>96</sup> У том смислу видети: Fabrice Rochelandet, „Are copyright collecting societies efficient organisations? An evaluation of collective administration of copyright in Europe“, *The economics of copyright: Developments in research and analysis* (ed. Wendy Gordon, Richard Watt), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2003, 193, 194, 195.

## ГЛАВА II АУТОРСКО ПРАВО У СВЕТЛУ ЕКОНОМСКЕ ТЕОРИЈЕ И ПРАВА КОНКУРЕНЦИЈЕ

### 1. Економски основ ауторскоправне заштите

Потреба за ауторскоправном заштитом произилази из одређених економских карактеристика тржишта ауторских дела, а које су, пре свега, везане за одговарајуће трошкове стварања дела и његовог умножавања, као и за чињеницу да коришћење дела од стране једног лица не омета коришћење од стране других лица, односно за чињеницу да нико не може бити спречен да користи ауторско дело.

Тако, најпре треба имати у виду да су трошкови стварања ауторског дела високи у односу на ниске маргиналне трошкове умножавања створеног дела.<sup>97</sup> У непосредној вези са наведеном структуром трошкова стоји чињеница да ауторска дела као информациона добра испољавају две значајне карактеристике јавних добара,<sup>98</sup> и то да су, када се једном обезбеди, додатни трошкови због тога што га још једна особа користи равни нули јер је потрошња истих неривална и друго, да је спречавање било кога да користи добро или веома скупо или немогуће, односно из потрошње не може нико да се искључи.<sup>99</sup>

Резултат претходно наведених карактеристика јесте да ауторска дела доводе до знатних екстерналија,<sup>100</sup> што за последицу има подстицај других да паразитирају<sup>101</sup> на инвестицијама аутора дела.<sup>102</sup> Другим речима, у одсуству ауторског права, свако ко би прибавио примерак ауторског дела исто би могао умножити и ставити у промет, при чему би наведено имало за последицу да тржишна цена примерка ауторског дела буде сведена на ниво маргиналних трошкова стварања умножених примерака дела, са резултатом да дело највероватније уопште не би било ни створено, зато што аутор не би имао могућност да поврати трошкове стварања дела.<sup>103</sup> Наведене околности спречавају аутора да својим поступцима на тржишту реши проблем паразитизма, јер уколико постави цену умножених примерака ауторских дела на нивоу или близу маргиналних трошкова, други могу бити обесхрабрани од умножавања, али укупан приход аутора опет неће бити довољан да надокнади трошкове стварања дела.<sup>104</sup>

Дакле, имајући у виду наведену структуру трошкова, закључак је да ће аутор створити дело само у ситуацији када је разлика између очекиваних прихода и маргиналних трошкова умножавања дела једнака или превазилази трошкове стварања дела,<sup>105</sup> тј. само уколико може да постави цену довољно изнад маргиналних трошкова да надокнади трошкове стварања дела.<sup>106</sup> С тим у вези, треба имати у виду да у тзв. „индустрији културе“ постоји потпуна несигурност да ли ће једно ауторско дело представљати комерцијални успех или неуспех, јер потражња за конкретним делом

---

<sup>97</sup> С. Handke (2014), 182.

<sup>98</sup> William Landes, Richard Posner, „An Economic Analysis of Copyright Law“, *The Journal of Legal Studies*, Vol. 18, No. 2, 1989, 326.

<sup>99</sup> Харви Розен, Тед Гејер, *Јавне Финансије*, осмо издање, Економски факултет Универзитета у Београду, 2009, 58. 59.

<sup>100</sup> С. Handke (2014), 182.

<sup>101</sup> Енглески: „free-riding“.

<sup>102</sup> У циљу лакшег праћења, у овом делу текста користимо термин аутор под којим подразумевамо сва лица која носе трошкове стварања ауторског дела.

<sup>103</sup> W. Landes, R. Posner, 328.

<sup>104</sup> *Ibid*, 326.

<sup>105</sup> *Ibid*, 327.

<sup>106</sup> Ariel Katz, „Making Sense of Nonsense: Intellectual Property, Antitrust and Market Power“, *Arizona Law Review*, Vol. 49, No. 4, 2007, 858, 859.

може бити откривена само емпиријски, због чега је често у пракси принцип за превиђање потражње изражен кроз максиму: „нико не зна ништа“.<sup>107</sup> У том смислу, разлика између тржишне цене ауторског дела и маргиналних трошкова не само да мора надокнадити трошкове стварања дела, већ мора и компензовати ризик од тржишног неуспеха дела.<sup>108</sup>

Полазећи од претходно наведеног, прописивањем ауторскоправне заштите интернализују се наведене екстернације ауторских дела и самим тим обезбеђују неопходни подстицаји за њихово стварање.<sup>109</sup> Другим речима, ауторско право представља правно решење економског проблема паразитизма, с обзиром да искључива права из садржине субјективног ауторског права омогућавају аутору да контролише искоришћавање својих дела кроз овлашћење да другима дозволи или забрани њихово искоришћавање,<sup>110</sup> те самим тим да одреди број умножених примерака ауторских дела и постави њихову цену изнад маргиналних трошкова, стварајући на тај начин довољно профита *ex post* да почетну инвестицију, са урачунатим ризиком од тржишног неуспеха дела, учини исплативом *ex ante*.<sup>111</sup>

Дакле, у економском смислу, основни циљ прописивања ауторскоправне заштите јесте обезбеђивање финансијског подстицаја ауторима да стварају одговарајућа дела. У том смислу, додељивање права ауторима да другима забране искоришћавање сопствених дела оправдава се као начин на који се ауторима обезбеђује да остваре накнаду за своје напоре у стварању дела, с обзиром да без обећања накнаде постоји ризик да ће аутори „пребећи“ другим врстама запослења, а што би се неповољно одразило на друштво због губитка потенцијално корисних дела.<sup>112</sup>

Међутим, додељивање искључивих права довело је, с друге стране, до својеврсног парадокса ауторског права, а који се огледа у томе да у циљу максимирања стварања и дисеминације нових дела уз обезбеђивање ауторима адекватне награде, ауторско право поставља препреке како стварању нових дела, зато што аутори не могу стварати деривативна дела без дозволе аутора, тако и дисеминацији створених дела, јер су аутори овлашћени да другима забране искоришћавање дела.<sup>113</sup> Другим речима, ауторско право ублажава једну врсту тржишног неуспеха, тј. недовољних економских подстицаја за стварање дела другом врстом тржишног неуспеха, тј. тржишном моћи аутора која се огледа у могућности постављања цене умножених примерака дела изнад маргиналних трошкова без привлачења добављача савршених супститута.<sup>114</sup>

У том смислу, ауторско право представља компромис између трошкова ограничавања приступа делу и предности пружања подстицаја ауторима да стварају

---

<sup>107</sup> *Ibid*, 859.

<sup>108</sup> W. Landes, R. Posner, 328.

<sup>109</sup> Josef Drexl, „Competition in the field of collective management: preferring „creative competition“ to allocative efficiency in European copyright law“, *Copyright Law, A Handbook of Contemporary Research* (ed. Paul Torremans), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2007, 259.

<sup>110</sup> Ruth Towse, „Economics of Collective Management Organisations in the Creative Industries“, *Second WINIR Symposium*, Bristol, UK, 2016, доступно на адреси: <http://eprints.bournemouth.ac.uk/23385/>, 02.04.2019, 2.

<sup>111</sup> Ariel Katz, „Substitution and Schumpeterian Effects over the Life Cycle of Copyrighted Works“, *Jurimetrics*, Vol. 49, No. 2, 2009, 118.

<sup>112</sup> Richard Watt, „The Basic Economic Theory of Copyright“, *Handbook on the Economics of Copyright, A Guide for Students and Teachers*, (ed. Richard Watt), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2014, 9.

<sup>113</sup> Daniel Gervais, „Collective Management of Copyright: Theory and Practice in the Digital Age“, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, (ed. Daniel Gervais), Third Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2016, 3.

<sup>114</sup> Christian Handke, „Digitization and Competition in Copyright Industries: One Step Forward and Two Steps Back?“, *Homo Oeconomicus*, Vol. 32, No. 2, 2015, 212.

дела,<sup>115</sup> односно представља друго најбоље решење за наведени тржишни неуспех, при чему најбоље решење не постоји.<sup>116</sup>

Када је реч о трошковима ограничавања приступа делу, најпре треба имати у виду да, једноставно речено, не постоји начин да се нешто добије ни за шта, односно пружање подстицаја ауторима да стварају дела мора се појавити као трошак негде у систему.<sup>117</sup> С тим у вези, када је дело једном створено, право аутора да другима забрани искоришћавање сопствених дела ограничава приступ оним корисницима који би платили цену вишу од маргиналних трошкова, али нижу од цене коју је поставио аутор, при чему искључивање таквих корисника од могућности коришћења дела ствара губитак у друштвеном благостању који економисти често називају „мртвотежински губитак“,<sup>118</sup> а који се састоји у томе да постоји смањена потрошња таквог дела.<sup>119</sup> С друге стране, у теорији се често наводи да ауторско право поставља баријере накнадном стваралаштву - када је ново дело засновано на већ постојећем, те да смањује, уместо да повећава, укупан број створених дела,<sup>120</sup> тј. да ограничава приступ постојећим делима као неопходним инпутима.<sup>121</sup> Међутим, треба имати у виду да, осим уколико не постоји неки други механизам који ће омогућити ауторима да поврате своју инвестицију, алтернатива смањеној потрошњи дела, односно мањем броју укупно створених дела, јесте да уопште не постоји тржиште дела, јер у одсуству економских подстицаја ниједно дело не би било понуђено корисницима.<sup>122</sup>

## 2. Основ ауторскоправне заштите са становишта права конкуренције

Полазећи од претходно наведеног својства ограничавања приступа делу, ауторско право често се означава као „монополско право“, при чему треба имати у виду да, у светлу концепата права конкуренције, коришћење наведеног термина доводи до погрешних закључака, с обзиром да монопол описује ситуацију у којој учесник на релевантном тржишту нема ниједног конкурента на истом,<sup>123</sup> а правне, економске или друге баријере спречавају улазак других понуђача на то тржиште.<sup>124</sup> Наиме, полазећи од ауторскоправног концепта оригиналности, дела свакако јесу различита, али то не значи да дела нису супститути у смислу права конкуренције, тј. не значи да свако дело чини засебно тржиште на којем је аутор монополиста.<sup>125</sup> У прилог наведеном говори и став Суда правде да: „што се тиче доминантног положаја, на самом почетку треба имати у виду да само поседовање права интелектуалне својине не може подарити такав положај.“<sup>126</sup>

Међутим, иако не доводи до монопола, ауторско право заиста ограничава слободну конкуренцију, и то тако што обезбеђује да само аутор, као и лица којима аутор то дозволи, смеју да производе и стављају у промет робу, односно пружају услугу

<sup>115</sup> W. Landes, R. Posner, 326.

<sup>116</sup> Ruth Towse, „What We Know, What We Don't Know, and What Policy-makers Would Like Us to Know About the Economics of Copyright“, *Review of Economic Research on Copyright Issues*, Vol.8, No.2, 2011, 105.

<sup>117</sup> R. Watt (2014b), 19.

<sup>118</sup> A. Katz (2007), 841.

<sup>119</sup> R. Watt (2014b), 13.

<sup>120</sup> *Ibid*, 9.

<sup>121</sup> A. Katz (2007), 841.

<sup>122</sup> R. Watt (2014b), 13.

<sup>123</sup> J. Drexel (2013), 74.

<sup>124</sup> С. Марковић (2013), 637.

<sup>125</sup> J. Drexel (2013), 75.

<sup>126</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у здруженим предметима C-241/91 P и C-242/91 P *Radio Telefis Eireann (RTE) and Independent Television Publications Ltd (ITP) v Commission of the European Communities* [1995] ECR I-00743, para. 46.

која представља материјализацију добра заштићеног ауторским правом, те да на тај начин присвоје економску корист од привредног искоришћавања истог.<sup>127</sup> Међутим, намена ауторског права јесте да заштити аутора од конкурентског комерцијалног искоришћавања сопствених дела, односно није му намена да ограничи конкуренцију од дела других аутора.<sup>128</sup> Другим речима, ауторско право само спречава конкуренте да нуде умножене примерке конкретног дела аутора на тржишту без његове дозволе, али их не спречава да на истом тржишту нуде корисницима друга дела за исту врсту коришћења.<sup>129</sup> Наиме, забрана стварања умножених примерака конкретног дела задржава подстицај инвестирања у нова дела, не стварајући при томе трошкове будућим ауторима, јер по дефиницији истоветни умножени примерак представља савршени супститут делу, а који се директно такмичи са оригиналним делом, без додавања било каквог креативног доприноса.<sup>130</sup>

Поред тога, треба имати у виду да ауторско право пружа само ограничену заштиту од наведене конкуренције, а полазећи од чињенице да ауторскоправном заштитом нису обухваћене идеје, поступци, методе рада, или математички концепти као такви, начела, принципи и упутства који су садржани у делу,<sup>131</sup> као и чињенице да је ауторскоправна заштита временски ограниченог трајања, те чињенице постојања ограничења искључивих права аутора.<sup>132</sup> На наведени начин, ауторско право ублажава поменуте статичке неефикасности, тј. ограничен приступ постојећим делима и смањену потрошњу дела,<sup>133</sup> те поспешује динамичку конкуренцију обезбеђивањем да вршење искључивих права не спречава креативност од стране других аутора.<sup>134</sup>

С друге стране, иако се ауторско право једнако примењује на сва оригинална дела без обзира на њихову уметничку, комерцијалну или другу вредност, исто ефективно награђује, те на тај начин охрабрује стварање само оних дела која додају довољно јединственог креативног доприноса, тако да могу да свргну претходна дела и да остану довољно дуго на тржишту док на крају не буду сами свргнути од стране других дела, често знатно пре истека рока ауторскоправне заштите.<sup>135</sup> У том смислу, кроз забрану конкуренције истоветних умножених примерака, али и истовремено дозволу потпуног уништења од стране осталих дела, ауторско право охрабрује динамичку конкуренцију у којој нова дела свргавају са тржишта стара дела, само да би касније и она била свргнута од стране следеће генерације дела.<sup>136</sup>

Полазећи од претходно наведеног, закључак је да ауторско право искључује само једну врсту конкуренције, и то конкуренцију путем имитације, док с друге стране дозвољава и чак оснажује конкуренцију путем супституције.<sup>137</sup> У том смислу, са

---

<sup>127</sup> Душан Поповић, *Искључива права интелектуалне својине и слободна конкуренција*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2012, 13.

<sup>128</sup> Stephen Breyer, „The Uneasy Case for Copyright: A Study of Copyright in Books, Photocopies, and Computer Programs“, *Harvard Law Review*, Vol. 84, No. 2, 1970, 326, 327.

<sup>129</sup> J. Drexl (2013), 75.

<sup>130</sup> A. Katz (2009b), 115.

<sup>131</sup> Ariel Katz, „Copyright and Competition Policy“, *Handbook of the Digital Creative Economy*, (ed. Ruth Towse, Christian Handke), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2013, 209; ЗАСП, члан 6.

<sup>132</sup> A. Katz (2007), 841.

<sup>133</sup> A. Katz (2013), 214.

<sup>134</sup> *Ibid.*

<sup>135</sup> A. Katz (2009b), 119.

<sup>136</sup> *Ibid.*, 120. Наиме, реч је о конкуренцији коју је Јозеф Шумпетер описао као „вечиту олују креативног уништења“. *Ibid.*; Joseph Schumpeter, *Capitalism, Socialism and Democracy*, Third Edition, Harper, New York, USA, 1950, 84. У контексту поменуте конкуренције, фокус је мање на конкурентским производима који се истовремено продају и резултирајућој равнотежи, а више на процесу у којем се нови производи међусобно такмиче кроз време. A. Katz (2007), 874.

<sup>137</sup> J. Drexl (2013), 75.

становишта права конкуренције, ауторско право представља компромис између статичке неефикасности која произилази из додељивања искључивих права и промовисања динамичке ефикасности и дугорочног раста.<sup>138</sup>

У прилог наведеном говори и промењен став у правној теорији и пракси о односу права конкуренције и права интелектуалне својине, који је раније дефинисан као конфликтан, а полазећи од чињенице да, с једне стране, право интелектуалне својине ограничава слободну конкуренцију, док с друге стране, право конкуренције задира у суштину права интелектуалне својине, тј. у право на забрану искоришћавања заштићеног добра. Наиме, према савременим схватањима, право конкуренције и право интелектуалне својине деле исти основни циљ промовисања благостања потрошача и ефикасне алокације ресурса путем иновација које омогућује динамичка конкуренција. Тако, Европска комисија у Смерницама<sup>139</sup> за примену члана 101 Уговора о функционисању Европске уније на споразуме о преносу технологије наводи да: „чињеница да прописи права интелектуалне својине додељују искључива права искоришћавања не подразумева да су та права заштићена од примене права конкуренције. (...) Исто тако се не подразумева да постоји инхерентан сукоб између права интелектуалне својине и правила конкуренције Уније. Заиста, обе гране права деле исти основни циљ промовисања благостања потрошача и ефикасне алокације ресурса. Иновација чини суштинску и динамичну компоненту отворене и конкурентне тржишне економије. Права интелектуалне својине промовишу динамичку конкуренцију подстицањем учесника на тржишту да инвестирају у развој нових или побољшаних производа и процеса. Исто чини и конкуренција стварањем притиска на учеснике на тржишту да уводе иновације. Зато су и права интелектуалне својине и конкуренција неопходни како би се промовисале иновације и осигурало њихово конкурентно искоришћавање.“<sup>140</sup>

Уколико на ауторско право применимо наведени концепт динамичке конкуренције која промовише иновације долазимо до закључка да ауторско право, искључујући конкуренцију путем имитације, присиљава инвеститоре у креативну продукцију да се ослоне на сопствену креативност или креативност лица које упошљавају да дођу до различитих производа који могу више задовољити потрошаче, због чега је иновација као циљ, пре свега, патентног права изједначена са културном разноврсношћу у ауторском праву.<sup>141</sup> Дакле, са становишта права конкуренције, циљ ауторског права није само статичка ефикасност, тј. обезбеђивање стварања највишег могућег броја ауторских дела по најнижим ценама за потрошаче,<sup>142</sup> већ, пре свега, динамичка ефикасност, тј. остварење културне разноврсности, и то кроз обезбеђивање подстицаја ауторима да стварају различита дела, а што се постиже прописивањем искључивих имовинских права која елиминишу конкуренцију путем имитације и промовишу конкуренцију путем супституције, уз истовремено ограничење опсега и

---

<sup>138</sup> A. Katz (2013), 209.

<sup>139</sup> Смернице Комисије играју значајну улогу у праву конкуренције Европске уније, јер говоре о томе на који начин Комисија решава одређена питања, због чега су од суштинске важности за разумевање примене правила права конкуренције у пракси. У том смислу, без обзира на чињеницу да смернице не представљају прописе којих су Комисија и судови увек обавезни да се придржавају, исте чине правила праксе од којих сама Комисија не може одступити без образложења компатибилног са принципом једнаком третмана. A. Jones, B. Sufrin, 108, 178.

<sup>140</sup> Комуникација Комисије, Смернице за примену члана 101. Уговора о функционисању Европске уније на споразуме о преносу технологије (Communication from the Commission, Guidelines on the application of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to technology transfer agreements, 2014/C 89/03, *Official Journal C 89*), параграф 7.

<sup>141</sup> J. Drexel (2013), 39.

<sup>142</sup> *Ibid.*

трајања ауторског права, те прописивање одговарајућих ограничења искључивих имовинских права.



## ГЛАВА III АУТОРСКО ПРАВО И СРОДНА ПРАВА У ОБЛАСТИ МУЗИКЕ

### 1. Носиоци ауторског и сродних права у области музике

Постоје четири категорије учесника у процесу стварања музичког дела и пратећих предмета заштите сродних права, односно њиховог искоришћавања, при чему су поједини од њих директни носиоци, док су други индиректни носиоци одговарајућих права.<sup>143</sup>

Када је реч о директним носиоцима права, најпре треба имати у виду да постоји више фаза у стварању музичког дела, пратећих предмета заштите сродних права и искоришћавању истих.

Тако, у првој фази аутор ствара музичко дело компоновањем музике и писањем текста уз музику,<sup>144</sup> при чему једно музичко дело може имати два или више композитора и писаца текста уз музику који у том случају имају статус коаутора на том музичком делу. С тим у вези, аутор/коаутори музичког дела су, по правилу, први носиоци ауторског права на музичком делу.<sup>145</sup> Међутим, музичко дело само по себи представља нематеријалну духовну творевину која тек у комбинацији са другим инпутима, предметима заштите сродних права, добија облик производа, робе или услуге, која може бити испоручена на тржиште.<sup>146</sup>

У другој фази интерпретатори (музичари и певачи) врше интерпретацију музичког дела. Треба имати у виду да аутор истовремено може бити и интерпретатор музичког дела (тзв. „кантаутор“) али и да у интерпретацији једног музичког дела може истовремено учествовати велики број музичара и певача.

Дакле, за разлику од прве фазе која је стваралачка, интерпретација дела истовремено представља како стварање интерпретације, тако и искоришћавање музичког дела. Наведено се нарочито односи на ситуацију када се процес искоришћавања дела окончавања његовим интерпретирањем - извођењем, тј. јавним саопштавањем дела уживо пред публиком, без стварања примерка музичког дела. Међутим, како стварање ауторског дела, по правилу, има и одговарајући економски циљ, аутори теже стварању примерака њиховог музичког дела.

У том смислу, поред интерпретатора који се лично, односно духовно ангажују на интерпретацији дела, у другој фази учествују и произвођачи фонограма, под којима се, пре свега, подразумевају дискографске куће,<sup>147</sup> а који стварају фонограме, тј. снимке музичког дела, односно његове интерпретације на носачу звука. Наиме, произвођачи фонограма финансирају вршење интерпретације музичког дела тако што обезбеђују студио за снимање дела, евентуално одређују одговарајуће интерпретаторе и музичке

---

<sup>143</sup> Violaine Dehin, „The Future of Legal Online Music Services in the European Union: A Review of the EU Commission’s Recent Initiatives in Cross-Border Copyright Management”, *European Intellectual Property Review*, 32(5), 2010, 221.

<sup>144</sup> С тим у вези, музичко дело не мора нужно пратити одговарајући текст, али у највећем броју случајева, нарочито ако изузмемо тзв. класичну музику, музичка дела садрже одговарајући текст.

<sup>145</sup> Tarja Koskinen-Olsson, Nicholas Lowe, *Educational Material on Collective Management of Copyright and Related Rights - Module 2: Management of copyright and related rights in the field of music*, WIPO, Geneva, Switzerland, 2012, 20. Постоје изузеци од наведеног правила, зависно од одговарајућег законодавства, као што су нпр: ауторско дело створено у радном односу или пренос ауторског права на будућим делима. *Ibid.*

<sup>146</sup> Ruth Towse, *A Textbook of Cultural Economics*, Cambridge University Press, New York, USA, 2010, 353. Изузетак од наведеног правила представља случај када партитура музичког дела, као ауторско дело, представља производ који се испоручује на тржиште.

<sup>147</sup> Наиме, произвођачи фонограма су, по правилу, дискографске куће, док се, поред њих, стварањем фонограма баве и самофинансирајући интерпретатори. Т. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 52.

продуценте<sup>148</sup> и касније се упуштају у масовно умножавање примерака фонограма у циљу њихове продаје крајњим потрошачима.<sup>149</sup>

С тим у вези, интерпретатор/интерпретатори су носиоци одговарајућег сродног права на својој интерпретацији музичког дела, тј. носиоци су права интерпретатора. Такође, произвођач фонограма је носилац сродног права, права произвођача фонограма, на свом фонограму. Носиоци наведених сродних права у пракси се називају „фонограмском индустријом“.<sup>150</sup>

С друге стране, у индиректне носиоце права спадају музички издавачи, који се, по правилу, јављају као деривативни носиоци одговарајућег права из садржине субјективног ауторског права на музичком делу. Музички издавачи заједно са ауторима дела чине тзв. „музичку индустрију“.<sup>151</sup>

У центру свих наведених активности налазе се организације за колективно остваривање права које омогућавају носиоцима ауторског, односно сродних права да остваре накнаду за искоришћавање њихових музичких дела, односно интерпретација и фонограма.<sup>152</sup>

Када је реч о музичким издавачима,<sup>153</sup> потребно је детаљније образложити улогу истих као индиректних носилаца права, а у циљу правилног разумевања њиховог, као што ће се испоставити, врло значајног утицаја на систем колективног остваривања права на музичким делима.

Наиме, у музичкој индустрији веома је уобичајено да аутори закључују уговоре са издавачима,<sup>154</sup> односно, само се миноран број аутора не ослања на услуге истих, при чему је, пре свега, реч о најпознатијим ауторима који су у могућности да самостално врше радње које би за њих предузимао издавач.<sup>155</sup>

Тако, издавачи нису директно укључени у процес стварања музичких дела, већ делују као менаџери аутора који им пружају финансијску и саветодавну подршку у стваралачком процесу и обезбеђују да се њихова музичка дела искоришћавају.<sup>156</sup> Наиме, издавачи пружају ауторима стратешку подршку у циљу развоја каријере тако што им пружају иницијалну финансијску подршку у виду одговарајућих аванса и тако што им обезбеђују приступ својој успостављеној мрежи интерпретатора и произвођача фонограма, омогућавајући им на тај начин да се фокусирају на креативне активности.<sup>157</sup>

Најпре, издавачи, по правилу, исплаћују одговарајуће авансе ауторима у циљу финансијског обезбеђења истих у оквиру уговореног периода стварања музичких дела. Наведени аванси су нарочито значајни за непознате ауторе с обзиром да им представљају једини иницијални извор прихода и јединствену прилику за почетак

---

<sup>148</sup> Музички продуцент је лице које надзире сесије снимања дела, пружа савете како интерпретација треба да звучи, асистира аудио инжењеру у снимању дела и алоцира одговарајући буџет. V. Dehin, 221.

<sup>149</sup> V. Dehin, 221.

<sup>150</sup> T. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 12.

<sup>151</sup> *Ibid.*

<sup>152</sup> *Ibid.*

<sup>153</sup> За музичке издаваче ће у даљем тексту бити коришћен термин издавачи, осим уколико у самом тексту није назначено другачије.

<sup>154</sup> T. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 21.

<sup>155</sup> Одлука Европске комисије од 22.05.2007. године у предмету *COMP/M.4404 - UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, С(2007) 2160, Brussels (даље у фуснотама: Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*), доступно на адреси: [https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m4404\\_20070522\\_20600\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m4404_20070522_20600_en.pdf), 28.02.2020, para. 46.

<sup>156</sup> V. Dehin, 221; KEA European Affairs, *Licensing music works and transaction costs in Europe - Final Study*, Brussels, 2012, доступно на адреси: <http://www.keanet.eu/docs/music%20licensing%20and%20transaction%20costs%20-%20full.pdf>, 28.02.2020, 25.

<sup>157</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, para. 48.

каријере.<sup>158</sup> Аванси имају карактер зајма с обзиром да се целокупна накнада од искоришћавања дела исплаћује издавачу док се аванс у потпуности не амортизује, од ког тренутка ауторима почиње да се исплаћује одговарајући део накнаде, у складу са уговором са издавачем, а полазећи од чињенице да издавач сноси ризик амортизације аванса.<sup>159</sup> С тим у вези, аутор се обавезује издавачу да достигне одређени степен креативности у смислу стварања уговореног броја музичких дела.<sup>160</sup> Међутим, уколико аутор створи дело и испуни своју уговорну обавезу, а дело се затим уопште не искоришћава те не генерише никакву накнаду, аутор нема обавезу враћања износа аванса издавачу.<sup>161</sup>

Након што је дело створено, основна услуга коју издавачи пружају ауторима састоји се у помагању аутору да успостави контакт са произвођачем фонограма како би исти, од мноштва музичких дела, изабрао дело конкретног аутора за неког од интерпретатора који има закључен уговор са тим произвођачем фонограма, а у циљу стварања снимка тог музичког дела на носачу звука, тј. фонограма.<sup>162</sup>

Поред тога, издавачи пружају ауторима и друге одговарајуће услуге које су усмерене на професионални развој и промоцију аутора, као што су давање смерница у погледу стварања музичких дела и даљег развоја каријере, давање предлога у погледу одговарајућих коауторстава са другим ауторима,<sup>163</sup> као и стварање „демо“ снимака музичког дела у циљу његове промоције.<sup>164</sup>

Као компензацију за исплаћивање аванса и пружање одговарајућих услуга, издавачима припада одговарајући део накнаде остварене искоришћавањем музичких дела за које је закључио уговор са аутором,<sup>165</sup> при чему право на део накнаде издавач стиче тако што му аутор у целини или делимично преноси или уступа, на искључив или неискључив начин, сва/поједина права на делу и/или само право на одговарајући део накнаде. У том смислу, издавач, зависно од конкретног правног система, може се појавити у улози носиоца искључивих имовинских права која је стекао преносом, искључивим или неискључивим уступањем и/или у улози носиоца права на део накнаде остварене колективним остваривањем права.<sup>166</sup> Имајући у виду чињеницу да се издавач појављује у улози носиоца права, уобичајено да организације, поред аутора, примају у чланство и издаваче.<sup>167</sup>

---

<sup>158</sup> М. М. Frabboni (2009a), 37.

<sup>159</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, пара. 46.

<sup>160</sup> М. М. Frabboni (2009a), 34. С тим у вези, издавач не може принудити аутора да створи музичко дело али може уговорити одређену форму санкције уколико аутор не испуни своју уговорну обавезу. Уобичајено је да се уговори санкција у виду аутоматског продужења релевантног уговорног периода све док аутор не испуни своје обавезе. *Ibid*, фуснота бр. 33.

<sup>161</sup> *Ibid*, 36, 37.

<sup>162</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, пара. 136. Традиционално, издавачи су били задужени и за остваривање права у вези са партитуром музичког дела, али је, током последњих година, таква активност издавача у значајном паду, с обзиром да су приходи који се остварују од исте минорни у поређењу са осталим приходима издавача. V. Dehin, фуснота бр. 4.

<sup>163</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, пара. 45.

<sup>164</sup> Commission Staff Working Document, Impact assessment, фуснота бр. 56.

<sup>165</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, пара. 136.

<sup>166</sup> О наведеном ће бити више речи у наредном делу текста. За сада ћемо напоменути да ће, ради лакшег праћења, термином носиоци права бити обухваћени и издавачи, осим уколико у самом тексту није назначено другачије.

<sup>167</sup> T. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 21. О чланству издавача у организацијама и њиховом утицају на доношење одлука у оквиру истих биће више речи у каснијем делу текста.

## 2. Права на музичким делима

Када је реч о искључивим имовинским правима из садржине субјективног ауторског права, треба имати у виду да Директива 2001/29/ЕЗ<sup>168</sup> прописује обавезу држава чланица да предвиде следећа искључива права: право на умножавање дела, право на јавно саопштавање дела укључујући интерактивно чињење дела доступним јавности, као и право на стављање примерака дела у промет. Такође, Директива 2006/115/ЕЗ<sup>169</sup> прописује обавезу држава чланица да предвиде искључиво право давања примерака дела у закуп и на послугу. Поред наведених права, државе чланице су у своје прописе унеле и искључива права утврђена одговарајућим међународним конвенцијама, при чему су за музичка дела најзначајнија следећа права: право извођења, право преношења извођења, право емитовања, право реемитовања и кабловског реемитовања, право јавног саопштавања дела које се емитује и право јавног саопштавања дела са носача звука или слике.

Наведена систематизација права која чине садржину субјективног ауторског права је прихваћена у Републици Србији. Међутим, треба имати у виду да је другачија систематизација наведених права утврђена како на нивоу прописа Европске уније, тако и од државе до државе чланице. Тако, на нивоу прописа Европске уније правом на јавно саопштавање истовремено је обухваћено право емитовања и кабловског реемитовања.<sup>170</sup> Поред тога, у појединим државама чланицама правом на јавно саопштавање дела обухваћено је и право извођења, преношења извођења, емитовања, реемитовања и кабловског реемитовања, интерактивног чињења дела доступним јавности, јавног саопштавања дела које се емитује и јавног саопштавања дела са носача звука или слике.<sup>171</sup>

Имајући у виду наведене разлике најцелисходније је ослонити се на „категоризацију“ права на музичким делима коју су извршиле организације за колективно остваривање права на музичким делима, а полазећи од чињенице да су

---

<sup>168</sup> Директива 2001/29/ЕЗ Европског парламента и Савета од 22. маја 2001. године о усклађивању одређених аспеката ауторског и сродних права у информационом друштву (Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society, *Official Journal L 167/10*, даље у фуснотама: Директива 2001/29/ЕЗ), члан 2, 3. и 4.

<sup>169</sup> Директива 2006/115/ЕЗ Европског парламента и Савета од 16. децембра 2006. године о праву давања у закуп и на послугу и о одређеним правима сродним ауторском праву у области интелектуалне својине - кодификована верзија (Directive 2006/115/EC of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on rental right and lending right and on certain rights related to copyright in the field of intellectual property - codified version, *Official Journal L 376/28*, даље у фуснотама: Директива 2006/115/ЕЗ), члан 3.

<sup>170</sup> Реч је о правима која су првобитно утврђена Директивом 93/83/ЕЕЗ Европског Савета од 27. септембра 1993. године о координацији одређених правила у вези са ауторским правом и правима сродним ауторском праву која се примењују на сателитско емитовање и кабловску ретрансмисију (Council Directive 93/83/EEC of 27 September 1993 on the coordination of certain rules concerning copyright and rights related to copyright applicable to satellite broadcasting and cable retransmission, *Official Journal L 248/15*, даље у фуснотама: Директива 93/83/ЕЕЗ). Jan Rosen, „The Satellite and Cable Directive“, *EU Copyright Law - A Commentary* (ed. Irina Stamatoudi, Paul Torrenmans), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2014, 206, 209, 232.

<sup>171</sup> Реч је о нпр. Краљевини Белгији, Краљевини Шпанији и Републици Француској, с тим што се у Француској наведено право назива право извођења. Martine Hebette, Lora Velikova-Maldzhanska, Orlin Denkov, Dorota Rodriguez-Szurman, Ulrik Spliid, Eva Ulbrich, Michael Schonger, Joel Hirv, Moonika Arras, Vaia Vaena, Efstathia Papaioannou, Raquel Valls Sole, Virginia Bustos Lazaro, Sabina Dipalo, Lucio Mastro Simone, Violeta Rakovska, Stephanie Fenech, Silvia Romein, Thomas Scheir, Bartosz Feder, Andreea Puiu, Anže Ogrinc, Robert Spisiak, Livia Lovasova, Zuzana Alexandre, Gunilla Pålsson Bluhm, Adeline Morris, *Copyright Law in the EU, Salient features of copyright law across the EU Member States: Study for the European Parliament*, Brussels, 2018, доступно на адреси: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/625126/EPRS\\_STU\(2018\)625126\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/625126/EPRS_STU(2018)625126_EN.pdf), 01.04.2020, 4, 135, 174.

истом обухваћена наведена права без обзира на начин њиховог систематизовања у националним законима, као и да се поменута категоризација на јединствен начин примењује како у свим државама чланицама, тако и у Републици Србији.

Наиме, упоредо са правним дефиницијама одговарајућих права аутора, организације су створиле различите „категорије“ наведених права, познате у пракси као „GEMA категорије“, а које су настале као резултат свакодневних активности организација и исте се широко користе како у музичкој индустрији, тако и у правној теорији и пракси.<sup>172</sup> Реч је о категоријама „малих права“ и „механичких права“.<sup>173</sup> Наведену категоризацију права у потпуности је прихватила и Европска комисија,<sup>174</sup> при чему је као посебну категорију дефинисала и „права за коришћење на интернету“.<sup>175</sup> Такође, поред разлога целисходности, примена наведених категорија условљена је и чињеницом да је Европска комисија утврдила да свака од поменуте три категорије чини посебно тржиште права на музичким делима.<sup>176</sup>

Када је реч о категорији малих права, иста обухвата искључиво права извођења дела, право преношења извођења, право на јавно саопштавање дела укључујући интерактивно чињење дела доступним јавности, право емитовања, право реемитовања и кабловског реемитовања, право јавног саопштавања дела које се емитује и право јавног саопштавања дела са носача звука или слике,<sup>177</sup> док је категорија механичких

---

<sup>172</sup> V. Dehin, 221. С тим у вези, треба напоменути да је „GEMA“ организација за колективно остваривање права на музичким делима у Савезној Републици Немачкој.

<sup>173</sup> У овом делу навешћемо права која су обухваћена наведеним „категоријама“ као и главне кориснике наведених права, док ћемо о називу наведених категорија и другим детаљима везаним за исте говорити у делу текста којим се обрађују организације за колективно остваривање малих, односно механичких права.

<sup>174</sup> Тако Европска комисија се потпуно ослонила на „GEMA категорије“ у својој 1971 GEMA одлуци. *Ibid*, фуснота бр. 12. Наиме, реч је о Одлуци Европске комисије 71/224/ЕЕЗ од 02.06.1971. године у предмету IV/26.760 - GEMA, OJ L 134 од 20.06.1971 (даље у фуснотама: Одлука Европске комисије у предмету GEMA I). Поред тога, Европска комисија се у потпуности ослонила на наведене категорије и у скоријим одлукама које се односе на остваривање права на музичким делима. У том смислу видети: Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, пара. 18.

<sup>175</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, пара. 19. Поред наведене три категорије права на музичким делима, Европска комисија је препознала још две категорије, и то „права синхронизације“ и „права штампања“ које, полазећи од чињенице значајно мање улоге организација у њиховом остваривању и ограничениости обима овог рада, неће бити детаљније обрађиване. У том смислу видети: *Ibid*. 89.

<sup>176</sup> *Ibid*, пара. 25, 62.

<sup>177</sup> У том смислу видети члан 1(III) „CISAC“ модела уговора о реципрочној сарадњи између организација за колективно остваривање малих права на музичким делима. Наиме, наведеним чланом утврђено је да наведена категорија укључује све звукове и извођења учињена чујним јавности на било ком месту у оквиру територија на којима свака од организација уговорница послује, било којим средствима и на било који начин, без обзира да ли су наведена средства већ позната и да ли се употребљавају или буду откривена и стављена у употребу у периоду док је уговор на снази, а да посебно укључују извођења уживо, инструментална или вокална, путем механичких средстава као што су фонограмске плоче, касете и звучне траке (магнетне или друге), путем процеса пројекције (звучни филм), дифузије или трансмисије (као што су радио и телевизијско емитовање, без обзира да ли је исто директно, пренето, реемитовано итд.), као и путем било којег процеса бежичног пријема (радио и телевизијски пријемни апарати, телефонски пријемом, као и сличним средствима и уређајима, итд.). наведено према: M. M. Frabboni (2009a), 87. У вези са наведеним правима треба имати у виду да је систематизација права која под јавним саопштавањем подразумева све облике јавног саопштавања, осим извођења дела, прихваћена у правној теорији колективног остваривања права на музичким делима, те ћемо у даљем тексту јавним саопштавањем обухватити емитовање, реемитовање и кабловско реемитовање, јавно саопштавање дела које се емитује и јавно саопштавање дела са носача звука или слике, осим уколико у самом тексту није другачије назначено. У том смислу видети: M. Ficsor (2002), 39; T. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 20.

права обухваћена правом на умножавање дела.<sup>178</sup> С друге стране, треба имати у виду да не постоји посебно право за коришћење дела на интернету,<sup>179</sup> већ је Директива 2001/29/ЕЗ проширила опсег раније постојећих права на умножавање и права на јавно саопштавање дела, како би истима било обухваћено искоришћавање дела на интернету, због чега је дугогодишња пракса поделе на мала и механичка права код „традиционалних“ облика искоришћавања дела пренета и на интернет.<sup>180</sup> У том смислу, тачком (37) преамбуле Директиве 2014/26/ЕУ<sup>181</sup> предвиђено је да су права за коришћење музичких дела на интернету искључиво право на умножавање и искључиво право на јавно саопштавање дела, које укључује и право на интерактивно чињење дела доступним јавности.<sup>182</sup> Другим речима, категорија права за коришћење на интернету представља специфичну комбинацију малих и механичких права.<sup>183</sup>

На крају, када говоримо о неискључивим имовинским правима, треба имати у виду да је Директивом 2001/29/ЕЗ утврђена могућност држава чланица да пропишу право на правичну накнаду за умножавање у личне некомерцијалне сврхе,<sup>184</sup> док је Директивом 2006/115/ЕЗ прописана обавеза држава чланица да предвиде право на правичну накнаду од давања у закуп примерака дела у случају преноса или уступања права давања примерака дела у закуп произвођачу фонограма.<sup>185</sup>

### 3. Права на предметима заштите сродних права у области музике

Када говоримо о сродним правима, треба имати у виду да су за колективно остваривање сродних права у области музике од значаја право интерпретатора и право произвођача фонограма.

---

<sup>178</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, фуснота бр. 5; Commission Staff Working Document, Impact assessment, 197.

<sup>179</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, пара. 26.

<sup>180</sup> Sebastian Felix Schwemer, „The Licensing of Online Music Streaming Services in Europe“, *Handbook on the Economics of Copyright - A Guide for Students and Teachers*, (ed. Richard Watt), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2014, 144, 146.

<sup>181</sup> Директива 2014/26/ЕУ Европског парламента и Савета од 26. фебруара 2014. године о колективном остваривању ауторског и сродних права и давању мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету на унутрашњем тржишту (Directive 2014/26/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on collective management of copyright and related rights and multi-territorial licensing of rights in musical works for online use in the internal market, *Official Journal L 84/72*, даље у фуснотама: Директива 2014/26/ЕУ).

<sup>182</sup> Директива 2014/26/ЕУ, тачка (37) преамбуле. Право на интерактивно чињење дела доступним јавности заштићено је као облик права на јавно саопштавање, не као *sui generis* право, с тим што наведена чињеница не подразумева да за вршење права на интерактивно чињење дела доступним јавности није потребна посебна сагласност носиоца права, већ да наведено право треба тумачити доследно са правом на јавно саопштавање. Séverine Dusollier, Sari Depreeuw, Jean-Benoit Hubin, François Coppens, Amélie de Francquen, Study on the Application of the Directive 2001/29/EC on Copyright and Related rights in the Information Society, Brussels, 2013, доступно на адреси: <http://www.crid.be/pdf/public/7363.pdf>, 18.03.2021, 27.

<sup>183</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, пара. 19. С тим у вези, малим правима обухваћени су веб-кастинг (стриминг уживо) и „simulcasting“, кроз право на јавно саопштавање, те услуге на захтев, као што је стриминг на захтев и друге интерактивне услуге, кроз право на интерактивно чињење дела доступним јавности, док је механичким правима, тј. правом на умножавање дела, обухваћено преузимање. *Ibid*, пара. 31. Међутим, треба имати у виду да се наведена подела не примењује у свим државама чланицама Европске уније, већ у значајном броју истих стриминг на захтев и преузимање подразумевају истовремено коришћење права на интерактивно чињење дела доступним јавности и права на умножавање дела, тј. истовремено коришћење малих и механичких права. Вукашин Петровић, „Права на музичким делима за коришћење на интернету у светлу мултитериторијалног колективног лиценцирања“, *Право и привреда*, бр. 7-9, 2016, 534, 535.

<sup>184</sup> Директива 2001/29/ЕЗ, члан 5. став 2. тачка б).

<sup>185</sup> Директива 2006/115/ЕЗ, члан 5.

Тако, када је реч о праву интерпретатора, Директива 2006/115/ЕЗ, као и Директива 2001/29/ЕЗ прописују обавезу држава чланица да предвиде следећа искључива права: право на бележење (снимање) неснимљене интерпретације и умножавање снимака интерпретације, право на стављање у промет снимака интерпретације, право на давање у закуп снимака интерпретације, право на интерактивно чињење снимака интерпретације доступним јавности, као и право на емитовање и јавно саопштавање неснимљене интерпретације.<sup>186</sup>

С друге стране, у погледу права произвођача фонограма, Директива 2006/115/ЕЗ, као и Директива 2001/29/ЕЗ прописују обавезу држава чланица да предвиде следећа искључива права: право на умножавање фонограма, право на стављање у промет примерака фонограма, право на давање у закуп примерака фонограма, као и право на интерактивно чињење фонограма доступним јавности.<sup>187</sup>

Када је реч о неискључивим правима, најпре треба имати у виду да Директива 2006/115/ЕЗ прописује обавезу држава чланица да предвиде да интерпретатори и произвођачи фонограма имају право на јединствену правичну накнаду за бежично емитовање и јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација.<sup>188</sup> Поред тога, Директивом 2001/29/ЕЗ утврђена је могућност држава чланица да пропишу за интерпретаторе и произвођаче фонограма право на правичну накнаду за умножавање снимака интерпретације и фонограма у личне некомерцијалне сврхе,<sup>189</sup> док је Директивом 2006/115/ЕЗ прописана обавеза држава чланица да предвиде за интерпретаторе право на јединствену правичну накнаду од давања у закуп примерака фонограма на којима је забележена интерпретација у случају преноса или уступања права давања у закуп произвођачу фонограма од стране интерпретатора.<sup>190</sup>

На крају, као у случају права на музичким делима, треба имати у виду да не постоји посебно право за коришћење предмета заштите сродних права на интернету, већ се искључиво право на умножавање снимака интерпретације, односно фонограма, искључиво право на интерактивно чињење снимака интерпретације, односно фонограма доступним јавности, као и неискључиво право на јединствену правичну накнаду за бежично емитовање и јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација примењују и у интернет окружењу.<sup>191</sup>

---

<sup>186</sup> Директива 2006/115/ЕЗ, члан 3, 7, 8. и 9; Директива 2001/29/ЕЗ, члан 2. и 3.

<sup>187</sup> Директива 2006/115/ЕЗ, члан 3. и 9; Директива 2001/29/ЕЗ, члан 2. и 3.

<sup>188</sup> Директива 2006/115/ЕЗ, члан 8; Под јавним саопштавањем у смислу наведеног члана подразумева се јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација који се емитују и јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација са носача звука. Наведено је последица чињенице да су преостала права која могу бити обухваћена правом на јавно саопштавање предвиђена као искључива права (интерактивно чињење доступним јавности) или су искључена од примене (кабловско реемитовање) или се не могу применити у овом случају (извођење и преношење извођења). Више о појму јавног саопштавања видети: Соња Лучић, „Појам саопштавања јавности ауторског дела и предмета заштите сродних права у пракси Европског суда правде“, *Усклађивање правног система Србије са стандардима Европске уније*, (ур. Славко Ђорђевић), Правни факултет у Крагујевцу, 2016, 393 - 403.

<sup>189</sup> Директива 2001/29/ЕЗ, члан 5. став 2. тачка б),

<sup>190</sup> Директива 2006/115/ЕЗ, члан 5.

<sup>191</sup> Т. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 65, 66. С тим у вези, у случају веб-кастинга (стриминга уживо) и „simulcasting“-а, произвођач фонограма и интерпретатор имају право на јединствену правичну накнаду за бежично емитовање и јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација, док су правом на интерактивно чињење снимака интерпретације, односно фонограма доступним јавности, као и правом на умножавање снимака интерпретације, односно фонограма обухваћене услуге на захтев, као што је стриминг на захтев и друге интерактивне услуге, те преузимање, и то на истоветан начин *mutatis mutandis* као у случају искоришћавања музичких дела на интернету. *Ibid*; Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, para. 31.

#### 4. Специфичности промета искључивих права из садржине субјективног ауторског права у области музике

Када је реч о промету ауторског права на музичким делима путем уговора, треба имати у виду различиту праксу која постоји у појединим држава чланицама, а која има значајне последице на систем колективног остваривања, пре свега, механичких права на музичким делима у Европској унији.<sup>192</sup>

Тако, најпре треба напоменути да ауторско право познаје два основна облика промета искључивих имовинских права из садржине субјективног ауторског права, тј. конститутивни и транслативни облик промета,<sup>193</sup> које ћемо, у поједностављеном облику, изложити у тексту који следи.

Конститутивни облик промета подразумева да субјективно ауторско право остаје код свог аутора као изворног носиоца, али се из њега изводи ново право коришћења ауторског дела које се конституише у личности другог лица,<sup>194</sup> које постаје носилац права на одговарајући облик коришћења конкретног ауторског дела. Наиме, реч је о уступању искључивог права (нпр. права на умножавање) из садржине субјективног ауторског права другом лицу, при чему наведено уступање може бити искључиво и неискључиво.

Разлика између наведених модалитета уступања је у томе што код искључивог уступања једино носилац права на коришћење дела може исто користити под уговором утврђеним условима, што значи да ни изворни носилац, аутор, не може користити уступљено право на ауторском делу које је створио, нити наведено право може уступати другим лицима, већ то једино може чинити носилац права на коришћење дела, док код неискључивог уступања уступљено право на ауторском делу може користити, како носилац права на коришћење, тако и аутор, као и сва друга лица којима је аутор наведено право уступио на неискључив начин.

С друге стране, код транслативног облика промета долази до преноса искључивих права из садржине субјективног ауторског права са аутора на новог носиоца, при чему аутор престаје бити носилац права, док нови носилац постаје једини носилац пренетог искључивог права.<sup>195</sup>

Када је реч о пракси држава, најпре треба имати у виду да се у Уједињеном Краљевству,<sup>196</sup> као и у Републици Ирској, ауторско право на заштићеним делима може, поред уступања, слободно и преносити на друга лица, а полазећи од чињенице да се у наведеним системима ауторско дело посматра само као врста имовине.<sup>197</sup>

У Континенталном делу Европске уније, разликујемо државе чији су правни системи засновани на дуалистичкој и монистичкој теорији ауторског права. С тим у вези, према дуалистичкој теорији постоји концептуална раздвојеност имовинских и личних права аутора, због чега је, поред уступања, дозвољен како потпун, тако и

<sup>192</sup> Последице различитих облика промета ауторског права на музичким делима путем уговора биће детаљно изложене у каснијем делу текста.

<sup>193</sup> С. Марковић, З. Миладиновић, 136.

<sup>194</sup> *Ibid*, 137.

<sup>195</sup> *Ibid*, 140.

<sup>196</sup> У тренутку писања овог текста Уједињено Краљевство Велике Британије и Северне Ирске налази се у поступку иступања из Европске уније. Међутим, као што ћемо касније видети, репертоар музичких дела Уједињеног Краљевства, као и Сједињених Америчких Држава, игра врло значајну улогу у колективном остваривању механичких права на музичким делима у Европској унији, због чега се исти и обрађују у овом тексту.

<sup>197</sup> Andreas Rahmatian, „Dealing with Rights in Copyright-protected Works: Assignments and Licences“, *Research Handbook on the Future of EU Copyright* (ed. Estelle Derclaye), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2009, 290; Commission Staff Working Document, Impact assessment, 13.



делимичан пренос искључивих имовинских права, при чему наведени систем примењује већи број држава, попут Француске, Италије, Шпаније, Холандије, Белгије и Шведске.<sup>198</sup>

С друге стране, према монистичкој теорији, ауторско право је недељива целина са личним аспектима, односно личним правима аутора и економским аспектима, тј. имовинским правима аутора која се сматрају манифестацијама личних права, што подразумева да се имовинска права не могу раздвојити од личних, те је пренос истих немогућ, већ је дозвољено само искључиво или неискључиво уступање које може бити потпуно или делимично, при чему наведеном систему припадају, између осталих, Немачка, Аустрија и Чешка.<sup>199</sup>

Да би се правилно разумеле последице разлика између модалитета промета искључивих имовинских права из садржине субјективног ауторског права, потребно је извршити дистинкцију између концепата „Англо-Америчког“ и „Континенталног репертоара“. Наиме, последњих година, приликом анализе структуре тржишта музичке индустрије у Европској унији, све више се ослања на концепт Англо-Америчког репертоара.<sup>200</sup> С тим у вези, фактори који укључују наведене различите модалитете промета искључивих имовинских права, значајан обим искоришћавања поменутог репертоара у државама чланицама, као и поједине правне акте које су одговарајући органи Уније донели у вези са остваривањем истих, произвели су значајне последице по читав систем колективног остваривања права у Европској унији.

Имајући у виду наведено, најпре ћемо утврдити појам Англо-Америчког репертоара и указати на основну разлику између истог и Континенталног репертоара.<sup>201</sup> Тако, Англо-Амерички репертоар односи се, пре свега, на музичка дела регистрована код организација у Уједињеном Краљевству, Републици Ирској и Сједињеним Америчким Државама,<sup>202</sup> без обзира на националност аутора и/или језик на којем је музичко дело сачињено.<sup>203</sup> С друге стране, Континентални репертоар чине музичка дела регистрована код организација у Континенталној Европи.<sup>204</sup>

Разликовање између наведених репертоара је значајно, пре свега, због начина на који се колективно остварују механичка права на музичким делима и улоге издавача у остваривању истих.

Тако, у Континенталној Европи већина аутора непосредно преноси или уступа своја мала и механичка права одговарајућим организацијама, односно, по правилу, не преноси/не уступа наведена права издавачима, већ издавачи, на основу уговора са

---

<sup>198</sup> A. Rahmatian, 296, 300, 304; KEA European Affairs, Licensing music works and transaction costs in Europe - Final Study, 27.

<sup>199</sup> A. Rahmatian, 296, 302; KEA European Affairs, Licensing music works and transaction costs in Europe - Final Study, 27. С тим у вези треба имати у виду да је правни систем Републике Србије такође заснован на монистичкој теорији због чега је у нашем правном систему, осим појединих изузетака, забрањен пренос искључивих имовинских права из садржине субјективног ауторског права.

<sup>200</sup> V. Dehin, 225. Са наведеном праксом започело се још касних 80-их година 20. века, када су власници француских дискотека захтевали од француске организације „SACEM“ бланко дозволу која се односила само на музику „Англо-Америчког порекла“ и сходно томе смањење одговарајуће накнаде. *Ibid.* Реч је о познатом предмету који се нашао пред Судом правде Европских заједница: *C-395/87 Ministère public v Jean-Louis Tournier* [1989] ECR 02521, који ће касније бити детаљније обрађен.

<sup>201</sup> Преостале разлике између наведена два репертоара, као и последице који су настале у систему колективног остваривања права у Европској унији биће детаљно обрађене у каснијем делу текста.

<sup>202</sup> Commission Staff Working Document, Impact assessment, 13; Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, para. 37. Поред тога, Англо-Амерички репертоар чине и музичка дела пријављена код организација у Канади, Аустралији и Новом Зеланду. *Ibid.*, фуснота бр. 16.

<sup>203</sup> V. Dehin, 225. Тако, на пример, француски бенд „Daft Punk“ одредио је организацију из САД-а „BMI“ за територије САД-а и Канаде, а организацију из Уједињеног Краљевства „PRS“ за остатак света, осим Француске. *Ibid.*, фуснота бр. 45.

<sup>204</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, para. 37.

аутором, само имају право на део накнаде која се оствари искоришћавањем музичких дела.<sup>205</sup> У том смислу, организације у Континенталној Европи контролишу остваривање малих и механичких права на музичким делима, с обзиром да захтевају од аутора да им своја права пренесу или уступе на искључив начин.<sup>206</sup>

Систем колективног остваривања малих права на музичким делима која чине Англо-Амерички репертоар<sup>207</sup> је у суштини истоветан наведеном систему који постоји у Континенталној Европи за мала и механичка права.<sup>208</sup>

Међутим, када је реч о механичким правима на Англо-Америчком репертоару, у Републици Ирској, као и у Уједињеном Краљевству и Сједињеним Државама, аутори музичких дела, по правилу, у потпуности преносе своја механичка права издавачима, што подразумева чињеницу да су издавачи искључиви носиоци механичких права на Англо-Америчком репертоару музичких дела,<sup>209</sup> те да им није потребно одобрење аутора за одлуке око остваривања поменутих права.<sup>210</sup> У наведеном случају, аутору, на основу уговора са издавачем, припада само право на део накнаде од остваривања механичких права на делима која је створио.<sup>211</sup>

Полазећи од тога, издавачи, као искључиви носиоци права, постају чланови одговарајућих организација којима поверавају своја механичка права на Англо-Америчком репертоару, при чему задржавају потпуну контролу над остваривањем поменутих права.<sup>212</sup> Наведено је последица чињенице да организације у поменутих државама не функционишу у потпуности као организације у Континенталној Европи, с обзиром да су исте основане од и/или власништво издавача, те да наступају као њихови заступници који не врше колективно остваривање, већ администрацију њихових механичких права, нити имају улогу у прекограничном остваривању наведених права.<sup>213</sup>

---

<sup>205</sup> KEA European Affairs, Licensing music works and transaction costs in Europe - Final Study, 29.

<sup>206</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, para. 134. Тако, организације „GEMA“ и „SACEM“ су, у свом одговору Европској комисији, потврдиле да аутори, по правилу, уступају на искључив начин, односно преносе на наведене организације 100% својих права. *Ibid*, para. 175. О наведеном биће више речи у каснијем делу текста.

<sup>207</sup> Имајући у виду чињеницу да суштински истоветан систем колективног остваривања механичких права постоји у Републици Ирској, Уједињеном Краљевству и Сједињеним Државама, у тексту ћемо даље користити термин: Англо-Амерички репертоар, осим уколико у самом тексту није назначено другачије.

<sup>208</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, para. 164. Практично, једина разлика односи се на Сједињене Америчке Државе где не постоји могућност уступања права организацији на искључив начин, те аутори уступају своја права истовремено и организацији и издавачу.

<sup>209</sup> Commission Staff Working Document, Impact assessment, 13, 14.

<sup>210</sup> V. Dehin, 225.

<sup>211</sup> KEA European Affairs, Licensing music works and transaction costs in Europe - Final Study, 29.

<sup>212</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, para. 167.

<sup>213</sup> V. Dehin, 225; KEA European Affairs, Licensing music works and transaction costs in Europe - Final Study, 29. О наведеним чињеницама биће више речи у каснијем делу текста.

## ГЛАВА IV НЕОПХОДНОСТ КОЛЕКТИВНОГ ОСТВАРИВАЊА АУТОРСКОГ ПРАВА У ОБЛАСТИ МУЗИКЕ

### 1. Фактички и правни проблеми индивидуалног остваривања права на музичким делима

Као што је раније наведено, само додељивање ауторског права на музичким делима није довољно да омогући носиоцу да индивидуално остварује своја искључива имовинска права ефективно,<sup>214</sup> већ захтева постојање одговарајућих комплексних аранжмана везаних за њихово остваривање.<sup>215</sup> Наиме, још у време успостављања међународног система ауторског права индивидуално остваривање права на музичким делима није се чинило могућим, барем не на разуман и ефективан начин.<sup>216</sup> Поменута немогућност последица је чињенице да је потражња за коришћењем музичких дела, још у наведеном периоду, била толико висока да су аутори изгубили способност индивидуалног остваривања права.<sup>217</sup> С тим у вези, немогућност индивидуалног остваривања права најбоље можемо илустровати конкретним подацима везаним за учесталост коришћења музичких дела. Тако, као пример можемо узети организацију за колективно остваривање малих права у Уједињеном Краљевству „PRS for Music“ и навести да су само у 2014. години музичка дела са репертоара наведене организације коришћена око 250 милијарди пута,<sup>218</sup> при чему у наведени број нису укључена неовлашћена коришћења поменутих дела.

Такође, немогућност индивидуалног остваривања права од стране носилаца, поред високе потражње за делима, произилази из чињенице да се музичка дела користе од стране изузетно великог броја различитих врста корисника, као што су организатори концерата, радио и телевизијске станице, произвођачи фонограма, дискотеке и ресторани. Наиме, наведени корисници искоришћавају музичка дела, на различитим местима и у различито време, при чему носиоци као појединци једноставно не поседују капацитет да преговарају са свим потенцијалним корисницима, са истима закључе уговор и уступе им одговарајућа права, врше контролу искоришћавања дела и прикупе одговарајућу накнаду.<sup>219</sup> Наведено се нарочито односи на контролу неовлашћеног искоришћавања дела где носилац не може захтевати санкционисање истих, а полазећи од чињенице да нема преглед ко, где, како и колико често користи неко од његових дела.<sup>220</sup>

---

<sup>214</sup> J. Drexl (2007), 260. Немогућност индивидуалног остваривања, поред искључивих права, односи се и на неискључиво право на правичну накнаду за умножавање у личне некомерцијалне сврхе о чему ће бити више речи у делу текста који се односи на колективно остваривање неискључивих права интерпретатора.

<sup>215</sup> R. Towse (2010), 353. С друге стране, искључиво право на давање у закуп, као и неискључиво право на правичну накнаду од давања у закуп примерака дела у случају преноса или уступања права давања примерака дела у закуп произвођачу фонограма остварују се индивидуално, а полазећи од чињенице да је тржиште давања у закуп примерака музичких дела изузетно мало. О наведеном ће бити више речи у делу текста који се односи на колективно остваривање неискључивих права интерпретатора.

<sup>216</sup> M. Ficsor (2002), 16. У прилог наведеном говори и пресуда суда у Паризу (Tribunal de Commerce de la Seine) из 1847. године која је потврдила да композитор није могао директно да контактира све кориснике своје музике у циљу прикупљања одговарајуће накнаде. Adrianna Zablocka, „Antitrust and Copyright Collectives - an Economic Analysis“, *Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies*, Vol. 1, No. 1, 2008, 155.

<sup>217</sup> R. Hilty, T. Li, 4.

<sup>218</sup> R. Towse (2016), 3.

<sup>219</sup> M. Ficsor (2002), 17.

<sup>220</sup> С. Марковић, З. Миладиновић, 205. С тим у вези, у правној теорији се наводи да би индивидуално остваривање механичких права на музичким делима једино било замисливо на тзв. „примарном тржишту“, где би, хипотетички гледано, појединачни аутори или издавачи могли непосредно закључити

С друге стране, ни корисници немају могућност да утврде идентитет сваког појединачног носиоца права, пре свега имајући у виду њихов изузетно велики број, као и чињеницу да корисници у значајној мери искоришћавају дела страних носилаца права. Поред тога, индивидуално остваривање права би подразумевало да корисници, чак и ако утврде идентитет свих носилаца, пре сваког појединачног коришћења дела ступе у контакт са истима, ради преговора, закључења уговора и исплате накнаде,<sup>221</sup> при чему би се преговори односили на уступање права на сваком појединачном делу, што практично доводи до немогућности таквог начина остваривања права. У том смислу, када је реч о конкретним подацима везаним за број носилаца и број дела, можемо навести да је поменута организација „PRS for Music“ у 2014. години имала преко 115.000 чланова, носилаца права, и да је контролисала скоро 15 милиона музичких дела.<sup>222</sup>

Наведена немогућност нарочито долази до изражаја када се узме у обзир чињеница да, у складу са чланом 5 (2) Бернске конвенције о заштити књижевних и уметничких дела,<sup>223</sup> који је инкорпориран у Споразум о трговинским аспектима права интелектуалне својине,<sup>224</sup> уживање и вршење права не подлеже никаквој формалности, из чега произилази да државе чланице Бернске конвенције и/или Светске трговинске организације не могу успоставити обавезан систем регистрације ауторских дела и њихових носилаца.<sup>225</sup> Такође, у оним државама у којима постоји систем регистрације (нпр. Сједињене Америчке Државе) не само да се од носилаца, нарочито страних, не захтева да исти користе, већ и када је дело регистровано, промене које се односе на носиоца права се често не региструју, барем не благовремено.<sup>226</sup>

Поред тога, индивидуално остваривање права додатно се компликује кроз две међусобно повезане специфичности ауторскоправне заштите, а то су фрагментација права и фрагментација носилаца права.

Наиме, као што је раније наведено, субјективно ауторско право састоји се из више искључивих права које овлашћују носиоца права да искоришћава ауторско дело, односно да другима дозволи или забрани искоришћавање дела. С тим у вези, два економски најзначајнија права носиоца на тржишту музичких дела јесу искључиво

---

уговоре са произвођачима фонограма, а у циљу стварања и умножавања примерака музичког дела, ради касније дистрибуције истих јавности. E. Arezzo, 544. Међутим, и у овом случају би остала отворена питања на који начин индивидуални носилац може вршити контролу како произвођача фонограма као корисника његових музичких дела, тако и контролу неовлашћеног коришћења дела, као и питања високих трансакционих трошкова преговарања и закључивања уговора, те трошкова контроле и спровођења уговора. О наведеним трошковима ће бити више речи у наредном делу текста.

<sup>221</sup> С. Марковић, З. Миладиновић, 205.

<sup>222</sup> R. Towse (2016), 3.

<sup>223</sup> Бернска конвенција за заштиту књижевних и уметничких дела од 1886. године, допуњена у Паризу 1896, измењена у Берлину 1908, допуњена у Берну 1914, измењена у Риму 1928, у Бриселу 1948, у Стокхолму 1967, и у Паризу 1971. године (Berne convention for the protection of literary and artistic works of 1886, completed at Paris 1896, revised at Berlin 1908, completed at Berne 1914, revised at Rome 1928, revised at Brussels 1948, and revised at Stockholm 1967, and at Paris 1971, *Official Journal of the European Communities No C 57/13*).

<sup>224</sup> Споразум о трговинским аспектима права интелектуалне својине (TRIPS споразум), Анекс II Споразума из Маракеша којим се установљава Светска трговинска организација који је закључен 15. априла 1994. године (TRIPS: Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1C, 1869 U.N.T.S. 299, 33 I.L.M. 1197, 1994, *Official Journal of the European Communities L 336/3*).

<sup>225</sup> D. Gervais (2016), 5.

<sup>226</sup> *Ibid.* С тим у вези, иако појава неких нових технологија, попут претраживача и база података, може помоћи у решавању овог проблема, за велику већину дела контакт са стварним носиоцем права и даље остаје тешко остварив. Zijian Zhang, „Rationale of Collective Management Organizations: an Economic Perspective“, *Masaryk University Journal of Law and Technology*, Vol. 10, 2016, 93.

право на јавно саопштавање дела и искључиво право на умножавање дела.<sup>227</sup> Имајући у виду наведено, уколико радио станица жели да умножи одређено музичко дело на својим уређајима и да затим јавно саопштава то дело, потребно је да са носиоцем права закључи уговор којим јој се уступа и једно и друго право. Међутим, наведена фрагментација права не би, сама по себи, представљала значајнију препреку индивидуалном остваривању уколико би на сваком музичком делу постојао само један носилац права.

Фрагментација носилаца права постоји због чињенице да велики број музичких дела представља коауторско дело,<sup>228</sup> што значи да може постојати један или више композитора као коаутора и један или више коаутора текста уз музику, као и због чињенице да, као што је раније наведено, аутори, односно коаутори, уступају или преносе искључива права и/или право на део накнаде издавачима, који у том случају постају носиоци права, при чему наведена права аутори/коаутори могу уступити или пренети различитим издавачима. Наиме, релативно је честа ситуација да аутори/коаутори раде са више издавача, где је сваки издавач задужен за различита музичка дела,<sup>229</sup> с тим што аутори/коаутори могу радити са различитим издавачима у различитим периодима, при чему је сваки издавач задужен за дела која су створена у периоду када је закључио уговор са аутором/коаутором, с обзиром да се, у највећем броју случајева, уговори између аутора/коаутора и издавача закључују на целокупан период трајања ауторског права на конкретним делима (за живота аутора/коаутора и 70 година после његове смрти).<sup>230</sup>

Дакле, у великом броју случајева постоје бројни носиоци права на једном музичком делу, које може имати једног или више композитора, једног или више писаца текста уз музику, једног или више аранжера (који могу имати статус коаутора) и једног или више издавача, што значи да на једном музичком делу може постојати и до 15 различитих носилаца права.<sup>231</sup> У том смислу, наведена фрагментација носилаца права доводи до значајне правне несигурности у погледу одговора на питање које лице је носилац ког права и следствено томе које лице може уступити одговарајуће право кориснику.<sup>232</sup> Наведено нарочито долази до изражаја ако се има у виду чињеница да ни сами издавачи немају све потребне информације у вези са музичким делима у погледу којих су им пренета/уступљена одговарајућа права.<sup>233</sup> Поред тога, ситуацију додатно компликује чињеница да се носиоци права и услови уступања права временом мењају, као и чињеница да свако поједино право уговором може бити подељено према територији, језику, врсти медија и сл.<sup>234</sup>

---

<sup>227</sup> У том смислу видети: Мишљење општег правозаступника Суда правде Европских заједница Џејкобса у предмету C-395/87 *Ministère public v Jean-Louis Tournier* [1989] ECR 02521, para. 24.

<sup>228</sup> Commission Staff Working Document, Impact assessment, 14.

<sup>229</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, para. 49.

<sup>230</sup> *Ibid.*, para. 49, 47.

<sup>231</sup> Commission Staff Working Document, Impact assessment, 99. Тако, План расподеле Организације музичких аутора Србије (Сокој) број 11-853/2 од 27.12.2017. године (даље у фуснотама: План расподеле Сокој-а) у тачки 3 разликује следеће улоге на музичком делу: композитор, текстописац, издавач, аранжер, подаранжер, адаптатор, подаутор, преводилац, стичалац, администратор, прималац тантијема, подиздавач и издавач заступник.

<sup>232</sup> J. Drexl, S. Nérisson, F. Trumpke, R. M. Hilty, 9.

<sup>233</sup> Ruth 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*, Vol. 9, No. 2, 2012, 24.

<sup>234</sup> D. Gervais (2016), 15, 4.

Све наведено подразумева да, у случају индивидуалног остваривања, радио станица<sup>235</sup> која жели да умножи једно музичко дело на својим уређајима,<sup>236</sup> и да затим јавно саопштава то дело, мора најпре утврдити ко су носиоци права на одређеном делу, са истима преговарати и након тога закључити један или више уговора са свим носиоцима, и то за оба наведена права.<sup>237</sup> Треба имати у виду да радио станица јавно саопштава стотине музичких дела на недељном нивоу, при чему унапред нема довољно информација о томе које ће песме јавно саопштавати како би благовремено закључила уговоре са одговарајућим носиоцима,<sup>238</sup> имајући у виду, пре свега, чињеницу константног прилива нових музичких дела,<sup>239</sup> као и променљивости потражње за појединим музичким делима од стране јавности.

Полазећи од претходно реченог, може се закључити да наведени разлози фактичке и правне природе не само да онемогућавају носиоце права да индивидуално остварују своја искључива права, већ онемогућавају и кориснике да, у случају индивидуалног остваривања истих, легално искоришћавају музичка дела.

## **2. Трансакциони и други трошкови индивидуалног остваривања права на музичким делима**

Претходно наведени разлози фактичке и правне природе проузрокују одговарајуће економске консеквенце које индивидуално остваривање права на тржишту музичких дела чине не само економски неефикасним, већ и финансијски неисплативим, а тичу се пре свега трансакционих трошкова.

Тако, под трансакционим трошковима се, уопштено гледано, подразумевају сви трошкови који настају како би се трансакција реализовала и могу бити упоређени са трењем у физици.<sup>240</sup> Наиме, трансакциони трошкови настају зато што је, како би се извршила трансакција на тржишту, неопходно утврдити ко су лица са којим се жели трговати, информисати одговарајућа лица о намери да се тргује и под којим условима, спровести преговоре који ће довести до погодбе, саставити уговор, спроводити контролу неопходну за утврђивање да се услови уговора поштују итд.<sup>241</sup> Детаљније

---

<sup>235</sup> Објашњења везана за пример радио станице могу се *mutatis mutandis* применити и на остале кориснике музичких дела.

<sup>236</sup> У вези са наведеним треба имати у виду да радио станица не мора нужно умножити музичко дело на својим уређајима, уколико поседује техничке могућности да музичко дело саопшти директно са примерка дела (нпр. цд-а), али и у тој ситуацији мора закључити уговор са свим носиоцима права на јавно саопштавање дела. Међутим, као што ћемо касније видети, умножавање музичког дела је неопходно у највећем броју случајева јавног саопштавање музичких дела путем интернета.

<sup>237</sup> С тим у вези, трећу компликацију у вези са индивидуалним остваривањем права на музичким делима, тј. могућношћу корисника да легално користе иста, представља тзв. фрагментација предмета заштите. Наиме, свака композиција забележена на цд-у и сл. истовремено представља музичко ауторско дело и предмет заштите сродног права произвођача фонограма и предмет заштите сродног права интерпретатора. Тако, уколико се једна таква композиција јавно саопштава без умножавања, произвођач фонограма и интерпретатор имају право на јединствену правичну накнаду, полазећи од чињенице да за јавно саопштавање интерпретације дела забележене на носачу звука није потребна њихова сагласност. Међутим, њихова сагласност је неопходна у ситуацији када се иста интерактивно чини доступном јавности, а што ће представљати највећи број случајева данас преовлађујућег начина искоришћавања музичких дела и предмета заштите сродних права.

<sup>238</sup> D. Gervais (2016), 4.

<sup>239</sup> Тако, у 2010. години, организација за колективно остваривање права на музичким делима у Француској Републици (SACEM) је свом репертоару придодала близу 690.000 нових музичких дела. Commission Staff Working Document, Impact assessment, 99.

<sup>240</sup> Oliver Williamson, „Transaction cost economics“, *Handbook of Industrial Organization*, (ed. Richard Schmalensee, Robert Willig), Ed. 1, Vol. 1, Elsevier, 1989, 136.

<sup>241</sup> Ronald Coase, „The Problem of Social Cost“, *The Journal of Law & Economics*, Vol. 3, 1960, 15.

речено, „како би се извршила размена између две стране, најпре је неопходно да једна другу пронађу, што је скупо у погледу времена и средстава. Уколико је претрага успешна и стране успоставе контакт морају информисати једна другу о могућности размене, при чему преношење таквих информација такође захтева одговарајућа средства. Уколико постоји више економских агената на било којој страни потенцијалног договора, постојаће и трошкови доношења одлука пре него се утврде услови размене. Затим, услови размене често могу бити утврђени тек након скупих преговора између страна. Након што су утврђени услови размене, постојаће трошкови контроле да ли друга страна извршава своје обавезе у складу са наведеним условима, као и трошкови принуде друге стране да се придржава уговора. Реч је о трошковима информација, трошковима преговора и доношења одлука, трошковима контроле и принуде.“<sup>242</sup>

У том смислу, на тржишту музичких дела можемо разликовати три врсте трансакционих трошкова, а то су: трошкови претраге и прикупљања информација, трошкови преговарања и закључивања уговора, као и трошкови контроле и спровођења уговора. Трошкови претраге и прикупљања информација, као и трошкови преговарања и закључивања уговора могу бити квалификовани као *ex ante* трошкови, тј. трошкови који настају пре трансакције, док су трошкови контроле и спровођења уговора *ex post* трошкови, тј. трошкови који настају после трансакције.<sup>243</sup>

Дакле, најпре се јављају трошкови претраге и прикупљања информација који подразумевају трошкове који настају приликом тражења потенцијалног партнера за закључење уговора, а након тога и приликом прикупљања и обраде релевантних информација о истом. С тим у вези, јављају се и трошкови везани за доношење одлуке о томе колико информација је потребно прикупити о потенцијалном партнеру пре евентуалног закључења уговора са истим.<sup>244</sup> Наведени трошкови настају како кроз уложено време у претрагу, прикупљање и обраду информација, тако и кроз накнадно успостављање контакта са одговарајућим партнером, с тим да у ову категорију спадају и трошкови обавештавања других лица о намери закључивања уговора,<sup>245</sup> при чему се трошкови претраге и прикупљања информација, по правилу, јављају на страни корисника.

Тако, потенцијални корисници, по сазнању за постојање одређеног музичког дела, имају активну улогу у тражењу носиоца права који тек треба да буде идентификован, при чему трошкови претраге и прикупљања информација могу бити изузетно високи, нарочито у ситуацији када је реч о мање познатим ауторима.<sup>246</sup> Таква висина наведених трошкова проузрокована је изузетно великим бројем носилаца права, од којих, као што је наведено, значајан број чине страни носиоци права, при чему фрагментација носилаца права на великом броју музичких дела додатно увећава трошкове претраге и прикупљања информација.

Када је пронађен одговарајући партнер за закључивање уговора, настају трошкови преговарања, пре свега о условима уступања/преноса права на музичком делу и висини накнаде за носиоце права, као и трошкови закључивања уговора.

---

<sup>242</sup> Carl Dahlman, „The Problem of Externality“, *The Journal of Law & Economics*, Vol. 22, No. 1, 1979, 147 - 148.

<sup>243</sup> KEA European Affairs, Licensing music works and transaction costs in Europe - Final Study, 9.

<sup>244</sup> Clarisa Long, „Information Costs in Patent and Copyright“, *Virginia Law Review*, Vol. 90, No. 2, 2004, 476.

<sup>245</sup> G. Hansen, A. Schmidt-Bischoffshausen, 465.

<sup>246</sup> *Ibid*, 466. Изузетак од наведеног правила могућ је само на тзв. „примарном тржишту“ механичких права где се носиоци права, пре свега издавачи, могу упустити у тражење потенцијалних партнера, тј. произвођача фонограма. У наведеном случају, трошкови претраге и прикупљања информација знатно су нижи у односу на истоветне трошкове корисника. Међутим, то није случај када је реч о трошковима преговарања и закључивања уговора и трошковима контроле и спровођења уговора.

Наведене радње подразумевају улагање времена, као и трошкове за решавање евентуалних спорних ситуација који подразумевају, по правилу скупе, правне савете.<sup>247</sup> Трошкови закључивања уговора су нарочито високи у погледу утврђивања висине накнаде за уступање/пренос права на музичком делу, а имајући у виду неизвесност тражње за појединим музичким делима.<sup>248</sup>

У том смислу, трошкови преговарања и закључивања уговора настају како на страни корисника, тако и на страни носилаца права, при чему поједине специфичности ауторскоправне заштите доводе до увећања наведених трошкова и на једног и на другој страни.

Тако, трошкови преговарања и закључивања уговора на страни корисника додатно се увећавају због фрагментације носилаца права, имајући у виду чињеницу да корисници, у великом броју случајева, морају преговарати са више носилаца права у циљу уступања права на једном музичком делу. С друге стране, трошкови преговарања и закључивања уговора подразумевају и трошкове који настају на страни носилаца права услед слабе преговарачке позиције носилаца према корисницима, а која се јавља као последица, пре свега, асиметрије информација, економске моћи корисника, односно њиховог удруживања.

Наиме, у систему администрације ауторског права информације су приватне и субјекти на тржишту користе своје информације да ојачају сопствену позицију приликом преговора око уступања права.<sup>249</sup> Приликом преговора, носилац права је, по правилу, у слабијој позицији да преговара око свих уговорних одредби са корисником, полазећи од тога да носилац не поседује прецизне тржишне информације и да мора узети у обзир формалности и правна питања која произилазе из различитих врста уговора.<sup>250</sup> У том смислу, последица асиметрије информација су неповољнији уговорни услови за мање информисану страну, при чему ризик могуће дискриминације око висине накнаде и других уговорних услова за носиоца права постоји утолико више што може бити неискusan у наведеној привредној активности.<sup>251</sup>

С друге стране, корисници су економски знатно снажнији од носилаца права, нарочито ако се има у виду чињеница да је велики број корисника у власништву међународних медијских корпорација, због чега су у повољнијој позицији приликом преговора о уступању права.<sup>252</sup> Наведено, по правилу, важи и за оне кориснике који

---

<sup>247</sup> A. Zablocka, 156.

<sup>248</sup> С тим у вези, поједини аутори препознају још једну врсту трансакционих трошкова у индивидуалном остваривању права на музичким делима, а то су трошкови прилагођавања уговора. Наиме, поједине земље утврђују право аутора да захтева измену ауторског уговора у погледу утврђене висине накнаде у ситуацији када се коришћењем ауторског дела оствари добит која је у очигледној несразмери са уговореном накнадом. У том смислу, Хансен и Шмит-Бишофсхаузен наводе да ће у случају неочекивано успешног искоришћавања дела, аутор свакако желети да учествује у комерцијалном успеху дела кроз измену уговора, што ће изазвати трошкове прилагођавања уговора. Више о томе видети: G. Hansen, A. Schmidt-Bischoffshausen, 466.

<sup>249</sup> Ana Maria Perez Gomez, Maria Alejandra Echavarría Archila, „Collective administration of online rights in musical works: analysing the economic efficiency of the Directive 2014/26/EU“, *International Journal of Intellectual Property Management*, Vol. 7, No. 3/4, 2014, 108. Асиметрија информација подразумева постојање асиметричне дистрибуције информација између потенцијалних уговорних партнера, због чега се исти налазе на различитим нивоима информација. G. Hansen, A. Schmidt-Bischoffshausen, 476.

<sup>250</sup> A. M. Perez Gomez, M. A. Echavarría Archila, 110.

<sup>251</sup> G. Hansen, A. Schmidt-Bischoffshausen, 476.

<sup>252</sup> Z. Zhang, 93. Наведена неравнотежа моћи је чак подстакла поједине државе да пропишу одредбе којима се штите аутори приликом закључивања уговора о уступању права. Тако, аутор је у Савезној Републици Немачкој заштићен од уступања свих права на искоришћавање дела у целини, тако што је опсег права која могу бити уступљена ограничен кроз тзв. „принцип сврхе уступања права“ према којем се, у случају сумње, претпоставља да аутор није уступио више права него што је неопходно ради остварења сврхе уговора. G. Hansen, A. Schmidt-Bischoffshausen, 477.



нису део корпорација, било да наступају самостално, било да се удружују у одговарајуће асоцијације корисника, те да преговоре око уступања права обављају колективно.<sup>253</sup>

Последица свега наведеног се огледа у трошковима на страни носиоца права, који се огледају у закључењу уговора о уступању права под условима који су неповољнији у односу на услове који би били уговорени да је носилац права равноправнији партнер у преговорима са корисником, што доводи до економске неефикасности индивидуалног остваривања права.<sup>254</sup>

На крају, по закључењу уговора настају трошкови контроле и спровођења уговора, при чему наведени трошкови настају на страни носиоца права. Наиме, трошкови контроле произилазе из неопходности да носилац права прати да ли корисник искоришћава музичка дела на начин и под условима утврђеним уговором, да ли искоришћава само музичка дела и одговарајућа права уступљена уговором, у којој количини искоришћава поједина музичка дела, као и да ли плаћа одговарајућу накнаду. Када то није случај, јављају се трошкови спровођења уговора, који подразумевају трошкове предузимања одговарајућих правних радњи против корисника.

Међутим, специфичност тржишта музичких дела подразумева да носилац права мора контролисати не само своје уговорне partnere, већ све потенцијалне кориснике сопствених музичких дела, како би утврдио да ли неко од њих неовлашћено искоришћава његова дела и предузео одговарајуће правне радње против сваког од њих појединачно. Наведена чињеница експоненцијално увећава трошкове контроле и спровођења уговора, имајући у виду бројност корисника, расутост њихових локација, као и учесталост коришћења музичких дела.

Иако наведени трошкови настају на страни носиоца права, треба имати у виду да немогућност носиоца да врши контролу над свим потенцијалним корисницима производи финансијске импликације и на страни корисника који плаћају накнаду за искоришћавање музичких дела. Наиме, у ситуацији када носилац права доследно наплаћује накнаду за искоришћавање дела једној групи корисника док друга група корисника на истом тржишту неовлашћено користи дела, немогућност вршења контроле на целом тржишту може довести до финансијске пропасти оне групе корисника која плаћа накнаду.<sup>255</sup>

Полазећи од свега претходног наведеног, поставља се питање какав је укупан утицај трансакционих трошкова на индивидуално остваривање права на тржишту музичких дела? Одговор на наведено питање јесте да се последица постојања трансакционих трошкова огледа у томе што је предузимање наведених радњи често изузетно скупо, односно довољно скупо да у сваком случају спречи многе трансакције које би биле извршене у свету у којем би систем одређивања цена функционисао без трошкова.<sup>256</sup>

У том смислу, када би сваки носилац права индивидуално закључивао уговоре о уступању права на музичким делима корисницима, убирао од њих накнаде, контролисао поштовање тих уговора и евентуално остваривао судску заштиту у случају

---

<sup>253</sup> У прилог наведеном говори чињеница да су, још 80-их година прошлог века, француске дискотеке које припадају одговарајућим асоцијацијама приликом колективних преговора са организацијом за колективно остваривање права на музичким делима у Француској Републици (SACEM) испословале повољније услове уступања права на музичким делима, при чему су се наведени повољнији услови примењивали и на велики број дискотека које нису припадале одговарајућим асоцијацијама. Мишљење општег правозаступника Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, para. 12.

<sup>254</sup> *Ibid.*

<sup>255</sup> Christian Handke, Ruth Towse, „Economics of Copyright Collecting Societies“, *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, Vol. 38, No. 8, 2007, 938.

<sup>256</sup> R. Coase, 15.

повреде својих права, трансакциони трошкови би превазишли вредност сваког појединачног уступљеног права за поједино музичко дело, што би, сасвим извесно, довело до одустајања од правног посла, а тиме и до немогућности функционисања ауторскоправне заштите на тржишту музичких дела.<sup>257</sup> С друге стране, појединачно искоришћавање дела у многим случајевима има релативно малу вредност за кориснике,<sup>258</sup> што значи да је вредност сваке индивидуалне трансакције дела мала у односу трошкове потребне да се та трансакција изврши, а због чега корисник неће желети да учествује у истој.<sup>259</sup>

Другим речима, чињеница да трансакциони трошкови чине индивидуално остваривање на тржишту музичких дела финансијски неисплативим повлачи за собом последицу да ниједно право на коришћење музичких дела не би било уступљено у одсуству колективног остваривања права,<sup>260</sup> што значи да би, осим у изузетним случајевима, свако искоришћавање музичког дела представљало повреду ауторског права.

Међутим, чак и у случају када трансакциони трошкови не би превазилазили вредност појединачних уступљених права, треба имати у виду да би, полазећи од високог броја носилаца права и корисника, као и масовности коришћења музичких дела, индивидуално остваривање права подразумевало предузимање изузетно високог броја практично истоветних радњи између носилаца права и корисника, као и истоветних радњи од стране носилаца у погледу контроле неовлашћеног коришћења дела. Наведено би за последицу имало непотребно умножавање укупних трансакционих трошкова на тржишту из чега произилази закључак да је индивидуално остваривање права на музичким делима увек економски неефикасно.

### **3. Превазилажење проблема индивидуалног остваривања права на музичким делима кроз колективно остваривање**

Сви претходно наведени разлози фактичке, правне и економске природе створили су јединствене услове на тржишту музичких дела који су довели до немогућности индивидуалног остваривања права на музичким делима и, сходно томе, до оснивања организација за колективно остваривање права на музичким делима.

С тим у вези, носиоци права, поједностављено гледано, овлашћују организације за колективно остваривање права да преговарају са потенцијалним корисницима, са истима закључе уговор и уступе им права за одговарајућу накнаду, прикупе накнаду и расподеле је одговарајућим носиоцима права, као и да врше контролу искоришћавања дела и предузимају одговарајуће правне радње у циљу заштите права и интереса носилаца. Као што ћемо видети, организације за колективно остваривање права на музичким делима отклањају фактичке и правне проблеме индивидуалног остваривања

<sup>257</sup> С. Марковић (2013), 638, 639.

<sup>258</sup> Stanley Besen, Sheila Kirby, Steven Salop, „An Economic Analysis of Copyright Collectives“, *Virginia Law Review*, Vol. 78, No. 1, 1992, 383.

<sup>259</sup> Stanley Besen, Sheila Kirby, *Compensating creators of intellectual property: collectives that collect*, Rand Corporation, Santa Monica, USA, 1989, 77. Међутим, чак и случајевима када појединачно искоришћавање дела нема релативно малу вредност за кориснике, трансакциони трошкови се сматрају превисоким за све осим за најбогатије индивидуалне носиоце права, при чему могу бити превисоки чак и за њих. У том смислу видети: R. Towse (2012), 15. С друге стране, за појединачне кориснике, трансакциони трошкови који произилазе из директног пословања са индивидуалним носиоцима права врло лако могу бити превисоки, барем у одсуству брокера или агенције који би се бавили таквим случајевима. Издвојено мишљење судије Врховног суда Сједињених Америчких Држава Стивенса у предмету *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc.* (United States Supreme Court, 441 U.S. 1, 1979, Mr. Justice Stevens, dissenting), фуснота бр. 30.

<sup>260</sup> S. Besen, S. Kirby, S. Salop, 390.

права, те кроз смањење пратећих трансакционих трошкова стварају тржиште тамо где би, у супротном, постојале само повреде права.<sup>261</sup>

Најпре, организације решавају проблем фактичке немогућности корисника у погледу утврђивања идентитета сваког појединог носиоца права и са њим повезаних правних проблема непостојања обавезе регистрација носилаца права и припадајућих музичких дела и проблема фрагментације носилаца права. Сходно томе, организације решавају и економски проблем високих трансакционих трошкова претраге и прикупљања информација.

Тако, у циљу овлашћења коришћења музичких дела, корисници треба да остваре контакт само са једном организацијом,<sup>262</sup> уместо са изузетно високим бројем домаћих и страних носилаца права. Поред тога, корисници не морају да утврде идентитет сваког појединог носиоца права, јер организација даје кориснику тзв. „бланко дозволу“,<sup>263</sup> односно уступа му права на свим музичким делима домаћих и страних носилаца права, тј. права на целокупном светском репертоару<sup>264</sup> музичких дела. На наведени начин, организације решавају и проблем фрагментације носилаца права, имајући у виду да сви носиоци права<sup>265</sup> на једном музичком делу уступају/преносе своја права организацији.

У том смислу, организације смањују трошкове претраге и прикупљања информација на минималан ниво, имајући у виду да корисници треба да пронађу, прикупе информације и остваре контакт само са једном организацијом, а не са многобројним појединачним носиоцима права. Поред тога, треба имати у виду да се кроз колективно остваривање права отклања правна несигурност која се састоји у реалној могућности да корисник, због погрешних информација, закључи уговор са лицем које није носилац права на одређеном музичком делу, истом исплати накнаду и да истовремено буде одговоран за повреду ауторског права законитог носиоца.

Друго, организације решавају проблем фактичке немогућности вођења преговора између многобројних носилаца права и корисника око уступања права на сваком појединачном музичком делу, као и закључивања уговора којима се та права уступају. Поред тога, организације решавају проблем слабе преговарачке позиције носилаца права према корисницима. С тим у вези, организације решавају и економски проблем високих трансакционих трошкова преговарања и закључивања уговора.

Наиме, полазећи од наведених предности колективног остваривања, корисници треба да преговарају и закључе уговор само са једном организацијом уместо са изузетно високим бројем домаћих и страних носилаца права. Такође, преговори се не воде око уступања права на појединачним музичким делима, већ око давања бланко

---

<sup>261</sup> Glynn Lunney, „Copyright Collectives and Collecting Societies: The United States Experience“, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, (ed. Daniel Gervais), Third Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2016, 320.

<sup>262</sup> Наиме, организације, по правилу, уживају *de facto* или *de iure* монопол на територији домаће државе у погледу колективног остваривања одговарајућих права на музичким делима, што значи да на тој територији колективно остварују права свих носилаца, како домаћих тако и страних, и то на свим музичким делима. О монополу организација за колективно остваривање права на музичким делима и уговорима о реципрочној сарадњи путем којих организације остварују права страних носилаца на домаћој територији биће речи у каснијем делу текста.

<sup>263</sup> О карактеристикама бланко дозволе биће више речи у наредном делу текста.

<sup>264</sup> О целокупном светском репертоару музичких дела и начину на који организације стичу овлашћење да уступају права на одговарајући облик искористивања истог биће више речи у наредном делу текста.

<sup>265</sup> Од овог правила постоји један изузетак који се односи на оне носиоце права који нису чланови организације. У овом случају ради се о тзв. аутсајдерима, о којима ће бити више речи у делу текста којим се обрађује бланко дозвола, при чему је за сада довољно напоменути да је реч о изузетно малобројним носиоцима права.

дозволе, односно уступања права на одговарајући облик коришћења целокупног светског репертоара музичких дела.

Поред тога, организације решавају проблем слабе преговарачке позиције носилаца права према корисницима, која се јавља као последица асиметрије информација, економске моћи корисника, односно њиховог удруживања.

Наиме, организације поседују боље тржишне информације засноване на стварној еластичности тражње за заштићеним делима и одговарајућој реакцији на промену висине цене уступања права, кроз које су у могућности да одреде поменути цену у висини која омогућава остварење највишег могућег профита носиоцима права, као и да поставе одговарајуће услове кроз стандардизоване уговоре, те да управљају ризицима преговарања кроз снажнију преговарачку позицију.<sup>266</sup> Такође, снажнију преговарачку позицију осигурава организована моћ организације, која може бити употребљена у циљу одбране права носилаца приликом преговора са корисницима,<sup>267</sup> односно која, другим речима, омогућава носиоцима да употребе снагу колективног преговарања како би придобили више за коришћење својих дела и преговарали на мање неуравнотеженој основи.<sup>268</sup>

Наведена снажна преговарачка позиција, поред поседовања бољих тржишних информација и снаге колективног преговарања, произилази из чињенице да организације са позиције монополисте<sup>269</sup> преговарају око уступања права на коришћење целокупног светског репертоара музичких дела, који је већини корисника неопходан за пословање, за разлику од појединачних носилаца права који преговарају око уступања права само на сопственим делима, без којих корисници, у највећем броју случајева, могу пословати без потешкоћа.

Преговарачка позиција организација додатно је ојачана кроз обавезу носилаца права да своја права пренесу/уступе организацији на искључив начин, што за последицу има немогућност носилаца да истовремено своја права уступе кориснику.<sup>270</sup> На наведени начин носиоци су, како се наводи у правној теорији, заштићени од економског притиска који би корисник могао испољити према њима у циљу прибављања попушта или бесплатног уступања права.<sup>271</sup>

Имајући у виду наведено, организације значајно смањују трансакционе трошкове, јер су преговори и закључивање уговора са свим појединачним носиоцима замењени предузимањем наведених радњи између корисника и једне организације. Такође, кроз давање бланко дозволе, трансакциони трошкови су додатно умањени због непостојања потребе преговарања и закључивања уговора у вези са уступањем права на појединачним музичким делима. Другим речима, „с обзиром да многи корисници желе да закључе уговоре са сличном групом бројних носилаца права, уколико би се уговори закључивали индивидуално трансакциони трошкови би се умножавали беспотребно,

<sup>266</sup> A. M. Perez Gomez, M. A. Echavarría Archila, 110.

<sup>267</sup> Christoph Graber, „Is there potential for collective rights management at the global level? Perspectives of a new global constitutionalism in the creative sector“, *The Evolution and Equilibrium of Copyright in the Digital Age*, (ed. Susy Frankel, Daniel Gervais), Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom, 2014, 244.

<sup>268</sup> Daniel Gervais, „The Changing Role of Copyright Collectives“, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, (ed. Daniel Gervais), First Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2006, 18.

<sup>269</sup> Као што је раније наведено, организације имају монополски положај на тржишту услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела, о чему ће додатно бити речи у каснијем делу текста

<sup>270</sup> Изузетак од наведеног правила постоји само у ситуацији када корисник повуче одговарајућа права из организације, при чему не може повући права само на појединим, нпр. економски најуспешнијим делима, већ само одговарајуће право на свим својим делима. Такође, у Сједињеним Америчким Државама не постоји могућност уступања права организацији на искључив начин. О наведеном ће бити више речи у каснијем делу текста.

<sup>271</sup> R. Hilty, S. Nérisson, 5.

где многе радње које производе трошкове једноставно понављају радње које су већ предузете при закључивању другог уговора. Наиме, уколико би преговори који би довели до закључења уговора били вршени индивидуално, то би за последицу имало постојање великог броја идентичних пословних састанака, као и разговора путем електронске поште и телефона, а у циљу да корисници на крају добију приступ правима да искоришћавају музичка дела која желе. Наведено би сасвим сигурно представљало скуп процес, при чему исти може бити толико скуп за сваког појединачног носиоца у односу на корист коју би остварио од закључења уговора и искоришћавања дела да би му било боље да уопште не учествује у том процесу. Свакако би било боље, уколико би у једној рунди преговора одједном био понуђен приступ свим музичким делима које би корисник желео да искоришћава. У том смислу, колективно остваривање доводи до уштеде практично свих трошкова (финансијских, утрошак времена итд.) који произилазе из идентичних преговора,<sup>272</sup> односно кроз колективно остваривање постиже се економска ефикасност у остваривању права на музичким делима.

С тим у вези, организације смањују трошкове који настају на страни носилаца права, а који произилазе из слабе преговарачке позиције носилаца према корисницима, тако што омогућавају носиоцима права да преговарају са корисницима на уравнотеженијој основи и сходно томе, посредством организације, уступе права корисницима под повољнијим условима.

Организације даље смањују трошкове преговарања и закључивања уговора, пре свега у погледу утврђивања висине накнаде за носиоца права, кроз одговарајуће тарифе којим се утврђује висина накнаде за поједине облике искоришћавања свих музичких дела. Поред тога, утврђивањем тарифа ограничава се мртвотежински губитак повезан за одређивањем цена за свако појединачно музичко дело,<sup>273</sup> а који се у индивидуалном остваривању јавља услед немогућности да сваки носилац права утврди резервациону цену сваког појединачног корисника за свако појединачно музичко дело. Другим речима, колективним остваривањем смањује се број потенцијалних корисника који не би имали могућност да легално искоришћавају дела јер је цена одређена за појединачно дело/дела виша од њихове резервационе цене. Наведени закључак је условљен чињеницом да, за разлику од носиоца који фактички гледано нема могућност да утврди резервациону цену сваког појединачног корисника за свако појединачно дело, организација има фактичку могућност да утврди поменути цену сваког појединачног корисника, јер поред тога што поседује боље тржишне информације, иста не утврђује цену за свако појединачно дело, већ цену за сва дела. У том смислу, у економској теорији се наводи да је знатно лакше предвидети колико корисници вреднују репертоар дела него свако појединачно дело, те самим тим утврдити резервациону цену за репертоар дела него за свако појединачно дело, а полазећи од закона великих бројева у складу са којим спремност корисника да плате репертоар дела тежи просеку.<sup>274</sup>

Поред тога, организације смањују трошкове преговарања и закључивања уговора, првенствено у погледу услова уступања права, како кроз израду стандардизованих уговора, тако и кроз обавезу закључивања уговора, која може бити дефинисана у националним законима као обавеза организација да закључе уговор са свим потенцијалним корисницима или као обавеза да штите права и интересе носилаца.<sup>275</sup>

---

<sup>272</sup> Више о томе видети: R. Watt (2014a), 169. и Richard Watt, „The Efficiencies of Aggregation: An Economic Theory Perspective on Collective Management of Copyright“, *Review of Economic Research on Copyright Issues*, Vol. 12, No. 1/2, 2015, 27.

<sup>273</sup> A. Katz (2009a), 451.

<sup>274</sup> *Ibid.*

<sup>275</sup> G. Hansen, A. Schmidt-Bischoffshausen, 469.

Такође, кроз обавезу закључивања уговора штите се интереси правне сигурности и омогућава се извршење већег броја трансакција, тј. коришћење дела у већем обиму него што би то био случај код индивидуалног остваривања права. Наиме, колективним остваривањем права решава се дисфункционална ситуација изазвана парадоксом ауторског права, тако што се посредством организација право носиоца да забрани искоришћавање дела претвара у право на фер преговоре око висине цене уступања права, при чему се дозвола за искоришћавање дела систематски одобрава.<sup>276</sup> Наведено се нарочито односи на ситуацију када је, услед фрагментације носилаца права, неопходно да корисник преговара и закључи уговор са више носилаца у циљу уступања права на једном музичком делу, при чему сваки од њих, по правилу, настоји да себи обезбеди што вишу накнаду за уступање сопственог права.

Наведени проблем је у страној правној и економској литератури означен кованицом „трагедија анти-заједничких добара“<sup>277</sup> под којом се подразумева: „режим власништва у којем више власника поседују делотворна права на искључење на оскудном ресурсу, а њихова трагедија је у томе да у таквом режиму више права на искључење доводи до субоптималног коришћења ресурса. Трагедија настаје зато што коришћење ресурса захтева одобрење сваког носиоца права на искључење, али сваки од њих, у покушају да максимира своје ренте од коришћења ресурса, поставља цену без обзира на чињеницу да цена коју поставља има екстерни ефекат на тражњу за одобрењима носилаца других права на искључење. У случају када је већем броју појединачних носилаца додељено право на искључење тако да потенцијални корисник мора прибавити одобрења сваког од њих, може се догодити да ресурс не буде уопште коришћен, упркос његовој потенцијалној вредности.“<sup>278</sup>

Полазећи од немогућности корисника да кроз преговоре истовремено координира супротстављене интересе више носилаца права, организације се појављују као инструмент решавања наведеног проблема,<sup>279</sup> који је у правној теорији познат и под називом „проблем фрагментираних остваривања права“.<sup>280</sup>

На крају, организације решавају проблем фактичке немогућности носилаца права да врше контролу искоришћавања дела, прикупе одговарајућу накнаду<sup>281</sup> и евентуално предузимају одговарајуће правне радње у случају неовлашћеног искоришћавања својих дела. С тим у вези, организације решавају и економски проблем високих трансакционих трошкова контроле и спровођења уговора.

---

<sup>276</sup> R. Hilty, S. Nérison, 12.

<sup>277</sup> Термин „трагедија анти-заједничких добара“ (енг. „the tragedy of the anticommons“) први је употребио Мајкл Хелер у чланку из 1998. године, и то за означавање обрнуте ситуације од оне која се означава познатим економским појмом „трагедија заједничких добара“ (енг. „the tragedy of the commons“) о којој ће такође бити речи у каснијем делу текста. У том смислу видети: Michael Heller, „The Tragedy of the Anticommons: Property in the Transition from Marx to Markets“, *Harvard Law Review*, Vol. 111, No. 3, 1998, 621. Наведени проблем, према сазнањима аутора, до сада није обрађиван у домаћој правној и економској теорији, али јесте у правној теорији Босне и Херцеговине, одакле је аутор преузео превод наведеног термина. У том смислу видети: Rainer Kulms, „Privatiziranje građanskog pravosuđa i pristup sudu“, *Nova pravna revija - časopis za domaće, njemačko i evropsko pravo*, Vol. 11, 2016, 20.

<sup>278</sup> Наведено према: Ariel Katz, „The Potential Demise of Another Natural Monopoly: Rethinking the Collective Administration of Performing Rights“, *Journal of Competition Law and Economics*, Vol. 1, No. 3, 2005, 558.

<sup>279</sup> M. M. Frabboni (2009a), 215.

<sup>280</sup> A. Katz (2009a), 462.

<sup>281</sup> Наиме, зато што музичко дело може бити коришћено од стране великог број различитих људи у исто време и без знања носиоца права, не постоји реалан начин за носиоца права да захтева накнаду за искоришћавање његове имовине и да на ефективан начин да спроведе своја законита права. У том смислу, потребна је прилично велика организација да контролише већину или сва коришћења дела и да послује са корисницима у име носилаца права. *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc.*, *United States Supreme Court*, 441 U.S. 1, 1979, фуснота бр. 32.

Наиме, за разлику од појединачног носиоца права, организације имају капацитет да кроз своју администрацију врше контролу коришћења музичких дела од стране овлашћених корисника, да од истих прикупе одговарајућу накнаду, као и да врше општу контролу тржишта у циљу откривања неовлашћеног искоришћавања дела.<sup>282</sup> Такође, полазећи од чињенице да се контрола истовремено врши у погледу музичких дела свих носилаца права, долази до значајног умањења трансакционих трошкова, јер контрола од стране једне организације замењује појединачну контролу од стране великог броја носилаца, те се омогућава расподела трошкова контроле на све носиоце права и самим тим остварује економска ефикасност.

У вези са наведеним, треба имати у виду две битне разлике у правним последицама које производи предузимање одговарајућих правних радњи у случају неовлашћеног искоришћавања дела од стране индивидуалног носиоца и од стране организације.

Тако, уколико носилац права поднесе тужбу за утврђивање повреде права са захтевом за доношење привремене мере, донетом привременом мером може се забранити даље неовлашћено коришћење само његових дела, не и дела других носилаца права, што значи да корисник може да настави да неовлашћено искоришћава дела других носилаца права, а да се при том у потпуности придржава донете привремене мере.<sup>283</sup> Насупрот томе, када организација поднесе тужбу за утврђивање повреде права са захтевом за доношење привремене мере, донетом привременом мером може се забранити даље неовлашћено коришћење свих дела са репертоара организације,<sup>284</sup> односно целокупног светског репертоара.

Поред тога, да би носилац доказао повреду својих права, неопходно је да константно контролише неовлашћеног корисника како би прибавио одговарајући доказ да је његово дело неовлашћено коришћено, како би касније на суду доказао неовлашћено коришћење дела, при чему је истовремено потребно да докаже да је он носилац права на поменутом делу.<sup>285</sup> Насупрот томе, све што организација треба да докаже јесте да је неовлашћени корисник искоришћавао музичка дела, а да са организацијом није закључио уговор којим му је дата бланко дозвола.<sup>286</sup>

С тим у вези, организације значајно смањују трошкове спровођења уговора, како на нивоу појединачних носилаца, имајући у виду да носилац у индивидуалном остваривању самостално сноси целокупне трошкове судског спора, док се у колективном остваривању наведени трошкови расподељују на све носиоце права, тако и на нивоу тржишта, полазећи од чињенице да је сума трошкова свих носилаца код индивидуалног остваривања знатно виша од укупних трошкова спровођења уговора које има организација, а што све чини колективно остваривање права економски ефикасним.

Имајући у виду све претходно наведено, закључујемо да организације за колективно остваривање права на музичким делима, кроз решавање фактичких и правних проблема индивидуалног остваривања права, као и кроз значајно смањење

---

<sup>282</sup> О начину на који организација врши контролу овлашћених и неовлашћених корисника, прикупља и расподељује одговарајућу накнаду биће речи у каснијем делу текста.

<sup>283</sup> A. Katz (2005), 556.

<sup>284</sup> Melville Nimmer, David Nimmer, *Nimmer on Copyright*, LexisNexis, New York, United States of America, 2003, Vol. 2, Chapter 8.19B, 60.

<sup>285</sup> A. Katz (2005), 556.

<sup>286</sup> *Ibid*, 555. У том смислу видети и E. Arezzo, 557. Од наведеног правила постоје два изузетка. Први се односи на ситуацију искоришћавања музичких дела на којима је истекао рок ауторскоправне заштите (нпр. дела тзв. „класичне музике“ из 19. века и раније). Други изузетак се односи на искоришћавање музичких дела чији носиоци нису чланови организације. У овом случају ради се о већ поменутиим аутсајдерима, при чему и овде треба нагласити да је реч о изузетно малобројним носиоцима права.

пратећих трансакционих и других трошкова, омогућавају овлашћено искоришћавање музичких дела на тржишту и, сходно томе, функционисање ауторскоправне заштите на истом. Другим речима, колективно остваривање, осим у изузетним случајевима, увек представља једини изводљиви начин остваривања права на музичким делима.<sup>287</sup>

#### 4. Историјат колективног остваривања права

Пре упуштања у детаље функционисања система колективног остваривања права, прикладно је нагласити прилично напредно размишљање које стоји иза идеје структурирања организоване активности која се састоји у прикупљању и администрацији накнаде у име аутора, тј. иза идеје успостављања посредника у циљу повезивања аутора и корисника који су заинтересовани са садржај који су створили.<sup>288</sup>

Тако, прва удружења аутора успостављена су у Француској у 18. веку, при чему су њихове функције, које су се састојале у борби за потпуно признање и поштовање ауторског права, биле комбиноване са рудиментарним елементима колективног остваривања права.<sup>289</sup> У том смислу, прва примитивна форма организације у данашњем смислу речи основана је 1777. године под називом „Биро за драмско законодавство“<sup>290</sup> од стране драмских писаца у циљу спровођења њихових интереса према „Француском Театру“,<sup>291</sup> као позоришту којем је краљ доделио монопол над комерцијалним представљањем дела на француском језику у Паризу.<sup>292</sup>

Наиме, драмски писци Бомарше<sup>293</sup> и Седан<sup>294</sup> у сарадњи са писцем Мармонтелом<sup>295</sup> најпре су започели општу кампању против француских позоришта како би исти признали и поштовали ауторова имовинска и морална права на драмским делима, при чему је наведена кампања довела до оснивања поменутог бироа који је, пре свега, представљао политичку групу за притисак непосредно пре и током Француске револуције.<sup>296</sup> С тим у вези, треба имати у виду да су власници позоришта у то доба били врло ентузијастични у погледу промовисања драмских дела и уметника, али су били мање дарезљиви када је било речи у учешћу истих у профиту, због чега је термин „изгладнели уметник“ био више дослован него фигуративан.<sup>297</sup>

Као резултат деловања поменутог бироа, а пре свега Бомаршеа, познатог у тадашњој француској јавности као писца позоришних комада „Севиљски берберин“ и „Фигарова женидба“, који је искористио своје таленте као публициста и везе са племством, добијена је подршка краља, те су драмски писци добили повластицу која се

---

<sup>287</sup> M. Ficsor (2002), 130, 131.

<sup>288</sup> Claudio 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, Switzerland, 2015, 22.

<sup>289</sup> M. Ficsor (2002), 18.

<sup>290</sup> Француски: „Bureau de législation dramatique“.

<sup>291</sup> Sylvie Nerisson, „Collective Management of Copyright in France“, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, (ed. Daniel Gervais), Third Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2016, 176; француски: „Théâtre-Français“.

<sup>292</sup> M. M. Frabboni (2009a), фуснота бр. 169. на страни 75.

<sup>293</sup> Француски: Pierre-Augustin Caron de Beaumarchais.

<sup>294</sup> Француски: Michel-Jean Sedaine.

<sup>295</sup> Француски: Jean-François Marmontel.

<sup>296</sup> Thomas Riis, Ole-Andreas Rognstad, Jens Schovsbo, „Collective Agreements for the Clearance of Copyrights - The Case of Collective Management and Extended Collective Licenses“, *User Generated Law: Reconstructing Intellectual Property Law in a Knowledge Society* (ed. Thomas Riis), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2016, 56.

<sup>297</sup> Daniel Gervais, „Fragmented Copyright, Fragmented Management: Proposals to Defrag Copyright Management“, *Canadian Journal of Law and Technology*, Vol. 2, No. 1, 2003, 16.



састојала у остваривању накнаде за представљање њихових дела у „Француском Театру“.<sup>298</sup> Након тога, вишегодишњи рад поменутог бироа кулминирао је декретом из јануара 1791. године којом је ауторима признато искључиво право представљања дела у јавним позориштима.<sup>299</sup>

„Биро за драмско законодавство“ садржао је елементе колективног остваривања права у смислу увођења механизма организоване самопомоћи аутора<sup>300</sup> и предузимања заједничких активности у циљу побољшања њиховог положаја, те је његовим оснивањем постављен основ за касније успостављање „Удружења драмских аутора и композитора“,<sup>301</sup> као организације која је прва обављала поједине функције колективног остваривања права на начин који се превише не разликује од праксе данашњих организација.<sup>302</sup>

Наиме, након што је ауторима признато наведено право, драмски писац Фрамери<sup>303</sup> је, у циљу његовог остваривања, а нарочито ради решавања тешкоћа у вези са прикупљањем накнаде од позоришта у целој земљи, основао агенцију за наплату накнаде „Удружење аутора“,<sup>304</sup> при чему је његова идеја да прикупи пуномоћја од аутора у циљу остваривања њихових права према позориштима у складу са заједничким општим условима усвојеним од стране скупштине аутора била успешна и може бити посматрана као порекло колективног остваривања права.<sup>305</sup> Конкурентска агенција основана је 1797. године, при чему су се наведене агенције спојиле 1829. године и створено је „Удружење драмских аутора и композитора“,<sup>306</sup> прва и најстарија организација за колективно остваривање права.<sup>307</sup>

Пола века након оснивања првог удружења аутора, тачније 1838. године, Оноре де Балзак,<sup>308</sup> Александар Дима,<sup>309</sup> Виктор Иго<sup>310</sup> и други француски писци основали су организацију под називом „Удружење књижевника“,<sup>311</sup> а у циљу спровођења права аутора на умножавање према новинским издавачима који су издавали њихова дела у серијском облику без дозволе аутора и без плаћања било какве накнаде,<sup>312</sup> као и ради обављања послова прикупљања одговарајуће накнаде.<sup>313</sup>

Међутим, наведене организације нису биле потпуно развијене организације за колективно остваривање права у смислу савремених организација, већ су догађаји који су довели до стварања прве такве организације започели 1847. године када су писац текста Бурже<sup>314</sup> и два композитора Анрион<sup>315</sup> и Паризо,<sup>316</sup> подржани од стране њиховог

<sup>298</sup> S. Nerisson, 176.

<sup>299</sup> T. Riis, O.-A. Rognstad, J. Schovsbo, 56.

<sup>300</sup> C. Graber (2014), 243.

<sup>301</sup> SACD - Two centuries of experience, доступно на адреси: <https://www.sacd.fr/en/two-centuries-experience>, 09.12.2019.

<sup>302</sup> M. M. Frabboni (2009a), 76.

<sup>303</sup> Француски: Nicolas-Étienne Framery.

<sup>304</sup> Француски: „Société des Auteurs“.

<sup>305</sup> S. Nerisson, 177. Јавни позив драмским писцима да дају своја пуномоћја објављен је у „Le Moniteur“, тадашњем службеном гласилу, 20.02.1791. године. *Ibid.*

<sup>306</sup> *Ibid*; француски: „Société des Auteurs et Compositeurs Dramatiques“ - SACD. Наведена организација и данас обавља послове колективног остваривања права.

<sup>307</sup> M. Ficsor (2002), 18.

<sup>308</sup> Француски: Honoré de Balzac.

<sup>309</sup> Француски: Alexandre Dumas père.

<sup>310</sup> Француски: Victor Hugo.

<sup>311</sup> M. Ficsor (2002), 18; француски: „Société des Gens de Lettres“ - SGDL. Наведена организација и данас обавља послове колективног остваривања права.

<sup>312</sup> La SGDL depuis 1838, доступно на адреси: <https://www.sgdl.org/sgdl-accueil/la-sgdl/la-sgdl-et-son-histoire/la-sgdl-depuis-1838>, 09.12.2019.

<sup>313</sup> D. Gervais (2003), 16.

<sup>314</sup> Француски: Ernest Alexandre Joseph Bourget.

музичког издавача Коломбијеа,<sup>317</sup> поднели тужбу против водећег „концертног кафеа“<sup>318</sup> „Les Ambassadeurs“ у Авенији Јелисејска поља у Паризу.<sup>319</sup> Повод за тужбу је био тај што су у поменутом „концертном кафеу“ извођена дела наведених аутора без плаћања накнаде,<sup>320</sup> и то поред чињенице да је декретом из јула 1791. године ауторима признато право на јавно извођење музичких дела.<sup>321</sup> Наиме, Бурже је био гост у „Les Ambassadeurs“ и одбио је да плати рачун сматрајући да није дужан да исто учини, оправдавајући свој поступак чињеницом да је власник поменутог „концертног кафеа“ ради сопственог профита користио његова дела и дела наведених аутора без плаћања било какве надокнаде.<sup>322</sup>

Поменути судски спор окончан је у корист аутора, те је власнику „Les Ambassadeurs“ забрањено да без дозволе аутора искоришћава њихова музичка дела и одређено му је да истима плати значајан износ накнаде.<sup>323</sup> Наведена пресуда потврдила је постојање права на јавно извођење у корист аутора музике које је успостављено у време Француске револуције,<sup>324</sup> након чега су поменути аутори поднели бројне тужбе и следствено томе били успешни у свим споровима против „концертних кафеа“ у којима су извођена њихова дела без накнаде.<sup>325</sup> Полазећи од успешно окончаних спорова, као и од немогућности индивидуалног прикупљања накнаде, поменути аутори основали су 1850. године агенцију за наплату накнаде „Савез аутора, композитора и музичких издавача“,<sup>326</sup> која је 1851. године прерасла у организацију под називом „Удружење аутора, композитора и музичких издавача“ која и данас обавља послове колективног остваривања права на музичким делима.<sup>327</sup>

Пратећи француски пример, крајем 19. и током првих деценија 20. века сличне организације за колективно остваривање права на музичким делима успостављене су у скоро свим европским<sup>328</sup> и појединим државама ван Европе, при чему треба напоменути да су исте због убрзаног развоја међусобне сарадње основале два међународна тела у циљу координације њихових активности, и то: „Међународну конфедерацију друштава аутора и композитора“ 1926. године,<sup>329</sup> познату под скраћеним називом: „CISAC“ и „Међународни биро друштава за остваривање права на механичко снимање и умножавање“ 1929. године,<sup>330</sup> познат под скраћеним називом „ВИЕМ“. Данас

---

<sup>315</sup> Француски: Paul Henrion.

<sup>316</sup> Француски: Victor Parizot.

<sup>317</sup> Француски: Jules Colombier.

<sup>318</sup> Француски: „Café-chantant“.

<sup>319</sup> M. Ficsor (2002), 19; француски: Avenue des Champs-Élysées.

<sup>320</sup> Maria Mercedes Frabboni, „Collective management of copyright and related rights: Achievements and problems of institutional efforts towards harmonisation“, *Research Handbook on the Future of EU Copyright* (ed. Estelle Derclaye), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2009, 375.

<sup>321</sup> Sacem historical background, доступно на адреси: <https://societe.sacem.fr/en/history>, 19.12.2019.

<sup>322</sup> *Ibid.*

<sup>323</sup> М. Милетић, 56.

<sup>324</sup> Dave Laing, „Copyright, Politics and the International Music Industry“, *Music and Copyright* (ed. Simon Frith, Lee Marshall), Second Edition, Edinburgh University Press, Edinburgh, United Kingdom, 2004, 71.

<sup>325</sup> Sacem historical background.

<sup>326</sup> *Ibid.*; француски: „Le Syndicat des Auteurs, Compositeurs & Editeurs de Musique“.

<sup>327</sup> M. Ficsor (2002), 19; француски: „Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique“ - SACEM.

<sup>328</sup> На пример, у Италији 1882. године, Аустрији 1897. године, Шпанији 1899. године, Немачкој 1900. године, Уједињеном Краљевству 1914. године. М. Милетић, 56.

<sup>329</sup> M. Ficsor (2002), 19; француски: „Confédération Internationale des Sociétés d'Auteurs et Compositeurs“.

<sup>330</sup> M. M. Frabboni (2009a), 78; француски: „Bureau International des Sociétés Gérant les Droits d'Enregistrement et de Reproduction Mécanique“.

су организације присутне у свим развијеним земљама, као и у већини земаља у развоју.<sup>331</sup>

---

<sup>331</sup> М. Милетић, 58. Тако, као репрезентативни пример нам може послужити „CISAC“, чији су чланови одговарајуће организације из 120 држава света. CISAC - Our Members, доступно на адреси: <https://www.cisac.org/Our-Members>, 20.12.2019.

## ГЛАВА V ОРГАНИЗАЦИЈЕ ЗА КОЛЕКТИВНО ОСТВАРИВАЊЕ МАЛИХ ПРАВА НА МУЗИЧКИМ ДЕЛИМА

### 1. Колективно остваривање малих права на музичким делима

Када је реч о колективном остваривању малих права на музичким делима, најпре је потребно разјаснити појам малих права, навести појединачна права аутора из садржине субјективног ауторског права која су њиме обухваћена, као и кориснике услуга наведених организација, а након тога обрадити основне елементе система колективног остваривања малих права на музичким делима.

Тако, историјски посматрано, настанак категорије малих права везује се за чињеницу да је, у време признавања права на представљање сценских дела и права на извођење музичких дела, музичка уметност у Француској сматрана мање значајном од сценске уметности.<sup>332</sup> У складу са наведеним, право представљања музичких дела у оквиру сценских дела, тј. драмско-музичких дела, у пракси је било означавањем појмом „велика права“, док је право извођења музичких дела у самосталном облику у пракси било означавањем појмом „мала права“. С тим у вези, треба имати у виду да, данас, назив „мала“ и „велика“ права не указује на економски значај наведених категорија,<sup>333</sup> већ само одражава чињеницу да су у наведеном историјском тренутку „велика права“, због њихове повезаности са сценским делима, сматрана значајнијим од „малих права“.

Такође, треба напоменути да је разликовање између наведених права значајно, не само за разумевање појма малих права, већ и зато што подразумева два потпуно супротна начина њиховог остваривања. Наиме, полазећи од чињенице да искоришћавање појединачног драмско-музичког дела има значајнију економску вредност за кориснике од искоришћавања појединачног музичког дела, да укључује питања одговарајуће уметничке контроле, као и да је њихово искоришћавање релативно ретко, велика права се по правилу остварују индивидуално,<sup>334</sup> односно директно између аутора или, по правилу, његовог издавача и корисника.<sup>335</sup> С друге стране, из разлога наведених у претходним поглављима, мала права на музичким делима остварују се колективно.

Када је реч о питању која све права аутора музичких дела чине категорију малих права, треба имати у виду да се, у време успостављања првих организација за колективно остваривање права на музичким делима, под малим правима једноставно подразумевало право извођења музичког дела, тј. јавног саопштавања дела од стране интерпретатора у присуству публике, при чему се наведени појам, у значајно проширеном обиму, задржао и у савременој правној теорији и пракси.<sup>336</sup> Тако, као што је раније наведено, категорија малих права поред искључивог права извођења дела,

<sup>332</sup> Sacem historical background.

<sup>333</sup> Управо супротно, приходи који се остварују по основу „малих права“ су знатно виши од оних који се остварују по основу „великих права“. М. Ficsor (2002), 40.

<sup>334</sup> S. Besen, S. Kirby, 15. Изузетак од наведеног правила постоји у Француској, Италији, Грчкој, Шпанији и Холандији у којима организације за колективно остваривање „малих права“ колективно остварују и „велика права“. Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, фуснота бр. 40;

<sup>335</sup> T. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 14.

<sup>336</sup> М. Ficsor (2002), 38. С тим у вези, треба имати у виду да се у правној теорији и пракси Европске уније за наведена права користи колоквијални назив: „права извођења“ - енглески: „performing rights“, али како се у правној теорији и пракси Републике Србије користи колоквијални назив „мала права“ у тексту ћемо користити домаћи назив, у циљу лакшег праћења истог од стране домаћег читаоца, при чему је потребно напоменути да је реч о два потпуно истоветна појма, те да је разлика између њих искључиво термиолошке природе.

обухвата и следећа искључива права: право преношења извођења, право на јавно саопштавање дела укључујући интерактивно чињење дела доступним јавности, право емитовања, право реемитовања и кабловског реемитовања, право јавног саопштавања дела које се емитује и право јавног саопштавања дела са носача звука или слике.

У складу са наведеним, корисници малих права јесу организатори концерата и музичких фестивала, радио и телевизијске станице које врше земаљско, кабловско, сателитско емитовање и кабловско реемитовање музичких дела, дискотеке, ресторани, хотели, продавнице, шопинг центри, спа центри, спортске хале и други слични корисници.

На крају, треба имати у виду да је систем колективног остваривања малих права на музичким делима заснован на одређеним елементима који омогућавају његово правилно функционисање, при чему ћемо обрадити сваки од њих појединачно. Наиме, реч је о бланко дозволи за коришћење целокупног светског репертоара, билатералним уговорима о реципрочној сарадњи између организација, тарифама, систему контроле искоришћавања дела и систему расподеле накнаде.

## **2. Бланко дозвола за коришћење целокупног светског репертоара музичких дела**

Као што је раније наведено, један од најважнијих елемената система колективног остваривања права јесте могућност организација да дају бланко дозволе корисницима у циљу искоришћавања целокупног светског репертоара дела.<sup>337</sup> С тим у вези, израз „бланко“ управо упућује на чињеницу да организација и корисник не прецизирају појединачна музичка дела обухваћена дозволом.<sup>338</sup>

Наиме, организације и „бланко дозволе су се развиле из практичне ситуације на тржишту: хиљаде корисника, хиљаде носилаца права и милиони музичких дела. Већина корисника жели приступ свим делима на репертоару који је непланиран, рапидан и обезбеђен од одговорности за штету а носиоци права желе поуздан метод прикупљања накнаде за коришћење њихових дела. Индивидуалне трансакције у овој индустрији су веома скупе, као што би била индивидуална контрола коришћења и индивидуално спровођење уговора, нарочито у светлу ресурса појединачних носилаца права ... трошкови су превисоки за уступање права индивидуалним радио станицама, ноћним клубовима и ресторанима и управо у том миљеу је бланко дозвола настала. Посредник са бланко дозволом је био очигледна неопходност јер је требало избећи оно што је практично немогуће, а то су хиљаде индивидуалних преговора.<sup>339</sup>

Бланко дозвола овлашћује корисника да искоришћава сва дела са репертоара организације за једну накнаду која не варира зависно од тога колико дела са репертоара организације корисник заиста искоришћава.<sup>340</sup> Дакле, бланко дозволе имају две значајне карактеристике, прво дозвољавају корисницима да искоришћавају било које дело са репертоара организације и друго, висина накнаде за уступање права на искоришћавање наведених дела са репертоара организације је независна од броја искоришћених дела и броја пута колико је свако дело коришћено.<sup>341</sup>

<sup>337</sup> *Ibid*, 139.

<sup>338</sup> Berend-Jan Drijber, „European competition law aspects of copyright collecting societies”, *Collective Administration of copyrights in Europe* (ed. Herman Cohen Jehoram, Petra Keuchenius, Jacqueline Seignette), Kluwer Law International, Deventer, The Netherlands, 1995, 72. Наведено према: М. Милетић, 206.

<sup>339</sup> *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc.*, *United States Supreme Court*, 20.

<sup>340</sup> *United States v. Am. Soc'y of Composers, Authors & Publishers*, *United States District Court, S.D. New York*, No. 41-1395(WCC), 69, 2001.

<sup>341</sup> S. Besen, S. Kirby, S. Salop, 388. С тим у вези, треба имати у виду да постоје различите висине накнаде, тј. различите тарифе за различита коришћења и за различите кориснике, али да су исте засноване на

Када је реч о целокупном светском репертоару музичких дела, организације дају бланко дозволе за његово искоришћавање на домаћој територији тако што им носиоци права, држављани државе у којој је организација основана и обавља своје активности, уступају мала права, као и на основу закључених билатералних уговора о реципрочној сарадњи са страним организацијама путем којих домаће организације остварују права страних носилаца на домаћој територији.

У вези са наведеним треба имати у виду да како поједини носиоци права нису чланови организације, односно како јој нису уступили своја мала права, организација није овлашћена да уступи наведена права на делима поменутих носилаца, те следствено томе, није стриктно овлашћена да уступи корисницима мала права на целокупном светском репертоару музичких дела.

Међутим, уколико организације не би могле да дају бланко дозволе за искоришћавање целокупног светског репертоара, већ само репертоара за који су стриктно овлашћене, позитивни ефекти система колективног остваривања права би били значајно умањени услед повећања трансакционих трошкова. Наиме, у таквој ситуацији организације би биле обавезне да идентификују свој репертоар дело по дело и носиоца по носиоца, као и да докажу правни основ за остваривање права у погледу индивидуалних дела и носилаца,<sup>342</sup> док би, с друге стране, корисници приликом сваког искоришћавања дела морали прецизно да утврде да ли је реч о делима које организација представља. У том смислу, када могућност организација да дају бланко дозволе корисницима у циљу искоришћавања целокупног светског репертоара дела не би постојала, предности колективног остваривања права би биле веома ограничене или, у појединим случајевима, чак елиминисане.<sup>343</sup>

С тим у вези, треба имати у виду да наведени случај, иако представља изузетак, доводи у питање легалитет давања бланко дозвола за искоришћавање целокупног светског репертоара од стране организација. Полазећи од наведеног, државе користе једну од две правне технике којима се обезбеђује правна сигурност, тј. заштита корисницима од таквих носилаца права, те самим тим и легалитет система бланко дозвола.

Прва техника подразумева постојање правне претпоставке да је организација овлашћена да управља малим правима на сваком делу обухваћеном бланко дозволом, укључујући и дела која не припадају репертоару организације, при чему организација мора гарантовати да индивидуални носиоци права неће постављати никакве захтеве према корисницима којима је дата бланко дозвола, а уколико их поставе, да ће организација исте подмити и да ће надокнадити сваку штету коју је било који корисник претрпео од стране индивидуалних носилаца права.<sup>344</sup>

Међутим, наведено решење има озбиљне недостатке јер не обухвата све могуће консеквенце грађанске одговорности корисника, пре свега, његову обавезу да престане са повредом права, нити евентуалну кривичну одговорност корисника у ситуацији када је за повреду права предвиђена новчана казна или казна затвора, јер се тада гаранција организације кориснику не односи на наведене кривичне санкције.<sup>345</sup>

Друга правна техника подразумева да је колективно остваривање права, путем одговарајућих прописа, проширено и на оне носиоце који нису своја права уступили

---

потенцијалној величини публице или на приходима корисника. Поред тога, за разлику од висине накнаде коју корисник плаћа организацији, висина накнаде коју организација расподељује носиоцима права зависи од количине и врсте коришћења појединог дела. R. Towse (2012), 16. О висинама тарифа и висини накнаде коју организација расподељује носиоцима права биће речи у каснијем делу текста.

<sup>342</sup> M. Ficsor (2002), 140.

<sup>343</sup> *Ibid*, 139.

<sup>344</sup> *Ibid*, 140.

<sup>345</sup> M. Милетић, 193,194.

организацији, при чему такав пропис истовремено садржи одредбе којима се штите интереси наведених носилаца права, пре свега, кроз могућност носилаца да одустану од колективног остваривања путем изјаве да не желе да буду представљани од стране организације.<sup>346</sup> У наведеном случају носилац права би морао писаним путем обавестити организацију да ће своја права остваривати индивидуално, како би иста могла обавестити кориснике о томе који носиоци права и која музичка дела су изузета из репертоара организације.

Приликом разматрања наведеног питања треба имати у виду да је проблем који може настати у функционисању система бланко дозвола за искоришћавање целокупног светског репертоара зато што поједини носиоци нису своја права уступили организацији искључиво теоријскоправне природе. Наиме, као што је раније наведено, индивидуални носиоци фактички немају могућност да контролишу све кориснике музичких дела на тржишту и да предузму одговарајуће правне радње против корисника који неовлашћено искоришћавају њихова дела, нити поседују одговарајуће ресурсе да покрију високе трансакционе трошкове контроле и спровођења уговора. Поред тога, носиоци права који нису чланови организације представљају тако малу групу да чак ни колективно не би могли предузети одговарајуће правне радње против таквих корисника.<sup>347</sup> Имајући у виду наведено, поменутом проблему не треба придавати превелики практични значај, али државе, у циљу обезбеђивања правне сигурности, по правилу, користе другу од наведених правних техника којом се истовремено обезбеђује и легалитет система бланко дозвола за коришћење целокупног светског репертоара.

С друге стране, поставља се питање зашто се корисницима кроз бланко дозволу нуди само целокупан светски репертоар који они у највећем броју случајева и не желе, односно зашто им се не омогући приступ индивидуалним делима или категоријама дела које желе?

Наиме, систем у којем би корисници имали приступ појединим делима, где би висина појединачних накнада за поједина дела била одређена од стране носилаца права или организације, подразумева проблеме везане за преговоре и контролу који су практично идентични онима који се јављају у индивидуалном остваривању права, а то су фактичка немогућност вођења преговора око уступања права на сваком појединачном делу и пратећи трансакциони трошкови преговарања, као и високи трансакциони трошкови контроле свих корисника, како неовлашћених, тако и овлашћених. У том смислу, одређена врста обједињене дозволе, тј. обједињене накнаде је неопходна последица интеграције носилаца права која је, с друге стране, неопходна да се превазиђу проблеми трансакционих трошкова.<sup>348</sup>

Међутим, чак и систем у којем би се корисницима уступала мала права на одређеној категорији музичких дела кроз обједињену дозволу, тј. обједињену накнаду

---

<sup>346</sup> M. Ficsor (2002), 141. У том смислу, Милетић наводи да се са становишта носиоца права који није своја права уступио организацији, његово одређено искључиво право применом наведеног режима „деградира“ у облик који фактички одговара неискључивом праву на потраживање накнаде. Наиме, у овом домену наведени носилац не одлучује о томе да ли, коме и под којим условима да дозволи искоришћавање дела, јер то чини организација уместо њега. Отуда се поставља питање да ли је оправдано прописивати такво решење за она искључива права која се не смеју ограничити на основу релевантних међународних правних аката, као што је пре свега Бернска конвенција. Превладава схватање да је то оправдано ако такав носилац има правну могућност забране колективног остваривања својих права, што значи да је у тим случајевима допуштено прописивати такво решење наведеног проблема. М. Милетић, 195.

<sup>347</sup> S. Besen, S. Kirby, 12. Имајући у виду наведено, Бесен и Кирби наводе да је једино могуће објашњење постојања носилаца права који су се уздржали од колективног остваривања то да су наведени носиоци или лоше проценили бенефите чланства у организацији или уопште нису ценили наведене бенефите. *Ibid.*, 13.

<sup>348</sup> *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc.*, *United States Supreme Court*, 21.

би такође подразумевао наведене трансакционе трошкове контроле, као и трошкове преговора око категоризације одговарајућих дела и решавања спорова око обима уступљених права.<sup>349</sup>

У том смислу, пораст трансакционих трошкова у наведена два случаја би за последицу имао повећане административне трошкове организације, што би довело до увећања висине накнаде за искоришћавање дела. Имајући у виду претходно наведено, може се закључити да би укупна накнада за уступање малих права на појединачним делима или категоријама дела била виша од накнаде за давање бланко дозволе, тј. накнаде за уступање малих права на целокупном светском репертоару, који укључује и поменута дела,<sup>350</sup> што има за последицу економску неодрживост наведених система. Другим речима, бланко дозволе немају алтернативу која је изводљива у пракси.<sup>351</sup>

Поред тога, уступање малих права на појединим делима или категоријама дела би подразумевало обавезу корисника да одржавају детаљну базу података о сваком појединачном коришћењу наведених дела, при чему би трошкови одржавања наведених података, као и трошкови доношења одлуке о томе која дела је потребно искоришћавати, превазишли вредност уступљених малих права на појединачним музичких делима или категоријама дела.<sup>352</sup> С друге стране, давање бланко дозволе не захтева да корисници детаљно прате која се дела заиста и искоришћавају и у којој количини,<sup>353</sup> нити да донесу одлуку о томе која дела је потребно користити, јер корисници имају могућност да искоришћавају сва, односно било које дело за само једну накнаду, без обзира на то колико се пута дела користе.

С тим у вези, очигледне предности бланко дозволе огледају се у чињеници да, чак и тамо где су друге форме уступања права доступне, ни носиоци права ни корисници, по правилу, немају тенденцију да користе такву могућност и настављају да бирају бланко дозволе.<sup>354</sup> У том смислу може се закључити да, уколико су права довољно мала да захтевају колективно остваривање, иста ће захтевати и једноставне услове уступања права.<sup>355</sup>

Поред тога, у односу на наведене системе и индивидуално остваривање, бланко дозвола за искоришћавање целокупног светског репертоара има једну посебну предност која се јавља као последица тзв. „суперстар феномена“, који се састоји у томе да корисници, попут радио станица, не могу унапред знати која ће музичка дела ће бити најуспешнија, при чему бланко дозвола гарантује кориснику да ће имати приступ

---

<sup>349</sup> Мишљење општег правозаступника Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, para. 48.

<sup>350</sup> R. Watt (2014a), 170.

<sup>351</sup> Мишљење општег правозаступника Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, para. 48. Упоредјујући са сличним решењима која постоје у другим системима, бланко дозвола се не разликује од нпр. вињета у саобраћају на путевима која се наплаћује за коришћење свих путева тј. и оних које возачи уопште неће користити или од нпр. аутобуске карте која дозвољава корисницима да путују 10 станица иако корисник жели да путује само три станице, при чему ни једно од наведених решења не изазива контроверзе. R. Watt (2014a), 170.

<sup>352</sup> S. Besen, S. Kirby, 78. Наиме, један од разлога неуспешног пословања организације „ССС“ у Сједињеним Америчким Државама која врши администрацију права на умножавање књижевних дела је био тај што корисници нису били вољни да носе трошкове одржавања детаљних база података о коришћењу дела, имајући у виду да су носиоци права индивидуално постављали висину накнаде за умножавање дела, због чега је наведена организација и започела са давањем бланко дозвола корисницима. *Ibid*, 6. и S. Besen, S. Kirby, S. Salop, 408.

<sup>353</sup> Изузетак од наведеног правила односи се на радио и телевизијске станице које су обавезне да прате свако појединачно искоришћавање дела и да на основу тога припреме прецизне евиденције за организацију, с обзиром да предузимање наведених радњи код ове врсте корисника не производи трошкове у висини која превазилази вредност уступљених малих права за искоришћавање репертоара музичких дела.

<sup>354</sup> M. Ficsor (2002), 43.

<sup>355</sup> S. Besen, S. Kirby, 78.



„суперстар“ музичким делима у право време,<sup>356</sup> полазећи од чињенице да се бланко дозвола односи и на будућа дела, тј. дела која ће тек бити стављена на репертоар организације. Наиме, јединствена карактеристика бланко дозволе састоји се у томе да дозвољава кориснику моментално коришћење дела са светског репертоара, без одлагања проузрокованог претходним преговорима, као и велику флексибилност у избору музичког материјала.<sup>357</sup>

Такође, за разлику од поменутих система, бланко дозвола гарантује кориснику да неће повредити ауторско право, јер му се уступају мала права на целокупном светском репертоару. Наиме, бланко дозвола ослобађа корисника обавезе да проверава ауторскоправни статус сваког музичког дела који жели да користи јер може бити сигуран да су практично сва дела која жели да користи на репертоару организације.<sup>358</sup> У том смислу, бланко дозвола задовољава тржишну потребу корисника који желе потпуну заштиту од тужби за повреду ауторског права.<sup>359</sup>

На крају, бланко дозвола има још једну предност у односу на наведене системе и индивидуално остваривање права. Реч је о јединственој врсти мрежног ефекта који се огледа у томе да корисници више вреднују бланко дозволу не према томе што је већи број других корисника који исту употребљавају, већ према томе што је репертоар организације свеобухватнији тј. што више носилаца права учествује у дозволи.<sup>360</sup>

Следствено томе, што више носилаца права се учлани у организацију већа ће бити потражња за бланко дозволом а самим тим и приходи организације,<sup>361</sup> што увећава подстицај носилаца права да се учлане у организацију. С друге стране, како приходи организације расту са повећањем броја чланова, те како постоји већи број чланова на које се могу поделити трошкови колективног остваривања права, постојећи чланови имају подстицај за увећањем броја чланова организације.<sup>362</sup> Наведене економске последице мрежног ефекта бланко дозволе резултирају практично универзалним чланством носилаца права у организацији.

### 3. Прекогранично остваривање права

Прекогранично искоришћавање музичких дела постоји у ситуацији када корисници искоришћавају дела домаћих носилаца права на територији стране државе. У вези са наведеним најпре се поставља питање да ли је у поменутом случају могуће индивидуално остваривање права на музичким делима од стране њихових носилаца? Међутим, полазећи од раније наведене немогућности индивидуалног остваривања права у ситуацији када се дела искоришћавају на територији домаће државе, јасно је да прекогранично индивидуално остваривање права на музичким делима од стране њихових носилаца није могуће. Наведени закључак последица је чињенице да прекогранично индивидуално остваривање подразумева постојање идентичних

<sup>356</sup> J. Drexl (2007), 267.

<sup>357</sup> *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc.*, *United States Supreme Court*, 22. У том смислу наводи се да нервозни прсти диск цокеја и нестрпљива палица вође музичког бенда не могу да чекају да уговори буду састављени са индивидуалним издавачима, а још мање формалан пристанак карактеристично недоступних аутора. *Ibid*, фуснота 37.

<sup>358</sup> T. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 28.

<sup>359</sup> *Columbia Broadcasting System Inc. v. American Society of Composers*, *United States Court of Appeals, Second Circuit*, 562 F 2d 130, 39, 1977.

<sup>360</sup> Ruth Towse, Christian Handke, „Regulating Copyright Collecting Societies: Current Policy in Europe“, *Annual Society for Economic Research in Copyright Issues (SERCI) Conference*, Humboldt University Berlin, Germany, 2007, доступно на адреси: [http://www.serci.org/congress\\_documents/2007/towsehandke.pdf](http://www.serci.org/congress_documents/2007/towsehandke.pdf), 13.06.2019, 8.

<sup>361</sup> S. Besen, S. Kirby, 9.

<sup>362</sup> *Ibid*.

правних, фактичких и економских проблема који онемогућавају индивидуално остваривање на домаћој територији, при чему прекогранично остваривање повлачи значајно увећање трансакционих и других трошкова како на страни носилаца права, тако и на страни корисника. У том смислу, колективно остваривање права намеће се као једина алтернатива носиоцима у ситуацији када се њихова дела искоришћавају ван територије домаће државе.<sup>363</sup>

С тим у вези, даље се поставља питање да ли домаћа организација поседује капацитет да колективно остварује права домаћих носилаца, чланова организације, у страним државама?

Наиме, свака организација је, у принципу, овлашћена да уступи мала права на свом репертоару, тј. на делима својих чланова, ван домаће територије, односно овлашћена је да колективно остварује права својих чланова на светском нивоу.<sup>364</sup> Међутим, да би домаћа организација колективно остваривала права својих чланова у страним државама неопходно је да преговара са корисницима, са истима закључи уговоре којим им уступа права за одговарајућу накнаду, затим да прикупи наведену накнаду и расподели је одговарајућим носиоцима права, као и да врши контролу искоришћавања дела у страним државама и предузима одговарајуће правне радње у поменутих државама у циљу заштите права и интереса носилаца. Узимајући све наведено у обзир, јасно је да се свака организација може делотворно старати о свом репертоару само у границама државе у којој је регистрована.<sup>365</sup>

Наведени закључак је, пре свега, последица чињенице да колективно остваривање права захтева постојање локалне мреже за контролу искоришћавања музичких дела,<sup>366</sup> као и чињенице да је, у случају судског спора, непосредна географска близина и добро локално познавање државе у којој се корисник налази неопходно.<sup>367</sup>

Тако, организације су успоставиле изузетно скупе системе контроле искоришћавања дела на сопственим територијама, из чега произилази да би успостављање сличних система у свим другим државама подразумевало очигледно превисоке трошкове, при чему би наведено само довело до дуплирања већ постојећих система контроле локалне организације.<sup>368</sup> Полазећи од тога, успостављање наведених система би за последицу имало и непотребно дуплирање трошкова у свакој појединачној држави у којој би се такав систем домаће организације успоставио, што би прекогранично колективно остваривање права учинило економски неефикасним. С друге стране, покретање судског спора у страним земљама било би тешко и скупо за домаћу организацију и подразумевало би познавање локалних прописа,<sup>369</sup> те се у том

---

<sup>363</sup> О (не)постојању потребе прекограничног колективног остваривања права у случају искоришћавања музичког дела на интернету биће више рећи у каснијем делу текста.

<sup>364</sup> Одлука Европске комисије од 16.07.2008. године у предмету *COMP/C2/38.698 - CISAC*, С (2008) 3435 final, Brussels, (даље у фуснотама: Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*) доступно на адреси: [http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec\\_docs/38698/38698\\_4567\\_1.pdf](http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/38698/38698_4567_1.pdf), 18.06.2019, 9.

<sup>365</sup> Д. Поповић, 163. О (не)могућности организација да колективно остварују права својих чланова у страним државама у случају искоришћавања музичких дела на интернету биће више рећи у каснијем делу текста.

<sup>366</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 45. Наведено важи код колективног остваривања права у случају искоришћавања музичког дела у тзв. аналогном свету, док ће о (не)постојању потребе за локалном контролом код колективног остваривања права у случају искоришћавања музичког дела на интернету бити више речи у каснијем делу текста.

<sup>367</sup> *Ibid*, 52. Наведено важи како код колективног остваривања права у случају искоришћавања музичког дела у тзв. аналогном свету, тако и у случају искоришћавања музичког дела на интернету.

<sup>368</sup> J. Drexl (2014), 470.

<sup>369</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 51.

смислу тешко може бранити становиште да се домаћа организација суочава са истим практичним тешкоћама као и локална страна организација.<sup>370</sup>

Имајући у виду наведено, поставља се питање да ли је потребно да домаћи носилац права закључи уговор са организацијом у свакој страни држави у којој се искоришћавају његова дела?

Наиме, иако носиоци права могу директно да закључе уговоре са страним организацијама, они обично преферирају да овласте само једну националну организацију да колективно остварује њихова права у свим другим државама у циљу избегавања трансакционих трошкова који би се јавили у случају сарадње са мноштвом различитих националних организација.<sup>371</sup> Поред трансакционих трошкова, носиоци права избегавају да непосредно закључе уговоре са страним организацијама због тешкоћа који произилазе из непознавања службеног језика у страним државама, као и због правних проблема везаних за плаћање одговарајућег пореза у страним државама.<sup>372</sup> У том смислу, одговор на наведено питање јесте да домаћи носилац права не мора закључивати посебне уговоре са страним организацијама у циљу остваривања и заштите својих права у страним државама, већ је довољно да закључи уговор само са домаћом организацијом, полазећи од чињенице да иста има закључене билатералне уговоре о реципрочној сарадњи са страним организацијама путем којих стране организације остварују и штите права домаћих носилаца на сопственој територији.

Билатерални уговор о реципрочној сарадњи је: „уговор између две националне организације за колективно остваривање права на музичким делима путем којег организације овлашћују једна другу да, у оквиру територије за коју су одговорне, уступају права на музичким делима чији су носиоци чланови друге организације и да подвргну уступање наведених права одређеним условима у складу прописима који се примењују на територији у питању. Наведени услови нарочито укључују плаћање накнаде за уступање права на музичким делима, која се прикупља за другу организацију од стране организације коју је она овластила да поступа као њен заступник. Уговор прецизира да ће свака организација применити, у односу на дела са репертоара друге организације, иста мерила, методе и средства прикупљања и расподеле накнаде као оне које примењује на дела са сопственог репертоара.“<sup>373</sup>

Детаљније речено, путем билатералног уговора о реципрочној сарадњи организације пружају једна другој услуге које нарочито обухватају уступање малих права на музичким делима, контролу искоришћавања дела од стране корисника,

---

<sup>370</sup> Nuno Sousa e Silva, „The proposed Directive on multi-territorial licensing for online music: is competition a good idea?“ *SSRN Electronic Journal*, 2013, доступно на адреси: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2375886](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2375886), 26.06.2019, фуснота бр. 69.

<sup>371</sup> J. Drexl (2014), 470. Изузетак од наведеног правила односи се на велике институционализоване носиоце права који су посебно заинтересовани за међународну експлоатацију дела, као што су велики издавачи. *Ibid*, 466.

<sup>372</sup> R. Towse (2016), 6.

<sup>373</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87 *Ministère public v Jean-Louis Tournier* [1989] ECR 02521, пара. 17. У овом случају реч је о тзв. „А типу“ уговора о реципрочној сарадњи. Међутим, у појединим (прилично ретким) случајевима, две организације ће се договорити да допусте другој уговорној страни да уступа мала права на односном репертоару на својој територији, без међусобне размене одговарајућих података и прикупљене накнаде за искоришћавање дела. Другим речима, у случају закључења таквог уговора (тзв. „Б тип“ уговора о реципрочној сарадњи) организације задржавају накнаду за искоришћавање дела страних носилаца права на сопственој територији као део сопственог прихода. Тзв. „Б тип“ уговора о реципрочној сарадњи подразумева мање трошкове на страни организација, због чега може бити од помоћи новоуспостављеним организацијама или у ситуацијама у којима стриктне контроле размена валута спутавају прекограничне финансијске токове, али је знатно неправеднији према носиоцима права, због чега се уопштено сматра привременим решењем. D. Gervais (2016), 11. Поред тога, тзв. „Б тип“ уговора је у супротности са принципом националног третмана страних носилаца права.

наплату корисницима, контролу стварног коришћења дела од стране корисника у циљу расподеле накнаде различитим носиоцима права, прикупљање накнаде и трансфер прикупљене накнаде организацији, при чему наведене услуге укључују и општу контролу тржишта у циљу проналажења неовлашћених корисника и предузимање одговарајућих правних радњи против таквих корисника.<sup>374</sup>

С друге стране, резултат мреже закључених билатералних уговора о реципрочној сарадњи јесте да је свака организација овлашћена да уступа мала права не само на сопственом репертоару, већ на репертоару свих организација са којима је закључила поменуте уговоре, тј. на целокупном светском репертоару<sup>375</sup> на сопственој територији,<sup>376</sup> чиме се олакшава уступање малих права на музичким делима кроз увећану једноставност.<sup>377</sup>

У том смислу, билатерални уговори о реципрочној сарадњи задовољавају тржишну потребу корисника за искоришћавањем целокупног светског репертоара, уз значајно умањење трансакционих трошкова које се јавља као последица закључивања уговора само са једном организацијом. Наиме, корисници су заинтересовани не само да користе дела домаћих носилаца права већ им је неопходан приступ светском репертоару који се константно мења, при чему би без билатералних уговора о реципрочној сарадњи морали да закључују уговоре са високим бројем националних организација, никада не знајући тачно која организација представља ког носиоца права и која организација може уступати мала права на којим делима.<sup>378</sup>

Дакле, билатерални уговори о реципрочној сарадњи представљају изузетно важне инструменте који гарантују најефикасније међународно искоришћавање дела у интересу како носилаца права, тако и корисника, при чему корисници добијају приступ репертоару свих носилаца права који су чланови домаће или било које стране организације.<sup>379</sup>

На крају, треба имати у виду да у складу са међународним конвенцијама из области ауторског права, носиоци права који су као такви признати законодавством државе чланице конвенције уживају, на територији сваке државе чланице, исту заштиту од повреде ауторског права и иста правна средства у случају наведене повреде као држављани државе чланице.<sup>380</sup> У том смислу, сврха билатералних уговора о реципрочној сарадњи јесте обезбеђивање поштовања принципа националног третмана утврђеног међународним конвенцијама, и то кроз равноправан третман чланова стране организације са члановима домаће организације на територији у оквиру које домаћа

<sup>374</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 53.

<sup>375</sup> *Ibid*, 9. Тако, нпр. општи правозаступник Суда правде Европских заједница Џејкобс наводи да кроз билатералне уговоре о реципрочној сарадњи са другим организацијама широм света SACEM (организација за колективно остваривање права на музичким делима у Француској Републици) контролише право на јавно саопштавање практично целокупног светског репертоара заштићених музичких дела. Мишљење општег правозаступника Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, пара. 10.

<sup>376</sup> Наиме, организације могу уступати право на одговарајући облик искоришћавања целокупног светског репертоара само на сопственој територији, не и на територији других држава. У том смислу, уколико радио станица јавно саопштава музичка дела само на територији једне државе, довољно је да закључи уговор само са организацијом из те државе, у циљу јавног саопштавања било ког дела са целокупног светског репертоара. Међутим, уколико радио станица јавно саопштава музичка дела путем интернета, она ће по правилу то чинити на територији више држава, и у тој ситуацији би морала закључити уговоре са организацијама из свих држава на чијим територијама јавно саопштава дела. О проблемима везаним за прекогранично колективно остваривање права на делима која се јавно саопштавају путем интернета биће речи у каснијем делу текста.

<sup>377</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 65.

<sup>378</sup> J. Drexl (2013), 264.

<sup>379</sup> *Ibid*, 263.

<sup>380</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, пара. 19.

организација послује.<sup>381</sup> У складу са наведеним, билатерални уговори о реципрочној сарадњи имају сврху да подвргну сва заштићена музичка дела, без обзира на њихово порекло, истим условима за све кориснике у истој држави, у складу са принципима утврђеним у међународним конвенцијама, као и да омогуће организацијама да се ослоне, у циљу заштите сопствених репертоара у другој држави, на систем успостављен од стране организације у тој држави, без обавезе да том систему додају сопствену мрежу уговора са корисницима и сопствени систем контроле искоришћавања дела.<sup>382</sup>

#### 4. Тарифе

Организација својим општим актом утврђује тарифе, тј. висину накнада које наплаћује корисницима за одговарајући облик искоришћавања целокупног светског репертоара, као и начин њиховог одређивања. Међутим, иако организација одређује своје тарифе унилатерално, исте, по правилу, постају валидне само уколико и када се корисник, односно корисници сагласе са тарифама.<sup>383</sup>

У том смислу, тарифе се, пре свега, утврђују кроз преговоре између организације и корисника, при чему се наведени преговори могу обавити колективно, са асоцијацијама корисника или индивидуално, са појединачним корисницима.

Тако, у највећем броју случајева, тарифе се успостављају као резултат преговарачког процеса између организације и асоцијације корисника.<sup>384</sup> У овом погледу разликујемо два сценарија, при чему је у првом асоцијација корисника у позицији да закључи уговор са организацијом у име својих чланова и тада се тарифе директно примењују,<sup>385</sup> док у другом асоцијација може само да закључи модел уговор са организацијом и да препоручи својим члановима да, на основу истог, директно закључе уговоре са организацијом.<sup>386</sup>

Наиме, полазећи од великог броја корисника на тржишту, уговори између организација и асоцијација корисника су често једини начин за ефективно колективно остваривање права, при чему такви уговори имају очигледне предности за обе

---

<sup>381</sup> С тим у вези, наведени принцип је уграђен у члан 3(1) „CISAC“ модела уговора о реципрочној сарадњи који је највећи број организација и уносио у своје уговоре. Наиме, наведени члан предвиђа следеће: „свака од уговорних страна се обавезује да остварује, у оквиру територије на којој послује, права чланова друге уговорне стране на исти начин и у истом обиму као што чини за своје чланове, као и да то чини у оквиру граница правне заштите предвиђене за страна дела у држави у којој се тражи заштита, осим уколико таква заштита није утврђена прописима, те је немогуће пружити једнаку заштиту. Поврх тога, уговорне стране се обавезују да у највећој могућој мери подрже, кроз одговарајуће мере и правила примењена у области расподеле накнаде, принцип солидарности, као што то чине у погледу својих чланова, чак и тамо где су, ефектом локалних прописа, страна дела подложна дискриминацији. Посебно, свака организација ће применити на дела са репертоара друге организације исте тарифе, методе и средства прикупљања и расподеле накнаде као оне које примењује на дела са сопственог репертоара. Наведено према: М. Ficsor (2002), 43. О одлукама Европске комисије и Суда правде Европске уније везаним за „CISAC“ модел уговора о реципрочној сарадњи биће речи у каснијем делу текста, при чему је за сада довољно напоменути да Европска комисија није испитивала члан 3(1) модела уговора.

<sup>382</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, para. 19.

<sup>383</sup> Jorg Reinbothe, „Collective Rights Management in Germany“, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, (ed. Daniel Gervais), Third Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2016, 223.

<sup>384</sup> S. Besen, S. Kirby, 81.

<sup>385</sup> Тако, чланом 13. Закона о администрацији ауторског права и сродних права Савезне Републике Немачке прописано је да уколико је кровни уговор између организације и асоцијације корисника закључен, тако договорена накнада за искоришћавање дела сматра се тарифом (Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, *Bundesgesetzblatt, Teil I, 1965*, даље у фуснотама: ЗАСП СР Немачке).

<sup>386</sup> Т. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012a), 48. Разлика између наведена два случаја је у томе што модел уговор у појединим случајевима и појединим аспектима не мора бити стриктно примењен. М. Ficsor (2002), 44.

стране.<sup>387</sup> У том смислу, споразумно одређивање тарифа од стране организације и асоцијације корисника значајно смањује трансакционе трошкове преговарања и закључивања уговора, јер организација преговара само са асоцијацијом, уместо са великим бројем корисника.<sup>388</sup> Поред тога, на основу таквих уговора корисници обично плаћају смањену накнаду за искоришћавање дела, а коју је асоцијација испословала као део погодбе са организацијом.<sup>389</sup>

Када је реч о корисницима који нису чланови асоцијација, уговор закључен са организацијом има, у најмању руку, индиректни утицај приликом утврђивања тарифа кроз индивидуалне преговоре са таквим корисницима.<sup>390</sup> С тим у вези, индивидуални преговори се, по правилу, обављају са појединим значајним корисницима, као што су установе јавног радиодифузног сервиса,<sup>391</sup> када се утврђују индивидуалне тарифе за сваког појединог корисника.

Уколико се тарифе не могу утврдити кроз преговоре између организације и асоцијације, односно индивидуалних корисника, државе, по правилу, предвиђају један од три уобичајена начина решавања наведеног спора. Први начин подразумева покретање поступка пред судом опште надлежности, други решавање спора од стране посебних судова или других арбитражних тела, док трећи начин подразумева одобравање тарифа од стране одговарајућих државних органа.<sup>392</sup>

Тако, у Савезној Републици Немачкој утврђена је надлежност Арбитражног одбора,<sup>393</sup> и то полазећи од исправне претпоставке да је за решавање парница због повреде ауторског права неопходно експертско знање, а да су случајеви који укључују организације и њихове, понекад, комплексне односе са корисницима још компликованији, те да спорове који произилазе из њиховог односа могу најлакше решити стране у спору уз помоћ неутралних експерата.<sup>394</sup> У том смислу, ниједан од

---

<sup>387</sup> J. Reinbothe, 223. У прилог наведеном говори и чињеница да је у Савезној Републици Немачкој законом прописана обавеза за организацију да „закључи, под правичним условима, кровне уговоре о правима које администрира са асоцијацијама чији чланови искоришћавају дела ... осим уколико се од организације не може разумно очекивати да закључи такав уговор, посебно зато што је чланство у асоцијацији премало.“ Члан 12. ЗАСП СР Немачке.

<sup>388</sup> Наведени закључак последица је чињенице да, како наводи Тауз, успостављање тарифе подразумева значајне трошкове преговора организације и многобројних корисника на тржишту. R. Towse (2012), 16.

<sup>389</sup> J. Reinbothe, 223. Тако, као што је раније наведено, још 80-их година прошлог века, асоцијације француских дискотека су приликом преговора са француском организацијом (SACEM) испословале повољније услове уступања права за своје чланове, од којих су најважнији искључење ПДВ-а из основе за израчунавање накнаде и смањење од 10% на преостале рачуне, док су, с друге стране, преузеле обавезу да доставе наведеној организацији фотокопије њихових пореских пријава, као и општу обавезу да пружају одговарајуће информације и подршку, те да мирно решавају спорове. Мишљење општег правозаступника Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, para. 12.

<sup>390</sup> M. Ficsor (2002), 44. Тако, као што је раније наведено, повољнији услови уступања права које су асоцијације француских дискотека испословале за своје чланове примењивали су се и на велики број дискотека које нису припадале наведеним асоцијацијама. Мишљење општег правозаступника Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, para. 12.

<sup>391</sup> T. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012a), 48. У том смислу, чланом 174. ЗАСП-а прописано је да се са установама јавног радиодифузног сервиса обављају индивидуални преговори и утврђује индивидуална тарифа.

<sup>392</sup> M. Ficsor (2002), 145. Тако, на пример, у Републици Србији утврђена је надлежност органа државне управе надлежног за послове интелектуалне својине, и то члановима 201а - 201г ЗАСП-а.

<sup>393</sup> *Schiedsstelle nach dem Verwertungsgesellschaftengesetz*. Надлежност и састав наведеног одбора регулисана је члановима 14 - 17. ЗАСП СР Немачке.

<sup>394</sup> J. Reinbothe, 229, 230. Пример Савезне Републике Немачке је значајан зато што је, како наводи Рајнботе, свеукупно позитивно искуство са Арбитражним одбором можда инспирисало члан 34. Директиве 2014/26/ЕУ који препоручује државама чланицама да предвиде такву арбитражу за решавање спорова између организације са једне стране и носилаца права или корисника са друге стране и чак их

спорова за које је утврђена надлежност Арбитражног одбора не може бити изнет пред суд опште надлежности,<sup>395</sup> уколико претходно није спроведен поступак пред наведеним одбором.<sup>396</sup>

С друге стране, треба имати у виду да постоје два преовлађујућа начина одређивања тарифа.<sup>397</sup> Први подразумева да се тарифа одређује у процентуалном износу од прихода који корисник остварује искоришћавањем дела, при чему се овај облик, по правилу, примењује када је искоришћавање дела нужно за обављање делатности корисника, нпр. када је реч о радио станици или организатору концерта, док други подразумева одређивање тарифе у паушалном износу и исти се примењује када је искоришћавање дела од секундарног значаја за обављање делатности корисника, нпр. када је реч о трговинским радњама, смештајним објектима и сличним корисницима.<sup>398</sup>

Међутим, без обзира на начин њеног одређивања, правило је да висина тарифа треба да буде у сразмери са значајем који за приходе корисника има искоришћавање музичких дела са репертоара организације.<sup>399</sup>

Када је реч о тарифама које се одређују у процентуалном износу, у међународној пракси постоје прилично општеприхваћени стандарди у погледу утврђивања висине тарифе, као што је правило 10%,<sup>400</sup> које подразумева да се за 100% коришћења музичких дела наплаћује накнада у износу од 10% од релевантног прихода.<sup>401</sup> С друге стране, тарифе у паушалном износу одређују се на основу бројних специфичних фактора који се разликују од државе до државе, при чему постоје одређени општеприхваћени принципи њиховог израчунавања,<sup>402</sup> попут одређивања износа накнаде на основу узорака одговарајућих корисника.<sup>403</sup>

Иако корисници често тврде да накнаде у паушалном износу треба избегавати јер су исте неоправдане, полазећи од чињенице да нису повезане са стварним коришћењем музичких дела, треба имати у виду да прецизно израчунавање накнада у односу на приходе корисника може бити веома скупо, те самим тим неприхватљиво са становишта економске ефикасности.<sup>404</sup> Имајући у виду наведено, државе, по правилу, прописују одговарајуће случајеве и услове под којима се тарифа може одредити у паушалном износу.<sup>405</sup>

---

обавезује да то учине за одређене спорове везане за давање мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету. *Ibid*, 230.

<sup>395</sup> Чланом 16. ЗАСП СР Немачке утврђено је да је првостепени суд у наведеном случају Апелациони суд у Минхену, што сведочи о компликованости наведених спорова.

<sup>396</sup> J. Reinbothe, 231, 235.

<sup>397</sup> Када је реч о другим, мање заступљеним начинима одређивања тарифа, као пример можемо навести одређивање тарифе у процентуалном износу од оперативних трошкова или у фиксном износу по сваком слушаоцу. Т. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 29.

<sup>398</sup> Наведени начин одређивања тарифа примењује се и у Републици Србији. У том смислу видети чланове 170. и 171. ЗАСП-а. Када је реч о Савезној Републици Немачкој, чланом 13. ЗАСП СР Немачке прописано је да основ обрачуна тарифа треба, као опште правило, да буду финансијске бенефиције које произилазе из искоришћавања дела (...) или други основ, уколико пружа индикације о бенефицијама, које могу бити процењене уз разумну количину напора.

<sup>399</sup> Тако, ЗАСП садржи одговарајућу одредбу у том смислу (члан 170).

<sup>400</sup> M. Ficsor (2002), 145.

<sup>401</sup> T. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 29.

<sup>402</sup> M. Ficsor (2002), 145.

<sup>403</sup> Paula Schepens, *Guide to the collective administration of authors' rights: The administration society at the service of authors and users*, UNESCO, Paris, France, 2000, 29.

<sup>404</sup> M. M. Frabboni (2009a), 119.

<sup>405</sup> Тако, чланом 171. ЗАСП-а прописано је да се тарифа може одредити у паушалном износу ако искоришћавање предмета заштите није нужно за обављање делатности корисника већ само корисно или пријатно (на пример у случају превозних средстава, смештајних и угоститељских објеката, трговинских радњи, тржних центара, изложбених простора, и томе слично) и под условом да је одређивање тарифе у

## 5. Контрола искоришћавања дела

Организације врше контролу искоришћавања дела која обухвата како контролу искоришћавања дела од стране овлашћених корисника, тако и општу контролу тржишта у циљу откривања неовлашћеног искоришћавања дела.

Тако, контрола искоришћавања дела од стране овлашћених корисника подразумева контролу активности појединачних корисника у циљу обезбеђивања да исти поступају у складу са уговором, као и да плаћају одговарајућу накнаду организацији.<sup>406</sup> Наведену контролу организација врши путем агената којима је корисник, између осталог, дужан да омогући увид у сопствену правну и финансијску документацију.<sup>407</sup> Поред тога, контрола искоришћавања дела од стране овлашћених корисника подразумева и одговарајуће евидентирање искоришћаваних дела од стране агената организације,<sup>408</sup> тј. контролу стварног коришћења дела од стране корисника у циљу расподеле накнаде различитим носиоцима права.<sup>409</sup>

Када је реч о контроли стварног коришћења дела, разлози економске природе у великом броју случајева онемогућавају потпуну контролу, тј. прикупљање потпуних података о сваком појединачном коришћењу дела са репертоара организације, а самим тим и потпуно прецизну расподелу накнаде одговарајућим носиоцима права.

Наиме, у случају искоришћавања дела од стране дискотека, хотела, барова и сличних корисника прикупљање потпуних података о искоришћавању дела би подразумевало или обавезу корисника да прате свако појединачно искоришћавање дела и да на основу тога припреме прецизне евиденције за организацију или би организација морала да ангажује велики број агената да обаве наведени посао.<sup>410</sup> Када је реч о првом решењу, као што је раније наведено, трошкови који би на страни корисника настали због прикупљања и одржавања детаљне базе података о сваком појединачном

---

процентуалном износу немогуће или неразумно тешко, као и да ће се приликом одређивања висине паушалне накнаде водити рачуна о: врсти и начину искоришћавања предмета заштите, географској локацији седишта корисника, врсти и величини простора у којем се користе предмети заштите и трајању и обиму искоришћавања и ценама услуга корисника.

<sup>406</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 176.

<sup>407</sup> М. Милетић, 210; Тако, на пример, агенти посебну пажњу обраћају на цене услуга које корисници, попут барова и дискотека, наплаћују крајњим потрошачима, као што су цене гардеробера и стандардних ставки потрошње, попут алкохолних пића. S. Nerisson, 191. С друге стране, изузетак од наведеног правила односи се на радио и телевизијске станице које су обавезне да организацији достављају одговарајућу правну и финансијску документацију. Тако, на пример, чланом 4. Тарифе накнада које наплаћује Сокој по основу емитовања музичких дела на радио и телевизијским станицама („Сл. гласник РС“ бр. 98/2011) прописано је следеће: „Корисник је дужан да доставља Сокоју податке о приходима, са раздвојеним основицама стицања и то до 15. у месецу за претходни месец, као и да достави копију Биланса успеха по завршном рачуну, најкасније до 15. марта текуће године за претходну годину. Поред биланса успеха, корисник је дужан да приложи и релевантну финансијску и другу документацију из које се поуздано може утврдити основица за обрачун накнаде. На основу података из биланса успеха за протеклу пословну годину, може се утврдити аконтација за текућу годину која се обрачунава и примењује до коначног обрачуна, што ће Сокој и корисник утврдити уговором. Коначан обрачун накнаде за једну пословну годину, Сокој ће сачинити на основу годишњег рачуна корисника и финансијске и друге документације. Уколико корисник не достави податке за коначан обрачун накнаде у предвиђеном року, Сокој ће коначан обрачун сачинити на основу података о укупним пословним приходима из биланса успеха, а према подацима Агенције за привредне регистре, односно Народне банке Србије.“

<sup>408</sup> М. Милетић, 210.

<sup>409</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 53. Тако, чланом 187. став 6. ЗАСП-а прописано је да су корисници дужни да овлашћеним лицима организације, у току контроле искоришћавања предмета заштите, омогуће увид у документацију и податке релевантне за обрачун накнаде која се према тарифи плаћа.

<sup>410</sup> М. Ficsor (2002), 45.



коришћењу дела би превазишли вредност уступљеног права за искоришћавање појединачних музичких дела.<sup>411</sup> Слично томе, друго решење би подразумевало тако високе трошкове да, иако би сви подаци били спремни за савршену расподелу, практично ништа од прикупљене накнаде не би преостало да се расподели носиоцима права.<sup>412</sup>

Полазећи од изузетно високих трошкова потпуне контроле стварног коришћења дела поставља се питање зашто организације не би расподелиле прикупљену накнаду према критеријумима независним од стварног коришћења дела? У наведеној ситуацији организације уопште не би вршиле поменути контролу, што би довело до значајног смањења трошкова организације, те самим тим и до осетног увећања укупне висине накнаде која треба да се расподели носиоцима права. Поред тога, такав аранжман би истовремено функционисао и као осигурање за чланове организације, штитећи их од ноторне нестабилности и непредвидивости тржишта ауторских дела.<sup>413</sup>

Одговор на наведено питање састоји се у томе што би у наведеном случају сваки члан организације, полазећи од чињенице да приход чланова не би зависио од потражње за њиховим делима, имао подстицај да паразитира на инвестицијама других чланова у сопствена музичка дела, тј. остваривао би профит само на основу чланства у организацији уз минимална улагања у стварање дела, што би довело до тога да се чланство у организацији повећа до те мере да ниједан од чланова не би стицао практично никакав профит од организације.<sup>414</sup>

Имајући у виду економску неодрживост система потпуне контроле стварног коришћења дела, као и система расподеле накнаде носиоцима права без поменуте контроле, организације морају успоставити деликатну равнотежу између интереса за стварањем поуздане основе за расподелу накнаде и интереса за избегавањем трошкова који претерано умањују остварени приход, а која за последицу има „грубу правду“ која се у већој или мањој мери, али неминовно, јавља у систему расподеле накнаде појединачним носиоцима права.<sup>415</sup>

У том смислу, организације, руководећи се потребом смањивања трошкова контроле стварног коришћења дела али истовремено и потребом што прецизнијег утврђивања обима коришћења појединачних дела са репертоара организације, а у циљу правилне расподеле накнаде одговарајућим носиоцима права,<sup>416</sup> примењују један од два система за утврђивање обима коришћења дела или комбинују оба система.

---

<sup>411</sup> S. Besen, S. Kirby, 78. С друге стране, као што је раније наведено, радио и телевизијске станице су обавезне да прате свако појединачно искоришћавање дела и да на основу тога припреме прецизне евиденције за организацију, с обзиром да предузимање наведених радњи код ове врсте корисника не производи трошкове у висини која превазилази вредност уступљених малих права за искоришћавање репертоара музичких дела. У том смислу, тачком 10 Плана расподеле Сокој-а прописани су обавезни елементи евиденција (тзв. музичких кошуљица) који, између осталог, сведоче о обиму наведеног посла за кориснике. Тако, поменута евиденција садржи: називе музичких дела са именима аутора, извођача и начином употребе; датум, термин емитовања, трајање сваког емитованог дела и емисију уколико постоји програмска шема; оригинални назив филма или серије, година производње, име режисера, назив продукције, појединачни број епизоде у случају серије.

<sup>412</sup> M. Ficsor (2002), 46.

<sup>413</sup> Arthur Snow, Richard Watt, „Risk sharing and the distribution of copyright collective income“, *Developments in the Economics of Copyright: Research and Analysis* (ed. Lisa N. Takeyama, Wendy J. Gordon, Ruth Towse), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2005, 30.

<sup>414</sup> C. Handke (2014), 190.

<sup>415</sup> M. Милетић, 91.

<sup>416</sup> У том смислу, чланом 185. став 2. ЗАСП-а прописано је да уколико прецизних података о искоришћавању предмета заштите нема, односно уколико би прикупљање прецизних података представљало за организацију неприхватљив организациони и финансијски терет, дозвољено је да се план расподеле заснује на проценама које произилазе из релевантних и проверљивих чињеница.

Тако, организације у циљу прикупљања података о коришћењу дела, по правилу, користе неку од метода узимања узорка. С тим у вези, методе појединих организација су врло темељне, те њихови агенти редовно посећују практично сва места на којима се искоришћавају музичка дела и прикупљају податке у форми листа музичких дела која се заиста и користе, док друге организације примењују селективне методе код којих се прибавља релативно мала количина информација, а за коју се сматра да одражава структуру искоришћавања дела од стране специфичне категорије корисника.<sup>417</sup>

С друге стране, поједине организације не примењују наведене методе узимања узорка, односно не прикупљају податке о коришћењу дела, већ се ослањају на информације које само посредно указују на обим искоришћавања дела са репертоара организације. Тако, у наведеном случају не прикупљају се информације од појединих категорија корисника, већ се накнада прикупљена од таквих корисника расподељује на основу информација од одговарајућих професионалних организација или на основу података о продаји примерака фонограма на којем је забележено музичко дело, топ листа дела, музичких кошуљица радио станица и слично.<sup>418</sup>

Међутим, без обзира на систем који примењују, организације морају поштовати два основна принципа приликом контроле стварног коришћења дела. Први принцип јесте да се контрола стварног коришћења дела мора вршити у најширем могућем обиму, под условом да се трошкови исте одржавају на разумном нивоу, те је неприхватљиво да организација одустане од поменуте контроле тамо где би иста могла бити вршена уз разумне трошкове, а у сврху увећања накнаде носиоцима права.<sup>419</sup> Други принцип јесте да носиоци права треба да уживају равноправан третман у погледу поменуте контроле, а који подразумева да обим и интензитет контроле стварног коришћења дела треба да буде постављен на такав начин да не штети интересима појединих категорија носилаца права.<sup>420</sup>

На крају, треба имати у виду да је један од основних задатака организације да обезбеди да сви корисници поседују бланко дозволу.<sup>421</sup> С тим у вези, организација врши општу контролу тржишта како би открила кориснике којима је за искоришћавање музичких дела потребна бланко дозвола а који са организацијом нису закључили одговарајући уговор, те како би предузела одговарајуће правне радње против таквих корисника и осигурала да прибаве бланко дозволу или да престану са неовлашћеним искоришћавањем дела.<sup>422</sup> Наведену контролу, по правилу, врше агенти организације који посећују места на којима се искоришћавају музичка дела.<sup>423</sup>

---

<sup>417</sup> M. Ficsor (2002), 46. Тако, на пример, као што је наведено у случају *Tournier*, француска организација (SACEM) је сваке године у половини дискотека које раде током целе године и четвртини сезонских дискотека спроводила провере на лицу места у оквиру којих је током периода од два часа контролисала која се дела заиста искоришћавају у дискотеци. Мишљење општег правозаступника Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, пара. 72. С тим у вези, поменута организација и даље примењује детаљне провере на лицу места од стране агената организације, тј. у баровима, дискотекама и сл. S. Nerisson, 191. С друге стране, организације чешће користе узорке који представљају прилично некомплетан цензус стварних података о коришћењу, нпр. податке о коришћењу дела током три дана у једном месецу. Will Page, David Safir, „Money in, money out: Lessons from CMOs in allocating and distributing licensing revenue“, *Music & Copyright Newsletter*, 2018, доступно на адреси: [http://serci.org/congress\\_documents/2018/money\\_in\\_money\\_out.pdf](http://serci.org/congress_documents/2018/money_in_money_out.pdf), 16.10.2019, 25.

<sup>418</sup> M. Ficsor (2002), 46; W. Page, D. Safir, 25.

<sup>419</sup> M. Ficsor (2002), 147.

<sup>420</sup> *Ibid.*

<sup>421</sup> T. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 35.

<sup>422</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 53.

<sup>423</sup> С тим у вези, организације у појединим државама ангажују бивше полицијске или царинске службенике који су навикли да раде са јавношћу и да идентификују прекршиоце, док друге организације преферирају више „трговачки“ приступ где локални менаџер контактира потенцијалне кориснике и

## 6. Расподела накнаде

Организација фактурише и наплаћује накнаду корисницима у складу са одговарајућим одредбама уговора, при чему накнада може бити фактурисана квартално, полугодишње или најмање једном годишње, док једнократни корисници плаћају накнаду у складу са дозволом за коришћење репертоара, при чему исту плаћају по догађају или по трансакцији.<sup>424</sup>

Након што, на један од наведених начина, наплати накнаду од корисника, задатак организације је да исту расподели, при чему треба имати у виду да приход организације, а самим тим и основ за расподелу, не чини само поменута накнада, већ евентуално и износ камате од инвестирања накнаде од стране организације, и то у периоду од дана наплате накнаде корисницима до дана када ће иста бити исплаћена носиоцима права, односно прослеђена одговарајућим страним организацијама.<sup>425</sup>

Процес расподеле накнаде и других прихода организације одвија се у више фаза. У првој фази, организација одбија од накнаде административне трошкове, тј. трошкове колективног остваривања права и евентуално одбија од накнаде одређени износ средстава за социјалне и културне сврхе.<sup>426</sup> У другој фази врши се поклапање свих прикупљених података о коришћењу дела, односно одговарајућих посредних података са документацијом организације о делима, а како би се за свако појединачно дело утврдили сви подаци везани за њихово коришћење. Након тога, у трећој фази одређује се износ накнаде за свако појединачно дело,<sup>427</sup> а у складу са планом расподеле организације. Затим се, у четвртој фази, тако одређени износ накнаде користи као основа за израчунавање висине удела различитих носилаца права на музичком делу, при чему се међусобни однос удела утврђује уговором између односних страна или правилима организације.<sup>428</sup> На крају, у петој фази, организација исплаћује накнаду одговарајућим носиоцима права, односно прослеђује утврђени износ накнаде одговарајућим страним организацијама са којима има закључен билатерални уговор о реципрочној сарадњи.

### 6.1. Одбици за административне трошкове организације

Организације у циљу финансирања сопствених административних трошкова, тј. трошкова колективног остваривања права, одбијају од накнаде наплаћене корисницима одговарајући износ средстава, који је по правилу утврђен у виду одређеног процента од поменуте накнаде.

Државе, по правилу, не прецизирају који се све трошкови сматрају трошковима колективног остваривања права, нити прецизирају који проценат средстава може бити одбијен од накнаде у циљу покрића наведених трошкова, већ регулисање наведених

---

позива их на разговор, што може бити корисно уколико јер реч о емитерима или другим великим корисницима. Т. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 35.

<sup>424</sup> Т. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012a), 50.

<sup>425</sup> D. Gervais (2016), 11. У том смислу, чланом 184. став 2. ЗАСП-а прописано је да организација може да одобрава узимање кредита и зајмова, давање зајмова и осигурање зајмова, као и да одобрава куповину, продају или залагање некретнине у власништву организације, а све у складу са својим статутом.

<sup>426</sup> Т. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012a), 52.

<sup>427</sup> М. Милетић, 92. Реч је о тзв. тантијемама дела. У том смислу видети тачку I Плана расподеле Сокој-а.

<sup>428</sup> М. Милетић, 92. Реч је о тзв. тантијемама аутора, односно другог носиоца права. У том смислу видети тачку I Плана расподеле Сокој-а.

питања препуштају одговарајућим органима организација, уз ограничење да се од накнаде могу одбити само оправдани трошкови.<sup>429</sup>

Дакле, на име административних трошкова могу се одбити од накнаде само они трошкови који настају у вези са активностима организација које су неопходне у циљу правилног функционисања система колективног остваривања права. У том смислу, наведеним трошковима не сматрају се трошкови који настају као резултат осталих активности организација, као што су на пример активности у вези са промоцијом репертоара, из чега произилази да се трошкови истих могу покривати само од одбитака за културне сврхе, уколико су предвиђени или од других средстава организације, независних од средстава остварених од накнаде.<sup>430</sup> У сваком случају, треба имати у виду да о садржини и висини административних трошкова одлучују чланови организације - носиоци права од чије се накнаде и одбијају поменути трошкови, и то кроз одговарајуће органе организације.

Поред тога, када је реч о питању који проценат средстава може бити одбијен од накнаде, треба имати у виду да у пракси исти иде до 30% од накнаде или више, нарочито код новоуспостављених организација, док код раније успостављених организација не би требало да значајније прелази 20% од накнаде.<sup>431</sup> Међутим, одређени проценат средстава не може се сам по себи сматрати неоправданим ако је виши од поменутих стандарда, нити се, ако је нижи од истих, може сматрати одликом здравог пословања организације, јер наведено зависи од интензитета и прецизности њеног рада, с обзиром да су активности појединих организација прилично поједностављене, због чега исте расподељују накнаду носиоцима применом потпуно „грубе правде“, док су системи контроле коришћења дела и расподеле накнаде других организација знатно темељнији и осигуравају да се носиоцима права расподели накнада сразмерно стварном коришћењу дела.<sup>432</sup>

Када је реч о страним носиоцима права, полазећи од чињенице да организација, у складу са закљученим билатералним уговорима о реципрочности сарадњи, колективно остварује њихова права на домаћој територији, неопходно је да од накнаде наплаћене за наведене носиоце одбије одговарајуће административне трошкове. С тим у вези, принцип националног третмана захтева равноправан третман чланова стране организације са члановима домаће организације, између осталог, у погледу одбитака за наведене трошкове. У том смислу, организација не сме одбити од накнаде наплаћене за стране носиоце права проценат средстава за покриће сопствених административних трошкова који је већи од процента средстава који одбија од накнаде домаћим носиоцима права.<sup>433</sup>

Такође, како у погледу контроле стварног коришћења дела важи принцип равноправног третмана носилаца права, исти принцип треба применити у погледу

---

<sup>429</sup> У том смислу, чланом 184. став 1. и 3. ЗАСП-а прописано је, између осталог, да је организација дужна да носиоцима расподели и исплати сав приход прикупљен од корисника, изузев средстава одређених за покриће оправданих трошкова колективног остваривања права, као и да су трошкови колективног остваривања права оправдани ако су разумни и ако су настали у интересу носилаца права о чему одлучује скупштина организације.

<sup>430</sup> М. Ficsor (2002), 148.

<sup>431</sup> *Ibid.*, 47.

<sup>432</sup> *Ibid.*

<sup>433</sup> С тим у вези, наведени принцип је уграђен у члан 8 „CISAC“ модела уговора о реципрочности сарадњи који превиђа следеће: „Свака организација је овлашћена да одбије од суме коју прикупља за другу организацију проценат неопходан за покриће сопствених ефективних административних трошкова. Поменути неопходни проценат неће прелазити проценат који се одбија у наведену сврху од суме прикупљене за чланове домаће организације и иста ће настојати да висину наведених трошкова држи у оквиру разумних граница, имајући у виду локалне услове на територији на којој послује.“

одбитака за административне трошкове, чији значајан део чине трошкови наведене контроле.

Следствено томе, у погледу носилаца права чија се дела искоришћавају на исти начин, те су трошкови колективног остваривања односних права исти, исти проценат би требало бити одбијен за административне трошкове, док у случају да поједине категорије коришћења дела подразумевају више административне трошкове, наведени трошкови би требало да буду одбијени од накнаде намењене односним носиоцима права, имајући у виду да други носиоци не би требало њима да буду неоправдано оптерећени.<sup>434</sup> У том смислу, организације, по правилу, распоређују наплаћену накнаду према начину коришћења дела по одговарајућим класама, при чему административни трошкови терете сваку класу наплате појединачно у одређеном проценту.<sup>435</sup>

Тако, као пример нам може послужити извештај о раду шведске организације „STIM“ за 2017. годину, из којег се може видети који проценат од накнаде је поменута организација одбила за покриће сопствених административних трошкова, а полазећи од одговарајућих класа коришћења дела:<sup>436</sup>

<i>Класа коришћења</i>	<i>Процент од накнаде</i>
<b>Јавно саопштавање - живо</b>	19.87%
<b>Јавно саопштавање - телевизија</b>	17.20%
<b>Јавно саопштавање - радио</b>	18.99%
<b>Јавно саопштавање - интернет</b>	10.00%
<b>Јавно саопштавање - остало</b>	20.43%

Међутим, равноправан третман носилаца права, који подразумева одбијање истог процента средстава од накнаде на име административних трошкова у оквиру одговарајуће класе коришћења, доводи до неравноправности између носилаца у економском смислу. Тако, уколико узмемо да проценат средстава који се одбија на име административних трошкова износи 20% од накнаде, члану организације чија су дела на годишњем нивоу остварила накнаду у износу од 500.000 евра, на име административних трошкова одбиће се износ од 100.000 евра, док ће се члану чија су дела у истој години остварила накнаду у износу од 1.000 евра одбити износ од 200 евра.

Имајући у виду наведено, може се закључити да су, због примене наведеног система, носиоци права на комерцијално успешним делима у економски подређеном положају у односу на носиоце права на мање успешним делима, и то по два основа. Најпре, носиоцима права на успешним делима одбија се далеко виши апсолутни износ средстава од накнаде на име административних трошкова организације. Поред тога, наведеним носиоцима се за административне трошкове наплаћује знатно више по појединачном делу.<sup>437</sup>

<sup>434</sup> М. Ficsor (2002), 148.

<sup>435</sup> Више о томе видети: План расподеле Сокој-а, тачка 13.

<sup>436</sup> STIM's 2017 Transparency report, доступно на адреси: [https://www.stim.se/sites/default/files/attachments/transparancy\\_report\\_2017.pdf](https://www.stim.se/sites/default/files/attachments/transparancy_report_2017.pdf), 15.11.2019.

<sup>437</sup> С. Handke (2014), 191.

С тим у вези, поставља се питање како организације распоређују средства у циљу финансирања административних трошкова, а полазећи од различитих износа који се одбијају од накнаде различитим носиоцима права?

Одговор на наведено питање јесте да организације примењују систем унакрсног субвенционисања између носилаца права у погледу административних трошкова организације, и то тако што се део трошкова повезан са колективним остваривањем мање успешних дела апсорбује од стране успешних.<sup>438</sup> Наведено нарочито долази до изражаја ако се узме у обзир чињеница да мањина носилаца права доноси највећи део прихода организације, те да следствено томе у највећој мери сноси административне трошкове,<sup>439</sup> као и чињеница да је за одређена дела са репертоара организације трошак колективног остваривања права већи од износа накнаде која се оствари од њиховог коришћења.<sup>440</sup>

У вези са наведеним, даље се поставља питање зашто организације примењују поменути систем унакрсног субвенционисања, односно зашто успешни носиоци права на исти пристају? Одговор на наведено питање лежи у чињеници да услови које организације нуде својим члановима представљају компромис њихових различитих интереса, односно да организације комбинују мере које одговарају успешним члановима са мерама које обезбеђују да услуге колективног остваривања буду доступне великом броју мање успешних чланова.<sup>441</sup>

Тако, одбици за административне трошкове који се утврђују у истом проценту у односу на накнаду коју је остварио сваки појединачни носилац права када се дела искоришћавају на исти начин одговара мање успешним члановима организације, док с друге стране, успешним носиоцима права одговара систем бланко дозвола за искоришћавање целокупног светског репертоара, јер исти подстиче коришћење популарних дела, тј. дела успешних носилаца права. Наиме, како корисницима којима је дата бланко дозвола, попут радио станица, није скупље да користе тренутно најпопуларније музичко дело у „ударном термину“ него да користе непознато дело као „позадинску музику“ у вестима у раном јутарњем термину и како се приходи расподељују носиоцима права на основу карактера и учесталости коришћења њихове музике, тенденција је да се повећавају накнаде познатих аутора на рачун оних мање познатих.<sup>442</sup>

На крају, треба имати у виду да поједине организације примењују још две мере које одговарају успешним носиоцима права, и то тако што комбинују процентуално одбијање од накнаде носиоцима права са чланарином коју, у виду паушалног износа на годишњем нивоу, плаћају сви чланови организације и тако што постављају минимални износ накнаде који је потребно да члан организације оствари од коришћења његових дела како би му се иста исплатила од стране организације.<sup>443</sup> По правилу, реч је о скромним износима како чланарине, тако и минималне накнаде, а у циљу омогућавања практично свим носиоцима права да приступе тржишту.

---

<sup>438</sup> Christine Altemark, Thomas Hoeren, Violaine Dehin, María-José Iglesias, Giuseppe Mazziotti, Evangelia Psychogiopoulou, Katharine Sarikakis, Eleftherios Zacharias, *Collecting Societies and Cultural Diversity in the Music Sector: Study for the European Parliament*, Brussels, 2009, доступно на: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2009/419110/IPOLCULT\\_ET\(2009\)419110\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2009/419110/IPOLCULT_ET(2009)419110_EN.pdf), 23.10.2019, 18.

<sup>439</sup> R. Towse, C. Handke, 9.

<sup>440</sup> С. Марковић (2010), 316.

<sup>441</sup> С. Handke (2014), 193.

<sup>442</sup> Издвојено мишљење судије Врховног суда Сједињених Америчких Држава Стивенса у предмету *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc.*, фуснота бр. 32-3.

<sup>443</sup> С. Handke (2014), 192.

## 6.2. Одбици за културне и социјалне сврхе

Велики број организација предузима широк спектар социјалних и културних активности,<sup>444</sup> у циљу пружања финансијске и друге помоћи носиоцима права и промоције културе, при чему природа наведених активности превазилази колективно остваривање у строгом смислу речи, служећи на тај начин не само интересима својих чланова већ и интересима шире јавности.<sup>445</sup>

Када је реч о наведеним активностима, најпре треба разјаснити основ за њихово предузимање. Наиме, законодавство великог броја држава на изричит начин подстиче организације да испуњавају социјалне и културне функције које превазилазе пуку правно - техничку машинерију за остваривање права.<sup>446</sup> Наведено нарочито важи за државе Континенталне Европе, где се организације пре посматрају као културне организације, код којих је значајан принцип солидарности међу члановима, него као ентитети који испуњавају само економске задатке.<sup>447</sup>

Тако, једанаест држава чланица Европске уније предвиђа својим прописима да организације морају успоставити социјалне и/или културне фондове у циљу пружања помоћи ауторима којима имају финансијске и друге проблеме и пружања подршке културним активностима.<sup>448</sup> С друге стране, у појединим државама наведене активности су дозвољене прописима али не и обавезне, у другим државама исте су утврђене као обавезне статутом организације, док у трећим државама поменуте активности представљају у потпуности приватне подухвате.<sup>449</sup>

Наиме, организације одбијају од накнаде наплаћене корисницима, и то од коришћења како домаћих тако и страних музичких дела, одговарајући износ средстава у циљу финансирања искључиво домаћих социјалних или културних активности.<sup>450</sup> По

---

<sup>444</sup> Laurence Helfer, „Collective Management of Copyrights and Human Rights: An Uneasy Alliance Revisited“, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, (ed. Daniel Gervais), Third Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2016, 103.

<sup>445</sup> M. Ficsor (2002), 20.

<sup>446</sup> *Ibid.*, 21.

<sup>447</sup> Silke von Lewinski, „EU Challenges and Solutions in the Field of Collective Management of Copyright and Related Rights“, *Social Perspectives - Journal for Legal Theory and Practice*, No. 1, 2014, 105.

<sup>448</sup> R. Hilty, T. Li, 5, 6.

<sup>449</sup> Adolf Dietz, „Legal Regulation of Collective Management of Copyright (Collecting Societies Law) in Western and Eastern Europe“, *Journal of the Copyright Society of the USA*, Vol. 49, 2002, 912, 913. Тако, на пример, чланом 184. став 4. ЗАСП-а прописано је следеће: „Изузетно, статутом организације може се изричито предвидети да се одређени део тих средстава издвоји у сврху развоја културе, као и за унапређење пензијског, здравственог или социјалног статуса чланова организације. Висина тако издвојених средстава не сме да буде већа од 10% нето прихода организације.“ С друге стране, многе европске организације су на предузимање наведених активности обавезане статутом, али чак и када нису, као што је случај у Уједињеном Краљевству, често добровољно донирају средства за такве сврхе. R. Towse, C. Handke, 9. Тако, у поменутој држави не постоји обавеза за организације да остварују социјалне или културне циљеве, али је организација за колективно остваривање малих права на музичким делима (PRS for Music) основала фондацију (PRS Foundation for New Music) као тело за финансирање нове музике у свим жанровима, којој донира средства финансирана од стране домаћих чланова наведене организације. С. Altemark *et al.*, 91. Међутим, иако у поменутој држави постоји добротворна организација (PRS Member's Fund) која помаже социјално угроженим члановима организације PRS for Music, иста не учествује у њеном финансирању, нити у финансирању других социјалних активности. John Street, Dave Laing, Simone Schroff, „Collective Management Organisations, Creativity and Cultural Diversity“, *Centre for Copyright and New Business Models in the Creative Economy Working Paper*, No. 3, 2015, 22.

<sup>450</sup> Rita Matulionyte, „Cross-Border Collective Management and Principle of Territoriality: Problems and Possible Solutions in the EU“, *The Journal of World Intellectual Property*, Vol. 11, nos. 5/6, 2009, 481. Историјски гледано, аустријска организација „АКМ“ је још 1897. године увела праксу одбитка од 10% за социјалне сврхе, што је 1900. године прихватила немачка организација „GDT“ (претходник организације „GEMA“), док су касније то учиниле и многе друге организације широм света. Након Другог светског

правилу, реч је о износу од 10% нето накнаде наплаћене корисницима, тј. накнаде од које је одбијен одговарајући износ средстава за административне трошкове организације.<sup>451</sup>

Међутим, полазећи од чињенице да је реч о искључивим правима, прописи којима је утврђена обавеза или могућност организација да успоставе социјалне и/или културне фондове<sup>452</sup> не представљају довољан основ да организације поменути фондове финансирају из накнаде наплаћене корисницима, већ је у наведеном случају неопходан пристанак носилаца права - чланова организације.

Тако, када је реч о члановима страних организација, њихов равноправан третман са члановима домаће организације који важи у погледу контроле искоришћавања дела и, следствено томе, одбитака за административне трошкове, не би требало формално применити и у случају одбитака од накнаде за сврхе које не служе покрићу административних трошкова организације, већ су исти дозвољени само уколико чланови стране организације на њих пристану.<sup>453</sup> Наиме, равноправан третман у наведеном случају подразумева само да се члановима страних организација, када пристану на одбитке за социјалне и културне сврхе домаће организације, не може од накнаде одбити проценат већи од оног који се одбија члановима домаће организације.

С друге стране, треба имати у виду да би, у складу са међународним конвенцијама у области ауторског права, државе чланице могле домаћим законима директно да пропишу да се социјални и/или културни фондови финансирају из накнаде наплаћене корисницима од коришћења музичких дела чији су носиоци домаћи држављани, дакле и без њиховог пристанка. Наиме, поменути конвенције само утврђују минималан ниво заштите страних носилаца права, у складу са којим је неопходно да наведени носиоци пристану на одбитке за социјалне и/или културне сврхе од накнаде наплаћене за коришћење њихових дела. Међутим, како ниједна држава не дозвољава да на њеној територији странци имају повољнији положај од домаћих држављана,<sup>454</sup> оне својим прописима утврђују исти ниво заштите за домаће носиоце права, због чега је и њихов пристанак неопходан за одбитке у поменути сврхе.

Пристанак домаћих и страних носилаца права може бити дат на различите начине: индивидуално, од случаја до случаја (што није уобичајено у пракси), прихватањем услова за учлањење у организацију (што је прилично чест случај), одлуком органа који представљају носиоце права (што је, такође, прилично чест случај) или у оквиру билатералног уговора о реципрочној сарадњи између организација (што је прилично уобичајена пракса).<sup>455</sup> У том смислу, одредба која дозвољава одбијање до

---

рата, односни одбитак почиње да се користи како за социјалне, тако и за културне сврхе. М. Милетић, фуснота бр. 161.

<sup>451</sup> Такав је случај у, на пример, Савезној Републици Немачкој, Краљевини Белгији и Републици Италији. Више о томе видети: С. Altemark *et al*, 48, 61, 70. С друге стране, шведска организација „STIM“ одбија различите проценте средстава од бруто накнаде наплаћене за различите класе коришћења музичких дела, те тако за јавно саопштавање - уживо одбија 6.31% од накнаде, за јавно саопштавање - телевизија одбија 5.41% од накнаде, за јавно саопштавање - радио одбија 5.90% од накнаде и за јавно саопштавање - остало одбија 6.84% од бруто накнаде наплаћене за ту класу коришћења музичких дела. STIM's 2017 Transparency report.

<sup>452</sup> Наиме, организације, по правилу, успостављају културне и социјалне фондове, при чему се одговарајући проценат накнаде наплаћене корисницима користи делом за културне а делом за социјалне фондове, док поједине организације успостављају или културне или социјалне фондове. М. Ficsor (2002), 47, 152.

<sup>453</sup> М. Ficsor (2002), 153.

<sup>454</sup> С. Марковић, З. Миладиновић, 262.

<sup>455</sup> М. Ficsor (2002), 149.



10% накнаде наплаћене корисницима је имплементирана у члан 8 „CISAC“ модела уговора о реципрочној сарадњи.<sup>456</sup>

С тим у вези, поставља се питање зашто стране организације које имају велике репертоаре пристају, кроз уговоре о реципрочној сарадњи, на одбијање до 10% накнаде наплаћене корисницима за искоришћавање њихових репертоара од стране домаћих организација које имају мале репертоаре? Наведено питање поставља се полазећи од чињенице да се у домаћим државама велики страни репертоари искоришћавају у знатној мери, а да се у страним државама домаћи мали репертоари уопште не искоришћавају или се искоришћавају у врло малој мери. Тако, на пример, сасвим сигурно се може рећи да се у Мађарској у знатној мери искоришћава репертоар организације из Уједињеног Краљевства од стране дискотека, барова, радио станица, ресторана и сличних корисника, а да обрнуто то уопште није случај, пре свега, због непостојања интересовања крајњих потрошача.<sup>457</sup>

Иако поједини правни писци наводе да је у сваком случају гарантован реципроцитет, с обзиром да су одговарајућа права заштићена у свим државама чланицама и да је одбитак за социјалне и/или културне сврхе уобичајена пракса у свим земљама,<sup>458</sup> наведено становиште није одрживо. Наиме, иако наведени реципроцитет заиста постоји у процентуалном износу, исто се не може рећи уколико се узме, за стране носиоце права, важнији критеријум апсолутних износа средстава који се одбијају од накнаде за искоришћавање репертоара.

Тако, ако пођемо од горе наведене чињенице да се домаћи мали репертоари практично не искоришћавају у страним земљама, јасно је да 10% од накнаде за њихово искоришћавање представља врло мали, чак и занемарљив износ средстава. Међутим, како се велики страни репертоари у домаћим државама искоришћавају у знатној мери, 10% од накнаде за њихово искоришћавање представља високе износе средстава који се одбијају од накнаде која припада страним носиоцима права - члановима „великих“ организација, а који се искоришћавају искључиво у домаће сврхе.

Одговор на наведено питање можемо пронаћи у становишту које је заузео „CISAC“, а који посматра одбијање до 10% накнаде наплаћене корисницима за коришћење страних дела као добровољно одрицање од стране важнијих организација које омогућава мањим организацијама да попуне своје фондове за пензије, помоћ, промоцију културе и друге фондове, које би у супротном тешко могле приуштити, при чему ово одрицање, у одређеном смислу, представља компензацију за услуге које мање организације пружају организацијама из земаља са обилном музичком продукцијом,<sup>459</sup>

---

<sup>456</sup> R. Matulionyte, 481. Наиме, чланом 8 „CISAC“ модела уговора о реципрочној сарадњи предвиђено је следеће: „Када не врши никакво допунско прикупљање у сврху подршке пензијским, добровољним или штедним фондовима својих чланова или подршке националној уметности или у корист било којег фонда који служи сличним сврхама, свака од организација је овлашћена да одбије највише 10% од износа који је прикупила у име организације са којом је закључила уговор, а који ће бити алоциран за поменуте сврхе.“

<sup>457</sup> Тако, као што је наведено у случају *Tournier*, француске дискотеке су тврдиле да користе музику Англо-Америчког порекла у врло знатном обиму. Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, пара. 5.

<sup>458</sup> Ferdinand Melichar, „Deductions Made by Collecting Societies for Social and Cultural Purposes in the Light of International Copyright Law“, *International Review of Industrial Property and Copyright Law*, Vol. 22, No. 1, 1991, 48. Наведено према: Thomas Riis, Jens Schovsbo, „Extended Collective Licenses and the Nordic Experience - It's a Hybrid but is it a Volvo or a Lemon?“ *Columbia Journal of Law and the Arts*, Vol. 33, No. 4, 492.

<sup>459</sup> F. Melichar, 48. Наведено према: R. Matulionyte, фуснота бр. 94.

имајући у виду да трошкове колективног остваривања страних музичких дела сnose и домаћи носиоци права - чланови мање организације.<sup>460</sup>

Поред тога, треба имати у виду да уколико се социјални и/или културни фондови користе у складу са одговарајућим циљевима, креативна заједница државе ће чвршће стајати иза организације и целокупног система ауторског права, због чега је лакше добити подршку законодавца за стварање неопходних правних и практичних услова за заштиту истих, а што је нарочито нужно у државама које су нето увозници у пољу културних и информационих производа, јер је очигледно знатно теже добити политичку и друштвену подршку за јак систем ауторског права уколико активности националне организације само или скоро искључиво користе страним носиоцима права без било каквог видљивог резултата у домаћој држави који може одговорати „рекламираном“ циљу ауторског права - признању и промоцији креативних активности.<sup>461</sup>

У том смислу, социјални и културни фондови имају функцију изједначавања или исправљања, макар делимично, неравнотеже која постоји, чак и на домаћим тржиштима, између искоришћавања великих међународних репертоара с једне стране и домаћих мањих репертоара, с друге стране.<sup>462</sup>

На крају, у вези са почетним разматрањима у погледу наведених фондова, треба напоменути и да чињеница да се одбици за социјалне и/или културне сврхе користе у циљу финансирања искључиво домаћих социјалних или културних активности није нужно у супротности са принципима недискриминације и националног третмана уколико су наведени одбици одобрени од страних носилаца права или, што је уобичајено, од стране организације чији су чланови.<sup>463</sup>

Када је реч о конкретним културним функцијама организација, најпре треба напоменути да је општеприхваћена чињеница да систем колективног остваривања права на музичким делима има важну културну конотацију.<sup>464</sup> Најпре, културна функција организација укључена је у њихову улогу ефикасног организовања колективног остваривања права, те непристрасне и што је брже могуће расподеле накнаде носиоцима, јер кроз испуњење наведене улоге, организације скоро аутоматски испуњавају опште циљеве ауторског права, тј. промоцију креативности и културе.<sup>465</sup>

Поред наведене посредне културне функције, организације непосредно предузимају велики број различитих културних активности које финансирају из поменутих културних фондова, а које се могу сврстати у оквиру директних и индиректних културних функција.

Тако, у директне културне функције организација спадају: додељивање бесповратних средстава у циљу промоције креативности, додељивање стипендија за школовање музичких уметника, програми награђивања уметника, предавања и радионице везане за стварање музичких дела, промоција репертоара или одговарајућих

---

<sup>460</sup> Ruth Towse, „The Economic Effects of Digitization on the Administration of Musical Copyrights“, *Review of Economic Research on Copyright Issues*, Vol. 10, No. 2, 2013, 62.

<sup>461</sup> M. Ficsor (2002), 153.

<sup>462</sup> Adolf Dietz, „The European Commission’s Proposal for a Directive on Collecting Societies and Cultural Diversity - a Missed Opportunity“, *International Journal of Music Business Research*, Vol. 3, No. 1, 2014, 16.

<sup>463</sup> M. Ficsor (2002), 154.

<sup>464</sup> С. Altemark *et al.*, 17. Културна сврха организација је толико очигледна да се правници уздржавају од наглашавања исте. Вођењем кампање у циљу осигуравања да се одрже стандарди заштите, организације мобилизују интелигенцију стварања културног блага и доприносе очувању културних идентитета. Без нових аутора, култура одумиру. Без ауторских права, аутори одумиру. P. Schepens, 18.

<sup>465</sup> A. Dietz (2014), 15.

врста дела са истог, укључујући фестивале или друге специјализоване догађаје,<sup>466</sup> као и промовисање младих уметника,<sup>467</sup> укључујући и њихово финансирање. Поред тога, наведене директне културне функције даље се могу поделити на две категорије, при чему у прву спадају активности које су „приватне“ природе, попут додељивања награда, док у другу групу спадају активности које су више „јавне“ природе, попут финансирања јавних догађаја у сарадњи са или уместо органа јавне власти.<sup>468</sup>

Дакле, кроз активности у оквиру директних културних функција организације помажу националне пројекте у области музичке уметности, образовања и слично, али истовремено доприносе на тај начин и културној разноврсности.<sup>469</sup> Наиме, примарна одговорност организација јесте према креативним људима из домаће државе или из домаће језичке културе, при чему се наведено нарочито односи на организације из мањих држава које у контексту ширег тржишта имају позицију културне мањине.<sup>470</sup> Међутим, кроз заштиту и промоцију локалних аутора,<sup>471</sup> као и кроз омогућавање малим и мање популарним репертоарима да приступе тржишту, организације истовремено имају кључну улогу у неговању културне разноврсности,<sup>472</sup> како у контексту домаћег, тако и ширег тржишта.

Поред тога, организације кроз предузимање „јавних“ директних активности, полазећи од чињенице недовољне промоције културе у ситуацији када се иста финансира из јавних средстава,<sup>473</sup> доприносе и значајном ојачавању позиције ауторског права у погледу односа са јавношћу,<sup>474</sup> те позиције организације према јавности и органима јавне власти. У том смислу, преусмеравање одговарајућих средстава у културне фондове може помоћи да се монополски положај организација учини подношљивијим.<sup>475</sup>

С друге стране, у индиректне културне функције спадају: информациона и образовна функција (око ауторских права, колективног остваривања, давања дозвола и сл.) која подразумева издавање одговарајућих публикација, одржавање конференција, присуство на друштвеним мрежама и сличне активности, као и лобирање.<sup>476</sup> Наведене индиректне културне активности, које нису нужно повезане са било којим културним приступом, чине део институционалне функције организација и директно се односе на њихову основну мисију, имајући у виду потребу организације да пружа одговарајуће информације.<sup>477</sup> Поред тога, када је реч о лобирању, представљање интереса носилаца права у оквиру законодавних поступака, били они национални, регионални или међународни је кључан задатак организација, посебно имајући у виду чињеницу да

---

<sup>466</sup> D. Gervais (2016), 18. Тако, на пример, организација за колективно остваривање права на музичким делима у Краљевини Шпанији (SGAE) нуди јавности своју историјску архиву кроз пројекат - 100 година живота у музици и позоришту и укључена је у промоцију специфичних фестивала, попут фестивала „Femina“ који је након девет едиција постао референтна тачка за промоцију музичких дела чији су аутори жене. C. Altemark *et al*, фунсота бр. 157.

<sup>467</sup> S. von Lewinski (2014), 105.

<sup>468</sup> D. Gervais (2016), 19.

<sup>469</sup> С. Марковић (2010), 315.

<sup>470</sup> A. Dietz (2014), 15.

<sup>471</sup> P. Bernt Hugenholtz, „Copyright Without Frontiers: The Problem of Territoriality in European Copyright Law“, *Research Handbook on the Future of EU Copyright*, (ed. Estelle Derclaye), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2009, 19.

<sup>472</sup> Commission Staff Working Document, Impact assessment, 6. Наведено има нарочит значај у контексту културне разноврсности у Европској унији о чему ће бити више речи у каснијем делу текста.

<sup>473</sup> S. von Lewinski (2005), 136.

<sup>474</sup> M. Ficsor (2002), 152.

<sup>475</sup> C. Handke (2014), 193.

<sup>476</sup> D. Gervais (2016), 18.

<sup>477</sup> *Ibid.*

носиоци права, у супротном, уопште не би били представљени или би били слабо представљени.<sup>478</sup>

На крају, треба имати у виду да организације врше још једну културну функцију, која истовремено садржи елементе социјалне функције, при чему се иста не финансира из одбитака за социјалне и/или културне сврхе, већ директно из накнаде која се расподељује носиоцима права.

Наиме, организације често спроводе унакрсно субвенционисање између жанрова музичких дела приликом расподеле накнаде носиоцима права,<sup>479</sup> и то тако што се субвенционишу „културно вредна“ музичка дела,<sup>480</sup> попут дела из жанрова класичне и џез музике,<sup>481</sup> од стране дела из других жанрова музике.

Повољнији услови који се примењују на „културно вредна“ музичка дела имају за основ заједничко схватање чланова организације да поједина „озбиљнија“ музичка дела захтевају значајнији напор аутора, те да следствено томе заслужују великодушнију накнаду, али истовремено представљају и одговор на значајно смањење публике „традиционалних“ музичких дела и одговарајући раст публике „популарних“ музичких дела.<sup>482</sup> У том смислу, унакрсно субвенционисање „културно вредних“ музичких дела јавља се као последица чињенице да је организација успостављена као инструмент заштите својих чланова, те примењује механизме расподеле накнаде који осигуравају да успех појединих категорија носилаца права, у разумној мери, подржи ограничену популарност других и омогући њихов опстанак, али такође и приступ таквим делима.<sup>483</sup>

Дакле, циљ поменуте функције организација јесте промоција „културно вредних“ музичких дела кроз увећање накнаде носиоцима права на тим музичким делима, при чему је наведено увећање субвенционисано од стране носилаца права на делима из других жанрова музике, а како би се осигурало даље стварање „културно вредних“ музичких дела и самим тим одржала културна разноврсност.

Када је реч о конкретним социјалним функцијама организација, најпре треба напоменути да је још приликом стварања организација у Француској, систем колективног остваривања права посматран као питање солидарности међу носиоцима,<sup>484</sup> чија права су представљана без обзира на њихов статус или репутацију, због чега наведени елемент солидарности код носилаца права у Континенталној Европи традиционално има сличну тежину као и економска ефикасност својствена колективном остваривању њихових права.<sup>485</sup>

Имајући у виду наведено, синдикални дух солидарности који је био од кључне важности приликом стварања организација још увек је присутан,<sup>486</sup> и то у виду пет основних социјалних функција организација.

Најпре, организације промовишу јаку преговарачку позицију за све носиоце права у односу на кориснике и друго, унутар саме организације, тј. у односима између носилаца права, штите ауторе од моћних издавача.<sup>487</sup> Треће, организације, као што је

---

<sup>478</sup> S. von Lewinski (2005), 137.

<sup>479</sup> R. Towse, C. Handke, 9. Унакрсно субвенционисање се врши применом одговарајућих субјективних критеријума у плану расподеле о чему ће бити више речи у наредном делу текста.

<sup>480</sup> C. Handke (2014), 193. Тако, на пример, чланом 7. ЗАСП СР Немачке прописано је да план расподеле треба да буде у складу са принципом по којем културно вредна дела треба да буду промовисана.

<sup>481</sup> J. Reinbothe, 219.

<sup>482</sup> M. M. Frabboni (2009a), 101.

<sup>483</sup> *Ibid.*

<sup>484</sup> R. Hilty, T. Li, 5.

<sup>485</sup> J. Reinbothe, 206.

<sup>486</sup> C. Graber (2014), 244.

<sup>487</sup> R. Hilty, T. Li, 5. О начину на који организације решавају проблем слабе преговарачке позиције носилаца права према корисницима било је речи у делу текста који се односи на превазилажење

наведено, врше унакрсно субвенционисање између носилаца права у погледу административних трошкова организације и четврто, врше унакрсно субвенционисање „културно вредних“ музичких дела, тј. носилаца права на тим делима. На крају, организације успостављају социјалне фондове који се финансирају из накнаде наплаћене корисницима, а у циљу пружања одговарајуће помоћи социјално угроженим члановима организације.

Када говоримо о социјалним фондовима организација, најпре треба рећи да су, осим код најуспешнијих аутора, приходи остварени од интелектуалне делатности нередовни, због чега није неубичајено да аутори наиђу на финансијске потешкоће, на пример, зато што нису били активни из разлога дуготрајне болести, повреде или старости, зато што у дужем периоду нису имали радно ангажовање или нису редовно плаћали доприносе за социјално осигурање и слично.<sup>488</sup>

Полазећи од наведеног, организације успостављају социјалне фондове из којих се, у циљу пружања помоћи социјално угроженим члановима организације, финансира оснивање друштава за узајамно осигурање и пензијских фондова,<sup>489</sup> при чему поједине организације из наведеног фонда финансирају и пензије за удовице и децу преминулих чланова,<sup>490</sup> те из којих се члановима организације додељују бесповратна средства или зајмови под повољним условима.<sup>491</sup>

### 6.3. План расподеле

План расподеле је општи акт организације који садржи критеријуме на основу којих организација расподељује носиоцима права приход који је у виду накнаде за коришћење дела прикупила од корисника,<sup>492</sup> као и приход евентуално остварен из других извора.

Тако, већина организација најпре распоређује укупно наплаћену накнаду према начину коришћења дела по одговарајућим класама, те се за сваку класу формира одговарајући фонд из којег се, након одбијања административних трошкова и евентуално средстава за социјалне и културне сврхе, расподељује накнада применом критеријума утврђеним планом расподеле.<sup>493</sup> Поред тога, поједине организације, у циљу повећања праведности и прецизности расподеле, држе одвојене базе података прикупљених од различитих корисника, а како би расподелиле приход од одређеног корисника, нпр. радио станице, искључиво делима које је исти користио.<sup>494</sup>

Када је реч о критеријумима утврђеним планом расподеле, поједине организације примењују критеријум познат под називом: „прати новац“, а који подразумева да ће се сваком носиоцу права расподелити онолики удео укупно наплаћене накнаде колико је одређено на основу прикупљених података о коришћењу дела, односно одговарајућих посредних података.<sup>495</sup>

---

проблема индивидуалног остваривања права на музичким делима кроз колективно остваривање, док ће о начину на који организације штите ауторе од моћних издавача бити више речи у каснијем делу текста.

<sup>488</sup> Antonio Munoz Vico, „Praise and criticism of the collective management of copyrights: a Spanish and European view“, *International Journal of Intellectual Property Management*, Vol. 8, No. 1-2, 2015, 5, 6.

<sup>489</sup> *Ibid*, 6. Тако, на пример, у Савезној Републици Немачкој организација за колективно остваривање права на музичким делима „GEMA“ финансира социјалне активности кроз фонд социјалног осигурања и пензијски фонд за чланове организације. C. Altemark *et al*, 61.

<sup>490</sup> C. Altemark *et al*, 78.

<sup>491</sup> M. M. Frabboni (2009a), 107.

<sup>492</sup> У том смислу видети члан 165. став 1. и члан 167. став 1. ЗАСП-а.

<sup>493</sup> Више о томе видети: тачка 12. Плана расподеле Сокој-а.

<sup>494</sup> D. Gervais (2016), 11; W. Page, D. Safir, 25.

<sup>495</sup> D. Gervais (2016), 11.

Међутим, у највећем броју случајева, планови расподеле организација предвиђају прилично сложене и врло детаљне системе бодовања који одражавају релативни значај музичких дела.<sup>496</sup> Тако, организације обично практикују бодовање дела засновано на објективним критеријумима (нпр. према обиму, трајању и сврси употребе дела), с тим што се често узимају у обзир и субјективни критеријуми (нпр. већи број бодова се додељује за сваки минут емитовања дела класичне музике, него дела рок музике), при чему се прецизира новчана вредност бода.<sup>497</sup>

Када говоримо о објективним критеријумима, полазни основ за израчунавање висине накнаде за свако појединачно дело је обим искоришћавања дела.<sup>498</sup> Поред тога, углавном је прихваћено од свих заинтересованих страна да број бодова изражава, између осталог, дужину музичког дела.<sup>499</sup> Такође, организације примењују и бодовање према сврси употребе дела, те тако више бодова остварује дело када се, на пример, употребљава у сврху илустрације документарног филма о композитору него када се исто дело употребљава као „позадинска музика“ у телевизијским вестима, затим примењују бодовање према месту коришћења дела, те на пример, више бодова остварује дело које се изводи на главној концертној бини него дело исте дужине које се изводи на споредној бини, као и бодовање према времену коришћења дела, те тако дело остварује већи број бодова када се користи у „ударном“ термину него када се дело исте дужине користи у раном јутарњем термину.<sup>500</sup>

С друге стране, раније поменуто унакрсно субвенционисање „културно вредних“ музичких дела врши се прописивањем одговарајућих субјективних критеријума у плану расподеле, на основу којих се музичким делима која припадају одговарајућим жанровима додељује већи број бодова у односу на онај број који би остварили применом искључиво објективних критеријума, односно већи број бодова у односу на дела једнаке дужине која не припадају наведеним жанровима, а која су искоришћавана у истом обиму и на исти начин.<sup>501</sup>

Када је на основу наведених критеријума одређен износ накнаде за свако појединачно дело, организације расподељују накнаду у процентуалном износу на носиоце права на сваком делу, на основу уговора између носилаца права или у складу

---

<sup>496</sup> M. Ficsor (2002), 48.

<sup>497</sup> M. Милетић, 92.

<sup>498</sup> У том смислу видети: План расподеле Сокој-а, тачка 1 и члан 167. став 3. ЗАСП-а.

<sup>499</sup> M. Ficsor (2002), 48.

<sup>500</sup> W. Page, D. Safir, 25, 26. Тако, на пример, тачком 9 Плана расподеле Сокој-а утврђено је да авизо музика односно употреба музичких мотива за најаву и/или одјаву програма или емисије (вести, репортаже, драме и слично), за раздвајање делова исте емисије (звучне завесе, цинглови или музички ефекти у рекламама) или више различитих емисија, добија поен 1,0, затим да кулисна музика односно употреба музичких дела или њихових фрагмената као кулисне музике у говорним емисијама (вести, репортаже, поезија, проза) добија поен 0,10, док употреба у својству пратеће музике у емисијама из других уметничких жанрова (драма, ТВ серија, филм емитован на телевизији, анимирани и документарни филм) добија поен 0,20. Поред тога, тачком 11 поменутог плана расподеле предвиђено је да се музичко дело множи коефицијентом 1,30 и то: за радио емитовање у периоду од 9:00 до 14:00 часова, као и за ТВ емитовање у периоду од 19:00 до 00:00 часова.

<sup>501</sup> Тако, на пример, тачком 9 Плана расподеле Сокој-а утврђено је да постоје три врсте музике: популарна, цез и уметничка. С тим у вези, најпре су прописани детаљни критеријуми на основу којих се одређено дело сврстава у категорију уметничке или цез музике, као и да се дела која нису уметничка и цез, сврставају у категорију популарне музике. Када је реч о бодовању наведених категорија, прописано је да се почетни поен музичког дела множи одговарајућим коефицијентом, и то: 1,00 за дела популарне музике, 3,00 за дела цез музике и 6,00 за дела уметничке музике. Поред тога, поменутом тачком Плана расподеле предвиђена су још два субјективна критеријума, те се тако бодовање врши и према величини извођачког састава полазећи од поменутих категорија дела, као и према сложености дела, те се добијени број поена дела које има сложену форму, фактуру, хармонски садржај и развијеност већег броја самостално вођених деоница, или најмање две од наведених карактеристика, множи коефицијентом 1,50.

са одговарајућим правилима плана расподеле, уколико наведено питање није уређено уговором. Тако, као пример нам могу послужити правила шведске организације „STIM“ у погледу расподеле накнада за јавно саопштавање дела на одговарајуће носиоце права.<sup>502</sup>

<i>Врста дела</i>	<i>Музика</i>	<i>Текст/аранжман</i>	<i>Музички издавач</i>
<b>Музичко дело</b>	Композитор 100 %		
<b>Музичко дело са текстом</b>	Композитор 50 %	Писац текста 50 %	
<b>Издато музичко дело</b>	Композитор 66,67 %		Музички издавач 33,33 %
<b>Издато музичко дело са текстом</b>	Композитор 33,33 %	Писац текста 33,33 %	Музички издавач 33,33 %
<b>Адаптација музичког дела</b>	Композитор 75 %	Аранжер 25%	
<b>Издата адаптација музичког дела</b>	Композитор 50 %	Аранжер 16,67%	Музички издавач 33,33 %
<b>Адаптација музичког дела (истекао рок заштите)</b>		Аранжер 33,33 %	
<b>Издата адаптација музичког дела (истекао рок заштите)</b>		Аранжер 33,33 %	Музички издавач 33,33 %

Након што је утврђен износ, тј. део накнаде који припада сваком носиоцу права, организација истима исплаћује накнаду, у роковима утврђеним општим актима организације.

Међутим, када је реч о накнади која се расподељује страним носиоцима права, постоји разлика у начину на који се одговарајући део накнаде расподељује ауторима и издавачима.

Тако, када је реч о делу накнаде која се расподељује страним ауторима, организација истима не исплаћује одговарајући део накнаде непосредно, већ укупну накнаду која припада страним ауторима прослеђује страном организацији чији су чланови, и то са одговарајућим подацима о коришћењу дела, односно одговарајућим посредним подацима.<sup>503</sup> С тим у вези, треба напоменути да је организација обавезна да систем бодовања који примењује на своје чланове примени и у погледу чланова страних организација.<sup>504</sup> Након тога, страна организација ће наведену накнаду придодати свом приходу и расподелити га ауторима, својим члановима.<sup>505</sup>

<sup>502</sup> STIM's Complete Distribution Rules, For Föreningen Svenska Tonsättares Internationella Musikbyrå, STIM, u.p.a. Adopted at the annual general meeting of the association held on 29 May 2017, доступно на адреси: <https://www.stim.se/en/payment-and-remuneration/rules-regardingdistributionshares/stimscompletedistribution-rules>, 17.10.2019. С тим у вези, треба напоменути да је планом расподеле наведене организације прописано да се поменута правила примењују уколико није другачије уговорено између носилаца права, те да носиоци имају право да закључе посебан уговор којим ће уредити интерну расподелу накнаде, а која одступа од расподеле утврђене планом организације. *Ibid.*

<sup>503</sup> D. Gervais (2016), 11.

<sup>504</sup> M. Ficsor (2002), 48.

<sup>505</sup> D. Gervais (2016), 11.

С друге стране, када је реч о делу накнаде који се расподељује страним издавачима, организација, по правилу, наведени део накнаде не прослеђује страном организацији већ локалној подружници издавача или његовом заступнику у домаћој држави (тзв. „подиздавачи“), који затим прослеђују поменути део накнаде страном издавачу.<sup>506</sup> С тим у вези, треба имати у виду да се не ослањају сви издавачи на систем расподеле накнаде посредством подиздавача,<sup>507</sup> већ користе горе наведени систем расподеле путем организација и реципрочних аранжмана, у којем случају се целокупни износ накнаде који припада страним ауторима и издавачима прослеђује страном организацији, која га затим расподељује наведеним носиоцима права.

На крају, полазећи од свега претходно наведеног, а нарочито од чињенице да, организације не прикупљају потпуно прецизне податке о коришћењу дела, закључак је да расподела никада не може да одрази прецизну корелацију између накнаде коју појединачни носилац права прими од организације и стварног удела који је дело тог носиоца права имало у колективном искоришћавању дела са репертоара организације.<sup>508</sup> Другим речима, организације имају тенденцију да расподељују приходе крајње неравномерно међу својим члановима на основу мање или више детаљних процена о томе колико су дела појединачних носилаца права била коришћена,<sup>509</sup> због чега се износ накнаде не поклапа увек са економским успехом чланова организације,<sup>510</sup> чему доприносе и субјективни критеријуми утврђени планом расподеле, као и одбици за административне трошкове организације и социјалне и културне сврхе. Наведени недостатак прецизности је критикован у смислу да умањује финансијски подстицај даљег стварања музичких дела, али приликом разматрања наведеног питања увек треба имати у виду да постојећи систем расподеле накнаде представља компромис између трошкова детаљније контроле искоришћавања дела и висине административних трошкова која се одбија од накнаде носилаца права,<sup>511</sup> као и компромис различитих интереса носилаца права - чланова организације.

---

<sup>506</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, para. 158; С тим у вези, треба имати у виду да наведени модел прекограничне расподеле дела накнаде која припада издавачима, по правилу, нема за основ чињеницу да је подиздавач носилац права на музичким делима већ само права на део накнаде који припада издавачу. *Ibid*, фуснота бр. 48.

<sup>507</sup> V. Dehin, 226.

<sup>508</sup> Из службеног образложења Закона о ауторском и сродним правима Савезне Републике Југославије („Сл. лист СРЈ“, бр. 24/1998), наведено према: М. Милетић, 90.

<sup>509</sup> С. Handke (2014), 193.

<sup>510</sup> Cyril Ehrlich, *Harmonious alliance: a history of the Performing Right Society*, Oxford University Press, 1989, 154 - 157. Наведено према: М. М. Frabboni (2009а), 100. С тим у вези, још један разлог за забринутост носилаца права јесте тај што морају да плате накнаду организацији када желе да искоришћавају дела чији су сами носиоци, те када се наведена накнада подвргне плану расподеле, одбицима за административне трошкове и социјалне и културне сврхе и времену обраде, често ће се десити да носиоци права на крају плате организацији већу накнаду за искоришћавање дела чији су сами носиоци него што касније приме у виду накнаде од стране организације. С. Handke (2014), 201.

<sup>511</sup> R. Towse (2012), 18.



## ГЛАВА VI ОРГАНИЗАЦИЈЕ ЗА КОЛЕКТИВНО ОСТВАРИВАЊЕ МЕХАНИЧКИХ ПРАВА НА МУЗИЧКИМ ДЕЛИМА

### 1. Колективно остваривање механичких права на музичким делима

Као што је раније наведено, категорија механичких права једна је од две „GEMA категорије“ права на музичким делима, поред претходно обрађене категорије малих права, а које организације користе за разврставање одговарајућих права из садржине субјективног ауторског права.

Под изразом „механичка права“ подразумева се право аутора музичког дела да дозволи бележење и умножавање свог дела у облику фонограма, тј. снимка дела на носачу звука и/или у облику видеограма, тј. снимка дела на носачу слике и звука, и то „механичким“ путем у најширем смислу те речи, укључујући електро-акустичне и електронске поступке.<sup>512</sup> Иако снимци дела данас могу имати различите облике, како аналогне тако и дигиталне, сви облици су и даље обухваћени архаичним изразом „механичко умножавање“,<sup>513</sup> који води порекло из времена када су музичка дела „механички“ умножавана на роладама за клавир и винилним плочама.<sup>514</sup>

Када је реч о организацијама које колективно остварују наведена права, треба напоменути да у појединим државама једна организација колективно остварује мала и механичка права аутора, док у другим државама свако од наведених права остварује посебна организација.<sup>515</sup> Међутим, чак и када постоје посебне организације за колективно остваривање механичких права, исте врло блиско сарађују са организацијама за колективно остваривање малих права, при чему у појединим државама чак деле поједине елементе колективног остваривања права.<sup>516</sup>

С друге стране, када говоримо о правним дефиницијама одговарајућих права аутора, као што је раније наведено, категорија „механичких права“ обухваћена је правом на умножавање дела.<sup>517</sup>

Главни корисници механичких права су произвођачи фонограма, а којима је бланко дозвола неопходна за бележење и умножавање музичког дела у циљу производње примерака фонограма, тј. снимка музичког дела на носачу звука, као и радио и телевизијске станице и филмски продуценти којима је наведена дозвола неопходна у циљу бележења музичког дела у одговарајуће телевизијске и радио програме или филмове за емитовање истих, односно за њихово биоскопско приказивање.<sup>518</sup>

На крају, треба рећи да је систем колективног остваривања механичких права на музичким делима заснован на истим елементима као и систем колективног остваривања малих права, а које омогућавају његово правилно функционисање. С тим у вези, само у погледу бланко дозвола за коришћење целокупног светског репертоара не постоје разлике између колективног остваривања наведених категорија права, док у погледу

<sup>512</sup> M. Ficsor (2002), 49.

<sup>513</sup> T. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 21.

<sup>514</sup> Mechanical Royalties Guide 2019, доступно на адреси: <https://www.royaltyexchange.com/blog/mechanical-royalties#sthash.t3X4Byce.dpbs>, 26.02.2020.

<sup>515</sup> Тако, заједничке организације постоје нпр. у Немачкој, Француској, Шпанији, Италији, Белгији, као и Србији, док посебне организације постоје нпр. у Аустрији, Уједињеном Краљевству и Шведској.

<sup>516</sup> M. Ficsor (2002), 49. Тако, у Уједињеном Краљевству постоје две организације PRS и MCPS при чему административне послове за обе организације обавља PRS. C. Altemark *et al*, 84.

<sup>517</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, фуснота бр. 5; Commission Staff Working Document, Impact assessment, 197.

<sup>518</sup> T. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 21.

осталих елемената постоје мање или више значајне разлике које ћемо појединачно обрадити.

## 2. Прекогранично остваривање права

Када је реч о прекограничном остваривању механичких права на музичким делима треба правити разлику између Континенталног и Англо-Америчког репертоара. Тако, прекогранично остваривање поменутих права на музичким делима која чине Континентални репертоар одвија се на потпуно истоветан начин као и прекогранично остваривање малих права на музичким делима, односно путем билатералних уговора о реципрочној сарадњи између одговарајућих организација. Међутим, у погледу Англо-Америчког репертоара примењује се потпуно другачији систем прекограничног остваривања.

Као пример ћемо узети систем прекограничног остваривања механичких права у Уједињеном Краљевству, при чему суштински истоветан систем постоји и у Републици Ирској и Сједињеним Државама.<sup>519</sup> Тако, издавачи у Уједињеном Краљевству, као искључиви носиоци механичких права, овлашћују „MCPS“, који је у власништву Асоцијације музичких издавача, као искључивог заступника за администрацију њихових механичких права.<sup>520</sup> Полазећи од наведеног, „MCPS“ врши администрацију поменутих права на територији Уједињеног краљевства.

Међутим, када је реч о прекограничном остваривању, иако поменута организација има закључене билатералне уговоре о реципрочној сарадњи са организацијама у другим државама, такви уговори не примењују се у ситуацији када издавачи постану чланови организација у другим државама, било директно, било преко подиздавача.<sup>521</sup> Наиме, прекогранично остваривање у наведеном случају функционише тако што издавачи, чланови организације „MCPS“, овлашћују своје локалне подружнице или заступнике у другим државама, тј. подиздаваче да врше администрацију њихових механичких права на територији конкретне државе.<sup>522</sup> Наведени подиздавачи затим постају чланови локалних организација и директно им поверавају остваривање репертоара конкретног издавача на територији те организације.<sup>523</sup> Другим речима, прекогранично остваривање механичких права на музичким делима која чине Англо-Амерички репертоар засновано је на систему подиздавача уместо на систему билатералних уговора о реципрочној сарадњи, као што је случај са малим правима на Континенталном и Англо-Америчком репертоару и механичким правима на Континенталном репертоару.

Треба напоменути да наведена чињеница не утиче на могућност организација за колективно остваривање механичких права да дају бланко дозволе за искоришћавање целокупног светског репертоара. Наиме, полазећи од чињенице да све издавачке куће које су искључиви носиоци права на Англо-Америчком репертоару на наведени начин поверавају организацијама своје репертоаре,<sup>524</sup> као и да организације имају закључене билатералне уговоре о реципрочној сарадњи са организацијама које колективно остварују преостале репертоаре, свака организација је овлашћена да кроз бланко

---

<sup>519</sup> Више о томе видети: Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, пара. 163; Commission Staff Working Document, Impact assessment, 13.

<sup>520</sup> V. Dehin, 225.

<sup>521</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, фуснота бр. 49.

<sup>522</sup> *Ibid.*, para. 161.

<sup>523</sup> V. Dehin, 225.

<sup>524</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, фуснота бр. 7.

дозволу уступи механичка права на целокупном светском репертоару музичких дела на својој територији.

Дакле, основна разлика која постоји између система билатералних уговора о реципрочној сарадњи и система подиздавача јесте у томе што у систему подиздавача издавачи задржавају потпуну контролу над прекограничним остваривањем права на музичким делима која чине Англо-Амерички репертоар.<sup>525</sup>

### 3. Тарифе

Када је реч о тарифама, најпре треба напоменути да се исте одређују на различит начин полазећи од одговарајућих група корисника.

Тако, када је реч о радио и телевизијским станицама и филмским продуцентима којима је бланко дозвола неопходна у циљу бележења музичког дела у одговарајуће телевизијске и радио програме или филмове, у погледу одређивања тарифа нема значајнијих разлика у односу на организације за колективно остваривање малих права.<sup>526</sup>

Међутим, када је реч о произвођачима фонограма којима је бланко дозвола неопходна у циљу производње примерака фонограма, а које су главни корисници услуга организација за колективно остваривање механичких права, важе потпуно другачија правила.

Наиме, за разлику од малих права, где се тарифе утврђују кроз преговоре између организације и асоцијације корисника, односно појединачних корисника, код ове групе корисника механичких права преговори се воде између међународног тела „ВИЕМ“ чији су чланови организације за колективно остваривање механичких права и одговарајућих представника произвођача фонограма.<sup>527</sup> У том смислу, специфична улога „ВИЕМ“-а јесте да преговора са представницима произвођача фонограма о закључењу тзв. „стандардног уговора“, те да на наведени начин фиксира услове искоришћавања репертоара својих чланова од стране локалних произвођача фонограма, с обзиром да су организације чланице „ВИЕМ“-а обавезне да примене наведене услове у својим односима са индивидуалним произвођачима фонограма.<sup>528</sup> Главни партнер „ВИЕМ“-а у наведеним преговорима јесте „Међународна федерација фонограмске индустрије“ која је основана 1933. године, а која је позната под скраћеним називом „IFPI“.<sup>529</sup>

Поред тога, када говоримо о начину одређивања тарифа, произвођач фонограма мора платити одговарајућу накнаду за сваки произведени примерак фонограма на којем је забележено музичко дело.<sup>530</sup> Тако, тарифа се, по правилу, одређује у процентуалном износу од „највише велепродајне цене“<sup>531</sup> која представља највишу цену коју би продавац у малопродаји платио произвођачу фонограма за појединачни примерак фонограма пре примене одговарајућих попушта или промоција.<sup>532</sup> Наиме, реч је о бруто

---

<sup>525</sup> *Ibid*, para. 167.

<sup>526</sup> У том смислу видети: What is the BIEM rate? доступно на адреси: [http://www.biem.org/index.php?option=com\\_k2&view=item&layout=item&id=20&Itemid=442&lang=en](http://www.biem.org/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=20&Itemid=442&lang=en), 18.03.2020.

<sup>527</sup> Наведено се не односи на организације које нису чланице „ВИЕМ“-а, а које врше преговоре на истоветан начин као и организације за колективно остваривање малих права. С тим у вези, треба имати у виду да само мали број организација није члан поменутог међународног тела, при чему треба поменути да „стандардни уговор“ и у том случају има, у најмању руку, индиректни утицај приликом утврђивања тарифа.

<sup>528</sup> М. Ficsor (2002), 51.

<sup>529</sup> *Ibid*.

<sup>530</sup> *Ibid*, 52.

<sup>531</sup> Енглески: „published price to dealer“.

<sup>532</sup> Т. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 38.

велепродајној цени појединачних примерака фонограма, при чему нето велепродајна цена може значајно варирати од продавца до продавца у малопродаји и иста је резултат мноштва попушта примењених на бруто велепродајну цену и одређује се билатерално и поверљиво између произвођача фонограма и сваког појединачног продавца у малопродаји.<sup>533</sup> С тим у вези, „највиша велепродајна цена“ одређује се на основу ценовника произвођача фонограма, и то на дан отпремања примерака фонограма из складишта.<sup>534</sup> Алтернативно, тарифа може бити одређена у процентуалном износу од малопродајне цене примерка фонограма, односно цене по којој продавац у малопродаји наплаћује примерак крајњем потрошачу.<sup>535</sup>

У том смислу, организације које примењују „стандардни уговор“ утврђују тарифу уговорену између „BIEM“-а и „IFPI“-а у износу од 11% од „највише велепродајне цене“, при чему су дозвољена два одбитка од поменуте цене, и то 12% за попусте и 10% за трошкове паковања, што резултира у ефективној тарифи у износу од 8,712% од „највише велепродајне цене“.<sup>536</sup>

Иако наведени систем утврђивања тарифа може изгледати поприлично компликовано, треба имати у виду да исти предвиђа и додатне критеријуме на основу којих се тарифа утврђује у различитим износима зависно од врсте носача звука (компакт диск, грамофонска плоча, музичка касета), трајања снимка музичких дела у минутима на носачу звука, броја снимљених дела/одломака на носачу звука, затим зависно од тога да ли је реч о тзв. „реиздању“, распродаји одговарајућих носача звука, као и према другим сличним критеријумима, при чему треба имати у виду да постоји и тзв. „минимална накнада“.<sup>537</sup>

#### 4. Контрола искоришћавања дела

Попут организација за колективно остваривање малих права, организације за колективно остваривање механичких права врше контролу искоришћавања дела која обухвата како контролу искоришћавања дела од стране овлашћених корисника, тако и општу контролу тржишта у циљу откривања неовлашћеног искоришћавања дела, уз одређене разлике које се, пре свега, односе на контролу стварног коришћења дела, а

---

<sup>533</sup> Одлука Европске комисије од 21.09.2012. године у предмету *COMP/M.6458 - Universal Music Group/EMI Music*, ОЈ С 220/15, 01.08.2013, пара. 67.

<sup>534</sup> У том смислу видети: Споразум о тарифи накнада које Сокој наплаћује по основу умножавања и стављања примерака музичких дела у промет („Сл. гласник РС“ бр. 5/2020, даље у фуснотама: Споразум о тарифи накнада), члан 8.

<sup>535</sup> Т. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 38.

<sup>536</sup> What is the BIEM rate? Поменути „стандардни уговор“ примењује се од 01. јануара 2014. године. *Ibid.*

<sup>537</sup> М. Ficsor (2002), 53. Споразум о тарифи накнада, члан 8. и тарифни број 1: компакт диск, грамофонска плоча, музичка касета, мини диск, дигитална компакт касета, ДВД. Тако „минимална накнада“ је према „стандардном уговору“ утврђена у 2/3 износу од тарифе, при чему поменути уговор утврђује „минималну накнаду“ и за „реиздања“, и то у износу од 57% од тарифе и то за „реиздања“ која су „издата“ по протеклу не мање од годину дана након „првобитног издања“, а чија је малопродајна цена најмање 35% нижа од цене „првобитног издања“. How is the minimum royalty calculated? доступно на адреси: [http://www.biem.org/index.php?option=com\\_k2&view=item&layout=item&id=20&Itemid=442&lang=en](http://www.biem.org/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=20&Itemid=442&lang=en), 18.03.2020. Наведена правила у погледу минималне накнаде предвиђа и поменути споразум. Поред тога, члан 13. наведеног споразума прописује услове за распродају носача звука: да су купцу приказани као носачи звука на распродаји, да су повучени из каталога корисника, да је од њиховог првог пуштања у промет прошло: 24 месеца за носаче звука са уметничком музиком, 3 месеца за носаче звука на којима су снимљени остали жанрови музике, 3 месеца за сингл примерке, при чему број носача звука на које се примењује обрачун на основу распродаје не може бити већи од: 10% за сингл категорије носача звука и 5% од укупног броја носача звука за све остале категорије које је корисник продао у претходној години и за које је платио ауторску накнаду Сокоју.

које произилазе из специфичности везаних за кориснике организација за колективно остваривање механичких права.

Тако, контрола искоришћавања дела од стране овлашћених корисника код организација за колективно остваривање механичких права такође подразумева контролу активности појединачних корисника у циљу обезбеђивања да исти поступају у складу са уговором, као и да плаћају одговарајућу накнаду организацији, при чему наведену контролу организација врши путем агената којима је корисник, између осталог, дужан да омогући увид у сопствену правну и финансијску документацију.<sup>538</sup> Дакле, код наведене врсте контроле не постоје разлике у односу на организације за колективно остваривање малих права, осим у томе што наведену контролу организације врше и према произвођачима фонограма. У том смислу, „стандардни уговор“ предвиђа следеће: „Произвођач фонограма је дужан да организацију извести где се налазе његове радионице и складишта примерака снимљених дела. Уколико постоји више таквих радионица и складишта, онда произвођач мора централизовати одговарајућу документацију на начин који организацији омогућава laku и сигурну контролу. Организација има право најшире контроле у свим фазама производње примерака снимљених дела. Агенти организације имају слободно и неограничено право приступа у радионице, магацине и канцеларије произвођача, а он је дужан да им пружи сва документа потребна за контролу података који се односе на снимање, проверу фабрикације, кретање улаза и излаза примерака дела и стање залиха. Произвођач је обавезан да уредно води пословне књиге ... Организација се обавезује произвођачу да њени агенти неће трећим лицима пружати податке о његовом пословању. Организација сноси трошкове контроле. Међутим, ти трошкови падају на терет произвођача ако се утврди да је његовом грешком наплаћена мања накнада ... Организација има право да једнострано раскине уговор ако јој произвођач онемогући или отежава предвиђену контролу.“<sup>539</sup>

С друге стране, за разлику од организација за колективно остваривање малих права, организације за колективно остваривање механичких права не врше контролу стварног коришћења дела од стране корисника, односно агенти наведених организација не врше евидентирање искоришћаваних дела, већ су корисници обавезни да организацији достављају одговарајуће податке о искоришћавању дела.

Наиме, као што је раније наведено, обавеза радио и телевизијских станица да прате свако појединачно искоришћавање дела и да на основу тога припреме прецизне евиденције за организацију не производи трошкове у висини која би довела до тога да исти превазиђу вредност уступљеног механичког права за искоришћавање репертоара музичких дела. У том смислу, као и у случају искоришћавања малих права, наведени корисници су обавезни да доставе прецизне евиденције о искоришћавању дела организацији.<sup>540</sup> Наведено важи и за филмске продуcente који поменута права искоришћавају у циљу бележења музичког дела у филмове. Поред тога, обавезу достављања података о искоришћавању дела имају и произвођачи фонограма. Тако, наведени корисници дужни су да доставе прецизне податке о коришћеним музичким

---

<sup>538</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 176; М. Милетић, 210. Као и код организација за колективно остваривање малих права, изузетак од правила да организација наведену контролу врши путем агената односи се на радио и телевизијске станице које су обавезне да организацији за колективно остваривање механичких права достављају одговарајућу правну и финансијску документацију.

<sup>539</sup> Наведено према: М. Милетић, 211.

<sup>540</sup> Тако, на пример, чланом 187. став 5. ЗАСП-а прописано је да су организације за радиодифузију дужне да једном месечно достављају попис емитованих предмета заштите организацијама чије предмете заштите искоришћавају на начин и у форми одређеној општим актима организације. Наиме, реч је о тзв. музичким кошулицама. У том смислу видети део текста којим се обрађује контрола искоришћавања дела код организација за колективно остваривање малих права.

делима, као и податке релевантне за обрачун накнаде као што су „највиша veleпродајна цена“ или малопродајна цена примерка фонограма, извештај о продаји примерака фонограма, као и друге релевантне податке.<sup>541</sup>

На крају, попут организација за колективно остваривање малих права, организације за колективно остваривање механичких права врше општу контролу тржишта у циљу откривања неовлашћеног искоришћавања дела.

У том смислу, општа контрола тржишта одвија се на истоветан начин као и код организација за колективно остваривање малих права, јер наведену контролу организације такође врше путем успостављене мреже агената.<sup>542</sup> С друге стране, организације за колективно остваривање механичких права имају нешто тежи задатак у вршењу поменуте контроле према произвођачима фонограма, а полазећи од чињенице да се неовлашћено прво фиксирање музичког дела на носачу звука или неовлашћено умножавање примерака фонограма на којима су забележена музичка дела може вршити „иза затворених врата“ у радионицама добро сакривеним од очију јавности, а што је потпуно супротно од ситуације са којом се суочавају обе организације у односу на друге врсте корисника, с обзиром да јавно саопштавање дела, његово извођење, као и бележење у одговарајуће телевизијске и радио програме или филмове ради јавног саопштавања истих захтева присуство јавности.<sup>543</sup>

## 5. Расподела накнаде

Када је реч о расподели накнаде, треба имати у виду да се процес расподеле накнаде и других прихода организације за колективно остваривање механичких права одвија у истим фазама као и процес расподеле код организација за колективно остваривање малих права, уз значајне разлике које се односе на одбитке за административне трошкове организације, одбитке за социјалне и културне сврхе, као и на план расподеле, а које ће бити појединачно образложене.

### *5.1. Одбици за административне трошкове организације и за социјалне и културне сврхе*

Питања одбитака за административне трошкове организације и одбитака за социјалне и културне сврхе обрадићемо на једном месту, полазећи од њихове међусобне условљености у организацијама за колективно остваривање механичких права, тј. од чињенице да је висина одбитака за административне трошкове организације заснована на непостојању одбитака за социјалне и културне сврхе, као и да је промена у висини одбитака за административне трошкове директно утицала на вршење појединих социјалних функција организација.

Тако, када је реч о одбицима за административне трошкове организације, најпре треба рећи да у погледу наведених одбитака важе истоветна правила као и код

---

<sup>541</sup> У том смислу видети: Споразум о тарифи накнада, члан 6. Наведеним чланом прописана је обавеза произвођача фонограма да, у циљу обрачуна накнаде достави: каталоге свих издања носача звука у року од 15 дана од дана објаве односно утврђивања каталога, ценовник са малопродајним односно великопродајним ценама у року од 15 дана од дана објаве односно утврђивања ценовника, извештај о продаји у року од седам дана од дана истека сваког календарског месеца и пријаву извоза у року од 20 дана од дана истека обрачунског периода. С тим у вези, чланом 8. наведеног споразума прописано је да се накнада обрачунава за сваки продат носач звука, и то на кварталном нивоу.

<sup>542</sup> Контрола умножавања у циљу стављања у промет неовлашћено умножених примерака музичких дела врши се, по правилу, од стране агената организације који познају своју локалну територију и лица која врше продају примерака фонограма. Т. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 40.

<sup>543</sup> Т. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 39.

организација за колективно остваривање малих права, уз разлику која се односи на висину процента средстава који се одбија од накнаде која припада појединим носиоцима права, а у циљу финансирања трошкова колективног остваривања механичких права.

С друге стране, организације за колективно остваривање механичких права, по правилу, не одбијају средства за социјалне и културне сврхе од накнаде наплаћене корисницима,<sup>544</sup> односно не успостављају социјалне и културне фондове. У том смислу, ни билатерални уговори о реципрочној сарадњи између организација за колективно остваривање механичких права не предвиђају могућност одбијања средстава од накнаде наплаћене корисницима за социјалне и/или културне сврхе.<sup>545</sup>

Када је реч о културним функцијама које се не финансирају из културних фондова, организације једино врше посредну културну функцију, односно кроз ефикасно организовање колективног остваривања механичких права, те непристрасну и што је брже могућу расподелу накнаде носиоцима, испуњавају опште циљеве ауторског права, тј. промоцију креативности и културе.<sup>546</sup> С друге стране, треба имати у виду да организације не врше ни унакрсно субвенционисање између жанрова музичких дела, тј. не врше субвенционисање „културно вредних“ музичких дела.<sup>547</sup>

Када говоримо о социјалним функцијама које се не финансирају из социјалних фондова, организације врше унакрсно субвенционисање између носилаца права у погледу административних трошкова, попут организација за колективно остваривање малих права. Међутим, када је реч о социјалним функцијама које се састоје у промовисању јаке преговарачке позиције за све носиоце права у односу на кориснике и у заштити, унутар саме организације, тј. у односима између носилаца права, аутора од моћних издавача, треба имати у виду да су економски најснажније издавачке куће предузимањем појединих активности практично довеле до урушавања наведене две социјалне функције организација за колективно остваривање механичких права.

Најпре, урушавање социјалне функције која се састоји у заштити, унутар саме организације, тј. у односима између носилаца права, аутора од моћних издавача узроковано је утврђивањем различитих висина одбитака за административне трошкове организације у односу на различите носиоце права. С тим у вези, треба имати у виду да је међу организацијама широко распрострањена пракса примене стандардних процената средстава који се одбијају за трошкове колективног остваривања механичких права, попут 15, 20 или 25% од накнаде наплаћене корисницима, полазећи од претпостављених трошкова колективног остваривања механичких права,<sup>548</sup> заснованим на трошковима колективног остваривања малих права.

Међутим, реални трошкови колективног остваривања механичких права значајно су нижи од трошкова остваривања малих права, имајући у виду чињеницу да су у случају малих права потребне знатно шире активности организација у погледу контроле искоришћавања дела и предузимања одговарајућих правних радњи у случају неовлашћеног искоришћавања дела.<sup>549</sup> Наведени закључак последица је чињенице да, иако организације за колективно остваривање механичких права такође предузимају активности везане за контролу и спровођење уговора, постоји значајно мањи број стварних и потенцијалних корисника наведених организација у односу на организације

---

<sup>544</sup> М. М. Frabboni (2009a), 89; С. Altemark *et al*, 48, 61, 70.

<sup>545</sup> М. Ficsor (2002), 56.

<sup>546</sup> У том смислу видети део текста којим се обрађују одбици за културне и социјалне сврхе код организација за колективно остваривање малих права.

<sup>547</sup> О наведеном ће бити више речи у делу текста који се односи на план расподеле.

<sup>548</sup> М. Ficsor (2002), 55.

<sup>549</sup> *Ibid*, 56.

за колективно остваривање малих права.<sup>550</sup> Поред тога, организације за колективно остваривање механичких права немају трошкове контроле стварног коришћења дела од стране корисника, с обзиром да уопште не врше поменуту контролу, а који, с друге стране, представљају значајан део трошкова колективног остваривања малих права. Полазећи од наведеног, организације за колективно остваривање механичких права компензују својим члановима одређивање поменутих процената средстава који се одбијају за трошкове колективног остваривања тиме што им од накнаде, по правилу, не одбијају средства за социјалне и културне сврхе.<sup>551</sup>

Треба имати у виду да од наведених процената средстава постоје одступања која се односе на поједине издаваче, а која су последица чињенице да су издавачи, у организацијама за колективно остваривање механичких права, по правилу у врло јакој позицији.<sup>552</sup> Наведена јака позиција односи се, пре свега, на издаваче који су носиоци права на Англо-Америчком репертоару музичких дела и произилази, између осталог, из раније наведених специфичности поменутог репертоара. Наиме, Англо-Амерички репертоар чине глобално најпопуларнија музичка дела, због чега исти представља врло значајан део прихода организација у државама чланицама, при чему чак на појединим Континенталним тржиштима има доминантну позицију.<sup>553</sup> С тим у вези, треба имати у виду чињеницу да су поменути издавачи искључиви носиоци механичких права на Англо-Америчком репертоару музичких дела, као и чињеницу да прекогранично остваривање наведених права функционише кроз систем подиздавача који постају чланови Континенталних организација, те да следствено томе издавачи задржавају потпуну контролу над прекограничним остваривањем наведених права.

Полазећи од претходно наведеног, јака позиција поменутих издавача у Континенталним организацијама састоји се у њиховој преговарачкој моћи унутар самих организација, а полазећи од њихове могућности лаког повлачења механичких права на Англо-Америчком репертоару из Континенталних организација, с обзиром да је само потребно да издавачи раскину уговор са подиздавачима у Континенталним државама чланицама како би ефективно повукли наведена права,<sup>554</sup> и тиме Континенталним организацијама ускратили како најтраженији део репертоара, тако и врло значајан део прихода. Наведена преговарачка моћ нарочито долази до изражаја ако се има у виду значајна тржишна моћ тзв. „великих издавача“<sup>555</sup> на тржишту музичког издаваштва.<sup>556</sup> Међутим, преговарачка моћ не произилази само из положаја великих издавача на поменутом тржишту, већ и из чињенице да исти представљају део музичких групација, односно комплексних медијских конгломерата који су истовремено и власници тзв.

---

<sup>550</sup> Наиме, ограничен број корисника условљен је чињеницом да производња примерака фонограма, као и производња радио и телевизијских емисија, односно филмова захтева утрошак значајног износа финансијских средстава.

<sup>551</sup> М. Ficsor (2002), 56.

<sup>552</sup> У том смислу видети: *Ibid*, 52.

<sup>553</sup> У том смислу видети: С. Altemark *et al*, 43, 59, 68. У прилог наведеном говори и раније поменути пример власника француских дискотека који су захтевали од француске организације „SACEM“ бланко дозволу која се односила само на музику „Англо-Америчког порекла“. Више о томе видети: Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету С-395/87.

<sup>554</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, пара. 169.

<sup>555</sup> Енглески: „major publishers“. Наиме, реч је о следеће три издавачке куће: „SONY/ATV Music Publishing“, „Universal Music Publishing Group“ и „Warner Chappell Music Publishing“. S. F. Schwemer, фуснота бр. 22. на стр. 153.

<sup>556</sup> Наиме, удео великих издавача на тржишту музичког издаваштва у Европској унији износио је 68,7%. Commission Staff Working Document, Impact assessment, 102. Наведени подаци односе се на 2010. годину, али су релевантни за разумевање односа између организација и великих издавача и последица до којих је довела тржишна моћ великих издавача.



„великих дискографских кућа“<sup>557</sup> које су корисници организације, а које имају значајну тржишну моћ у односу на остале произвођаче фонограма.<sup>558</sup> У том смислу, њихова преговарачка моћ састоји се у томе што су истовремено и носиоци економски најважнијег дела репертоара организације и најважнији корисници музичких дела са репертоара организације.

Поменута јака преговарачка позиција великих издавача довела је до тога да организације попусте под њиховим притиском и обезбеде им услове колективног остваривања механичких права који су повољнији у односу на остале чланове организације. Тако, велики издавачи и организације из Европске уније које су чланице „ВЕМ“-а закључили су тзв. „Кански аранжман“ којим је предвиђено да одбици за трошкове колективног остваривања механичких права поменутих издавача не смеју прелазити износ од 6% од накнаде наплаћене корисницима.<sup>559</sup> Као резултат истог, организације примењују различите процентуалне износе у погледу одбитака за трошкове колективног остваривања механичких права великих издавача и осталих носилаца - чланова организације, односно, другим речима, репертоар великих издавача у оквиру организација ужива повлашћени третман.<sup>560</sup>

Како би се проценио стварни ефекат Канског аранжмана на различите носиоце права у оквиру организације навешћемо практичан пример примене различитих износа одбитака за административне трошкове из којег се истовремено може увидети значај чињенице да су велики издавачи и велике дискографске куће део истих музичких групација/комплексних медијских конгломерата, тј. чињенице да су музичке групације/комплексни медијски конгломерати истовремено чланови и корисници организације. У том смислу, „дискографска кућа која жели да изврши фиксирање музичких дела на носачу звука, тј. да створи примерке снимка музичких дела мора добити дозволу од стране носилаца механичких права на тим музичким делима, а што могу бити аутори и/или њихови издавачи. Како организације, по правилу, представљају наведене носиоце, дискографска кућа мора од организације захтевати бланко дозволу за коришћење механичких права на музичким делима. Међутим, захтевање бланко дозволе може изгледати шизофрено када је дискографска кућа истовремено, директно или индиректно, носилац механичких права. Наведено је посебно случај са великим, вертикално интегрисаним, музичким групацијама као што су три највеће музичке групације („SONY Music Group“, „Universal Music Group“ и „Warner Music Group“) које имају како издавачки огранак (носилац механичких права) тако и дискографски огранак (којем је неопходна дозвола за искоришћавање механичких права). Наведено је такође случај са индивидуалним кантауторима који самостално финансирају стварање примерака снимка својих дела (као што су нпр. „Radiohead“ или „Placebo“): они су носиоци механичких права на својим делима, али како су иста уступили организацијама, морају да захтевају бланко дозволу организације пре упуштања у процес стварања примерака снимка сопствених музичких дела. Накнада за искоришћавање дела коју је организацији платио дискографски огранак музичке групације, односно кантаутор ће бити расподељена од стране организације носиоцу права (тј. издавачком огранку музичке групације, односно кантаутору) по одбитку административних трошкова. У светлу Канског аранжмана, одбици за административне

---

<sup>557</sup> Енглески: „major record producers“. Наиме, реч је о следеће три дискографске куће: „SONY Music Entertainment“, „Universal Music Group“ и „Warner Music Group“. S. F. Schwemer, 154. M. Ficsor (2002), 52.

<sup>558</sup> Наиме, удео великих дискографских кућа на наведеном тржишту у Европској унији износио је 75,8% у 2010. години. Commission Staff Working Document, Impact assessment, 102. О релевантности наведених података важе *mutatis mutandis* иста правила као и за велике издаваче.

<sup>559</sup> M. Ficsor (2002), 56. Наведени аранжман закључен је 1997. године, а измењен и допуњен 2002. године.

<sup>560</sup> C. Altemark *et al*, 95.

трошкове су нижи у случају великих дискографских кућа, док се кантауторима који сами сnose трошкове стварања примерака снимка музичких дела, као локалним ауторима и издавачима одбијају виши износи од остварене накнаде на име поменутих трошкова.<sup>561</sup>

Међутим, нарушена солидарност између чланова организације није једина последица закључења наведеног аранжмана. Поред тога, фиксирање нижег процента одбитка за административне трошкове организације може озбиљно подрити ефикасност система колективног остваривања механичких права, полазећи од реалне опасности недовољних ресурса за контролу искоришћавања дела и предузимање одговарајућих правних радњи у случају неовлашћеног искоришћавања дела, као и за инвестирање у одговарајућу техничку опрему која је неопходна у светлу изазова дигиталне технологије и интернета.<sup>562</sup>

С друге стране, чињеница да су музичке групације/комплексни медијски конгломерати истовремено чланови и корисници организације довела је до урушавања социјалне функције организација која се састоји у промовисању јаке преговарачке позиције за све носиоце права у односу на кориснике. Наведено је последица очигледног сукоба интереса између одговарајућих чланова организације који је условљен чињеницом да значајна група чланова организације практично заступа интересе корисника организације, а што битно умањује преговарачку снагу организације према корисницима. Поред тога, наведена чињеница посебно увећава могућност конфликта интереса унутар организације који могу настати између издавача који су део музичких групација/комплексних медијских конгломерата и осталих носилаца права у вези са питањима функционисања система колективног остваривања права, као нпр. приликом одређивања висине удела аутора и издавача планом расподеле,<sup>563</sup> а што додатно ослабљује преговарачку позицију организације према корисницима.

С тим у вези, могућност великих издавача да утичу на доношење одлука у вези са колективним остваривањем права у оквиру органа организација обезбеђена је Заједничком декларацијом о управљању у организацијама за колективно остваривање права и о остваривању права на музичким делима на интернету<sup>564</sup> коју су заједнички издали „Међународна конфедерација музичких издавача“<sup>565</sup> и „Европска групација организација аутора“<sup>566</sup> а која гарантује издавачима, члановима организација, најмање 1/3 укупног броја чланова резервисаних за носиоце права у органу управљања и/или надзора организације.<sup>567</sup>

Полазећи од свега претходно наведеног, може се закључити да поменуте музичке групације/медијски конгломерати намеравају да трансформишу традиционални систем колективног остваривања механичких права у администрацију права на музичким делима, засновану искључиво на правилима тржишта, без социјалних и осталих функција организација које не доносе директан профит.<sup>568</sup> Имајући у виду поменуто, организације у циљу спречавања ширења утицаја моћних издавача и заштите интереса осталих чланова ограничавају број наведених издавача у својим органима, односно прописују посебна правила у погледу поступка доношења

<sup>561</sup> *Ibid*, фуснота бр. 190.

<sup>562</sup> М. Ficsor (2002), 57.

<sup>563</sup> *Ibid*, 132.

<sup>564</sup> Енглески: „Common Declaration on Governance in Collective Management Societies and on Management of Online Rights in Music Works“.

<sup>565</sup> Енглески: „International Confederation of Music Publishers“.

<sup>566</sup> Енглески: „European Grouping of Societies of Authors and Composers“.

<sup>567</sup> С. Altemark *et al*, 54.

<sup>568</sup> У том смислу видети: М. Ficsor (2002), 56.

одговарајућих одлука. Тако, организације ограничавају број чланова у органу управљања и/или надзора за вертикално интегрисане издаваче, при чему наведено ограничење највише утиче на велике издаваче.<sup>569</sup> Поред тога, организације прописују да је приликом одлучивања о најважнијим питањима система колективног остваривања права, попут распуштања организације или значајних измена статута, неопходна квалификована већина гласова за доношење одговарајуће одлуке, при чему поједине организације чак превиђају да уколико аутори као чланови органа управљања гласају једногласно о поједином питању, таква одлука не може бити надгласана.<sup>570</sup>

Међутим, без обзира на наведене мере организација, можемо закључити да је неуравнотежен однос снага појединих носилаца права унутар организације довео до нестабилности односа између носилаца права, дакле унутар организације, тако и односа организације према корисницима, те самим тим до угрожавања функционисања целокупног система колективног остваривања механичких права, а што је, као што ћемо касније видети, кулминирало на тржишту колективног остваривања права на музичким делима за коришћење на интернету.

## 5.2. План расподеле

Када је реч о правилима везаним за план расподеле организација за колективно остваривање механичких права, потребно је указати на поједине значајне разлике које постоје у односу на систем колективног остваривања малих права. Наведено се, пре свега, односи на чињеницу да се расподела накнаде врши на основу потпуних података о коришћењу музичких дела, као и на чињеницу да не постоје субјективни критеријуми на основу којих се врши бодовање дела.<sup>571</sup> Поред тога, постоје и разлике везане за расподелу накнаде страним носиоцима права.

Тако, за разлику од организација за колективно остваривање малих права које у циљу прикупљања података о коришћењу дела у највећем броју случајева користе неку од метода узимања узорка или се ослањају на информације које само посредно указују на обим искоришћавања дела са репертоара организације, код колективног остваривања механичких права корисници су обавезни да организацији достављају прецизне податке о искоришћавању дела. Поред тога, како планови расподеле не превиђају систем бодовања са субјективним елементима, организације за колективно остваривање механичких права не врше унакрсно субвенционисање између жанрова музичких дела приликом расподеле накнаде носиоцима права субвенционисањем „културно вредних“ музичких дела од стране дела из других жанрова музике.

У том смислу, за разлику од колективног остваривања малих права, расподела накнаде у систему колективног остваривања механичких права одражава прецизну корелацију између накнаде коју појединачни носилац права прими од организације и стварног удела који је дело тог носиоца имало у искоришћавању репертоара, с обзиром да организације расподељују приходе на основу прецизних и потпуних података о искоришћавању дела, без примене субјективних критеријума. Наведени начин расподеле највише погодује страним носиоцима права,<sup>572</sup> нарочито ако се има у виду чињеница непостојања одбитака за социјалне и културне сврхе, с обзиром да се исти,

---

<sup>569</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, пара. 191. Тако, нпр. у француској организацији „SACEM“ шест од 19 чланова органа управљања чине издавачи, при чему само два издавача могу бити вертикално интегрисана. *Ibid.*

<sup>570</sup> *Ibid.*, пара. 192. Реч је о немачкој организацији „GEMA“. *Ibid.*

<sup>571</sup> М. Ficsor (2002), 55.

<sup>572</sup> *Ibid.*

као што је раније наведено, користе за финансирање искључиво домаћих социјалних или културних активности.

На крају, када је реч о накнади која се расподељује страним носиоцима права, треба правити разлику између Континенталног и Англо-Америчког репертоара. Тако, када је реч о Континенталном репертоару, расподела накнаде страним носиоцима права одвија се на истоветан начин као код организација за колективно остваривање малих права. Међутим, када је реч о Англо-Америчком репертоару, организација не врши расподелу накнаде на ауторе и издаваче, већ комплетну накнаду, по одбитку одговарајућих административних трошкова, прослеђује подиздавачу који је затим, уз задржавање одговарајуће провизије, прослеђује издавачу који након тога исплаћује аутору део накнаде утврђен уговором, при чему такође задржава одговарајућу провизију.<sup>573</sup> Дакле, прекогранична расподела накнаде остварене коришћењем механичких права на музичким делима која чина Англо-Амерички репертоар заснована је у потпуности на систему подиздавача, без примене елемената система билатералних уговора о реципрочној сарадњи.

---

<sup>573</sup> Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, para. 162, 163; V. Dehin, 225.

## ГЛАВА VII ОСТВАРИВАЊЕ СРОДНИХ ПРАВА У ОБЛАСТИ МУЗИКЕ

### 1. Индивидуално и колективно остваривање сродних права у области музике

Када је реч о остваривању сродних права у области музике најпре треба указати на разлику између начина остваривања искључивих и неискључивих права интерпретатора и произвођача фонограма, а након тога обрадити основне елементе система колективног остваривања наведених права.

Тако, искључива права интерпретатора и произвођача фонограма, за разлику од искључивих права из садржине субјективног ауторског права, не само да могу бити, већ се заиста и остварују индивидуално од стране њихових носилаца, без потребе за специфичним системом колективног остваривања права.<sup>574</sup> У том смислу, произвођачи фонограма индивидуално остварују како своја искључива права, тако и искључива права интерпретатора која су им пренета.<sup>575</sup> Наиме, произвођачи фонограма су главни корисници искључивих права интерпретатора, полазећи од чињенице да су им иста неопходна за бележење и умножавање интерпретације музичког дела у циљу производње примерака фонограма, а ради њиховог стављања у промет. С тим у вези, интерпретатори непосредно преговарају са произвођачима фонограма,<sup>576</sup> око висине накнаде за потпун пренос својих искључивих права,<sup>577</sup> што подразумева да, за одговарајућу накнаду, интерпретатор престаје бити носилац поменутих права, док произвођач фонограма постаје једини носилац пренетих искључивих права. У прилог наведеном говори и чињеница да ниједна организација за колективно остваривање права интерпретатора у области музике у Европској унији не остварује искључива права интерпретатора.<sup>578</sup>

У погледу висине накнаде за пренос искључивих права, треба правити разлику између тзв. „именованих интерпретатора“ и помоћних, односно сесијских интерпретатора. Наиме, „именовани интерпретатори“ имају закључен индивидуални уговор<sup>579</sup> са произвођачем фонограма и остварују накнаду која је изражена у

---

<sup>574</sup> М. Ficsor (2002), 78.

<sup>575</sup> У том смислу видети: Т. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 53; European Commission DG Communications Networks, Content & Technology, Remuneration of authors and performers for the use of their works and the fixations of their performances, Brussels, 2015, доступно на адреси: [http://publications.europa.eu/resource/cellar/c022cd3c-9a52-11e5-b3b7-01aa75ed71a1.0001.01/DOC\\_1](http://publications.europa.eu/resource/cellar/c022cd3c-9a52-11e5-b3b7-01aa75ed71a1.0001.01/DOC_1), 17.04.2020, 78, 79, 80; С тим у вези, треба нагласити да се индивидуално остваривање поменутих права од стране произвођача фонограма односи и на коришћења предмета заштите на интернету. KEA European Affairs, Licensing music works and transaction costs in Europe - Final Study, 31.

<sup>576</sup> Т. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 54.

<sup>577</sup> Ruth Towse, „Economics of Performers' Rights“, *Handbook on the Economics of Copyright, A Guide for Students and Teachers*, (ed. Richard Watt), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2014, 132; Одлука Европске комисије у предмету *UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, para. 259.

<sup>578</sup> R. Towse (2014), 133. Наведена пракса постоји и у Републици Србији, где организација за колективно остваривање права интерпретатора „ПИ“ колективно остварује само неискључива права интерпретатора. У том смислу видети: Основно о правима интерпретатора, доступно на адреси: <https://www.pravainterpretatora.org/osnovno-o-pravima-interpretatora.html>, 13.04.2020.

<sup>579</sup> У том смислу, пренос искључивих права је део ширег уговорног односа интерпретатора и произвођача фонограма који у случају „именованих интерпретатора“ подразумева искључење могућности интерпретатора да своје услуге пружа другим лицима у уговореном временском периоду. Наиме, именовани интерпретатори закључују уговоре са произвођачима фонограма који садрже клаузулу која је углавном структурирана на следећи начин: „током трајања овог уговора, као и у случају продужења важења истог, интерпретатор неће из било ког разлога пружати своје услуге под својим професионалним именом или анонимно било којем другом физичком или правном лицу, осим произвођачу фонограма са

процентуалном износу од прихода остварених продајом примерака фонограма на којима је забележена интерпретација,<sup>580</sup> тј. попут аутора остварују накнаду чија висина зависи од обима искоришћавања интерпретације,<sup>581</sup> док се другој групи интерпретатора исплаћује једнократна накнада за сесију снимања интерпретације.<sup>582</sup> Међутим, иако интерпретатори индивидуално остварују своја искључива права, треба имати у виду да се код утврђивања висине једнократне накнаде помоћних и сесијских интерпретатора примењују поједини елементи колективног остваривања права, с обзиром да се иста често утврђује кроз колективне преговоре између одговарајућих удружења интерпретатора и представника произвођача фонограма.<sup>583</sup>

С друге стране, када је реч о неискључивим правима, односно правима на накнаду за одговарајуће облике коришћења фонограма и на њима забележених интерпретација, најпре треба имати у виду да наведена права не подразумевају могућност њихових носилаца да дозволе или забране, тј. контролишу искоришћавање предмета заштите, већ само право да остваре одговарајућу накнаду у случају њиховог искоришћавања.<sup>584</sup> Другим речима, корисницима није потребна дозвола носилаца права за одговарајуће облике искоришћавања предмета заштите, већ су само обавезни да за исто плате одговарајућу накнаду носиоцима.

Тако, када је реч о праву интерпретатора и произвођача фонограма на јединствену правичну накнаду за бежично емитовање и јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација, треба имати у виду да, у великом броју случајева, коришћење музичких дела на начин који захтева добијање бланко дозволе од организација за колективно остваривање малих права истовремено подразумева коришћење интерпретација тих музичких дела забележених на фонограму. У том смислу, немогућност индивидуалног остваривања наведеног права на предметима заштите сродних права такође произилази из изузетно високе потражње за коришћењем предмета заштите од стране великог броја различитих врста корисника, као што су радио и телевизијске станице, дискотеке, ресторани, хотели, продавнице, шопинг центри, спа центри, спортске хале и други слични корисници, при чему носиоци права не поседују могућност да преговарају са свим потенцијалним корисницима око висине накнаде,<sup>585</sup> врше контролу искоришћавања предмета заштите и прикупе одговарајућу накнаду. С друге стране, немогућност корисника да утврде идентитет сваког појединачног носиоца права још је израженија у случају поменутих сродних права.

---

којим закључује уговор, без његове писане сагласности.“ Наведено према: Rory Taylor, *The evolving relationship of record label and artist*, Doctoral dissertation, Liverpool John Moores University, 2010, 29.

<sup>580</sup> Висина процентуалног износа варира од интерпретатора до интерпретатора, при чему се „новим“ интерпретаторима иста, по правилу, утврђује у висини од 8 до 12% од остварених прихода, док се комерцијално успешним интерпретаторима може утврдити у вишем процентуалном износу. Полазећи од чињенице да се накнада исплаћује у процентуалном износу од остварених прихода, интерпретаторима се не исплаћује никаква накнада док произвођач фонограма не надокнади све трошкове које је имао у вези са фиксирањем интерпретације на носач звука и стављањем у промет примерака фонограма. У том смислу видети: *Ibid*, 27.

<sup>581</sup> С тим у вези, треба указати на још једну сличност која постоји између аутора и именованих интерпретатора, а која се састоји у томе да произвођачи фонограма често исплаћују наведеним интерпретаторима авансе, који такође имају за циљ финансијско обезбеђење интерпретатора у периоду пре стварања прихода од продаје примерака фонограма на којима је забележена интерпретација и имају карактер зајма, с обзиром да се интерпретатору не исплаћује уговорена накнада пре него што се аванс не амортизује. У том смислу видети: *Ibid*, 25, 26, 27.

<sup>582</sup> R. Towse (2014), 130, 132, 136.

<sup>583</sup> M. Ficsor (2002), 78.

<sup>584</sup> Наведено се односи и на неискључива права из садржине субјективног ауторског права.

<sup>585</sup> У вези са наведеним треба имати у виду да се у појединим случајевима тарифе утврђују без преговора са корисницима, и то унилатерално од стране организација или директно од стране државе, о чему ће бити више речи касније.

Наиме, једно музичко дело може имати већи број различитих носилаца права, али интерпретација забележена на фонограму може имати стотине носилаца права у случају музичких дела које интерпретира оркестар, при чему би корисник морао утврдити идентитет сваког од њих како би им исплатио одговарајућу накнаду.<sup>586</sup>

Када говоримо о праву интерпретатора и произвођача фонограма на правичну накнаду за умножавање снимака интерпретације и фонограма у личне некомерцијалне сврхе, треба имати у виду да из саме природе наведеног права произилази да се исто не може остваривати на индивидуалан начин.<sup>587</sup> Наиме, наведену накнаду плаћају, по правилу, зависно од законодавства појединих држава чланица, произвођачи и увозници уређаја за тонско снимање, односно тонско и визуелно снимање и/или произвођачи и увозници празних носача звука, односно носача звука и слике.<sup>588</sup> Полазећи од великог броја поменутих произвођача и увозника, изузетно великог броја произведених и увезених уређаја и носача, као и чињенице да право на правичну накнаду остварују, поред интерпретатора и произвођача фонограма, и аутори музичких дела, јасно је да је једини практичан начин за остваривање наведеног права, као и истоветног права аутора музичког дела, путем одговарајућих организација.

Имајући у виду наведено, може се рећи да је колективно остваривање чак и подесније у области наведених неискључивих права него у области искључивих права на музичким делима.<sup>589</sup> У прилог наведеном говори и чињеница да су практично све државе чланице Европске уније прописале да се право на јединствену правичну накнаду за бежично емитовање и јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација може остваривати само преко одговарајућих организација,<sup>590</sup> док су све државе чланице које су предвиделе право на правичну накнаду за умножавање у личне некомерцијалне сврхе<sup>591</sup> прописале обавезно колективно остваривање наведеног права, и то како за интерпретаторе и произвођаче фонограма, тако и за ауторе.<sup>592</sup>

У том смислу, за разлику од искључивих права код којих постоји, макар у начелу, могућност избора између индивидуалног и колективног остваривања од стране њихових носилаца, код наведених неискључивих права то није случај, већ се иста обавезно остварују само преко одговарајућих организација.

Поред наведених права, накнада може бити остварена и по основу давања у закуп примерака фонограма на којима је забележена интерпретација у случају преноса или уступања права давања у закуп произвођачу фонограма од стране интерпретатора. Међутим, треба имати у виду да је у савременом свету, тржиште давања у закуп

---

<sup>586</sup> T. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 54.

<sup>587</sup> M. Ficsor (2002), 90.

<sup>588</sup> Више о томе видети: AEPO ARTIS, Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement, 2014, доступно на адреси: [http://www.aepo-artis.org/usr/files/di/fi/2/AEPO-ARTIS-study-on-performers-rights-1-December-2014-FINAL\\_201611291138.pdf](http://www.aepo-artis.org/usr/files/di/fi/2/AEPO-ARTIS-study-on-performers-rights-1-December-2014-FINAL_201611291138.pdf), 14.04.2020, 60, 62 - 76.

<sup>589</sup> T. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 54.

<sup>590</sup> AEPO ARTIS, Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement, 13. Такав је случај и у Републици Србији. У том смислу видети: члан 117. и 127. ЗАСП. Изузетак се односи на Немачку у којој није прописано обавезно колективно остваривање, при чему се према прописима наведене државе поменуто право може уступити само одговарајућим организацијама, а што је довело до тога да се исто у пракси остварује само преко организације „GVL“, као и на Шведску у којој наведено питање није регулисано, с тим да се у пракси поменуто право остварује путем организација. *Ibid.*, 13, 15, 17.

<sup>591</sup> Наведено право није предвиђено у Републици Ирској, Кипру, Луксембургу и Малти. Hester Wijminga, Wouter Klomp, Marije van der Jagt, Joost Poort, *International Survey on Private Copying, Law & Practice*, WIPO, Geneva, Switzerland, 2015, 3.

<sup>592</sup> AEPO ARTIS, Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement, 61, 62 - 76. Такав је случај и у Републици Србији. У том смислу видети: члан 39. и 146. ЗАСП.

примерака фонограма на којима је забележена интерпретација музичких дела изузетно мало, што је последица једноставности приступа музичким делима и пратећим предметима заштите путем интернета,<sup>593</sup> због чега се наведено право, као и одговарајућа права произвођача фонограма и носиоца права на музичким делима у вези са давањем у закуп, по правилу, остварују индивидуално.<sup>594</sup>

## **2. Колективно остваривање права на јединствену правичну накнаду за бежично емитовање и јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација**

Када је реч о организацијама које колективно остварују наведено право, треба имати у виду да у појединим државама постоји заједничка организација интерпретатора и произвођача фонограма, као што је случај са Немачком и Данском, у другим одвојене организације наведених носилаца права, на пример у Шпанији и Чешкој, при чему у одређеним државама чак постоје одвојене организације које су заједнички успоставиле посебну организацију само за колективно остваривање наведеног права, као што је ситуација у Француској.<sup>595</sup> У оним државама у којима су успостављене одвојене организације, правило је да свака организација самостално прикупља одговарајући део накнаде, при чему у појединим државама организације заједнички прикупљају накнаду, као то је случај у Португалу и Шведској, док у одређеним државама накнаду прикупља само једна организација и затим прослеђује одговарајући део накнаде другој организацији, као на пример у Италији и Аустрији.<sup>596</sup>

Наведено је у складу са Уговором о интерпретацијама и фонограмима којим је прописано да уговорне стране могу својим прописима предвидети да јединствену правичну накнаду од корисника могу потраживати интерпретатор или произвођач фонограма или обоје, при чему у одсуству њиховог споразума, уговорне стране могу својим прописима предвидети услове под којима ће интерпретатори и произвођачи фонограма делити наведену накнаду.<sup>597</sup> Када је реч о процентуалној расподели накнаде на интерпретаторе и произвођаче фонограма, поједине државе чланице су својим прописима изричито предвиделе да сваком од наведених носилаца припада једнаки део

---

<sup>593</sup> T. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 58. Тако, Јапан је једна од ретких земаља у свету која још увек има тржиште давања у закуп примерака фонограма на којима је забележена интерпретација музичких дела, те у којој организација за колективно остваривање права интерпретатора „CRPA“ колективно остварује наведено право. Интересантно је напоменути да је наведена организација закључила уговоре о реципрочној сарадњи са страним организацијама за колективно остваривање права интерпретатора на основу којих исплаћује накнаду прикупљену од давања у закуп предмета заштите поменути страним организацијама, иако у њиховим државама не постоји тржиште давања у закуп примерака фонограма на којима је забележена интерпретација музичких дела. *Ibid*, 53.

<sup>594</sup> Наведено пракса постоји и у Републици Србији, где организација за колективно остваривање права интерпретатора „ПИ“ колективно не остварује право интерпретатора на правичну накнаду од давања у закуп примерака фонограма на којима је забележена интерпретација У том смислу видети: Основно о правима интерпретатора.

<sup>595</sup> Више о томе видети: АЕРО ARTIS, Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement, 14 - 17.

<sup>596</sup> Више о томе видети: *Ibid*.

<sup>597</sup> Реч је о члану 15 (2) поменутог уговора. WIPO Уговор о интерпретацијама и фонограмима који је закључен 20. децембра 1996. године у Женеви (WIPO Performances and Phonograms Treaty adopted in Geneva on December 20, 1996, *Official Journal of the European Communities L 89/15*). С тим у вези, треба напоменути да је Европска унија чланица наведеног уговора, при чему у Директиву 2006/115/ЕЗ није унела одредбе којима се регулише ко од носилаца права може потраживати накнаду, али јесте унела одредбе о могућности држава да предвиде услове поделе накнаде између носилаца права у одсуству њиховог споразума.



накнаде,<sup>598</sup> док у другим државама наведено питање није регулисано, али се у пракси накнада дели на једнаке делове између интерпретатора и произвођача фонограма,<sup>599</sup> након чега се иста расподељује на појединачне носиоце права.

На крају, треба рећи да је систем колективног остваривања права на јединствену правичну накнаду за бежично емитовање и јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација заснован на истим елементима као и систем колективног остваривања права на музичким делима, а које омогућавају његово правилно функционисање, при чему ћемо обрадити сваки од њих појединачно. Изузетак од наведеног односи се на бланко дозволе за коришћење целокупног светског репертоара које не постоје у овом систему, а полазећи од чињенице да, као што је раније наведено, корисницима није потреба дозвола носилаца права за бежично емитовање и јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација, већ су само обавезни да за исто плате одговарајућу накнаду.

## 2.1. Прекогранично остваривање права

Када говоримо о прекограничном остваривању наведеног права интерпретатора, најпре треба имати у виду да организације у Европској унији нису биле успешне у успостављању софистициране мреже закључених билатералних уговора о реципрочној сарадњи као што је случај са прекограничним остваривањем права на музичким делима.<sup>600</sup> Наиме, иако су многе организације које колективно остварују права интерпретатора међусобно закључиле уговоре о реципрочној сарадњи, највећи број наведених уговора није у потпуности примењен услед недостатка одговарајуће техничке инфраструктуре и проблема везаних за трошкове прекограничног остваривања права, при чему поједине организације задржавају накнаду која припада страним носиоцима права.<sup>601</sup>

У наведеном случају, реч је о тзв. „Б тип“-у уговора о реципрочној сарадњи<sup>602</sup> који подразумева да организације међусобно не врше размену, већ задржавају прикупљену накнаду која припада страним носиоцима права и користе је у складу са својим правилима, односно за социјалне и/или културне сврхе или је расподељују домаћим носиоцима права као компензацију за накнаду која им припада по основу искоришћавања њихових предмета заштите у страним државама.<sup>603</sup> Међутим, чак и када су организације закључиле тзв. „А тип“ уговора о реципрочној сарадњи,<sup>604</sup> накнаду која припада неидентификованим страним носиоцима права, а чији проценат у односу на укупно прикупљену накнаду може бити прилично висок, задржава домаћа организација и иста се, по правилу, користи за социјалне и/или културне сврхе.<sup>605</sup>

---

<sup>598</sup> Реч је о Белгији, Грчкој, Мађарској, Француској, Литванији и Холандији АЕРО ARTIS, Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement, 13.

<sup>599</sup> АЕРО ARTIS, Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement, 13. Изузетак од наведеног правила постоји у Немачкој у којој се накнада прикупљена по основу бежичног емитовања фонограма и на њима забележених интерпретација такође дели у размери 50% : 50%, али се накнада прикупљена по основу јавног саопштавања фонограма и на њима забележених интерпретација дели у размери 64% : 36% у корист интерпретатора. *Ibid.*

<sup>600</sup> С. Altemark *et al.*, 19.

<sup>601</sup> *Ibid.*

<sup>602</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађује прекогранично остваривање права код организација за колективно остваривање малих права.

<sup>603</sup> М. Ficsor (2002), 83.

<sup>604</sup> Реч је о типу уговора који, осим у изузетним случајевима, примењују организације за колективно остваривање малих и механичких права и који је обрађен у претходним деловима текста.

<sup>605</sup> М. Ficsor (2002), 83.

С друге стране, када је реч о прекограничном остваривању наведеног права произвођача фонограма, број закључених уговора о реципрочној сарадњи између организација је врло ограничен.<sup>606</sup> У том смислу, прекогранично остваривање, по правилу, функционише тако што произвођачи фонограма, пре свега велике дискографске куће али и одређени независни произвођачи фонограма, овлашћују своје локалне подружнице или заступнике у другим државама да, кроз локалне организације чији су чланови, прикупе накнаду која им припада по основу бежичног емитовања и јавног саопштавања фонограма.<sup>607</sup> Дакле, реч је о систему који је практично истоветан систему подиздавача који постоји код прекограничног остваривања механичких права на музичким делима која чине Англо-Амерички репертоар.

## 2.2. Тарифе

Када је реч о тарифама, за разлику од колективног остваривања права на музичким делима где се исте утврђују кроз појединачне или колективне преговоре између организација и корисника, код права на јединствену правичну накнаду тарифе се, поред преговора, у појединим државама утврђују без учешћа корисника, и то унилатерално од стране организација или прецизирањем кроз одговарајуће прописе.

Тако, у највећем броју случајева, тарифе се утврђују кроз преговоре између организације/организација и корисника,<sup>608</sup> при чему државе, у ситуацији када се стране не могу споразумети о тарифама, предвиђају различите начине решавања наведеног спора. Први начин, који је најчешћи у пракси, подразумева покретање поступка пред судом опште надлежности, при чему поједине државе предвиђају друге начине решавања спора који се састоје у томе да тарифе утврђује одговарајући орган управе или комисија коју, поред страна у спору, чине и представници извршне власти државе,<sup>609</sup> или чак подразумевају прописивање фиксних висина накнада које се примењују у одсуству одговарајућег споразума.<sup>610</sup>

Поред тога, у мањем броју случајева, тарифе се утврђују унилатерално од стране организација, у смислу да није неопходно да се корисници сагласе са истима како би биле валидне, с тим да могу оспорити тарифу покретањем поступка пред арбитражом, а касније и пред судом опште надлежности, док је у другим државама неопходно да тарифу утврђену од стране организација одобри одговарајући орган извршне власти државе.<sup>611</sup> На крају, тарифе могу бити утврђене директно од стране државе, доношењем одговарајућег прописа којим се детаљно уређује висина накнада.<sup>612</sup>

С друге стране, када је реч о начину одређивања тарифа, најпре треба имати у виду да Директива 2006/115/ЕЗ не прецизира шта се сматра правичном накнадом за бежично емитовање и јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација. С тим у вези, Суд правде је дао одређена упутства државама

<sup>606</sup> С. Altemark *et al*, 19.

<sup>607</sup> *Ibid*.

<sup>608</sup> АЕРО ARTIS, Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement, 14 - 17. Изузетак од наведеног случаја постоји у Италији и Аустрији где се тарифа за право на јединствену правичну накнаду утврђује кроз преговоре између организације произвођача фонограма и корисника, а организација произвођача фонограма затим прослеђује припадајући део накнаде организацији интерпретатора. *Ibid*, 14, 16.

<sup>609</sup> У првом случају реч је о Словенији, док је у другом случају реч о Француској.

<sup>610</sup> АЕРО ARTIS, Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement, 14 - 17. Наведени случај решавања спора предвиђен је у Италији. *Ibid*.

<sup>611</sup> У првом случају реч је о Немачкој, док је у другом случају реч о Мађарској. *Ibid*, 15. Више о начину решавања спорова око тарифе путем арбитраже видети у делу текста којим се обрађују тарифе за колективно остваривање малих права.

<sup>612</sup> Наведени случај постоји у Белгији, где се тарифе утврђују краљевским декретима. *Ibid*, 14.

чланицама тако што је, с једне стране утврдио да мора постојати уравнотеженост интереса интерпретатора и произвођача фонограма у остварењу накнаде и интереса корисника да искоришћавају предмете заштите под разумним условима и тако што је, с друге стране, предвидео да је на свакој држави чланици да на својој територији одреди одговарајуће критеријуме за примену концепта правичне накнаде, наводећи да модел за израчунавање правичне накнаде може бити заснован на варијабилним и фиксним факторима, као што су, између осталог, број сати емитовања фонограма, слушаност радио програма или тарифе утврђене од стране организације за колективно остваривање малих права.<sup>613</sup>

Имајући у виду наведено, тарифе се у државама чланицама одређују на један од три могућа начина, односно њиховом комбинацијом. Тако, први начин подразумева да се тарифа одређује у процентуалном износу од прихода који корисник остварује искоришћавањем предмета заштите,<sup>614</sup> при чему се овај облик, по правилу, примењује када је реч о бежичном емитовању фонограма и на њима забележених интерпретација, док други и трећи подразумевају одређивање тарифе у износу који зависи од капацитета простора у којима корисник искоришћава предмете заштите или одређивање тарифе у паушалном износу, при чему се исти, по правилу, примењују када је реч о јавном саопштавању фонограма и на њима забележених интерпретација.<sup>615</sup>

Када је реч тарифама које се одређују у процентуалном износу, треба имати у виду да се висина процента утврђује, по правилу, полазећи од заступљености бежичног емитовања фонограма и на њима забележених интерпретација у односу на укупно трајање емитованог програма,<sup>616</sup> при чему је висина накнада знатно нижа у односу на одговарајуће накнаде за коришћење музичких дела.<sup>617</sup> Наведена знатно нижа висина накнада постоји и у случају одређивања тарифе у паушалном износу, те тако у Немачкој тарифа организације интерпретатора и произвођача фонограма „GVL“ утврђује накнаде у износу од 20% или 26% од одговарајућих накнада утврђених тарифом организације за колективно остваривање права на музичким делима „GEMA“.<sup>618</sup> На крају, када је реч о одређивању тарифе зависно од капацитета простора,

---

<sup>613</sup> У том смислу видети пресуду Суда правде Европских заједница у предмету *C-345/00 Stichting ter Exploitatie van Naburige Rechten (SENA) v Nederlandse Omroep Stichting (NOS)* [2003] ECR I-01251, para. 38, 46.

<sup>614</sup> Алтернативно, тарифа се може одредити у процентуалном износу од трошкова корисника потребних за обављање делатности у оквиру којих искоришћава предмете заштите, уколико корисник не остварује приход. Такав је случај у Републици Србији, у том смислу видети: члан 9. Споразума о јединственој тарифи накнада за емитовање фонограма и на њима забележених интерпретација („Сл. гласник РС“ бр. 25/2014 и 47/2015, даље у фуснотама: Споразум о јединственој тарифи накнада).

<sup>615</sup> АЕРО ARTIS, *Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement*, 14 - 17.

<sup>616</sup> У том смислу видети: *Tariff for the exploitation of commercially published sound recordings in private broadcast programmes*, доступно на адреси: <https://www.gvl.de/en/rights-users/tariff-overview>, 20.04.2020. и *La gestion de la Rémunération Equitable, Services privés de radiodiffusion sonore*, доступно на адреси: [http://www.spre.fr/document/guide\\_bareme\\_radio privees\\_2008.pdf](http://www.spre.fr/document/guide_bareme_radio privees_2008.pdf), 20.04.2020. Наведено правило се примењује и у Републици Србији. У том смислу видети: члан 13. Споразума о јединственој тарифи накнада.

<sup>617</sup> Тако, у Немачкој наведена тарифа износи 2,79% или 5,58% релевантних прихода, док се у Француској креће у распону од 4 до 7% од релевантног прихода. *Ibid.* У Републици Србији наведена тарифа се креће у распону од 2,75 до 4% од релевантног прихода. У том смислу видети: Споразум о јединственој тарифи накнада, тарифни број 1.

<sup>618</sup> У том смислу видети: *Tariff for the public performance of sound recordings, audiovisual recordings and broadcasts*, доступно на адреси: <https://www.gvl.de/en/rights-users/tariff-overview>, 20.04.2020.

треба напоменути да постоје различите висине накнада с обзиром на значај који за обављање делатности корисника има искоришћавање предмета заштите.<sup>619</sup>

### 2.3. Контрола искоришћавања предмета заштите

Када је реч о контроли искоришћавања предмета заштите треба правити разлику између контроле јавног саопштавања фонограма и на њима забележених интерпретација и контроле бежичног емитовања фонограма и на њима забележених интерпретација.

Организације врше контролу јавног саопштавања фонограма и на њима забележених интерпретација на истоветан начин као и организације за колективно остваривање малих права, тј. врше контролу искоришћавања предмета заштите од стране корисника који плаћају правичну накнаду и општу контролу тржишта у циљу откривања корисника који предмете заштите користе без плаћања поменуте накнаде. С тим у вези, а полазећи од изузетно високих трошкова, организације у појединим државама нису успоставиле своје системе контроле, већ су наведену активност повериле организацијама за колективно остваривање малих права, уз плаћање одговарајуће провизије, сматрајући да је таква провизија нижа од трошкова успостављања система контроле искоришћавања предмета заштите.<sup>620</sup> Наведено становиште засновано је на економији обима, имајући у виду чињеницу да се у случају јавног саопштавања, музичка дела и предмети заштите искоришћавају од стране истих корисника и на истоветан начин, те је у поменутом случају знатно економски ефикасније да једна организација која има већ успостављен систем контроле прошири обим исте, него да још једна организација сноси све трошкове успостављања потпуног система контроле.

С друге стране, организације, по правилу, самостално врше контролу бежичног емитовања фонограма и на њима забележених интерпретација.<sup>621</sup> Наведено је последица чињенице да су трошкови вршења поменуте контроле знатно нижи него у случају контроле јавног саопштавања предмета заштите, а што је узроковано комбинацијом више фактора.

Тако, када је реч о контроли активности појединачних корисника, која пре свега подразумева контролу плаћања одговарајуће накнаде, треба имати у виду да организација, по правилу, исту не врши путем агената, већ су корисници обавезни да организацији достављају одговарајућу правну и финансијску документацију.<sup>622</sup> Затим,

---

<sup>619</sup> У том смислу видети: SPRE baremes, доступно на адреси: [http://www.spre.fr/index.php?page\\_id=4](http://www.spre.fr/index.php?page_id=4), 20.04.2020, као и члан 6. Тарифе за остваривање права на накнаду за јавно саопштавање музичких дела, интерпретација и фонограма („Сл. гласник РС“ бр. 117/2013, 114/2017 - др. тарифа и 63/2018- др. тарифа).

<sup>620</sup> М. Ficsor (2002), 81. Такав је случај, на пример, у Немачкој. У том смислу видети: Public performance, доступно на адреси: <https://www.gvl.de/en/rights-users/public-performance>, 21.04.2020.

<sup>621</sup> М. Ficsor (2002), 81.

<sup>622</sup> Тако, на пример, чланом 12. Споразума о јединственој тарифи накнада прописано је следеће: „Корисник је дужан да доставља организацији податке о приходима са раздвојеним основицама стицања, и то до 15. у месецу за претходни месец, као и да достави биланс успеха за претходну годину у року од 10 дана од предаје биланса надлежном органу, а оверени примерак од стране надлежног органа у року од 10 дана од пријема овереног примерка, ради утврђивања коначног обрачуна. Поред биланса успеха, корисник је дужан да приложи и релевантну финансијску и другу документацију из које се може поуздано утврдити основица за обрачун накнаде. Ако корисник не достави годишњи биланс успеха за претходну годину у прописаном року, организација која убира средства од корисника је дужна да га писменим путем позове да достави биланс у року од 15 дана од пријема позива. Ако корисник не достави годишњи биланс успеха за претходну годину ни након истека рока остављеног у позиву, колективна организација која убира накнаду ће утврдити коначни годишњи обрачун накнаде примењујући податке

организације, попут организација за колективно остваривање механичких права, не врше контролу стварног коришћења предмета заштите од стране корисника која подразумева ангажовање агената који ће евидентирати искоришћаване предмете заштите, већ су корисници обавезни да организацији достављају одговарајуће податке, тј. прецизне евиденције о њиховом искоришћавању.<sup>623</sup> На крају, полазећи од релативно малог броја корисника, с обзиром да бежично емитовање предмета заштите, по правилу, подразумева високе финансијске издатке, организације имају знатно ниже трошкове приликом опште контроле тржишта у циљу откривања корисника који предмете заштите користе без плаћања накнаде. С тим у вези, треба имати у виду да су трошкови опште контроле тржишта додатни умањени полазећи од чињенице да се иста може вршити без физичког присуства у просторијама корисника, тј. да се може вршити „на даљину“, путем тзв. „мониторинга“ емитованог програма,<sup>624</sup> при чему се наведено односи и на контролу достављених података о заступљености бежичног емитовања фонограма и на њима забележених интерпретација у односу на укупно трајање емитованог програма, као и на контролу достављених података о искоришћавању појединачних предмета заштите.

#### **2.4. Расподела накнаде**

Када је реч о расподели накнаде, треба имати у виду да нема значајнијих разлика у односу на систем колективног остваривања малих права, осим у погледу субјективних критеријума у плану расподеле и начина утврђивања висине удела појединачних интерпретатора.<sup>625</sup>

Тако, планови расподеле организација не предвиђају систем бодовања са субјективним критеријумима, на основу којих се интерпретацијама музичких дела забележених на фонограму, а која припадају одговарајућим жанровима музике додељује већи број бодова у односу на онај број који би остварили применом искључиво објективних критеријума, односно већи број бодова у односу на предмете заштите једнаке дужине који не припадају наведеним жанровима, а који су искоришћавани у истом обиму и на исти начин. У том смислу, организације не врше унакрсно субвенционисање између жанрова интерпретација музичких дела забележених на фонограму приликом расподеле накнаде носиоцима права субвенционисањем интерпретација „културно вредних“ музичких дела од стране интерпретација дела из других жанрова музике.

С друге стране, када говоримо о расподели дела накнаде који припада интерпретаторима, организације по утврђивању износа накнаде за сваку појединачну интерпретацију расподељују накнаду у процентуалном износу на појединачне

---

из јавно доступних финансијских извештаја, преко интернет страница Агенције за привредне регистре, Народне банке Србије или других надлежних државних органа.“

<sup>623</sup> Тако, на пример, као што је раније наведено, чланом 187. став 5. ЗАСП-а прописано је да су организације за радиодифузију дужне да једном месечно достављају попис емитованих предмета заштите организацијама чије предмете заштите искоришћавају на начин и у форми одређеној општим актима организације.

<sup>624</sup> У том смислу видети: члан 13. Споразума о јединственој тарифи накнада.

<sup>625</sup> У том смислу видети: GVL Distribution regulations as from 2016 incl. annexes 2018, доступно на адреси: <https://www.gvl.de/en/gvl/documents-and-forms>, 23.04.2020; План расподеле организације „ПИ“ (пречишћен текст), доступно на адреси: <https://www.pravainterpretatora.org/images/Plan-raspodele.pdf>, 23.04.2020; PPL Distribution rules, доступно на адреси: [https://www.ppluk.com/wpcontent/uploads/Governance/PPL\\_Distribution\\_Rules.pdf](https://www.ppluk.com/wpcontent/uploads/Governance/PPL_Distribution_Rules.pdf), 23.04.2020. и ADAMI, Articles of Association & General Regulations 2018, доступно на адреси: [https://www.adami.fr/wpcontent/uploads/2018/10/articles\\_association\\_general\\_regulations\\_ADAMI-2018ENG-web.pdf](https://www.adami.fr/wpcontent/uploads/2018/10/articles_association_general_regulations_ADAMI-2018ENG-web.pdf), 23.04.2020.

интерпретаторе према њиховом статусу на интерпретацији,<sup>626</sup> осим уколико су интерпретатори наведено питање регулисали уговором на другачији начин.<sup>627</sup>

### 3. Колективно остваривање права на правичну накнаду за умножавање у личне некомерцијалне сврхе

Као што је раније наведено, Директивом 2001/29/ЕЗ утврђена је могућност држава чланица да пропишу за ауторе, интерпретаторе и произвођаче фонограма право на правичну накнаду за умножавање њихових дела, односно снимака интерпретације и фонограма у личне некомерцијалне сврхе, при чему су све државе чланице које су предвиделе наведено право прописале обавезно колективно остваривање истог, и то како за интерпретаторе и произвођаче фонограма, тако и за ауторе.

Обвезници плаћања наведене накнаде, у највећем броју случајева, су произвођачи и увозници уређаја за тонско снимање, односно тонско и визуелно снимање, као и произвођачи и увозници празних носача звука, односно носача звука и слике,<sup>628</sup> при чему се накнада не плаћа за уређаје и носаче који се продају крајњим потрошачима који исте користе у комерцијалне сврхе, док су у већини држава произвођачи ослобођени плаћања накнаде за оне примерке уређаја и носача који су намењени за извоз.<sup>629</sup> С друге стране, у појединим државама правичну накнаду плаћају и продавци наведених уређаја и носача у малопродаји,<sup>630</sup> док се у другим државама наведена накнада дотира из буџета.<sup>631</sup>

Поред тога, када је реч о утврђивању листе конкретних уређаја и/или празних носача за које се плаћа накнада, треба имати у виду да постоје значајне разлике између држава како у погледу појединачних уређаја и/или празних носача обухваћених листом, тако и у погледу надлежности за утврђивање поменуте листе. Тако, у појединим државама листу прописује законодавац или влада, у другим судови утврђују појединачне уређаје и празне носаче на основу захтева носилаца права, док у трећим државама специјализована тела које је формирала држава одређују листу конкретних уређаја и празних носача за које се плаћа накнада.<sup>632</sup>

---

<sup>626</sup> У том смислу видети: GVL Distribution regulations as from 2016 incl. annexes 2018, Annex 1, Point values (weighting) - contributors' categories, доступно на адреси: <https://www.gvl.de/en/gvl/documents-and-forms>, 23.04.2020; Тако, на пример, члан 37. Плана расподеле организације „ПИ“ разликује следеће статусе интерпретатора: главни интерпретатор, члан групе, члан извођачког састава, члан пратећег састава, члан оркестра, члан састава, члан великог састава и вођа оркестра, при чему за сваког од њих предвиђа различите износе висине удела у накнади.

<sup>627</sup> Тако, на пример, чланом 37. Плана расподеле организације „ПИ“ прописано је да интерпретатори који учествују у интерпретацији могу поднети и посебан уговор или изјаву којом уређују уделе у интерпретацији и у том случају ће се применити дати удели из уговора, с тим да такви интерпретатори морају представљати већину у конкретној интерпретацији, не могу искључити из расподеле нити уредити уделе или статусе интерпретатора који нису уговорна страна и интерпретатор не може добити коефицијент који прелази износ од 0.500.

<sup>628</sup> АЕРО ARTIS, Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement, 57. Изузетак од наведеног правила постоји у Данској, где не постоји тзв. „шема дуалне накнаде“, те се правична накнада не плаћа за уређаје за тонско снимање, односно тонско и визуелно снимање, већ само за празне носаче звука, односно носача звука и слике. *Ibid*, 62 - 76.

<sup>629</sup> Н. Wijminga, W. Klomp, M. van der Jagt, J. Poort, 10, 11. Тако, на пример, произвођачи нису ослобођени од плаћања наведене накнаде у случају извоза уређаја и носача звука у Пољској. *Ibid*.

<sup>630</sup> Наведени случај постоји, на пример, у Немачкој, Аустрији и Литванији. АЕРО ARTIS, Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement, 62 - 76.

<sup>631</sup> Наведени случај постоји у Норвешкој, Шпанији и Финској. Н. Wijminga, W. Klomp, M. van der Jagt, J. Poort, 8.

<sup>632</sup> Н. Wijminga, W. Klomp, M. van der Jagt, J. Poort, 8. Када је реч о разликама у погледу појединачних уређаја и празних носача обухваћених листом, као пример можемо узети Белгију и Холандију и навести

Међутим, без обзира на наведене разлике, треба имати у виду да у свим државама чланицама накнада коју плаћају обвезници утврђени прописима сваке државе припада ауторима, интерпретаторима и произвођачима фонограма. Полазећи од наведеног, у већини држава, наведено право колективно остварује једна организација,<sup>633</sup> и то по правилу организација за колективно остваривање права аутора,<sup>634</sup> при чему су у појединим државама организације аутора, интерпретатора и произвођача фонограма успоставиле посебну организацију само за колективно остваривање наведеног права, као што је случај у Немачкој и Француској.<sup>635</sup> С друге стране, у мањем броју држава, одвојене организације наведених носилаца самостално остварују право на правичну накнаду за умножавање у личне некомерцијалне сврхе.<sup>636</sup>

На крају, треба имати у виду да је систем колективног остваривања права на правичну накнаду за умножавање у личне некомерцијалне сврхе заснован на истим елементима као и систем колективног остваривања права на јединствену правичну накнаду за бежично емитовање и јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација, уз одговарајуће разлике које произилазе из специфичности права на правичну накнаду за умножавање у личне некомерцијалне сврхе, а које ћемо појединачно обрадити.

### 3.1. Тарифе

Када говоримо о тарифама, најпре треба имати у виду да постоји више различитих начина њиховог одређивања. Тако, у појединим државама тарифе се уопште не утврђују, већ се правична накнада исплаћује носиоцима права путем њихових организација из средстава одређених у буџетима државама, док у другим државама исте могу бити утврђене кроз директну државну интервенцију, тј. њиховим прописивањем од стране законодавца или владе, односно одговарајућег министарства, без учешћа организација и обвезника плаћања у њиховом одређивању, затим могу бити утврђене од стране организације/организација као резултат њихових преговора са представницима обвезника плаћања, и на крају, тарифе могу бити утврђене законом или другим прописом од стране државе на основу предлога организације/организација или могу бити утврђене од стране специјализованих тела које је формирала држава у оквиру којих се воде преговори организације/организација и обвезника плаћања накнаде.<sup>637</sup>

---

да се у Белгији накнада плаћа за следеће уређаје и носаче: аудио касете, дигиталне аудио касете, компакт дискове, мини дискове, DVD дискове, меморијске картице, USB меморије, MP3 плејере, MP4 плејере, мобилне телефоне са MP3 и/или MP4 функцијом, таблет рачунаре, екстерне хард дискове и кућне уређаје са уграђеним хард дисковима, док се од наведених уређаја/носача у Холандији накнада не плаћа за: аудио касете, дигиталне аудио касете, мини дискове, меморијске картице, USB меморије и MP4 плејере, али се зато накнада плаћа за Set-top box/Hard disc recorder уређаје. *Ibid.* 42, 121.

<sup>633</sup> *Ibid.*, 12.

<sup>634</sup> М. Ficsor (2002), 90.

<sup>635</sup> АЕРО ARTIS, Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement, 61, 62 - 76.

<sup>636</sup> Реч је о Чешкој, Грчкој и Словачкој. Н. Wijminga, W. Klomp, M. van der Jagt, J. Poort, 12.

<sup>637</sup> Н. Wijminga, W. Klomp, M. van der Jagt, J. Poort, 8. Тако, као што је раније наведено, накнада се исплаћује из средстава буџета у Норвешкој, Шпанији и Финској. С друге стране, примери држава у којима се тарифе утврђују су следећи: законодавац прописује тарифу у Чешкој, Данској, Грчкој и Португалу, влада прописује тарифу у Словенији, министар задужен за област културе прописује тарифу у Италији, Летонији и Пољској, док се тарифе успостављају као резултат преговора у Немачкој и Аустрији. АЕРО ARTIS, Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement, 62 - 76. На крају, тарифе се утврђују од стране државе на основу предлога организације у Мађарској, док се у Холандији тарифе утврђују од стране тела под називом „SONT“ које чине представници носилаца права и обвезника плаћања накнаде. У том смислу видети: How are these fees

С друге стране, када је реч о начину одређивања тарифа, треба имати у виду да се исте у државама чланицама одређују на један од два могућа начина или њиховом комбинацијом. Тако, први начин подразумева одређивање тарифе у фиксном износу, при чему висина накнаде зависи од меморијског капацитета конкретних уређаја и/или носача, док други подразумева да се тарифа одређује у процентуалном износу од продајне цене или набавне цене уређаја и носача у случају њиховог увоза, док поједине државе комбинују фиксне тарифе за празне носаче са тарифама у процентуалном износу за уређаје.<sup>638</sup>

У правој теорији се истиче да је одређивање тарифа у процентуалном износу проблематично полазећи од чињенице да постоји тенденција пада продајне, односно набавне цене уређаја и носача док њихов меморијски капацитет континуирано расте, те самим тим и број умножених примерака дела и предмета заштите.<sup>639</sup> Другим речима, одређивање тарифа у процентуалном износу не одражава реалан однос интензитета активности умножавања у личне некомерцијалне сврхе и накнаде коју по том основу остварују носиоци права. У том смислу, када је реч о одређивању тарифе у фиксном износу, поједине државе захтевају спровођење одговарајућих емпиријских студија којима ће се утврдити интензитет активности умножавања у личне некомерцијалне сврхе, а у циљу правилног одређивања износа накнада.<sup>640</sup>

### 3.2. Контрола искоришћавања дела и предмета заштите

Када је реч о контроли искоришћавања дела и предмета заштите, најпре треба имати у виду да организације не врше контролу активности појединачних произвођача и увозника, а која пре свега подразумева контролу плаћања одговарајуће накнаде, већ су произвођачи и увозници обавезни да организацији достављају одговарајућу документацију.<sup>641</sup>

Поред тога, организације не врше ни контролу стварног коришћења дела и предмета заштите, односно не прикупљају податке о умножавању истих, а полазећи од чињенице да је фактички немогуће утврдити која дела и предмети заштите су умножени од стране физичких лица у личне некомерцијалне сврхе, нити је могуће утврдити квантитет њиховог умножавања на наведени начин.<sup>642</sup> Имајући у виду

---

determined, доступно на: <https://www.artisjus.hu/felhasznaloknak/maganmasolasi-dij/qa-10/>, 27.04.2020. и About the SONT, доступно на: <https://www.onderhandelingthuiskopie.nl/overdesont>, 27.04.2020.

<sup>638</sup> Н. Wijminga, W. Klomp, M. van der Jagt, J. Poort, 8. Интересантно је напоменути да се тарифе одређују у фиксном износу, по правилу, у државама тзв. „Западне Европе“ попут Немачке, Француске, Италије, Аустрије и Холандије, док се тарифе у процентуалном износу по правилу одређују у државама тзв. „Источне Европе“, попут Пољске, Словачке, Естоније и Румуније, док комбинација фиксних и процентуалних тарифа постоји у Чешкој, Литванији и Летонији. Када је реч о висини износа накнада, накнаде у процентуалном износу могу се одредити за сваки конкретан уређај и носач, као што је случај у Пољској у којој се накнаде крећу у распону од 0,05 до 3% од одговарајуће цене конкретног уређаја и носача или се могу одредити у процентуалном износу у односу на све уређаје и носаче, као што је случај у Грчкој у којој накнада износи 6% од одговарајуће цене за све уређаје и носаче. С друге стране, када је реч о фиксним накнадама, можемо узети за пример Немачку и навести да се накнаде крећу у распону од 0,06 евра за компакт диск меморијског капацитета 700 мегабајта до 36 евра за паметни телефон меморијског капацитета 16 гигабајта. *Ibid.* 8, 9. У Републици Србији, тарифа се одређује у процентуалном износу зависно од конкретног уређаја и носача, при чему се накнаде одређују или у висини од 1% или у висини од 3% од њихове продајне или набавне цене. У том смислу видети: Тарифа за остваривање права на посебну накнаду („Сл. гласник РС“ бр. 43/2013 и 8/2017).

<sup>639</sup> АЕРО ARTIS, Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement, 58.

<sup>640</sup> *Ibid.* Реч је о Немачкој, Француској, Мађарској и Литванији. *Ibid.* 59.

<sup>641</sup> Н. Wijminga, W. Klomp, M. van der Jagt, J. Poort, 12.

<sup>642</sup> Т. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 77.



наведено, организације се ослањају на већ постојеће информације о искоришћавању појединачних дела и предмета заштите, као што су одговарајући подаци о емитовању и јавном саопштавању истих од стране радио и телевизијских станица, дискотека и других корисника, као и подаци о продаји примерака фонограма на којима је забележена интерпретација музичких дела и други доступни подаци, а на основу којих се може утврдити структура умножавања у личне некомерцијалне сврхе са приближно истом прецизношћу као и у случају коришћења одговарајућих малих права.<sup>643</sup>

### **3.3. Расподела накнаде и прекогранично остваривање права**

Полазећи од чињенице да право на правичну накнаду остварују аутори, интерпретатори и произвођачи фонограма, додатни корак у процесу расподеле правичне накнаде, по одбитку одговарајућих административних трошкова, јесте прослеђивање укупног износа накнаде који припада свакој од наведених категорија носилаца организацијама које колективно остварују права истих,<sup>644</sup> у складу са унапред утврђеном висином удела, осим у случају када одвојене организације наведених носилаца остварују право на правичну накнаду, где свака од њих самостално прикупља одговарајући удео накнаде од произвођача и увозника.

Висина удела сваке од наведених категорија носилаца права у правичној накнади утврђена је одговарајућим прописом државе или се утврђује као резултат преговора организација наведених носилаца права.<sup>645</sup> У том смислу, значајно је истаћи да је висина удела неравномерна у највећем броју држава, односно не подразумева једнаке уделе аутора, интерпретатора и произвођача фонограма у правичној накнади, при чему у наведеном случају највећи удео припада аутору, док се у мањем броју држава удели одређују у једнакој висини за све носиоце права.<sup>646</sup>

Након што су утврђени укупни износи накнаде који припадају одговарајућим категоријама носилаца права у складу са предвиђеним уделима, организација прослеђује исте одговарајућим организацијама аутора и/или интерпретатора и произвођача фонограма,<sup>647</sup> које затим врше расподелу накнаде појединачним носиоцима у складу са раније наведеним правилима сваке организације,<sup>648</sup> уз разлику која се односи на висину одбитка за социјалне и/или културне сврхе. Треба напоменути да расподела накнаде у складу са правилима организације подразумева и прослеђивање утврђеног износа накнаде одговарајућим страним организацијама са којима има

<sup>643</sup> M. Ficsor (2002), 91.

<sup>644</sup> Уколико организација за колективно остваривање права аутора истовремено колективно остварује право на правичну накнаду за умножавања у личне некомерцијалне сврхе за све категорије носилаца права, онда задржава удео у накнади који припада ауторима, док прослеђује удео у накнади који припада интерпретаторима и произвођачима фонограма њиховим организацијама.

<sup>645</sup> Тако, на пример, висина удела утврђена је одговарајућим прописом у Белгији, Чешкој, Пољској и Шпанији, док се преговорима утврђује у Немачкој, Холандији и Данској. АЕРО ARTIS, Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement, 62 - 76.

<sup>646</sup> АЕРО ARTIS, Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement, 60. С тим у вези, треба имати у виду да постоје различите варијанте неравномерних висина удела, при чему се у највећем броју случајева удели утврђују на следећи начин: 50% аутор, 25% интерпретатор и 25% произвођач фонограма, као што је случај у Француској, Италији, Шпанији и Чешкој, затим удели се утврђују у размери 40 : 30 : 30 у корист аутора у Холандији, Португалу и Словенији, док у Немачкој аутору припада 58% накнаде с тим да се преосталих 42% накнаде дели између интерпретатора и произвођача фонограма у односу 64 : 36 у корист интерпретатора. С друге стране, једнака висина удела носилаца права у накнади постоји, између осталог, у Белгији, Данској и Литванији. *Ibid.* 62 - 76.

<sup>647</sup> H. Wijminga, W. Klomp, M. van der Jagt, J. Poort, 12.

<sup>648</sup> T. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012a), 77. Наведено се подразумева и у случају када одвојене организације носилаца самостално остварују право на правичну накнаду.

закључен билатерални уговор о реципрочној сарадњи, чак и у случају када у страниој држави није утврђено право на правичну накнаду за умножавање у личне некомерцијалне сврхе.<sup>649</sup>

На крају, треба имати у виду да у већини држава организације одбијају од правичне накнаде одговарајући проценат средстава за социјалне и/или културне сврхе, при чему је наведени проценат, у већем броју случајева, утврђен прописима државе, док је у мањем броју случајева утврђен правилима организације.<sup>650</sup> Тако, организације одбијају у просеку 30% од накнаде за социјалне и/или културне сврхе, при чему се у појединачним државама одбитак за социјалне и/или културне сврхе креће у распону од 5% до 50% од накнаде.<sup>651</sup> Наведена висина одбитака условљена је, с једне стране, чињеницом да је немогуће прецизно утврдити колики износ правичне накнаде припада појединачним носиоцима права и, с друге стране, тежњом да се умањи негативна слика правичне накнаде која се посматра као врста пореза од стране већине обвезника њеног плаћања.<sup>652</sup> У том смислу, легалитет високог процента одбитака за социјалне и/или културне сврхе потврђен је од стране Суда правде Европске уније који је навео да се право на правичну накнаду за умножавање у личне некомерцијалне сврхе не може искључити због чињенице да се половина прихода убраних по основу исте не плаћа директно носиоцима права на ту накнаду, већ социјалним и културним установама основанима у корист тих носилаца права, ако наведени носиоци права стварно имају користи од тих социјалних и културних установа и ако детаљна правила за функционисање наведених установа нису дискриминаторна.<sup>653</sup>

---

<sup>649</sup> У том смислу видети: АЕРО ARTIS, *Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement*, 56.

<sup>650</sup> АЕРО ARTIS, *Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement*, 60, 62 - 76. Тако, на пример, проценат одбитака за социјалне и/или културне сврхе утврђен је прописима у Француској, Данској, Литванији и Португалу, док организације утврђују наведени проценат у Немачкој, Холандији и Чешкој. *Ibid.*

<sup>651</sup> Н. Wijminga, W. Klomp, M. van der Jagt, J. Poort, 12. Тако, одбитак за социјалне и/или културне сврхе одређује се у износу од 5% од накнаде у Немачкој, 25% у Француској, 33% у Данској и 50% у Аустрији. *Ibid.* 12, 13.

<sup>652</sup> Т. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012a), 77.

<sup>653</sup> Пресуда Суда правде Европске уније у предмету C-521/11 *Amazon.com International Sales Inc. and Others v Austro-Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH* [2013] published in the electronic Reports of Cases (Court Reports - general), para. 55.

# ОДЕЉАК Б

## СИСТЕМ КОЛЕКТИВНОГ ОСТВАРИВАЊА АУТОРСКОГ И СРОДНИХ ПРАВА У СВЕТЛУ ПРАВА КОНКУРЕНЦИЈЕ

### ГЛАВА I

#### ПОЛОЖАЈ ОРГАНИЗАЦИЈА СА СТАНОВИШТА ПРАВА КОНКУРЕНЦИЈЕ

##### 1. Организације као (не)допуштено повезивање учесника на тржишту

У правној теорији се наводи да организације представљају облик удруживања индивидуалних носилаца права који искључује конкуренцију између истих у погледу услова и цене уступања права на музичким делима,<sup>654</sup> а полазећи од раније наведене чињенице да музичка дела представљају супституте,<sup>655</sup> као и чињенице да се индивидуални носиоци права сматрају учесницима на тржишту у праву конкуренције Европске уније.<sup>656</sup> Наиме, организације фиксирају тарифе за коришћење дела са свог репертоара и дају бланко дозволу за коришћење истих због чега се појављују као удружење учесника на тржишту које искључује конкуренцију између носилаца права као својих чланова, те садрже све елементе хоризонталних ценовних картела.<sup>657</sup>

Имајући у виду наведено, поставља се питање зашто је такво понашање на тржишту допуштено са становишта права конкуренције, тј. одредби које регулишу забрану рестриктивних споразума? С тим у вези, најпре треба навести да организације могу бити посматране и као заједничко улагање („joint venture“) носилаца права који преузимају иницијативу да формирају организацију, а с обзиром да заједничко улагање представља један од неколико облика концентрација учесника на тржишту.<sup>658</sup> У том смислу, треба имати у виду да се у складу са Уредбом бр. 139/2004<sup>659</sup> заједничко улагање сматра концентрацијом само уколико се ствара за трајно обављање свих функција самосталног економског субјекта. Међутим, код организација, то по правилу није случај, јер носиоци права само преносе/уступају одговарајућа права организацији, али им не поверавају све своје економске активности, због чега се формирање организација мора разматрати са становишта забране рестриктивних споразума.<sup>660</sup>

Упоредноправно гледано, питање допуштености организација, тј. бланко дозвола као једног од основних елемената система функционисања истих, разматрано је једино у судској пракси Сједињених Америчких Држава, пре свега, од стране од стране Врховног суда у познатом предмету „ВМI v. CBS“ из 1979. године.<sup>661</sup>

Наиме, у поменутом предмету поставило се питање да ли давање бланко дозвола познатој телевизијској кући „CBS“ од стране организација за колективно остваривање права на музичким делима „ASCAP“ и „ВМI“ по тарифама утврђеним преговорима између поменутих страна представља незаконито фиксирање цена.<sup>662</sup> Наиме,

<sup>654</sup> G. Lunney (2016), 320.

<sup>655</sup> У том смислу видети део текста којим се обрађује основ ауторскоправне заштите са становишта права конкуренције.

<sup>656</sup> J. Drexl (2013), 207. Изузетак од овог правила односи се на индивидуалне ауторе који стварају дела током трајања радног односа извршавајући своје радне обавезе. *Ibid.*

<sup>657</sup> *Ibid*; С. Марковић (2013), 636.

<sup>658</sup> J. Drexl (2013), 206.

<sup>659</sup> Уредба Савета бр. 139/2004 од 20. јануара 2004. године о контроли концентрација између учесника на тржишту (Council Regulation No 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings, *Official Journal L 24/1*), члан 3. став 4.

<sup>660</sup> J. Drexl (2013), 207.

<sup>661</sup> *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc., United States Supreme Court.*

<sup>662</sup> *Ibid.*, 6.

апелациони суд је утврдио да је давање бланко дозвола телевизијским кућама фиксирање цена које представља тзв. „*per se*“ повреду прописа права конкуренције, док је Врховни суд вратио предмет првостепеном суду заузевши став да није реч о тзв. „*per se*“ повреди, већ да је неопходно проценити да ли бланко дозвола представља повреду прописа права конкуренције према тзв. „правилу разума“,<sup>663</sup> у складу са којим тужилац мора доказати да конкретни споразум или понашање ограничава конкуренцију и да такви ефекти који нарушавају конкуренцију превазилазе ефекте који исту поспешују.<sup>664</sup>

С тим у вези, Врховни суд је, с једне стране, навео аргументе који говоре у прилог томе да ефекти бланко дозволе који поспешују конкуренцију превазилазе оне који исту нарушавају, док је, с друге стране, извршио разликовање између бланко дозволе и једноставних хоризонталних споразума којима се фиксира цена кроз дефинисање бланко дозволе као производа различитог од збира индивидуалних дозвола.

Тако, Суд је навео да организације знатно смањују трансакционе трошкове кроз бланко дозволу, с обзиром да се иста „продаје“ само неколико уместо више хиљада пута, истакавши да су „индивидуалне трансакције у овој индустрији веома скупе, као што би била индивидуална контрола коришћења и индивидуално спровођење уговора, нарочито у светлу ресурса појединачних носилаца права ... трошкови су превисоки за уступање права индивидуалним радио станицама, ноћним клубовима и ресторанима и управо у том миљеу је бланко дозвола настала.“<sup>665</sup>

Поред тога, Суд је навео да иако прописи ауторског права не додељују право носиоцима да међусобно фиксирају цене или да на други начин крше прописе права конкуренције, не може се очекивати да било какви тржишни споразуми који су разумно неопходни за остваривање додељених права буду посматрани као „*per se*“ повреда.<sup>666</sup> У том смислу, Суд је истакао да бланко дозвола није несумњиво ограничење конкуренције са једином сврхом сузбијања исте, већ да поменуто дозвола прати интеграцију продаје, контроле коришћења и предузимања правних радњи против неовлашћеног искоришћавања дела, као и да је обједињена дозвола одређене врсте неопходна последица интеграције, а да је неопходна последица обједињене дозволе то да њена цена мора бити утврђена.<sup>667</sup> У прилог наведеном говори и став економске теорије да се колективно остваривање не може ограничити само на администрацију права у оквиру које накнаде утврђују индивидуални носиоци права, јер корисници захтевају једноставну ценовну структуру, а што подразумева одређивање тарифа кроз кооперацију носилаца права.<sup>668</sup> Полазећи од наведеног, Суд је истакао да је „ASCAP“, најкраће речено, створио тржиште тамо где су индивидуални носиоци права у суштинској немогућности да се потпуно ефективно такмиче, те да је посредник са

---

<sup>663</sup> *Ibid.* У оквиру прописа права конкуренције Сједињених Америчких Држава постоје две комплементарне категорије анализе повреде поменутих прописа. У прву категорију спадају споразуми чија су природа и нужни ефекти тако јасно противни правилима права конкуренције да није потребна детаљна анализа како би се утврдила њихова незаконитост - они су „незаконити *per se*“. У другу категорију спадају споразуми чији се ефекти на конкуренцију могу проценити само кроз анализу чињеница својствених пословном окружењу, историји ограничења и разлозима због којих је уведено. *National Society of Professional Engineers v. United States, United States Supreme Court, 435 U.S. 679 at 692 (1978)*. Наведено према: G. Lunney (2016), 333.

<sup>664</sup> G. Lunney (2016), 333.

<sup>665</sup> *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc., United States Supreme Court, 20*. У том смислу, апелациони суд је утврдио да би телевизијској кући „CBS“ било неопходно између четири и осам хиљада индивидуалних дозвола сваке године. *Ibid.*, фуснота бр. 35.

<sup>666</sup> *Ibid.*, 19.

<sup>667</sup> *Ibid.*, 20, 21.

<sup>668</sup> S. Besen, S. Kirby, 79.

бланко дозволом био очигледна неопходност јер је требало избећи оно што је практично немогуће, а то су хиљаде индивидуалних преговора.<sup>669</sup>

Дакле, Суд је оправдао колективно остваривање права и бланко дозволу као спонтано тржишно решење за умањење знатних трансакционих трошкова, односно као предуслов за постојање тржишта остваривања права на музичким делима.<sup>670</sup> Другим речима, а у светлу тзв. „правила разума“, закључак је да добици у ефикасности који произилазе из колективног остваривања права и бланко дозволе превазилазе губитке који произилазе из ограничења конкуренције.<sup>671</sup>

Суд је такође навео да, због природе производа, музичко дело може бити симултано „конзумирано“ од стране многобројних корисника, те аутори имају бројна тржишта и бројне подстицаје да стварају, тако да је мало вероватно да ће бланко дозвола узроковати смањени аутпут, што је један од редовних нежељених ефеката картела, а с обзиром да популарна дела остварују увећан удео у расподели накнаде организације, аутори се такмиче чак и код бланко дозволе у смислу продуктивности и задовољства потрошача.<sup>672</sup> У прилог наведеном говори и следеће становиште из економске теорије: „чињеница да су уштеде на трансакционим трошковима знатне разликује колективно остваривање права од оних случајева у којима целокупан добитак од кооперативног понашања произилази из ограничења конкуренције. Где кооперативно понашање ствара само добитке који произилазе из ограничења конкуренције, споразум је нестабилан у том смислу што сваки учесник у истом може, по правилу, имати користи пребегом из споразума. Међутим, где су уштеде на трансакционим трошковима знатне, тек неколицина или ниједан носилац права неће бити довољно велик да се упусти у индивидуално остваривање права, тако да ће њихова корист уколико пребегну из организације бити једнака нули. Као резултат наведеног, неће долазити до пребегла, те у том смислу, постојање знатних уштеда на трансакционим трошковима може претворити иначе нестабилну ситуацију у стабилну.“<sup>673</sup>

Полазећи од наведеног, Суд изводи закључак да, иако тарифа за давање бланко дозволе није одређена кроз конкуренцију индивидуалних носилаца права, бланко дозвола не може бити у потпуности изједначена са једноставним хоризонталним споразумом између конкурената јер је иста веома различита од било чега што би индивидуални носиоци могли да понуде.<sup>674</sup> Наиме, „знатно смањење трошкова које је, наравно, потенцијално корисно како продавцима, тако и купцима, разликује бланко дозволу од индивидуалних дозвола. Бланко дозвола је сачињена од индивидуалних дела са додатком обједињене услуге. Овде је целина заиста већа од суме њених делова, она [бланко дозвола] је, у извесној мери, различит производ. Бланко дозвола поседује одређене јединствене карактеристике: дозвољава кориснику моментално коришћење обухваћених дела, без одлагања проузрокованог претходним преговорима, као и велику флексибилност у избору музичког материјала. Многи корисници преферирају карактеристике и трошковне предности овог тржишног пакета, и чак мање организације које су се повремено јављале да се такмиче са организацијама „ASCAP“ и „BMI“ су нудиле бланко дозволе. Дакле, у мери да је бланко дозвола различит производ, „ASCAP“ није заиста агенција за заједничку продају која нуди индивидуалне производе многобројних продаваца, већ посебан продавац који нуди своју бланко

<sup>669</sup> *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc.*, *United States Supreme Court*, 20, 23.

<sup>670</sup> J. Drexler (2013), 213.

<sup>671</sup> S. Besen, S. Kirby, 80.

<sup>672</sup> *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc.*, *United States Supreme Court*, фуснота бр. 40.

<sup>673</sup> S. Besen, S. Kirby, 82.

<sup>674</sup> *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc.*, *United States Supreme Court*, 23.

дозволу, од које су индивидуална дела сирови материјал.“<sup>675</sup> Другим речима, организација узима као инпуте приступ одређеним правима на серији индивидуалних дела и продаје као аутпут приступ одређеним правима на обједињеном скупу дела.<sup>676</sup>

С друге стране, у пракси Европске уније никада није постављено питање да ли је са становишта права конкуренције, тј. члана 101 (1) Уговора о функционисању Европске уније који прописује забрану рестриктивних споразума, допуштено формирање организација од стране носилаца права као конкуретних учесника на тржишту, те давања бланко дозвола као хоризонталних споразума којима се фиксира цена. Међутим, не само да наведено питање није постављено, већ је кроз праксу органа Уније утврђено да се организације сматрају учесницима на тржишту, а не удружењем учесника на тржишту, те је на тај начин практично искључена примена одредаба УФЕУ о забрани рестриктивних споразума на понашање носилаца права које се састоји у формирању организација, фиксирању тарифе за коришћење дела и давању бланко дозвола за коришћење истих. Наиме, органи Уније, односно Суд правде и Европска комисија су у више наврата заузели став да су организације учесници на тржишту у смислу члана 101 (1), као и члана 102 Уговора, зато што учествују у комерцијалном пружању услуга те су ангажоване у вршењу економских активности.<sup>677</sup> Наведени став значи да су поменути органи, у принципу, потврдили законитост структуре организација засноване на сарадњи носилаца права.<sup>678</sup> У том смислу, може се извести закључак да су се органи Уније руководили истом логиком као и Врховни суд у предмету „*BMI v. CBS*“, односно да је организација посебан продавац који нуди своју бланко дозволу као производ различит од збира индивидуалних дела од којих је сачињена.

Међутим, приликом разматрања питања да ли са становишта права конкуренције Европске уније формирање организација и давање бланко дозвола представља недопуштено повезивање учесника на тржишту треба имати у виду одлучујућу разлику која постоји између организација у САД-у и у већини држава чланица Европске уније, а која представља предуслов за наведене закључке Врховног суда.

Наиме, у САД-у носиоци могу уступити своја права организацији само на неискључив начин,<sup>679</sup> што подразумева да корисник има избор да ли ће прибавити бланко дозволу од организације или индивидуалне дозволе непосредно од носилаца права, тј. постоји могућност конкуренције између носилаца права. У том смислу, Врховни суд је као други основ зашто бланко дозвола не може бити у потпуности изједначена са једноставним хоризонталним споразумом између конкурената, поред знатног смањења трансакционих трошкова које произилази из бланко дозволе као различитог производа, узео чињеницу да се индивидуални носиоци права нису споразумели да своја дела не нуде индивидуално на тржишту.<sup>680</sup> С тим у вези, по враћању предмета од стране Врховног суда, првостепени суд је заузео став, а

---

<sup>675</sup> *Ibid.*, 22.

<sup>676</sup> R. Watt (2015), 28.

<sup>677</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 27; Одлука Европске комисије у предмету *IFPI „Simulcasting“*, 68; Одлука Европске комисије у предмету *GEMA I*, пара. II А; Одлука Европске комисије 81/1030/ЕЕЗ од 29.10.1981. године у предмету *IV/29.839 – GVL*, OJ L 370/49, 28.12.1981, (даље у фунсогама: Одлука Европске комисије у предмету *GVL*), 54; Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету *C-127/73 Belgische Radio en Televisie and société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs v SV SABAM and NV Fonior* [1973] ECR 00051; Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету *C-7/82 Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH (GVL) v Commission of the European Communities* [1983] ECR 00483.

<sup>678</sup> C. Graber (2014), 245.

<sup>679</sup> *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc., United States Supreme Court*, 11.

<sup>680</sup> *Ibid.*, 23.

апелациони суд се сложио, да бланко дозвола не ограничава конкуренцију између носилаца права уколико носиоци задрже ненарушену независност да одреде конкурентске цене за индивидуалне дозволе кориснику који је вољан да са њима непосредно закључи уговор.<sup>681</sup> У супротном, тј. да су организације биле искључиви извори свих дозвола, питање нелегалности бланко дозвола, у складу са судском праксом САД-а, уопште се не би ни постављало у предмету „*ВМI v. CBS*“, односно њихова нелегалност би се подразумевала.<sup>682</sup> Међутим, како наведено није случај, судови су извели закључак да се не може да тврдити да бланко дозвола ограничава конкуренцију, када постоје реално доступне тржишне алтернативе истој,<sup>683</sup> односно када је савршено могуће, барем правно гледано, да корисник непосредно преговара са носиоцима око уступања права.<sup>684</sup>

С друге стране, у Европској унији највећи број организација захтева од носилаца да им своја права пренесу/уступе на искључив начин, а што подразумева да организација постаје једини носилац пренетог искључивог права, односно искључиви носилац права на коришћење дела, а с обзиром да члан организације или престаје бити носилац права или уступљено право не може користити/уступати другим лицима.

Имајући у виду наведено, намеће се закључак да одлука организација које представљају удружење индивидуалних носилаца права као учесника на тржишту да дају бланко дозволе по фиксираним тарифама и уз обавезу преноса/искључивог уступања права на музичким делима од стране носилаца представља недопуштено повезивање учесника на тржишту, тј. рестриктивни споразум у смислу члана 101 (1) УФЕУ, зато што може утицати на трговину између држава чланица и зато што има за последицу спречавање конкуренције између носилаца права на унутрашњем тржишту, при чему не испуњава услове за изузетак од забране који су прописани чланом 101 (3) УФЕУ.

Наиме, када је реч о утицају на трговину, Суд правде је у више наврата<sup>685</sup> заузимао став да активности организација могу бити вршене на такав начин да имају за ефекат поделу унутрашњег тржишта чиме се ограничава слобода пружања услуга, а што значи да те активности могу утицати на трговину између држава чланица.<sup>686</sup>

---

<sup>681</sup> *Columbia Broadcasting System Inc. v. American Society of Composers, United States Court of Appeals, Second Circuit*, 620 F.2d 930, 1980, 936.

<sup>682</sup> Издвојено мишљење судије Врховног суда Сједињених Америчких Држава Стивенса у предмету *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc.*, 28.

<sup>683</sup> *Columbia Broadcasting System Inc. v. American Society of Composers, United States Court of Appeals, Second Circuit*, 1980, 935.

<sup>684</sup> Издвојено мишљење судије Врховног суда Сједињених Америчких Држава Стивенса у предмету *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc.*, 29; *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc., United States Supreme Court*, 1979.

<sup>685</sup> У том смислу видети: Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету *C-22/79 Greenwich Film Production v Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SACEM) and Société des éditions Labrador* [1979] ECR 03275, para. 12; Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету *C-7/82*, para. 38.

<sup>686</sup> У складу са праксом органа Уније, рестриктивни споразуми који се примењују само на територији једне државе чланице могу утицати на трговину између држава чланица, нарочито када је реч о националним картелима који доминирају целим или великим делом националног тржишта. Више о томе видети: *A. Jones, V. Sufirin*, 174, 175. Као што је раније наведено, организације уживају монополски положај у свим државама чланицама, о чему ће додатно бити речи у наредном делу текста. Поред тога, треба напоменути да се концепт утицаја на трговину између држава чланица тумачи на истоветан начин код злоупотребе доминантног положаја од стране организација. У том смислу видети: *Ibid*, 270, 271.

Поред тога, наведена одлука има за последицу спречавање конкуренције<sup>687</sup> између носилаца права у погледу цене и услова давања дозвола за коришћење музичких дела на унутрашњем тржишту, јер носиоци не могу индивидуално да уступају права на својим музичким делима, већ само организација кроз бланко дозволу по фиксираним ценама.

На крају, наведена одлука не испуњава услове за изузетак од забране који су прописани чланом 101 (3) УФЕУ.<sup>688</sup> Наиме, одлука организација да дају бланко дозволе којима се фиксира цена за коришћење репертоара музичких дела заиста доприноси побољшању дистрибуције музичких дела омогућавајући једноставно коришћење целокупног светског репертоара музичких дела и истовремено омогућава потрошачима<sup>689</sup> правичан удео у оствареној користи, кроз знатно смањење трошкова које би исти имали приликом прибављања индивидуалних дозвола од носилаца права. Међутим, када бланко дозвола истовремено подразумева обавезу преноса/искључивог уступања права тада намеће ограничења која нису нужна за остваривање наведених циљева и уклања конкуренцију између практично свих музичких дела на тржишту.

Када је реч о наметању ограничења која нису нужна за остваривање наведених циљева, треба имати у виду да, с једне стране, организације кроз бланко дозволу уступају корисницима неискључиво право коришћења свих дела са репертоара организације, због чега корисницима, у смислу њиховог односа са организацијом, није од значаја да ли је организација једини, односно искључиви или неискључиви носилац права.<sup>690</sup> С друге стране, Суд правде је у предмету „BRT v SABAM“ успоставио значајан принцип права конкуренције у погледу односа организација и носилаца права, а то је да слобода носилаца да располажу својим правима може бити ограничена само оним што је апсолутно неопходно за остваривање циљева колективног остваривања права.<sup>691</sup> Дакле, пренос/искључиво уступање би једино могло бити оправдано потребом да организација заштити права и интересе својих индивидуалних чланова посебно од великих корисника и дистрибутера музичког материјала, као што су радио станице и дискографске куће, а што је Суд правде у наведеном предмету означио као један од циљева колективног остваривања.<sup>692</sup>

У том смислу, у правној теорији се наводи да би у случају неискључивог уступања права постојао ризик да би велики корисници могли да заобиђу организацију како би непосредно закључили уговоре са индивидуалним носиоцима права уз ниже накнаде за коришћење дела.<sup>693</sup> Међутим, треба имати у виду да корисници који масовно користе музичка дела, као што су управо радио станице и дискографске куће, по правилу неће бити у могућности да се уздрже од прибављања бланко дозволе.<sup>694</sup> Поред тога, у прилог закључку да наведено ограничење није неопходно говоре и подаци из

---

<sup>687</sup> Наиме, речи: „спречавање, ограничавање или нарушавање“ конкуренције које се користе у члану 101 (1) УФЕУ су синоними и имају намену да обухвате било какво ометање конкуренције, због чега овде користимо само реч: спречавање. У том смислу видети: *Ibid*, фуснота бр. 1 на стр. 183.

<sup>688</sup> Наиме, да би рестриктивни споразум између учесника на тржишту био изузет од забране неопходно је да кумулативно испуњава сва четири услова прописана чланом 101 (3), тј. да: 1) доприноси побољшању производње или дистрибуције или подстицању техничког или економског напретка, 2) омогућава потрошачима правичан удео у оствареној користи, 3) не намеће тим учесницима ограничења која нису нужна за остварење тих циљева и да 4) таквим учесницима на тржишту не омогућава уклањање конкуренције у погледу значајног дела односних производа. У том смислу видети: *Ibid*, 240.

<sup>689</sup> Под потрошачима се, у смислу наведеног члана, не подразумевају не само крајњи потрошачи већ и корисници музичких дела. *Ibid*, 247.

<sup>690</sup> J. Drexl (2013), 244.

<sup>691</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-127/73, пара. 15.

<sup>692</sup> *Ibid*, пара. 9.

<sup>693</sup> J. Drexl (2013), 245.

<sup>694</sup> *Ibid*.



праксе. Тако, у државама попут Италије и Аустрије које прописују правни монопол организација, али истовремено дозвољавају носиоцима да непосредно закључују уговоре са корисницима, индивидуално остваривање није подрило систем колективног остваривања права, нити је довело до експлоатације носилаца права.<sup>695</sup> Исти закључак се може применити и на САД где је неискључиво уступање права обавезно почев од 50-их година прошлог века.<sup>696</sup> Такође, у оним државама чланицама у којима су организације и пре Одлуке Европске комисије у предмету „Daft Punk“<sup>697</sup> дозвољавале индивидуално остваривање права на искључив начин,<sup>698</sup> носиоци права скоро уопште нису користили могућност индивидуалног остваривања права, те је Комисија закључила да је страх од утицаја великих дискографских кућа на носиоце права неоправдан.<sup>699</sup> Имајући у виду наведено, може се закључити да ограничење које се састоји у обавези преноса/искључивог уступања права није нужно за остваривање горе наведених циљева, с обзиром да исти могу бити остварени и кроз неискључиво уступање права организацијама.

На крају, бланко дозвола која подразумева обавезу преноса/искључивог уступања права истовремено уклања ценовну конкуренцију између практично свих музичких дела на тржишту. Наиме, као што је раније наведено, корисницима којима је дата бланко дозвола, попут радио станица, није скупље да користе тренутно најпопуларније музичко дело у „ударном термину“ него да користе непознато дело као „позадинску музику“ у вестима у раном јутарњем термину, при чему на трошкове корисника не утиче ни количина дела које користи у својим програмима, због чега корисник нема подстицај да смањи трошкове тако што ће уместо популарних музичких дела користити дела која би иначе била јефтинија или тако што ће смањити количину дела које користи у програмима.<sup>700</sup> Дакле, у оквиру бланко дозволе не постоји ценовна конкуренција између индивидуалних музичких дела, али када бланко дозвола истовремено подразумева обавезу преноса/искључивог уступања права организацији, тада иста уклања конкуренцију која би, барем правно гледано, постојала између индивидуалних музичких дела ван бланко дозволе, тј. система колективног остваривања, а полазећи од чињенице да корисници не могу прибавити индивидуалне дозволе од носилаца права.

Наведени закључак о недопуштености преноса/искључивог уступања права организацији, нарочито је поткрепљен чињеницом да је Суд правде у предмету „Tournier“ из 1989. године утврдио да би уговори о реципрочној сарадњи између организација, као споразуми између учесника на тржишту, представљали рестриктивне споразуме уколико би се њима успостављала искључива права која би подразумевала обавезу организација да не дозволе непосредан приступ својим репертоарима корисницима из страних држава,<sup>701</sup> већ само преко организације из конкретне стране

---

<sup>695</sup> *Ibid*, 245.

<sup>696</sup> У том смислу видети: *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc.*, *United States Supreme Court*, 12, 23.

<sup>697</sup> Одлука Европске комисије од 12.08.2002. године у предмету *COMP/C2/37.219 - Banghalter & Homem Christo v SACEM*, SG(2002)231176, Brussels (даље у фуснотама: Одлука Европске комисије у предмету *Banghalter & Homem Christo v SACEM*), доступно на адреси: [https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec\\_docs/37219/37219\\_11\\_3.pdf](https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/37219/37219_11_3.pdf), 24.08.2020.

<sup>698</sup> Реч је о индивидуалном остваривању појединих категорија права које не подразумева могућност неискључивог уступања права, већ само или искључиво уступање организацији или индивидуално остваривање конкретне категорије од стране носиоца права. О наведеном ће бити више речи у каснијем делу текста.

<sup>699</sup> Одлука Европске комисије у предмету *Banghalter & Homem Christo v SACEM*, 11.

<sup>700</sup> Издвојено мишљење судије Врховног суда Сједињених Америчких Држава Стивенса у предмету *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc.*, 32.

<sup>701</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, para. 20.

државе, а посредством поменутих уговора. Дакле, последица наведене „клаузуле о искључивим правима“ била би да страни корисник нема избор у погледу прибављања дозволе за искоришћавање домаћег репертоара, а полазећи од чињенице да исти не може непосредно прибавити од конкретне домаће организације, већ само посредно од сопствене стране организације која је на основу поменутих уговора постала искључиви извор дозволе за искоришћавање домаћег репертоара на односној територији, чиме би се спречила конкуренција између организација као учесника на тржишту у пружању прекограничних услуга корисницима. Другим речима, како уговорима о реципрочној сарадњи као споразумима између учесника на тржишту не могу бити успостављена искључива права којима се спречава конкуренција између тих учесника, тако иста не могу бити успостављена, нити конкуренција може бити спречена одлуком организација као удружењем учесника на тржишту.

Међутим, као што је претходно наведено Суд правде и Европска комисија су у више наврата заузели став да су организације учесници на тржишту у смислу члана 101 (1), као и члана 102 Уговора, те је на тај начин практично искључена примена одредаба УФЕУ о забрани рестриктивних споразума на одлуку организација да дају бланко дозволе по фиксираним тарифама и уз обавезу преноса/искључивог уступања права на музичким делима од стране носилаца. С друге стране, полазећи од чињенице да се наведеном одлуком носиоцима права намећу ограничења која, у светлу ставова Суда правде у предмету „BRT v SABAM“ нису апсолутно неопходна за остварење циљева колективног остваривања права, као и да се поменутом одлуком, као што је наведено, може утицати на трговину између држава чланица, може се закључити да прописивање обавезе од стране организација носиоцима да пренесу/уступе на искључив начин права на музичким делима неоправдано ограничава слободу носилаца да располажу својим правима, те представља злоупотребу доминантног положаја која је забрањена чланом 102 УФЕУ. У прилог наведеном закључку говори и чињеница да су управо такву одлуку о злоупотреби доминантног положаја донели органи задужени за заштиту конкуренције у појединим државама чланицама.<sup>702</sup> Имајући у виду наведено, закључујемо да организацијама не би требало дозволити да захтевају од носилаца пренос/искључиво уступање права, односно да би носиоци, правно гледано, требало да имају могућност да на неискључив начин уступе права како организацији, тако и корисницима.

## **2. Организацијама (ни)је поверено пружање услуга од општег економског интереса**

Претходно наведени став да су организације учесници на тржишту подразумева да се прописи права конкуренције Уније примењују на активности организација у смислу забране закључења рестриктивних споразума од стране организација и забране злоупотребе доминантног положаја на тржишту. С тим у вези, треба имати у виду да су органи Уније стали на становиште да организације не пружају услуге од општег економског интереса, те да примена права конкуренције на њих није ограничена чланом 106 (2) УФЕУ.

Наиме, у складу са чланом 106 (2) учесници на тржишту којима је поверено пружање услуга од општег економског интереса подлежу правилима из Уговора, а нарочито правилима о конкуренцији, у оној мери у којој примена тих правила не спречава, правно или стварно, вршење посебних задатака који су им поверени.<sup>703</sup> С тим у вези, треба напоменути да је Суд правде заузео став да се наведена одредба може

<sup>702</sup> У том смислу видети: J. Drexl (2013), 244, 245.

<sup>703</sup> Одлука Европске комисије у предмету *GVL*, пара. 65.

применити и на приватне учеснике на тржишту када је истима поверено пружање услуга од општег економског интереса актом јавне власти.<sup>704</sup>

Међутим, организацијама није поверено пружање услуга од стране јавне власти, ни званичним актом нити на другачији начин.<sup>705</sup> Наиме, законодавство не поверава колективно остваривање ауторског и сродних права специфичним учесницима на тржишту, већ дефинише на општи начин правила која се примењују на активности учесника који намеравају да врше колективно остваривање наведених права.<sup>706</sup> Другим речима, организације врше активности које су подвргнуте званичном одобрењу, али им ниједан специфичан задатак није додељен као резултат наведеног предуслова добијања званичног одобрења, а које се даје уз просту проверу да ли учесник на тржишту који захтева одобрење задовољава предуслове утврђене одговарајућим прописима.<sup>707</sup> Према томе, наведени начин давања одобрења, по својој природи, није додељивање посебних задатака, већ само дозвола за вршење одређених активности.<sup>708</sup>

С друге стране, чак и када би било прихваћено да је организацијама поверено пружање услуга, такве услуге морају бити од општег економског интереса. У том смислу, треба имати у виду да организације штите само приватне интересе носилаца права, при чему је Суд правде утврдио да општи економски интерес није заштићен у ситуацији када учесник на тржишту управља приватним интересима, укључујући права интелектуалне својине заштићена прописима.<sup>709</sup> С тим у вези, Европска комисија је заузела став да чињеница да организације имају прописима утврђену обавезу успостављања социјалних и/или културних фондова подразумева да организације заиста врше услуге од општег социјалног и/или културног интереса, али да исте не потпадају под услуге од општег економског интереса у смислу члана 106 (2).<sup>710</sup>

Поред тога, Суд правде је заузео став да, чак и да је тачно да прописима утврђена контрола активности организација превазилази јавни надзор многих других учесника на тржишту, наведена околност није довољна да организације потпадну под категорију учесника на које се односи члан 106 (2).<sup>711</sup> На крају, треба напоменути да је Европска комисија заузела и став да чињеница да су организације непрофитни учесници на тржишту не значи да су исте изузете од примене прописа права конкуренције.<sup>712</sup>

Међутим, треба имати у виду да наведена пракса Суда правде и Европске комисије не значи да приликом примене прописа права конкуренције не треба узимати у обзир специфичне потребе колективног остваривања права, а што подразумева постизање одговарајуће равнотеже између потребе ефективне администрације ауторског и сродних права и ефективне заштите конкуренције на тржишту,<sup>713</sup> већ само да организације нису изузете од забране рестриктивних споразума и забране злоупотребе доминантног положаја на тржишту. С тим у вези, потребно је нагласити да

<sup>704</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-127/73, пара. 20.

<sup>705</sup> Одлука Европске комисије у предмету *GVL*, пара. 66. Поменути закључак се односи на организацију „GVL“, али се исти може проширити на све друге организације за колективно остваривање ауторског и сродних права. У том смислу видети: Одлука Европске комисије у предмету *IFPI „Simulcasting“*, пара. 59.

<sup>706</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-7/82, пара. 31.

<sup>707</sup> Одлука Европске комисије у предмету *GVL*, пара. 66.

<sup>708</sup> *Ibid.*

<sup>709</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-127/73, пара. 23.

<sup>710</sup> Одлука Европске комисије у предмету *GEMA I*, пара. III 2.

<sup>711</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-7/82, пара. 32.

<sup>712</sup> Одлука Европске комисије у предмету *GVL*, пара. 44.

<sup>713</sup> J. Drexl (2013), 63.

је Суд правде потврдио да организације служе бројним јавним интересима, те их никада није разматрао применом једностране економске анализе.<sup>714</sup>

### 3. Изузетак од монополског положаја и ограничена конкуренција између организација

Као што је раније наведено, у свим државама чланицама организације држе *de facto* или *de iure* монопол на одговарајућим тржиштима, и то као резултат економије природног монопола у колективном остваривању права. Полазећи од тога, изненађује чињеница да у Сједињеним Америчким Државама постоје три организације за колективно остваривање права на музичким делима „ASCAP“, „BMI“ и „SESAC“, посебно ако се узме у обзир да је на почетку развоја тржишта „ASCAP“, који је основан 1914. године, био једина организација која је пословала на истом.<sup>715</sup> Међутим, треба имати у виду да је садашње стање наведеног тржишта производ историјских околности, пре свега чињенице да је поменута организација вршила дискриминацију носилаца права, тако што није прихватала све носиоце као чланове, због чега је најпре 1930. године основан „SESAC“ као организација европских носилаца права које је „ASCAP“ одбио да прими као чланове.<sup>716</sup> Поред тога, „ASCAP“ је 1939. године захтевао значајно повећање своје тарифе, што је довело до бојкота поменуте организације од стране радио емитера који су основали организацију „BMI“,<sup>717</sup> како би на тај начин принудили „ASCAP“ да понуди разумну тарифу.<sup>718</sup> Међутим, како је „ASCAP“ у то време контролисао практично сва најпопуларнија дела остао је при свом захтеву, а што се показало као погрешна процена с обзиром да су се чланови организације „BMI“ - носиоци права који или нису могли да се учлане или су били искључени из чланства организације „ASCAP“, показали изненађујуће успешним, те је „BMI“ стекао удео на тржишту пре него што је „ASCAP“ могао да реагује смањењем своје тарифе.<sup>719</sup> Дакле, „ASCAP“ је наведеним поступцима проузроковао губитак сопственог монополског положаја и допринео стварању изузетне ситуације у међународном погледу - да у једној држави постоји више организација за колективно остваривање права на музичким делима.<sup>720</sup> Након тога, 1941. године Одсек за заштиту конкуренције Министарства правосуђа САД-а поднео је тужбу због повреде прописа права конкуренције која је окончана судским поравнањем<sup>721</sup> на основу којег је „ASCAP“ морао да прихвати све носиоце права као чланове, окончавајући на тај начин дискриминацију између носилаца права.<sup>722</sup> У том смислу, да су надлежни органи интервенисали пре уласка на тржиште организација „SESAC“ и „BMI“, те да су организацији „ASCAP“ утврдили обавезу

<sup>714</sup> C. Graber (2014), 246.

<sup>715</sup> J. Drexl (2013), 217.

<sup>716</sup> R. Hilty, T. Li, 7.

<sup>717</sup> S. Besen, S. Kirby, S. Salop, 401.

<sup>718</sup> G. Lunney (2016), 323.

<sup>719</sup> S. Besen, S. Kirby, S. Salop, 401. С тим у вези, у економској теорији се наводи да ефикасни преговори између монополске организације и група корисника могу елиминисати подстицај за улазак на тржиште, тј. да представљају баријеру уласку. *Ibid.* 398.

<sup>720</sup> J. Drexl (2013), 234.

<sup>721</sup> Енглески: „Consent Decree“. Наведено судско поравнање, које је претрпело више измена и допуна (последња 2001. године), уређује правила рада организација, а по којима су исте дужне да поступају. Наиме, иако је најпре закључено са организацијом „ASCAP“, у наведено поравнање је укључена и организација „BMI“ 1966. и 1994. године. У том смислу видети: *In re Petition of Pandora Media, Inc. United States of America v. American Society of Composers, Authors, and Publishers, United States District Court, S.D. New York*, Nos. 12 Civ. 8035(DLC), 41 Civ. 1395(DLC), 2013 WL 5211927, 1, 2013 и G. Lunney (2016), 332.

<sup>722</sup> R. Hilty, T. Li, 8.

прихватања свих носилаца права, у поменутој држави би данас највероватније постојала само наведена организација као монополиста.<sup>723</sup>

Данас се чини да су „ASCAP“ и „BMI“ у стању да коегзистирају као једнако снажни учесници на тржишту, док се знатно мањи „SESAC“ профилисао као организација која пружа квалитетније услуге засноване на индивидуалном приступу носиоцима права.<sup>724</sup> Међутим, треба имати у виду да се све три организације такмиче искључиво на тржишту пружања услуге колективног остваривања права, тј. да се такмиче само за носиоце права.<sup>725</sup> Наиме, када је реч о тржишту услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела, сви корисници који желе да остваре тржишни успех су принуђени да прибаве бланко дозволе од све три организације, а полазећи од чињенице да не могу знати која је организација овлашћена да даје бланко дозволе за поједина дела,<sup>726</sup> те да им је неопходан приступ „суперстар“ музичким делима у право време.<sup>727</sup> Поред тога, корисницима је неопходно да прибаве дозволе од свих наведених организација и због фрагментације носилаца права, а полазећи од чињенице да су коаутори појединих дела уступили своја права на коауторском делу различитим организацијама.<sup>728</sup> Наиме, да би корисник могао да искоришћава конкретно коауторско дело неопходна му је сагласност свих коаутора, тј. дозвола свих организација којима су конкретни коаутори уступили своја права. Међутим, како корисник не може знати да ли је одређено дело коауторско дело и да ли су коаутори чланови различитих организација, принуђен је да прибави дозволу од све три организације. У том смислу, полазећи од чињенице да су репертоари наведених организација комплементарни производи а не супститути, свака појединачна организација је монополиста на одвојеном тржишту услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела за сопствени репертоар.<sup>729</sup> Другим речима, наведене организације не такмиче се на тржишту услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела, тј. не такмиче се за кориснике.<sup>730</sup> У том смислу, а како се наводи у правној теорији, уместо да постане део решења монополских ексцеса организације „ASCAP“, „BMI“ је само додао још један монопол и постао део проблема.<sup>731</sup>

---

<sup>723</sup> J. Drexl (2013), 235.

<sup>724</sup> *Ibid.*, 217.

<sup>725</sup> J. Drexl (2014), фуснота бр. 19. на стр. 465.

<sup>726</sup> G. Lunney (2016), 324, 352.

<sup>727</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађује бланко дозвола за коришћење целокупног светског репертоара музичких дела код организација за колективно остваривање малих права.

<sup>728</sup> *United States v. Broadcast Music, Inc., United States Court of Appeals, Second Circuit*, 16-3830-cv (summary order), 3, 2017.

<sup>729</sup> J. Drexl (2013), 81.

<sup>730</sup> *Ibid.*

<sup>731</sup> G. Lunney (2016), 324. С тим у вези, треба истаћи да је чак и Аријел Кац, као аутор који се у правној теорији истицао оспоравањем монополског положаја организација, навео да, у ситуацији када су репертоари појединачних организација комплементарни производи, постојање само једне организације представља ефикасније решење. У том смислу видети: Ariel Katz, „Copyright Collectives: Good Solution But for Which Problem?“, *Working Within the Boundaries of Intellectual Property Law* (ed. Harry First, Rochelle Dreyfuss, Diane Zimmerman), Oxford University Press, United Kingdom, 2010, 426.

## ГЛАВА II

### РЕГУЛИСАЊЕ МОНОПОЛСКОГ ПОЛОЖАЈА ОРГАНИЗАЦИЈА НА ТРЖИШТУ УСЛУГЕ КОЛЕКТИВНОГ ОСТВАРИВАЊА ПРАВА

#### 1. Неопходност регулисања монополског положаја организација на тржишту услуге колективног остваривања права

Имајући у виду чињеницу да, као што је наведено, организације имају монопол на тржишту пружања услуге колективног остваривања права, као и чињеницу да је монополски положај обухваћен доминантним положајем,<sup>732</sup> неопходно је секторским прописима утврдити одговарајуће обавезе организација у односу са носиоцима права, а у циљу спречавања евентуалне злоупотребе доминантног положаја према истима. У том смислу, а како произилази из праксе органа Европске уније, неопходно је регулисати унутрашњу структуру организација, утврдити обавезу организације да свим носиоцима пружи услугу колективног остваривања права и регулисати питања везана за обим уступања права организацији и могућност повлачења права из организације. Поред тога, треба имати у виду да ће се општи прописи права конкуренције применити у случају да организације злоупотребе доминантан положај, поступајући супротно утврђеним обавезама или тако што исти злоупотребе на други начин, а полазећи од чињенице да секторским прописима није могуће *ex ante* предвидети све могуће облике злоупотребе, нити је пожељно истима превише ограничити слободу поступања организација на тржишту.<sup>733</sup>

#### 2. Унутрашња структура организација

Полазећи од чињенице да организације уживају монопол на тржишту услуге колективног остваривања права и да су истовремено дужне да заступају права и интересе носилаца којима пружају наведену услугу, поједина законодавства ограничавају ризик понашања организација које би представљало злоупотребу доминантног положаја на наведеном тржишту тако што регулишу унутрашњу структуру организација на начин који је погодан да умањи подстицај организација да преферирају сопствени интерес, укључујући приватне интересе лица која чине управљачку структуру организација, у односу на интерес носилаца права.<sup>734</sup>

С тим у вези, треба имати у виду да право конкуренције није погодно за регулисање унутрашње структуре организација, полазећи од чињенице да инструменти права конкуренције подразумевају пасивност у смислу могућности примене истих *ex post*, тј. тек након развоја тржишта у нежељеном правцу,<sup>735</sup> због чега се унутрашња структура организација уређује секторским прописима. У том смислу, велики број држава предвиђа путем секторских прописа да унутрашња структура организације мора бити сачињена од носилаца права као њених чланова.<sup>736</sup> У наведеном случају носиоци права врше контролу над радом организације тако што учествују у доношењу одлука као чланови одговарајућих органа организације. Међутим, чак и у државама које не уређују унутрашњу структуру организација, иста је по правилу сачињена од носилаца

<sup>732</sup> Б. Беговић, В. Павић, 79.

<sup>733</sup> У том смислу видети: R. Hilty, T. Li, 15.

<sup>734</sup> J. Drexl (2013), 231.

<sup>735</sup> R. Hilty, T. Li, 15.

<sup>736</sup> J. Drexl (2014), 477. Такав је случај и у Републици Србији, с обзиром на чињеницу да ЗАСП прописује да организацију оснивају аутори, односно носиоци ауторског или сродних права, односно њихова удружења и да организацијом управљају њени чланови у складу са статутом организације. У том смислу видети члан 154. и 164. ЗАСП-а.

права - чланова организације.<sup>737</sup> У вези са поменутиим, треба имати у виду и да се организације, у највећем броју случајева, формирају као непрофитни ентитети, при чему је у појединим државама чланицама секторским прописима чак утврђена обавеза успостављања организација на непрофитној основи.<sup>738</sup> Наведено подразумева да, као што је раније речено, ниједан део прикупљене накнаде не сме бити коришћен за сврхе које се не састоје у финансирању стварних трошкова колективног остваривања права и расподели накнаде носиоцима права, без дозволе носилаца права.<sup>739</sup> С тим у вези, треба напоменути да када постоји ефикасна контрола њеног рада од стране чланова, организација ће одбитке за сопствене административне трошкове наплаћивати носиоцима права у висини која је близу њених маргиналних трошкова, док ће, у супротном, нерегулисана профитна организација настојати да подигне висину наведених одбитака до резервационе цене носилаца права, тј. максималног износа који су исти спремни да плате за услугу колективног остваривања права, а тај износ је једнак трошковима индивидуалног остваривања права.<sup>740</sup>

Поред тога, у појединим државама чланицама, организације могу да почну са обављањем своје делатности тек по добијању дозволе од надлежног органа која се издаје уколико се не примени неки од бројних разлога за ускраћивање њеног издавања, а чиме се гарантује да организација има финансијске и друге капацитете да испуњава своје обавезе, те да ће истом управљати одговарајућа лица,<sup>741</sup> при чему надлежни орган не само да може захтевати било коју информацију од организације и присуствовати раду њених органа, већ може захтевати да организација разреши члана органа управљања, те чак да забрани организацији обављање делатности.<sup>742</sup> Такође, надлежни органи могу бити овлашћени да надзиру финансијско пословање организација, као и правила која гарантују праведну расподелу накнаде носиоцима права.<sup>743</sup>

### **3. Обавеза организације да свим носиоцима пружи услугу колективног остваривања права**

Када је реч о обавези организације да свим носиоцима пружи услугу колективног остваривања права најпре се поставља питање да ли у светлу економије права конкуренције организације имају било какав подстицај да одбију пружање наведене услуге носиоцима права, а полазећи од чињенице да се прихватањем додатних носилаца и њихових дела ствара економија обима која чини организацију ефикаснијом?<sup>744</sup>

Наиме, у правној теорији се наводи да организације могу имати подстицај да одбију пријем у чланство, тј. пружање наведене услуге носиоцима права на економски мање значајним делима, с обзиром да трошкови колективног остваривања њихових права могу проузроковати више маргиналне трошкове од прихода.<sup>745</sup> Међутим, у пракси организације нису одбијале пружање услуга наведеним носиоцима права, не

<sup>737</sup> J. Drexl (2013), 232, 233.

<sup>738</sup> J. Drexl (2014), 477; J. Drexl (2013), 232. То је случај и у Републици Србији, где је чланом 152. ЗАСП-а прописано да се организација не оснива ради стицања добити.

<sup>739</sup> M. Ficsor (2002), 149.

<sup>740</sup> C. Handke (2014), 188.

<sup>741</sup> S. von Lewinski (2005), 131. Такав је случај у Немачкој. *Ibid*; Такође, у Републици Србији је члановима 157. до 162. уређен поступак добијања дозволе за обављање делатности, услови које организација мора испуњавати, као и случајеви одузимања дозволе.

<sup>742</sup> F. Rochelandet, 180.

<sup>743</sup> J. Drexl (2014), 477.

<sup>744</sup> J. Drexl (2013), 234.

<sup>745</sup> *Ibid*.

само из разлога што би наведено поступање било противно прописима права конкуренције и/или секторским прописима, већ и зато што организације с једне стране имају потребу да корисницима омогуће приступ што свеобухватнијем репертоару дела уз обезбеђивање правне сигурности кориснику да неће повредити права носилаца, док, с друге стране, због непредвидивости тражње за музичким делима организације не могу унапред знати која ће дела бити комерцијално успешна, те би у том смислу одбијање пружања наведене услуге било економски нерационално.<sup>746</sup>

С друге стране, у прошлости су организације биле крајње невољне да непосредно пружају услугу колективног остваривања права страним носиоцима,<sup>747</sup> при чему је основни разлог таквог поступања организација лежао у чињеници да су поједини билатерални уговори о реципрочној сарадњи садржали клаузулу којом су се организације обавезивале да неће непосредно остваривати права страних носилаца, већ само посредно, путем наведених уговора.<sup>748</sup> Поред тога, прописи појединих држава чланица, попут Немачке, нису предвиђали обавезу организација да приме у чланство стране носиоце права, већ само носиоце права који су били домаћи држављани или су имали пребивалиште, односно седиште у Немачкој.<sup>749</sup> Управо је пракса немачких организација да одбију непосредно пружање услуге колективног остваривања права носиоцима држављанима других држава чланица без пребивалишта, односно седишта у поменутој држави довела до доношења одговарајућих аката од стране надлежних органа Европске уније којима је утврђено да наведена пракса представља повреду прописа права конкуренције Уније. Другим речима, пракса наведених организација довела је до стварања најважнијег принципа права конкуренције Европске уније у погледу односа организација и носилаца права, а то је да су тржишно доминантне организације обавезне да приме у чланство носиоце права који су држављани других држава чланица, а који је као правило први пут утврђен од стране Европске комисије у предмету „GEMA I“, а затим и у предмету „GVL“, а касније потврђен од стране Суда правде у предметима „GVL v Commission“ и „Phil Collins“.<sup>750</sup>

Најпре, Европска комисија је у предмету „GEMA I“ из 1971. године утврдила да је немачка организација „GEMA“ злоупотребила доминантан положај тако што је дискриминисала држављане других држава чланица, пре свега, кроз онемогућавање истима да постану њени чланови.<sup>751</sup>

Наиме, за разлику од аутора немачких држављана који су могли да постану чланови организације без испуњавања додатних услова, аутори држављани других држава чланица су то могли учинити само уколико су имали пребивалиште и плаћали одговарајуће порезе у Немачкој.<sup>752</sup> Поред тога, издавачи који су имали седиште у Немачкој су такође могли постати чланови без испуњавања додатних услова, осим уколико су били економски или лично повезани са страним издавачима, у којем случају су могли изузетно да постану чланови, у оправданим случајевима и уз одобрење

<sup>746</sup> У том смислу видети: S. Besen, S. Kirby, 9.

<sup>747</sup> Под наведеним се подразумева пружање услуге колективног остваривања права од стране домаће организације страним носиоцима права на домаћој територији, а полазећи од чињенице да домаће организације фактички нису имале могућност пружања наведене услуге ни домаћим би страним носиоцима права на страној територији, о чему ће бити више речи у наредном делу текста.

<sup>748</sup> J. Drexel (2014), 465. За наведене клаузуле је касније утврђено да су противне прописима права конкуренције који уређују забрану рестриктивних споразума, о чему ће бити више речи у наредном делу текста.

<sup>749</sup> У том смислу видети: Одлука Европске комисије у предмету *GVL*, 16.

<sup>750</sup> J. Drexel (2014), 476.

<sup>751</sup> Одлука Европске комисије у предмету *GEMA I*, 21.

<sup>752</sup> *Ibid.*, 15.



надзорног одбора, док, с друге стране, издавачи са седиштем у другој држави чланици ни у ком случају нису могли да постану чланови организације.<sup>753</sup>

С тим у вези, а полазећи од чињенице да је „GEMA“ на истоветан начин примењивала правила плана расподеле на домаће и стране носиоце права који су право на накнаду остваривали посредством уговора о реципрочној сарадњи, поставља се питање у чему се састојао неповољнији положај страних носилаца права, тј. шта је била последица њихове немогућности чланства у организацији? Најпре, чланство је подразумевало могућност носиоца права да изврши утицај на целокупну пословну политику организације „GEMA“, како кроз одговарајуће право гласа, тако и кроз могућност избора у надзорни орган организације, а од чега су наведени страни носиоци права били искључени.<sup>754</sup> Такође, поменути страни носиоци нису могли да аплицирају за додељивање средстава из социјалних и културних фондова организације, нити су могли учествовати у расподели других средстава које организација додељивала искључиво својим члановима.<sup>755</sup> Поред тога, неповољан положај издавача који нису могли постати чланови огледао се и у томе што су аутори, по правилу, закључивали уговоре са оним издавачима који су као чланови организације могли извршити утицај на њену пословну политику, а што подразумева да је „GEMA“ не само дискриминисала стране издаваче, већ је истовремено спречавала стварање јединственог тржишта пружања услуга музичког издаваштва.<sup>756</sup>

Наведени став о злоупотреби доминантног положаја, потврђен је једну деценију касније од стране Европске комисије у предмету „GVL“<sup>757</sup>, као и од стране Суда правде у предмету „GVL v Commission“<sup>758</sup> из 1983. године, а полазећи од чињенице да је поменута организација одбијала да прими као чланове интерпретаторе држављане других држава чланица који нису имали пребивалиште у Немачкој.

Међутим, треба имати у виду да су последице дискриминације страних носилаца права биле значајније него у предмету „GEMA“, с обзиром на то да су исте подразумевале онемогућавање интерпретатора да остваре накнаду за бежично емитовање и јавно саопштавање њихових интерпретација забележених на фонограму. Наиме, у време доношења поменуте одлуке, односно пресуде, Римска конвенција није била ратификована од стране свих држава, те је поменуто право интерпретатора било признато у само неколико држава чланица, укључујући и Немачку.<sup>759</sup> Као последица наведеног, страни интерпретатори нису могли остварити поменуто право у сопственој држави, али су зато исто могли остварити у Немачкој у случају бежичног емитовања и јавног саопштавања њихових интерпретација забележених на фонограму у поменутој држави. Међутим, такви интерпретатори се нису могли ослонити на организације у сопственој држави, тј. на њихове уговоре о реципрочној сарадњи са организацијом

---

<sup>753</sup> *Ibid.*

<sup>754</sup> *Ibid.*, 21, 16. С тим у вези, треба напоменути да страни носиоци права, чак и ако би постали чланови организације, не би имали могућност избора у њен надзорни орган, с обзиром да је ово право било резервисано искључиво за носиоце права немачке држављане. *Ibid.*, 21.

<sup>755</sup> *Ibid.*, 21, 25; Наиме, реч је о средствима које је организација додељивала члановима применом поступка вредновања који је за мерила узимао дужину чланства у организацији и висину остварене накнаде од искоришћавања дела у претходне три године, а за које је Комисија утврдила да представљају злоупотребу доминантног положаја зато што пружа економске погодности уској групи чланова на рачун других чланова без објективних економских или културних разлога. *Ibid.* 17, 28.

<sup>756</sup> *Ibid.*, 25.

<sup>757</sup> Одлука Европске комисије у предмету *GVL*.

<sup>758</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-7/82, пара. 53.

<sup>759</sup> У том смислу видети: Одлука Европске комисије у предмету *GVL*, 4, 7, 10.

„GVL“ у циљу остварења права на припадајућу накнаду у Немачкој,<sup>760</sup> већ су поменуто право једино могли остварити непосредно, тј. учлањењем у организацију „GVL“.

У вези са поменути, Комисија је најпре навела да забрана злоупотребе доминантног положаја садржана у првом ставу члана 86. УЕЕЗ<sup>761</sup> (садашњи члан 102. УФЕУ) мора бити посматрана, као што произилази из пресуда Суда правде, у светлу, и водећи рачуна о основним принципима садржаним у УЕЕЗ (садашњем УФЕУ), при чему је један од ових принципа садржан у члану 7. УЕЕЗ (садашњи члан 18. УФЕУ) који прописује да је забрањена било каква дискриминација на основу држављанства, због чега се дискриминишући третман на основу држављанства од стране доминантног учесника на тржишту мора аутоматски сматрати повредом члана 86. УЕЕЗ (садашњи члан 102. УФЕУ).<sup>762</sup>

Након тога, Комисија је утврдила да одбијање организације „GVL“ као *de facto* монополског учесника на тржишту да закључи одговарајуће уговоре са страним интерпретаторима који немају пребивалиште у Немачкој представља дискриминацију на основу држављанства и самим тим злоупотребу доминантног положаја, а нарочито зато што су страни интерпретатори били у потпуности зависни од услуга поменуте организације, због немогућности приступа другим организацијама, те је одбијање закључења уговора значило да су стављени у финансијски неповољан положај у односу на немачке интерпретаторе и довело до тога да су страни интерпретатори онемогућени да остваре своја права.<sup>763</sup>

Поред тога, Комисија је нагласила да иако су немачки прописи предвиђали само обавезу пријема у чланство носилаца права који су били домаћи држављани или су имали пребивалиште, односно седиште у Немачкој, то не значи да је немачки законодавац забранио организацијама да приме у чланство стране носиоце права без пребивалишта, односно седишта у поменутој држави, већ је наведено питање оставио отвореним,<sup>764</sup> при чему је Суд правде нагласио да је слобода организације „GVL“ у погледу пријема у чланство страних носилаца права ограничена одредбама УЕЕЗ, а посебно оним у области права конкуренције, нарочито имајући у виду да је поменута организација имала доминантан положај на значајном делу унутрашњег тржишта.<sup>765</sup> На крају, потврђујући ставове Комисије о злоупотреби доминантног положаја, Суд правде је утврдио да у наведеним околностима није било дозвољено организацији „GVL“ да ускрати своје услуге страним интерпретаторима нерезидентима, чак и у одсуству хармонизације прописа којима се уређују права интерпретатора, а нарочито зато што је знала да је одбијањем колективног остваривања њихових права у ствари спречавала да тим интерпретаторима буде исплаћена накнада на коју су имали право.<sup>766</sup>

Након пресуде Суда правде у предмету „Phil Collins“<sup>767</sup> из 1993. године којом је потврђено да државама чланицама није дозвољено да дискриминишу носиоце ауторског и сродних права који су држављани других држава чланица као питање

---

<sup>760</sup> J. Drexl (2013), 237. С тим у вези, треба имати у виду да организација „GVL“ чак ни данас нема закључене уговоре о реципрочној сарадњи са организацијама из свих држава чланица. *Ibid*, фуснота бр. 817 на стр. 237.

<sup>761</sup> Уговор о оснивању Европске економске заједнице потписан у Риму 1957. године (Treaty Establishing the European Economic Community, Rome, 1957, 298 U.N.T.S. 11).

<sup>762</sup> Одлука Европске комисије у предмету *GVL*, 46.

<sup>763</sup> *Ibid*, 47.

<sup>764</sup> *Ibid*, 70.

<sup>765</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-7/82, пара. 53.

<sup>766</sup> *Ibid*, para. 54.

<sup>767</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у здруженим предметима C-92/92 и C-326/92 *Phil Collins v Imtrat Handelsgesellschaft mbH and Patricia Im- und Export Verwaltungsgesellschaft mbH and Leif Emanuel Kraul v EMI Electrola GmbH* [1993] ECR I-05145.

опште одредбе о забрани дискриминације права Европске уније (садашњи члан 18. УФЕУ), Немачка је проширила обавезу организација у погледу колективног остваривања права на све носиоце права који су држављани држава чланица Европске уније и Европског економског простора.<sup>768</sup> Међутим, треба имати у виду да наведена пракса органа Европске уније у погледу прописа права конкуренције свакако обавезује организације у свим државама чланицама, без обзира на то да ли су њихове државе у том смислу донеле/измениле одговарајуће секторске прописе.

Дакле, последице наведене праксе прописа права конкуренције састоје се у томе да су организације у свим државама чланицама обавезне да прихвате као чланове, тј. да пруже услугу колективног остваривања права на домаћој територији не само свим домаћим носиоцима ауторског, односно сродних права, већ и свим носиоцима који су држављани других држава чланица. У том смислу, треба нагласити да се наведена пракса односи само на дискриминацију страних носилаца права у оним државама чланицама у којима је секторским прописима утврђена обавеза пријема у чланство, тј. пружања поменуте услуге домаћим носиоцима, при чему је остало отворено питање да ли се страни носиоци права могу позвати на правила права конкуренције када секторски прописи уопште не уређују наведено питање.<sup>769</sup> С тим у вези, треба имати у виду да је наведени потенцијални проблем решен чланом 5. став 2. Директиве 2014/26/ЕУ којим је установљена обавеза организација да пруже услугу колективног остваривања права свим носиоцима, тј. обавеза држава чланица да секторским прописима исто предвиде.<sup>770</sup>

Међутим, у оним државама чланицама у којима је секторским прописима утврђена обавеза пријема у чланство носилаца држављана домаће државе и државе чланице, остало је отворено питање дискриминације страних носилаца права који нису држављани држава чланица, али који јесу држављани држава чланица међународних конвенција чији је члан и домаћа држава чланица Европске уније. У том смислу, иако наведено питање до сада није постављано у пракси, може се тврдити да су организације, полазећи од принципа националног третмана страних носилаца права, обавезне да пруже услугу колективног остваривања права страним носиоцима права - држављанима државе чланице међународних конвенција којима се наведени принцип предвиђа у ситуацији када је, у складу са секторским прописима, обавеза пружања наведене услуге прописана за домаће носиоце и носиоце држављане држава чланица Европске уније.<sup>771</sup>

На крају, треба имати у виду да, полазећи од правила права конкуренције, највећи број држава путем секторских прописа утврђује обавезу пружања услуге колективног остваривања права свим носиоцима, при чему се наведено нарочито односи на оне државе у којима су предвиђена неискључива права на накнаду за одговарајуће облике коришћења предмета заштите која се обавезно остварују преко организација, с обзиром да су исте дужне да секторским прописима гарантују да ће услуге колективног остваривања наведених права бити пружене свим носиоцима.<sup>772</sup>

---

<sup>768</sup> J. Drexl (2014), 476.

<sup>769</sup> J. Drexl (2013), 238.

<sup>770</sup> Директива 2014/26/ЕУ, члан 5. став 2. О наведеној обавези организација ће бити више речи у каснијем делу текста.

<sup>771</sup> У том смислу видети: J. Drexl (2013), 238.

<sup>772</sup> *Ibid*, 235.

#### 4. Обим уступања/преноса права организацији и могућност повлачења права из организације

Поред претходно наведеног принципа у погледу обавезе пружања услуге колективног остваривања права свим носиоцима, Суд правде је, као што је раније наведено, у предмету „BRT v SABAM“ успоставио још један значајан принцип права конкуренције у погледу односа организација и носилаца права, а то је да слобода носилаца да располажу својим правима може бити ограничена само оним што је апсолутно неопходно за остваривање циљева колективног остваривања права.<sup>773</sup> Приликом спровођења наведеног принципа, основни правни оквир представљају ставови које је Европска комисија заузела у предмету „GEMA I“ у којем је, поред горе наведених питања, одлучивала о могућности да организација захтева од носилаца уступање права за све врсте коришћења, за цео свет, за сва постојећа и будућа дела и да пропише услове под којима носиоци могу повући права из организације,<sup>774</sup> као и ставови које је Комисија заузела у предмету „Daft Punk“<sup>775</sup> у којем је одлучивала о могућности организације да услови носиоца права да сва своја права мора остваривати или колективно или индивидуално, тј. без могућности да поједина права повери организацији, а да друга права истовремено остварује индивидуално.

Најпре, Европска комисија је у предмету „GEMA I“ утврдила да је поменута организација злоупотребила доминантан положај тако што је захтевала од носилаца да јој уступе своја права у целини, односно за све врсте коришћења дела, те заузела став да се носиоцима мора обезбедити слобода избора у погледу тога да ли ће уступити сва или део својих права организацији „GEMA“ или другој организацији.<sup>776</sup> Поред тога, Комисија је утврдила да је организација „GEMA“ злоупотребила доминантан положај и установљењем обавезе према носиоцима да јој уступе права на својим делима за цео свет.<sup>777</sup> Наиме, поменута обавеза би онемогућила носиоце да остваре своје горе наведено право да се учлане у страну организацију у циљу непосредног колективног остваривања права на страниј територији, при чему треба напоменути да је „GEMA“ захтевала уступање права чак и за државе у којима није била активна, те није могла гарантовати прикупљање накнаде за носиоце права због одсуства уговора о реципрочној сарадњи.<sup>778</sup> С тим у вези, потреба за прецизирањем неопходних ограничења слободе носилаца да располажу својим правима навела је Комисију да утврди листу од седам категорија права у оквиру којих су носиоци слободни да одлуче које ће колективно остваривати путем одговарајућих организација.<sup>779</sup>

С друге стране, Комисија је утврдила да организација „GEMA“ може захтевати од носиоца да је овласти да колективно остварује права на свим постојећим и будућим делима у оквиру уступљене/уступљених категорија, односно да може захтевати уступање права на свим делима у оквиру сваке од категорија.<sup>780</sup> Другим речима, носиоци не могу поверити организацији колективно остваривање права на појединачним (нпр. комерцијално неуспешним) делима, већ само на свим постојећим и будућим делима у оквиру одговарајуће категорије. Наведени став Комисије оправдан

<sup>773</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-127/73, para. 15.

<sup>774</sup> David Wood, „Collective Management and EU Competition Law“, V *SGAE Conference on Intellectual Property - Competition and Collective Management*, Madrid, Spain, 2001, доступно на адреси: [http://ec.europa.eu/competition/speeches/text/sp2001025\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/speeches/text/sp2001025_en.pdf), 17.08.2020, 6.

<sup>775</sup> Одлука Европске комисије у предмету *Banghalter & Homem Christo v SACEM*.

<sup>776</sup> Одлука Европске комисије у предмету *GEMA I*, 22, 28.

<sup>777</sup> *Ibid.*

<sup>778</sup> У том смислу видети: *Ibid.*; J. Drexl (2013), 240.

<sup>779</sup> R. Hilty, S. Nérisson, 5.

<sup>780</sup> Одлука Европске комисије у предмету *GEMA I*, 23, 28.

је, с једне стране, економским разлозима, а полазећи од чињенице да би трошкови организације приликом контроле коришћења појединачних дела били знатно виши од трошкова контроле свих дела у оквиру одговарајуће категорије и, с друге стране, разлозима правне сигурности у односу према корисницима, а која се састоји у томе да је организација овлашћена да уступа права на свим делима у оквиру одговарајуће категорије права.<sup>781</sup> Поред тога, потреба за снажном преговарачком позицијом према корисницима оправдава „закључавање“ у систему колективног остваривања свих дела у оквиру одређене категорије, односно оправдава немогућност избора појединачних дела.<sup>782</sup>

Када је реч о повлачењу права из организације, Комисија је утврдила да је „GEMA“ злоупотребила доминантан положај тако што је поставила неоправдана ограничења својим члановима у погледу њихове могућности да повуку своја права, односно да се учлане у другу организацију.<sup>783</sup>

Наиме, „GEMA“ је захтевала од носилаца да јој уступе одговарајућа права на период од шест година, што је, с друге стране, за последицу имало чињеницу да у периоду од шест година од момента раскида уговора, не само да носилац није могао да повуче права на постојећим делима, тј. делима која су настала до наведеног момента, већ ни на будућим делима, тј. делима која су настала од раскида уговора до протеча периода од шест година након истог.<sup>784</sup> С тим у вези, Комисија је заузела став да тако дугачак период не може бити оправдан неопходношћу спровођења дугорочних уговора са корисницима, јер одредбе таквих уговора предвиђају одговарајуће процедуре које у таквим ситуацијама омогућавају њихово несметано извршење, већ да исти има за циљ спречавање члана да промени организацију, зато што не може другој организацији поверити колективно остваривање својих нових дела наредних неколико година.<sup>785</sup> Поред тога, Комисија је утврдила да је „GEMA“ злоупотребила доминантан положај и тако што је одређене услове за додељивање средстава из социјалних фондова прописала за циљем да носиоце права неоправдано дуго веже чланством у организацији.<sup>786</sup> Тако, основ за додељивање средстава из поменутих фондова, између осталог, било је непрекидно чланство у организацији у трајању од најмање 20 година, при чему би напуштање организације имало за последицу да носилац изгуби право да конкурише за њихово додељивање моментом раскида уговора, и то без обзира на чињеницу да су средства која чине наведени фонд прикупљена одбијањем од накнаде свих чланова организације.<sup>787</sup>

Полазећи од претходно наведеног, Комисија је утврдила да чланови организације „GEMA“ морају имати слободу да повуку сва или поједине категорије права из поменуте организације на крају сваке године, а након одговарајућег раскида уговора, и то без губитка повољности које се састоје у додељивању средстава из социјалних фондова.<sup>788</sup> С тим у вези, треба имати у виду да је Комисија у предмету „GEMA II“<sup>789</sup> из 1972. године, допунила претходну одлуку тако да носиоци имају избор да повуку једну или више од седам оригиналних категорија права на крају сваке године

---

<sup>781</sup> У том смислу видети: R. Hilty, S. Nérison, 4, 5.

<sup>782</sup> *Ibid*, 5.

<sup>783</sup> Одлука Европске комисије у предмету *GEMA I*, 24.

<sup>784</sup> *Ibid*.

<sup>785</sup> *Ibid*.

<sup>786</sup> *Ibid*.

<sup>787</sup> *Ibid*.

<sup>788</sup> *Ibid*, 22.

<sup>789</sup> Одлука Европске комисије 72/268/ЕЕЗ од 06.07.1972. године у предмету IV/26.760 - *GEMA*, OJ L 166 од 24.07.1972 (даље у фуснотама: Одлука Европске комисије у предмету *GEMA II*).

по раскиду уговора или да повуку једну или више од дванаест уже дефинисаних категорија права најкасније по истеку три године од раскида уговора.<sup>790</sup>

Три деценије након поменутих предмета, Европска комисија је у предмету „Daft Punk“ утврдила да условљавање носилаца права да сва своја остварују или колективно или индивидуално, тј. без могућности да поједина права повере организацији, а да истовремено друга права остварују индивидуално, представља злоупотребу доминантног положаја.<sup>791</sup>

Наиме, два аутора, оснивача музичке групе „Daft Punk“, желела су да се учлане у француску организацију „SACEM“, али да истовремено задрже одређена права, пре свега права за коришћење на интернету, како би иста остваривали индивидуално, тј. како би их непосредно уступали корисницима.<sup>792</sup> Међутим, организација „SACEM“ је обавестила ауторе да их не може примити у чланство зато што је чланом 34. њеног статута прописано да уколико носилац повуче одређене категорије права из организације мора пружити доказ да је колективно остваривање тих права поверио другој организацији.<sup>793</sup>

Као последица наведене клаузуле, носилац који жели да на територији Француске индивидуално остварује само поједине категорије права има две могућности: да одустане од индивидуалног остваривања како би могао постати члан организације „SACEM“ или да постане члан стране организације која дозвољава могућност истовременог колективног и индивидуалног остваривања, а како би на поменутој територији индивидуално остваривао поједине категорије права, а друге колективно, и то посредством уговора о реципрочној сарадњи које је страна организација чији је члан закључила са организацијом „SACEM“.<sup>794</sup> Уколико се одлучи за другу могућност, носиоцу ће се за права која се остварују колективно одбити од накнаде како административни трошкови организације „SACEM“, укључујући и део накнаде који се одбија у циљу финансирања социјалних и културних фондова, при чему не може аплицирати за додељивање средстава из истих, тако и административни трошкови стране организације чији је члан.<sup>795</sup> Дакле, индивидуално остваривање појединих категорија права на територији Француске или није било дозвољено или је подразумевало дуплирање административних трошкова који се одбијају од накнаде носиоцима права.

Полазећи од наведеног, поменути аутори су, позивајући се на предмет „BRT v SABAM“ навели да сматрају да члан 34. статута организације „SACEM“, којим се спречавају носиоци да индивидуално остварују поједина права, намеће истима обавезе које нису неопходне за остваривање циљева колективног остваривања, те да неоправдано ограничава слободу носилаца, због чега поменута организација злоупотребљава доминантан положај.<sup>796</sup> С друге стране, организација „SACEM“ је одбијање пријема у чланство образложила тиме да је 1974. године консултовала Комисију о поменутој клаузули, која јој је писмено одговорила да је иста у складу са прописима права конкуренције Уније, као и тиме да клаузула има за циљ, с једне стране, заштиту носилаца од великих дискографских кућа које би могле употребити своју значајну преговарачку моћ како би од носилаца прибавиле права под, за њих, неповољним условима и, с друге стране, онемогућавање носилаца да организацији

---

<sup>790</sup> *Ibid*, 22, 23; D. Wood, 6.

<sup>791</sup> Одлука Европске комисије у предмету *Banghalter & Homem Christo v SACEM*, 13.

<sup>792</sup> *Ibid*, 2.

<sup>793</sup> *Ibid*.

<sup>794</sup> *Ibid*, 9.

<sup>795</sup> *Ibid*.

<sup>796</sup> *Ibid*, 3.

повере остваривање само економски мање значајних права и права чије је остваривање компликованије и скупље, што би подигло трошкове колективног остваривања, а истовремено је противно принципу солидарности међу носиоцима права.<sup>797</sup>

Међутим, Комисија је у 2002. години заузела другачији став у погледу забране индивидуалног остваривања појединих категорија права, а полазећи од технолошких иновација које су омогућиле индивидуално остваривање на интернету и практичног стања на тржишту услуге колективног остваривања права. Најпре, Комисија је навела да је технолошки прогрес у дигиталном пољу који подразумева нове методе комуникације и коришћења музике, попут интернета, довео до значајног смањења трансакционих трошкова и превазилажења немогућности индивидуалног остваривања права које је у прошлости имало за последицу чињеницу да носилац није имао избора осим да своја права уступи/пренесе трећој страни, тј. организацији или корисницима.<sup>798</sup> С тим у вези, Комисија је навела да је велика већина организација избрисала такву клаузулу из својих статута, те да је страх од утицаја великих дискографских кућа на носиоце права неоправдан, јер у супротном, требало би да постоји значајно коришћење могућности индивидуалног остваривања права код оних организација које исто дозвољавају, а што скоро уопште није случај.<sup>799</sup> Поред тога, чињеница да је само мали број организација задржао наведену клаузулу повлачи закључак да исте не сматрају да колективно остваривање економски мање значајних права и права чије је остваривање компликованије и скупље представља реалан проблем, зато што би у том случају у потпуности искључиле могућност индивидуалног остваривања права.<sup>800</sup> Управо супротно, Комисија је навела да индивидуално остваривање права, чак и када се не користи, представља конкурентски подстицај организацијама да носиоцима пруже што квалитетнију услугу колективног остваривања права.<sup>801</sup>

Имајући у виду наведено, организација „SACEM“ је у току поступка одлучила да измени свој статут, и то тако што је задржала обавезу колективног остваривања свих категорија права уз могућност да орган управљања, на основу образложеног захтева, одобри носиоцу да не повери остваривање својих права поменутој организацији нити другим организацијама, при чему одлука о евентуалном одбијању таквог захтева мора бити образложена.<sup>802</sup> Комисија је одобрила наведене измене статута, не прихватајући наводе аутора да исте задржавају могућност да организација злоупотреби свој доминантан положај према појединим носиоцима, наглашавајући да организација, у складу са праксом права конкуренције, може одбити такав захтев само у изузетним случајевима, при чему одбијање мора бити засновано на објективним разлозима.<sup>803</sup> Поред тога, Комисија је истакла да је претходно одобрење организације неопходно из више разлога. Најпре, индивидуално остваривање повлачи бројне проблеме за организацију, попут несигурности везаних за правилну квалификацију и груписање права за коришћење на интернету, идентификацију врсте коришћења дела у складу са постојећим категоријама, идентификацију преосталих права која се колективно остварују и сл.<sup>804</sup> Такође, наведена контрола организације, с једне стране, омогућава правовремено обавештавање организација са којима су закључени уговори о реципрочној сарадњи о повлачењу одређених категорија права од стране носилаца, а како би размотриле измене свог репертоара и, с друге стране, има за циљ обезбеђивање

---

<sup>797</sup> *Ibid*, 3, 4, 11.

<sup>798</sup> *Ibid*, 11.

<sup>799</sup> *Ibid*.

<sup>800</sup> *Ibid*, 11, 12.

<sup>801</sup> *Ibid*, 11.

<sup>802</sup> *Ibid*, 6.

<sup>803</sup> *Ibid*, 12.

<sup>804</sup> *Ibid*.

да одлука о повлачењу права није мотивисана економским притиском који корисници могу испољити према конкретном носиоцу.<sup>805</sup>

Дакле, последице претходно наведених одлука Европске комисије састоје се у томе да носиоци права имају слободу избора у погледу тога којој ће организацији/организацијама и за које територије уступити/пренети све/поједине категорије својих права, при чему организација може од носиоца захтевати уступање/пренос права на свим постојећим и будућим делима у оквиру поверених категорија права, али не може одбити да носиоцу пружи услугу колективног остваривања појединих категорија права на основу чињенице да индивидуално остварује друге категорије права.<sup>806</sup> Такође, носиоци имају право да повуку све или поједине категорије права из организације чији су чланови, након раскида уговора, а са ефектом на крају календарске године у случају повлачења једне или више од седам категорија права, односно најкасније по истеку три године од раскида уговора у случају повлачења једне или више од дванаест категорија права. С тим у вези, треба имати у виду да су организације обавезне да омогуће носиоцима уживање наведених права без последица по њихов статус који произилази из чланства у организацији,<sup>807</sup> као и да наведене одлуке Комисије обавезују организације у свим државама чланицама, без обзира на то да ли су њихове државе у том смислу донеле/измениле одговарајуће секторске прописе.

---

<sup>805</sup> R. Hilty, S. Nérison, 6.

<sup>806</sup> С тим у вези, интересантно је напоменути да у Сједињеним Америчким Државама постоји потпуно обрнута ситуација. Наиме, док раније поменуто судско поравнање недвосмислено забрањује организацијама да прихвате уступање/повлачење појединих категорија права, већ само уступање/повлачење свих права у целини, с друге стране, носиоци могу да уступе/повуку појединачна дела, али са свим припадајућим правима. У том смислу, док појединачне категорије права не могу да се остварују индивидуално, појединачна дела са свим припадајућим категоријама права могу. Дакле, може се рећи да у Европској унији организације имају репертоар категорија права на музичким делима, зато што је одређена категорија права у потпуности у систему или ван система колективног остваривања, и то са свим делима, док организације у САД-у имају репертоар музичких дела са припадајућим правима, зато што је музичко дело у систему или ван наведеног система, и то са свим правима. У том смислу видети: In re Petition of Pandora Media, Inc. United States of America v. American Society of Composers, Authors, and Publishers, *United States District Court, S.D. New York*, 8, 10.

<sup>807</sup> M. M. Frabboni (2009a), фуснота бр. 368. на стр. 144.



### ГЛАВА III

## РЕГУЛИСАЊЕ МОНОПОЛСКОГ ПОЛОЖАЈА ОРГАНИЗАЦИЈА НА ТРЖИШТУ УСЛУГЕ УСТУПАЊА ПРАВА НА ОДГОВАРАЈУЋИ ОБЛИК ИСКОРИШЋАВАЊА ДЕЛА

### 1. Неопходност регулисања монополског положаја организација на тржишту услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела

За разлику од тржишта услуге колективног остваривања права, где прописи права конкуренције и секторски прописи могу подстаћи конкуренцију између различитих националних организација и истовремено заштитити права носилаца у вези са индивидуалним остваривањем у мери у којој се то чини могућим, на тржишту услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела, монопол организација се чини неизбежним, при чему се најважнији задатак поменутих прописа односи на заштиту корисника од дискриминаторних и/или прекомерних тарифа за искоришћавање дела које организације могу утврдити.<sup>808</sup>

Наиме, постоји природна тенденција на страни монополисте да наплати монополску цену, тј. цену која максимира његов профит и која је виша од оне цене коју би могао да наплати на конкурентном тржишту.<sup>809</sup> Међутим, док је са економског становишта такво понашање савршено рационално, исто може резултирати у наметању неправичних, тј. прекомерних цена корисницима, а што представља злоупотребу доминантног положаја.<sup>810</sup> С тим у вези, поставља се питање на који начин организација, као природни монополиста, може бити мотивисана да своје ниже трошкове пренесе на кориснике?<sup>811</sup> У том смислу, у економској литератури се наводи да постоји неколико начина којима се ублажавају негативни ефекти монопола организација на тржишту услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела, те којима се умањује њихова могућност злоупотребе доминантног положаја, а то су: ценовна дискриминација, јака преговарачка позиција корисника и регулација монопола организација секторским прописима.<sup>812</sup>

### 2. Ценовна дискриминација

Када је реч о ценовној дискриминацији најпре треба имати у виду да иста није могућа када се роба продаје на конкурентном тржишту, јер се на том тржишту роба продаје по тржишној цени,<sup>813</sup> већ да поменута дискриминација стоји на располагању само монополисти, а у циљу повећања економске ефикасности свог пословања.<sup>814</sup> Наиме, како би задржала своју монополску позицију организација мора поставити тарифе тако да значајнији број корисника нема подстицаја да потражи алтернативне начине за коришћење дела, тј. да прибаве индивидуалне дозволе непосредно од носилаца права<sup>815</sup> или да се одлуче да неовлашћено искоришћавају дела. У том циљу, рационална монополска организација ће настојати да корисницима наплати накнаду у висини која је близу њихове резервационе цене, тј. максималног износа који су

<sup>808</sup> J. Drexl (2013), 246.

<sup>809</sup> Мишљење општег правозаступника Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, para. 51.

<sup>810</sup> *Ibid.*

<sup>811</sup> C. Handke, R. Towse, 940.

<sup>812</sup> У том смислу видети: *Ibid.*

<sup>813</sup> Z. Zhang, 81.

<sup>814</sup> С. Марковић (2013), 641.

<sup>815</sup> C. Handke (2014), 188.

корисници вољни да плате,<sup>816</sup> због чега организације често практикују софистициране и скупе системе ценовне дискриминације.<sup>817</sup> Наиме, организације, по правилу, утврђују различиту висину тарифе за различите врсте корисника и различите врсте коришћења дела, и то у одговарајућем процентуалном износу од релевантног прихода корисника, а полазећи од значаја који коришћење музике има за обављање њихове делатности.<sup>818</sup> Наведено подразумева да висина тарифе зависи како од значаја који музика има за обављање конкретне делатности, тако и од платежне моћи корисника,<sup>819</sup> а не од броја искоришћених дела и броја пута колико је свако дело коришћено.<sup>820</sup> У том смислу, економска дискриминација састоји се у томе да различити корисници плаћају различиту висину накнаде за приступ истом репертоару под истим општим условима,<sup>821</sup> при чему се наведена висина разликује не само у процентуалним износима, зависно од врсте корисника и врсте коришћења дела, већ и у апсолутним износима, зависно од висине одговарајућих прихода корисника.

Треба имати у виду да је увођење система ценовне дискриминације скупо, али да ће привући већи број корисника и генерисати веће приходе, а полазећи од чињенице да организација може применити више износе тарифе на велике и профитабилне кориснике, те да на тај начин присвоји онај део потрошачевог вишка<sup>822</sup> који би на страни таквих корисника настао када би се наплаћивала јединствена монополска цена<sup>823</sup> која је нижа од њихове резервационе цене. Истовремено, ценовна дискриминација ограничава број потенцијалних корисника који би били искључени од коришћења дела када се наплаћује јединствена монополска цена, а која је виша од њихове резервационе цене.<sup>824</sup> Дакле, кроз ценовну дискриминацију елиминише се мртвотежински губитак повезан за наплаћивањем јединствене монополске цене.<sup>825</sup> Наиме, како се наводи у економској теорији: „без ценовне дискриминације, тј. када све дозволе имају цену у висини истог апсолутног износа без обзира на карактеристике корисника, монополска организација може остварити профит наплаћивањем цене више од њених маргиналних трошкова. Наведено искључује сваког корисника који је спреман да плати цену нижу од те монополске цене, али вишу од маргиналних трошкова колективног остваривања права. Резултат је губитак у друштвеном благостању јер не долази до појединих обострано корисних размена. Ефикасна ценовна дискриминација ублажава друштвени трошак монопола код којег је одређена јединствена цена. Са савршеном ценовном дискриминацијом, сваки корисник који је спреман да плати цену вишу од маргиналних трошкова био би услужен. Рационална монополска организација би наплатила цену једнаку индивидуалној спремности корисника да плате. Наведено значи да би целокупан потрошачев вишак био присвојен

---

<sup>816</sup> У том смислу, у економској теорији се наводи да је резервациона цена корисника мања (1) од износа за који су њихови приходи увећани због приступа репертоару организације и (2) од износа који ће морати да плате уколико се од стране суда утврди да су неовлашћено користили дела помноженог са вероватноћом да ће неовлашћено коришћење бити откривено. S. Besen, S. Kirby, 81.

<sup>817</sup> С. Handke (2014), 188.

<sup>818</sup> С. Марковић (2013), 641.

<sup>819</sup> Издвојено мишљење судије Врховног суда Сједињених Америчких Држава Стивенса у предмету *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc.*, 31.

<sup>820</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађује блатно дозвола за коришћење целокупног светског репертоара музичких дела код организација за колективно остваривање малих права.

<sup>821</sup> R. Watt (2015), 40.

<sup>822</sup> У ситуацији када потрошач плати за одређену робу или услугу износ мањи од његове резервационе цене тада настаје потрошачев вишак. A. Jones, B. Sufrin, 3.

<sup>823</sup> С. Handke (2014), 189.

<sup>824</sup> С. Handke, R. Towse, 941.

<sup>825</sup> Glynn Lunney, „Copyright’s Price Discrimination Panacea“, *Harvard Journal of Law & Technology*, Vol. 21, No. 2, 2008, 397.

од стране организације и њених чланова. У стандардној економији благостања, наведено преношење потрошачевог вишка оставља друштвено благостање непромењеним. Међутим, у пракси, ценовна дискриминација остаје несавршена зато што је превише скупо за организације да прибаве савршене информације о вредности музичких дела за све кориснике и самим тим о њиховој спремности да плате. Организација ће инвестирати у ценовну дискриминацију све до оне тачке у којој се маргинални трошкови изједначавају са маргиналном корисношћу. Некомплетне информације имају за последицу одређивање цене дозвола кроз дуготрајне преговоре између носилаца права и организација, с једне стране, и корисника и њихових удружења, с друге стране.<sup>826</sup>

Поред елиминисања мртвотежинског губитка, ценовна дискриминација у значајној мери отклања проблем неовлашћеног искоришћавања дела, а полазећи од чињенице да су трошкови повреде права који настају на страни неовлашћеног корисника, у ситуацији када је тарифа одређена у висини која је близу резервационе цене, виши од његових трошкова прибављања дозволе.<sup>827</sup> На крају, ценовна дискриминација повећава друштвено благостање, не само кроз увећање прихода носилаца права, већ и кроз увећање циркулације музичких дела на тржишту,<sup>828</sup> а имајући у виду чињеницу да ефикасна ценовна дискриминација повећава број овлашћених корисника музичких дела.

Дакле, у великом броју случајева ценовна дискриминација представља праксу којом се увећава благостање, односно економска ефикасност.<sup>829</sup> Међутим, границу допуштености те праксе чини она линија која раздваја економски легитимну дискриминацију од арбитрерне дискриминације.<sup>830</sup> Наиме, како произилази из ставова Суда правде у предмету „Kanal 5 v STIM“, основ за ценовну дискриминацију различитих корисника морају бити објективно оправдани разлози, јер у супротном, наведена дискриминација може представљати злоупотребу доминантног положаја.<sup>831</sup>

### 3. Јака преговарачка позиција корисника

Када је реч о јакој преговарачкој позицији корисника као начину за ублажавање негативних ефеката монопола организација, треба имати у виду да се тарифе, као што је раније наведено, у највећем броју случајева успостављају као резултат преговарачког процеса између организације и одговарајућих удружења корисника.<sup>832</sup> С тим у вези, удруживање корисника ради преговора са организацијом значајно умањује њену монополску преговарачку моћ.<sup>833</sup> У суштини, колективно преговарање од стране корисника ствара ситуацију у којој ниједна страна није у позицији да доминира над другом, због чега ће резултат њихових преговора бити приближан оном који би настао

<sup>826</sup> C. Handke (2014), 189.

<sup>827</sup> S. Besen, S. Kirby, 81; Z. Zhang, 84, 106.

<sup>828</sup> Abraham Hollander, „Market structure and performance in intellectual property: The case of copyright collectives“, *International Journal of Industrial Organization*, Vol. 2, No. 3, 1984, 203.

<sup>829</sup> Б. Беговић, В. Павић, 79.

<sup>830</sup> С. Марковић (2013), 641. Тако, интересантан је пример аустријске организације „АКМ“ која је утврђивала различиту висину накнада за клизалишта која су користила вештачки лед и клизалишта која су користила природан лед, где је тешко пронаћи оправдање за разлику у тарифама. S. Besen, S. Kirby, 81.

<sup>831</sup> Пресуда Суда правде Европске уније у предмету C-52/07 *Kanal 5 Ltd and TV 4 AB v Föreningen Svenska Tonsättare Internationella Musikbyrå (STIM) upa* [2008] ECR I-09275, para. 48. Наведени став претходно је заузео општи правозаступник Суда правде Европских заједница Џејкобс у свом мишљењу у предмету C-395/87, para. 56.

<sup>832</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађују тарифе код организација за колективно остваривање малих права.

<sup>833</sup> C. Handke, R. Towse, 940.

на конкурентном тржишту.<sup>834</sup> У прилог наведеном говори и чињеница да је у судској пракси САД-а заузет став да колективно преговарање представља „лек“ за одсуство ценовне конкуренције између носилаца права на музичким делима.<sup>835</sup>

#### 4. Регулација монопола организација секторским прописима

Као што је претходно наведено, негативни ефекти монополског положаја организација могу се ублажити и регулацијом поменутог монопола путем секторских прописа, и то кроз контролу тарифа, обавезу закључивања уговора са корисницима, обавезу неискључивог уступања права организацији, као и кроз обавезу прибављања дозволе за обављање делатности од надлежног органа.

##### 4.1. Контрола тарифа

Контрола тарифа представља значајан део бројних система који регулишу материју колективног остваривања права секторским прописима, при чему државе могу бирати међу неколико различитих приступа, као што су модели колективног преговарања између организација и асоцијација корисника, административна контрола од стране одговарајућих државних органа, као и системи посредовања и арбитраже пред специјализованим телима или покретање поступка пред специјализованим или редовним судовима.<sup>836</sup> Наиме, за разлику од општих прописа права конкуренције који могу само предвидети механизам *ex post* контроле који се заснива на индивидуалним жалбама поднетим од стране корисника и који често подразумева вођење дуготрајних поступака пред органима за заштиту конкуренције, секторски прописи представљају бољи основ за *ex ante* систем одобравања тарифа и могу понудити флексибилнији систем арбитраже између организација и корисника него општи прописи права конкуренције који су засновани на забрани прекомерних цена.<sup>837</sup> У том смислу, у правној теорији се наводи да је, у оним државама које уређују контролу тарифа секторским прописима и у којим успостављени систем контроле функционише, мање вероватно да ће се органи за заштиту конкуренције суочити са наводима о злоупотреби доминантног положаја због прекомерних тарифа за искоришћавање дела.<sup>838</sup> Наведено је нарочито значајно због тога што органи за заштиту конкуренције могу оклевати да се упусте у контролу цена засновану на праву конкуренције у области ауторског права, јер код таквих предмета углавном није могуће применити традиционалну цена/трошкови анализу за утврђивање случајева прекомерних цена.<sup>839</sup>

У пракси Суда правде појавило се неколико случајева у којима је требало извршити процену оправданости тарифа са становишта прописа права конкуренције Европске уније. Наведени случајеви су, с једне стране, показали да је исправно становиште правне теорије о неопходности регулисања рада монополских организација секторским прописима, а полазећи од чињенице да је реч о предметима из држава у којима не постоје специфичне процедуре за контролу тарифа, тј. из Француске и Шведске, као и да, с друге стране, право конкуренције такође може допринети

<sup>834</sup> Lionel Sobel, „The Music Business and the Sherman Act: An Analysis of the Economic Realities of Blanket Licensing“, *Loyola of Los Angeles Entertainment Law Review*, Vol 3, 1983, 39.

<sup>835</sup> *Broadcast Music, Inc. v. Moor-Law, Inc.*, *United States Court of Appeals, Third Circuit*, 691 F.2d 490, 1982, 772.

<sup>836</sup> J. Drexl (2013), 246. Више о томе видети у делу текста којим се обрађују тарифе код организација за колективно остваривање малих и механичких права.

<sup>837</sup> J. Drexl (2014), 478, 479.

<sup>838</sup> J. Drexl (2013), 246.

<sup>839</sup> J. Drexl (2014), 479.

одговарајућој контроли тарифа.<sup>840</sup> Наиме, реч је о предметима „Basset“,<sup>841</sup> „Tournier“ и „Kanal 5 v STIM“ у којима је Суд правде дао одговор на питања да ли је са становишта права конкуренције дозвољено одређивање тарифа у процентуалном износу од прихода корисника, односно у паушалном износу, затим да ли дозвољен различит начин обрачуна накнаде истим врстама корисницима, те је поставио критеријуме на основу којих се утврђује да ли одређена висина тарифа за искоришћавање дела представља злоупотребу доминантног положаја.

Најпре, Суд је у предмету „Basset“ из 1987. године заузео став да обрачунавање накнаде на основу прихода дискотека представља уобичајен начин експлоатисања права из садржине субјективног ауторског права, те да не представља, само по себи, злоупотребу доминантног положаја.<sup>842</sup> Позивајући се на наведени став, Суд је, две деценије касније, у предмету „Kanal 5 v STIM“ утврдио да организација не злоупотребљава свој доминантан положај када примењује на комерцијалне телевизијске станице модел обрачуна висине накнаде према којем поменути висина одговара приходима конкретног корисника, под условом да је сразмерна квантитету емитованих музичких дела, осим уколико постоји други метод који омогућава да се прецизније идентификују како коришћење музичких дела, тако и публика, без несразмерног повећања одговарајућих трошкова колективног остваривања права.<sup>843</sup> Резонујући на истоветан начин, Суд правде је у предмету „Tournier“ из 1989. године заузео став, а који касније је у предмету „Kanal 5 v STIM“ потврдио, да одређивање тарифе у паушалном износу може бити разматрано с позивом на забрану злоупотребе доминантног положаја само уколико се другим методама може остварити исти легитимни циљ, тј. заштита интереса аутора, композитора и издавача, без повећања одговарајућих трошкова колективног остваривања права.<sup>844</sup>

Дакле, Суд правде је потврдио законитост обрачуна накнаде како у процентуалном износу од релевантних прихода корисника, тако и у паушалном износу, под условом да је висина накнаде у сразмери са значајем који за приходе корисника има искоришћавање музичких дела, као и да не постоје друге методе обрачуна накнаде које омогућавају остваривање циљева колективног остваривања права без несразмерног повећања трошкова истог.

С друге стране, Суд правде је у предмету „Kanal 5 v STIM“ дао одговор на питање да ли различити начини обрачуна накнаде за емитовање музичких дела зависно од тога да ли је реч о комерцијалним или јавним телевизијским станицама представља дискриминацију, те злоупотребу доминантног положаја. Наиме, у поменутом случају, шведска организација „STIM“ је обрачунавала комерцијалним станицама „Kanal 5“ и „TV 4“ накнаду у процентуалном износу од одговарајућих прихода, док је јавном медијском сервису „SVT“ обрачунавала накнаду у паушалном износу, а полазећи од чињенице да за разлику од поменутих комерцијалних станица, шведски јавни медијски сервис нема приходе од реклама, нити приходе од претплате.<sup>845</sup> Полазећи од наведеног, Суд правде је заузео став да различит начин обрачуна накнаде за емитовање музичких дела зависно од тога да ли је реч о комерцијалним или јавним учесницима на тржишту

---

<sup>840</sup> J. Drexl (2013), 247.

<sup>841</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-402/85 *G. Basset v Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SACEM)* [1987] ECR 01747.

<sup>842</sup> *Ibid*, para. 15, 16, 18, 21; Пресуда Суда правде Европске уније у предмету C-52/07, para. 32.

<sup>843</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-52/07, para. 34, 41.

<sup>844</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, para. 45; Пресуда Суда правде Европске уније у предмету C-52/07, para. 33.

<sup>845</sup> Пресуда Суда правде Европске уније у предмету C-52/07, para. 10, 12, 25.

може представљати злоупотребу доминантног положаја, осим уколико је таква пракса заснована на објективно оправданим разлозима.<sup>846</sup>

Дакле, Суд је на наведени начин оправдао не само могућност различитог начина обрачуна накнаде истим врстама корисника, тј. корисницима који музичка дела искоришћавају на истоветан начин, већ самим тим и знатно ширу праксу организација да одређеним врстама корисника обрачунава накнаду у процентуалном износу, а да другим врстама корисника исту обрачунава у паушалном износу, под условом да, и у једном и у другом случају, основ за различите начине обрачуна накнаде буду објективно оправдани разлози. У том смислу, за разлику од првог случаја који представља изузетак и где би наведени разлози морали бити цењени зависно од околности сваког конкретнег предмета, у другом случају, који је истовремено крајње раширен у пракси, различити начини одређивања тарифе могу се сматрати објективно оправданим када искоришћавање музичких дела има различит значај за обављање делатности корисника и где би прецизно израчунавање накнада у односу на приходе могло бити веома скупо, те самим тим неоправдано са становишта економске ефикасности, а имајући у виду секундарни значај искоришћавања дела за одговарајућу делатност.<sup>847</sup>

На крају, када је реч о висини тарифа, треба напоменути да су тзв. „случајеви француских дискотека“, и то „Tournier“ и „Lusazeau“<sup>848</sup> били међу првим случајевима икада у којима је Суд правде применио садашњи члан 102 (2) (а) УФЕУ који уређује забрану злоупотребе доминантног положаја кроз наметање неправичне, тј. прекомерне цене.<sup>849</sup> Наведеном је претходила пресуда Суда правде у предмету „Basset“, још једном случају француске дискотеке, у којем је Суд утврдио да се садашњи члан 102 (2) (а) УФЕУ може применити на тарифе организација, тј. да прекомерне тарифе могу представљати злоупотребу доминантног положаја, али се није упуштао у оцену конкретних тарифа у поменутом предмету.<sup>850</sup>

Када говоримо о методама којима право конкуренције располаже за утврђивање прекомерних цена, као што је раније наведено, традиционална цена/трошкови анализа за утврђивање случајева прекомерних цена у ауторскоправним предметима углавном није примењива, јер су трошкови стварања дела у великој мери неповезани са тиме колико би искоришћавање дела требало да кошта.<sup>851</sup> Наиме, како је у свом мишљењу у предмету „Tournier“ навео општи правозаступник Суда правде, постоји консензус да је тест постављен у ранијим предметима<sup>852</sup> којим се утврђује да ли је цена прекомерна у односу на економску вредност пружене услуге непримењив у овом контексту, јер је у тим предметима Суд указао (у односу на робу а не на услугу) да је неопходно размотрити да ли је разлика између стварних трошкова производње одређене робе и цене наплаћене за исту прекомерна, те да је, у случају потврдног одговора на наведено

<sup>846</sup> *Ibid*, para. 48.

<sup>847</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађују тарифе код организација за колективно остваривање малих и механичких права.

<sup>848</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у здруженим предметима C-110/88, 241/88 и 242/88 *François Lucazeau and others v Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique (SACEM) and others* [1989] ECR I-02811. Полазећи од чињенице да пресуде у предметима „Tournier“ и „Lucazeau“ садрже суштински истоветне параграфе у погледу одлучујућих питања, у даљем тексту ћемо се позивати на пресуду у предмету „Tournier“.

<sup>849</sup> J. Drexel (2013), 247. Наиме, ранији предмети у којима је Суд правде одлучивао о прекомерним ценама, а који се нису односили на ауторско право, били су C-26/75 *General Motors Continental NV v Commission of the European Communities* [1975] ECR 1367 и C-27/76 *United Brands Company and United Brands Continentaal BV v Commission of the European Communities* [1978] ECR 207. *Ibid*.

<sup>850</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-402/85, para. 19, 20.

<sup>851</sup> J. Drexel (2014), фуснота бр. 64 на стр. 479.

<sup>852</sup> Реч је о предметима C-26/75 и C-27/76.

питање, неопходно размотрити да ли је таква цена неправична сама по себи или када се упореди са конкурентном робом.<sup>853</sup> Како је даље навео општи правозаступник, непримерено је у овом контексту спровести поређење трошкова производње и продајне цене зато што је немогуће утврдити трошкове стварања дела маште као што је музичко дело, те да је поврх тога, немогуће упоредити ниво накнада које наплаћује организација „SACEM“ са нивоом накнада који наплаћују конкуренти, зато што исти не постоје.<sup>854</sup>

Имајући у виду наведено, као и немогућност примене других потенцијалних метода,<sup>855</sup> Суд правде је руководећи се предлогом општег правозаступника,<sup>856</sup> заузео став да када организација која има доминантан положај намеће накнаде за своје услуге које су значајно више од оних које се наплаћују у другим државама чланицама и када је такво упоређивање извршено на одговарајућој основи,<sup>857</sup> таква разлика указује на злоупотребу доминантног положаја, осим уколико конкретна организација не оправда ту разлику с позивом на објективне различитости како у погледу ситуације у конкретним државама чланицама, тако и у погледу преовлађујуће ситуације у свим осталим државама чланицама.<sup>858</sup> С тим у вези, треба напоменути и да поједине државе чланице, попут Немачке, изричито предвиђају тест упоређивања тржишта у циљу процене да ли су цене прекомерне, а као део својих прописа права конкуренције којима се уређује забрана злоупотребе доминантног положаја.<sup>859</sup>

Када је реч о самом предмету „Tournier“, организација „SACEM“ је тврдила да поједине околности могу оправдати њене значајно више тарифе, наводећи у том смислу високе цене које дискотеке наплаћују у Француској, традиционално висок ниво ауторскоправне заштите у поменутој држави, као и јединствене карактеристике француског правног система у којем јавно саопштавање снимљених музичких дела није подложно само плаћању накнаде за јавно саопштавање, већ и допунској накнади за умножавање дела.<sup>860</sup> Међутим, Суд правде је заузео став да такве околности не могу оправдати веома значајну разлику између висине накнада наплаћених у појединим државама чланицама.<sup>861</sup> Тако, Суд је најпре навео да високе цене које наплаћују дискотеке у појединој држави чланици могу бити резултат више фактора, од којих један управо може бити висок ниво накнаде који исте плаћају за коришћење музичких дела.<sup>862</sup> Када је реч о нивоу ауторскоправне заштите који предвиђа национално законодавство, Суд је стао на становиште да се мора имати у виду да ауторско право на музичким делима укључује, уопштено гледано, мала и механичка права, те чињеница да се допунска накнада за умножавање дела плаћа у појединим државама чланицама, укључујући и Француску, у случају јавног саопштавања дела, не подразумева да је ниво те заштите различит.<sup>863</sup> Наиме, као што је Суд заузео став у предмету „Basset“,

---

<sup>853</sup> Мишљење општег правозаступника Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, para. 53, 69.

<sup>854</sup> *Ibid*, para. 53.

<sup>855</sup> *Ibid*, para. 54 - 73.

<sup>856</sup> *Ibid*, para. 74.

<sup>857</sup> Ова техника се често идентификује као „критеријумска конкуренција“ (енглески: „yardstick competition“), а која се може применити само када постоји могућност одговарајућег упоређивања: У том смислу, било би неадекватно, на пример, упоређивати цене које се наплаћују у држави чланици са високим ценама и држави чланици са ниским ценама. М. М. Frabboni (2009a), фуснота бр. 391. на стр. 152; Прецизније речено, упоређивање се може вршити само између држава чланица у којима постоји упоредив економски развој. Ј. Drexl (2014), фуснота бр. 64 на стр. 479.

<sup>858</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, para. 38.

<sup>859</sup> Ј. Drexl (2013), 249.

<sup>860</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, para. 39.

<sup>861</sup> *Ibid*, para. 40.

<sup>862</sup> *Ibid*.

<sup>863</sup> *Ibid*.

допунска накнада за умножавање дела, занемарујући концепте који се користе у француском законодавству и пракси, може бити посматрана као саставни део накнаде за право аутора у вези са јавним саопштавањем снимљеног музичког дела, због чега испуњава функцију једнаку оној коју има накнада за јавно саопштавање дела која се у истој ситуацији наплаћује у другој држави чланици.<sup>864</sup> Поред тога, Суд је одбио аргумент организације „SACEM“ да су њени високи административни трошкови узроковани жељом аутора за потпуном контролом искоришћавања њихових дела, тј. да су виши од трошкова организација у другим државама чланицама јер исте не инсистирају на прикупљању малих износа накнаде од малих корисника који се простиру широм државе.<sup>865</sup> Наиме, Суд је навео да тамо где је особље организације знатно веће него у другим државама чланицама и где је, следствено томе, удео административних трошкова знатно виши, не може се искључити могућност да управо недостатак конкуренције на конкретном тржишту објашњава терет администрације, те самим тим висок ниво накнаде која се наплаћује корисницима.<sup>866</sup> Полазећи од свега наведеног, Суд је закључио да упоређивање висине тарифа које се наплаћују у државама чланицама може пружити корисне индикације које се односе на могућу злоупотребу доминантног положаја организација.<sup>867</sup>

#### **4.2. Обавеза закључивања уговора са корисницима**

Предвиђање секторским прописима да је организација обавезна да закључи уговоре са свим потенцијалним корисницима, тј. да је обавезна да пружи услугу уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела свим корисницима који исту захтевају од организације, представља значајан основ за ублажавање негативних ефеката њеног монополског положаја. С тим у вези, најпре се поставља питање да ли, са економског становишта, организације могу имати било какав подстицај да одбију пружање наведене услуге, а полазећи од чињенице да закључивање уговора са сваким новим корисником увећава њихов профит? Одговор на наведено питање лежи у чињеници да иако организације имају интерес да закључе уговоре са што већим бројем корисника, оне теже да исте закључе уз утврђивање што виших тарифа за кориснике, те би, у случају непостојања обавезе закључивања уговора, организације могле да одбију пружање поменуте услуге корисницима у циљу ојачавања сопствене преговарачке моћи према њима, те коначно утврђивања високих тарифа.<sup>868</sup> У том смислу, прописивање наведене обавезе има велики утицај на преговарачку моћ организација приликом преговора о висини тарифа, јер исте не могу да запрете одбијањем закључења уговора уколико корисници не желе да плате накнаду у висини коју организација намерава да наплати.<sup>869</sup> Полазећи од наведеног, већи број држава чланица прописује обавезу закључивања уговора, тј. обавезу пружања услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела свим корисницима који исту захтевају од организације.<sup>870</sup>

<sup>864</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-402/85, para. 15; Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, para. 40.

<sup>865</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, para. 41, 42.

<sup>866</sup> *Ibid*, para. 42.

<sup>867</sup> *Ibid*, para. 35, 43.

<sup>868</sup> J. Drexl (2013), 262.

<sup>869</sup> J. Drexl (2014), 480.

<sup>870</sup> J. Drexl, S. Nérison, F. Trimpke, R. M. Hilty, 8. Реч је о, између осталог, Немачкој, Аустрији, Грчкој, Шпанији и Пољској. *Ibid*. Поред тога, обавезу закључивања уговора утврђује и судско поравнање закључено између Министарства правосуђа САД-а и организација „ASCAP“, односно „BMI“ којим је прописано да је организација обавезна да сваком кориснику, који у том смислу поднесе писани захтев, да неискључиву дозволу да искоришћава сва дела са репертоара организације. U.S. v. The American Society



Поменута обавеза у пракси подразумева да организација не може спречити кориснике да искоришћавају дела са репертоара организације док трају преговори између организације и корисника око висине тарифа.<sup>871</sup> Када је реч о висини накнаде за коришћење дела у периоду док трају преговори, постоје различити модалитети решавања наведеног питања, па тако као пример можемо узети немачко законодавство које прописује да корисници могу да искоришћавају дела са репертоара организације под условом да плате организацији накнаду у висини коју сматрају прихватљивом, као и да организацији дају депозит за разлику до висине накнаде коју је организација захтевала, а до закључења уговора.<sup>872</sup>

#### **4.3. Обавеза неискључивог уступања права организацији**

Негативни ефекти монополског положаја организација према корисницима могу бити ублажени секторским прописима и кроз прописивање обавезе неискључивог уступања права организацији од стране носилаца. Наиме, поред раније наведеног закључка да организацијама не би требало дозволити да захтевају од носилаца пренос/искључиво уступање права јер исто представља злоупотребу доминантног положаја према носиоцима,<sup>873</sup> у економској теорији се наводе и позитивни ефекти које би обавеза неискључивог уступања права организацији имала на умањење могућности злоупотребе доминантног положаја према корисницима. Тако, наводи се да неискључиво уступање подразумева да се организација такмичи против сопствених чланова који имају могућност да дају индивидуалне дозволе носиоцима права, при чему организација побеђује конкуренцију, своје чланове, тако што корисницима нуди јефтинији начин прибављања права на коришћење дела кроз бланко дозволу.<sup>874</sup> Другим речима, могућност прибављања индивидуалних дозвола ограничава цену коју организација може наплатити корисницима за бланко дозволу,<sup>875</sup> а што је био један од разлога утврђивања обавезе неискључивог уступања судским поравнањем Министарства правосуђа САД-а и организација „ASCAP“, односно „BMI“.<sup>876</sup>

#### **4.4. Обавеза прибављања дозволе за обављање делатности**

На крају, треба напоменути да државе чланице прописују и обавезу организације да прибави дозволу за обављање делатности од стране надлежног органа, којом се гарантује да ће организација, између осталог, своје послове обављати у складу са претходно наведеним обавезама које су утврђене секторским прописима, којима се регулише њихов монополски положај према корисницима,<sup>877</sup> а полазећи од чињенице

---

of Composers, Authors and Publishers, *United States District Court Southern District of New York*, Civ. Action No. 41-1395, Second Amended Final Judgement, 2001, para. VI.

<sup>871</sup> J. Drexel (2013), 262.

<sup>872</sup> *Ibid.* С друге стране, у САД-у, према судском поравнању закљученом између Министарства правосуђа САД-а и организација „ASCAP“, односно „BMI“, надлежни суд ће утврдити привремену накнаду коју ће корисник плаћати до окончања преговарачког поступка или утврђивања висине накнаде од стране суда у случају неуспешних преговора. *U.S. v. The American Society of Composers, Authors and Publishers, United States District Court Southern District of New York*, Second Amended Final Judgement, para. IX (F).

<sup>873</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађују организације као (не)допуштено повезивање учесника на тржишту.

<sup>874</sup> William Landes, „Harm to Competition: Cartels, Mergers and Joint Ventures“, *Antitrust Law Journal*, Vol. 52, No. 3, 1983, 634.

<sup>875</sup> *Ibid.*

<sup>876</sup> A. Katz (2005), 575.

<sup>877</sup> S. von Lewinski (2005), 131.

да је, у супротном, надлежни орган чак овлашћен да забрани организацији обављање делатности.<sup>878</sup>

---

<sup>878</sup> F. Rochelandet, 180.

## ГЛАВА IV ПРЕКОГРАНИЧНО ПОСЛОВАЊЕ ОРГАНИЗАЦИЈА

### 1. Прекогранично пословање организација ван интернета

Када је реч о искоришћавању музичких дела ван интернета, носилац права има потребу за колективним остваривањем не само на територији домаће државе, већ и на територијама страних држава, док корисник има потребу да на територији домаће државе искоришћава како репертоар домаће организације, тако и репертоар страних организација.

Носилац права, у начелу, може колективно остваривати своја права у страним државама на неколико начина. Најпре, носилац може остваривати своја права на посредан начин, преко домаће/стране организације у коју је учлањен, и то за све стране државе, а на основу билатералних уговора о реципрочној сарадњи које је организација у коју је учлањен закључила са свим страним организацијама. Затим, носилац може остваривати своја права на непосредан начин, појединачно за сваку конкретну државу тако што ће се учланити у стране организације које су успостављене на територији тих држава. На крају, носилац може остваривати своја права на непосредан начин, тако што ће домаћа/страна организација у коју је учлањен непосредно остваривати права својих чланова на територијама страних држава.

С друге стране, корисник, у начелу, такође може прибавити дозволу за искоришћавање страних репертоара на територији домаће државе на неколико начина. Тако, корисник може прибавити поменуту дозволу на посредан начин, од домаће организације, и то за целокупни светски репертоар, а основу билатералних уговора о реципрочној сарадњи које је организација закључила са страним организацијама. Поред тога, корисник може прибавити поменуту дозволу на непосредан начин, појединачно за сваки конкретан репертоар, тако што ће прибавити дозволу од конкретне стране организације/организација. На крају, корисник је може прибавити на посредан начин, од стране организације, и то за целокупни светски репертоар, а основу билатералних уговора о реципрочној сарадњи које је страна организација закључила са домаћом и другим страним организацијама.

Дакле, организације могу пружати прекограничне услуге колективног остваривања права, односно услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела посредно, путем билатералних уговора о реципрочној сарадњи или непосредно, закључењем одговарајућег уговора директно са носиоцем права, односно корисником. С тим у вези, треба имати у виду да је прекогранично пословање организација, по правилу, засновано на мрежи закључених билатералних уговора о реципрочној сарадњи између одговарајућих организација. Полазећи од наведеног, као и чињенице да се организације сматрају учесницима на тржишту,<sup>879</sup> органи Европске уније, односно Суд правде и Европска комисија, су у више наврата одлучивали о допуштености закључења билатералних уговора о реципрочној сарадњи са становишта прописа права конкуренције Уније, односно забране рестриктивних споразума у смислу члана 101 (1) УФЕУ.<sup>880</sup> Најпре, Суд правде је у предмету „Basset“ из 1987. године, у којем је првенствено одлучивао о евентуалној злоупотреби доминантног положаја

---

<sup>879</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађују организације као (не)допуштено повезивање учесника на тржишту.

<sup>880</sup> С тим у вези, а имајући у виду њихов значај за међународно искоришћавање дела, зачуђује чињеница да постоји само једно законодавство у свету које је до сада стекло значајнију праксу прописа права конкуренције у погледу уговора о реципрочној сарадњи. Наиме, реч је о Европској унији. Ј. Drexl (2013), 264.

одређивањем прекомерних тарифа, заузео став да билатерални уговори о реципрочној сарадњи могу бити сматрани споразумима између учесника на тржишту у смислу члана 101 (1) УФЕУ, али да исти немају за циљ или последицу спречавање конкуренције на унутрашњем тржишту.<sup>881</sup> Суд је наведени став засновао на закључку да мрежа наведених уговора не може утицати на износ накнаде за искоришћавање дела у свакој држави, те да иста смањује трошкове прикупљања накнаде и контроле искоришћавања дела у корист носилаца права и корисника.<sup>882</sup> Након тога, Суд правде је у предмету „*Tournier*“ из 1989. године утврдио да су уговори о реципрочној сарадњи уговори за услуге које саме по себи не спречавају конкуренцију у смислу члана 85 (1) УЕЕЗ (садашњи члан 101 (1) УФЕУ).<sup>883</sup> Међутим, билатерални уговори о реципрочној сарадњи могу представљати рестриктивне споразуме у смислу члана 101 (1) УФЕУ, уколико садрже клаузуле које за последицу имају спречавање конкуренције између домаће и стране организације у њиховом прекограничном пословању било на тржишту пружања услуге колективног остваривања права носиоцима, било на тржишту пружања услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела корисницима.

Када је реч о пружању прекограничних услуга колективног остваривања права, конкуренција домаће и стране организације постоји када се наведене организације такмиче за носиоце права, односно уколико носилац права има избор да ли ће на страниј територији колективно остваривати своја права учлањењем у домаћу организацију која ће на страниј територији непосредно остваривати његова права или учлањењем у страну организацију која ће на својој територији такође непосредно остваривати његова права. С тим у вези, конкуренција између домаће и стране организације није спречена кроз њихову сарадњу у виду закључења уговора о реципрочној сарадњи, осим уколико наведени уговори не садрже тзв. „клаузулу од чланству“ и/или тзв. „клаузулу о искључивим правима“, а које би за резултат имале да је свака организација монополиста на сопственој територији у пружању прекограничних услуга колективног остваривања права носиоцима.

Тако, када говоримо о „клаузули од чланству“, конкуренција би била спречена уколико би уговори о реципрочној сарадњи забрањивали организацијама да приме у чланство стране носиоце права. Наиме, наведена клаузула би спречила носиоца права да постане члан организације по свом избору или да истовремено буде члан организација из различитих држава чланица у циљу колективног остваривања својих права, те би спречила конкуренцију између домаће и стране организације на тржишту прекограничног пружања услуга колективног остваривања права.<sup>884</sup> У наведеном случају, носиоци не би могли колективно да остварују своја права на страниј територији преко стране организације непосредно, већ искључиво преко домаће организације на непосредан начин, директно на страниј територији или на посредан начин, тј. кроз сарадњу домаће и стране организације. С тим у вези, као што је раније наведено, праксом прописа права конкуренције Европске уније о забрани злоупотребе доминантног положаја утврђено је да организацијама није дозвољено да дискриминишу носиоце права који су држављани других држава чланица. Међутим, упркос наведеној пракси, односно чак три деценије након одлуке Комисије у предмету „*GEMA I*“, билатерални уговори о реципрочној сарадњи између организација у појединим

---

<sup>881</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-402/85, пара. 4.

<sup>882</sup> *Ibid.*

<sup>883</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, пара. 20.

<sup>884</sup> У том смислу видети: Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 36, 37. Поред тога, „клаузула од чланству“ индиректно утиче на конкуренцију на тржишту прекограничних услуга уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела корисницима о чему ће бити више речи у делу текста којим се обрађује одлука Европске комисије у предмету „*CISAC*“.

државама чланицама задржали су такву клаузулу. Полазећи од наведеног, Европска комисија је у предмету „CISAC“<sup>885</sup> из 2008. године утврдила да су организације које су у својим билатералним уговорима о реципрочной сарадњи предвиђале наведену клаузулу поступиле супротно забрани рестриктивних споразума прописаној чланом 101 (1) УФЕУ.<sup>886</sup>

С друге стране, „клаузула о искључивим правима“ подразумева да домаћа организација на искључив начин уступа право страниј организацији да на територији стране организације колективно остварује права на репертоару домаће организације.<sup>887</sup> Другим речима, наведеном клаузулом забрањује се домаћој организацији да на страниј територији непосредно колективно остварује права на домаћем репертоару. Последица поменуте клаузуле јесте да је домаћи носилац спречен да колективно остварује своја права на страниј територији преко домаће организације на непосредан начин, јер може колективно остваривати своја права на страниј територији или преко домаће организације на посредан начин, тј. кроз сарадњу домаће и стране организације или преко стране организације на непосредан начин, чиме се спречава конкуренција домаће и стране организације на тржишту прекограничног пружања услуга колективног остваривања права. Полазећи од наведеног, Суд правде у предмету „Tournier“ и Европска комисија у предмету „CISAC“ утврдили су да су организације које су у својим билатералним уговорима о реципрочной сарадњи предвиђале наведену клаузулу поступиле супротно забрани рестриктивних споразума.<sup>888</sup>

У вези са претходно реченим, треба напоменути да када уговори о реципрочной сарадњи предвиђају обе поменуте клаузуле, домаћи носилац не може колективно остваривати своја права на страниј територији на непосредан начин ни преко домаће, нити преко стране организације, већ искључиво преко домаће организације на посредан начин, тј. кроз сарадњу домаће и стране организације.

Када говоримо о пружању прекограничних услуга уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела корисницима, најпре треба имати у виду да, у одсуству уговора о реципрочной сарадњи, домаћи корисник може прибавити дозволу за искоришћавање страних репертоара на територији домаће државе једино на непосредан начин, појединачно за сваки конкретан репертоар, тако што ће прибавити дозволу од конкретне стране организације/организација. Међутим, мрежа закључених уговора о реципрочной сарадњи омогућава домаћем кориснику да прибави дозволу за искоришћавање целокупног светског репертоара на посредан начин, и то како од домаће, тако и од било које стране организације, учеснице наведене мреже уговора. С тим у вези, конкуренција између домаће и стране организације није спречена кроз њихову сарадњу у виду закључења уговора о реципрочной сарадњи, осим уколико наведени уговори не садрже „клаузулу о искључивим правима“, а која би за резултат имала да је свака организација монополиста на сопственој територији у пружању прекограничних услуга уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела корисницима.

Наиме, наведена клаузула подразумева да страна организација на искључив начин уступа право домаћој организацији да на територији домаће организације даје

---

<sup>885</sup> *Ibid.*

<sup>886</sup> *Ibid.*, 73. О наведеном ће бити више речи у делу текста којим се обрађује одлука Европске комисије у предмету „CISAC“.

<sup>887</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, пара. 21; Мишљење општег правозаступника Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, пара. 30.

<sup>888</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, пара. 20, 21; Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 74, 75.

дозволе за искоришћавање репертоара стране организације и обрнуто.<sup>889</sup> Последица наведене клаузуле јесте да на територији домаће организације не само да ниједна страна организација не може давати непосредне дозволе за искоришћавање сопственог репертоара, већ не може давати ни дозволе за искоришћавање целокупног светског репертоара на посредан начин. У наведеном случају, домаћи корисник је спречен да, за искоришћавање на домаћој територији, прибави дозволу за појединачне стране репертоаре од конкретних страних организација на непосредан начин, као и дозволу за целокупни светски репертоар од било које стране организације на посредан начин, јер може прибавити само дозволу за целокупни светски репертоар од домаће организације на посредан начин, чиме се спречава конкуренција домаће и стране организације на тржишту прекограничног пружања услуга уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела корисницима. Као што је раније наведено, Суд правде у предмету „Tournier“ и Европска комисија у предмету „CISAC“ утврдили су да су организације које су у својим билатералним уговорима о реципрочной сарадњи предвиђале наведену клаузулу поступиле супротно забрани рестриктивних споразума.<sup>890</sup>

Тако, Суд правде је у предмету „Tournier“ навео да би уговори о реципрочной сарадњи представљали рестриктивне споразуме уколико би се њима успостављала искључива права која би подразумевала обавезу организација да не дозволе непосредан приступ сопственим репертоарима корисницима из страних држава.<sup>891</sup> С друге стране, Европска комисија је у предмету „CISAC“ утврдила да „клаузула о искључивим правима“ спречава конкуренцију између домаће и стране организације, а полазећи од чињенице да на домаћој територији ниједна организација осим домаће не може дати дозволу за искоришћавање целокупног светског репертоара.<sup>892</sup>

Поред наведеног, треба имати у виду да је Суд правде утврдио да би, чак и у одсуству изричитих уговорних одредби,<sup>893</sup> усаглашена пракса организација која би имала за циљ или последицу одбијање непосредног приступа њиховом репертоару страним корисницима представљала рестриктивни споразум у смислу члана 85 (1) УЕЕЗ (садашњи члан 101 (1) УФЕУ).<sup>894</sup> Наиме, кроз такву усаглашену праксу организације би *de facto* задржале поменути искључива права.<sup>895</sup> Поменути закључак Суда се у потпуности може применити и на усаглашену праксу организација која би за циљ или последицу имала одбијање давања дозвола страним корисницима за искоришћавање целокупног светског репертоара. Међутим, наведено не значи да су

---

<sup>889</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 10, 11, 15. Наиме, „клаузула о искључивим правима“ директно утиче на конкуренцију на оба тржишта на којима организација послује, а полазећи од чињенице да (не)могућност стране организације да непосредно колективно остварује права својих чланова на сопственом репертоару на домаћој територији истовремено повлачи (не)могућност стране организације да непосредно да дозволу за искоришћавање сопственог репертоара на домаћој територији и обрнуто.

<sup>890</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, пара. 20, 21; Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 74, 75.

<sup>891</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, пара. 20. У наведеном предмету Суд није узео у разматрање обавезу организација да не дозволе приступ целокупном светском репертоару корисницима из страних држава, а полазећи од чињенице да се питање постављено Суду односило искључиво на одбијање организација да дозволе приступ сопственим репертоарима корисницима из страних држава. У том смислу видети: *Ibid*, пара. 16.

<sup>892</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 41.

<sup>893</sup> Наиме, Суд је навео да су „клаузуле о искључивим правима“ раније биле садржане у уговорима о реципрочной сарадњи, али да су исте уклоњене на захтев Комисије. Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, пара. 20. С тим у вези, интересантно је напоменути да је, скоро 20 година након пресуде у предмету „Tournier“, Комисија у предмету „CISAC“ утврдила да је чак 17 организација из Европског економског простора користило наведену клаузулу у својим уговорима о реципрочной сарадњи. Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 74, 75.

<sup>894</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, пара. 23, 26.

<sup>895</sup> *Ibid*, пара. 21.

организације обавезне да дају прекограничне дозволе за искоришћавање сопственог/целокупног светског репертоара сваки пут када корисник из друге државе чланице затражи такву дозволу, него да организације могу одбити да дају такву дозволу све док одбијање није засновано на споразуму или усаглашеној пракси између организација из различитих држава, односно док представља независну пословну одлуку конкретне организације.<sup>896</sup> У том смислу, Суд је навео да се не може претпоставити да постоји усаглашена пракса у ситуацији када се паралелно понашање организација може објаснити другим разлозима.<sup>897</sup>

С тим у вези, треба имати у виду да, као што је раније наведено, колективно остваривање права захтева како постојање локалног система контроле њиховог искоришћавања, тако и непосредну географску близину и добро локално познавање државе у којој се корисник налази у случају судског спора.<sup>898</sup> Међутим, трошкови успостављања мреже контаката са корисницима у другим државама и имплементација сопственог локалног система контроле искоришћавања дела би једноставно били превисоки и спречили би организације да постану активне ван домаће територије.<sup>899</sup> Другим речима, неопходност организовања система контроле искоришћавања дела у страним државама представља валидан пословни разлог за одбијање давања прекограничних дозвола,<sup>900</sup> односно за непостојање конкуренције између организација на тржишту прекограничних услуга уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела корисницима, те следствено томе и на тржишту прекограничног пружања услуга колективног остваривања права.

## 2. Прекогранично пословање организација на интернету

Као што је претходно наведено, прекогранично пословање организација ван интернета заснива се на мрежи уговора о реципрочној сарадњи на основу којих је свака организација овлашћена да даје дозволе за искоришћавање целокупног светског репертоара, али које су ограничене на територију конкретне организације. Наведени систем заснован је на потребама оних корисника који музичка дела искоришћавају искључиво на територији државе у којој су успостављени.

Међутим, када је реч о искоришћавању музичких дела на интернету, значајан број корисника искоришћава музичка дела на територијама различитих држава.<sup>901</sup> Следствено томе, таквим корисницима није потребна само дозвола за искоришћавање целокупног светског репертоара на територији државе у којој су успостављени, већ дозвола за искоришћавање истог на територији свих држава у којима се може приступити музичком делу (тзв. принцип државе одредишта или државе заштите).<sup>902</sup>

Наиме, на питања која произилазе из повреде ауторског и сродних права примењује се право државе у којој се заштита тражи, тј. *lex loci protectionis*.<sup>903</sup> Наведено правило је утврђено Уредбом (ЕЗ) бр. 864/2007 Европског парламента и Савета од 11.

---

<sup>896</sup> J. Drexl (2013), 266.

<sup>897</sup> Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, para. 24.

<sup>898</sup> Одлука Европске комисије у предмету CISAC, 45, 52.

<sup>899</sup> *Ibid*, 53.

<sup>900</sup> J. Drexl (2013), 266; Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, para. 24.

<sup>901</sup> С друге стране, одређени број корисника искоришћава музичка дела на интернету искључиво на територији државе у којој су успостављени. Наведеним корисницима потребна је само дозвола за искоришћавање целокупног светског репертоара на наведеној територији, тј. територијално ограничена дозвола као и корисницима који музичка дела искоришћавају ван интернета.

<sup>902</sup> J. Drexl (2014), 470.

<sup>903</sup> R. Matulionyte, 469.

јула 2007. године о праву које се примењује на вануговорне обавезе (Рим II).<sup>904</sup> Тако, уколико тужилац тражи заштиту на основу права одређене државе, зато што је носилац права у тој држави, суд мора одлучити да ли је, у складу са принципом територијалности, дошло до коришћења наведеног права у тој држави на основу материјалног ауторског и сродних права те државе.<sup>905</sup> С тим у вези, интересантно је напоменути да није сасвим јасно да ли наведена уредба регулише само питања везана за примену процесног права или и за примену материјалног ауторског и сродних права.<sup>906</sup> Међутим, чак и да Уредба регулише само питања везана за примену процесног права, у већини држава је успостављена неспорна пракса да се на питања везана за примену материјалног ауторског и сродних права примењује правило *lex loci protectionis*.<sup>907</sup> Другим речима, материјално ауторско и сродна права државе у којој се врши искоришћавање музичког дела примењује се на поменуто искоришћавање.<sup>908</sup>

Имајући у виду наведено, корисницима који искоришћавају музичка дела на територијама различитих држава, потребна је дозвола за искоришћавање целокупног светског репертоара на територији свих држава у којима се искоришћавање врши. Поменутој дозволи корисници су могли прибавити само појединачно од локалне организације у свакој држави у којој се вршило искоришћавање музичких дела. Међутим, прибављање појединачних дозвола стварало је значајне трансакционе трошкове на страни корисника, а полазећи од чињенице да су исти морали закључити уговоре за високим бројем националних организација. У том смислу, систем територијално ограничених дозвола ствара ризик да ће се корисници уздржати од прибављања дозвола за одређене државе, тј. да уопште неће искоришћавати музичка дела у одређеним државама или да ће их неовлашћено искоришћавати, због чега је примена наведеног система супротна интересима организација и носилаца права које представљају.<sup>909</sup>

Полазећи од претходно наведених чињеница, када су се организације суочиле са феноменом интернета било је јасно да им је потребан још сложенији систем билатералних уговора о реципрочности сарадњи, тј. систем без територијалних ограничења, а који би омогућио кориснику да од једне организације, тзв. „супермаркета“,<sup>910</sup> прибави мулти-територијалну дозволу за коришћење мулти-репертоара на интернету, тј. једну дозволу за коришћење целокупног светског

---

<sup>904</sup> J. Drexl (2014), фуснота бр. 33; Уредба (ЕЗ) бр. 864/2007 Европског парламента и Савета од 11. јула 2007. године о праву које се примењује на вануговорне обавезе (Рим II) (Regulation (EC) No 864/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the law applicable to non-contractual obligations (Rome II), *OJ 2007, L 199/40*).

<sup>905</sup> J. Drexl (2014), фуснота бр. 33.

<sup>906</sup> R. Matulionyte, фуснота бр. 19.

<sup>907</sup> *Ibid.* Наведена пракса има широку подршку и у правној теорији. Наиме, принципу државе одредишта супротан је принцип државе порекла који је предвиђен Директивом 93/83/ЕЕЗ чији члан 1 (2) (б) прописује да сателитско емитовање представља јавно саопштавање само у држави порекла сигнала, а што значи да радиодифузна организација мора да прибави дозволу само у држави из које потиче сигнал. С тим у вези, у правној теорији се наводи да се главни ризик примене принципа државе порекла у области музике на интернету у Европи односи на тзв. „такмичење за најниже накнаде“ (енглески: „race-to-the-bottom“) између корисника који би преместили своје пословање у ону државу у којој су организације утврдиле најнижи износ накнаде која се наплаћује корисницима или у којој је успостављена организација са најслабијом преговарачком моћи, а што би довело до умањења износа одговарајућих накнада носилаца права. KEA European Affairs, *Licensing music works and transaction costs in Europe - Final Study*, 40. У том смислу видети и: P. V. Hugenholtz, 22, 23; S. von Lewinski (2005), 132; Одлука Европске комисије у предмету *IFPI „Simulcasting“*, пара. 63.

<sup>908</sup> S. von Lewinski (2005), 132.

<sup>909</sup> J. Drexl (2013), 266.

<sup>910</sup> Енглески: „One-stop shop“.



репертоара музичких дела на територијама свих држава у свету.<sup>911</sup> Сходно томе, организације у области сродних права уградиле су наведени систем у тзв. „IFPI simulcasting“ модел уговора о реципрочној сарадњи, док су у области ауторског права организације исти уградиле у тзв. „Santiago“ и „BIEM Barcelona“ моделе уговора о реципрочној сарадњи за мала, односно механичка права на музичким делима.

### **2.1. IFPI Simulcasting модел уговора о реципрочној сарадњи**

Први корак у правцу формирања система „супермаркета“ предузет је у области сродних права од стране организација за колективно остваривање права произвођача фонограма на јединствену правичну накнаду за бежично емитовање и јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација. Наиме, професионално удружење произвођача фонограма под називом „Међународна федерација фонограмске индустрије“ („IFPI“), се, у име већег броја наведених организација произвођача фонограма,<sup>912</sup> обратило Европској комисији у новембру 2000. године са захтевом да, у складу са Уредбом Савета бр. 17 од 6. фебруара 1962. године, Прва уредба о примени 85. и 86. УЕЕЗ,<sup>913</sup> утврди да не постоји основ за примену члана 81 (1), односно да одобри изузетак на основу члана 81 (3) УЕЕЗ<sup>914</sup> на модел уговора о реципрочној сарадњи између наведених организација.<sup>915</sup> С тим у вези, као што је раније наведено, треба имати у виду да пре поменутог модела уговора, за разлику од организација за колективно остваривање права на музичким делима, није постојао софистицирани систем закључених билатералних уговора о реципрочној сарадњи између организација произвођача фонограма.<sup>916</sup>

Предмет наведеног модела уговора било је давање дозволе, односно остварење права на накнаду<sup>917</sup> за „simulcasting“, под којим се подразумева симултана трансмисија на интернету фонограма који се емитују путем радио и/или телевизијских сигнала од

---

<sup>911</sup> М. Ficsor (2002), 113.

<sup>912</sup> Реч је о 40 организација произвођача фонограма из Европе, Азије, Северне и Јужне Америке, Аустралије, Новог Зеланда и Јужноафричке Републике. Ernst-Joachim Mestmäcker, „Agreements of Reciprocal Representation of Collecting Societies in the Internal Market. The Related Rights of Phonogram Producers As a Test Case“, *Revue Internationale du Droit d'Auteur*, 2005, 63.

<sup>913</sup> Уредба Савета бр. 17 од 6. фебруара 1962. године, Прва уредба о примени 85. и 86. УЕЕЗ (ЕЕЦ Council: Regulation No 17: First Regulation implementing Articles 85 and 86 of the Treaty, *OJ 013/1962*).

<sup>914</sup> С тим у вези, треба напоменути да, након ступања на снагу Уредбе број 1/2003 која је заменила наведену уредбу, одлуке Европске комисије о појединачним изузећима нису више могуће јер је наведени поступак индивидуалне нотификације укинут, при чему је заинтересованим субјектима остављена могућност да се ослоне на опште водиче Комисије и на постојећу праксу. Више о томе видети: Радован Вукадиновић, *Увод у институције и право Европске уније*, Удружење за европско право, Крагујевац, шесто измењено издање, 2014, 429, 430. Реч је о Уредби Савета (ЕЗ) бр. 1/2003 од 16. децембра 2002. године о спровођењу правила конкуренције садржаних у члановима 81. и 82. УЕЕЗ (Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty, *Official Journal L 1/2003*, даље у фуснотама: Уредба број 1/2003).

<sup>915</sup> Одлука Европске комисије у предмету *IFPI „Simulcasting“*, пара. 1, 5, 8.

<sup>916</sup> V. Dehin, 230.

<sup>917</sup> Наиме, у случају постојања искључивог права на јавно саопштавање фонограма организације дају дозволу за „simulcasting“ фонограма, док у случају постојања неискључивог права на накнаду за јавно саопштавање фонограма организације потражују плаћање правичне накнаде за „simulcasting“ фонограма. Одлука Европске комисије у предмету *IFPI „Simulcasting“*, пара. 20, 22; С тим у вези, треба имати у виду да Римска конвенција, као и Директива 2006/115/ЕЗ, прописују као обавезно само неискључиво право на накнаду за јавно саопштавање фонограма, при чему су државе чланице Конвенције слободне да наведено право утврде као искључиво. Међутим, наведено је учинио само незнатни број држава. М. Ficsor (2002), 79.

стране радио и телевизијских станица.<sup>918</sup> Дакле, наведени модел уговора би се примењивао у ситуацији када се постојећи радио или телевизијски програм симултано трансмитује на интернету, односно не би се примењивао у ситуацији када је такав програм учињен интерактивно доступним јавности, тј. на такав начин да припадници јавности могу приступити истом са места и у време које сами одаберу.<sup>919</sup> Другим речима, „simulcasting“ представља облик јавног саопштавања фонограма на интернету,<sup>920</sup> због чега није обухваћен искључивим правом на интерактивно чињење фонограма доступним јавности, те је категорија корисника заинтересованих за коришћење система успостављеног наведеним моделом уговора ограничена на традиционалне радио и телевизијске станице које путем интернета омогућавају неинтерактиван приступ сопственим програмима које емитују.<sup>921</sup>

У том смислу, циљ модела уговора је да олакша добијање дозволе, односно плаћање накнаде за „simulcasting“ фонограма радио и телевизијским станицама које намеравају да своје програме симултано трансмитују на интернету.<sup>922</sup> Наиме, право на „simulcasting“ фонограма, с обзиром да укључује трансмисију на територије више држава у исто време, није обухваћено постојећим територијално ограниченим уговорима о реципрочној сарадњи.<sup>923</sup> Имајући у виду наведено, радио и телевизијске станице морају прибавити појединачне дозволе, односно платити појединачне накнаде локалним организацијама у свакој држави у којој је приступљено њиховим трансмисијама на интернету.<sup>924</sup> С тим у вези, модел уговора ствара „супермаркет“, тј. омогућава наведеним корисницима да од једне организације прибаве дозволу, односно да једној организацији плате накнаду за „simulcasting“ фонограма који припадају репертоарима свих организација учесника модела уговора, и то на територијама свих држава у којима су успостављене организације - учеснице наведеног модела.<sup>925</sup> Наведени модел подразумева закључење билатералних уговора између организација на неискључивој основи, што има за последицу да је радио и телевизијским станицама и даље доступна могућност прибављања појединачних дозвола, тј. плаћања појединачних накнада локалним организацијама.<sup>926</sup>

Првобитни модел уговор је истовремено садржао тзв. „клаузулу о алокацији купца“<sup>927</sup> тако што је прописивао да је организација овлашћена да даје мултитериторијалну дозволу, односно да потражује накнаду само од радио и телевизијских станица чији сигнали потичу из државе у којој је организација успостављена.<sup>928</sup> Другим речима, корисници су заиста могли прибавити

<sup>918</sup> Одлука Европске комисије у предмету *IFPI „Simulcasting“*, para. 1, 2, 19. Касније је примена наведеног модела уговора проширена и на веб-кастинг (стриминг уживо) односно на трансмисију фонограма на интернету без симултаног емитовања путем радио и/или телевизијских сигнала. J. Drexl (2013), 267.

<sup>919</sup> V. Dehin, 230.

<sup>920</sup> С тим у вези, треба имати у виду да, иако је модел уговора намењен организацијама произвођача фонограма, поменуте организације дужне су да, без обзира да ли истовремено колективно остварују права интерпретатора, одговарајући део јединствене правичне накнаде за „simulcasting“ фонограма и на њима забележених интерпретација расподеле интерпретаторима, својим члановима, односно проследи њиховим организацијама. О наведеном је било више речи у делу којим се обрађује колективно остваривање права на јединствену правичну накнаду за бежично емитовање и јавно саопштавање фонограма и на њима забележених интерпретација.

<sup>921</sup> V. Dehin, 230.

<sup>922</sup> Одлука Европске комисије у предмету *IFPI „Simulcasting“*, para. 2.

<sup>923</sup> *Ibid*, para. 15, 16.

<sup>924</sup> *Ibid*, para. 17.

<sup>925</sup> *Ibid*, para. 17, 19, 20.

<sup>926</sup> *Ibid*, para. 17, 19.

<sup>927</sup> Енглески: „Customer allocation clause“.

<sup>928</sup> Одлука Европске комисије у предмету *IFPI „Simulcasting“*, para. 27.

мултитериторијалну дозволу, односно платити накнаду за „simulcasting“ фонограма само једној организацији као „супермаркету“, с тим што нису могли да изаберу организацију од које ће прибавити дозволу/платити накнаду, већ је то морала бити организација из државе из које су ти корисници упутили сигнал. На наведени начин, свака организација је уживала монопол на сопственој територији у погледу давања мултитериторијалних дозвола, односно потраживања накнаде за „simulcasting“ мултирепертоара фонограма.<sup>929</sup>

Међутим, Европска комисија је заузела став да се пружање прекограничних услуга корисницима на интернету значајно разликује од пружања наведених услуга ван интернета у смислу да није потребна физичка контрола искоришћавања музичких дела, односно фонограма и на њима забележених интерпретација од стране овлашћених корисника.<sup>930</sup> Наиме, Комисија је навела да се поменута контрола нужно мора вршити директно на интернету, те да су кључни предуслови за њено вршење рачунар и интернет конекција, а што има за последицу да се контрола може вршити „на даљину“. <sup>931</sup> У том смислу, Комисија је извела закључак да се традиционална економска оправдања за организације да се не такмиче у пружању прекограничних услуга корисницима изгледа не могу применити.<sup>932</sup>

Полазећи од наведеног, „IFPI“ је у јуну 2001. године поднео Комисији измењени модел уговор који је омогућавао радио и телевизијским станицама чији сигнали се упућују из неке од држава Европског економског простора да прибаве мултитериторијалну дозволу, односно да плате накнаду за „simulcasting“ фонограма организацији из било које од наведених држава, а која је чланица билатералних уговора закључених на основу модела.<sup>933</sup> У складу да наведеним, организације из Европског економског простора су могле да се такмиче за кориснике, а полазећи од чињенице да је свака од њих била овлашћена да даје мултитериторијалну дозволу, односно да потражује накнаду за репертоар већи од сопствених индивидуалних репертоара.<sup>934</sup> Међутим, Комисија је изразила забринутост да модел уговора садржи одредбе које се односе на накнаду за искоришћавање предмета заштите које би поменуту конкуренцију између организација свеле на домен теорије.<sup>935</sup>

Наиме, модел уговора био је заснован на принципу државе одредишта који је подразумевао да се прибављање дозволе, односно плаћање накнаде врши у једној држави, али да накнада доспева у свим државама у којима „simulcasting“ сигнал може бити примљен.<sup>936</sup> Сходно томе, тарифа за „simulcasting“ представљала је обједињену тарифу која се састојала од релевантних индивидуалних тарифа које свака организација наплаћује за „simulcasting“ на сопственој територији, укључујући и тарифу организације која даје дозволу, односно наплаћује накнаду.<sup>937</sup> Резултат наведеног била би јединствена фиксна тарифа за „simulcasting“ која би подразумевала истоветну висину накнаде за истоветну услугу без обзира на то која организација даје дозволу, односно потражује накнаду, а што не доноси никакву предност кориснику у смислу његове могућности да изабере организацију на основу разлике у висини накнаде.<sup>938</sup> С тим у вези, Комисија је навела да је свака организација слободна да преговара са

---

<sup>929</sup> S. F. Schwemer, 151.

<sup>930</sup> Одлука Европске комисије у предмету *IFPI „Simulcasting“*, para. 61.

<sup>931</sup> *Ibid.*

<sup>932</sup> *Ibid.*

<sup>933</sup> *Ibid.*, para. 28.

<sup>934</sup> V. Dehin, 230.

<sup>935</sup> *Ibid.*, 231.

<sup>936</sup> Одлука Европске комисије у предмету *IFPI „Simulcasting“*, para. 21.

<sup>937</sup> *Ibid.*, para. 23.

<sup>938</sup> *Ibid.*, para. 67, 69, 99.

корисником комерцијалне услове дозволе, односно накнаде (осим обједињене тарифе), те да наведена слобода може увести елемент ценовне конкуренције међу организацијама.<sup>939</sup> Међутим, Комисија је истакла да могућност уживања попушта или повољнијих услова плаћања нужно зависи од профила корисника, односно да ће за велике кориснике постојати одређени ниво ценовне конкуренције међу организацијама, али не и за највећи број корисника који ће бити спречени да изаберу организацију на основу разлике у висини накнаде.<sup>940</sup>

У том смислу, Комисија је навела да оно што чини поменути механизам утврђивања тарифе за „simulcasting“ рестриктивним јесте чињеница да ни националне тарифе нити обједињена тарифа у оквиру накнаде која се наплаћује корисницима не праве разлику између дела накнаде који се расподељује носиоцима права и дела накнаде који се користи за административне трошкове организације.<sup>941</sup> Другим речима, механизам утврђивања тарифе спречава конкуренцију не само у погледу дела накнаде који се расподељује носиоцима права већ и у погледу дела накнаде који се користи за административне трошкове организације која даје дозволу, односно потражује накнаду.<sup>942</sup>

Када је реч о спречавању конкуренције у погледу дела накнаде који се расподељује носиоцима права Комисија је утврдила да је реч о ограничењу која јесте нужно за остваривање циљева модела уговора у смислу члана 81 (3) (а) УЕЕЗ (садашњи члан 101 (3) (а) УФЕУ).<sup>943</sup> Наиме, део накнаде који се расподељује носиоцима права у оквиру обједињене тарифе за „simulcasting“ нужно мора представљати збир индивидуалних делова накнаде који се расподељују носиоцима права, а које свака организација наплаћује за „simulcasting“ на сопственој територији, укључујући и наведени део накнаде организације која даје дозволу, односно наплаћује накнаду.<sup>944</sup> Наведено подразумева да свака организација унапред одређује део накнаде који се расподељује носиоцима права, те да њихов збир не може бити промењен од стране организације која даје дозволу, односно потражује накнаду, а што има за последицу да ће део накнаде који се расподељује носиоцима права у оквиру обједињене тарифе за „simulcasting“ увек представљати исти фиксни износ без обзира на то која организација даје дозволу, односно наплаћује накнаду. Наиме, Комисија је извела закључак да је реч о нужном ограничењу полазећи од чињенице да у одсуству минималног нивоа контроле услова пружања прекограничне услуге кориснику, организација која је својим репертоаром допринела „супермаркет пакету“ репертоара би се изложила ризику да друга организација, у циљу привлачења корисника, умањи обједињени део накнаде који се расподељује носиоцима права испод нивоа који је прихватљив претходно наведеној организацији и/или њеним члановима.<sup>945</sup> У таквој ситуацији, организација која је својим репертоаром допринела „супермаркет пакету“ репертоара и њени чланови би имали мање приходе у поређењу са ситуацијом када не би учествовали у моделу уговора, а што би довело до престанка постојања економских подстицаја за учествовање у истом.<sup>946</sup>

С друге стране, када је реч о спречавању конкуренције у погледу дела накнаде који се користи за административне трошкове организације, Комисија је заузела став да исто није неопходно за остваривање циљева модела уговора, а полазећи од чињенице да

---

<sup>939</sup> *Ibid*, para. 69.

<sup>940</sup> *Ibid*.

<sup>941</sup> *Ibid*, para. 71, 98.

<sup>942</sup> *Ibid*, para. 71.

<sup>943</sup> *Ibid*, para. 115.

<sup>944</sup> *Ibid*, para. 108.

<sup>945</sup> *Ibid*, para. 111.

<sup>946</sup> *Ibid*.

у систему „супермаркета“ различите организације морају нужно имати различите административне трошкове зависно од њихове ефикасности.<sup>947</sup> У том смислу, Комисија је навела да, с обзиром да систем „супермаркета“ неизбежно доводи до смањења административних трошкова, утврђивање обједињене тарифе једноставним сабирањем националних тарифа које одговарају административним трошковима које имају све организације је у супротности са једном од главних предности које наведени систем пружа.<sup>948</sup> Другим речима, спајање дела накнаде који се расподељује носиоцима права и дела накнаде који се користи за административне трошкове организације које резултира у фиксној глобалној тарифи за „simulcasting“ није објективно неопходно за постојање уговора о реципрочној сарадњи на основу модела, односно спречава конкуренцију између организација у погледу одређивања цене за услугу коју пружају корисницима.<sup>949</sup>

Имајући у виду наведени став Комисије, „IFPI“ је у мају 2002. године поднео измењени модел уговор који је подразумевао обавезу сваке организације да у оквиру тарифе раздвоји део накнаде који се расподељује носиоцима права и део накнаде који се користи за административне трошкове организације, као и да ће, за разлику од дела накнаде који се расподељује носиоцима права који се утврђује према принципу државе одредишта, део накнаде који се користи за административне трошкове организације бити утврђен независно од стране сваке организације која даје дозволу, односно потражује накнаду за „simulcasting“, а према административним трошковима које сноси приликом пружања такве услуге.<sup>950</sup> У складу са наведеним, организација која даје дозволу, односно потражује накнаду за „simulcasting“ ће наплатити кориснику накнаду која обухвата, с једне стране, обједињени део накнаде која се расподељује носиоцима права који се састоји од збира индивидуалних делова наведене накнаде које одређује свака организација учесника модела и, с друге стране, сопствени ниво административних трошкова који рефлектује стварне трошкове пружања наведене услуге.<sup>951</sup> Полазећи од наведеног, организације ће се међусобно такмичити за кориснике на основу висине дела накнаде који се користи за сопствене административне трошкове, те ће свака организација морати да повећа ефикасност у свом раду тако да може да пружи „супермаркет“ „simulcasting“ услугу корисницима уз најниже трошкове, те самим тим по најнижој цени,<sup>952</sup> и то без утицаја на висину дела накнаде која се расподељује носиоцима права.

Полазећи од наведеног, Комисија је утврдила да су испуњени сви кумулативни услови прописани чланом 81 (3) УЕЕЗ (садашњи члан 101 (3) УФЕУ), те је одобрила изузетак на модел уговора до 31. децембра 2004. године.<sup>953</sup>

У правној теорији се наводе одређене мане „IFPI Simulcasting“ модела уговора. Најпре, наводи се да ће обавеза организација да изврше спецификацију своје ценовне структуре умањити њихову могућност да поступају на конкурентном тржишту, односно њихову снагу у преговарачкој позицији према корисницима.<sup>954</sup> Такође, истиче се да када се организације такмиче око висине накнаде за административне трошкове

---

<sup>947</sup> *Ibid*, para. 102, 103.

<sup>948</sup> *Ibid*, para. 101.

<sup>949</sup> *Ibid*, para. 72, 99.

<sup>950</sup> *Ibid*, para. 103.

<sup>951</sup> M. M. Frabboni (2009b), 382.

<sup>952</sup> Одлука Европске комисије у предмету *IFPI „Simulcasting“*, para. 120.

<sup>953</sup> *Ibid*, para. 124, 125. Међутим, наведени модел уговора се примењује и након истека периода одобрења. T. Koskinen-Olsson, N. Lowe (2012b), 68. Наиме, као што је раније напоменуто, након ступања на снагу Уредбе број 1/2003, одлуке Европске комисије о појединачним изузећима нису више могуће.

<sup>954</sup> E.-J. Mestmäcker, 123; Thomas Riis „Collecting societies, competition, and the Services Directive“, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, Vol. 6, No. 7, 2011, 488.

то директно утиче на квалитет пружених административних услуга, јер, да би биле конкурентне, организације морају смањити своје административне трошкове.<sup>955</sup> У том смислу, организације би имале подстицај да буду мање прецизне, односно да предузимају мањи број активности или да предузимају јефтиније активности у вршењу сопствених задатака, као што су идентификација свих релевантних корисника, успостављање одговарајућих тарифа полазећи од околности сваког конкретног случаја, предузимање одговарајућих активности везаних за контролу коришћења дела и сл.<sup>956</sup>

Поред тога, треба имати у виду да је утицај „IFPI Simulcasting“ модела уговора у пракси ограничен, а полазећи од чињенице да обухвата само један мали део права укључених у искоришћавање музике на интернету, као и да је прекогранични трансфер прихода остварених на основу модела релативно низак,<sup>957</sup> а полазећи од чињенице да се добијање дозволе, односно плаћање накнаде за „simulcasting“, по правилу, обавља заједнички и у исто време са плаћањем накнаде за бежично емитовање фонограма и на њима забележених интерпретација од стране радио и телевизијских станица.<sup>958</sup>

Међутим, поред наведених критика у правној теорији и ограничене примене у пракси, „IFPI Simulcasting“ модел уговора има једну неспорну позитивну карактеристику, а то је да је по први пут увео могућност давања мултитериторијалне дозволе за коришћење мултирепертоара у области музике на интернету.<sup>959</sup>

## 2.2. *Santiago u BIEM Barcelona модели уговора о реципрочној сарадњи*

Када је реч о малим правима на музичким делима, организације су на конгресу одржаном 2000. године у Сантијаго де Чилеу усвојиле амандман на „CISAC“ модел уговора о реципрочној сарадњи,<sup>960</sup> са циљем успостављања система који омогућава да корисник од једне организације као „супермаркета“ може прибавити мултитериторијалну дозволу за коришћење мултирепертоара музичких дела на интернету.<sup>961</sup> Након тога, организације су се, као и у случају „IFPI Simulcasting“, обратиле Европској комисији у априлу 2001. године да, у складу са Уредбом Савета бр. 17, утврди да не постоји основ за примену члана 81 (1), односно да одобри изузетак на основу члана 81 (3) УЕЕЗ на измењени модел уговора о реципрочној сарадњи.<sup>962</sup>

Предмет измењеног модела уговора било је давање дозволе за јавно саопштавање на интернету, као и за интерактивно чињење доступним јавности на интернету, а које обухвата стриминг уживо, стриминг на захтев и преузимање.<sup>963</sup> Као и

---

<sup>955</sup> Philippe Gilliéron, „Collecting Societies and Digital Environment“, *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, vol. 37, no. 8, 2006, 950; T. Riis, 488.

<sup>956</sup> S. von Lewinski (2005), 133; T. Riis, 488.

<sup>957</sup> V. Dehin, 231. Тако, на пример, шпанска организација „AGEDI“ је навела да је кроз билатералне уговоре закључене на основу „IFPI simulcasting“ модела у 2008. години примила накнаду само од једне организације, при чему је иста износила мање од 0,04% укупне накнаде коју је прикупила у тој години. *Ibid.*

<sup>958</sup> Anke Schierholz, „Collective Rights Management in Europe - Practice and Legal Framework“, *European Copyright Law: A Commentary* (ed. Michel Walter, Silke von Lewinski), Oxford University Press, Oxford, United Kingdom, 2010, para 12.0.80.

<sup>959</sup> У том смислу видети: T. Riis, 488.

<sup>960</sup> M. Ficsor (2002), 114. Наведени амандман је првобитно усвојен од стране пет организација из Немачке, Уједињеног Краљевства, Француске, Холандије и Сједињених Америчких Држава, да би му се касније придружиле организације за колективно остваривање малих права из свих држава Европског економског простора изузев Португала. *Ibid.*

<sup>961</sup> V. Dehin, 231.

<sup>962</sup> Notification of cooperation agreements, COMP/C2/38.126 *BUMA, GEMA, PRS, SACEM, OJ C145/2, 2001.*

<sup>963</sup> *Ibid.* Детаљније о томе видети: M. Ficsor (2002), 114 - 116. Као што је раније наведено, у значајном броју држава чланица корисницима који пружају услуге преузимања потребна је дозвола како за право на

у случају „IFPI Simulcasting“, измењени модел уговора садржао је тзв. „клаузулу о алокацији купца“ која је подразумевала да корисник фактички може прибавити дозволу само од своје националне организације.<sup>964</sup> Међутим, за разлику од наведеног случаја где су организације произвођача фонограма измениле наведену клаузулу, таква реакција организација за колективно остваривање малих права је изостала, због чега је Комисија у априлу 2004. године издала Обавештење о примедбама<sup>965</sup> у којем је снажно подржала систем „супермаркета“ али је истовремено навела да се измењеним моделом уговора спречава конкуренција између организација.<sup>966</sup>

Наиме, Комисија је заузела став да „клаузула о алокацији купца“ доводи до ситуације у којој свака национална организација на својој територији ужива искључива права у погледу давања мултитериторијалних дозвола за коришћење мултирепертоара музичких дела на интернету, тј. да организације, путем наведене клаузуле, преносе на интернет национални монополски положај који свака од њих има ван интернета.<sup>967</sup> Међутим, и поред наведеног става Комисије, организације нису измениле наведену клаузулу,<sup>968</sup> већ једноставно нису продужиле измењени модел уговора након његовог истека на крају 2004. године.<sup>969</sup> Поменути чињеница створила је крајње неприкладну ситуацију не само за кориснике који су изненада изгубили предности које је пружао систем „супермаркета“, већ и за носиоце права код којих се јавила бојазан да ће се корисници једноставно уздржати од прибављања дозвола, односно да ће неовлашћеним коришћењем дела повредити њихова права.<sup>970</sup> С тим у вези, након истека измењеног модела уговора организације су поново почеле са применом традиционалног „CISAC“ модела уговора о реципрочној сарадњи на права на музичким делима на интернету,<sup>971</sup> а што је подразумевало да су корисници изнова морали прибавити појединачне територијално ограничене дозволе од националних организација.<sup>972</sup>

С друге стране, организације за колективно остваривање механичких права су на конгресу „BIEM“-а одржаном у Барселони у септембру 2001. године усвојиле измене тзв. „стандардног уговора“, такође са циљем успостављања система „супермаркета“, након чега су се у фебруару 2002. обратиле Европској комисији са истим захтевом као и организације за колективно остваривање малих права.<sup>973</sup> Предмет измењеног „стандардног уговора“ било је давање дозвола за право на умножавање на интернету

---

умножавање дела, тако и за право на интерактивно чињење дела доступним јавности. Више о томе видети у делу текста којим се обрађују права на музичким делима.

<sup>964</sup> Наиме, корисник је могао прибавити дозволу од организације која послује у држави која одговара УРЛ-у (униформном локатору ресурса) који користи тај корисник, где је примарни језик који се користи на веб сајту корисника примарни језик те државе или од организације која послује у држави у којој корисник има седиште, а што је подразумевало да се корисник увек морао обратити својој националној организацији. М. М. Frabboni (2009b), 382, 383.

<sup>965</sup> Енглески: „Statement of objections“. Обавештење о примедбама није доступно јавности, већ само саопштење за јавност. У том смислу видети: European Commission Press Release of 03 May 2004 IP/04/586.

<sup>966</sup> V. Dehin, 232.

<sup>967</sup> European Commission Press Release of 03 May 2004 IP/04/586.

<sup>968</sup> Изузетак су организације из Холандије и Белгије које су се обавезале да неће бити чланице уговора о реципрочној сарадњи који садржи такву клаузулу у периоду од три године. М. М. Frabboni (2009b), 383.

<sup>969</sup> Одлука Европске комисије у предмету CISAC, фуснота бр. 83.

<sup>970</sup> J. Drexl (2007), 257.

<sup>971</sup> J. Drexl (2013), 268.

<sup>972</sup> J. Drexl (2007), 258.

<sup>973</sup> Arpi Abovyan, *Challenges of Copyright in the Digital Age: Comparison of the Implementation of the EU Legislation in Germany and Armenia*, Herbert Utz Verlag GmbH, Munchen, Deutschland, 2013, 212; М. М. Frabboni (2009b), 383; Notification of cooperation agreements, COMP/C-2/38.377 *BIEM Barcelona Agreements*, OJ C132/10, 2002.

које обухвата стриминг на захтев и преузимање.<sup>974</sup> Измењени „стандардни уговор“ садржао је потпуно истоветну „клаузулу о алокацији купца“ као у случају „Santiago“;<sup>975</sup> при чему, након Обавештења о примедбама Комисије у наведеном случају, организације за колективно остваривање механичких права нису измениле наведену клаузулу, већ такође нису продужиле измењени „стандардни уговор“ након његовог истека на крају 2004. године.

---

<sup>974</sup> Notification of cooperation agreements, COMP/C-2/38.377 *BIEM Barcelona Agreements*. Као што је раније наведено, у значајном броју држава чланица корисницима који пружају услуге стриминга на захтев поред дозволе за право на интерактивно чињење дела доступним јавности потребна је и дозвола за право на умножавање дела. Више о томе видети у делу текста којим се обрађују права на музичким делима.

<sup>975</sup> *Ibid.*



## ГЛАВА V

### АКЦИЈЕ ЕВРОПСКЕ КОМИСИЈЕ У ПОГЛЕДУ ПРЕКОГРАНИЧНОГ ПОСЛОВАЊА ОРГАНИЗАЦИЈА НА ИНТЕРНЕТУ

#### 1. Уводне напомене

Полазећи од чињенице да су након истека „Santiago“ и „BIEM Barcelona“ модела уговора о реципрочној сарадњи корисници били принуђени да поново прибаве монотериторијалне дозволе од сваке националне организације, Европска комисија је, у циљу превазилажења територијално подељеног колективног остваривања права на интернету, предузела три врсте акција.<sup>976</sup> Најпре, Комисија је 2005. године, на основу припремног рада Генералног директората за унутрашње тржиште, усвојила Препоруку о прекограничном колективном остваривању ауторског и сродних права за легитимне музичке сервисе на интернету,<sup>977</sup> да би затим, у оквиру Генералног директората за конкуренцију, 2008. године донела одлуку у предмету „CISAC“,<sup>978</sup> након чега је, 2012. године, утврдила предлог Директиве о колективном остваривању ауторског и сродних права и давању мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћења на интернету на унутрашњем тржишту.<sup>979</sup>

#### 2. Препорука о прекограничном колективном остваривању ауторског и сродних права за легитимне музичке сервисе на интернету

Када је реч о Препоруци, најпре треба имати у виду да је пре њеног усвајања Комисија објавила два документа у којима је препознала релевантне проблеме у колективном остваривању права у Европској унији. Најпре, Комисија је 2004. године објавила Комуникацију под насловом: „Колективно остваривање ауторског и сродних права на унутрашњем тржишту“<sup>980</sup> у којој је обећала интегрисани приступ питању колективног остваривања права, не ограничавајући законодавни оквир којим ће се

---

<sup>976</sup> V. Dehin, 226.

<sup>977</sup> Препорука Европске комисије 2005/737/ЕЗ од 18. октобра 2005. године о прекограничном колективном остваривању ауторског и сродних права за легитимне музичке сервисе на интернету (Commission Recommendation 2005/737/EC of 18 October 2005 on collective cross-border management of copyright and related rights for legitimate online music services, *Official Journal L 276/54*, даље у фуснотама: Препорука Комисије 2005/737/ЕЗ). Напомињемо да текст Препоруке који је објављен у Службеном листу Европске уније и на званичној интернет презентацији Комисије носи датум 18. мај 2005. године, како у наслову тако и у потпису, али је наведена техничка грешка накнадно исправљена. У том смислу видети: Corrigendum to Commission Recommendation 2005/737/EC of 18 May 2005 on collective cross-border management of copyright and related rights for legitimate online music services, *Official Journal L 284/10* [2005]. V. Dehin, фуснота бр. 72.

<sup>978</sup> J. Drexel (2013), 268.

<sup>979</sup> Европска комисија, предлог Директиве Европског парламента и Савета о колективном остваривању ауторског и сродних права и давању мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћења на интернету на унутрашњем тржишту (European Commission, 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, Brussels, 11.7.2012, COM(2012) 372 final, 2012/0180 (COD)), доступно на адреси: <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012PC0372&from=EN>, 22.12.2020.

<sup>980</sup> Комуникација Комисије од 16. априла 2004. године Савету, Европском парламенту и Европском економском и социјалном комитету - Колективно остваривање ауторског и сродних права на унутрашњем тржишту (Communication of the 16 April 2004 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, даље у фуснотама: Комуникација Комисије од 16. априла 2004. године), доступно на адреси: <https://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2004:0261:FIN:EN:PDF>, 16.11.2020.

регулисати наведено питање на поједине форме искоришћавања, категорије дела или поједине аспекте организација.<sup>981</sup> С тим у вези, Комисија је у наведеном документу по први пут навела да је, поред контроле рада организација кроз опште прописе права конкуренције, неопходно утврдити одговарајући законодавни оквир за правила доброг управљања, транспарентности и одговорности организација.<sup>982</sup>

Међутим, већ следеће године, фокус Комисије је изненада промењен како формално, тако и материјално, доношењем „Студије о иницијативи Заједнице о прекограничном колективном остваривању ауторског права“.<sup>983</sup> Тако, када је реч о форми, упадљиво је да Комисија у наведеној студији уопште није помињала законодавно регулисање правила доброг управљања организација, као што је то учинила у Комуникацији из 2004. године, већ је предложила три опције за побољшање прекограничног колективног остваривања ауторског права, при чему ни једна од њих не би имала правну снагу прописа.<sup>984</sup> На наведени начин Комисија је потпуно одступила од става који је заузела 2004. године да ослањање на инструменте „меког права“ не представља одговарајуће решење.<sup>985</sup>

С друге стране, када је реч о материјалном фокусу, Комисија је у наведеној студији одустала од интегралног приступа и усмерила своје напоре на прекогранично колективно остваривање права за легитимне музичке сервисе на интернету, налазећи при том да уговори о реципрочној сарадњи као инструменти који омогућавају прекогранично давање дозвола нису ефикасни, већ да, напротив, ометају развој тржишта пружања услуга од стране музичких сервиса на интернету.<sup>986</sup> С тим у вези,

---

<sup>981</sup> J. Drexl (2007), 256.

<sup>982</sup> Stef Van Gompel, „Directive 2014/26/EU on collective management of copyright and related rights and multi-territorial licensing of rights in musical works for online use in the internal market (Collective Rights Management Directive)“, *Concise European Copyright Law* (ed. Thomas Dreier, P. Bernt Hugenholtz), Second Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2016, 541.

<sup>983</sup> *Ibid*; Студија о иницијативи Заједнице о прекограничном колективном остваривању ауторског права (Commission Staff Working Document, Study on a Community Initiative on the Cross-border Collective Management of Copyright, Brussels, 2005, даље у фуснотама: Студија о иницијативи Заједнице), доступно на адреси: [http://www.fia-actors.com/uploads/Study%20on%20CM\\_en.pdf](http://www.fia-actors.com/uploads/Study%20on%20CM_en.pdf), 16.11.2020. С тим у вези, интересантно је напоменути да се у правној теорији наводи да је промена високо рангираног особља Комисије довела до промене приступа у решавању наведених проблема, а полазећи од чињенице да је у новембру 2004. године ступио на дужност нови председник Комисије (Жозе Мануел Барозо), када је истовремено промењено руководство Одсека за ауторско право у оквиру Генералног директората за унутрашње тржиште. A. Schierholz, para 12.0.101.

<sup>984</sup> V. Dehin, 227. Наведене три опције су биле следеће: 1) не предузимати ништа, 2) елиминисати територијалне рестрикције и дискриминаторне одредбе у уговорима о реципрочној сарадњи, због чега се наведена опција може назвати „Santiago без клаузуле о алокацији купца“. Полазећи од чињенице да би наведена опција омогућила свим организацијама из држава чланица да дају мултитериторијалне дозволе за истоветан мултирепертоар, корисник би могао прибавити такву дозволу од било које организације, односно организације би се такмичиле за кориснике, због чега се поменута опција назива и „модел конкуренције за кориснике“ и 3) дати носиоцима права могућност да изаберу организацију која ће давати дозволу за коришћење њихових дела на интернету за целокупну Унију, а што ће довести до конкуренције између организација за носиоце права, због чега се наведена опција може назвати „модел конкуренције за носиоце права“. Студија о иницијативи Заједнице, 33, 34. Marco Ricolfi, „Individual and Collective Management of Copyright in a Digital Environment“, *Copyright Law, A Handbook of Contemporary Research* (ed. Paul Torremans), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2007, 295, 296.

<sup>985</sup> Комуникација Комисије од 16. априла 2004. године, 19.

<sup>986</sup> M. M. Frabboni (2009b), 394. Наиме, Комисија је критиковала територијалну ограниченост дозвола, недостатак транспарентности у вези са уговорима о реципрочној сарадњи у погледу одбитака за административне трошкове и за културне и социјалне сврхе и изразила је забринутост да наведени систем не обезбеђује недискриминацију у расподели накнаде страним носиоцима права. V. Dehin, 227. С тим у вези, када је реч о наводима Комисије о неефикасности организација у расподели прихода страним организацијама на основу уговора о реципрочној сарадњи и дискриминаторном третману страних репертоара, емпиријска истраживања спроведена уз помоћ података прикупљених од организација у

Комисија је истакла неразвијеност наведеног тржишта у Европској унији у односу на Сједињене Америчке Државе где је приход на тржишту био скоро осам пута већи од оног у Западној Европи.<sup>987</sup> Иако свесна да има различитих могућих објашњења за овај подбачај, Комисија је као главни разлог идентификовала потешкоће у вези са прекограничним колективним остваривањем права у Унији.<sup>988</sup> Наведени став Комисије критикован је у правној теорији као, у најмању руку, проблематичан, а полазећи од недостатка емпиријских доказа који би га поткрепили.<sup>989</sup> С тим у вези, Комисија је трећу опцију, која се не би заснивала на уговорима о реципрочној сарадњи између организација, већ на њиховој међусобној конкуренцији кроз могућност носилаца права да изабере организацију која ће давати дозволу за коришћење њихових дела на интернету за целокупну Унију, сматрала најприкладнијом за решавање проблема прекограничног колективног остваривања права.<sup>990</sup> Наиме, Комисија је сматрала да би носиоци права изабрали организацију која има најниже административне трошкове и/или најефикаснији систем расподеле накнаде и/или најтранспарентније пословање, а што би условило организације да послују на најефикаснији могући начин.<sup>991</sup> У том смислу, Комисија не само да је одустала од интегралног приступа, већ је потпуно променила свој став у погледу уговора о реципрочној сарадњи, а полазећи од чињенице да је у Комуникацији из 2004. године навела да организације, на територији на којој

---

Белгији, Немачкој, Италији и Уједињеном Краљевству не говоре у прилог поменутих наводима. Тако, нето приход наведених организација (који укључује и накнаду која треба да буде прослеђена страним организацијама) је у периоду од 2003. до 2007. године растао брже од њиховог бруто прихода, а што је индиција повећане ефикасности рада организација. Поред тога, укупна накнада која је у наведеном временском интервалу прослеђивана страним организацијама расла је брже него укупна накнада која је расподељена домаћим носиоцима права. С. Altemark *et al*, 106.

<sup>987</sup> V. Dehin, 227.

<sup>988</sup> С. Марковић (2010), 320.

<sup>989</sup> Тако, на пример, Комисија је навела да је, у том тренутку водећи светски музички сервис, „Apple Itunes“ почео да пружа своје услуге у појединим државама чланицама више од годину дана након почетка рада у САД-у. Међутим, како се наводи у правној теорији, компанија „Apple“ традиционално износи велики број својих производа на САД тржиште знатно раније него у Европи, а што је случај и са бројним другим мултинационалним компанијама у области електронике и тзв. „индустрије културе“. У том смислу видети: R. Towse, С. Handke, 4. Поред тога, треба имати у виду да је музичким сервисима за пружање преовлађујуће услуге у тренутку доношења Студије, услуге преузимања, у САД-у потребно да прибаве само дозволу за механичка права за коришћење на интернету, јер наведена услуга у поменутој држави подразумева коришћење само права на умножавање дела, при чему су у наведеном тренутку поменути дозволу музичким сервисима давали произвођачи фонограма. С друге стране, музичким сервисима је за пружање истоветне услуге у државама чланицама Европске уније потребно да прибаве како наведену дозволу, тако и дозволу за мала права за коришћење на интернету, јер преузимање, поред права на умножавање у значајном броју држава чланица увек подразумева и коришћење права на интерактивно чињење дела доступним јавности. У том смислу, музичким сервисима је потребно да прибаве две потпуно различите дозволе за права на музичким делима, које дају једна или две организације зависно од државе чланице, као и дозволу за умножавање и интерактивно чињење фонограма и на њима забележених интерпретација доступним јавности које дају произвођачи фонограма. С тим у вези, треба имати у виду да је наведена фрагментација права условљена одговарајућим прописима Европске уније и држава чланица, тј. да је независна од уговора о реципрочној сарадњи као инструмената који омогућавају прекогранично давање дозвола за њихово коришћење. У том смислу видети: KEA European Affairs, Licensing music works and transaction costs in Europe - Final Study, 12, 15; A. Katz (2009a), 457.

<sup>990</sup> Студија о иницијативи Заједнице, 35, 36.

<sup>991</sup> *Ibid.* С тим у вези, интересантно је напоменути да је у самој Студији признато да трећа опција може створити тешкоће оним организацијама које црпе велики део својих прихода од давања дозвола за коришћење страних репертоара. Међутим, заузет је став да наведена опција неће произвести тако изражене последице попут гашења мањих организација, већ управо супротно, да се мањим организацијама отвара простор да остваре велики удео на тржишту уколико је ефикасност њихових услуга већа од оне које имају велике организације. М. М. Frabboni (2009b), 395. Међутим, као што ћемо касније видети, такав став Комисије заснован је на неадекватним премисама.

послују, омогућавају систем „супермаркета“ за целокупни светски репертоар дела, а што представља значајну предност за носиоце права и кориснике подједнако коју не треба угрозити.<sup>992</sup>

Сходно наведеном, Комисија је у октобру 2005. године усвојила Препоруку о прекограничном колективном остваривању ауторског и сродних права за легитимне музичке сервисе на интернету која је заснована на трећој опцији из Студије, тј. на „моделу конкуренције за носиоце права“. Тако, Препорука предвиђа да носиоци треба да имају право да повере колективно остваривање било којег од права за коришћење на интернету на територијалном опсегу по њиховом избору, и то организацији по њиховом избору, без обзира на државу чланицу седишта организације, односно држављанства носиоца, те да носиоци треба да имају право да повуку било које право за коришћење на интернету, како би их поверили другој организацији, при чему организације треба да обезбеде да се та права повуку из постојећих уговора о реципрочној сарадњи.<sup>993</sup>

Дакле, Препорука, с једне стране, за почетну тачку узима принцип који више није споран, с обзиром да су наведена права носилаца већ утврђена праксом прописа права конкуренције Европске уније.<sup>994</sup> Међутим, с друге стране, Препорука се знатно разликује од позиције коју је Комисија заузела у случају „IFPI Simulcasting“ јер одбацује систем уговора о реципрочној сарадњи и препоручује носиоцима да повуку своја права из постојећег система и да преговарају са организацијама око непосредног давања мултитериторијалних дозвола за коришћење њихових индивидуалних репертоара.<sup>995</sup> Такође, наведено подразумева да је Комисија, супротно од „IFPI Simulcasting“ модела, одустала од циља промовисања „супермаркета“ у интересу корисника и подржала систем мултитериторијалних дозвола за индивидуалне репертоаре у интересу носилаца права.<sup>996</sup> Наиме, након што носиоци, у складу са Препоруком, повуку своја права за коришћење на интернету из система уговора о реципрочној сарадњи ниједна организација више не може дати дозволу за коришћење целокупног светског репертоара на интернету, већ организације којима су поверена права за коришћење на интернету могу само непосредно дати корисницима мултитериторијалне дозволе за коришћење сопственог репертоара. У том смислу, систем уговора о реципрочној сарадњи који је омогућавао организацијама да корисницима дају монотериторијалне/ мултитериторијалне<sup>997</sup> дозволе за коришћење мултирепертоара на интернету треба да буде замењен конкуренцијом између организација за носиоце права која за последицу има да организације могу дати корисницима мултитериторијалне дозволе, али само за коришћење монорепертоара.

Треба напоменути да се Комисија надала ће Препорука имати двоструки позитивни ефекат, тј. да ће, с једне стране, промовисати конкуренцију између постојећих националних организација за пружање услуга носиоцима и да ће их

---

<sup>992</sup> Комуникација Комисије од 16. априла 2004. године, 9.

<sup>993</sup> Препорука Комисије 2005/737/ЕЗ, тачка 3. и 5. (ц) (д).

<sup>994</sup> J. Drexl (2007), 268.

<sup>995</sup> J. Drexl (2013), 268. С тим у вези, интересантно је напоменути да је избор од стране Комисије „IFPI Simulcasting“ модела и система „супермаркета“ промовисан од стране Генералног директората за конкуренцију, док је избор „модела конкуренције за носиоце права“ промовисан од стране Генералног директората за унутрашње тржиште, који је припремио и предлог Директиве 2014/26/ЕУ, а што говори о сукобу политика регулисања наведеног питања унутар саме Комисије. *Ibid*, 222.

<sup>996</sup> *Ibid*, 268.

<sup>997</sup> Мултитериторијалне дозволе организације за колективно остваривање права на музичким делима су могле дати на основу „Santiago“ и „BIEM Barcelona“ модела уговора све до краја 2004. године, док су исти важили, док организације за права произвођача фонограма и даље могу да дају такве дозволе на основу „IFPI Simulcasting“ модела уговора.

принудити да у потпуности искористе нове прилике које произилазе из дигиталних технологија како би им ефикасније пружале своје услуге, а што ће, с друге стране, истовремено подстаћи агрегацију репертоара, на добровољној основи, у рукама најефикаснијих организација, смањујући на тај начин број неопходних дозвола за пружање мултитериторијалне услуге корисницима.<sup>998</sup> У том смислу, Комисија је замислила сценарио у којем све националне организације могу да дају мултитериторијалне дозволе корисницима за сопствени репертоар, при чему би конкуренција подстакла организације да постепено прилагоде своју структуру и организацију рада могућностима које пружа интернет, а како би оне организације које највише инвестирају у нове технологије окупиле најшире репертоаре.<sup>999</sup>

Међутим, супротно надањима Комисије да ће репертоар бити подељен између мањег броја организација, у стварности је број дозвола потребних за пружање услуга од стране музичких сервиса на интернету повећан.<sup>1000</sup> С тим у вези, најпре треба имати у виду да Препорука, иако се односила и на сродна права, није унела никакве промене у систем остваривања права интерпретатора и произвођача фонограма, већ се њен утицај осетио само у области колективног остваривања права на музичким делима.<sup>1001</sup> Штавише, када је Комисија препоручила носиоцима да повуку своја права, то је имало ефекта само на велике издаваче који су, као искључиви носиоци механичких права на, финансијски најзначајнијем, Англо-Америчком репертоару музичких дела, са могућношћу лаког повлачења истих из организација,<sup>1002</sup> једини од свих носилаца имали довољну тржишну моћ да поступе у складу са Препоруком и повуку своја права из постојећег система уговора о реципрочној сарадњи.<sup>1003</sup> Сходно томе, велики издавачи су убрзо након објављивања Препоруке повукли своја механичка права за коришћење Англо-Америчког репертоара музичких дела на интернету из организација, односно мреже билатералних уговора о реципрочној сарадњи и поверили новоформираним ентитетима или појединачним организацијама давање мултитериторијалних дозвола за коришћење истог на интернету.<sup>1004</sup> Тако, издавачка кућа „EMI Music Publishing“ је поверила администрацију и давање дозвола на паневропском нивоу за механичка права за коришћење свог Англо-Америчког репертоара на интернету ентитету „CELAS“<sup>1005</sup> над којим заједничко власништво имају организације „GEMA“ и „PRS for Music“, издавачка кућа „Universal Music Publishing Group“ ентитету „DEAL“<sup>1006</sup> чији је власник

---

<sup>998</sup> E. Arezzo, 538.

<sup>999</sup> *Ibid*, 541.

<sup>1000</sup> Lucie Guibault, Stef van Gompel, „Collective Management in the European Union“ *Collective Management of Copyright and Related Rights*, (ed. Daniel Gervais), Third Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2016, 166.

<sup>1001</sup> C. Altemark *et al*, 22.

<sup>1002</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађују специфичности промета искључивих права из садржине субјективног ауторског права у области музике, као и у делу текста којим се обрађују одбици за административне трошкове организације и за социјалне и културне сврхе код организација за колективно остваривање механичких права.

<sup>1003</sup> J. Drexl, S. Nérisson, F. Trumpke, R. M. Hilty, 9, 14, 15. Поред великих издавача, поједини независни издавачи су неколико година након објављивања Препоруке повукли своја механичка права за коришћење на интернету на Англо-Америчком репертоару музичких дела из организација и поверили давање мултитериторијалних дозвола за коришћење истог на интернету организацији „PRS for Music“ у оквиру иницијативе „IMPEL“. Реч је мањем броју издавача који су, једини поред великих издавача, имали довољну тржишну моћ да повуку поменута права на наведеном репертоару из организација. KEA European Affairs, *Licensing music works and transaction costs in Europe - Final Study*, 30. Наведени независни издавачи ће, ради лакшег праћења, у даљем тексту који се односи на Препоруку бити обухваћени термином велики издавачи, осим уколико у самом тексту није назначено другачије.

<sup>1004</sup> V. Dehin, 228; C. Altemark *et al*, 22, 95.

<sup>1005</sup> Енглески: „Centralised European Licensing and Administrative Service“.

<sup>1006</sup> Енглески: „Direct European Administration and Licensing“.

организација „SACEM“, издавачка кућа „SONY/ATV Music Publishing“ ентитету „РАЕСОЛ“<sup>1007</sup> чији је власник организација „GEMA“, док је издавачка кућа „Warner Chappell Music Publishing“ створила иницијативу „PEDL“<sup>1008</sup> у оквиру које је на неискључив начин поверила давање паневропских дозвола за механичка права за коришћење свог Англо-Америчког репертоара на интернету организацијама „PRS for Music“, „STIM“, „SACEM“, „SGAE“ и „BUMA-STEMRA“.<sup>1009</sup> С тим у вези, треба имати у виду да се наведени ентитети не баве колективним, већ „хибридним“ индивидуалним остваривањем права, а полазећи од чињенице да сваки од ентитета остварује права само једног носиоца - великог издавача, али да истовремено остварује права на изузетно високом броју музичких дела,<sup>1010</sup> при чему користи техничку и административну инфраструктуру, као и базе података организација у чијем је власништву.<sup>1011</sup>

С друге стране, велики издавачи нису повукли своја механичка права за коришћење на интернету музичких дела која не припадају Англо-Америчком репертоару,<sup>1012</sup> нити су повукли своја мала права за коришћење на интернету ни на једном од репертоара. Такође, остали носиоци права нису повукли ниједно од својих права за коришћење на интернету из организација.<sup>1013</sup> Поред тога, нико од носилаца, укључујући и велике издаваче, није повукао своја мала и механичка права за коришћење ван интернета. То практично значи да се, осим механичких права за коришћење Англо-Америчког репертоара великих издавача на интернету, прибављање дозвола за коришћење музичких дела, како на интернету, тако ван њега и даље обавља на територијалној основи, а полазећи од чињенице да дозволе за коришћење целокупног светског репертоара дела, изузев наведених права на поменутом репертоару, и даље дају појединачне организације за сваку појединачну територију, а на основу билатералних уговора о реципрочној сарадњи. Другим речима, основна разлика у односу на претходно постојећи систем јесте да је корисницима, у циљу прибављања свих права за коришћење целокупног светског репертоара дела на

---

<sup>1007</sup> Енглески: „Pan-European Central Online Licensing“; С тим у вези, издавачка кућа „EMI Music Publishing“ продата је 2011. године кући „SONY/ATV Music Publishing“ која је 2014. године поверила механичка права за коришћење оба наведена репертоара на интернету новоформираном ентитету „SOLAR“, над којим заједничко власништво имају организације „GEMA“ и „PRS for Music“, а који је заменио ентитете „CELAS“ и „РАЕСОЛ“. Поред наведеног, издавачка кућа „SONY/ATV Music Publishing“, заједно са мањом издавачком кућом „Peer Music“ и организацијама из Централне и Јужне Америке су у оквиру иницијативе „PEL“ повериле давање паневропских дозвола за коришћење на интернету њиховог Латино-Америчког репертоара организацији „SGAE“. S. F. Schwemer, 162; C. Altemark *et al*, 31, 32.

<sup>1008</sup> Енглески: „Pan-European Digital Licensing initiative“.

<sup>1009</sup> KEA European Affairs, Licensing music works and transaction costs in Europe - Final Study, 30; C. Altemark *et al*, 29 - 33.

<sup>1010</sup> R. Hilty, S. Nérisson, 9; Тако, нпр. ентитет „CELAS“ представља приближно пола милиона музичких дела. C. Altemark *et al*, 29.

<sup>1011</sup> C. Altemark *et al*, 29, 31; R. Towse (2013), 61.

<sup>1012</sup> Изузетак од поменутог јесте издавачка кућа „SONY/ATV Music Publishing“, која је, ако што је наведено, заједно са мањом издавачком кућом „Peer Music“ и организацијама из Централне и Јужне Америке поверила давање паневропских дозвола за коришћење на интернету њиховог Латино-Америчког репертоара организацији „SGAE“. C. Altemark *et al*, 31, 32.

<sup>1013</sup> C. Altemark *et al*, 22, 95; У том смислу, у правној теорији је извршено занимљиво поређење Препоруке са позивом за такмичење у пливању који је упућен како искусним пливачима тако и непливачима јер, наравно, никада није касно да се научи пливање, али до тог тренутка не само да ће такмичење бити готово, већ ће се можда поједини учесници и удавити. Günter Poll, „CELAS, PEDL & Co.: Metamorphose oder Anfang vom Ende der kollektiven Wahrnehmung von Musik-Online-Rechten in Europa?“ *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht*, 52, 2008, 500–507. Наведено према: Tobias Bednarz, *Diversity in online music: a European Union debate on cultural diversity and the collective management of authors' rights*, Doctoral dissertation, The University of Edinburgh, 2013, 231.

интернету, поред дозвола које дају националне организације неопходна и дозвола сваког од наведених ентитета.

Међутим, од наведеног правила у погледу прибављања дозвола за коришћење права на интернету постоје и одређени изузеци који додатно компликују наведени систем, стварајући додатну правну несигурност на страни корисника. Тако, поједине највеће европске организације дају мултитериторијалне дозволе за мала и механичка права за коришћење сопственог репертоара на интернету, али искључиво неколицини највећих корисника.<sup>1014</sup> Затим, ентитет „CELAS“, поред механичких права, даје паневропске дозволе и за мала права за коришћење на интернету Англо-Америчког репертоара куће „EMI Music Publishing“,<sup>1015</sup> али, истовремено, око 40% репертоара наведеног ентитета чине коауторска музичка дела код којих барем један од носилаца није пренео своја права наведеној издавачкој кући, што значи се дозволе од тих носилаца морају прибавити од других ентитета и/или организација.<sup>1016</sup> Поред тога, музичким сервисима који желе да пруже своје услуге на интернету само на једној територији у појединим случајевима неће требати дозволе ентитета. Наиме, иако су велики издавачи повукли механичка права за коришћење свог Англо-Америчког репертоара на интернету, у пракси се наведено повлачење код појединих издавача и у појединим државама односи само на давање мултитериторијалних, не и монотериторијалних дозвола.<sup>1017</sup>

Дакле, негативне последице Препоруке су вишеструке. Најпре, то уништење система „супермаркета“ свих права за коришћење на интернету за индивидуалне територије,<sup>1018</sup> с обзиром да организације више не могу давати дозволе за механичка права за коришћење на интернету целокупног светског репертоара на сопственој територији. Затим, Препорука је створила неопходност прибављања увећаног броја дозвола у односу на раније постојећи систем, а што је директно довело до увећања трансакционих трошкова на страни корисника.<sup>1019</sup> Даље, Препорука је, уместо подстицаја за носиоце да повуку своја права у циљу остварења ефикасности које произилазе из мултитериторијалног колективног остваривања, створила подстицај да повуку права у циљу преговарања око индивидуалних дозвола по вишим тарифама са индивидуалним корисницима.<sup>1020</sup> Следећа последица се огледа у томе што је територијална фрагментација механичких права за коришћење Англо-Америчког репертоара великих издавача на интернету само замењена фрагментацијом наведеног репертоара,<sup>1021</sup> док је у погледу преосталих права територијална фрагментација остала нетакнута.<sup>1022</sup> Наиме, пре повлачења права од стране великих издавача, корисници су за сваку појединачну територију морали од појединачних организација да прибаве дозволу за механичка права за коришћење Англо-Америчког репертоара на интернету, при чему је наведена територијално ограничена дозвола обухватала целокупни поменути репертоар. Након повлачења права од стране великих издавача, корисници могу од једног ентитета да прибаве пан-европску дозволу за механичка права за коришћење на интернету, али се наведена дозвола односи само на фрагмент Англо-Америчког репертоара великих издавача, што значи да им је за целокупан наведени

<sup>1014</sup> Commission Staff Working Document, Impact assessment, 104; KEA European Affairs, Licensing music works and transaction costs in Europe - Final Study, 30, 37.

<sup>1015</sup> KEA European Affairs, Licensing music works and transaction costs in Europe - Final Study, 36.

<sup>1016</sup> C. Altemark *et al*, 29, 30.

<sup>1017</sup> KEA European Affairs, Licensing music works and transaction costs in Europe - Final Study, 34.

<sup>1018</sup> J. Drexl, S. Nérison, F. Trumpke, R. M. Hilty, 6.

<sup>1019</sup> A. M. Perez Gomez, M. A. Echavarría Archila, 106.

<sup>1020</sup> J. Drexl (2013), 222.

<sup>1021</sup> V. Dehin, 235.

<sup>1022</sup> Изузетак од наведеног односи се на мала права издавачке куће „EMI Music Publishing“.

репертоар неопходна пан-европска дозвола од свих ентитета. Поред тога, права за коришћење Англо-Америчког репертоара великих издавача на интернету су фрагментирана, с обзиром да дозволе за коришћење малих и механичких права на поменутом репертоару дају две врсте субјеката - организације и ентитети.<sup>1023</sup> Такође, поменуте пан-европске дозволе нису свеобухватне у међународном смислу.<sup>1024</sup> Наиме, док је циљ „IFPI simulcasting“ модела уговора омогућавање давања дозвола и ван Европе, дозволе које дају ентитети обухватају само европске државе, а што значи да је кориснику за преостале државе света и даље неопходна територијално ограничена дозвола за механичка права за коришћење Англо-Америчког репертоара на интернету од сваке појединачне организације.<sup>1025</sup> На крају, Препорука је створила правну несигурност на страни корисника у погледу тога ко је овлашћен за давање дозвола за поједине репертоаре и поједине територије. Наиме, поред организација које дају монотериторијалне дозволе и ентитета који дају паневропске дозволе, у појединим случајевима дозволе за мала и механичка права дају и организације на паневропском нивоу, али само за сопствени репертоар, док поједини ентитети дају дозволе и за мала права на фрагменту Англо-Америчког репертоара, при чему такве дозволе код великог броја дела нису довољне за овлашћено коришћење на интернету, с тим да ће корисницима који пружају монотериторијалне услуге, у појединим случајевима, за механичка права на фрагментима Англо-Америчког репертоара требати дозвола ентитета, а у другим случајевима само дозвола организација.

Имајући у виду наведено, може се закључити да је Препорука унела пометњу и несигурност у систем давања дозвола за коришћење права на целокупном светском репертоару дела на интернету.<sup>1026</sup> С тим у вези, Европски парламент је снажно критиковао Комисију наводећи да је заобишла демократски процес усвајањем Препоруке као инструмента „меког права“ без претходних консултација и учешћа Парламента и Савета, при чему је навео да Препорука ефективно и није била инструмент којим се само тумаче и допуњују постојећи прописи, већ је утицала на доношења одлука на тржишту, стварајући правну несигурност за носиоце права и кориснике, и то не само у погледу остваривања права на интернету, већ у погледу целокупног система колективног остваривања права на музичким делима.<sup>1027</sup>

### 3. Одлука Европске комисије у предмету CISAC

Након доношења Препоруке која је имала за циљ промовисање конкуренције између организација за носиоце права која би резултирала давањем мултиериторијалних дозвола за коришћење монорефертоара, Европска комисија је одлучила да, на основу општих прописа права конкуренције, директно нападне систем уговора о реципрочној сарадњи заснован на традиционалном „CISAC“ моделу уговора,

---

<sup>1023</sup> V. Dehin, 235.

<sup>1024</sup> J. Drexler (2013), 221.

<sup>1025</sup> *Ibid.*

<sup>1026</sup> L. Guibault, S. van Gompel, 167; S. F. Schwemer, 156; У прилог наведеном говори и чињеница да је прва паневропска дозвола од стране једног ентитета дата кориснику више од три године након објављивања Препоруке. Commission Staff Working Document, Impact assessment, 107.

<sup>1027</sup> Резолуција Европског парламента од 13. марта 2007. године о Препоруци Европске комисије од 18. октобра 2005. године о прекограничном колективном остваривању ауторског и сродних права за легитимне музичке сервисе на интернету (European Parliament resolution of 13 March 2007 on the Commission Recommendation of 18 October 2005 on collective cross-border management of copyright and related rights for legitimate online music services (2005/737/EC) (2006/2008(INI)), *Official Journal C 301/E*). У том смислу видети: M. M. Frabboni (2009b), 397; S. Van Gompel, 541.



а који је омогућавао давање само територијално ограничених дозвола за мала права за коришћење мултирепертоара на интернету.<sup>1028</sup>

Наиме, Комисија је покренула истрагу како у погледу „CISAC“ модела уговора, тако и уговора о реципрочној сарадњи закључених између организација из Европског економског простора, чланица наведеног међународног тела, а на основу две раније поднете жалбе.<sup>1029</sup> Тако, прву жалбу је 2000. године поднела медијска кућа „RTL Group“ против организације „GEMA“ која је одбила да наведеној кући да мултитериторијалну дозволу за права својих чланова и чланова других организација, а на основу закључених уговора о реципрочној сарадњи, док је другу жалбу 2003. године поднео музички сервис „Music Choice Europe plc“ против тела „CISAC“, а у погледу традиционалног „CISAC“ модела уговора.<sup>1030</sup> Предмет наведене истраге биле су клаузуле и усаглашена пракса које су онемогућавале носиоце права да постану чланови организација по свом избору (ограничења чланства), те које су обезбеђивале да свака организација, у оквиру територије на којој послује, ужива апсолутну територијалну заштиту од осталих организација у погледу давања дозвола корисницима (територијална ограничења).<sup>1031</sup> С тим у вези, Комисија је 2006. године издала Изјаву о приговорима<sup>1032</sup> телу „CISAC“ и његовим члановима, организацијама из Европског економског простора, који су следеће године понудили обавезе да отклоне негативне последице по конкуренцију наведене у Изјави,<sup>1033</sup> али Комисија је заузела став да поменуте обавезе неће моћи да на задовољавајући начин одговоре на њене приговоре,<sup>1034</sup> те спровела поступак и 2008. године донела одлуку у наведеном предмету.

Када је реч о релевантним клаузулама, члан 11 (II) „CISAC“ модела уговора је до 2004. године предвиђао „клаузулу о чланству“ која је подразумевала да организације не могу примити у чланство носиоца права који је члан друге организације или који има држављанство државе на чијој је територији успостављена друга организација, без сагласности те организације, при чему је велики број уговора о реципрочној сарадњи и даље садржао поменуту клаузулу.<sup>1035</sup> С тим у вези, треба имати у виду да је наведено ограничење чланства, у смислу самосталног одбијања од стране организација да приме у чланство стране носиоце права, већ било предмет одлучивања од стране Европске комисије у предметима „GEMA I“ и „GVL“, односно Суда правде у предметима „GVL v Commission“ и „Phil Collins“, када је утврђено да су да су тржишно доминантне организације обавезне да приме у чланство носиоце права који су држављани других

---

<sup>1028</sup> J. Drexl (2013), 269; Giuseppe Mazziotti, *Copyright in the EU Digital Single Market*, Centre for European Policy Studies, Brussels, Belgium, 2013, 32. Одлука у предмету „CISAC“ тиче се услова колективног остваривања малих права само у односу на искоришћавање дела путем интернета, сателитског емитовања и кабловског реемитовања. Пресуда Суда правде Европске уније у предмету T-442/08 *International Confederation of Societies of Authors and Composers (CISAC) v European Commission* [2013] published in the electronic Reports of Cases (Court Reports - general), para. 1. С тим у вези, фокусираћемо се на услове колективног остваривања малих права у односу на искоришћавање дела путем интернета.

<sup>1029</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 5.

<sup>1030</sup> *Ibid.*

<sup>1031</sup> *Ibid.*

<sup>1032</sup> Енглески: „Statement of Objections“.

<sup>1033</sup> Енглески: „Commitments“. У том смислу видети члан 9. Уредбе број 1/2003.

<sup>1034</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 23.

<sup>1035</sup> *Ibid.*, 9; Пресуда Суда правде Европске уније у предмету T-442/08, para. 12; Наиме, Комисија је утврдила да су 24 организације из Европског економског простора користиле наведену клаузулу у својим уговорима о реципрочној сарадњи или су је *de facto* примењивале. Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 73.

држава чланица, јер је у супротном реч о злоупотреби доминантног положаја.<sup>1036</sup> Надовезујући се на поменуто, Комисија је заузела став да „клаузула о чланству“ спречава носиоца права да постане члан организације по свом избору или да истовремено буде члан организација из различитих држава у циљу колективног остваривања својих права, те да следствено томе спречава конкуренцију између домаће и стране организације на тржишту прекограничног пружања услуге колективног остваривања права носиоцима.<sup>1037</sup> Поред тога, Комисија је заузела став да „клаузула о чланству“ индиректно утиче на конкуренцију између организација на тржишту пружања прекограничних услуга уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела корисницима, јер доводи до вештачке фрагментације репертоара.<sup>1038</sup> Наиме, у одсуству наведене клаузуле могло би доћи до агрегације репертоара, у складу са очекивањима Комисије приликом доношења Препоруке, а што би смањило број дозвола које корисници морају прибавити за пружање својих услуга.<sup>1039</sup> Полазећи од наведеног, Комисија је утврдила да „клаузула о чланству“ представља повреду члана 81 (1) УЕЕЗ (садашњи члан 101 (1) УФЕУ) који прописује забрану рестриктивних споразума,<sup>1040</sup> тј. да су организације које су у својим билатералним уговорима о реципрочној сарадњи предвиђале исту поступиле супротно наведеној забрани,<sup>1041</sup> те је наредила конкретним организацијама да повуку наведену клаузулу из закључених уговора о реципрочној сарадњи.<sup>1042</sup> С тим у вези, треба имати у виду да су организације очигледно прихватиле наведени став који је Комисија најпре изнела у Изјави о приговорима, јер је 2007. године „CISAC“ понудио да не препоручи организацијама да унесу „клаузулу о чланству“ у своје уговоре о реципрочној сарадњи, док су организације понудиле да је избришу из поменутих уговора, те ниједна од жалби које су касније поднете против одлуке Комисије у предмету „CISAC“ не оспорава да је поменута клаузула противна прописима права конкуренције.<sup>1043</sup>

С друге стране, када је реч о „клаузули о искључивим правима“, члан 1 (I) и (II) „CISAC“ модела уговора је до 1996. године предвиђао да организација А на искључив начин уступа организацији Б право да, на територији на којој организација Б послује (која је дефинисана чланом 6 (I) модела уговора), даје дозволе за мала права за коришћење репертоара организације А и обрнуто, при чему је већи број уговора о реципрочној сарадњи и даље садржао поменуто клаузулу.<sup>1044</sup> Дакле, реч је о практично истоветној клаузули која је била предмет одлучивања од стране Суда правде у предмету „Tournier“ у којем је Суд утврдио да би уговори о реципрочној сарадњи представљали рестриктивне споразуме у смислу члана 85 (1) УЕЕЗ (садашњи члан 101 (1) УФЕУ) уколико би садржали такву клаузулу.<sup>1045</sup> Наиме, последица наведене клаузуле јесте да је организација Б монополиста на својој територији у пружању

<sup>1036</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађује обавеза организације да свим носиоцима пружи услугу колективног остваривања права.

<sup>1037</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 36, 37.

<sup>1038</sup> V. Dehin, 233.

<sup>1039</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађује Препорука о прекограничном колективном остваривању ауторског и сродних права за легитимне музичке сервисе на интернету.

<sup>1040</sup> Пресуда Суда правде Европске уније у предмету T-442/08, пара. 20.

<sup>1041</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 73.

<sup>1042</sup> V. Dehin, 233.

<sup>1043</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 23; Пресуда Суда правде Европске уније у предмету T-442/08; T. Bednarz, 253.

<sup>1044</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 10, 11, 15. Наиме, Комисија је утврдила да је 17 организација из Европског економског простора користило наведену клаузулу у својим уговорима о реципрочној сарадњи. *Ibid*, 74.

<sup>1045</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађује прекогранично пословање организација ван интернета.

прекограничних услуга уступања малих права за коришћење репертоара организације А корисницима, јер ниједна друга организација, укључујући и организацију А, не може да даје дозволе за мала права за коришћење репертоара организације А на територији организације Б.<sup>1046</sup> Другим речима, наведена клаузула успоставља искључива права која не само да подразумевају немогућност организације А да уступи свој репертоар другим организацијама у циљу давања дозвола за коришћење истог на територији организације Б, већ и обавезу организације А да не дозволи непосредан приступ свом репертоару корисницима ради његовог искоришћавања на територији државе Б.<sup>1047</sup> Полазећи од наведеног, Комисија је заузела став да „клаузула о искључивим правима“ спречава конкуренцију између организација на тржишту пружања прекограничних услуга уступања малих права корисницима, јер се организације не такмиче за давање дозвола на истом страном репертоару, већ су корисници принуђени да прибаве дозволу за искоришћавање страних репертоара од сваке појединачне домаће организације за сваку појединачну територију.<sup>1048</sup> У том смислу, Комисија је утврдила да су организације које су у својим билатералним уговорима о реципрочној сарадњи предвиђале наведену клаузулу повредиле члан 81 (1) УЕЕЗ (садашњи члан 101 (1) УФЕУ) који прописује забрану рестриктивних споразума, те је наредила конкретним организацијама да исту повуку из закључених уговора о реципрочној сарадњи.<sup>1049</sup> Треба напоменути да организације, као и у случају „клаузуле о чланству“, нису оспоравале наведени став који је Комисија изнела још у Изјави о приговорима, односно признале су да је „клаузула о искључивим правима“ противна прописима права конкуренције, као што је утврђено пресудом у предмету „Tournier“, због чега је „CISAC“ понудио да не препоручи организацијама да унесу поменути клаузулу у своје уговоре о реципрочној сарадњи, док су организације понудиле да је избришу из поменutih уговора.<sup>1050</sup>

На крају, када је реч о „националним територијалним ограничењима“, члан 6 (I) „CISAC“ модела уговора, који је био предвиђен наведеним моделом у време доношења Одлуке Комисије, позивао је организације да дефинишу територије на којима послују, без давања даљих објашњења у том погледу.<sup>1051</sup> Међутим, према Комисији, организације су примењивале члан 6 (I) модела уговора на начин којим се уводе територијална ограничења, тако је да географски оквир датих дозвола био ограничен на територију државе у којој конкретна организација послује.<sup>1052</sup> Наиме, у одсуству „клаузуле о искључивим правима“ могуће је, у принципу, да организације повере колективно остваривање свог репертоара на територији једне државе већем броју организација истовремено, као и да се упусте у давање непосредних дозвола на територијама других држава.<sup>1053</sup> Међутим, последица територијалних ограничења у уговорима о реципрочној сарадњи јесте да организације, чак и када би желеле да дају непосредне дозволе корисницима на територијама других држава, могу само да дају непосредну дозволу за коришћење сопственог репертоара, не и репертоара других организација чије им је колективно остваривање поверено путем наведених уговора.<sup>1054</sup>

<sup>1046</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 41.

<sup>1047</sup> *Ibid.*

<sup>1048</sup> *Ibid.*, 41, 42.

<sup>1049</sup> *Ibid.*, 74, 75.

<sup>1050</sup> *Ibid.*, 42, 23.

<sup>1051</sup> Пресуда Суда правде Европске уније у предмету T-442/08, пара. 13; Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 12.

<sup>1052</sup> Пресуда Суда правде Европске уније у предмету T-442/08, пара. 14; Реч је о 24 организације из Европског економског простора. Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 74.

<sup>1053</sup> Мишљење општег правозаступника Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87, пара. 30.

<sup>1054</sup> *Ibid.*, para. 30, 38.

У том смислу, предвиђање „националних територијалних ограничења“ у уговорима о реципрочној сарадњи има за крајњи резултат да само једна организација по држави може да даје дозволе за коришћење мултирепертоара у тој држави.<sup>1055</sup> Другим речима, свака организација ужива монополски положај на територији државе у којој послује у погледу давања дозвола за мала права за коришћење мултирепертоара на тој територији.<sup>1056</sup>

С тим у вези, Комисија се упустила у испитивање да ли наведено паралелно понашање организација представља усаглашену праксу, тј. рестриктивни споразум у смислу (садашњег) члана 101 (1) УФЕУ или може бити објашњено другим разлозима.

Најпре, када је реч о искоришћавању музичких дела ван интернета Комисија је, надовезујући се на став који је Суд правде заузео у предмету „Tournier“, утврдила да колективно остваривање права захтева како постојање локалног система контроле њиховог искоришћавања, тако и непосредну географску близину и добро локално познавање државе у којој се корисник налази у случају судског спора, те да апсолутно симетрична међусобна размена репертоара између организација према националним границама представља „природни“ тржишни исход који није заснован на усаглашеној пракси организација.<sup>1057</sup> Поред тога, Комисија је навела да територијално разграничавање дозвола за искоришћавање репертоара дуж националних граница држава чланица може бити оправдано и чињеницом да би дуплирање система контроле искоришћавања дела на свим територијама било економски нерационално.<sup>1058</sup>

Међутим, када је реч о искоришћавању музичких дела на интернету, Комисија је заузела став да наведени разлози не оправдавају паралелно понашање организација, тј. да техничке и економске баријере које ван интернета спречавају организације да послују на територијама других организација не постоје у случају искоришћавања музичких дела на интернету.<sup>1059</sup>

Тако, Комисија је најпре навела да интернет уводи нове могућности које су радикално другачије од оних које су постојале у време доношења пресуде у предмету „Tournier“, те да је могућа контрола искоришћавања музичких дела на интернету „на даљину“, односно да није неопходно успостављање локалног система контроле.<sup>1060</sup> Наведени став Комисија је засновала на демонстрацији коју је на јавној расправи одржала асоцијација „EDIMA“.<sup>1061</sup> Наиме, свако музичко дело има електронски идентитет и сваки персонални рачунар има протокол адресу.<sup>1062</sup> Последица наведеног јесте да свака организација може, приликом давања дозволе, да осигура да је сваки корисник у позицији да тачно зна које музичко дело је коришћено, са којег рачунара и за коју врсту коришћења.<sup>1063</sup> Корисник може затим послати наведене информације организацији која ће их искористити како би правилно расподелила накнаду носиоцима права.<sup>1064</sup> Наведени закључак је у складу са ставом који је Комисија раније заузела у предмету „IFPI Simulcasting“, а то је да се пружање прекограничних услуга

---

<sup>1055</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 58.

<sup>1056</sup> *Ibid.*

<sup>1057</sup> *Ibid.*, 45, 52, 53.

<sup>1058</sup> *Ibid.*, 53.

<sup>1059</sup> *Ibid.*, 21.

<sup>1060</sup> *Ibid.*, 54.

<sup>1061</sup> *Ibid.*; Реч је о асоцијацији која окупља велике пружаоце услуга на интернету, а који представљају 70% дигиталног медијског тржишта на интернету, као што су „Amazon“, „Apple“, „Buongiorno“, „eBay“, „Google“, „Microsoft“, „Music Choice“, „Tiscali“, „Nokia“, „RealPlayer“, „Yahoo Europe“, „Napster“ и „Orange“. *Ibid.*; V. Dehin, фуснота бр. 130. на стр. 233.

<sup>1062</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 54.

<sup>1063</sup> *Ibid.*

<sup>1064</sup> *Ibid.*

корисницима на интернету значајно разликује од пружања наведених услуга ван интернета у смислу да није потребна физичка контрола искоришћавања музичких дела, односно предмета заштите од стране овлашћених корисника, те да се традиционална економска оправдања за организације да се не такмиче у пружању прекограничних услуга корисницима изгледа не могу применити.<sup>1065</sup> Наиме, Комисија је тада навела да се поменута контрола нужно мора вршити директно на интернету, те да су кључни предуслови за њено вршење рачунар и интернет конекција, а што има за последицу да се контрола може вршити „на даљину“.<sup>1066</sup>

С друге стране, Комисија је заузела став да је, у случају судског спора, неопходна непосредна географска близина и добро локално познавање државе у којој се корисник налази, али када организација да дозволу кориснику из друге државе, судски спор може бити покренут од стране другог лица, као што је локална организација, те је извела закључак да давање дозволе није нераскидиво повезано са могућношћу организације, даваоца дозволе, да сама покреће и води судски спор у другој држави.<sup>1067</sup>

На крају, Комисија је заузела став да, у сваком случају, уговори о реципрочној сарадњи могу бити измењени на такав начин да организација која даје мултитериторијалну дозволу за мултирепертоар може, уколико је неопходно, да замоли локалну организацију да на својој територији спроводи контролу искоришћавања дела која се врши на основу те дозволе, као и да остварује судску заштиту у случају повреде права.<sup>1068</sup>

Полазећи од свега претходно наведеног, Комисија је утврдила да аргументи везани за контролу искоришћавања дела и остваривање судске заштите код повреде права не оправдавају паралелно понашање организација у погледу „националних територијалних ограничења“ у случају искоришћавања музичких дела на интернету.<sup>1069</sup> У том смислу, Комисија је закључила да систематска пракса предвиђања „националних територијалних ограничења“ у свим уговорима о реципрочној сарадњи не може бити објашњена аутономним понашањем изазваним тржишним силама, већ да представља резултат усаглашене праксе организација.<sup>1070</sup> С тим у вези, Комисија је истакла да међусобна зависност организација, нарочито у случају искоришћавања музичких дела ван интернета које захтева постојање локалног система контроле њиховог искоришћавања, обезбеђује да ће свака организација примењивати „национална територијална ограничења“, јер се у супротном суочава са ризиком да буде санкционисана, тј. да изгуби подршку других организација код искоришћавања музичких дела ван интернета.<sup>1071</sup> Након тога, Комисија је утврдила да се наведеном усаглашеном праксом спречава конкуренција у смислу члана 81 (1) УЕЕЗ (садашњег члана 101 (1) УФЕУ) који прописује забрану рестриктивних споразума, а полазећи од чињенице да спречава организације да, осим домаће организације, изаберу неку другу/друге организације које ће давати дозволе за искоришћавање њихових репертоара на територији те државе, те самим тим спречавају корисника да, осим домаће организације, изабере неку другу организацију од које ће прибавити дозволу за мала права за коришћење мултирепертоара на тој територији.<sup>1072</sup> Другим речима,

<sup>1065</sup> Одлука Европске комисије у предмету *IFPI „Simulcasting“*, пара. 61.

<sup>1066</sup> *Ibid.*

<sup>1067</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 52.

<sup>1068</sup> *Ibid.*

<sup>1069</sup> *Ibid.*, 55.

<sup>1070</sup> Пресуда Суда правде Европске уније у предмету Т-442/08, пара. 23, 24, 39.

<sup>1071</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 45, 46; Пресуда Суда правде Европске уније у предмету Т-442/08, пара. 24, 25.

<sup>1072</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 62, 63.

наведеном усаглашеном праксом обезбеђује се да само домаћа организација може дати дозволу за коришћење мултирепертоара на територији државе у којој је успостављена.<sup>1073</sup>

У вези са наведеним, важно је напоменути да, за разлику од претходне две клаузуле чију супротност прописима права конкуренције „CISAC“ и организације нису оспоравале, члан 3. Одлуке којом је утврђено да „национална територијална ограничења“ представљају усаглашену праксу којом се спречава конкуренција наишао је на снажну реакцију бројних заинтересованих страна, иако Комисија није изрекла новчане казне. Наведено се огледа у чињеници да је Суду правде тужбу за поништај члана 3. Одлуке поднело 19 учесника на тржишту,<sup>1074</sup> од којих поједини учесници уопште нису адресати наведене одлуке,<sup>1075</sup> као и чињеници да је додатних 27 учесника на тржишту захтевало и добило статус заинтересоване треће стране у поступку.<sup>1076</sup>

Комисија је истакла да се наведеном одлуком не забрањују уговори о реципрочној сарадњи, нити могућност организација да наведеним уговорима утврде територијална ограничења, већ да се забрањује координација која резултира систематским територијалним ограничењима по националним територијама.<sup>1077</sup> Тако, Комисија је навела да самостална одлука организација да уведу територијална ограничења у уговоре о реципрочној сарадњи, по правилу, неће представљати усаглашену праксу којом се спречава конкуренција, уколико је та одлука резултат процене објективних фактора као што су, на пример, недовољни капацитети других организација да врше одговарајућу контролу искоришћавања дела.<sup>1078</sup> Имајући у виду наведено, Комисија је чланом 4. Одлуке наредила конкретним организацијама да једне са другима размотре територијална ограничења у сваком од уговора о реципрочној сарадњи, али искључиво на билатералној основи, као и да Комисији доставе копије тако размотрених уговора.<sup>1079</sup>

Треба истаћи да су организације заиста поступиле у складу са наредбом Комисије да билатерално размотре територијална ограничења, али да уговори о реципрочној сарадњи које су закључиле након доношења Одлуке садрже или практично истоветна територијална ограничења или „клаузулу о алокацији купца“.<sup>1080</sup> Наведени уговори закључени су у складу са Одлуком Комисије, јер у првом случају није реч о систематским територијалним ограничењима, док у другом случају уговори не садрже наведена ограничења.<sup>1081</sup> Међутим, ефекат обе врсте уговора јесте да је конкуренција између организација за кориснике у погледу давања дозвола за

---

<sup>1073</sup> Пресуда Суда правде Европске уније у предмету T-442/08, пара. 40.

<sup>1074</sup> Укључујући и захтеве за одређивање привремених мера који нису усвојени.

<sup>1075</sup> Реч је о телу „CISAC“ и „Европској радиодифузној унији“ („European Broadcasting Union“) која је представљала интересе емитера. V. Dehin, фуснота број 125 на стр. 232.

<sup>1076</sup> V. Dehin, 232.

<sup>1077</sup> Одлука Европске комисије у предмету CISAC, 30.

<sup>1078</sup> Пресуда Суда правде Европске уније у предмету T-442/08, пара. 39.

<sup>1079</sup> Одлука Европске комисије у предмету CISAC, 75. С тим у вези, интересантно је напоменути да је организација „Buma/Stemra“ из Холандије погрешно протумачила наведени став Комисије у погледу територијалних ограничења. Наиме, поменута организација је, мање од недељу дана након усвајања одлуке у предмету „CISAC“ и пре почетка нових преговора организација око уговора о реципрочној сарадњи, дала паневропску дозволу за целокупан светски репертоар дела музичком сервису „Beatport“ наводећи да је поступила у складу са намером Комисије да оконча традиционални систем територијално ограниченог колективног остваривања права. Касније су организације „PRS“ и „GEMA“ повеле спор против организације „Buma/Stemra“ због давања наведене дозволе, а који је окончан у њихову корист. T. Bednarz, 264.

<sup>1080</sup> T. Bednarz, 259, 262.

<sup>1081</sup> *Ibid*, 262.

коришћење мултирепертоара на једној територији искључена.<sup>1082</sup> Наиме, у првом случају само домаћа организација може дати дозволу за коришћење мултирепертоара на територији државе у којој је успостављена, док у другом случају више организација може дати дозволу за коришћење мултирепертоара на једној територији, али корисник због „клаузуле о алокацији купца“ фактички може прибавити дозволу само од своје националне организације.<sup>1083</sup> У складу са наведеним, Комисија је истакла да билатерално разматрање уговора није довело до значајних промена у погледу територијалног опсега дозвола за мала права за коришћење на интернету, који и даље има монотериторијалну димензију.<sup>1084</sup>

#### 4. Директива 2014/26/EУ

Седам година након усвајања Препоруке о прекограничном колективном остваривању ауторског и сродних права за легитимне музичке сервисе на интернету, Европска комисија се, незадовољна постигнутим резултатима, определила за инструмент јаче правне снаге, те је утврдила предлог директиве,<sup>1085</sup> који је, након бројних измена и допуна у Европском парламенту усвојен у фебруару 2014. године као Директива 2014/26/EУ.<sup>1086</sup> С тим у вези, Директива 2014/26/EУ садржи значајне иновације у односу на Препоруку, при чему најпре треба истаћи да уводи потпуно нове одредбе које нису непосредно повезане са прекограничним колективним остваривањем права на музичким делима на интернету,<sup>1087</sup> односно састоји се из два независна дела који имају два различита, али повезана циља.

Први део састоји се из одредби садржаних у главама I, II, IV и V, те има за циљ успостављање правила доброг управљања организација<sup>1088</sup> кроз свеобухватно уређивање правила везаних за чланство у организацијама, устројство организација, управљање оствареним приходима, колективно остваривање права чланова других организација на основу уговора о реципрочној сарадњи, однос са корисницима, транспарентност и извештавање, као и решавање спорова.<sup>1089</sup> Наведена правила, између осталог, кодификују поједине одлуке које су Европска комисија и Суд правде донели на основу општих прописа права конкуренције и примењују се на све организације успостављене у Европској унији.<sup>1090</sup> У том смислу, Директива 2014/26/EУ представља прву директиву којом се уређује правни оквир за пословање свих врста организација на нивоу Европске уније, без обзира на права која колективно остварују,<sup>1091</sup> а полазећи од чињенице да је до њеног ступања на снагу *acquis communautaire* био сачињен од малог

---

<sup>1082</sup> *Ibid.*

<sup>1083</sup> *Ibid.*

<sup>1084</sup> Giuseppe Mazziotti, „New Licensing Models for Online Music Services in the European Union: From Collective to Customized Management“, *Columbia University Public Law & Legal Theory, Research Paper Series*, No. 11-269, 2011, 10.

<sup>1085</sup> E. Arezzo, 538; Европска комисија, предлог Директиве Европског парламента и Савета о колективном остваривању ауторског и сродних права и давању мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћења на интернету на унутрашњем тржишту.

<sup>1086</sup> S. Van Gompel, 542. Директива 2014/26/EУ ступила је на снагу 10. априла 2014. године (у том смислу видети члан 44 Директиве).

<sup>1087</sup> E. Arezzo, 539.

<sup>1088</sup> Lucie Guibault, „Collective Rights Management Directive“, *EU Copyright Law - A Commentary* (ed. Irina Stamatoudi, Paul Torrenmans), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2014, 699.

<sup>1089</sup> Директива 2014/26/EУ, главе I, II, IV и V.

<sup>1090</sup> S. Van Gompel, 542.

<sup>1091</sup> E. Arezzo, 539.

броја одредби у различитим директивама,<sup>1092</sup> које нису регулисале услове пословања организација,<sup>1093</sup> као и од одлука поменутих органа Уније донетих на основу општих прописа права конкуренције.

Основни разлог прописивања правила доброг управљања јесте неопходност обезбеђивања ефикасног и транспарентног пословања организација, а полазећи од чињенице да је постојећи правни оквир на нивоу Уније показао своја ограничења у решавању проблема у пословању организација.<sup>1094</sup> У том смислу, тачка (5) преамбуле Директиве 2014/26/EУ предвиђа да: „постоје значајне разлике у националним прописима која уређују функционисање организација, посебно када се ради о њиховој транспарентности и одговорности према њиховим члановима и носиоцима права. У већем броју случајева то је довело до потешкоћа, посебно за стране носиоце када су настојали да остваре своја права, као и до лошег финансијског управљања прикупљеним приходима. Проблеми у функционисању организација довели су до неефикасности у искоришћавању ауторског и сродних права на унутрашњем тржишту на штету чланова организација, носилаца права и корисника.“<sup>1095</sup> Наиме, историјски посматрано, европске државе развиле су различите правне традиције уређивања колективног остваривања права,<sup>1096</sup> што има за резултат да национални закони различито регулишу правила успостављања организација, њихова права и обавезе, правила утврђивања тарифа, расподеле прихода, испуњавања социјалних и културних функција, одговорности, транспарентности, надзора над радом, решавања спорова, као и друга питања колективног остваривања права.<sup>1097</sup> Имајући у виду наведено, не

---

<sup>1092</sup> L. Guibault, 698. У том смислу видети: члан 5 (3) и (4) Директиве 2006/115/EЗ који прописује да се остваривање права на правичну накнаду од давања у закуп примерака дела, односно фонограма на којима је забележена интерпретација може поверити одговарајућим организацијама, те да државе чланице могу увести обавезно колективно остваривање наведеног права, затим, Директиву 93/83/ЕЕЗ која у члану 1 (4) даје кратку дефиницију организација, у члану 3 (2) уређује да у случају сателитског емитовања државе чланице могу предвидети да се уговор између организације и радиодифузне организације може проширити и на оне носиоце који нису своја права уступили организацији, док у члану 9 прописује обавезно колективно остваривање права кабловског ремитовања, као и Директиву 2001/84/EЗ Европског парламента и Савета од 27. септембра 2001. године о праву слеђења у корист аутора оригиналног уметничког дела (Directive 2001/84/EC of the European Parliament and of the Council of 27 September 2001 on the resale right for the benefit of the author of an original work of art, *Official Journal L 272/32*) која у члану 6 (2) прописује да државе чланице могу предвидети обавезно колективно остваривање права слеђења. Joao Pedro Quintais, „Proposal for a Directive on collective rights management and (some) multi-territorial licensing“, *Amsterdam Law School Research Paper*, No. 2013-69, 6. Поред тога, референце у погледу колективног остваривања права садржане су у тачкама (17), (18) и (26) преамбуле Директиве 2001/29/EЗ, као и у тачкама (4) и (24) преамбуле и у Прилогу Директиве 2012/28/EУ Европског парламента и Савета од 25. октобра 2012. године о одређеним дозвољеним облицима коришћења напуштених дела (Directive 2012/28/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 on certain permitted uses of orphan works, *Official Journal L 299/5*). L. Guibault, 698.

<sup>1093</sup> Commission Staff Working Document, Impact assessment, 11.

<sup>1094</sup> *Ibid*, 6, 11.

<sup>1095</sup> Директива 2014/26/EУ, тачка (5) преамбуле.

<sup>1096</sup> Наиме, разликују се најмање три основна модалитета регулисања питања пословања организација. Тако, у Уједињеном Краљевству, организације су формиране као приватне корпорације, при чему је законом регулисано само утврђивање тарифа, које се одобравају од стране надлежног органа. Затим ту је немачко/италијански модел који није заснован на приватном праву, те организације не само да морају да прибаве дозволу од надлежног органа како би могле да почну са обављањем своје делатности, већ њихов рад константно надзиру надлежни органи, при чему имају и обавезу испуњавања социјалних и културних функција. На крају, у Француској постоји средњи модел који, по правилу, не захтева прибављање дозволе за обављање делатности, али је ниво надзора рада организација виши него у Уједињеном Краљевству, уз обавезу испуњавања појединих културних функција. R. Matulionyte, 475. Више о наведеном видети у делу текста којим се обрађује унутрашња структура организација и одбици за културне и социјалне сврхе.

<sup>1097</sup> R. Matulionyte, 475.



изненађује чињеница да се, у одсуству заједничког правног оквира за пословање организација на нивоу Европске уније, број критика на транспарентност, управљање и расподелу прихода од стране организација константно повећавао.<sup>1098</sup>

Полазећи од претходно наведеног, утврђивање правила доброг управљања за све организације у Европској унији наишло је на широку подршку у правној теорији у којој се наводи да ће иста имати позитиван утицај на целокупно пословање организација,<sup>1099</sup>

---

<sup>1098</sup> С. Graber (2014), 246. Реч је о критикама упућеним од стране националних законодавних органа и органа за заштиту конкуренције, Европског парламента, као и од стране носилаца права и корисника. Тако, у погледу транспарентности, Европска комисија наводи да од 27 највећих националних организација шест није учинило доступним на интернету своје годишње извештаје о раду, осам није учинило доступним своје финансијске извештаје, док су пет организација учиниле доступним некомплетне или поједностављене финансијске извештаје. Поред тога, основни подаци који говоре о учинку организација (осим административних трошкова) често нису доступни у годишњим извештајима о раду, и то подаци о начину прикупљања накнаде, о износу накнаде који је расподељен у календарској години, о времену потребном за расподелу накнаде или о проценту накнаде који је након протекла одређеног броја година и даље остао нерасподељен. Такође, само мали број организација пружа било какве информације о томе колики је износ накнаде који је прикупљен за коришћење њиховог репертоара на страним територијама, односно који је прослеђен страним организацијама. Другим речима, многе организације послују на начин који онемогућава носиоце да приступе чак и најједноставнијим финансијским информацијама, што је нарочито проблематично када је реч о прекограничном приливу накнаде. Наведени незадовољавајући ниво транспарентности је био извор убедљиво највећег броја критика на рачун организација, те је у очима јавности значајно дискредитовао активности организација. Затим, када је реч о проблемима у управљању, Комисија наводи да поједине организације онемогућавају или отежавају носиоцима да остваре своја права, попут права да им повере колективно остваривање било којег од права и то на територијалном опсегу по њиховом избору, док друге организације чак не дозвољавају издавачима и/или страним носиоцима права да постану њихови чланови. Поред тога, поједине организације у својим уговорима о реципрочној сарадњи и даље утврђују „клаузулу о искључивим правима“, док друге организације примењују одбитке за културне и социјалне сврхе само у погледу накнаде која припада страним носиоцима права или својим плановима расподеле предвиђају критеријуме за расподелу прихода који су неповољни по стране носиоце права. На крају, када говоримо о негативним аспектима финансијског пословања организација, Комисија наводи да је често потребан значајан временски период да се изврши расподела прихода носиоцима права. Наиме, утврђено је да се, код оних организација које пружају финансијске информације, од 27 до 45% укупно прикупљене накнаде расподели у години када је иста прикупљена, а свеукупно између 5 и 10% накнаде се не расподели носиоцима чак ни до три године након њиховог прикупљања. Наведено, између осталог, има за последицу да организације задржавају високе износе средстава, те су тако 2010. године велике организације акумулирале износ од 3,6 милијарди евра накнаде која тек треба да се расподели носиоцима. У појединим случајевима накнада није расподељена носиоцима права због једноставне немарности у погледу обавезе утврђивања носиоца права којем иста припада, те је организација преусмерила накнаду другим носиоцима или за друге активности. С тим у вези, поједине организације су користиле нерасподељена средства у циљу финансирања сопственог пословања, стварајући на тај начин привид ниских административних трошкова. Поред тога, нерасподељена средства се често инвестирају, при чему у појединим случајевима такве инвестиције могу створити значајне губитке које, на крају, сноси носιοци права, као што је случај са италијанском организацијом „SIAE“ којој је пропала инвестиција у износу од 32 милиона евра који је уложила у финансијске инструменте банке „Lehman Brothers“. Међутим, носιοци права нису нужно упознати са таквим активностима, нити су обавештени о ризицима које исте носе, што отвара питања надлежности за одлучивање о коришћењу таквих средстава, с тим да су само поједине државе чланице регулисале наведено питање, при чему органи управљања организација немају подстицај да унапреде наведену ситуацију. Commission Staff Working Document, Impact assessment, 6, 17, 18, 19, 20; С. Lucena, 26, 34.

<sup>1099</sup> У том смислу видети: J. Drexl, S. Nérisson, F. Trumpeke, R. M. Hilty, 1, 2; G. Mazziotti (2013), 43. С тим у вези, треба напоменути да су правила доброг управљања толико детаљна да су поједине државе чланице изразиле сумњу да ли такво исцрпно и прецизно регулисање може бити прихватљиво са становишта принципа супсидијарности садржаном у УФЕУ. Mihaly Ficsor, „Collective Rights Management from the Viewpoint of International Treaties, with Special Attention to the EU Acquis“, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, (ed. Daniel Gervais), Third Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2016, 47; Таква мишљења су усвојена и упућена Европском парламенту од стране законодавних органа Пољске, Француске, Луксембурга и Шведске, али нису довела ни до каквих

те самим тим на положај носилаца права,<sup>1100</sup> а што је у складу са раније наведеним ставом да је, поред примене општих прописа права конкуренције, потребно донети и одговарајуће секторске прописе којима ће са на системски начин уредити превентивна и континуирана контрола рада организација.<sup>1101</sup>

Други део Директиве састоји се из одредби садржаних у глави III, те има за циљ уређивање правила везаних за давање мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету од стране организација, при чему се наведене одредбе примењују само на оне организације успостављене у Европској унији које колективно остварују права на музичким делима за коришћење на интернету на мултитериторијалној основи.<sup>1102</sup> С тим у вези, а полазећи од чињенице да Комисија настоји да уведе конкуренцију између организација искључиво у погледу давања поменутих мултитериторијалних дозвола, тј. прекограничног пословања организација на интернету, наш фокус ће у потпуности бити усмерен на други део Директиве 2014/26/EУ, уз навођење одговарајућих одредби из првог дела које су кључне за правилно разумевање одредби садржаних у глави III.

#### ***4.1. Давање мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету***

Када је реч о другом делу Директиве 2014/26/EУ, најпре треба имати у виду да се у правној теорији истиче да остаје нејасно зашто је Европска комисија одлучила да у исто време и у истом правном инструменту регулише правила доброг управљања и правила везана за давање мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету.<sup>1103</sup> Наиме, како је сама Комисија навела, у интернет окружењу, могућност носилаца да изаберу најбољу организацију може бити делотворна само ако не постоје баријере за учлањење у организације, ако је омогућен приступ довољном броју информација о кључним показатељима учинка организација и ако носиоци могу вршити контролу над кључним одлукама органа управљања организација, те да проблеми везани за давање мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету произилазе, у великој мери, из немогућности носилаца да приступе одговарајућим информацијама и да врше стварну контролу над радом организација.<sup>1104</sup> У том смислу, у правној теорији је заузет потпуно исправан став да је најпре требало усвојити правила доброг управљања и сачекати да

---

конкретних акција осим до „тесних“ преговора у Европском парламенту у погледу текста Директиве. L. Guibault, 701, 702; У том смислу, у правној теорији се наводи да, иако је у предлогу директиве наведено да је реч о инструменту минималне хармонизације, тачка (9) преамбуле Директиве наводи да само глава II укључује правила минималне хармонизације, што изгледа да подразумева да главе I, III, IV и V предвиђају правила максималне хармонизације. S. Van Gompel, 542, 543.

<sup>1100</sup> С тим у вези, у правној теорији се наводи да правила доброг управљања неће направити велику разлику у погледу положаја најпознатијих аутора и издавача, за које су преговори са организацијама и исплаћивање накнаде у великом броју случајева индивидуализовани, али да могу значајно побољшати положај просечних аутора који нису блиско повезани са великим професионалним структурама музичке и фонограмске индустрије. У том смислу видети: С. Lucena, 42.

<sup>1101</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађује монопол организација.

<sup>1102</sup> Директива 2014/26/EУ, члан 2 (2) и глава III.

<sup>1103</sup> J. Drexl, S. Nérisson, F. Trumpke, R. M. Hilty, 19; G. Mazziotti (2013), 44.

<sup>1104</sup> Commission Staff Working Document, Impact assessment, 14, 15. У том смислу, у правној теорији се наводи да је у циљу функционисања конкуренције између организација неопходно да организације буду транспарентне у вези са својим пословањем, јер конкуренција не може функционисати уколико не постоји начин да се упореде услуге ривала. Simone Schroff, John Street, „The politics of the Digital Single Market: culture vs. competition vs. copyright“, *Information, Communication & Society*, Vol. 21, No. 10, 2018, 1310.

организације у одговарајућем року ускладе своје пословање са истима, те након тога у посебној директиви утврдити правила везана за давање мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету.<sup>1105</sup>

Дакле, као што је наведено, одредбе садржане у глави III имају узак предмет регулисања јер се примењују само на права на музичким делима за коришћење на интернету на мултитериторијалној основи.<sup>1106</sup> У том смислу, у правној теорији се истиче да је наслов Директиве 2014/26/EУ, у којем се наводе сродна права, обмањујући јер ствара утисак да су наведена права обухваћена целокупним текстом Директиве, што није случај када је реч о одредбама садржаним у поменутој глави.<sup>1107</sup> Међутим, наведене одредбе не само да се не примењују на сродна права, већ се у оквиру ауторског права, примењују само на права на музичким делима, при чему се на наведена права примењују само у случају њиховог коришћења на интернету, не и ван интернета, и то само на мултитериторијалној основи, тј. не примењују се у случају давања монотериторијалних дозвола за коришћење на интернету.

Комисија се одлучила да на наведени начин ограничи примену одредби садржаних у глави III уз образложење да давање мултитериторијалних дозвола за коришћење на интернету није изазвало било какве потешкоће које је неопходно решити, осим код колективног остваривања права на музичким делима.<sup>1108</sup> У том смислу, тачкама (6) и (39) преамбуле Директиве 2014/26/EУ наводи се да је Препорука о прекограничном колективном остваривању ауторског и сродних права за легитимне музичке сервисе на интернету утврђивала бројне принципе, али да је неједнако примењивана у државама чланицама, те да није била довољна да подстакне раширено давање мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету, односно да одговори на специфичне захтеве везане за давање наведених дозвола.<sup>1109</sup> Другим речима, Комисија је незадовољавајуће резултате Препоруке објаснила њеним правно необавезујућим карактером.<sup>1110</sup>

Имајући у виду наведено, циљ главе III Директиве јесте да се увођењем конкуренције између организација за носиоце права достигне задовољавајући ниво агрегације репертоара, те да се корисницима олакша прибављање мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету,<sup>1111</sup> и то тако што ће Директива учинити обавезним суштинске принципе Препоруке, претварајући њене предлоге у права која имају обавезујући ефекат.<sup>1112</sup> Дакле, упркос очигледним недостацима и знатним критикама, не само у правној теорији, већ и од стране Европског парламента, Комисија није одустала од своје раније политике у погледу давања мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету, већ правни оквир којим се уређује наведено питање гради на приступу садржаном у Препоруци,<sup>1113</sup> односно на истим погрешним претпоставкама на којима је Препорука заснована.<sup>1114</sup>

---

<sup>1105</sup> J. Drexl, S. Nérison, F. Trumpke, R. M. Hilty, 19. Поред тога, идеја раздвајања на две независне директиве подржана је и од стране Европског економског и социјалног комитета. E. Arezzo, фуснота бр. 22. на стр. 539.

<sup>1106</sup> С тим у вези, треба напоменути да, из законодавне перспективе, наведене одредбе представљају потпуну новину, јер ни у једној држави чланици не постоји сличан пропис. J. P. Quintais, 12.

<sup>1107</sup> J. Drexl, S. Nérison, F. Trumpke, R. M. Hilty, 19.

<sup>1108</sup> S. Van Gompel, 542.

<sup>1109</sup> Директива 2014/26/EУ, тачка (39) преамбуле.

<sup>1110</sup> J. Drexl, S. Nérison, F. Trumpke, R. M. Hilty, 8.

<sup>1111</sup> *Ibid*, 26.

<sup>1112</sup> E. Arezzo, 539.

<sup>1113</sup> J. Drexl (2014), 472.

<sup>1114</sup> R. Hilty, S. Nérison, 9.

Када је реч о систему давања мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету предвиђеном Директивом, најпре треба имати у виду да су чланом 5, у оквиру главе II, прописана права носилаца заснована на Препоруци,<sup>1115</sup> а која представљају основ за увођење конкуренције између организација за носиоце права, те самим тим и полазну тачку за одредбе садржане у глави III. С друге стране, одредбама садржаним у глави III Директиве<sup>1116</sup> прописују се правила функционисања система давања мултитериторијалних дозвола чија се суштина састоји у томе да организације које желе да дају мултитериторијалне дозволе за права на музичким делима за коришћење на интернету морају ускладити своје пословање не само са правилима доброг управљања, већ и са захтевима тзв. „паневропског пасоша“, при чему тзв. „режим додавања“ треба да омогући укључење репертоара оних организација које не испуњавају поменуте захтеве у оквир мултитериторијалних дозвола.

#### *4.1.1. Права носилаца*

Када је реч о одредбама садржаним у глави II, члан 5 (2) Директиве прописује да: „носиоци права имају право да овласте организацију за колективно остваривање права по свом избору да колективно остварује њихова права, категорије права или врсте дела и других предмета заштите по свом избору, за територије по свом избору, без обзира на државу чланицу држављанства, пребивалишта или седишта било организације за колективно остваривање права било носиоца права. Осим уколико организација за колективно остваривање права нема објективно оправдане разлоге да одбије колективно остваривање права, дужна је да колективно остварује таква права, категорије права или врсте дела и других предмета заштите под условом да колективно остваривање истих потпада под опсег њених активности.“<sup>1117</sup>

Дакле, носиоци имају право да овласте било коју организацију у Европској унији, по свом избору, и то без обзира на државу чланицу држављанства, пребивалишта или седишта било организације било носиоца права, при чему организација може одбити колективно остваривање права само из објективно оправданих разлога. Наведено право заснива се на тачки 3. Препоруке<sup>1118</sup> и представља кодификацију најважнијег принципа права конкуренције Европске уније у погледу односа организација и носилаца права, а то је да су тржишно доминантне организације обавезне да приме у чланство носиоце права који су држављани других држава чланица, а који је као правило први пут утврђен од стране Европске комисије у предмету „GEMA I“, а затим и у предмету „GVL“, а касније потврђен од стране Суда правде у предметима „GVL v Commission“ и „Phil Collins“.<sup>1119</sup>

Поред тога, носиоци имају право да овласте организацију да колективно остварује њихова права, категорије права или врсте дела и других предмета заштите по свом избору, и то за територије по свом избору. Када је реч о правима и категоријама

---

<sup>1115</sup> С тим у вези, треба напоменути да се, за разлику од Препоруке, наведена права не примењују само на било које од права за коришћење на интернету, већ су утврђена као основна права за свеукупно новоуспостављени систем колективног остваривања права на нивоу Европске уније. Е. Arezzo, 540.

<sup>1116</sup> Реч је о одредбама чланова 24 - 32. Наведене одредбе нису биле садржане у Препоруци, али представљају надоградњу система који је иста садржала.

<sup>1117</sup> Директива 2014/26/EУ, члан 5 (2).

<sup>1118</sup> Препоруком Комисије 2005/737/EЗ, тачком 3. предвиђено је, између осталог, да носиоци треба да имају право да повере колективно остваривање организацији по њиховом избору, без обзира на државу чланицу седишта организације, односно држављанства носиоца.

<sup>1119</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађује обавеза организације да свим носиоцима пружи услугу колективног остваривања права.

права, тачка (19) преамбуле Директиве наводи да то могу бити право на јавно саопштавање или право на умножавање или категорије права које се односе на облик искоришћавања као што су емитовање или представљање, под условом да организација већ колективно остварује таква права или категорије права.<sup>1120</sup> Наведено право такође се заснива на тачки 3. Препоруке<sup>1121</sup> и представља кодификацију пресуде Суда правде у предмету „BRT v SABAM“, као и одлуке Европске комисије у предмету „GEMA I“. Наиме, Суд правде је у предмету „BRT v SABAM“ успоставио значајан принцип права конкуренције у погледу односа организација и носилаца права, а то је да слобода носилаца да располажу својим правима може бити ограничена само оним што је апсолутно неопходно за остваривање циљева колективног остваривања права, док је Европска комисија у предмету „GEMA I“ утврдила да организација не може захтевати од носилаца да јој уступе своја права у целини, односно за све врсте коришћења дела, нити може захтевати да јој носиоци уступе своја права за стране територије.<sup>1122</sup>

С друге стране, члан 5 (4) Директиве прописује да: „носиоци права имају право да опозову овлашћење за колективно остваривање права, категорија права или врста дела и других предмета заштите које су дали организацији за колективно остваривање права или да повуку из организације за колективно остваривање права било које право, категорију права или врсту дела и других предмета заштите по свом избору, као што је одређено ставом (2), за територије по свом избору, а након разумног отказног рока који није дужи од шест месеци. Организација за колективно остваривање права може одлучити да такво опозивање или повлачење ступа на снагу само на крају финансијске године.“<sup>1123</sup> Наведено право заснива се на тачки 5. (ц) Препоруке<sup>1124</sup> и представља кодификацију пресуде Суда правде у предмету „BRT v SABAM“, као и одлука Европске комисије у предметима „GEMA I“ и „GEMA II“. Наиме, поред горе наведеног принципа утврђеног пресудом у предмету „BRT v SABAM“, Комисија је у предметима „GEMA I“ и „GEMA II“ утврдила да чланови организација морају имати слободу да повуку сва или поједине категорије права из организације на крају сваке године, односно најкасније по истеку три године након одговарајућег раскида уговора.<sup>1125</sup>

На крају, у непосредној вези са ставом (4) стоји и став (6) члана 5 који прописује да: „организација за колективно остваривање права не може ограничити коришћење права прописаних ставовима (4) и (5) тако што ће, као услов за коришћење тих права, захтевати да се остваривање права или категорија права или врста дела и других предмета заштите која су предмет опозивања или повлачења повери другој организацији за колективно остваривање права.“<sup>1126</sup> Наведено право није било изричито предвиђено Препоруком, али представља кодификацију одлуке Европске комисије у предмету „Daft Punk“ у којем је утврдила да организације не могу условити повлачење

<sup>1120</sup> Директива 2014/26/ЕУ, тачка (19) преамбуле.

<sup>1121</sup> Препоруком Комисије 2005/737/ЕЗ, тачком 3. предвиђено је, између осталог, да носиоци треба да имају право да организацији повере колективно остваривање било којег од права за коришћење на интернету на територијалном опсегу по њиховом избору.

<sup>1122</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађује обим уступања/преноса права организацији и могућност повлачења права из организације.

<sup>1123</sup> Директива 2014/26/ЕУ, члан 5 (4).

<sup>1124</sup> Препоруком Комисије 2005/737/ЕЗ, тачком 5. (ц) предвиђено је, између осталог, да носиоци треба да имају право да, након разумног отказног рока, повуку било које право за коришћење на интернету, како би их поверили другој организацији.

<sup>1125</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађује обим уступања/преноса права организацији и могућност повлачења права из организације.

<sup>1126</sup> Директива 2014/26/ЕУ, члан 5 (6). С тим у вези, треба напоменути да су ставом (5) члана 5 уређена питања везана за накнаду која припада носиоцима права за радње искоришћавања дела које су извршене пре ступања на снагу опозивања или повлачења права. У том смислу видети: Директива 2014/26/ЕУ, члан 5 (5).

права из организације пружањем доказа од стране носиоца да је колективно остваривање тих права поверио другој организацији.<sup>1127</sup>

С тим у вези, значајно је напоменути да, иако то није изричито прописано Директивом, из одредби става (б) члана 5 произилази да носиоци имају право да индивидуално остварују сва/поједина своја права или категорије права или врста дела и других предмета заштите, тј. да немају обавезу да их остварују на колективан начин.<sup>1128</sup> У прилог наведеном закључку говори и чињеница да је тачком (19) преамбуле Директиве предвиђено да би носиоцима права требало омогућити да с лакоћом повуку права или категорије права из организације и да иста остварују индивидуално или да их у целини или делимично повере другој организацији, уз ограничење које се односи на ситуацију када је прописима државе чланице предвиђено обавезно колективно остваривање појединих права, када ће избор носиоца у погледу тих права бити ограничен на друге организације.<sup>1129</sup> С тим у вези, треба имати у виду да иако наведено право није изричито превиђено Директивом, нити је било предмет регулација Препоруке, државе чланице су свакако обавезне да омогуће остваривање тог права носиоцима, а полазећи од чињенице да је Европска комисија у предмету „Daft Punk“ утврдила да организације не могу условити носиоце да сва своја права остварују или колективно или индивидуално, тј. без могућности да поједина права повере организацији, а да истовремено друга права остварују индивидуално.<sup>1130</sup>

#### 4.1.2. Паневропски пасош

Најзначајнија новина коју Директива доноси у односу на Препоруку јесте увођење тзв. „паневропског пасоша“ за давање мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету,<sup>1131</sup> а који подразумева да само оне организације које испуњавају услове „паневропског пасоша“ прописане члановима 24 - 28 Директиве могу пружати наведене услуге. У том смислу, наведеним члановима прописани су бројни функционални, технички и оперативни захтеви, као и додатни стандарди доброг управљања,<sup>1132</sup> а како би се обезбедио минимални квалитет пружања прекограничних услуга у смислу капацитета организација да обраде мултитериторијалне дозволе за права на музичким делима за коришћење на интернету, транспарентности и тачности информација о мултитериторијалном репертоару, тачног и правременог извештавања, издавања рачуна и расподеле накнаде носиоцима права.<sup>1133</sup>

Дакле, Комисија наведеним одредбама настоји да оствари истоветне циљеве као и одредбама Препоруке, односно да принуди организације да прилагоде своје пословање могућностима које пружа интернет како би носиоцима ефикасније пружале своје услуге, а што ће довести до тога да носиоци повере своја права најефикаснијим организацијама које ће окупити најшире репертоаре и давати мултитериторијалне

<sup>1127</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађује обим уступања/преноса права организацији и могућност повлачења права из организације.

<sup>1128</sup> Изузетак од наведеног односи се на право носиоца да индивидуално даје мултитериторијалне дозволе за своја права на музичким делима за коришћење на интернету које је изричито прописано чланом 31. Директиве 2014/26/ЕУ.

<sup>1129</sup> Директива 2014/26/ЕУ, тачка (19) преамбуле.

<sup>1130</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађује обим уступања/преноса права организацији и могућност повлачења права из организације.

<sup>1131</sup> Е. Arezzo, 540. Термин „паневропски пасош“ (енглески: „pan-European passport“) користи сама Европска комисија у документима који су пратили предлог Директиве 2014/26/ЕУ. *Ibid.*

<sup>1132</sup> S. Van Gompel, 602.

<sup>1133</sup> У том смислу видети чланове 24, 25, 26, 27. и 28. Директиве 2014/26/ЕУ.

дозволе за њихово искоришћавање, те ће се на наведени начин смањити број дозвола потребних кориснику.<sup>1134</sup> Међутим, како Комисија није успела да оствари наведене циљеве промовисањем конкуренције кроз препоруку државама чланицама да пропишу одговарајућа права носилаца, Директивом је изричито прописала наведена права и предвидела да само оне организације које имају довољно финансијских средстава да одговоре на захтеве „паневропског пасоша“ могу да дају мултитериторијалне дозволе за права на музичким делима за коришћење на интернету,<sup>1135</sup> а што ће подстаћи носиоце да повере своја права на музичким делима за коришћење на интернету управо тим организацијама, чиме ће се остварити задовољавајући ниво агрегације репертоара и смањити број дозвола потребних корисницима.

У том смислу, приступ Комисије како у Препоруци, тако и у Директиви, састоји се у напуштању мреже билатералних уговора о реципрочној сарадњи и у јачању конкуренције између организација на тржишту прекограничних услуга колективног остваривања права носиоцима.<sup>1136</sup> С тим у вези, поставља се питање какав ће утицај наведена политика Комисије имати на положај организација на тржиштима на којима послују, а посебно на положај организација које немају довољно финансијских средстава да одговоре на захтеве „паневропског пасоша“?

Када је реч о поменутих тржиштима, свака организација је монополиста, тј. једини пружалац услуга како корисницима, тако и носиоцима права на сопственој територији. Поменути закључак условљен је чињеницом да домаћи корисник не може прибавити од стране организације дозволу за искоришћавање конкретног страног репертоара и/или мултирепертоара, а која истовремено има за последицу да страни носилац не може колективно остваривати своја права на домаћој територији учлањењем у страну организацију која ће на домаћој територији непосредно остваривати његова права, и обрнуто. Наиме, организације не дају непосредне дозволе за искоришћавање сопственог репертоара и/или мултирепертоара ван својих територија, те самим тим колективно не остварују права носилаца ван сопствених територија на непосредан начин, правдајући своје поступање неопходношћу постојања локалног система контроле искоришћавања дела и непосредне географске близине, те доброг локалног познавања државе у којој се корисник налази у случају судског спора. Насупрот томе, Комисија, водећи се ставом заузетим у предмету „CISAC“ да поменуте баријере које ван интернета спречавају организације да послују на територијама других организација не постоје у случају искоришћавања музичких дела на интернету,<sup>1137</sup> настоји да прописивањем система давања мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету подстакне носиоце права, односно организације да напусте мрежу билатералних уговора о реципрочној сарадњи и да дају дозволе за искоришћавање сопствених репертоара ван својих територија, те истовремено да непосредно колективно остварују права својих чланова ван својих територија, тј. да постану конкуренти како на тржишту пружања прекограничних услуга уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела корисницима, тако и на тржишту пружања прекограничних услуга колективног остваривања права носиоцима.

---

<sup>1134</sup> У том смислу, тачком (40) преамбуле Директиве 2014/26/ЕУ предвиђено је, између осталог, да би њене одредбе требало да утврде правни оквир којим би се олакшала добровољна агрегација репертоара и права на музичким делима, смањујући на тај начин број дозвола потребних кориснику за пружање мултитериторијалних услуга на мултирепертоару.

<sup>1135</sup> Е. Arezzo, 541.

<sup>1136</sup> J. Drexl, S. Nérison, F. Trimpke, R. M. Hilty, 27.

<sup>1137</sup> Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 21.

Међутим, да би се остварили поменути циљеви Комисије, на првом месту је неопходно да конкуренција између организација уопште може да функционише, при чему карактеристике тржишта услуга колективног остваривања права, најблаже речено, стварају сумњу у вези са оправданошћу претпоставки Комисије.<sup>1138</sup>

Тако, у правној и економској теорији наводи се да политика Комисије, која се састоји у јачању конкуренције између организација на наведеном тржишту, не може деловати против економских карактеристика природног монопола, те да последице такве политике врло лако могу бити да ће само врло мали број организација, и то највероватније тренутно најмоћније организације, бити у могућности да дају мултитериторијалне дозволе, а у најгорем случају, приступ Комисије може довести до тога да ће само једна организација колективно остваривати права на свим музичким делима за коришћење на интернету у Европској унији.<sup>1139</sup> С тим у вези, треба напоменути да је Европски парламент још у својој Резолуцији из 2007. године о Препоруци о прекограничном колективном остваривању ауторског и сродних права за легитимне музичке сервисе на интернету упозоравао да напуштање мреже билатералних уговора о реципрочној сарадњи, на супрот прокламованом циљу промовисања фер конкуренције, има потенцијал да спречи конкуренцију између организација, јер би вероватно довело до *de facto* олигопола где је тржишна моћ концентрисана у рукама неколико великих носилаца права и организација.<sup>1140</sup> Дакле, Комисија је крајње потценила тенденцију ка природном монополу у колективном остваривању права, јер исто захтева високе фиксне трошкове, док су маргинални трошкови веома ниски, а што неизбежно води ка монополу, при чему је наведена тенденција ојачана мрежним ефектима који постоје у колективном остваривању права, а који дају предност организацији са највећим бројем чланова.<sup>1141</sup> У том смислу, организације које испуњавају услове „паневропског пасоша“ и које могу да понуде најефикасније услуге ће привући носиоце права са најширим портфолиом дела, што ће привући најважније кориснике којима су исти неопходни за пословање, због чега ће и мањи носиоци права желети да се учлане у наведену организацију, а како би обезбедили да њихова дела буду дистрибуирана од стране најважнијих корисника.<sup>1142</sup> Поред тога, Комисија је потпуно превидела чињеницу да су конкурентна тржишта заснована на принципу слободе уговарања, а не на обавези закључења уговора која постоји у колективном остваривању права.<sup>1143</sup> У том смислу, наведена обавеза која се огледа у томе да су организације дужне да приме у чланство све носиоце права на недискриминаторној основи не може бити комбинована са системом у којем се организације међусобно такмиче за носиоце права, јер иста директно води ка природном монополу.<sup>1144</sup> Дакле, Комисија истовремено обећава конкуренцију и слободан избор за носиоце права, али економски гледано, није могуће остварити оба циља у исто време, јер док друга опција ризикује да дође до стварања европског монопола, али гарантује приступ систему колективног остваривања свим носиоцима права, прва опција обезбеђује шансу да се организације такмиче за носиоце, али

<sup>1138</sup> J. Drexl (2007), 270.

<sup>1139</sup> J. Drexl, S. Nérissou, F. Trumpke, R. M. Hilty, 5. Наведено је нарочито значајно у светлу чињенице да је Комисија одбила идеју стварања централизованог портала за давање мултитериторијалних дозвола, при чему је своје одбијање засновала само на аргументу да би стварање таквог портала било у супротности са правом конкуренције Уније, без даље дискусије по том питању, при чему практични исход усвојене политике Комисије врло вероватно неће бити превише различит од таквог портала. *Ibid.*

<sup>1140</sup> M. M. Frabboni (2009b), 399.

<sup>1141</sup> R. Towse, C. Handke, 12.

<sup>1142</sup> E. Arezzo, 551.

<sup>1143</sup> J. Drexl (2007), 270.

<sup>1144</sup> *Ibid.*, 268, 270; S. Besen, S. Kirby, S. Salop, 398.



искључује мање популарна дела од приступа систему колективног остваривања права.<sup>1145</sup> Полазећи од наведених чињеница везаних за економију обима, мрежне ефекте, те принципе отвореног чланства и недискриминације, као и од чињенице да ће само мали број организација имати довољно финансијских средстава да испуни услове „паневропског пасоша“, разумно је очекивати да ће принудно увођење конкуренције за носиоце права довести до тога да национални монополи организација буду замењени међународним олигополом.<sup>1146</sup> У том смислу, а како се исправно истиче у правној теорији, Директива се заснива на имплицитној претпоставци да поменутом олигополу треба дати предност у односу на систем националних монопола организација које глобално сарађују путем мреже билатералних уговора о реципрочној сарадњи.<sup>1147</sup>

Када је реч о тржишту пружања прекограничних услуга уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела, из наслова Директиве који изричито говори о давању мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћења на интернету може се закључити да Комисија није била забринута само око либерализације дела тржишта на којем се пружају услуге носиоцима права, већ и да је посебну пажњу посветила делу тржишта на којем се пружају услуге корисницима.<sup>1148</sup> Међутим, Директива има за циљ јачање конкуренције само на тржишту на којем се пружају услуге носиоцима права, при чему Комисија није узела у обзир утицај који ће мере прописане Директивом имати на повезано тржиште на којем се пружају услуге корисницима.<sup>1149</sup> У том смислу, Директива не настоји, нити ће постићи више конкуренције на тржишту пружања прекограничних услуга уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела корисницима.<sup>1150</sup> Наиме, јачање конкуренције између организација за носиоце права и напуштање мреже билатералних уговора о реципрочној сарадњи имаће за резултат потпуну фрагментацију репертоара,<sup>1151</sup> а која се састоји у томе да ће организације заиста моћи да дају корисницима мултитериторијалне дозволе, али само за искоришћавање сопственог репертоара. С тим у вези, треба имати у виду да Директива уопште не узима у обзир чињеницу да су репертоари појединачних организација комплементарни производи, а не супститути.<sup>1152</sup> Последица наведене чињенице јесте да је свака организација монополиста на одвојеном тржишту услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела за сопствени репертоар, због чега се наведене организације не такмиче за кориснике.<sup>1153</sup>

---

<sup>1145</sup> J. Drexl (2007), 271.

<sup>1146</sup> E. Arezzo, 551.

<sup>1147</sup> Christoph Graber, „Collective Rights Management, Competition Policy and Cultural Diversity: EU Lawmaking at a Crossroads“, *The WIPO Journal*, Vol. 4, No. 1, 2012, 42.

<sup>1148</sup> E. Arezzo, 550.

<sup>1149</sup> *Ibid*, фуснога бр. 77 на стр. 550.

<sup>1150</sup> J. Drexl, S. Nérison, F. Trumpe, R. M. Hilty, 6.

<sup>1151</sup> У том смислу, Директива 2014/26ЕУ не само да не решава фрагментацију Англо-Америчког репертоара великих издавача изазвану Препоруком, већ подстиче фрагментацију целокупног светског репертоара. *Ibid*, 32. Међутим, треба истаћи да Директива 2014/26ЕУ ипак решава потенцијално најзначајнији проблем у вези са функционисањем ентитета, тако што чланом 2 (3) прописује да се релевантне одредбе Директиве примењују на ентитете који су директно или индиректно у власништву или под контролом, у целини или делимично, организација за колективно остваривање права, под условом да такви ентитети врше активности које би, да их врше организације за колективно остваривање права, биле подложне одредбама Директиве. На наведени начин, не само да се регулише пословање ентитета, већ се отклања и подстицај организација да повере своје репертоаре ентитетима у циљу избегавања примене одредаба Директиве. G. Mazziotti (2013), 8, 45.

<sup>1152</sup> E. Arezzo, 550.

<sup>1153</sup> J. Drexl (2013), 81. Потпуно иста ситуација је и у САД-у у којем, као што је раније наведено, постоје три организације од којих свака држи монопол на сопственом репертоару и не такмиче се за кориснике. J. Drexl (2014), фуснога бр. 19. на стр. 465; G. Lunney (2016), 324. Поред тога, треба имати у виду да је корисницима потребна дозвола и од сваког ентитета, а полазећи од чињенице да успешно пословање

Међутим, мултитериторијални монопол организација на сопственим репертоарима није једина последица фрагментације репертоара, већ истовремено и чињеница да су корисници који желе да пруже своје услуге на територијама више држава принуђени да прибаве дозволе од свих организација које их дају на мултитериторијалном нивоу.<sup>1154</sup> Наиме, иако у начелу може слободно прибавити дозволу само од једне организације, у стварности, корисник који жели да остане успешан на тржишту нема избора, већ му је потребан приступ целокупном репертоару музике, те самим тим, дозволе свих организација,<sup>1155</sup> и то због високих трансакционих трошкова претраге и прикупљања информација, правне сигурности, односно избегавања могућности повреде ауторског права, фрагментације носилаца права, као и због потребе правовременог приступа „суперстар“ музичким делима.

Тако, у систему заснованом на мрежи билатералних уговора о реципрочној сарадњи корисници нису морали да утврде идентитет сваког појединачног носиоца права, јер је организација давала кориснику бланко дозволу.<sup>1156</sup> Међутим, у систему давања мултитериторијалних дозвола на монорефертоару, на страни корисника јављају се знатни трошкови идентификације носилаца права,<sup>1157</sup> а полазећи од чињенице да ће корисници морати да утврђују која организација колективно остварује права на делима која желе да користе.<sup>1158</sup> С тим у вези, полазећи од чињенице константног прилива нових музичких дела,<sup>1159</sup> корисници које не прибаве све дозволе ће константно имати нове трансакционе трошкове претраге и прикупљања информација, а како би утврдили која организација колективно остварује права на новим делима која желе да користе. Такође, полазећи од чињенице да носиоци права имају слободу да повуку права из организације и да их повере другој организацији или да их остварују индивидуално, поменути корисници морају, у одређеним роковима,<sup>1160</sup> да проверавају да ли су дела која желе да користе и даље обухваћена дозволом коју су добили од организације. Полазећи од наведеног, једини начин да корисник избегне знатне трансакционе трошкове, као и да обезбеди правну сигурност у смислу гаранције да су сва дела која користи обухваћена прибављеним дозволама, а у циљу избегавања повреде ауторског права и заштите од евентуалних тужби, јесте да прибави дозволе од свих организација које их дају на мултитериторијалном нивоу.

Поред тога, напуштање мреже билатералних уговора о реципрочној сарадњи довешће до стварања проблема везаних за фрагментацију носилаца права,<sup>1161</sup> што ће такође условити кориснике да истовремено прибаве поменуте дозволе, а како изричито произилази из Директиве 2014/26/EУ. Тако, тачка (37) преамбуле Директиве предвиђа

---

корисника на интернету зависи од њихове могућности да понуде крајњим потрошачима целокупан Англо-Амерички репертоар великих издавача. V. Dehin, 235.

<sup>1154</sup> Наведени закључак поткрепљен је, између осталог, и чињеницом да су у САД-у сви корисници који желе да остваре тржишни успех принуђени да прибаве бланко дозволе од све три организације. G. Lunney (2016), 324, 352.

<sup>1155</sup> T. Riis, 486.

<sup>1156</sup> Morten Hviid, Simone Schroff, John Street, „Regulating Collective Management Organisations by Competition: An Incomplete Answer to the Licensing Problem?“, *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law*, Vol. 7, No. 3, 2016, 263.

<sup>1157</sup> *Ibid.*

<sup>1158</sup> E. Arezzo, 550.

<sup>1159</sup> Као што је раније наведено, само у 2010. години, организација за колективно остваривање права на музичким делима у Француској (SACEM) је свом репертоару придодала близу 690.000 нових музичких дела. Commission Staff Working Document, Impact assessment, 99.

<sup>1160</sup> У том смислу видети: члан 5 (4) Директиве 2014/26/EУ.

<sup>1161</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађују фактички и правни проблеми индивидуалног остваривања права на музичким делима, као и у делу текста којим се обрађују трансакциони и други трошкови индивидуалног остваривања права на музичким делима.

да: „постоје случајеви када више носилаца има права на истом делу, при чему су колективно остваривање истих поверили различитим организацијама. Сваки корисник који жели да пружи услугу на интернету која нуди широк избор музичких дела крајњим потрошачима мора да обједини права на таквим делима од различитих носилаца и организација.“<sup>1162</sup> На крају, као што је раније наведено, корисницима је за успешно пословање неопходна дозвола за коришћење „суперстар“ музичких дела, при чему не могу унапред знати која дела ће бити најуспешнија, нити којем репертоару ће иста припадати, због чега ће осећати снажан економски притисак да прибаве дозволе од свих организација, а у циљу правовременог приступа поменути делима.<sup>1163</sup>

Имајући у виду наведено, закључујемо да ће Комисијина политика јачања конкуренције за носиоце права резултирати, на тржишту пружања услуга корисницима, преласком са националних монопола на мултирепертоару на мултитериторијални монопол на монорепертоарима, при чему ће корисници бити принуђени да обједине наведене монорепертоаре прибављањем дозвола од свих организација.

#### 4.1.3. Режим додавања

Као што је раније наведено, „паневропски пасош“ поставља изузетно високе услове у погледу техничког капацитета организација, због чега ће само мали број великих организација, које су већ инвестирале у развој софистицираних информационих технологија, моћи да даје корисницима мултитериторијалне дозволе.<sup>1164</sup> Полазећи од наведеног, „паневропски пасош“, с једне стране, ствара ризик да ће носиоци права на музичким делима која су популарна на међународном тржишту, повући права из своје организације/организација и непосредно их поверити некој великој организацији која испуњава услове пасоша, а што ће довести до значајног губитка прихода малих и средњих организација. С друге стране, полазећи од чињенице да носиоци права на музичким делима која су мање популарна на међународном тржишту могу имати потешкоћа да непосредно повере своја права великој организацији,<sup>1165</sup> „паневропски пасош“ ствара ризик да мање популарна музичка дела која чине репертоаре малих и средњих организација остану ван система мултитериторијалних дозвола.

Имајући у виду поменуто, Комисија је у циљу заштите малих и средњих организација, као и њихових чланова, увела тзв. „режим додавања“<sup>1166</sup> који ће, према Комисији, гарантовати укључење њихових репертоара у оквир мултитериторијалних дозвола које ће давати велике организације.<sup>1167</sup> Наиме, чланом 30 (1) Директиве прописано је следеће: „државе чланице ће обезбедити да када организација за колективно остваривање права која не даје или не нуди мултитериторијалне дозволе за права на музичким делима за коришћења на интернету на сопственом репертоару затражи од друге организације да закључе уговор о заступању на основу којег ће организација којој је упућен захтев давати мултитериторијалне дозволе на репертоару организације која је упутила захтев, организација којој је упућен захтев је обавезна да

<sup>1162</sup> Директива 2014/26/EУ, тачка (37) преамбуле.

<sup>1163</sup> У том смислу видети: J. Drexl (2007), 267, 272.

<sup>1164</sup> G. Mazziotti (2013), 48.

<sup>1165</sup> J. Drexl, S. Nérisson, F. Trumpe, R. M. Hilty, 29. Наиме, повлачење права није реална опција за већину аутора и малих издавача, јер немају могућност да процене и упореде услове које нуде различите организације, нити могу да приуште да плате адвокате или менаџере да то ураде за њих. M. Hviid, S. Schroff, J. Street, 263; R. Hilty, S. Nérisson, 9.

<sup>1166</sup> Термин „режим додавања“ (енглески: „tag-on regime“) користи сама Европска комисија у документима који су пратили предлог Директиве 2014/26/EУ. E. Arezzo, 541.

<sup>1167</sup> L. Guibault, S. van Gompel, 169.

пристане на такав захтев уколико већ даје или нуди мултитериторијалне дозволе за исту категорију права на музичким делима за коришћења на интернету на репертоару једне или више других организација за колективно остваривање права.<sup>1168</sup> Захваљујући наведеном режиму, локалне организације без финансијских средстава за улагање у технологију неће изгубити мандате од носилаца права на популарним музичким делима, те приходе од њиховог остваривања на интернету, нити ће мање популарна музичка дела остати ван система мултитериторијалних дозвола, јер је паневропска организација којој је упућен захтев дужна, макар у теорији, да закључи уговор о заступању, те да колективно остварује права на репертоару локалне организације под истим условима које примењује на колективно остваривање сопственог репертоара,<sup>1169</sup> а посебно тако што ће укључити дела која припадају репертоару локалне организације у све комерцијалне понуде које упућује пружаоцима услуга на интернету.<sup>1170</sup>

Међутим, одредбе којима се регулише „режим додавања“ повлаче неколико потенцијалних проблема који, најблаже речено, доводе у питање његово функционисање.<sup>1171</sup> Најпре, треба имати у виду да постоји неизвесност у вези са могућношћу закључења уговора о заступању са паневропском организацијом, јер Директива није увела прецизну обавезу за паневропску организацију да увек прихвати захтев локалне организације, већ само у ситуацији када „већ даје или нуди мултитериторијалне дозволе за исту категорију права на музичким делима за коришћења на интернету на репертоару једне или више других организација за колективно остваривање права“.<sup>1172</sup> Наведено има за последицу да организација која је сносила високе трошкове прибављања технолошке инфраструктуре коју захтева систем „паневропског пасоша“ може одлучити да наведену инфраструктуру задржи за себе и да одбије да исту отвори другим организацијама, јер њена обавеза прихватања захтева локалне организације настаје само када је претходно већ прихватила захтев неке друге организације да закључи уговор о заступању, и то само уколико се такав уговор односи на исту категорију права за коришћења на интернету.<sup>1173</sup> Наведени закључак изричито произилази из тачке (46) преамбуле Директиве којом је превиђено следеће: „такође је важно захтевати од сваке организације за колективно остваривање права која нуди или

---

<sup>1168</sup> Директива 2014/26/EУ, члан 30 (1).

<sup>1169</sup> *Ibid*, члан 30 (3). С тим у вези, тачком (30) преамбуле Директиве предвиђено је следеће: „Организације за колективно остваривање права би требало да имају могућност да колективно остварују права и да прикупе приход од њиховог искоришћавања на основу уговора о заступању са другим организацијама. У циљу заштите права чланова других организација за колективно остваривање права, организација за колективно остваривање права не сме правити разлику између права које остварује на основу уговора о заступању и оних које остварује за своје чланове. Организацији за колективно остваривање права не сме бити дозвољено ни да примени одбитке на приходе од права који су прикупљени у име друге организације за колективно остваривање права, осим одбитака у погледу административних трошкова, без изричитог пристанка друге организације. Такође је прикладно захтевати да организације за колективно остваривање права расподеле и исплате приходе другим организацијама на основу таквих уговора о заступању најкасније када расподељују и исплаћују приходе својим члановима, као и носиоцима права који нису чланови, а чија права остварују. Поред тога, од друге организације би заузврат требало захтевати да расподели износе које дугује носиоцима права без одлагања.“

<sup>1170</sup> *Ibid*, члан 30 (4). Е. Arezzo, 542.

<sup>1171</sup> Поред проблема које ћемо истаћи, у правној теорији се наводи још неколико потенцијалних проблема, попут оног да „режим додавања“ може да функционише само ако су локалној организацији поверена права за територије свих држава чланица Европске уније. Више о томе видети: J. Drexl, S. Nérisson, F. Trumpe, R. M. Hilty, 28, 29.

<sup>1172</sup> Е. Arezzo, 554.

<sup>1173</sup> *Ibid*, 555. С тим у вези, треба напоменути да обавеза закључења уговора о заступању свакако не постоји за ентитете, а што произилази из раније наведене чињенице да сваки од ентитета остварује права само једног носиоца - великог издавача, због чега нису обавезни да прихвате захтев организација. *Ibid*.

даје мултитериторијалне дозволе да пристане да заступа репертоар било које организације за колективно остваривање права која одлучи да то не чини директно. Да би се осигурало да овај захтев није несразмеран и да не излази из оквира неопходног, од организације за колективно остваривање права којој је упућен захтев треба захтевати да исти прихвати само уколико је ограничен на право или категорију права за коришћења на интернету коју сама колективно остварује. Штавише, ова обавеза треба да буде примењена само на оне организације за колективно остваривање права које обједињују репертоаре и не треба да буде проширена на организације за колективно остваривање права које дају мултитериторијалне дозволе само за сопствени репертоар.<sup>1174</sup>

Поред тога, члан 30 (6) Директиве прописује да ће организација која је упутила захтев учинити доступним организацији којој је упућен захтев, у одговарајућем облику и количини, информације које се односе на њен репертоар неопходне за давање мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету.<sup>1175</sup> С тим у вези, врло лако се може догодити да трошкови генерисања таквих информација у облику и количини која одговара организацији којој је упућен захтев заједно са накнадом коју ће та организација наплатити за своје услуге буду виши од трошкова самосталног давања поменутих мултитериторијалних дозвола,<sup>1176</sup> а што ће имати за последицу да локална организација, због недостатка финансијских средстава, одустане од поверавања свог репертоара паневропској организацији.

Чак и ако занемаримо наведене проблеме, чињеница да је локална организација вољна и финансијски способна да повери свој репертоар паневропској организацији, а да је иста вољна да закључи уговор о заступању, не спречава носиоце права на популарним музичким делима да повуку своја права за коришћења на интернету из локалне организације и да повере њихово колективно остваривање директно паневропској организацији.<sup>1177</sup> Наиме, „режим додавања“ подразумева да се носиоцима права, члановима локалне организације, обезбеђује приступ систему мултитериторијалних дозвола само на посредан начин, због чега наведени режим подсећа на „IFPI simulcasting“ модел мултитериторијалних дозвола који се заснива на мрежи уговора о реципрочној сарадњи у којем колективно остваривање права увек захтева сарадњу више организација, од којих свака ствара административне трошкове.<sup>1178</sup> Полазећи од наведеног, носиоци права на популарним музичким делима, чланови локалних организација, имају снажан подстицај да повере колективно остваривање својих права за коришћење на интернету непосредно паневропској организацији, не само у циљу избегавања двоструких административних трошкова, већ и скраћења времена потребног за исплату накнаде за онај временски период који је локалној организацији потребан да обради информације које јој је проследила паневропска организација и исплати накнаду.<sup>1179</sup> С друге стране, носиоци права на музичким делима која су мање популарна на међународном тржишту, чланови

<sup>1174</sup> Директива 2014/26/EУ, тачка (46) преамбуле.

<sup>1175</sup> *Ibid*, члан 30 (6).

<sup>1176</sup> L. Guibault, S. van Gompel, 172; A. Dietz (2014), 19.

<sup>1177</sup> E. Arezzo, 554.

<sup>1178</sup> J. Drexler, S. Nérison, F. Trumpke, R. M. Hilty, 29.

<sup>1179</sup> Поред тога, као што ћемо касније видети, паневропске организације ће бити принуђене да смање све непродуктивне трошкове, укључујући издвајања за културне и социјалне сврхе од прихода који су остварени давањем мултитериторијалних дозвола, што представља додатни подстицај за носиоце права на популарним музичким делима да повере колективно остваривање наведених права непосредно паневропској организацији, полазећи од чињенице да наведена издвајања највећим делом финансирају управо носиоци права на популарним музичким делима, а да се иста користе у сврхе које највећим делом одговарају носиоцима права на мање популарним делима.

локалних организација, као што је наведено, могу имати потешкоћа да непосредно повере своја права паневропској организацији, те морају да се ослоне на посредан приступ систему мултитериторијалних дозвола, због чега се, имајући у виду претходно наведено, налазе у неповољнијем положају у односу на носиоце права на популарним музичким делима.<sup>1180</sup>

Треба напоменути да је Комисија покушала да делимично превазиђе наведени ризик тако што је чланом 31 Директиве, између осталог, предвидела могућност за носиоце права да повуку своја права за коришћење на интернету из локалне организације у сврху давања мултитериторијалних дозвола на свим територијама, без обавезе да истовремено повуку своја права за коришћење на интернету из исте у сврху давања монотериторијалних дозвола.<sup>1181</sup> На наведени начин, локалне организације би, у теорији, могле да задрже колективно остваривање права за коришћења на интернету на популарним делима макар у погледу сопствених територија, али је тешко предвидети да ли ће и у којој мери носиоци права на истим прибећи поменутој могућности.<sup>1182</sup> Наиме, уколико се носиоци права одлуче за наведену могућност, то ће имати за последицу да на истој територији исто право на истом делу колективно остварују две различите организације. Међутим, чак и ако занемаримо трансакционе трошкове носилаца права због пословања са две различите организације, чињеница је да би монотериторијалну дозволу прибављали само они локални корисници који музичка дела на интернету користе само на локалној територији, јер велики корисници увек користе музичка дела на интернету на више територија, због чега имају снажан подстицај да прибаве само мултитериторијалне дозволе од паневропских организација у циљу избегавања значајних трансакционих трошкова који би настали у случају прибављања монотериторијалних дозвола од високог броја националних организација. Имајући у виду наведено, као и висину прихода коју организације остварују од великих корисника, систем предвиђен Директивом неминовно подразумева значајан губитак прихода малих и средњих организација.

#### ***4.2. Економска неефикасност система предвиђеног Директивом***

Имајући у виду претходно наведено, Комисија одредбама садржаним у глави II и III Директиве заиста иде у правцу испуњења зацртаног циља, а то је смањење броја мултитериторијалних дозвола које су кориснику потребне како би крајњим потрошачима пружио одговарајуће услуге на интернету. Међутим, треба истаћи да систем који ће мањем броју паневропских организација омогућити давање мултитериторијалних дозвола за коришћење засебног монорепертоара значајно губи на економској ефикасности у односу на систем „супермаркета“ који омогућава свакој организацији да даје мултитериторијалне дозволе за коришћење истоветног мултирепертоара, а од којег је Комисија одустала најпре Препоруком, а затим и Директивом.

Тако, када је реч о трансакционим трошковима контроле и спровођења уговора који настају на страни организација, односно носилаца права, треба имати у виду да ће, супротно наводима Комисије,<sup>1183</sup> доћи до увећања наведених трошкова. С тим у вези,

<sup>1180</sup> J. Drexl, S. Nérison, F. Trumpe, R. M. Hilty, 29.

<sup>1181</sup> E. Arezzo, 554.

<sup>1182</sup> *Ibid.*

<sup>1183</sup> Наиме, Комисија је још приликом доношења Препоруке заузела став да ће конкуренција за носиоце права поставити притисак на организације да оптимизују услуге које пружају носиоцима и да одржавају своје административне трошкове ниским, при чему ће учешће само једне организације у колективном остваривању права свакако смањити административне трошкове, а што ће довести до увећања накнаде носиоцима права. J. Drexl (2007), 270.

када је реч о трошковима спровођења уговора, свака локална организација у систему „супермаркета“ је ефикасно предузимала одговарајуће правне радње у случају неовлашћеног искоришћавања дела, а полазећи од чињенице да је, захваљујући бланко дозволама, било довољно да докаже да је одређени корисник неовлашћено искоришћавао било које музичко дело, а да са организацијом није закључио уговор којим му је дата бланко дозвола.<sup>1184</sup> Насупрот томе, у систему предвиђеном Директивом, свака паневропска организација, без обзира што даје мултитериторијалну дозволу са целокупни сопствени репертоар, исту даје само за ограничени број музичких дела, те да би доказала неовлашћено искоришћавање дела мора демонстрирати сваку повреду права аналитички, тј. неовлашћено искоришћавање мора појединачно доказати за свако дело са њеног репертоара које је коришћено без дозволе,<sup>1185</sup> при чему мора доказати и правни основ за заштиту права у погледу индивидуалних дела и њихових носилаца.<sup>1186</sup> Полазећи од наведеног, трошкови спровођења уговора ће неминовно ескалирати,<sup>1187</sup> уз истовремено повећање трошкова контроле искоришћавања дела, а полазећи од чињенице да паневропска организација мора константно контролисати неовлашћеног корисника како би прибавила одговарајуће доказе да је управо дело са њеног репертоара искоришћавано без дозволе. Такође, наведени трошкови ће се додатно увећати по сваком појединачном носиоцу права, а полазећи од чињенице да се исти у систему бланко дозвола расподељују на значајно већи број носилаца права у односу на Директивом предвиђени систем давања мултитериторијалних дозвола.

С друге стране, систем „супермаркета“ подразумева ниже трансакционе трошкове претраге и прикупљања информација, као и трошкове преговарања и закључивања уговора који настају, пре свега, на страни корисника због закључења уговора само са једном организацијом, уместо са више паневропских организација као што је случај у систему давања мултитериторијалних дозвола предвиђеном Директивом. У том смислу, Комисија је, економски посматрано, изабрала неадекватан приступ у решавању проблема територијално подељеног колективног остваривања права на интернету. Наиме, са економског становишта носиоци права заиста могу бити посматрани као примаоци услуга колективног остваривања права, при чему се не сме занемарити чињеница да носиоци истовремено обезбеђују инпут за тржиште услуга уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела.<sup>1188</sup> Међутим, Комисија потпуно искључује ову другу димензију колективног остваривања из своје анализе, иако из економске теорије јасно произилази да ће преференције крајњих потрошача музике бити одлучујуће у погледу тога шта ће заиста бити понуђено на тржишту, због чега би се од уверљивије политике конкуренције очекивало да развије функционалан модел колективног остваривања права са становишта крајњих потрошача.<sup>1189</sup> Ипак,

---

<sup>1184</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађује превазилажење проблема индивидуалног остваривања права на музичким делима кроз колективно остваривање.

<sup>1185</sup> E. Arezzo, 557. Поред тога, системска мана у вези са давањем мултитериторијалних дозвола састоји се у томе што уколико паневропска организација поднесе тужбу за утврђивање повреде права са захтевом за доношење привремене мере, донетом привременом мером може се забранити даље неовлашћено коришћење само дела са њеног репертоара, не и дела са репертоара других организација, што значи да корисник може да настави да неовлашћено искоришћава дела са репертоара других организација, а да се при том у потпуности придржава донете привремене мере. Насупрот томе, када организација у систему „супермаркета“ поднесе тужбу за утврђивање повреде права са захтевом за доношење привремене мере, донетом привременом мером може се, захваљујући бланко дозволи, забранити даље неовлашћено целокупног светског репертоара. Више о томе видети у делу текста којим се обрађује превазилажење проблема индивидуалног остваривања права на музичким делима кроз колективно остваривање.

<sup>1186</sup> M. Ficsor (2002), 140.

<sup>1187</sup> M. Ricolfi, 296.

<sup>1188</sup> J. Drexl (2007), 272.

<sup>1189</sup> *Ibid.*

наведено не значи да би такав модел требало да служи само интересима крајњих потрошача, већ напротив, само уколико су крајњи потрошачи на најбољи начин снабдевени музиком коју желе, тек тада се од система може очекивати да произведе максималне приходе за носиоце права, јер организације могу расподелити носиоцима само ону накнаду коју су им платили корисници.<sup>1190</sup> Другим речима, како колективно остваривање права има за циљ смањење трансакционих трошкова, фрагментација репертоара на страни понуде мора бити спречена у корист корисника који стварају потражњу.<sup>1191</sup> Дакле, полазећи од претходно наведеног, може се закључити да политика конкуренције у интересу носилаца права треба да се заснива на систему „супермаркета“ који корисницима гарантује најједноставнији приступ свим репертоарима и истовремено избегава значајне трансакционе трошкове.<sup>1192</sup>

#### ***4.3. Угрожавање ефикасног функционисања малих и средњих организација и културне разноврсности***

Као што је раније наведено, систем предвиђен Директивом неминовно подразумева значајан губитак прихода малих и средњих организација од колективног остваривања права на музичким делима на интернету, због снажног подстицаја носилаца права на популарним музичким делима да повере њихово колективно остваривање на интернету непосредно паневропској организацији и подстицаја великих корисника да од исте прибаве искључиво мултитериторијалне дозволе, уз очигледан ризик да ће мале и средње организације свести своје пословање на интернету само на давање монотериторијалних дозвола за репертоар мање популарних музичких дела, као и ризик да ће мање популарна дела остати ван система мултитериторијалних дозвола.

С тим у вези, поставља се питање како ће неминовно повлачење права од стране носилаца права на популарним музичким делима које, чак и у случају да оставе малим и средњим организацијама могућност да дају монотериторијалне дозволе за њихово коришћење на интернету, подразумева да ће исте изгубити најважнији извор прихода на интернету, утицати на положај поменутих организација, њихових чланова и на културну разноврсност? Наиме, губитак прихода организација довешће до увећања висине административних трошкова по појединачном делу, због смањене могућности организација да ефикасно примењују систем унакрсног субвенционисања између носилаца права у погледу наведених трошкова, јер поменути систем подразумева да су административни трошкови у значајној мери финансирани од популарних музичких дела.<sup>1193</sup> Такође, мале и средње организације ће се суочити са смањењем економије обима, јер више колективно не остварују права на популарним музичким делима у ситуацији када се иста користе на интернету од стране великих корисника, те немају могућност да и на њих расподеле непромењене фиксне трошкове, а што ће такође довести до повећања висине административних трошкова по појединачном делу.<sup>1194</sup> Полазећи од наведеног, као и чињенице да организације све више зависе од прихода од колективног остваривања права на интернету, мале и средње организације ће имати

---

<sup>1190</sup> *Ibid.*

<sup>1191</sup> Roya Ghafele, „Europe's Lost Royalty Opportunity: A Comparison of Potential and Existing Digital Music Royalty Markets in Ten Different E.U. Member States“, *Review of Economic Research on Copyright Issues*, Vol. 11, No. 2, 2014, 70.

<sup>1192</sup> J. Drexler (2007), 273.

<sup>1193</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађују одбици за административне трошкове организације код организација за колективно остваривање малих и механичких права.

<sup>1194</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађује монопол организација.



знатних проблема да ефикасно колективно остварују права на сопственим територијама.<sup>1195</sup>

Међутим, поменути губитак прихода не само да подрива трошковну ефикасност малих и средњих организација,<sup>1196</sup> већ представља фундаментални изазов за културну разноврсност у Европској унији. Наиме, суштина културне разноврсности у области музике лежи у стварању и дистрибуцији разноликих музичких садржаја, због чега су одговарајуће награде за ауторе и приступ широком спектру репертоара *sine qua non* услови за очување и даљу стимулацију стварања европског културног богатства.<sup>1197</sup>

Када је реч о одговарајућим приходима аутора, најпре треба имати у виду да повећање висине административних трошкова има за непосредну последицу смањење накнаде коју носиоци права на мање популарним музичким делима остварују на основу искоришћавања њихових дела. Затим, могућност малих и средњих организација да врше унакрсно субвенционисање „културно вредних“ музичких дела од стране популарних музичких дела ће бити значајно умањена, а што ће такође смањити приходе поменутих носилаца права. Поред тога, губитак прихода ће довести до значајног смањења износа средстава који поменуте организације користе за финансирање културних и социјалних фондова, а што ће не само смањити приходе носилаца права на мање популарним музичким делима, већ ће и угрозити вршење бројних културних функција. На крају, као што је наведено, носиоци права на мање популарним делима немају реалну могућност да непосредно повере своја права паневропској организацији, већ морају да се ослане на посредан приступ систему мултитериторијалних дозвола, а што подразумева да ће, за разлику од носилаца права на популарним музичким делима, сносити више административне трошкове, те самим тим остварити нижу накнаду. Полазећи од наведеног, очигледно да је ће систем утврђен Директивом по више основа довести до смањења прихода носилаца права на мање популарним музичким делима, те самим тим до смањења подстицаја за улагање у стварање музичких дела, а што ће угрозити културну разноврсност.

С друге стране, када је реч о приступу широком спектру репертоара, као што је раније наведено, постоји очигледан ризик да мање популарна дела остану ван система мултитериторијалних дозвола ако паневропска организација одлучи да не прихвати захтев локалне организације и/или ако локална организација утврди да нема довољно финансијских средстава да на одговарајући начин учини доступним паневропској организацији потребне информације. С тим у вези, уколико мање популарна дела остану ван поменутог система, а полазећи од практичне немогућности њихових носилаца да их остварују индивидуално, односно да их непосредно повере паневропској организацији, те непостојања потребе великих корисника да, поред мултитериторијалних дозвола, прибаве и монотериторијалне дозволе за репертоар мање популарних музичких дела, наведена дела неће моћи да доспеју на шире европско интернет тржиште, чиме ће се понуда музичких дела на поменутом тржишту свести искључиво на популарна музичка дела, угрожавајући на тај начин културну разноврсност.

На крају, треба напоменути да како се велике организације које испуњавају услове „паневропског пасоша“ такмиче за носиоце права, исте ће, у настојању да буду

---

<sup>1195</sup> J. Drexl (2007), 258. У том смислу, у правној теорији се наводи да ће, у случају да буду потпуно искључене од колективног остваривања права на интернету на популарним музичким делима, шансе малих и средњих организација да покрију сопствене административне трошкове бити знатно смањене, при чему је Европски парламент чак искључио могућност да мале и средње организације у наведеном случају наставе да постоје. У том смислу видети: А. Dietz (2014), 18; М. М. Frabboni (2009b), 398.

<sup>1196</sup> С. Altemark *et al*, 23.

<sup>1197</sup> *Ibid*, 8.

конкурентне на тржишту, бити принуђене да смање све непродуктивне трошкове, што укључује издвајања за културне и социјалне сврхе од прихода који су остварени давањем мултитериторијалних дозвола,<sup>1198</sup> а полазећи од чињенице да носиоци права на популарним музичким делима неће поверити своја права за коришћење на интернету на мултитериторијалној основи оним организацијама које обављају културне и социјалне активности.<sup>1199</sup> Међутим, полазећи од чињенице да се одбици за културне и социјалне сврхе користе у циљу финансирања искључиво домаћих културних и социјалних активности, као и чињенице да су велике организације успостављене у најпросперитетнијим државама Европске уније, треба имати у виду да би евентуална примена наведених одбитака од стране великих организација била у супротности са њиховом основном сврхом, а то је омогућавање малим организацијама да промовишу локалну културу.<sup>1200</sup>

С тим у вези, не треба испустити из вида да члан 167 УФЕУ налаже Европској унији да у свом деловању узме у обзир културну разноврсност и да допринесе оптималном развоју култура држава чланица, уз поштовање њихове националне и регионалне разноврсности и истовремено стављање заједничког културног наслеђа у први план.<sup>1201</sup> У циљу испуњења наведене обавезе, тачком (3) преамбуле Директиве предвиђено је да организације за колективно остваривање права имају, и требало би и даље да имају, важну улогу у промоцији разноврсности културних експресија, како омогућавањем да најмањи и мање популарни репертоари приступе тржишту, тако и пружањем социјалних, културних и образовних услуга у корист својих носилаца права и јавности.<sup>1202</sup> Међутим, полазећи од горе наведеног, закључак је да Директива ослањањем на систем „паневропског пасоша“, најблаже речено, не пружа довољне гаранције да ће циљеви културне разноврсности бити остварени.<sup>1203</sup> Управо супротно, поменути систем промовише популарна музичка дела, често са неевропским културним пореклом, на штету иновативних трендова у музици и културног диверзитета у Европи.<sup>1204</sup> Основ за наведени закључак не лежи само у смањењу прихода носилаца права на мање популарним музичким делима, ризику искључења мање популарних дела из система мултитериторијалних дозвола, као и у немогућности организација да врше културне функције. Наведени закључак истовремено произилази и из чињенице да највећи носиоци права, велики издавачи, нису креативни, већ имају снажан интерес да промовишу сопствени репертоар, због чега њихова стратегија циља да задовољи просечан укус публике и да одржи тај укус стабилним што је дуже могуће, а што значи да је динамичан развој музике, који подразумева иновативне трендове и музику са израженим националним карактером, супротан наведеној стратегији.<sup>1205</sup> У том смислу, систем давања мултитериторијалних дозвола предвиђен Директивом не само да неће испунити обавезе утврђене чланом 167 УФЕУ, те тачком (3) преамбуле исте, већ ће ослабити положај или чак допринети елиминацији малих и средњих организација,

<sup>1198</sup> С. Марковић (2010), 317, 326.

<sup>1199</sup> С. Graber (2012), 42. У прилог наведеном говори и чињеница да је издавачка кућа „Warner Chappell Music Publishing“, у оквиру раније поменуте иницијативе „PEDL“, поверила давање паневропских дозвола за механичка права за коришћење свог Англо-Америчког репертоара на интернету искључиво оним организацијама које су биле вољне да прихвате забрану примене одбитака за културне и социјалне сврхе, при чему су на наведене, као и на друге услове, пристале неке од највећих европских организација попут организација „PRS for Music“ и „SACEM“. *Ibid.*

<sup>1200</sup> R. Matulionyte, 482. С тим у вези, треба напоменути да наведени проблем Директива 2014/26/EУ уопште не узима у разматрање.

<sup>1201</sup> УФЕУ, члан 167 став 1; Директива 2014/26/EУ, тачка (3) преамбуле.

<sup>1202</sup> Директива 2014/26/EУ, тачка (3) преамбуле.

<sup>1203</sup> J. Drexl, S. Nérisson, F. Trimpke, R. M. Hilty, 32; A. Dietz (2014), 23.

<sup>1204</sup> J. Drexl (2007), 278.

<sup>1205</sup> *Ibid.*

њихових чланова и репертоара из најперспективнијег сектора искоришћавања музичких дела,<sup>1206</sup> угрожавајући како функционисање наведених организација, тако и културну разноврсност у Европској унији.

Дакле, полазећи од претходно наведеног, може се закључити да је систем „супермаркета“ најпожељније решење, не само са економског, већ и са становишта културне разноврсности, јер омогућава чак и најмањим организацијама из најмањих држава да остану на тржишту искоришћавања музичких дела на интернету,<sup>1207</sup> те на тај начин омогућава ефикасно функционисање свих организација, уз истовремено обезбеђивање одговарајућих награда ауторима, при чему мање популарним музичким делима омогућава приступ како локалном, тако и светском тржишту дела, те тако обезбеђује приступ широком спектру репертоара. На наведени начин истовремено се испуњавају основни циљеви прописивања ауторскоправне заштите са становишта економске теорије и права конкуренције, а то су обезбеђивање финансијског подстицаја ауторима да стварају одговарајућа дела, те остварење културне разноврсности.

#### ***4.4. (Не)могућност правилног функционисања система предвиђеног Директивом***

Као што је претходно наведено, систем предвиђен Директивом подразумева губитак у економској ефикасности у односу на систем „супермаркета“, при чему истовремено угрожава како ефикасно функционисање малих и средњих организација, тако и културну разноврсност у Европској унији. Међутим, поред наведених значајних проблема система „паневропског пасоша“, чињеница је да основни аргумент Комисије за напуштање мреже билатералних уговора о реципрочној сарадњи и увођење конкуренције између организација за носиоце права није заснован на свеобухватном разумевању система колективног остваривања права.

Наиме, систем „паневропског пасоша“, који подразумева да организације непосредно дају дозволе за искоришћавање сопствених репертоара ван својих територија, те да истовремено непосредно колективно остварују права својих чланова ван својих територија, заснива се на ставу који је Комисија заузела у предмету „CISAC“, а који се састоји у томе да се контрола искоришћавања музичких дела на интернету може вршити „на даљину“, због чега није неопходно успостављање локалног система контроле, као и у томе да давање дозволе није нераскидиво повезано са могућношћу организације, даваоца дозволе, да сама покреће и води судски спор у другој држави.<sup>1208</sup> Међутим, Суд правде је, у оштром контрасту са духом Директиве 2014/26/ЕУ, пресудом у предмету „CISAC v Commission“<sup>1209</sup> оправдао територијалну подељеност колективног остваривања права на интернету управо из разлога који се односе на контролу искоришћавања дела и судску заштиту од повреде права.<sup>1210</sup> Наиме, Суд правде је наведеном пресудом поништио члан 3. Одлуке Комисије у предмету „CISAC“ којим је, с позивом на став да аргументи везани за контролу искоришћавања дела и остваривање судске заштите код повреде права не оправдавају паралелно понашање организација у случају искоришћавања музичких дела на интернету, утврђено да „национална територијална ограничења“ представљају усаглашену праксу којом се спречава конкуренција.<sup>1211</sup>

<sup>1206</sup> A. Dietz (2014), 19, 22.

<sup>1207</sup> *Ibid*, 21.

<sup>1208</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађује одлука Европске комисије у предмету „CISAC“.

<sup>1209</sup> Пресуда Суда правде Европске уније у предмету T-442/08.

<sup>1210</sup> E. Arezzo, 558.

<sup>1211</sup> Пресуда Суда правде Европске уније у предмету T-442/08.

Тако, када је реч о контроли искоришћавања дела, Суд је разматрао став Комисије да је могућа контрола искоришћавања музичких дела на интернету „на даљину“, односно да није неопходно успостављање локалног система контроле, а који је заснован на демонстрацији асоцијације „EDIMA“, и утврдио да је наведена могућност ограничена само на контролу искоришћавања дела од стране овлашћених корисника, те да не решава проблем како и од стране кога ће неовлашћено искоришћавање дела бити откривено, односно предузете одговарајуће правне радње.<sup>1212</sup> Другим речима, Комисија није дала одговор на питање ко ће вршити општу контролу тржишта како би од неовлашћених корисника захтевао да прибаве дозволу, а не само контролу овлашћених корисника којима је већ дата дозвола.<sup>1213</sup> У том смислу, Суд је утврдио да Комисија није оповргла аргументе организација који оправдавају територијалну подељеност колективног остваривања права на интернету, а који се састоје у томе да је свака локална организација најподеснија да врши општу контролу тржишта за сопствену територију, полазећи од чињенице да најтемељније познаје тржиште државе у којој је успостављена.<sup>1214</sup> С тим у вези, треба истаћи и да је Комисија у предмету „IFPI Simulcasting“ ограничила своје аргументе о непостојању потребе за физичком контролом искоришћавања музичких дела, односно предмета заштите на интернету само на случајеве њиховог коришћења од стране овлашћених корисника.<sup>1215</sup> Још значајније, ни Директива 2014/26/EУ не даје одговор на питање ко ће вршити општу контролу тржишта, а полазећи од чињенице да у члану 27 (1) само прописује да ће државе чланице осигурати да организација за колективно остваривање права контролише искоришћавање права на музичким делима за коришћење на интернету, које у целини или делимично представља, од стране пружалаца услуга на интернету којима је дала мултитериторијалну дозволу за та права.<sup>1216</sup> С тим у вези, треба имати у виду да и сама Комисија у предмету „CISAC“ имплицитно признаје неопходност успостављања локалног система контроле, пројектујући могућност сарадње између организације која је дала дозволу и локалне организације у погледу контроле искоришћавања дела на територији локалне организације.<sup>1217</sup>

Имајући у виду претходно наведено, јасно је да, чак и у случају искоришћавања музичких дела на интернету, само локалне организације могу вршити делотворну општу контролу тржишта на сопственим територијама, захваљујући дубљем познавању локалног тржишта, трендова, понашања учесника и других карактеристика поменутог тржишта, а што је апсолутно неопходно како за обесхрабривање, тако и за откривање

---

<sup>1212</sup> *Ibid*, para. 158, 159. С тим у вези, треба напоменути да је у једном делу правне теорије био широко заступљен став да ће тзв. „дигитални системи управљања правима“ (енглески: „digital rights management systems“) кроз енкрипцију и друге технолошке мере спречити неовлашћено искоришћавање дела на интернету. У том смислу видети: Ariel Katz, „The Potential Demise of Another Natural Monopoly: New Technologies and the Administration of Performing Rights“, *Journal of Competition Law and Economics*, Vol. 2, No. 2, 2006, 248 - 251. Више о карактеристикама наведених система видети: М. Ricolfi, 297 - 299. Међутим, до сада ниједан напредак у технологији није био довољан да ограничи све шире неовлашћено искоришћавање дела. С. Handke (2014), 196; R. Towse (2012), 15. У прилог наведеном говори и чињеница да чак ни музичке групације/комплексни медијски конгломерати, који су власници великих издавача и великих дискографских кућа, нису успели да пронађу начин да ограниче неовлашћено искоришћавање музичких дела, односно предмета заштите на интернету, упркос својој знатној финансијској моћи. Е. Arezzo, 556.

<sup>1213</sup> Пресуда Суда правде Европске уније у предмету Т-442/08, para. 150.

<sup>1214</sup> *Ibid*.

<sup>1215</sup> У том смислу видети: Одлука Европске комисије у предмету *IFPI „Simulcasting“*, para. 61.

<sup>1216</sup> Директива 2014/26/EУ, члан 27 (1).

<sup>1217</sup> Пресуда Суда правде Европске уније у предмету Т-442/08, para. 151; Одлука Европске комисије у предмету *CISAC*, 52. Више о томе видети у делу текста којим се обрађује поменута одлука Европске комисије.

неовлашћеног искоришћавања дела.<sup>1218</sup> С тим у вези, отежавајуће околности у вези са контролом неовлашћеног искоришћавања музичких дела на интернету<sup>1219</sup> нагласиле су потребу за снажнијим механизмима поменуте контроле него што је то случај ван интернета, а што има за резултат једну контрадикторност, и то да је ширење интернета као технологије која не познаје националне границе нагласило значај појединих функција које су традиционално оправдавале не само постојање система колективног остваривања права, већ и локалну алокацију територија између организација.<sup>1220</sup>

Када је реч о остваривању судске заштите у случају повреде права, Комисија је, као што је раније наведено, заузела став да је за случај судског спора неопходна непосредна географска близина и добро локално познавање државе у којој се корисник налази, али да судски спор може бити покренут од стране другог лица, као што је локална организација, те је извела закључак да давање дозволе није нераскидиво повезано са могућношћу организације, даваоца дозволе, да сама покреће и води судски спор у другој држави.<sup>1221</sup> У погледу наведене сарадње између организација, као и евентуалне сарадње између организације која је дала дозволу и локалне организације у смислу контроле искоришћавања дела на локалној територији, Суд је заузео став да Комисија није објаснила који финансијски и комерцијални интереси би подстакли локалну организацију да сарађује са другом организацијом са којом се налази у конкуренцији.<sup>1222</sup>

С тим у вези, а у светлу тржишта које Комисија намерава да створи Директивом, треба имати у виду да паневропска организација сигурно неће имати подстицај да предузима наведене радње за друге паневропске организације са којима је у директној конкуренцији за носиоце права, већ управо супротно, у њеном је интересу да друге паневропске организације на њеној територији буду неуспешне у општој контроли тржишта, као и у покретању и вођењу судских спорова, а како би носиоци права имали подстицај да управо њој повере своја права. С друге стране, мале и средње организације могу имати подстицај да сарађују са паневропском организацијом са којом су закључиле уговор о заступању, али сигурно неће имати подстицај да предузимају наведене радње за друге паневропске организације које су са истом у конкуренцији. Међутим, спорно је да ли ће мале и средње организације, због пројектованог губитка прихода, уопште имати довољно финансијских средства да врше општу контролу тржишта на интернету, као и да покрећу и воде судске поступке за паневропску организацију која заступа њихов репертоар, а нарочито у светлу раније наведене чињенице да ће доћи до ескалације трошкова спровођења уговора, уз истовремено повећање трошкова контроле искоришћавања дела.

Дакле, неопходност постојања локалног система опште контроле тржишта, као и непостојање подстицаја од стране локалне организације да врши поменуту контролу, те да покреће и води судске спорове за друге организације, оправдавају монополски положај организација на тржишту пружања прекограничних услуга како носиоцима права, тако и корисницима на сопственој територији, тј. оправдавају монотериторијалну димензију дозвола за коришћење монорепертоара/мултирепертоара

---

<sup>1218</sup> Е. Arezzo, 559.

<sup>1219</sup> Наиме, обрнуто од искоришћавања музичких дела ван интернета, интернет повлачи знатно веће трошкове ограничавања дисеминације музичких дела од трошкова њеног омогућавања, а што има за последицу да је потребно знатно мање средстава за организовање неовлашћеног искоришћавања дела на интернету, него ван њега. Christian Handke, „Joint Copyrights Management by Collecting Societies and Online Platforms: An Economic Analysis“, *SSRN Electronic Journal*, 2016, доступно на адреси: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2616442](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2616442), 08.03.2021, 26; R. Watt (2015), 37.

<sup>1220</sup> Е. Arezzo, 556, 557.

<sup>1221</sup> Више о томе видети у делу текста којим се обрађује одлука Европске комисије у предмету „CISAC“.

<sup>1222</sup> Пресуда Суда правде Европске уније у предмету T-442/08, пара. 149.

на интернету. Наведене чињенице истовремено имају за последицу неопходност сарадње организација кроз уговоре о реципрочној сарадњи у циљу превазилажења проблема територијално подељеног колективног остваривања права на интернету. Међутим, чињеница да је могућа контрола овлашћеног искоришћавања музичких дела на интернету „на даљину“ чини неоправданом тзв. „клаузулу о алокацији купца“ у поменутиим уговорима, а која би имала за последицу да је свака организација монополиста на сопственој територији у погледу давања мултитериторијалних дозвола за коришћење мултирепертоара на интернету. Имајући у виду наведено, може се закључити да је приступ Комисије у решавању поменутог проблема требало да буде заснован на промовисању система „супермаркета“ без поменуте клаузуле, попут система који је за сродна права успостављен „IFPI Simulcasting“ моделом уговора о реципрочној сарадњи. Другим речима, организације треба међусобно да се такмиче у погледу висине цене за услугу коју пружају корисницима, а не у погледу репертоара. Наиме, принуђивање организација да се међусобно такмиче за носиоце права, тј. за репертоаре је у супротности са фундаменталним идејама колективног остваривања права, јер је такмичење за атрактивне репертоаре и управљање каталогом музичких дела основна делатност музичких издавача и дискографских кућа, а не организација.<sup>1223</sup> Поред тога, у прилог промовисању „IFPI Simulcasting“ модела уговора говори и, с једне стране, чињеница да је прописивањем свеобухватних правила доброг управљања практично отклоњена главна мана поменутог модела у односу на непосредно давање прекограничних дозвола, а то је да може подстаћи организације да дискриминишу носиоце права, чланове других организација у погледу расподеле накнаде.<sup>1224</sup> С друге стране, као што је раније наведено, одредбе садржане у глави III Директиве не примењују се на сродна права, што има за последицу да организације за колективно остваривање права на музичким делима и организације за колективно остваривање сродних права у области музике треба да примене два потпуно различита система давања мултитериторијалних дозвола.<sup>1225</sup> С тим у вези, а полазећи од чињенице да је корисницима на интернету неопходна дозвола како за ауторско, тако и за сродна права у области музике, било шта мање од јединственог приступа Комисије наведеним областима није задовољавајуће.<sup>1226</sup> Међутим, како се исправно истиче у правној теорији, Комисија нерегулисањем сродних права избегава да се укључи у дебату око враћања предмета у првобитну позицију, те промовисања „IFPI Simulcasting“ модела уговора о реципрочној сарадњи и за права на музичким делима, тј. да пружи одговор на питање зашто одбија да подржи поменути модел.<sup>1227</sup>

---

<sup>1223</sup> J. Drexl, S. Nérisson, F. Trumpke, R. M. Hilty, 33.

<sup>1224</sup> Наведени подстицај означен је као главна мана „IFPI Simulcasting“ модела уговора како у правној теорији, тако и од стране Комисије. У том смислу видети: J. Drexl (2007), 270, 273.

<sup>1225</sup> J. Drexl, S. Nérisson, F. Trumpke, R. M. Hilty, 27. С тим у вези, треба напоменути да Препорука није унела никакве промене у систем колективног остваривања права произвођача фонограма и права интерпретатора. V. Dehin, 229; C. Altemark *et al*, 22.

<sup>1226</sup> J. Drexl, S. Nérisson, F. Trumpke, R. M. Hilty, 27.

<sup>1227</sup> *Ibid*, 27, 34. У том смислу, треба напоменути да Комисија у документима који су пратили предлог Директиве 2014/26/EУ уопште није ни разматрала опцију увођења „IFPI Simulcasting“ модела за права на музичким делима, иако је узела у обзир чак пет могућих опција за превазилажење територијално подељеног колективног остваривања права на интернету. *Ibid*.

## ЗАКЉУЧАК

1. Колективно остваривање права на музичким делима представља ефикасно тржишно решење фактичких и правних проблема, као и проблема трансакционих и других трошкова који онемогућавају индивидуално остваривање поменутих права од стране њихових носилаца.

Најпре, организације решавају проблем фактичке немогућности корисника у погледу утврђивања идентитета сваког појединог носиоца права, јер исти треба да остваре контакт само са једном организацијом, уместо са изузетно високим бројем домаћих и страних носилаца. Наиме, организација даје кориснику бланко дозволу, односно уступа му права на свим музичким делима домаћих и страних носилаца права, тј. права на целокупном светском репертоару музичких дела, а што омогућавају, између осталог, закључени билатерални уговори о реципрочној сарадњи са страним организацијама путем којих домаће организације остварују права страних носилаца на домаћој територији. На наведени начин, организације решавају и проблем фрагментације носилаца права, имајући у виду да исте обједињују, односно колективно остварују права свих носилаца на једном музичком делу. Поред тога, како се бланко дозвола односи на целокупан светски репертоар, тако и на будућа дела, она омогућава корисницима правовремени приступ „суперстар“ музичким делима и истовремено гарантује кориснику да неће повредити права носилаца. С тим у вези, организације смањују трошкове претраге и прикупљања информација на минималан ниво, имајући у виду да корисници треба да пронађу, прикупе информације и остваре контакт само са једном организацијом, а не са многобројним појединачним носиоцима права.

Организације затим решавају проблем фактичке немогућности вођења преговора између многобројних носилаца права и корисника око уступања права на сваком појединачном музичком делу, као и закључивања уговора којима се та права уступају, јер корисници такође треба да преговарају и закључе уговор само са једном организацијом уместо са изузетно високим бројем домаћих и страних носилаца права, при чему се преговори не воде око уступања права на појединачним музичким делима, већ око давања бланко дозволе, односно уступања права на одговарајући облик коришћења целокупног светског репертоара музичких дела. Поред тога, организације решавају проблем слабе преговарачке позиције носилаца права према корисницима, а полазећи од чињенице да поседују боље тржишне информације, да могу да искористе снагу колективног преговарања, као и чињенице да организације са позиције монополисте преговарају око уступања права на коришћење целокупног светског репертоара музичких дела, који је већини корисника неопходан за пословање, за разлику од појединачних носилаца права који преговарају око уступања права само на сопственим делима, без којих корисници, у највећем броју случајева, могу пословати без потешкоћа.

С тим у вези, организације значајно смањују трансакционе трошкове, јер су преговори и закључивање уговора са свим појединачним носиоцима замењени предузимањем наведених радњи између корисника и једне организације, при чему су кроз давање бланко дозволе трансакциони трошкови додатно умањени због непостојања потребе преговарања и закључивања уговора у вези са уступањем права на појединачним музичким делима. Такође, организације смањују трошкове који настају на страни носилаца права, а који произилазе из њихове слабе преговарачке позиције према корисницима, тако што им омогућавају да преговарају са корисницима на уравнотеженијој основи и да сходно томе, посредством организације, уступе права корисницима под повољнијим условима. Поред тога, организације ограничавају „мртвотежински губитак“ који се јавља у индивидуалном остваривању услед фактичке

немогућности да сваки носилац права утврди резервациону цену сваког појединачног корисника за свако појединачно музичко дело, јер поред тога што поседују боље тржишне информације, организације утврђују цену за целокупни светски репертоар, а не за појединачна дела. На поменути начин, као и кроз обавезу закључивања уговора са корисницима, омогућава се извршење већег броја трансакција, тј. коришћење дела у већем обиму него што би то био случај код индивидуалног остваривања права. Наведено се нарочито односи на ситуацију када је, услед фрагментације носилаца права, неопходно да корисник преговара и закључи уговор са више носилаца у циљу уступања права на једном музичком делу, при чему сваки од њих, по правилу, настоји да себи обезбеди што вишу накнаду за уступање сопственог права, а што доводи до субоптималног коришћења таквог дела.

На крају, за разлику од појединачног носиоца права, организације имају капацитет да кроз своју администрацију врше контролу искоришћавања дела, која обухвата како контролу овлашћених корисника која подразумева утврђивање да ли поменути корисници искоришћавају дела и плаћају накнаду у складу са дозволом, те одговарајуће евидентирање, односно прикупљање података о искоришћавању дела, тако и општу контролу тржишта у циљу откривања неовлашћеног искоришћавања дела, као и да прикупе одговарајућу накнаду и евентуално предузимају одговарајуће правне радње у случају неовлашћеног искоришћавања дела. Поред тога, за разлику од појединачног носиоца који сваку повреду својих права мора доказати са свако појединачно дело, при чему мора доказати да је носилац права на конкретном делу, организацији је, захваљујући бланко дозволама, довољно да докаже да је корисник неовлашћено искоришћавао било које музичко дело, а да му није дата бланко дозвола. С тим у вези, организације решавају и економски проблем високих трансакционих трошкова контроле и спровођења уговора. Наиме, полазећи од чињенице да се контрола истовремено врши у погледу музичких дела свих носилаца права, долази до значајног умањења трансакционих трошкова, јер контрола од стране једне организације замењује појединачну контролу од стране великог броја носилаца, те се омогућава расподела трошкова контроле на све носиоце права и самим тим остварује економска ефикасност. Такође, организације значајно смањују трошкове спровођења уговора, како на нивоу појединачних носилаца, имајући у виду да носилац у индивидуалном остваривању самостално сноси целокупне трошкове судског спора, док се у колективном остваривању наведени трошкови расподељују на све носиоце права, тако и на нивоу тржишта, полазећи од чињенице да је сума трошкова свих носилаца код индивидуалног остваривања знатно виша од укупних трошкова спровођења уговора које има организација, а што све чини колективно остваривање права економски ефикасним.

2. Организације кроз испуњење социјалних и културних функција, као и кроз систем бланко дозвола са мрежом закључених уговора о реципрочној сарадњи, осигуравају одговарајуће награде за све ауторе и приступ широком спектру репертоара, те самим тим остварују основне циљеве прописивања ауторскоправне заштите са становишта економске теорије и права конкуренције који се састоје у обезбеђењу финансијског подстицаја ауторима да стварају одговарајућа дела, односно обезбеђењу културне разноврсности.

Најпре, организације имају посредну социјалну и културну функцију, тако што кроз обезбеђивање ефикасног остваривања права омогућују ауторима да остваре одговарајућу накнаду, те самим тим подстичу даље стварање дела и остварење културне разноврсности.

Организације затим врше унакрсно субвенционисање између носилаца права у погледу административних трошкова организације, и то тако што свим носиоцима



права одбијају од накнаде процентуално једнак износ средстава у циљу финансирања поменутих трошкова, с тим да се носиоцима права на популарним музичким делима одбија значајно виши апсолутни износ средстава од накнаде, те је значајан део трошкова колективног остваривања права мање популарних музичких дела финансиран од стране популарних музичких дела. Такође, већина организација врши унакрсно субвенционисање између одговарајућих жанрова музичких дела, и то тако што прописивањем субјективних критеријума у плану расподеле субвенционишу „културно вредна“ музичка дела од стране дела која припадају другим жанровима музике. Организације предузимају наведене активности у циљу обезбеђивања да популарна музичка дела финансијски подрже мање популарна и „културно вредна“ музичка дела, а како би се осигурао финансијски подстицај ауторима наведених дела и обезбедило њихово даље стварање, те самим тим одржала културна разноврсност. У вези са тиме, треба напоменути да носиоци права на популарним музичким делима пристају да субвенционишу наведена дела полазећи од чињенице да исто представља компензацију за систем бланко дозвола који подстиче коришћење популарних музичких дела.

Поред тога, већина организација одбија од накнаде која припада како домаћим, тако и страним носиоцима одређени износ средстава из којег формирају социјалне и културне фондове, а у циљу пружања непосредне финансијске подршке домаћим носиоцима права и домаћим културним активностима. С тим у вези, треба имати у виду да се социјални и културни фондови малих и средњих организација у значајном делу финансирају из накнаде од коришћења дела која припадају репертоару великих страних организација, а које се добровољно одричу поменутих средстава у циљу омогућавања ефикасног функционисања система колективног остваривања права у другим државама, те омогућавања поменутих организацијама да испуне социјалне и културне функције. У том смислу, кроз пружање финансијске подршке локалним културним активностима и локалним ауторима истима се обезбеђује подстицај за стварање и одржава културна разноврсност.

На крају, важно је напоменути да систем бланко дозвола заједно са мрежом закључених уговора о реципрочној сарадњи омогућава организацијама да дају дозволе за коришћење целокупног светског репертоара, те мање популарним музичким делима омогућава приступ како локалном, тако и светском тржишту дела, и на тај начин корисницима осигурава приступ широком спектру репертоара, те остварење културне разноврсности.

3. Свака организација на сопственој територији, у случају искоришћавања музичких дела ван интернета, ужива монополски положај на тржиштима на којима послује, при чему је наведени монопол последица деловања одговарајућих тржишних законитости.

Организације уживају монопол на територији државе у којој су успостављене, и то како на тржишту услуге колективног остваривања права које пружају носиоцима, тако и на тржишту услуге уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела које пружају корисницима. Наиме, на територији сваке државе чланице Европске уније, у оквиру одговарајуће категорије права, постоји само по једна организација која пружа наведене услуге, при чему је наведени монопол последица деловања тржишних законитости, тј. економије природног монопола узрокованог економијом обима, те ојачаног економијом опсега и мрежним ефектима у колективном остваривању права. У том смислу, економија обима узрокована је чињеницом да успостављање организације повлачи високе фиксне трошкове, док су маргинални трошкови ниски, те је економски ефикасније да једна организација послује на наведеним тржиштима, због чега конкуренција организација на истим није одржива. Поред тога, монополски положај организација ојачан је како економијом опсега, полазећи од чињенице да организације,

по правилу, остварују више права истовремено, тако и мрежним ефектима који имају за последицу да већи број чланова организације привлачи већи број корисника и обрнуто. Имајући у виду наведено, уколико би на територији једне државе постојао већи број организација наведене тржишне законитости имале би за последицу подстицај носилаца права да се учлане у организацију са највећим бројем чланова, јер би распоређивање трошкова колективног остваривања права на већи број носилаца подразумевало увећање накнаде сваког појединачног носиоца, а што би постепено довело до монопола поменуте организације. С тим у вези, треба напоменути да је у циљу спречавања организација да злоупотребе свој положај на поменутим тржиштима на штету носилаца права, односно корисника, неопходно контролисати рад организација како кроз опште прописе права конкуренције, тако и кроз одговарајуће секторске прописе, при чему је емпиријски утврђено да рестриктивна контрола организација не само успешније спречава организације да злоупотребе свој положај већ их истовремено принуђује да послују економски ефикасно.

Организације на сопственој територији, у случају искоришћавања музичких дела ван интернета, уживају монополски положај и на тржиштима прекограничних услуга колективног остваривања права, односно прекограничних услуга уступања права на одговарајући облик искоришћавања дела. Поменути закључак условљен је чињеницом да домаћи корисник не може прибавити од стране организације дозволу за искоришћавање конкретног страног и/или целокупног светског репертоара, а која истовремено има за последицу да страни носилац не може колективно остваривати своја права на домаћој територији учлањењем у страну организацију која ће на домаћој територији непосредно остваривати његова права, и обрнуто. Наиме, иако су на то овлашћене од стране својих чланова, организације не дају непосредне дозволе за искоришћавање сопственог репертоара ван својих територија, те самим тим колективно не остварују права носилаца ван сопствених територија на непосредан начин. Наведено је, пре свега, последица неопходности постојања локалног система контроле искоришћавања дела, при чему су фиксни трошкови успостављања поменутог система на територијама других држава превисоки, с тим да би њихово успостављање од стране свих организација у другим државама за последицу имало вишеструко дуплирање трошкова у свакој појединачној држави, а што би непосредно прекогранично колективно остваривање права учинило економски неефикасним. Управо из наведених разлога, организације су закључиле билатералне уговоре о реципрочној сарадњи који омогућавају заштиту домаћег репертоара у свим страним државама без успостављања система контроле искоришћавања дела од стране домаће организације, а што значајно умањује трошкове колективног остваривања права у страним државама. Дакле, билатерални уговори о реципрочној сарадњи представљају инструмент за превазилажење прохибитивних трошкова успостављања система контроле искоришћавања дела у другим државама, тј. инструмент који омогућује ефикасно прекогранично колективно остваривање права. С тим у вези, резултат мреже закључених уговора о реципрочној сарадњи јесте да је свака организација овлашћена да на сопственој територији даје дозволу за искоришћавање целокупног светског репертоара, при чему трошкови успостављања локалног система контроле искоришћавања дела такође спречавају организације да дозволу за искоришћавање наведеног репертоара дају ван своје територије.

4. Систем давања мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету који је предвиђен Директивом 2014/26/ЕУ економски је неефикасан, угрожава ефикасно функционисање малих и средњих организација, као и остварење културне разноврсности, при чему је упитна могућност његовог правилног функционисања, због чега је приступ Европске комисије у решавању проблема

територијално подељеног колективног остваривања права на интернету требало да буде заснован на систему „супермаркета“.

Систем територијално ограничених дозвола за искоришћавање целокупног светског репертоара задовољава тржишне потребе корисника који музичка дела искоришћавају само на територији сопствене државе. Међутим, корисницима који искоришћавају музичка дела на интернету потребна је наведена дозвола на територији свих држава у којима се врши искоришћавање дела, при чему прибављање истих од сваке појединачне организације ствара значајне трансакционе трошкове на страни корисника, те самим тим и ризик да поједини корисници не прибаве дозволе за поједине државе или да неовлашћено искоришћавају дела, а на штету носилаца права. Имајући у виду наведено, организације су отклониле из система билатералних уговора о реципрочној сарадњи територијална ограничења, и то тако да корисник од једне организације као „супермаркета“ може прибавити дозволу за коришћење целокупног светског репертоара на територијама свих држава учесника мреже поменутих уговора. У том смислу, организације у области сродних права уградиле су наведени систем у „IFPI simulcasting“ модел уговора о реципрочној сарадњи, док су у области ауторског права организације исти уградиле у „Santiago“ и „BIEM Barcelona“ моделе уговора о реципрочној сарадњи за мала, односно механичка права на музичким делима.

Тако, када је реч о „IFPI simulcasting“ моделу уговора, првобитни модел садржао је „клаузулу о алокацији купца“ која је имала за резултат да су корисници заиста могли прибавити мултитериторијалну дозволу, односно платити накнаду за „simulcasting“ мултирепертоара фонограма само једној организацији као „супермаркету“, с тим што нису могли да изаберу организацију од које ће прибавити дозволу/платити накнаду, већ је то морала бити организација из државе из које су ти корисници упутили сигнал. Последица наведеног огледала се у томе да би организације у погледу давања дозвола, односно потраживања накнаде за коришћење мултирепертоара фонограма на мултитериторијалној основи уживале монополски положај на сопственој територији. Међутим, Европска комисија је стала на становиште да прекогранично пословање организација на интернету не захтева постојања локалног система контроле искоришћавања дела, односно предмета заштите од стране овлашћених корисника, већ да се поменута контрола може вршити „на даљину“. У том смислу, измена модела уговора уклоњена је поменута клаузула, а што би омогућило свакој организацији из Европског економског простора да даје дозволу, односно потражује накнаду за коришћење мултирепертоара фонограма на мултитериторијалној основи, те би се организације, у том смислу, међусобно такмичиле за кориснике. Међутим, тарифа за „simulcasting“ представљала је фиксни износ накнаде без обзира на то која организација би дала дозволу, односно потраживала накнаду, што је практично искључивало конкуренцију између организација. С тим у вези, Европска комисија је заузела став да како организације имају различите административне трошкове зависно од њихове ефикасности, фиксирање дела накнаде који се користи за поменуте трошкове није неопходан услов за остваривање циљева поменутог модела. У том смислу, додатним измена модела уговора утврђена је обавеза организација да раздвоје део накнаде који се расподељује носиоцима права и део накнаде који се користи за административне трошкове, при чему ће део накнаде за поменуте трошкове свака организација утврдити самостално, сходно сопственим трошковима, те ће се у погледу истих организације такмичити за кориснике, због чега ће бити принуђене да ефикасније пружају своје услуге. Полазећи од наведеног, Комисија је утврдила да не постоји основ за примену прописа који уређују забрану рестриктивних споразума, те је одобрила изузетак на поменути модел уговора о реципрочној сарадњи.

С друге стране, организације за колективно остваривање малих, односно механичких права, успоставиле су систем „супермаркета“ за поменута права кроз „Santiago“, односно „BIEM Barcelona“ моделе уговора о реципрочној сарадњи. Међутим, наведене организације, упркос примедбама Комисије, нису уклониле „клаузулу о алокацији купца“ из поменутих модела уговора, већ их једноставно нису продужиле након њиховог истека на крају 2004. године, а што је за последицу имало да су корисници поново морали да прибаве територијално ограничене дозволе од сваке појединачне организације, због чега је Комисија, у циљу превазилажења наведеног проблема, предузела три врсте акција.

Најпре, Комисија је 2005. године усвојила Препоруку о прекограничном колективном остваривању ауторског и сродних права за легитимне музичке сервисе на интернету којом је препоручила носиоцима да своја права повере организацијама по свом избору које ће, након тога, та права повући из уговора о реципрочној сарадњи и давати непосредне мултитериторијалне дозволе за искоришћавање њихових дела. У том смислу, Комисија је заузела потпуно другачију позицију у односу на случај „IFPI simulcasting“, јер је одбацила систем уговора о реципрочној сарадњи, односно систем „супермаркета“ који омогућава давање мултитериторијалних дозвола за мултирепертоар, а подржала је систем давања непосредних мултитериторијалних дозвола за сопствене монорепертоаре појединачних организација. Међутим, иако је Комисија сматрала да ће Препорука подстаћи агрегацију репертоара код мањег броја организација, те да ће, самим тим, доћи до смањења броја дозвола потребних корисницима, у пракси је Препорука имала потпуно супротан ефекат, јер је дошло до повећања броја потребних дозвола. Наиме, ефекат Препоруке није се осетио код сродних права, док се у области ауторског права, осетио само код механичких права на Англо-Америчком репертоару музичких дела великих издавача који су исти повукли из постојећег система и давање мултитериторијалних дозвола за његово коришћење на интернету поверили новоформираним ентитетима или појединачним организацијама. Наведено је за последицу имало да су корисницима, у циљу прибављања свих права на музичким делима за коришћење целокупног светског репертоара на интернету, потребне како монотериторијалне дозволе националних организација које су, изузев поменутих механичких права, обухватале целокупан светски репертоар, тако и мултитериторијалне дозволе сваког од ентитета, односно организација.

Након тога, Комисија је покренула истрагу у погледу „CISAC“ модела уговора и уговора о реципрочној сарадњи закључених између организација из Европског економског простора која је за предмет, између осталог, имала наводну усаглашену праксу организација у вези са „националним територијалним ограничењима“. Наиме, Комисија је стала на становиште да су организације примењивале члан 6 (I) „CISAC“ модела уговора тако да уведе поменута ограничења, а која су имала за последицу да организације на страним територијама нису могле дати дозволе за искоришћавање мултирепертоара, већ само сопствених репертоара, због чега је свака организација уживала монопол на сопственој територији у погледу давања дозвола за коришћење мултирепертоара. С тим у вези, Комисија је, између осталог, заузела став да је на интернету могућа контрола искоришћавања дела „на даљину“, због чега поменуто паралелно понашање организација представља усаглашену праксу којом се спречава конкуренција, јер исто не може бити објашњено независним понашањем организација. Међутим, Комисија је у својој одлуци у поменутом предмету, а коју је донела 2008. године, навела да се њом не забрањују ни уговори о реципрочној сарадњи нити територијална ограничења, већ само координација организација у вези са њиховим предвиђањем у наведеним уговорима, због чега је наредила организацијама да билатерално размотре поменута ограничења. Наведено је, између осталог, имало за

последницу да су организације на билатералној основи поново предвиделе истоветна територијална ограничења, те Одлука Комисије практично није довела до промена у погледу начина давања дозвола за коришћење мултирепертоара, које су се, и након доношења поменуте одлуке, давале на монотериторијалној основи.

Коначно, Комисија је незадовољна претходно оствареним резултатима, сматрајући да су исти последица чињенице да Препорука није била правно обавезујућа, утврдила предлог Директиве који је 2014. године, уз измене и допуне, усвојен као Директива 2014/26/ЕУ о колективном остваривању ауторског и сродних права и давању мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету на унутрашњем тржишту. У том смислу, Директива 2014/26/ЕУ заснива се на истоветном приступу као и Препорука, тј. на одбацивању система „супермаркета“ који омогућава свакој организацији да даје мултитериторијалне дозволе за коришћење истоветног мултирепертоара, заснованом на конкуренцији између организација за кориснике у погледу висине одговарајућег дела накнаде за коришћење наведеног мултирепертоара уз неопходан ниво сарадње између организација кроз уговоре о реципрочној сарадњи, и на промовисању система који ће мањем броју паневропских организација омогућити давање мултитериторијалних дозвола за коришћење засебног монорепертоара, заснованом на конкуренцији између организација за носиоце права у погледу ефикасности пружања услуга колективног остваривања права, уз предвиђање додатних правила која треба да обезбеде да само организације које испуњавају одговарајуће услове могу да дају поменуте дозволе, као и да репертоари осталих организација буду укључени у њихов оквир.

Међутим, систем предвиђен Директивом значајно губи на економској ефикасности у односу на систем „супермаркета“ јер подразумева увећање трансакционих трошкова који се јављају у колективном остваривања права. Тако, када је реч о трошковима спровођења уговора, за разлику од система „супермаркета“ у којем је организација само требало да докаже да је неовлашћени корисник искоришћавао било које музичко дело без прибављене бланко дозволе, у систему предвиђеном Директивом паневропска организација, због чињенице да даје дозволе само за монорепертоар, мора за свако појединачно дело доказати да је коришћено без прибављене дозволе, уз истовремено доказивање да је та организација овлашћена да штити конкретно дело, односно носиоце права на истом. Наведено ће нужно довести до ескалације поменутих трошкова, уз истовремено повећање трошкова контроле искоришћавања дела, јер паневропска организација мора константно контролисати конкретног неовлашћеног корисника како би прибавила одговарајуће доказе да је без дозволе користио управо дело са њеног репертоара. Такође, за разлику од система „супермаркета“ у којем је корисник могао да прибави мултитериторијалну дозволу за коришћење мултирепертоара од једне организације, у систему предвиђеном Директивом мора прибавити мултитериторијалне дозволе од свих паневропских организација, јер је сваком дозволом обухваћен само монорепертоар, тј. фрагмент мултирепертоара. Наведена чињеница има за последицу значајно увећање трошкова претраге и прикупљања информација, те трошкова преговарања и закључивања уговора.

Поред тога, систем предвиђен Директивом угрожава ефикасно функционисање малих и средњих организација и истовремено угрожава културну разноврсност. Наиме, поменути систем неминовно подразумева значајан губитак прихода малих и средњих организација од колективног остваривања права на музичким делима на интернету. Наведени закључак условљен је, с једне стране, снажним подстицајем носилаца права на популарним музичким делима да повере њихово колективно остваривање на интернету непосредно паневропској организацији, јер би у супротном сносили

административне трошкове како паневропске организације, тако и мале/средње организације која је њихово колективно остваривање на интернету поверила паневропској организацији. С друге стране, наведени закључак условљен је снажним подстицајем великих корисника да прибаве само мултитериторијалне дозволе од паневропске организације, а полазећи од чињенице да монотериторијалне дозволе које ће давати мале и средње организације неће обухватати популарна музичка дела. Међутим, чак и у ситуацији да носиоци права на популарним музичким делима приликом повлачења својих права оставе малим и средњим организацијама могућност давања монотериторијалних дозвола на њиховим делима, такве дозволе повлаче значајне трансакционе трошкове на страни великих корисника због пословања са високим бројем националних организација, те ће исти прибавити само мултитериторијалне дозволе од значајно мањег броја паневропских организација.

С тим у вези, губитак најважнијег извора прихода на интернету ће значајно умањити могућност ефикасног пословања малих и средњих организација због увећања висине административних трошкова услед немогућности организација да ефикасно примењују систем унакрсног субвенционисања у погледу наведених трошкова, те услед умањења економије обима. Међутим, поменути губитак прихода малих и средњих организација истовремено доводи до значајног смањења прихода носилаца права на мање популарним музичким делима, а што ће угрозити културну разноврсност, јер су одговарајуће награде за ауторе један од основних услова за њено остварење. Тако, износ накнаде носилаца права на мање популарним музичким делима ће се смањити због увећање висине административних трошкова, смањене могућности организација да врше унакрсно субвенционисање „културно вредних“ музичких дела, као и због значајног смањења износа средстава за финансирање културних и социјалних фондова, а што ће истовремено угрозити вршење других културних и социјалних функција.

Такође, полазећи од чињенице да је приступ широком спектру репертоара други основни услов културне разноврсности, систем предвиђен Директивом угрожава њено остварење због постојања очигледног ризика да ће мање популарна дела остати ван система мултитериторијалних дозвола, и то ако паневропска организација одлучи да не закључи уговор о заступању на захтев локалне организације, јер њена обавеза да то учини није безусловна и/или ако је паневропска организација вољна да закључи поменути уговор, а локална организација утврди да нема довољно финансијских средстава да учини доступним паневропској организацији потребне информације у одговарајућем облику и количини, имајући у виду високе трошкове њиховог прикупљања и обраде, те одустане од закључења истог, при чему носиоци права на поменутим делима практично немају могућност да непосредно повере своја права паневропској организацији.

Насупрот томе, систем „супермаркета“ омогућава свакој организацији да даје мултитериторијалне дозволе за коришћење мултирепертоара, те да оствари приход од колективног остваривања права на популарним музичким делима на интернету, и на тај начин омогућава ефикасно функционисање организација уз истовремено обезбеђивање одговарајућих награда ауторима, при чему мање популарним музичким делима омогућава приступ како локалном, тако и светском тржишту дела, те тако обезбеђује приступ широком спектру репертоара.

На крају, треба имати у виду да основни аргумент Комисије за одбацивање система „супермаркета“, те увођење система давања мултитериторијалних дозвола за коришћење монорепертоара, и то да се контрола искоришћавања дела на интернету може вршити „на даљину“, није заснован на свеобухватном разумевању система колективног остваривања права. Наиме, Суд правде је у предмету „CISAC v Commission“ утврдио да је наведена могућност ограничена само на контролу

искоришћавања дела од стране овлашћених корисника, односно да не одговара на питање од стране кога и на који начин ће се вршити општа контрола тржишта у циљу откривања неовлашћеног искоришћавања дела, те да Комисија није имала одговор на аргументе да су локалне организације најподесније да врше поменуту контролу, а полазећи од чињенице да, између осталог, најбоље познају карактеристике локалног тржишта. У том смислу, неопходност постојања локалног система опште контроле тржишта оправдава монополски положај организација на тржишту пружања прекограничних услуга на сопственој територији, односно оправдава монотериторијалну димензију дозвола за коришћење монорепертоара/мултирепертоара на интернету. Наведена чињеница, тј. превисоки трошкови успостављања поменутог система у свакој држави, истовремено има за последицу неопходност сарадње организација кроз уговоре о реципрочној сарадњи у циљу превазилажења проблема територијално подељеног колективног остваривања права на интернету. Имајући у виду наведено, као и чињеницу да је могућа контрола овлашћеног искоришћавања дела на интернету „на даљину“, може се закључити да је приступ Комисије у решавању поменутог проблема требало да буде заснован на промовисању система „супермаркета“ без „клаузуле о алокацији купца“, попут система успостављеног „IFPI Simulcasting“ моделом уговора о реципрочној сарадњи, који је економски ефикасан, и који обезбеђује ефикасно функционисање свих организација и остварење културне разноврсности, при чему корисницима истовремено обезбеђује јединствен систем прибављања мултитериторијалних дозвола за искоришћавање мултирепертоара музичких дела, односно предмета заштите сродних права на интернету.

## ЛИТЕРАТУРА

### Књиге, чланци, студије, магистарски радови, докторске дисертације:

- Abovyan Arpi, *Challenges of Copyright in the Digital Age: Comparison of the Implementation of the EU Legislation in Germany and Armenia*, Herbert Utz Verlag GmbH, Munchen, Deutschland, 2013.
- Altemark Christine, Hoeren Thomas, Dehin Violaine, Iglesias María-José, Mazziotti Giuseppe, Psychogiopoulou Evangelia, Sarikakis Katharine, Zacharias Eleftherios, *Collecting Societies and Cultural Diversity in the Music Sector: Study for the European Parliament*, Brussels, 2009, доступно на: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2009/419110/IPOLCULT\\_ET\(2009\)419110\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2009/419110/IPOLCULT_ET(2009)419110_EN.pdf).
- Arezzo Emanuela, „Competition and Intellectual Property Protection in the Market for the Provision of Multi-Territorial Licensing of Online Rights in Musical Works - Lights and Shadows of the New European Directive 2014/26/EU“, *International Review of Industrial Property and Copyright Law*, Vol. 46, No. 5, 2015.
- Беговић Борис, Павић Владимир, *Увод у Право конкуренције*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2012.
- Bednarz Tobias, *Diversity in online music: a European Union debate on cultural diversity and the collective management of authors' rights*, Doctoral dissertation, The University of Edinburgh, 2013.
- Besen Stanley, Kirby Sheila, *Compensating creators of intellectual property: collectives that collect*, Rand Corporation, Santa Monica, USA, 1989.
- Besen Stanley, Kirby Sheila, Salop Steven, „An Economic Analysis of Copyright Collectives“, *Virginia Law Review*, Vol. 78, No. 1, 1992.
- Breyer Stephen, „The Uneasy Case for Copyright: A Study of Copyright in Books, Photocopies, and Computer Programs“, *Harvard Law Review*, Vol. 84, No. 2, 1970.
- Van Gompel Stef, „Directive 2014/26/EU on collective management of copyright and related rights and multi-territorial licensing of rights in musical works for online use in the internal market (Collective Rights Management Directive)“, *Concise European Copyright Law* (ed. Thomas Dreier, P. Bernt Hugenholtz), Second Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2016.
- Von Lewinski Silke, „Reflections on the Functions and the Functioning of Collecting Societies“, *Zbornik Hrvatskog društva za autorsko pravo*, Vol. 6, 2005.
- Von Lewinski Silke, „EU Challenges and Solutions in the Field of Collective Management of Copyright and Related Rights“, *Social Perspectives - Journal for Legal Theory and Practice*, No. 1, 2014.
- Вукадиновић Радован, *Увод у институције и право Европске уније*, Удружење за европско право, Крагујевац, шесто измењено издање, 2014.
- Gervais Daniel, „Fragmented Copyright, Fragmented Management: Proposals to Defrag Copyright Management“, *Canadian Journal of Law and Technology*, Vol. 2, No. 1, 2003.
- Gervais Daniel, „The Changing Role of Copyright Collectives“, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, (ed. Daniel Gervais), First Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2006.
- Gervais Daniel, „Collective Management of Copyright: Theory and Practice in the Digital Age“, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, (ed. Daniel Gervais), Third Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2016.



- Gilliéron Philippe, „Collecting Societies and Digital Environment“, *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, vol. 37, no. 8, 2006.
- Graber Christoph, „Collective Rights Management, Competition Policy and Cultural Diversity: EU Lawmaking at a Crossroads“, *The WIPO Journal*, Vol. 4, No. 1, 2012.
- Graber Christoph, „Is there potential for collective rights management at the global level? Perspectives of a new global constitutionalism in the creative sector“, *The Evolution and Equilibrium of Copyright in the Digital Age*, (ed. Susy Frankel, Daniel Gervais), Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom, 2014.
- Guibault Lucie, „Collective Rights Management Directive“, *EU Copyright Law - A Commentary* (ed. Irina Stamatoudi, Paul Torremans), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2014.
- Guibault Lucie, van Gompel Stef, „Collective Management in the European Union“ *Collective Management of Copyright and Related Rights*, (ed. Daniel Gervais), Third Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2016.
- Ghafele Roya, „Europe's Lost Royalty Opportunity: A Comparison of Potential and Existing Digital Music Royalty Markets in Ten Different E.U. Member States“, *Review of Economic Research on Copyright Issues*, Vol. 11, No. 2, 2014.
- Dahlman Carl, „The Problem of Externality“, *The Journal of Law & Economics*, Vol. 22, No. 1, 1979.
- Dehin Violaine, „The Future of Legal Online Music Services in the European Union: A Review of the EU Commission's Recent Initiatives in Cross-Border Copyright Management“, *European Intellectual Property Review*, 32(5), 2010.
- Dietz Adolf, „Legal Regulation of Collective Management of Copyright (Collecting Societies Law) in Western and Eastern Europe“, *Journal of the Copyright Society of the USA*, Vol. 49, 2002.
- Dietz Adolf, „The European Commission's Proposal for a Directive on Collecting Societies and Cultural Diversity - a Missed Opportunity“, *International Journal of Music Business Research*, Vol. 3, No. 1, 2014.
- Drexl Josef, „Competition in the field of collective management: preferring „creative competition“ to allocative efficiency in European copyright law“, *Copyright Law, A Handbook of Contemporary Research* (ed. Paul Torremans), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2007.
- Drexl Josef, *Copyright, Competition and Development: Report by the Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law*, WIPO, Geneva, Switzerland, 2013.
- Drexl Josef, Nérisson Sylvie, Trumpke Felix, Hilty Reto M, „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“, *Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law Research Paper*, No. 13-04, 2013.
- Drexl Josef, „Collective Management of Copyrights and the EU Principle of Free Movement of Services after the OSA Judgment - In Favour of a More Balanced Approach“, *Varieties of European Economic Law and Regulation* (ed. Kai Purnhagen and Peter Rott), Springer, Switzerland, 2014.
- Drijber Berend-Jan, „European competition law aspects of copyright collecting societies“, *Collective Administration of copyrights in Europe* (ed. Herman Cohen Jehoram, Petra Keuchenius, Jacqueline Seignette), Kluwer Law International, Deventer, The Netherlands, 1995.

- Dusollier Séverine, Depreeuw Sari, Hubin Jean-Benoit, Coppens François, de Francquen Amélie, *Study on the Application of the Directive 2001/29/EC on Copyright and Related rights in the Information Society*, Brussels, 2013, доступно на адреси: <http://www.crid.be/pdf/public/7363.pdf>.
- Ehrlich Cyril, *Harmonious alliance: a history of the Performing Right Society*, Oxford University Press, 1989.
- Zablocka Adrianna, „Antitrust and Copyright Collectives - an Economic Analysis“, *Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies*, Vol. 1, No. 1, 2008.
- Zhang Zijian, „Rationale of Collective Management Organizations: an Economic Perspective“, *Masaryk University Journal of Law and Technology*, Vol. 10, 2016.
- Ивановић Свјетлана, *Судска заштита субјективних права интелектуалне својине*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, 2016.
- Jones Alison, Sufrin Brenda, *EU Competition Law - text, cases, and materials*, Sixth Edition, Oxford University Press, Oxford, United Kingdom, 2016.
- Katz Ariel, „The Potential Demise of Another Natural Monopoly: Rethinking the Collective Administration of Performing Rights“, *Journal of Competition Law and Economics*, Vol. 1, No. 3, 2005.
- Katz Ariel, „The Potential Demise of Another Natural Monopoly: New Technologies and the Administration of Performing Rights“, *Journal of Competition Law and Economics*, Vol. 2, No. 2, 2006.
- Katz Ariel, „Making Sense of Nonsense: Intellectual Property, Antitrust and Market Power“, *Arizona Law Review*, Vol. 49, No. 4, 2007.
- Katz Ariel, „Substitution and Schumpeterian Effects over the Life Cycle of Copyrighted Works“, *Jurimetrics*, Vol. 49, No. 2, 2009.
- Katz Ariel, „Commentary: Is Collective Administration of Copyrights Justified by the Economic Literature?“, *Intellectual Property and Competition Law*, (ed. Marcel Boyer, Michael Trebilcock, David Vaver), Irwin Law, Toronto, Canada, 2009.
- Katz Ariel, „Copyright Collectives: Good Solution But for Which Problem?“, *Working Within the Boundaries of Intellectual Property Law* (ed. Harry First, Rochelle Dreyfuss, Diane Zimmerman), Oxford University Press, United Kingdom, 2010.
- Katz Ariel, „Copyright and Competition Policy“, *Handbook of the Digital Creative Economy*, (ed. Ruth Towse, Christian Handke), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2013.
- Koskinen-Olsson Tarja, Lowe Nicholas, *Educational Material on Collective Management of Copyright and Related Rights - Module 1: General aspects of collective management*, WIPO, Geneva, Switzerland, 2012.
- Koskinen-Olsson Tarja, Lowe Nicholas, *Educational Material on Collective Management of Copyright and Related Rights - Module 2: Management of copyright and related rights in the field of music*, WIPO, Geneva, Switzerland, 2012.
- Kulms Rainer, „Privatiziranje građanskog pravosuđa i pristup sudu“, *Nova pravna revija - časopis za domaće, njemačko i evropsko pravo*, Vol. 11, 2016.
- Laing Dave, „Copyright, Politics and the International Music Industry“, *Music and Copyright* (ed. Simon Frith, Lee Marshal), Second Edition, Edinburgh University Press, Edinburgh, United Kingdom, 2004.
- Landes William, „Harm to Competition: Cartels, Mergers and Joint Ventures“, *Antitrust Law Journal*, Vol. 52, No. 3, 1983.
- Landes William, Posner Richard, „An Economic Analysis of Copyright Law“, *The Journal of Legal Studies*, Vol. 18, No. 2, 1989.

- Long Clarisa, „Information Costs in Patent and Copyright“, *Virginia Law Review*, Vol. 90, No. 2, 2004.
- Lunney Glynn, „Copyright’s Price Discrimination Panacea“, *Harvard Journal of Law & Technology*, Vol. 21, No. 2, 2008.
- Lunney Glynn, „Copyright Collectives and Collecting Societies: The United States Experience“, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, (ed. Daniel Gervais), Third Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2016.
- Lucena Claudio, *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, Switzerland, 2015.
- Лучић Соња, „Појам саопштавања јавности ауторског дела и предмета заштите сродних права у пракси Европског суда правде“, *Усклађивање правног система Србије са стандардима Европске уније*, (ур. Славко Ђорђевић), Правни факултет у Крагујевцу, 2016.
- Mazziotti Giuseppe, „New Licensing Models for Online Music Services in the European Union: From Collective to Customized Management“, *Columbia University Public Law & Legal Theory, Research Paper Series*, No. 11-269, 2011.
- Mazziotti Giuseppe, *Copyright in the EU Digital Single Market*, Centre for European Policy Studies, Brussels, Belgium, 2013.
- Марковић Слободан, *Ауторско право и сродна права*, Службени гласник, Београд, 1999.
- Марковић Слободан, „Колективно остваривање ауторског права у светлу слободне конкуренције на тржишту Европске уније“, *Зборник радова Либерализам и заштита конкуренције*, (ур. Миодраг Мићовић), Правни факултет у Крагујевцу, 2010.
- Марковић Слободан, „Колективно остваривање ауторског и сродних права од монопола ка конкуренцији“, *Право и привреда*, бр. 4-6, 2013.
- Марковић Слободан, Поповић Душан, *Право интелектуалне својине*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2013.
- Марковић Слободан, Миладиновић Зоран, *Ауторско право и сродна права*, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Крагујевац, 2014.
- Matulionyte Rita, „Cross-Border Collective Management and Principle of Territoriality: Problems and Possible Solutions in the EU“, *The Journal of World Intellectual Property*, Vol. 11, nos. 5/6, 2009.
- Melichar Ferdinand, „Deductions Made by Collecting Societies for Social and Cultural Purposes in the Light of International Copyright Law“, *International Review of Industrial Property and Copyright Law*, Vol. 22, No. 1, 1991.
- Mestmäcker Ernst-Joachim, „Agreements of Reciprocal Representation of Collecting Societies in the Internal Market. The Related Rights of Phonogram Producers As a Test Case“, *Revue Internationale du Droit d’Auteur*, 2005.
- Миладиновић Зоран, „Нелојална конкуренција и монополистичко понашање“, *Право - теорија и пракса: часопис Савеза удружења правника Војводине*, бр. 3/2002.
- Миладиновић Зоран, „Остваривање ауторског и сродних права“, *Право и привреда*, бр. 5/8, 2008.
- Миладиновић Зоран, *Право интелектуалне својине*, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Крагујевац, 2009.

- Миладиновић Зоран, „Услуге организација за колективно осигурање ауторског и сродних права“, *Зборник радова „XXI век - век услуга и Услужног права“*, (ур. Миодраг Мићовић), Правни факултет у Крагујевцу, 2011.
- Миладиновић Зоран, „Надзор над радом организација које пружају услуге колективног остваривања ауторских и сродних права“, *Зборник радова „XXI век - век услуга и Услужног права“*, (ур. Миодраг Мићовић), Правни факултет у Крагујевцу, 2016.
- Милетић Мирослав, *Организације за колективно остваривање ауторског и сродних права*, Магистарски рад, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, 1999.
- Munoz Vico Antonio, „Praise and criticism of the collective management of copyrights: a Spanish and European view“, *International Journal of Intellectual Property Management*, Vol. 8, No. 1-2, 2015.
- Nerisson Sylvie, „Collective Management of Copyright in France“, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, (ed. Daniel Gervais), Third Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2016.
- Nimmer Melville, Nimmer David, *Nimmer on Copyright*, LexisNexis, New York, United States of America, 2003, Vol. 2.
- Page Will, Safir David, „Money in, money out: Lessons from CMOs in allocating and distributing licensing revenue“, *Music & Copyright Newsletter*, 2018, доступно на адреси: [http://serci.org/congress\\_documents/2018/money\\_in\\_money\\_out.pdf](http://serci.org/congress_documents/2018/money_in_money_out.pdf).
- Perez Gomez Ana Maria, Echavarría Archila Maria Alejandra, „Collective administration of online rights in musical works: analysing the economic efficiency of the Directive 2014/26/EU“, *International Journal of Intellectual Property Management*, Vol. 7, No. 3/4, 2014.
- Петровић Вукашин, „Права на музичким делима за коришћење на интернету у светлу мултитериторијалног колективног лиценцирања“, *Право и привреда*, бр. 7-9, 2016.
- Poll Günter, „CELAS, PEDL & Co.: Metamorphose oder Anfang vom Ende der kollektiven Wahrnehmung von Musik-Online-Rechten in Europa?“ *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht*, 52, 2008.
- Поповић Душан, *Искључива права интелектуалне својине и слободна конкуренција*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2012.
- Rahmatian Andreas, „Dealing with Rights in Copyright-protected Works: Assignments and Licences“, *Research Handbook on the Future of EU Copyright* (ed. Estelle Derclaye), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2009.
- Reinbothe Jorg, „Collective Rights Management in Germany“, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, (ed. Daniel Gervais), Third Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2016.
- Riis Thomas, Schovsbo Jens, „Extended Collective Licenses and the Nordic Experience - It's a Hybrid but is it a Volvo or a Lemon?“ *Columbia Journal of Law and the Arts*, Vol. 33, No. 4, 2010.
- Riis Thomas, „Collecting societies, competition, and the Services Directive“, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, Vol. 6, No. 7, 2011.
- Riis Thomas, Rognstad Ole-Andreas, Schovsbo Jens, „Collective Agreements for the Clearance of Copyrights - The Case of Collective Management and Extended Collective Licenses“, *User Generated Law: Reconstructing Intellectual Property Law in a Knowledge Society* (ed. Thomas Riis), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2016.

- Ricolfi Marco, „Individual and Collective Management of Copyright in a Digital Environment“, *Copyright Law, A Handbook of Contemporary Research* (ed. Paul Torremans), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2007.
- Розен Харви, Гејер Тед, *Јавне Финансије*, осмо издање, Економски факултет Универзитета у Београду, 2009.
- Rosen Jan, „The Satellite and Cable Directive“, *EU Copyright Law - A Commentary* (ed. Irina Stamatoudi, Paul Torremans), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2014.
- Rochelandet Fabrice, „Are copyright collecting societies efficient organisations? An evaluation of collective administration of copyright in Europe“, *The economics of copyright: Developments in research and analysis* (ed. Wendy Gordon, Richard Watt), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2003.
- Snow Arthur, Watt Richard, „Risk sharing and the distribution of copyright collective income“, *Developments in the Economics of Copyright: Research and Analysis* (ed. Lisa N. Takeyama, Wendy J. Gordon, Ruth Towse), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2005.
- Sobel Lionel, „The Music Business and the Sherman Act: An Analysis of the Economic Realities of Blanket Licensing“, *Loyola of Los Angeles Entertainment Law Review*, Vol 3, 1983.
- Sousa e Silva Nuno, „The proposed Directive on multi-territorial licensing for online music: is competition a good idea?“ *SSRN Electronic Journal*, 2013, доступно на адреси: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2375886](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2375886).
- Street John, Laing Dave, Schroff Simone, „Collective Management Organisations, Creativity and Cultural Diversity“, *Centre for Copyright and New Business Models in the Creative Economy Working Paper*, No. 3, 2015.
- Schepens Paula, *Guide to the collective administration of authors' rights: The administration society at the service of authors and users*, UNESCO, Paris, France, 2000.
- Schierholz Anke, „Collective Rights Management in Europe - Practice and Legal Framework“, *European Copyright Law: A Commentary* (ed. Michel Walter, Silke von Lewinski), Oxford University Press, Oxford, United Kingdom, 2010.
- Schroff Simone, Street John, „The politics of the Digital Single Market: culture vs. competition vs. copyright“, *Information, Communication & Society*, Vol. 21, No. 10, 2018.
- Schumpeter Joseph, *Capitalism, Socialism and Democracy*, Third Edition, Harper, New York, USA, 1950.
- Schwemer Sebastian Felix, „The Licensing of Online Music Streaming Services in Europe“, *Handbook on the Economics of Copyright - A Guide for Students and Teachers*, (ed. Richard Watt), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2014.
- Taylor Rory, *The evolving relationship of record label and artist*, Doctoral dissertation, Liverpool John Moores University, 2010.
- Towse Ruth, Christian Handke, „Regulating Copyright Collecting Societies: Current Policy in Europe“, *Annual Society for Economic Research in Copyright Issues (SERCI) Conference*, Humboldt University Berlin, Germany, 2007, доступно на адреси: [http://www.serci.org/congress\\_documents/2007/towsehandke.pdf](http://www.serci.org/congress_documents/2007/towsehandke.pdf).
- Towse Ruth, *A Textbook of Cultural Economics*, Cambridge University Press, New York, USA, 2010.
- Towse Ruth, „What We Know, What We Don't Know, and What Policy-makers Would Like Us to Know About the Economics of Copyright“, *Review of Economic Research on Copyright Issues*, Vol.8, No.2, 2011.

- Towse Ruth, „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*, Vol. 9, No. 2, 2012.
- Towse Ruth, „The Economic Effects of Digitization on the Administration of Musical Copyrights“, *Review of Economic Research on Copyright Issues*, Vol. 10, No. 2, 2013.
- Towse Ruth, „Economics of Performers’ Rights“, *Handbook on the Economics of Copyright, A Guide for Students and Teachers*, (ed. Richard Watt), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2014.
- Towse Ruth, „Economics of Collective Management Organisations in the Creative Industries“, *Second WINIR Symposium*, Bristol, UK, 2016, доступно на адреси: <http://eprints.bournemouth.ac.uk/23385/>.
- Ficsor Mihaly, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, WIPO, Geneva, Switzerland, 2002.
- Ficsor Mihaly, „Collective Rights Management from the Viewpoint of International Treaties, with Special Attention to the EU Acquis“, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, (ed. Daniel Gervais), Third Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2016.
- Frabboni Maria Mercedes, „Collective management of copyright and related rights: Achievements and problems of institutional efforts towards harmonisation“, *Research Handbook on the Future of EU Copyright* (ed. Estelle Derclaye), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2009.
- Frabboni Maria Mercedes, *Collective management of music rights: a test of competition and Industrial Organisation theories*, Doctoral dissertation, Centre for Commercial Law Studies, Queen Mary, University of London, 2009.
- Handke Christian, Towse Ruth, „Economics of Copyright Collecting Societies“, *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, Vol. 38, No.8, 2007.
- Handke Christian, „Collective administration“, *Handbook on the Economics of Copyright, A Guide for Students and Teachers*, (ed. Richard Watt), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2014.
- Handke Christian, „Digitization and Competition in Copyright Industries: One Step Forward and Two Steps Back?“, *Homo Oeconomicus*, Vol. 32, No. 2, 2015.
- Handke Christian, „Joint Copyrights Management by Collecting Societies and Online Platforms: An Economic Analysis“, *SSRN Electronic Journal*, 2016, доступно на адреси: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2616442](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2616442).
- Hansen Gerd, Schmidt-Bischoffshausen Albrecht, „Ökonomische Funktionen von Verwertungsgesellschaften - Kollektive Wahrnehmung im Lichte von Transaktionskosten- und Informationsökonomik“, *GRUR International*, 2007.
- Hviid Morten, Schroff Simone, Street John, „Regulating Collective Management Organisations by Competition: An Incomplete Answer to the Licensing Problem?“, *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law*, Vol. 7, No. 3, 2016.
- Hebette Martine, Velikova-Maldzhanska Lora, Denkov Orlin, Rodriguez-Szurman Dorota, Spliid Ulrik, Ulbrich Eva, Schonger Michael, Hirv Joel, Arras Moonika, Vaena Vaia, Papaioannou Efstathia, Valls Sole Raquel, Bustos Lazaro Virginia, Dipalo Sabina, Mastro Simone Lucio, Rakovska Violeta, Fenech Stephanie, Romein Silvia, Scheir Thomas, Feder Bartosz, Puiu Andreea, Ogrinc Anže, Spisiak Robert, Lovasova Livia, Alexandre Zuzana, Pålsson Bluhm Gunilla, Morris Adeline, *Copyright Law in the EU, Salient features of copyright law across the EU Member States: Study for the European Parliament*, Brussels, 2018, доступно на адреси:

[https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/625126/EPRS\\_STU\(2018\)625126\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/625126/EPRS_STU(2018)625126_EN.pdf).

- Heller Michael, „The Tragedy of the Anticommons: Property in the Transition from Marx to Markets“, *Harvard Law Review*, Vol. 111, No. 3, 1998.
- Helfer Laurence, „Collective Management of Copyrights and Human Rights: An Uneasy Alliance Revisited“, *Collective Management of Copyright and Related Rights*, (ed. Daniel Gervais), Third Edition, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2016.
- Hilty Reto, Nérisson Sylvie, „Collective Copyright Management and Digitization: the European Experience“, *Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law Research Paper Series*, No. 13-09, 2013.
- Hilty Reto, Li Tao, „Control Mechanisms for CRM Systems and Competition Law“, *Max Planck Institute for Innovation & Competition Research Paper*, No. 16-04, 2016.
- Hollander Abraham, „Market structure and performance in intellectual property: The case of copyright collectives“, *International Journal of Industrial Organization*, Vol. 2, No. 3, 1984.
- Hugenholtz P. Bernt, „Copyright Without Frontiers: The Problem of Territoriality in European Copyright Law“, *Research Handbook on the Future of EU Copyright*, (ed. Estelle Derclaye), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2009.
- Coase Ronald, „The Problem of Social Cost“, *The Journal of Law & Economics*, Vol. 3, 1960.
- Шокињов Стефан, „Забрана злоупотребе доминантног тржишног положаја у антимонополском праву ЕУ“, *Право и привреда*, бр. 5/8, 2008.
- Watt Richard, „The Basic Economic Theory of Copyright“, *Handbook on the Economics of Copyright, A Guide for Students and Teachers*, (ed. Richard Watt), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2014.
- Watt Richard, „Copyright Collectives: Some Basic Economic Theory“, *Handbook on the Economics of Copyright, A Guide for Students and Teachers*, (ed. Richard Watt), Edward Elgar, Cheltenham, United Kingdom, 2014.
- Watt Richard, „The Efficiencies of Aggregation: An Economic Theory Perspective on Collective Management of Copyright“, *Review of Economic Research on Copyright Issues*, Vol. 12, No. 1/2, 2015.
- Wijminga Hester, Klomp Wouter, van der Jagt Marije, Poort Joost, *International Survey on Private Copying, Law & Practice*, WIPO, Geneva, Switzerland, 2015.
- Williamson Oliver, „Transaction cost economics“, *Handbook of Industrial Organization*, (ed. Richard Schmalensee, Robert Willig), Ed. 1, Vol. 1, Elsevier, 1989.
- Wood David, „Collective Management and EU Competition Law“, *V SGAE Conference on Intellectual Property - Competition and Collective Management*, Madrid, Spain, 2001, доступно на адреси: [http://ec.europa.eu/competition/speeches/text/sp2001025\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/speeches/text/sp2001025_en.pdf).
- Quintais Joao Pedro, „Proposal for a Directive on collective rights management and (some) multi-territorial licensing“, *Amsterdam Law School Research Paper*, No. 2013-69.

### **Прописи и документи:**

- АЕРО ARTIS, Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement, 2014, доступно на адреси: [http://www.aepoartis.org/usr/files/di/fi/2/AEPOARTISstudyonperformersrights1December2014FINAL\\_201611291138.pdf](http://www.aepoartis.org/usr/files/di/fi/2/AEPOARTISstudyonperformersrights1December2014FINAL_201611291138.pdf).

- Бернска конвенција за заштиту књижевних и уметничких дела од 1886. године, допуњена у Паризу 1896, измењена у Берлину 1908, допуњена у Берну 1914, измењена у Риму 1928, у Бриселу 1948, у Стокхолму 1967, и у Паризу 1971. године (Berne convention for the protection of literary and artistic works of 1886, completed at Paris 1896, revised at Berlin 1908, completed at Berne 1914, revised at Rome 1928, revised at Brussels 1948, and revised at Stockholm 1967, and at Paris 1971, *Official Journal of the European Communities No C 57/13*).
- Директива 93/83/ЕЕЗ Европског Савета од 27. септембра 1993. године о координацији одређених правила у вези са ауторским правом и правима сродним ауторском праву која се примењују на сателитско емитовање и кабловску ретрансмисију (Council Directive 93/83/EEC of 27 September 1993 on the coordination of certain rules concerning copyright and rights related to copyright applicable to satellite broadcasting and cable retransmission, *Official Journal L 248/15*).
- Директива 2001/29/ЕЗ Европског парламента и Савета од 22. маја 2001. године о усклађивању одређених аспеката ауторског и сродних права у информационом друштву (Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society, *Official Journal L 167/10*).
- Директива 2001/84/ЕЗ Европског парламента и Савета од 27. септембра 2001. године о праву слеђења у корист аутора оригиналног уметничког дела (Directive 2001/84/EC of the European Parliament and of the Council of 27 September 2001 on the resale right for the benefit of the author of an original work of art, *Official Journal L 272/32*).
- Директива 2006/115/ЕЗ Европског парламента и Савета од 16. децембра 2006. године о праву давања у закуп и на послугу и о одређеним правима сродним ауторском праву у области интелектуалне својине - кодификована верзија (Directive 2006/115/EC of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on rental right and lending right and on certain rights related to copyright in the field of intellectual property - codified version, *Official Journal L 376/28*).
- Директива 2012/28/ЕУ Европског парламента и Савета од 25. октобра 2012. године о одређеним дозвољеним облицима коришћења напуштених дела (Directive 2012/28/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 on certain permitted uses of orphan works, *Official Journal L 299/5*).
- Директива 2014/26/ЕУ Европског парламента и Савета од 26. фебруара 2014. године о колективном остваривању ауторског и сродних права и давању мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћење на интернету на унутрашњем тржишту (Directive 2014/26/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on collective management of copyright and related rights and multi-territorial licensing of rights in musical works for online use in the internal market, *Official Journal L 84/72*).
- Европска комисија, предлог Директиве Европског парламента и Савета о колективном остваривању ауторског и сродних права и давању мултитериторијалних дозвола за права на музичким делима за коришћења на интернету на унутрашњем тржишту (European Commission, 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, Brussels, 11.7.2012, COM(2012) 372 final,



- 2012/0180 (COD)), доступно на адреси: <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012PC0372&from=EN>.
- European Commission DG Communications Networks, Content & Technology, Remuneration of authors and performers for the use of their works and the fixations of their performances, Brussels, 2015, доступно на адреси: [http://publications.europa.eu/resource/cellar/c022cd3c-9a52-11e5-b3b7-01aa75ed71a1.0001.01/DOC\\_1](http://publications.europa.eu/resource/cellar/c022cd3c-9a52-11e5-b3b7-01aa75ed71a1.0001.01/DOC_1).
  - European Commission Press Release of 03 May 2004 IP/04/586.
  - Завод за интелектуалну својину републике Србије, Методологија надзора над радом организација за колективно остваривање ауторског и сродних права, Београд, 2017, доступно на адреси: [https://www.zis.gov.rs/upload/documents/pdf\\_sr/metodologija%20AP.pdf](https://www.zis.gov.rs/upload/documents/pdf_sr/metodologija%20AP.pdf).
  - Закон о администрацији ауторског права и сродних права Савезне Републике Немачке (Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, *Bundesgesetzblatt, Teil I*, 1965).
  - Закон о ауторском и сродним правима Републике Србије („Сл. гласник РС“, бр. 104/2009, 99/2011, 119/2012, 29/2016 - одлука УС и 66/2019).
  - Издвојено мишљење судије Врховног суда Сједињених Америчких Држава Стивенса у предмету *Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc.* (United States Supreme Court, 441 U.S. 1, 1979, Mr. Justice Stevens, dissenting).
  - КЕА European Affairs, Licensing music works and transaction costs in Europe - Final Study, Brussels, 2012, доступно на адреси: <http://www.keanet.eu/docs/music%20licensing%20and%20transaction%20costs%2%20full.pdf>.
  - Комуникација Комисије од 16. априла 2004. године Савету, Европском парламенту и Европском економском и социјалном комитету - Колективно остваривање ауторског и сродних права на унутрашњем тржишту (Communication of the 16 April 2004 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), доступно на адреси: <https://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2004:0261:FIN:EN:PDF>.
  - Комуникација Комисије, Смернице за примену члана 101. Уговора о функционисању Европске уније на споразуме о преносу технологије (Communication from the Commission, Guidelines on the application of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to technology transfer agreements, 2014/C 89/03, *Official Journal C* 89).
  - Мишљење општег правозаступника Суда правде Европских заједница Џејкобса у предмету C-395/87 *Ministère public v Jean-Louis Tournier* [1989] ECR 02521.
  - Notification of cooperation agreements, COMP/C2/38.126 *BUMA, GEMA, PRS, SACEM*, OJ C145/2, 2001.
  - Notification of cooperation agreements, COMP/C-2/38.377 *BIEM Barcelona Agreements*, OJ C132/10, 2002.
  - План расподеле Организације музичких аутора Србије (Сокој) број 11-853/2 од 27.12.2017. године.
  - Препорука Европске комисије 2005/737/ЕЗ од 18. октобра 2005. године о прекограничном колективном остваривању ауторског и сродних права за легитимне музичке сервисе на интернету (Commission Recommendation 2005/737/EC of 18 October 2005 on collective cross-border management of copyright and related rights for legitimate online music services, *Official Journal L* 276/54, Corrigendum to Commission Recommendation 2005/737/EC of 18 May 2005 on

- collective cross-border management of copyright and related rights for legitimate online music services, *Official Journal L 284/10*).
- Резолуција Европског парламента од 13. марта 2007. године о Препоруци Европске комисије од 18. октобра 2005. године о прекограничном колективном остваривању ауторског и сродних права за легитимне музичке сервисе на интернету (European Parliament resolution of 13 March 2007 on the Commission Recommendation of 18 October 2005 on collective cross-border management of copyright and related rights for legitimate online music services (2005/737/EC) (2006/2008(INI)), *Official Journal C 301/E*).
  - Службено образложење Закона о ауторском и сродним правима Савезне Републике Југославије („Сл. лист СРЈ“, бр. 24/1998).
  - Споразум о јединственој тарифи накнада за емитовање фонограма и на њима забележених интерпретација („Сл. гласник РС“ бр. 25/2014 и 47/2015).
  - Споразум о тарифи накнада које Сокој наплаћује по основу умножавања и стављања примерака музичких дела у промет („Сл. гласник РС“ бр. 5/2020).
  - Споразум о трговинским аспектима права интелектуалне својине (TRIPS споразум), Анекс 1Ц Споразума из Маракеша којим се установљава Светска трговинска организација који је закључен 15. априла 1994. године (TRIPS: Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1C, 1869 U.N.T.S. 299, 33 I.L.M. 1197, 1994, *Official Journal of the European Communities L 336/3*).
  - Студија о иницијативи Заједнице о прекограничном колективном остваривању ауторског права (Commission Staff Working Document, Study on a Community Initiative on the Cross-border Collective Management of Copyright, Brussels, 2005), доступно на адреси: [http://www.fia-actors.com/uploads/Study%20on%20CM\\_en.pdf](http://www.fia-actors.com/uploads/Study%20on%20CM_en.pdf).
  - Тарифа за остваривање права на накнаду за јавно саопштавање музичких дела, интерпретација и фонограма („Сл. гласник РС“ бр. 117/2013, 114/2017 - др. тарифа и 63/2018- др. тарифа).
  - Тарифа за остваривање права на посебну накнаду („Сл. гласник РС“ бр. 43/2013 и 8/2017).
  - Тарифа накнада које наплаћује Сокој по основу емитовања музичких дела на радио и телевизијским станицама („Сл. гласник РС“ бр. 98/2011).
  - Уговор о оснивању Европске економске заједнице потписан у Риму 1957. године (Treaty Establishing the European Economic Community, Rome, 1957, 298 U.N.T.S. 11).
  - Уговор о функционисању Европске уније - консолидована верзија (Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union, *Official Journal C 326, 26.10.2012.*)
  - Уредба Савета бр. 17 од 6. фебруара 1962. године, Прва уредба о примени 85. и 86. УЕЕЗ (EEC Council: Regulation No 17: First Regulation implementing Articles 85 and 86 of the Treaty, *OJ 013/1962*).
  - Уредба Савета (ЕЗ) бр. 1/2003 од 16. децембра 2002. године о спровођењу правила конкуренције садржаних у члановима 81. и 82. УЕЕЗ (Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty, *Official Journal L 1/2003*).
  - Уредба Савета бр. 139/2004 од 20. јануара 2004. године о контроли концентрација између учесника на тржишту (Council Regulation No 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings, *Official Journal L 24/1*).

- Уредба (ЕЗ) бр. 864/2007 Европског парламента и Савета од 11. јула 2007. године о праву које се примењује на вануговорне обавезе (Рим II) (Regulation (EC) No 864/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the law applicable to non-contractual obligations (Rome II), *OJ 2007, L 199/40*).
- Commission Staff Working Document, Impact assessment accompanying the document 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 use in the internal market, Brussels, 2012, доступно на адреси: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012SC0204&from=EN>.
- WIPO Уговор о интерпретацијама и фонограмима који је закључен 20. децембра 1996. године у Женеви (WIPO Performances and Phonograms Treaty adopted in Geneva on December 20, 1996, *Official Journal of the European Communities L 89/15*).

### Судске одлуке:

- Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc., *United States Supreme Court*, 441 U.S. 1, 1979.
- Broadcast Music, Inc. v. Moor-Law, Inc., *United States Court of Appeals, Third Circuit*, 691 F.2d 490, 1982.
- In re Petition of Pandora Media, Inc. United States of America v. American Society of Composers, Authors, and Publishers, *United States District Court, S.D. New York*, Nos. 12 Civ. 8035(DLC), 41 Civ. 1395(DLC), 2013 WL 5211927, 2013.
- National Society of Professional Engineers v. United States, *United States Supreme Court*, 435 U.S. 679 at 692, 1978.
- Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-127/73 *Belgische Radio en Televisie and société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs v SV SABAM and NV Fonior* [1973] ECR 00051.
- Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-26/75 *General Motors Continental NV v Commission of the European Communities* [1975] ECR 1367.
- Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-27/76 *United Brands Company and United Brands Continentaal BV v Commission of the European Communities* [1978] ECR 207.
- Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-22/79 *Greenwich Film Production v Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SACEM) and Société des éditions Labrador* [1979] ECR 03275.
- Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-7/82 *Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH (GVL) v Commission of the European Communities* [1983] ECR 00483.
- Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-402/85 *G. Basset v Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SACEM)* [1987] ECR 01747.
- Пресуда Суда правде Европских заједница у здруженим предметима C-110/88, 241/88 и 242/88 *François Lucazeau and others v Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique (SACEM) and others* [1989] ECR I-02811.
- Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-395/87 *Ministère public v Jean-Louis Tournier* [1989] ECR 02521.
- Пресуда Суда правде Европских заједница у здруженим предметима C-92/92 и C-326/92 *Phil Collins v Imtrat Handelsgesellschaft mbH and Patricia Im- und Export*

- Verwaltungsgesellschaft mbH and Leif Emanuel Kraul v EMI Electrola GmbH* [1993] ECR I-05145.
- Пресуда Суда правде Европских заједница у здруженим предметима C-241/91 P и C-242/91 P *Radio Telefis Eireann (RTE) and Independent Television Publications Ltd (ITP) v Commission of the European Communities* [1995] ECR I-00743.
  - Пресуда Суда правде Европских заједница у предмету C-345/00 *Stichting ter Exploitatie van Naburige Rechten (SENA) v Nederlandse Omroep Stichting (NOS)* [2003] ECR I-01251.
  - Пресуда Суда правде Европске уније у предмету C-52/07 *Kanal 5 Ltd and TV 4 AB v Föreningen Svenska Tonsättares Internationella Musikbyrå (STIM) upa* [2008] ECR I-09275.
  - Пресуда Суда правде Европске уније у предмету C-521/11 *Amazon.com International Sales Inc. and Others v Austro-Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH* [2013] published in the electronic Reports of Cases (Court Reports - general).
  - Пресуда Суда правде Европске уније у предмету T-442/08 *International Confederation of Societies of Authors and Composers (CISAC) v European Commission* [2013] published in the electronic Reports of Cases (Court Reports - general).
  - *United States v. Am. Soc'y of Composers, Authors & Publishers, United States District Court, S.D. New York*, No. 41-1395(WCC), 69, 2001.
  - *United States v. Broadcast Music, Inc, United States Court of Appeals, Second Circuit*, 16-3830-cv (summary order), 3, 2017.
  - *U.S. v. The American Society of Composers, Authors and Publishers, United States District Court Southern District of New York*, Civ. Action No. 41-1395, Second Amended Final Judgement, 2001.
  - *Columbia Broadcasting System Inc. v. American Society of Composers, United States Court of Appeals, Second Circuit*, 562 F 2d 130, 39, 1977.
  - *Columbia Broadcasting System Inc. v. American Society of Composers, United States Court of Appeals, Second Circuit*, 620 F.2d 930, 1980.

#### **Одлуке Европске комисије:**

- Одлука Европске комисије 71/224/ЕЕЗ од 02.06.1971. године у предмету *IV/26.760 - GEMA*, OJ L 134, 20.06.1971.
- Одлука Европске комисије 72/268/ЕЕЗ од 06.07.1972. године у предмету *IV/26.760 - GEMA*, OJ L 166, 24.07.1972.
- Одлука Европске комисије 81/1030/ЕЕЗ од 29.10.1981. године у предмету *IV/29.839 – GVL*, OJ L 370/49, 28.12.1981.
- Одлука Европске комисије од 12.08.2002. године у предмету *COMP/C2/37.219 - Banghalter & Homem Christo v SACEM*, SG(2002)231176, Brussels, доступно на адреси: [https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec\\_docs/37219/37219\\_11\\_3.pdf](https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/37219/37219_11_3.pdf)
- Одлука Европске комисије од 08.10.2002. године у предмету *COMP/C2/38.014 – IFPI „Simulcasting“*, C (2002) 3639, OJ L 107/58, 30.04.2003.
- Одлука Европске комисије од 22.05.2007. године у предмету *COMP/M.4404 - UNIVERSAL/BMG Music Publishing*, C(2007) 2160, Brussels, доступно на адреси: [https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m4404\\_20070522\\_20600\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m4404_20070522_20600_en.pdf)

- Одлука Европске комисије од 16.07.2008. године у предмету *COMP/C2/38.698 - CISAC*, С (2008) 3435 final, Brussels, доступно на адреси: [http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec\\_docs/38698/38698\\_4567\\_1.pdf](http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/38698/38698_4567_1.pdf).
- Одлука Европске комисије од 21.09.2012. године у предмету *COMP/M.6458 - Universal Music Group/EMI Music*, OJ C 220/15, 01.08.2013.

### **Интернет извори:**

- About the SONT, доступно на: <https://www.onderhandelingthuiskopie.nl/overdesont>.
- ADAMI, Articles of Association & General Regulations 2018, доступно на адреси: [https://www.adami.fr/wpcontent/uploads/2018/10/articles\\_association\\_general\\_regulations\\_ADAMI-2018-ENG-web.pdf](https://www.adami.fr/wpcontent/uploads/2018/10/articles_association_general_regulations_ADAMI-2018-ENG-web.pdf).
- Важеће дозволе за колективно остваривање ауторског и сродних права, доступно на адреси: <https://www.zis.gov.rs/prava-is/ауторско-право-и-сроднаправа/колективноостваривање.1231.html>.
- GVL Distribution regulations as from 2016 incl. annexes 2018, доступно на адреси: <https://www.gvl.de/en/gvl/documents-and-forms>.
- GVL Distribution regulations as from 2016 incl. annexes 2018, Annex 1, Point values (weighting) - contributors' categories, доступно на адреси: <https://www.gvl.de/en/gvl/documents-and-forms>.
- La gestion de la Rémunération Equitable, Services privés de radiodiffusion sonore, доступно на адреси: [http://www.spre.fr/document/guide\\_bareme\\_radio\\_privees\\_2008.pdf](http://www.spre.fr/document/guide_bareme_radio_privees_2008.pdf).
- La SGDL depuis 1838, доступно на адреси: <https://www.sgdl.org/sgdl-accueil/la-sgdl/la-sgdl-et-son-histoire/la-sgdl-depuis-1838>.
- Mechanical Royalties Guide 2019, доступно на адреси: <https://www.royaltyexchange.com/blog/mechanical-royalties#sthash.t3X4Byse.dpbs>.
- Основно о правима интерпретатора, доступно на адреси: <https://www.pravainterpretatora.org/osnovno-o-pravima-interpretatora.html>.
- План расподеле организације „ПИ“ (пречишћен текст), доступно на адреси: <https://www.pravaininterpretatora.org/images/Plan-raspodele.pdf>.
- PPL Distribution rules, доступно на адреси: [https://www.ppluk.com/wpcontent/uploads/Governance/PPL\\_Distribution\\_Rules.pdf](https://www.ppluk.com/wpcontent/uploads/Governance/PPL_Distribution_Rules.pdf).
- Public performance, доступно на адреси: <https://www.gvl.de/en/rightsusers/publicperformance>.
- SACD - Two centuries of experience, доступно на адреси: <https://www.sacd.fr/en/two-centuries-experience>.
- Sacem historical background, доступно на адреси: <https://societe.sacem.fr/en/history>.
- SPRE baremes, доступно на адреси: [http://www.spre.fr/index.php?page\\_id=4](http://www.spre.fr/index.php?page_id=4).
- STIM's 2017 Transparency report, доступно на адреси: [https://www.stim.se/sites/default/files/attachments/transparancy\\_report\\_2017.pdf](https://www.stim.se/sites/default/files/attachments/transparancy_report_2017.pdf).
- STIM's Complete Distribution Rules, For Föreningen Svenska Tonsättares Internationella Musikbyrå, STIM, u.p.a. Adopted at the annual general meeting of the association held on 29 May 2017, доступно на адреси: <https://www.stim.se/en/payment-and-remuneration/rules-regarding-distribution-shares/stims-complete-distribution-rules>.
- Tariff for the exploitation of commercially published sound recordings in private broadcast programmes, доступно на адреси: <https://www.gvl.de/en/rightsusers/tariff-overview>.

- Tariff for the public performance of sound recordings, audiovisual recordings and broadcasts, доступно на адреси: <https://www.gvl.de/en/rights-users/tariff-overview>.
- How are these fees determined, доступно на: <https://www.artisjus.hu/felhasznaloknak/maganmasolasi-dij/qa-10/>.
- How is the minimum royalty calculated? доступно на адреси: [http://www.biem.org/index.php?option=com\\_k2&view=item&layout=item&id=20&Itemid=442&lang=en](http://www.biem.org/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=20&Itemid=442&lang=en).
- CISAC - Our Members, доступно на адреси: <https://www.cisac.org/Our-Members>.
- What is the BIEM rate? доступно на адреси: [http://www.biem.org/index.php?option=com\\_k2&view=item&layout=item&id=20&Itemid=442&lang=en](http://www.biem.org/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=20&Itemid=442&lang=en).

## БИОГРАФИЈА

Вукашин Петровић рођен је 26.11.1985. године у Крагујевцу. На Правном факултету Универзитета у Крагујевцу дипломирао је 2012. године са просечном оценом 8.56 и стекао звање дипломирани правник. Докторске академске студије на Правном факултету Универзитета у Крагујевцу уписао је школске 2013/2014. године на привредноправној ужој научној области. Обавезе предвиђене студијским програмом за прву и другу годину докторских академских студија окончао је са просечном оценом 9,80.

Запослен је на радном месту секретара Универзитетске библиотеке у Крагујевцу од 2013. године, а од 2017. године ангажован је као стручни консултант у привредном друштву „Образовни информатор“ Београд.

Учествовао је као предавач на више научних и стручних скупова. Аутор је више десетина научних и стручних радова. Говори енглески језик и служи се немачким језиком.

Ожењен је, отац једне ћерке.

**ИЗЈАВА АУТОРА О ОРИГИНАЛНОСТИ ДОКТОРСКЕ ДИСЕРТАЦИЈЕ**

Ја, Вукашин Петровић, изјављујем да докторска дисертација под насловом:

"Монопол и конкуренција у систему колективног остваривања ауторског и сродних права"

која је одбрањена на Правном факултету Универзитета у Крагујевцу представља *оригинално ауторско дело* настало као резултат *сопственог истраживачког рада*.

Овом Изјавом такође потврђујем:

- да сам *једини аутор* наведене докторске дисертације,
- да у наведеној докторској дисертацији *нисам извршио/ла повреду* ауторског нити другог права интелектуалне својине других лица,
- да умножени примерак докторске дисертације у штампаној и електронској форми у чијем се прилогу налази ова Изјава садржи докторску дисертацију истоветну одбрањеној докторској дисертацији.

У Крагујевцу, 28.5.2021. године,

  
\_\_\_\_\_  
потпис аутора



**ИЗЈАВА АУТОРА О ИСКОРИШЋАВАЊУ ДОКТОРСКЕ ДИСЕРТАЦИЈЕ**

Ја, Вукашин Петровић,

дозвољавам

не дозвољавам

Универзитетској библиотеци у Крагујевцу да начини два трајна умножена примерка у електронској форми докторске дисертације под насловом:

"Монопол и конкуренција у систему колективног остваривања ауторског и сродних права"

која је одбрањена на Правном факултету

Универзитета у Крагујевцу, и то у целини, као и да по један примерак тако умножене докторске дисертације учини трајно доступним јавности путем дигиталног репозиторијума Универзитета у Крагујевцу и централног репозиторијума надлежног министарства, тако да припадници јавности могу начинити трајне умножене примерке у електронској форми наведене докторске дисертације путем *преузимања*.

Овом Изјавом такође

дозвољавам

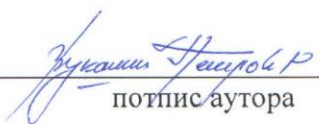
не дозвољавам<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Уколико аутор изабере да не дозволи припадницима јавности да тако доступну докторску дисертацију користе под условима утврђеним једном од *Creative Commons* лиценци, то не искључује право припадника јавности да наведену докторску дисертацију користе у складу са одредбама Закона о ауторском и сродним правима.

припадницима јавности да тако доступну докторску дисертацију користе под условима утврђеним једном од следећих *Creative Commons* лиценци:

- 1) Ауторство
- 2) Ауторство - делити под истим условима
- 3) Ауторство - без прерада
- 4) Ауторство - некомерцијално
- 5) Ауторство - некомерцијално - делити под истим условима
- 6) Ауторство - некомерцијално - без прерада<sup>2</sup>

У Крагујевцу \_\_\_\_\_, 28.5.2021. године,

  
\_\_\_\_\_ потпис аутора

---

<sup>2</sup> Молимо ауторе који су изабрали да дозволе припадницима јавности да тако доступну докторску дисертацију користе под условима утврђеним једном од *Creative Commons* лиценци да заокруже једну од понуђених лиценци. Детаљан садржај наведених лиценци доступан је на: [http://creativecommons.org/rs/](http://creativecommons.org.rs/)