

AUTORSKO UGOVORNO PRAVO - KREATIVNOST NA TRŽIŠTU

Autorski ugovor je pravni instrument putem kojeg autor ostvaruje ekonomsku korist od svog dela. Imanentna slabost tog instrumenta jeste ta što on reguliše odnos između ugovornih strana (autora, s jedne, i korisnika autorskog dela, s druge strane) koje su, po pravilu, u faktički neravnopravnom položaju. Analizi su podvrgnuti ključni instituti autorskog ugovornog prava, čiji je cilj da ojačaju pregovaračku i ugovornu poziciju autora kao faktički slabije strane u autorskom ugovoru. Iz rezultata uporednopravne analize proizlazi da autorsko ugovorno pravo, koje je sadržano u odredbama Zakona o autorskom i srodnim pravima Srbije, drži korak sa propisima drugih država u kojima se zakonodavac bavio specifičnim ugovornim položajem autora u autorskim ugovorima.

Budućnost razvoja autorskog prava u Srbiji nije naklonjena daljem jačanju pregovaračke i ugovorne pozicije autora, već je verovatnije da će prilikom oblikovanja novih propisa doći do većeg izražaja uticaj kulturne industrije koja će, štiteći svoje interese na račun interesa autora, insistirati na shvatanju da je autorski ugovor, u osnovi, instrument trgovinskog prava.

Ključne reči:

autorsko pravo, autorski ugovor, autorska naknada, autor, kulturna industrija

Uvod

Kao što je poznato, propisi o autorskom pravu daju isključivo ovlašćenje autoru da umnožava, stavlja u promet, daje u zakup primerke svog dela, kao i da svoje delo javno saopštava (npr. izvodi, predstavlja, emituje). Tako je autor, kao i svaki drugi učesnik u privrednom prometu, u poziciji da prisvaja ekonomsku korist

od rezultata svog rada, što mu omogućuje da se autorskim stvaralaštvom bavi u vidu profesije.

Kako su pojedini oblici ekonomske eksploatacije autorskog dela, zapravo, oblici specijalizovane privredne delatnosti koja podrazumeva specifične organizacione, materijalne i personalne pretpostavke, autor, po pravilu, nije u mogućnosti da se njima bavi. Stoga on ovlašćuje tzv. korisnike autorskog dela (producente, izdavače, RTV stanice, pozorišta i dr.) da to čine.

Pravni instrument putem kojeg korisnik autorskog dela stiče od autora pravo da koristi određeno autorsko delo na određen način, jeste autorski ugovor. Zaključujući autorski ugovor, autor vrši konstitutivni promet pojedinih autorskih imovinskopravnih ovlašćenja, istovremeno potražujući od korisnika dela (sticaoaca ovlašćenja) određenu naknadu kao protivvrednost konkretnim ovlašćenjima koja je ustupio. Prema tome, u praksi, autor ne ostvaruje prihod od neposrednog privrednog korišćenja svog dela, već ga ostvaruje od naknade koju dobija od korisnika dela na osnovu autorskog ugovora.

To je, u osnovi, pravni mehanizam putem kojeg se ostvaruju društvene funkcije autorskog prava: nagrađivanje autora za njegov rad, podsticanje autorskog stvaralaštva pa time i kulturnog razvoja zajednice¹.

Subjektivno autorsko pravo je isključivo građansko pravo koje je u svom imovinskopravnom aspektu podložno ugovornom prometu, zasnovanom na načelu jednakosti ugovornih strana i autonomiji njihove volje.

Međutim, jednakost ugovornih strana i autonomija volje, kao opšti principi građanskog ugovornog prava, u praksi autorskog ugovornog prava često kompromituju funkciju i ciljeve autorskog prava. Razlozi za to su brojni i kompleksni. Na prvom mestu vredi pomenuti da je korisnik autorskog dela, po pravilu, privredni subjekt sa neuporedivo većom ekonomskom snagom i društvenim uticajem od autora. Ova okolnost stavlja autora u podređenu pregovaračku i ugovornu poziciju, navodeći ga da, radi ostvarenja kakve-takve naknade (ili nekog drugog cilja), zaključuje ugovore koji nisu povoljni za njega. Pored toga nije bez značaja i činjenica koja je povezana sa autorskim stvaralaštvom

1 „Autorsko pravo predstavlja suštinski element u razvojnom procesu. Iskustvo je pokazalo da obogaćenje nacionalnog kulturnog nasleđa direktno zavisi od nivoa zaštite koja se pruža književnim i umetničkim delima. Što je taj nivo viši, to je veći podsticaj autorima da stvaraju; što je veći broj intelektualnih kreacija u jednoj zemlji, to je ona priznatija; što je veći broj produkcija u književnosti i umetnosti, to je više zaposlenih u izdavaštvu, muzičkoj i zabavnoj industriji; tako doista, u krajnjem rezultatu, podsticanje intelektualnog stvaralaštva je jedna od osnovnih pretpostavki sveukupnog društvenog, ekonomskog i kulturnog razvoja.” WIPO: *Intellectual Property Reading Material*, Geneva, 1995, str.159.

kao kulturnom misijom. Naime, autor stvara delo da bi putem njega komunicirao sa javnošću. Po pravilu se autorsko delo ne može saopštiti javnosti bez određenog oblika privrednog korišćenja. Otuda je pregovaračka i ugovorna pozicija autora u odnosu na korisnika autorskog dela podrivena ultimativnom težnjom autora da se delo javno saopšti, pa makar po cenu pristajanja na minimalnu ili nikakvu naknadu, kao i na druge ustupke.

Noviji razvoj u oblasti medija, koji je obeležen fuzijama i drugim oblicima objedinjavanja medijskih kuća iz različitih oblasti tzv. kulturne industrije (npr. izdavaštvo, film, RTV, muzička produkcija, internet), doveo je do svojevrsnog pritiska na autore da zaključuju ugovore kojima, za jednokratnu paušalnu naknadu, ustupaju sticaocu isključivo pravo na mnoge ili sve oblike privrednog iskorišćavanja njihovog autorskog dela, na neograničeno vreme (tzv. *buy-out* ugovori koji se posebno praktikuju u SAD). Pristajući (u nedostatku izbora) na takve ugovore, autori se lišavaju kontinuiranih prihoda od eksploatacije svojih dela, zapadajući tako u teškoću da ekonomski premoste periode kad nisu kreativno produktivni ili kad zbog drugih opravdanih razloga nemaju ništa novo da ponude tržištu.

Žrtve takve prakse su posebno tzv. slobodni stvaraoci, tj. autori koji se svojim stvaralaštvom bave izvan radnog odnosa. Nasuprot njima, autori koji stvaraju u radnom odnosu imaju jedno jako sredstvo zaštite, koje je u domenu radnog prava. Reč je o sindikalnom udruživanju i kolektivnim ugovorima putem kojih sindikat, u pregovorima sa udruženjima poslodavaca, može značajno doprineti povoljnijem tretmanu zaštite autorskog stvaralaštva u radnom odnosu. Kako za slobodne autore ne važe kolektivni ugovori, novinske kuće, RTV preduzeća, filmski producenti i sl. radije angažuju njih kao spoljne saradnike, nego stalno zaposlene autore.

Ovaj strukturni pravno-ekonomski problem nejednakosti u odnosima između autora i korisnika autorskog dela, kao i tendencija korisnika autorskih dela da tu nejednakost zloupotrebljavaju na štetu autora odavno je tema ne samo u teoriji autorskog prava, već i u pozitivnom autorskom pravu mnogih država, pa i naše. Kad u tom kontekstu želimo da definišemo pojam „autorsko ugovorno pravo”, moramo biti svesni ne samo njegovog formalnog, već i suštinskog obeležja. Naime, formalno gledano, reč je o normama koje uređuju autorske ugovore i sadržane su, po pravilu, u zakonu koji uređuje autorskopravnu zaštitu². Suštinski posmatrano, pak, to su norme koje predstavljaju *lex specialis* u odnosu na opšta pravila

2 U Srbiji to je Zakon o autorskom i srodnim pravima (dalje: ZASP), donesen 22. decembra 2004. godine, i objavljen u Službenom listu SCG br.61/2004. Stupanjem na snagu ovog zakona, prestao je da važi Zakon o autorskom i srodnim pravima SRJ od 1998. godine.

ugovornog prava, s tim da je njihova svrha da zaštite i pojačaju pregovaračku, odnosno ugovornu poziciju autora prilikom zaključivanja i izvršavanja autorskih ugovora.

O kompromisnom karakteru autorskog ugovornog prava

Čini se da pozitivno autorsko ugovorno pravo odražava dvostruki kompromis: jedan se tiče interesa relevantnih društvenih grupa, a drugi se odnosi na izvesna pravna načela. Kad je reč o prvome, jasno je da na jednoj strani stoje interesi autora, a na drugoj interesi kulturne industrije, odnosno korisnika autorskih dela. Maksimalistički zahtev koji autori imaju u odnosu na zakonodavca jeste taj da imperativnom zakonskom normom detaljno propiše sadržinu raznih vrsta autorskih ugovora (a po mogućnosti i minimalne iznose autorskih naknada), tako da korisniku autorskog dela ostane što manji prostor za ispoljavanje njegove pregovaračke nadmoći u svakom konkretnom slučaju. Podrazumeva se da se od zakonodavca očekuje da ugovore normativno oblikuje tako da odgovaraju autorima, jer, navodno, smisao autorskog prava i nije drugo do zaštita autora. Nasuprot tome, maksimalistički zahtev koji korisnici autorskih dela postavljaju zakonodavcu jeste da autorske ugovore ne uređuje posebno, već da ih prepusti opštim pravilima ugovornog prava, koji odražavaju potrebe slobodne tržišne utakmice.

Ovaj sukob pozicija, međutim, nema karakter isključivosti, jer su autori i korisnici autorskih dela upućeni jedni na druge u svom poslu. Otuda, prirodnu granicu zahtevima autora postavlja nesporna činjenica da autorsko ugovorno pravo ne sme biti destimulativno za investitore i poslenike kulturne industrije, i tako dovesti do premeštanja kapitala u inostranstvo ili u neku drugu privrednu granu. S druge strane, korisnici autorskih dela ne smeju uguštiti autorsko stvaralaštvo sistematskom zloupotrebom principa slobodnog tržišta³.

Da bi se razumeo kompromis koji autorsko ugovorno pravo mora da načini, neophodno je da autori i korisnici autorskih dela prevaziđu određene predrasude koje daju ton svakoj raspravi na ovu temu. Autori moraju da shvate da autorsko pravo nije spisak želja autora niti sistem čija je jedina funkcija da pristrasno

3 U preambuli „Direktive EU o harmonizaciji određenih aspekata autorskog i srodnih prava i informatičkom društvu” br. 2001/29 od 22.5.2001. godine, dat je programski okvir neophodnog kompromisa između autora i producenata (korisnika) dela: „Da bi autori ili izvođači mogli da nastave svoj kreativni i umetnički rad, oni moraju dobiti odgovarajuću nagradu za korišćenje njihovih dela, što važi i za producente da bi mogli da nastave da finansiraju taj rad. Potrebna je značajna investicija za proizvodnju takvih proizvoda kao što su fonogrami, filmovi ili multimedijalni proizvodi, i usluga kao što su usluge ‘na zahtev’. Potrebna je odgovarajuća pravna zaštita prava intelektualne svojine da bi se obezbedilo postojanje te nagrade i stvorile mogućnosti za zadovoljavajuće prihode od te investicije”.

štiti autore i njihove interese. Autorsko pravo u objektivnom smislu uređuje **autorskopравни odnos**, vodeći računa o tome da u svakom, pa i u tom odnosu postoje bar dve strane čiji se legitimni interesi moraju uvažiti. Ustanovljavajući određena isključiva imovinskoppravna ovlašćenja za autora, autorsko pravo mu ne pruža nikakvu garanciju da će on na osnovu njih doći do zarade, već mu samo omogućuje da kao „vlasnik” autorskog dela koje je načinio, učestvuje u tržišnom procesu radi ekonomske valorizacije rezultata svog rada. U tom smislu, nema pravnog načina da se određeni filmski producent, izdavač ili drugi korisnik autorskog dela prinudi da sa određenim autorom zaključi autorski ugovor ili da mu plati traženu naknadu. Suština poslovanja u tržišnim uslovima jeste u slobodi odluke sa kim i pod kojim uslovima ući u koju vrstu pravnog posla.

S druge strane, korisnici autorskih dela moraju da razumeju da je kreativan autorski rad nezamenljiva osnova kulturne industrije, te da bezobzirna težnja ka maksimizaciji profita u ovoj oblasti guši osnovni resurs te industrije. Svetski bestseleri u književnosti ili filmski hitovi, uzeti kao primer funkcionisanja autorskog ugovornog prava na principima jednakosti ugovornih strana i autonomiji volje, samo su privid zdravih odnosa. Za opstanak i razvoj kulturne industrije potrebni su masovnost i raznovrsnost autorskog stvaralaštva, što mora biti materijalno podržano kroz sistem autorskoppravne zaštite.

Posmatrano na nivou pravnih načela, u konkretnom slučaju reč je o sukobu građanskopravnog načela jednakosti i autonomije volje ugovornih strana⁴, na jednoj, i načela pravičnosti⁵, kombinovanog sa načelom ekvivalentnosti uzajamnih prestacija⁶, na drugoj strani⁷.

Načelo jednakosti i autonomije volje ugovornih strana samo je odraz određenog skupa temeljih vrednosti građanskog društva, kao što su: jednakost svih pred zakonom, pravo svake ličnosti na samoodređenje, sloboda udruživanja i sloboda bavljenja privrednom delatnošću. Društva sa demokratskim oblikom vladavine i tržišnom privredom nezamisliva su bez ustavne i zakonske zaštite tih vrednosti. Stoga je nedopustiva svaka proizvoljnost zakonodavca u cilju ograničavanja slobode ugovaranja, ili povlašćivanja odnosno diskriminisanja pojedinih učesnika u građanskopravnom odnosu.

4 U našem Zakonu o obligacionim odnosima (dalje: ZOO) ova načela su izričito propisana odredbama članova 10. i 11.

5 Pravičnost kao pravda primenjena na konkretan pravni odnos nije predviđena kao posebno načelo našeg ZOO. Ipak, u pojedinim odredbama ZOO dopušteno je odstupanje od pojedinog opšteg pravila radi zadovoljenja načela pravičnosti (npr. u materiji naknade štete – član 169).

6 Ovo načelo izričito je predviđeno odredbom člana 15. ZOO.

7 O odnosu između načela autonomije volje i načela „objektivne ekvivalencije” vidi bliže u Stojanović, D, „Pravda i pravna sigurnost”, *Pravni život* br. 9-10/ 1994, Beograd, I tom, str.674 i dalje.

S druge strane, načelo ekvivalentnosti uzajamnih prestacija u dvostranim teretnim ugovorima korespondira sa osnovnim zakonom političke ekonomije kapitalizma – zakonom razmene jednakih vrednosti. Pravnom zaštitom ekvivalentnosti uzajamnih prestacija⁸ ostvaruje se i ideja komutativne pravde u građanskopravnom odnosu.⁹ Izuzetno, nema pravne zaštite ekvivalentnosti uzajamnih prestacija kod aleatornih ugovora, jer se u trenutku zaključenja tih ugovora ne zna prava vrednost obe prestacije, pa ni međusobni odnos tih vrednosti.¹⁰ Nije suprotno ideji pravde da se ugovorne strane, pristajući na tu neizvesnost, lišavaju i pravne zaštite ekvivalentnosti uzajamnih prestacija. Veza između problematike pravne zaštite ekvivalentnosti uzajamnih prestacija i autorskih ugovora je sledeća: Kod autorskih ugovora, autorska naknada se može tretirati kao protivvrednost koju korisnik određenog dela plaća autoru za konkretno pribavljeno imovinskopravno ovlašćenje. Kako istinska vrednost tog pribavljenog ovlašćenja zavisi od ekonomskih efekata eksploatacije autorskog dela na tržištu, jasno je da u trenutku zaključenja autorskog ugovora nije poznata prava vrednost obe prestacije, niti je poznat međusobni odnos između njih. Ove okolnosti ukazuju na aleatornu prirodu autorskog ugovora, te i na nemogućnost pravne zaštite ekvivalentnosti uzajamnih prestacija. Budući da se zna da su u realnim životnim odnosima žrtve aleatorne prirode autorskih ugovora upravo autori kao slabija ugovorna strana, dolazi do izražaja fenomen *summum ius summa iniuria*¹¹. Instrument kojim se to može sprečavati jeste princip pravičnosti, koji teži da u određenom tipu građanskopravnog odnosa ispravi nepravdu do koje dolazi primenom opštih zakonskih pravila.

Pitanje koje ćemo istražiti odnosi se prevashodno na konkretne institute autorskog ugovornog prava kojima se, sa pozicije načela pravičnosti, ograničava ili može ograničiti autonomija volje ugovornih strana u autorskom ugovoru. Zatim ćemo se kratko pozabaviti mogućnostima koje autoru pruža institut sudske kontrole opštih uslova poslovanja korisnika autorskih dela. Konačno, ukazaćemo na granice koje antimonopolski propisi postavljaju kolektivnom pregovaranju i zaključivanju kolektivnih ugovora o korišćenju autorskih dela.

8 Naš ZOO sankcioniše pojedine slučajeve povrede ekvivalentnosti uzajamnih prestacija kod teretnih ugovora: odgovornost za materijalne i pravne nedostatke izvršenja ugovora (čl.121, 478-500), prekomerno oštećenje i zabrana zelenoških ugovora (čl.139-141), raskid ili izmena ugovora zbog promenjenih okolnosti (čl.133-136).

9 Perović, S. „Komutativna pravda i naknada štete”, *Pravni život* br. 9-10/1992, Beograd, i tom, str. XXV, XLVII, XLVIII; Perović, S.: *Kultura prirodnog prava*, *Pravni život* br.9/2000, Beograd, I tom, str.XXXV, XXXVI.

10 Čl.139, st.5 ZOO: „Zbog ove nesrazmere ne može se tražiti poništenje ugovora na sreću, javne prodaje, kao ni onda kad je za stvar data viša cena iz osobite naklonosti”.

11 Najveće pravo – najveća nepravda.

Instituti autorskog ugovornog prava

Visina autorske naknade

Jedno od najtežih i najspornijih pitanja autorskog ugovornog prava tiče se iznosa naknade koju korisnik autorskog dela duguje autoru. Najrasprostranjeniji oblik zloupotrebe nadmoćne pregovaračke pozicije koju korisnik autorskog dela ima u odnosu na autora jeste ugovaranje malih, po mogućnosti paušalnih iznosa naknade, sasvim nezavisno od toga koliki je očekivani ili realni prihod od ugovorenog korišćenja dela. Kao što je već rečeno, ova praksa ima teorijsko uporište u građanskopravnim načelima jednakosti ugovornih strana i autonomiji volje, s jedne, i aleatornoj prirodi autorskog ugovora, s druge strane.

Pozitivno autorsko ugovorno pravo u svetu izuzetno oprezno i sporo reaguje na ovaj fenomen. Malobrojne su zemlje čiji zakoni poznaju institute kojima je cilj efikasno suzbijanje takve ugovorne prakse. Razlog tome je, najverovatnije, jak otpor koji korisnici autorskih dela imaju prema inicijativama tog tipa, kao i teškoća da se teorijski i praktično potkrepi valjanija metodologija za određivanje naknade.

Teorijski, nije teško doći do ideje da je rešenje problema u nalaženju određene proporcije (srazmere) između autorske naknade i ekonomskog efekta (najčešće izraženog kroz prihod od) korišćenja autorskog dela. Ovaj tip naknade i realno postoji u autorskim ugovorima u kojima je naknada utvrđena u određenom procentu od prodajne cene primerka dela, od cene prodatih ulaznica i sl. Naravno, ostaje pitanje kvantifikacije te proporcije. Međutim, ne sme se izgubiti iz vida da postoje i oblici korišćenja autorskih dela koji nisu usmereni na ostvarivanje prihoda (npr. korišćenje autorskih dela u propagandnoj kampanji za borbu protiv raka), kao i oni kod kojih korisnik dela ostvaruje prihod, ali ne kao neposrednu posledicu korišćenja autorskog dela, već kao rezultat neke druge privredne aktivnosti i okviru koje korišćenje dela ima samo marginalni značaj (npr. saopštavanje muzičkih dela u putničkom avionu ili u tržnom centru)¹². U autorskim ugovorima kojima se ugovaraju takvi oblici korišćenja dela, nemoguće je govoriti o proporcionalnoj naknadi.

Sasvim malobrojna nacionalna zakonodavstva koja se upuštaju u rešavanje ovog problema mogu se podeliti u dve grupe. U prvoj su ona koja uvode pojam

¹² U savremenom autorskom pravu nema dileme oko toga da obaveza plaćanja autorske naknade nije uslovljena ekonomskim ciljem korišćenja autorskog dela. Ulmer, E, *Urheber- und Verlagsrecht*, Berlin 1980, str. 226; Schricker, G, *Urheberrecht – Kommentar*, Muenchen 1987, str.275, 276.

primerene ili pravične autorske naknade, sa ciljem da obuhvate sve autorske ugovore (bez obzira da li je njima ugovoreno korišćenje autorskog dela sa ekonomskim ciljem ili bez njega)¹³; u drugoj grupi su ona koja se ograničavaju na propisivanje proporcionalne (srazmerne) naknade samo u autorskim ugovorima kojima je ugovoreno korišćenje dela sa ekonomskim ciljem¹⁴.

3.1.1. Koncept primerene autorske naknade

U Nemačkoj je 2002. godine donesen poseban Zakon o o jačanju ugovornog položaja autora i interpretatora, kojim su izvršene određene izmene i dopune Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima. Princip koji je formulisan u novom čl. 32, st.1 i 2 Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima glasi:

„(1) Za ustupanje prava na korišćenje dela i za dozvolu za korišćenje dela autor ima pravo na ugovorom određenu naknadu. Ako iznos naknade nije određen, smatra se da je ugovorena primerena naknada (nem. - *angemessene Verguetung/* prim. aut.). Ako ugovorena naknada nije primerena, autor može od svog saugovornika zahtevati izmenu ugovora, kojom će se autoru obezbediti primerena naknada.

(2) Naknada je primerena ako je utvrđena na osnovu zajedničkih pravila o naknadi. U ostalim slučajevima, naknada je primerena ako u trenutku zaključenja ugovora odgovara onome što je u poslovnom saobraćaju uobičajeno i pošteno (nem. — *redlich/* prim. aut.) da se plati s obzirom na vrstu i obim ustupljenih prava korišćenja, a posebno na dužinu i trenutak korišćenja, vodeći računa o svim okolnostima.

(3) Autorov ugovorni partner se ne može pozivati na drugi dogovor koji odstupa od stavova 1 i 2, na štetu autora. Odredba stava 1 primenjuje se i kod drugih konstrukcija čiji je cilj njeno zaobilaženje. Autor može bez naknade ustupiti neisključivo pravo korišćenja za svakoga.

(4) Autor nema pravo iz stava 1, 3. rečenica, ako je naknada za korišćenje njegovih dela određena tarifnim ugovorom.”

13 Vidi nemački Zakon o autorskom pravu i srodnim pravima, izmenjen i dopunjen jula 2002. godine Zakonom o jačanju ugovornog položaja autora i interpretatora (BGBl. I 2002, str.1155 i dalje). Takođe i slovenački Zakon o autorskom i srodnim pravima od 1995. godine (Uradni l. RS. 21, 1995, str.1587 i dalje) ima elemente koji naginju ka nemačkom modelu.

14 Vidi francuski Zakonik o intelektualnoj svojini iz 1992. godine, sa izmenama i dopunama iz 1995. godine; takođe, vidi mađarski Zakon o autorskom pravu iz 1999. godine (Magyar Közlöny, No. 61, 1999, str. 3986 i dalje).

Evidentno je iz citirane odredbe da postoji neoboriva pretpostavka da je ugovorena primerena naknada, čak i onda kad naknada nije izričito ugovorena. Drugim rečima, neugovaranje određene naknade u konkretnom autorskom ugovoru ne znači da je reč o ugovoru bez naknade. Time je ustupanje autorskih imovinskopравnih ovlašćenja bez naknade (uz jedan izuzetak pomenut u st. 3, poslednja rečenica citiranog člana¹⁵) isključeno. Međutim, to nikako ne znači da će autor, na osnovu svakog autorskog ugovora koji zaključi, dobiti naknadu: pojam primerene naknade je toliko širok i elastičan, da obuhvata čak i slučaj kad je njena vrednost *nula*.

Centralni pojam navedene odredbe je, dakle, pojam **primerene** naknade. Propisana je neoboriva pretpostavka ispunjenja ovog pravnog standarda u slučaju da je ugovorena naknada određena na osnovu pravila koja su sporazumno uspostavljena između udruženja autora, s jedne, i udruženja korisnika ili pojedinih korisnika, s druge strane¹⁶. Polazeći od toga da je to najpoželjnija i najčistija situacija, zakonodavac je u čl.36 i 36a donekle razradio mehanizam kojim se dolazi do tih usaglašanih zajedničkih pravila za određivanje naknade. Ipak, donošenje tih pravila je, u osnovi, dobrovoljno, što znači da nema zakonske prinude u tom smislu. Kad je reč o korišćenju autorskih dela koja su nastala u radnom odnosu, naknade određene kolektivnim tarifnim ugovorima zaključenim između sindikata zaposlenih autora i udruženja poslodavaca imaju po zakonu karakter primerenih naknada.

Najčešći slučaj je, ipak, da ne postoje ni tarifni ugovori ni zajednička pravila o naknadi, koji bi se mogli primeniti na konkretni autorski ugovor. Tada je potrebno tumačenjem doći do značenja koje pojam primerene naknade ima u konkretnom slučaju. Zakonodavac propisuje dva kumulativna uslova za ocenu primerenosti naknade: naknada mora biti uobičajena (nem. — *ueblich*) i poštena (nem. - *redlich*). Uobičajenost naknade je relativno objektivan uslov, jer se oslanja na praksu koja postoji za određene oblike korišćenja određene vrste autorskog dela. Ipak, ono

15 Reč je o slučajevima u kojima autor ustupa neograničenom broju korisnika neisključivo pravo korišćenja svog dela. Konkretno, taj slučaj se pojavljuje u oblasti računarskih programa, kad autor, odn. nosilac autorskog prava ustupi pravo na umnožavanje, stavljanje u promet primeraka i javno saopštavanje svakom zainteresovanom licu, bez obaveze plaćanja naknade. Najpoznatiji praktični primer odnosi se na operativni sistem „Linux” koji je ljuti konkurent operativnom sistemu „Windows” kompanije Microsoft. Otuda se ova odredba u teoriji i zove Linux-klauzula.

16 Član 36, st.1 i 2 glase:

“(1) Radi određivanja primerenosti naknade u smislu čl.32, udruženja autora uspostavljaju sa udruženjima korisnika autorskih dela ili pojedinim korisnicima autorskih dela zajednička pravila o naknadi. Zajednička pravila o naknadi treba da uzmu u obzir okolnosti koje postoje u pojedinim oblastima regulisanja, a naročito strukturu i veličinu korisnika. Pravila sadržana u tarifnim ugovorima imaju prednost nad zajedničkim pravilima o naknadi.

(2) Udruženja iz stava 1 moraju biti reprezentativna, nezavisna i ovlašćena za donošenje zajedničkih pravila o naknadi.”

što je uobičajeno ne mora biti i pošteno. Zato se zahteva da bude zadovoljen i uslov poštenja, koji podrazumeva sagledavanje i ocenu legitimnih interesa i jedne i druge ugovorne strane¹⁷. U službenom obrazloženju ove odredbe nabrajaju se okolnosti koje mogu biti relevantne za ocenu da li je naknada poštena. To su: prilike na tržištu, veličina investicije, veličina rizika, troškovi korišćenja dela, broj proizvedenih primeraka dela ili javnih saopštavanja dela, očekivani prihod. Princip proporcionalnosti (srazmernosti) naknade prihodima od korišćenja dela je samo jedan od vrednosnih faktora koji se imaju uzeti u obzir¹⁸.

Vraćajući se sad na pređašnju opasku da pojam primerene naknade ne isključuje faktički izostanak plaćanja naknade, možemo zaključiti da će to biti slučaj onda kad nju nije uobičajeno i pošteno platiti, vodeći računa o svim relevantnim okolnostima. Primer za to je „izdavanje disertacija u malom tiražu, koje je, s obzirom na troškove i plasman, moguće samo bez plaćanja honorara ili čak uz subvenciju za pokriće troškova štampe. Primerena naknada se tada srozava na nulu...”¹⁹.

Bitno je još da se zapazi da se obaveza plaćanja autorske naknade vezuje za akt ustupanja prava na korišćenje dela, a ne za akt samog korišćenja dela²⁰. Sledstveno tome, primerenost naknade se ceni prema trenutku zaključenja autorskog ugovora.

Pošto autor ima pravo na primerenu ugovornu naknadu, u svim slučajevima kad naknada nije određena tarifnim ugovorom ili zajedničkim pravilima o naknadi, moguć je spor između autora i korisnika dela oko pitanja da li je konkretna ugovorena naknada primerena ili nije. Zakonodavac je dao pravo samo jednoj ugovornoj strani – autoru da u tom slučaju zahteva izmenu ugovornih odredbi o naknadi. Ako o toj izmeni nema saglasnosti između autora i korisnika dela, spor se može rešavati pred nadležnim sudom u građanskoj parnici.

Iako u mnogo manjoj meri normativno razrađen, sličan koncept postoji i u slovenačkom Zakonu o autorskom i srodnim pravima. Prema članu 81 tog zakona,

17 „Primerenost je jedan dvoični pojam: naknada mora odgovarati legitimnim interesima kako autora, tako i korisnika dela”. Schricker, G, *Zum Begriff der angemessenen Verguetung im Urheberrecht – 10% vom Umsatz als Masstab?*, GRUR, 2002, str.738, 739).

18 Huck, *Das neue Urhebervertragsrecht*, 2002, str. 120 (navedeno prema Schricker, G, *Zum neuen deutschen Urhebervertragsrecht*, GRUR INT 2002, str.805).

19 Schricker, G, *Zum neuen deutschen Urhebervertragsrecht*, GRUR INT 2002, str.807.

20 Zanimljivo je da je donošenju nemačkog Zakona o o jačanju ugovornog položaja autora i interpretatora prethodio jedan dokument koji je u literaturi poznat kao „Profesorski nacrt” (vidi: GRUR 2000, str.765 i dalje). Njegovo glavno obeležje bio je predlog da se plaćanje autorske naknade digne na nivo zakonske obaveze, i veže za svaki akt dopuštenog korišćenja autorskog dela. Time bi ugovorna obaveza plaćanja naknade izgubila značaj, a neplaćanje naknade bi imalo karakter neposredne povrede Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima, a ne autorskog ugovora. Nemački zakonodavac nije prihvatio tu ideju.

„ako autorski honorar ili naknada nije određena, odrediće se prema uobičajenim plaćanjima za ugovorenu vrstu dela, obim i trajanje korišćenja, kao i s obzirom na druge okolnosti slučaja”. Pri tom, zakonodavac u članu 84 upućuje na mogućnost zaključivanja tarifnih ugovora i sporazuma o zajedničkim pravilima o autorskoj naknadi između organizacija autora i pojedinih korisnika, odnosno udruženja korisnika. I u Sloveniji, dakle, nije moguće zaključiti ugovor bez obaveze plaćanja autorske naknade, ali ta naknada, imajući u vidu sve okolnosti slučaja, može spasti na simboličan ili nikakav iznos. Najbolja brana komplikovanim sporovima oko iznosa naknade jeste, naravno, postojanje tarifnog ugovora ili zajedničkih pravila o naknadi.

3.1.2. Koncept proporcionalne (srazmerne) naknade

Kad se u autorskom ugovornom pravu govori o proporcionalnoj naknadi misli se na naknadu koja je u određenoj srazmeri prema prihodu (engl. — *revenue*; nem. — *Ertrag*) koji se ostvaruje ugovorenim korišćenjem autorskog dela. Drugim rečima, osnovica za naknadu nije dobit (profit) korisnika dela, već bruto iznos koji korisnik ubire od korišćenja dela (bez umanjenja za iznos troškova korišćenja dela i poreza)²¹.

Kao što se iz dosadašnjeg izlaganja može videti, koncept proporcionalne naknade je uži po svom domašaju primene od koncepta primerene naknade, ali je ideja proporcionalnosti naknade svakako jedan od elemenata pojma primerene naknade.

Najmarkantniji obrazac zakonskog propisa kojim se uređuje obaveza ugovaranja proporcionalne naknade jeste francuski Zakonik o intelektualnoj svojini, čiji član I 131-4 glasi:

„Autor može preneti prava na svom delu u celini ili delimično. Prenos porazumeva proporcionalno učešće autora u prihodu od prodaje ili korišćenja dela.

Ipak, autorska naknada može se utvrditi u paušalnom iznosu u sledećim slučajevima:

- osnovica za proporcionalno učešće se ne može praktično odrediti;
- ne postoje sredstva za kontrolu učešća;
- troškovi izračunavanja i kontrolnih aktivnosti bi bili u nesrazmeri prema očekivanom rezultatu;

21 Schricker, G, *Zum neuen deutschen Urhebervertragsrecht*, GRUR INT 2002, str. 806, sa upućivanjem i na druge izvore.

priroda i uslovi korišćenja dela čine primenu pravila o proporcionalnoj naknadi nemogućim, bilo zato što autorov doprinos ne čini bitan element intelektualne kreacije u delu, bilo zato što korišćenje dela ima prirodu uzgredne aktivnosti u odnosu na predmet korišćenja;

prenos prava na računarskim programima;

u drugim slučajevima predviđenim ovim zakonom.

Dopušteno je, na zahtev autora, pretvaranje obaveza iz postojećih ugovora u paušalne anuitete za period koji odrede ugovorne strane.”

Iz citirane odredbe je vidljivo da zakonodavac nalaže ugovornim stranama ugovaranje proporcionalne naknade, izuzev u šest nabrojanih slučajeva kad je dozvoljeno ugovoriti paušalnu naknadu. Izuzeci su definisani relativno široko, tako da pokrivaju slučajeve od korišćenja dela na način koji ne donosi nikakav prihod, na jednoj strani, do slučajeva praktične nemogućnosti ili teškoće utvrđivanja osnovice za naknadu ili kontrole obračuna naknade, na drugoj strani.

Zakonodavac se ne izjašnjava o kvantitativnom aspektu proporcije između autorske naknade i prihoda od korišćenja dela, prepuštajući to pitanje autonomiji volje ugovornih strana. Ipak, teorijski govoreći, suština određivanja proporcije je u određivanju veličine udela koji u konačnom proizvodu ima korisnik dela, i doprinosa koji u tome ima autor. Postoji mišljenje da se „u sumnji ima smatrati da su udeo autora i udeo korisnika dela jednake vrednosti, tako da se podela bruto-prihoda na jednake delove čini ispravnom”²². Iako ovakva podela na ravne delove nije u praksi realna, proporcionalna naknada, kao princip, predstavlja veliki iskorak autorskog ugovornog prava u pravcu zaštite legitimnog imovinskog interesa autora.

Podrazumeva se da je postojanje bilo kakvih okvirnih sporazuma o naknadi između udruženja autora i udruženja korisnika (ili pojedinačnih korisnika) poželjno i u sistemu proporcionalne naknade, jer se time najefikasnije doprinosi pravnoj sigurnosti u ovom pitanju.

Konačno, na primeru francuskog prava je vidljivo da, i u pravnim sistemima gde je zastupljen koncept proporcionalne autorske naknade, neminovno postoji i širok

22 Schricker, G, *Zum neuen deutschen Urhebervertragsrecht*, GRUR INT, 2002, str.807. Dalje, isti autor kaže: „U praksi su, naravno, prevlast korisničke strane i podcenjivanje stvaralačkog rada doveli dotle da autori teško mogu ikada ostvariti učešće od 50% u prihodu od korišćenja dela. Tu postoji potreba za korekturom”.

prostor za ugovaranje paušalne naknade, što je diktirano tehničkim i ekonomskim specifičnostima određenih oblika korišćenja određenih vrsta autorskih dela. Bitno je, pri tom, da se zapazi da, sa stanovišta principa ekvivalentnosti uzajamnih prestacija, paušalna naknada nije antipod proporcionalnoj naknadi. Naprotiv, paušalna naknada može biti ekvivalent vrednosti ustupljenog prava na korišćenje dela, merene prema ekonomskim efektima koji su ostvareni ugovorenim korišćenjem. Suštinsko svojstvo paušalne naknade je da njoj nije imanentan regulatorni automatizam za uspostavljanje proporcije prema varijabilnom prihodu.

3.1.3. Primerena, pravična ili proporcionalna naknada propisana za pojedine oblike korišćenja dela

Pored toga što u retkim nacionalnim zakonodavstvima predstavljaju opšti princip, koncepti primerene ili proporcionalne autorske naknade se u nešto većem broju zemalja javljaju u vidu zakonskog pravila za pojedine, sasvim određene, oblike korišćenja autorskih dela. Tako, na primer, pod uticajem propisa Evropske unije²³, zakoni o autorskom pravu svih država članica EU, kao i niza drugih evropskih država (među kojima i naše²⁴) poznaju pravilo po kojem autoru, odnosno interpretatoru koji je ustupio proizvođaču fonograma (zvučnog zapisa) ili videograma (video-zapisa) svoje ovlašćenje na davanje u zakup primeraka svog dela, odnosno interpretacije, pripada pravo na pravičnu naknadu, koju je dužan da plati subjekt koji primerke daje u zakup.

Takođe, doduše bez konkretnog uporišta u nekom međunarodnom pravnom aktu, pojedine zemlje proširuju isto pravilo i na korišćenje autorskog dela putem kablovskog reemitovanja. Tako, na primer, član 20b, st.2 nemačkog Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima glasi: „Ako autor ustupi pravo kablovskog reemitovanja određenom emisionom preduzeću ili proizvođaču fonograma ili videograma, kablovski operater je dužan i autoru da plati primerenu naknadu za kablovsko reemitovanje. Autor se ne može odreći ovog prava na naknadu. Ono se unapred može preneti samo na organizaciju za kolektivno ostvarivanje autorskog prava, i ostvarivati samo preko takve organizacije...”

Pored toga što predstavljaju vrlo efikasno sredstvo zaštite ekonomskih interesa autora, pomenuti propisi su karakteristični još po nečemu: Njima se preuređuje klasičan kaskadni sistem ekonomske valorizacije autorskog dela, po kojem

23 Odredba čl.4 „Direktive br. 92/100 Evropske unije o pravu na davanje u zakup i na posluđu i o određenim pravima u vezi sa autorskim pravom u oblasti intelektualne svojine”, od 19.11.1992. godine.

24 Vidi čl.22 i čl.114, st. 3 ZASP-a.

autor (npr. filmskog dela) uz naknadu ustupa pravo na korišćenje dela (npr. prikazivanje filma i davanje u zakup video kasete) određenom korisniku (npr. filmskom producentu), a taj korisnik, opet uz naknadu, prenosi ili ustupa jedno od pribavljenjih prava (npr. davanje u zakup video kasete) drugom korisniku (npr. video klubu) koji doista eksploatiše delo na ugovoreni način. U tom klasičnom sistemu **lanca ugovora** koji deluju *inter partes*, autor nema nikakvu pravnu vezu sa krajnjim korisnikom u tom lancu, niti autorska naknada može korespondirati sa realnim ekonomskim efektima korišćenja dela. Poenta preuređenja ovog sistema je da se zakonom obezbeđuje pravna veza između autora i krajnjeg korisnika dela (koji nisu vezani zajedničkim ugovorom) u vidu prava autora na naknadu od njega. Tako, zapravo, u navedenim zakonom propisanim slučajevima, autor ima pravo ne samo na naknadu koju je ugovorio sa korisnikom kojem je ustupio svoje pravo na korišćenje dela, već i na naknadu od krajnjeg korisnika dela. Ovo predstavlja značajno odstupanje od opštih pravila građanskog ugovornog prava, i trasira put ka konceptu zakonske obaveze plaćanja naknade, koja obaveza se ne vezuje za akt ustupanja prava, već za akt dopuštenog korišćenja dela²⁵.

U našem pravu postoji još jedan slučaj kad je obavezno ugovaranje proporcionalne naknade. Reč je o ugovoru o filmskom delu, gde zakonodavac izričito traži: (a) da se u odredbama o naknadi razdvoji šta je naknada za rad na snimanju filma, a šta je naknada za ustupanje prava na korišćenje filma (autorska naknada), i (b) da se precizira koji iznos autorske naknade odgovara kom obliku i obimu korišćenja filmskog dela²⁶. Iako se u ovoj normi ne pominje „proporcionalnost” ili „srazmernost”, smatramo da je ona implikovana u obavezi da se ugovorom utvrdi korespondencija između pojedinih delova autorske naknade sa pojedinim oblicima korišćenja filma (tačnije, pojedinim imovinskopравnim ovlašćenjima na korišćenje filma), vodeći računa o obimu korišćenja istog.

Obaveza ugovaranja autorske naknade

Jedan od oblika zloupotrebe pregovaračke snage koju korisnik autorskog dela ima u odnosu na autora jeste zaključivanje ugovora kojima autor ustupa ovlašćenja na korišćenje dela bez obaveze korisnika da plati naknadu. Ova praksa posebno pogađa neafirmisane autore koji, vođeni težnjom da se njihovo delo komunicira javnosti, kao i željom za umetničkom ili stručnom afirmacijom, pristaju da ostanu bez naknade, a ponekad čak i da učestvuju u finansiranju korišćenja dela.

25 To je, u osnovi, bila noseća ideja tzv. „Profesorskog nacрта” reforme nemačkog ugovornog prava (vidi fusnotu br.18).

26 Vidi član 90, st.1 i 2 ZASP-a.

Postavlja se pitanje da li se ovakva praksa može sprečiti propisivanjem zakonske obaveze ugovaranja autorske naknade, i koliko bi takvo ograničenje autonomije volje ugovornih strana bilo celishodno. Iz dosadašnjeg izlaganja smo videli da u sistemu primerene i u sistemu proporcionalne naknade zakonodavci, na različite načine, implicitno propisuju obavezu ugovaranja autorske naknade. Pri tom, ni u tim sistemima ne postoji izvesnost da će autor ostvariti naknadu: u sistemu primerene naknade moguće je da ta naknada, uzimajući u obzir sve okolnosti konkretnog slučaja, bude *nula*; u sistemu proporcionalne naknade dopušteno je u velikom broju slučajeva ugovaranje paušalne naknade, koja može biti simbolična, što je, praktično govoreći, ravno slučaju kao i da nije ugovorena.

Postoji i sistem koji je do decembra 2004. godine bio zastupljen u našem pravu: Prema odredbi člana 63. ZASP-a od 1998. godine, obaveza plaćanja autorskog honorara bila je uvršćena u bitne elemente autorskog ugovora, što je značilo da nema autorskog ugovora bez autorske naknade. Evidentna je bila namera zakonodavca da odlučno podrži autora u ostvarenju njegovog interesa da ugovori i ostvari naknadu.

Međutim, tokom šestogodišnjeg perioda važenja, ova zakonska odredba nije izvršila nikakav pozitivan uticaj na praksu zaključivanja autorskih ugovora, to iz više razloga:

Prvo, pravna posledica zaključivanja ugovora kojim se ustupaju autorska imovinskoppravna ovlašćenja bez naknade jeste što taj ugovor **gubi status autorskog ugovora**. Dakle, taj ugovor nije ništav – on je validan neimenovani ugovor obligacionog prava. Time ne samo da se nije pomoglo autoru, već mu se značajno odmglo. Naime, na taj ugovor se nisu mogle primenjivati ostale odredbe autorskog ugovornog prava iz ZASP-a, koje uzimaju u zaštitu autora,²⁷ već su se primenjivale opšte odredbe ugovornog prava, sadržane u ZOO.

Drugo, pomenuta zakonska odredba se mogla jednostavno izigrati ugovaranjem simbolične naknade, što, praktično, ima efekat kao i da nakanada nije ugovorena. Jedina dobra strana ugovaranja simbolične naknade bila je ta što ugovor zadržava pravnu prirodu autorskog ugovora, te su se na njega mogle primeniti i druge specijalne odredbe autorskog ugovornog prava, sadržane u ZASP-u.

Treće, u praksi korišćenja autorskih dela realno postoje situacije kad korisnik ne ostvaruje nikakav prihod korišćenjem dela, a autor pristaje da ostane bez

27 Konkretno, autor ne može da se poziva na princip *in dubio pro auctore* prilikom tumačenja ugovora (čl.66, st.1), nema pravo na raskid ugovora u slučaju nedovoljnog korišćenja dela (čl.69), i u slučaju tzv. pokajanja (čl.70), i nema pravo na reviziju ugovora radi pravičnog usklađivanja njegove naknade sa prihodom koji je korisnik ostvario korišćenjem dela (čl.68).

naknade, jer, u suprotnom, korisnik ne bi zaključio ugovor. Bilo kakva zakonska prinuda na ugovaranje obaveze plaćanja autorske naknade u ovakvim slučajevima ponajmanje je nepovoljna za korisnika, jer on jednostavno neće zaključiti ugovor. Paradoksalno, takva prinuda pogađa upravo autore koji zbog nemogućnosti da nađu korisnika sa kojim će zaključiti autorski ugovor, ne mogu da ostvare idealni smisao svog stvaralaštva – komunikaciju dela javnosti.²⁸

Navedeni razlozi su sasvim opravdano doveli do izostavljanja odredbe čl.63 ZASP-a u novom ZASP-u od 2004. godine.

Nezavisno od raznovrsnih nomotehničkih pristupa regulisanju obaveze ugovaranja autorske naknade, kao i iskustava u primeni takve regulative, postoje duboki strukturni razlozi za neefikasnost zakonske prinude da se u svakom autorskom ugovoru korisnik obaveže na plaćanje autorske naknade. Da bi se to razumelo potrebno je imati u vidu tri okolnosti:

Prva se tiče autora i kauze koju autorski ugovor ima za njega. Specifičnost autorskog ugovora je da se njegova kauza ne sastoji samo od imovinskog, već i od moralnog (idealnog) interesa čijem ostvarenju autor teži. U jednom broju slučajeva, cilj autorskog ugovora je u celini ili pretežnim delom ostvaren ako je korisnik izvršio ugovoreno korišćenje dela. Reč je o idealnom cilju ugovora, koji se sastoji u saopštavanju autorskog dela javnosti, što je i smisao autorskog stvaralaštva kao oblika komunikacije. Nikako ne želeći da stavimo u drugi plan legitimne imovinske interese autora, smatramo da zakonodavac ne može da ignoriše potrebu autora da zaključi autorski ugovor čak i bez obaveze korisnika da plati naknadu. Dakle, dužnost zakonodavca nije da zabrani takve ugovore, već da spreči korisnike dela da zloupotrebe tu situaciju.

Druga okolnost koju valja imati na umu tiče se rasprostranjene zablude po kojoj korisnik dela koji nema obavezu plaćanja autorske naknade zapravo koristi delo besplatno. Drugim rečima, često se misli da je tu reč o besteretnom ugovoru kojim korisnik stiže određenu vrednost, a ništa ne daje. Pri tom, gubi se iz vida da korisnik dela, po pravilu, ima **obavezu da koristi delo** na ugovoren način, što znači da ga saopšti javnosti na način i u vreme kako je predviđeno ugovorom. Izvršenje te obaveze podrazumeva određena novčana i druga ulaganja koja snosi korisnik. U tom smislu, sasvim nezavisno od toga da li je obaveza plaćanja autorske naknade ugovorena ili ne, autorski ugovor je, po pravilu, dvostrani teretni ugovor. Sledstveno tome, potpuno je legitimno nastojanje korisnika dela da se ne obaveže na plaćanje autorske naknade u slučajevima kad su kumulativno

28 Opširnije o ovome i o idealnom aspektu kauze autorskog ugovora vidi: Marković, S, *Autorsko pravo i srodna prava*, Beograd, 1999, str.260.

ispunjena dva uslova: (a) troškovi korišćenja dela dostižu ili premašuju prihod od korišćenja dela, i (b) autor zaključuje ugovor sa jedinim ciljem da se delo javno saopšti na ugovoreni način.

Treća okolnost se tiče autorskih ugovora u kojima postoji jasan *animus donandi*. Naime, postoji problem da se pravno-sistemske utemelji ograničenje slobode autora da dobročino raspolaze svojim imovinskim pravom. Ustavne garancije zaštite svojine (pa i intelektualne svojine) ne dopuštaju da se „vlasniku”, u njegovom interesu, ograniči pravo besteretnog raspolaganja njegovim dobrom.

Prethodna razmatranja pokazuju da institut zakonske obaveze ugovaranja autorske naknade predstavlja nekritičko zadiranje zakonodavca u načelo jednakosti ugovornih strana i autonomiju volje. Ciljevi ovog instituta mogu se efikasnije ostvariti instrumentima koji selektivno suzbijaju zaključivanje samo onih autorskih ugovora bez naknade, koji su rezultat zloupotrebe pregovaračke moći koju korisnici dela imaju u odnosu na autore. Najvažniji takav institut je pravo autora na reviziju ugovora radi povećanja naknade.

Pravo autora na reviziju ugovora radi povećanja naknade

375

Kvalitetan instrument autorskog ugovornog prava, kojim se autor može štiti od ugovorne dominacije korisnika autorskog dela jeste njegovo pravo da, pod određenim uslovima, zahteva reviziju odredbi autorskog ugovora koje se odnose na iznos autorske naknade, u cilju usklađivanja tog iznosa sa ekonomskim efektima ugovorenog korišćenja dela (dalje: pravo na reviziju ugovora). Ovaj instrument propisan je u većem broju država, uključujući i našu²⁹.

Slobodan M. Marković

Osnovni uslov koji mora biti ispunjen da bi autor mogao tražiti reviziju ugovora jeste postojanje znatne nesrazmere između ugovorene autorske naknade i ekonomskog efekta korišćenja dela. Nacionalna zakonodavstva nisu jedinstvena u razradi ovog uslova. Razlike se pojavljuju u definisanju nesrazmere, kao i u pitanju šta se smatra relevantnim za ekonomski efekat korišćenja dela – prihod ili dobit.

Pošto, iz razloga očuvanja pravne sigurnosti i principa *pacta sunt servanda*, zakonodavac ne može dopustiti da autor traži reviziju ugovora u slučajevima male ili zanemarljive nesrazmere, on propisuje da nesrazmera mora biti gruba³⁰

29 Vidi član 68 ZASP-a.

30 Čl. 36, st.1 Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima Nemačke, pre revizije 2002. godine.

ili upadljiva³¹ ili očigledna³² ili nepravilna³³ ili sl. Bez obzira na različitost termina i pojmova kojima se zakonodavci u pojedinim državama služe, ključna je uloga sudske prakse da protumači ovaj uslov u svakom konkretnom slučaju. Izuzetno, francuski zakonodavac nije želeo da ostavi prostor za neizvesno sudsko tumačenje, već je predvideo da razlika između naknade i ekonomskog efekta od korišćenja dela mora biti 7:12 ili veća³⁴. Na osnovu toga se može zaključiti da francuski zakonodavac tretira institut revizije autorskog ugovora kao vid sprečavanja prekomernog oštećenja (odnosno zaštite od tzv. oštećenja preko polovine).

Mnogo važnije je utvrditi šta se smatra relevantnim za ekonomski efekat korišćenja dela – prihod ili dobit. Drugim rečima, pitanje je da li se nesrazmera autorske naknade ocenjuje u odnosu na prihod ili na dobit korisnika. Zavisno od odgovora na to pitanje može se zaključivati o pravnoj prirodi prava na reviziju autorskog ugovora.

Primeru radi, nemačko pravo govori o prihodu. To je sasvim konzistentno sa opštim konceptom primerene naknade koji postoji u nemačkom autorskopravnom zakonodavstvu. Primerenost je, kao što je napred objašnjeno, pravni standard koji se zasniva na složenoj višekriterijumskoj oceni interesa obe ugovorne strane, a institut revizije ugovora je samo instrument za naknadno uspostavljanje primerenog učešća autora u ekonomskom efektu korišćenja dela³⁵. Štaviše, sledeći istu logiku, nemački zakonodavac uz prihod navodi i drugu korist od korišćenja dela. Ta korist, pre svega, može biti posredna, kao npr. u slučaju korišćenja autorskog dela u svrhe ekonomske propagande. Ovom teorijski valjanom konceptu najveća je praktična mana ta što je breme tumačenja ove odredbe prevalio na sudove, a zainteresovane ugovorne strane ostavio u neizvesnosti oko ishoda komplikovanih sporova.

31 Čl. 32a, st.1 Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima Nemačke, posle revizije 2002. godine. U literaturi se tumači da je zakonodavac time ublažio uslov koji je pre toga postojao (vidi Schack, H.: *Urhebervertragsrecht im Meinungsstreit*, GRUR 2002, str.856).

32 Čl.68, st.1 našeg ZASP-a.

33 Čl.58 Zakona o autorskom pravu SFRJ iz 1978. godine, takođe govori o očiglednoj nestrazmeri, ali kaže da se revizijom ugovora zahteva **pravilnije** učešće autora u prihodu korisnika, čime se posredno ukazuje da je početna nesrazmera bila i nepravilna. Slično i odredba čl.81, st.2 aktualnog Zakona o autorskom i srodnim pravima Slovenije.

34 Vidi čl. I 131-5 Zakonika o intelektualnoj svojini.

35 U ranijem nemačkom pravu je prilikom primene instituta revizije autorskog ugovora sudska praksa postavila i uslov da je nesrazmera između naknade i prihoda nastala kao posledica neočekivanih i nepredvidljivih okolnosti. Time je ovom institutu dat karakter revizije ugovora zbog promenjenih okolnosti, kao opšteg pravila ugovornog prava. U aktualnom nemačkom Zakonu o autorskom pravu i srodnim pravima (čl.32a, st.1), zakonodavac je izričito naglasio da je nebitno jesu li okolnosti koje su dovele do nesrazmere bile očekivane i predvidljive ili nisu. Time je institut prava na reviziju autorskog ugovora dobio *sui generis* prirodu, kao instrument u funkciji koncepta prava autora na primerenu naknadu. Vidi Erdmann, W, *Urhebervertragsrecht im Meinungsstreit*, GRUR 2002, str.927; Schack, H.: *Urhebervertragsrecht im Meinungsstreit*, GRUR 2002, str.856.

Postoje nacionalna zakonodavstva kao što je npr. naše, slovenačko, francusko, u kojima se dobit korisnika smatra relevantnom. Takvo rešenje je u skladu sa shvatanjem instituta revizije autorskog ugovora kao vida vanredne zaštite ekvivalentnosti uzajamnih prestacija. Kako se vrednost ustupljenog prava meri ekonomskim efektom ugovorenog korišćenja dela, to je jasno da se ova ekvivalencija ne može uspostavljati u trenutku zaključenja ugovora (što je dokaz za njegovu aleatornu prirodu), već tek po evidentiranju tih efekata. Otuda, pravo na reviziju ugovora je, sa stanovišta ugovornog prava, izuzetak od opšteg pravila po kojem nema zaštite ekvivalentnosti prestacija kod aleatornih ugovora. Budući da vrednost ustupljenog prava na korišćenje dela odgovara potencijalu tog dela da ugovorenim načinom korišćenja donese zaradu (dobit) svom korisniku, logično je da se autorska naknada usklađuje sa dobiti korisnika.

Bitno je da se istakne da pravo na reviziju autorskog ugovora nije priznato i korisniku dela, što jasno ukazuje da je smisao ovog specifičnog instituta da pojača ugovorni položaj autora.

Veliki teorijski nedostatak ovog koncepta je što on nije u skladu sa opštim pravilom autorskog prava, po kojem autoru pripada naknada za korišćenje dela nezavisno od toga da li ono donosi dobit ili ne. Prema tome, primeni ovog instituta ima mesta samo u slučajevima kad ugovoreno korišćenje dela ima za korisnika neposredni lukrativni cilj, tj. kad korisnik ostvaruje zaradu. Praktična prednost ovog koncepta sastoji se u njegovoj lakšoj primeni, jer sud nema potrebe da se upušta u komplikovanu analizu konkretnog autorskopravnog odnosa, već je dovoljno da uporedi iznos ugovorene naknade sa iznosom korisnikove dobiti.

Evidentno je da je institut prava na reviziju autorskog ugovora pogodan lek za autorske ugovore u kojima je predviđeno plaćanje paušalne naknade. Ipak, u teoriji postoji shvatanje da nema osnova da se i ugovori koji sadrže obavezu korisnika na plaćanje naknade u određenoj srazmeri prema ekonomskom efektu korišćenja dela, izuzmu iz domašaja ovog instituta. Naime, uvek kad se ekonomskim efektima korišćenja dela naruši srazmernost ili ekvivalentnost koju zakonodavac želi da štiti, moguće je primeniti ovaj institut³⁶. Nije sasvim jasno da li ima mesta primeni ovog instituta u ugovorima kojima nije predviđena obaveza plaćanja autorske naknade. Iako postoji mišljenje da ni takvi ugovori nisu izuzeti od prava na reviziju (osim ako je neugovaranje obaveze plaćanja naknade posledica *animus-a donandi* na strani autora)³⁷, smatramo da nema mesta takvom ciljnom tumačenju ako norma ima nedvosmisleno jezičko značenje, po kojem je uslov

36 Schricker, G, *Urheberrecht – Kommentar*, Muenchen 1987, str.504.

37 Schricker, G, *Urheberrecht – Kommentar*, Muenchen 1987, str.504. Ovo shvatanje je dodatno potkrepljeno okolnošću da u novom nemačkom autorskom pravu postoji neoboriva pretpostavka da je ugovorena primerena naknada.

za primenu ovog instituta nastanak nesrazmere između **ugovorene naknade** i ekonomskog efekta korišćenja dela. Da bi se ovaj problem rešio u našem pravu, aktualni ZASP sadrži odredbu koja propisuje da autor ima pravo na reviziju i onih autorskih ugovora u kojima nije predviđeno plaćanje naknade, ako prihod od korišćenja dela nadmašuje troškove u meri koja omogućuje plaćanje srazmerne naknade³⁸. Ova odredba predstavlja efikasno sredstvo za suzbijanje prakse da autor, pod pritiskom korisnika dela, pristane na ugovor bez naknade, iako je korišćenje dela lukrativno za korisnika. Time biva izlišno svako drugo pravno sredstvo usmereno na zakonsku prinudu ugovaranja obaveze plaćanja autorske naknade.

Efikasnost primene ovog instituta zavisi, pored ostalog, od mogućnosti autora da dobije informaciju o ekonomskim efektima korišćenja dela — drugim rečima, o prihodu, odnosno dobiti korisnika. Nezavisno od toga da li je pravo na informaciju predviđeno zakonom ili ne, kad korisnik odbije autorov zahtev za reviziju ugovora, autor može tužbom za reviziju ugovora zahtevati od suda na naloži korisniku da pruži tražene informacije³⁹. Naš ZASP u tom pogledu ne ostavlja prostor za bilo kakve dileme, već u svom čl. 68, st. 5 izričito propisuje pravo autora da traži i dobije odgovarajuću informaciju od korisnika dela.

U vezi sa ovim institutom postavlja se još jedno pitanje od velikog praktičnog, pa i teorijskog značaja. Naime, u savremenoj privrednoj eksploataciji autorskih dela često se dešava da autor i efektivni korisnik dela nisu povezani zajedničkim autorskim ugovorom, zato što subjektivno pravo na korišćenje dela, putem lanca ugovora ili po nekom drugom pravnom osnovu, promeni svog titulara više puta, sve dok ne dođe „u ruke” onoga koji delo i faktički koristi. Jasno je da u takvoj situaciji ekonomske efekte korišćenja dela ostvaruje lice koje nema ugovor sa autorom, pa se postavlja pitanje kako će autor ostvariti svoje pravo na reviziju ugovora, ukoliko dođe do nesrazmere između njegove naknade i prihoda, odnosno dobiti korisnika dela.

Na osnovu opštih pravila građanskog prava, korisnik dela koji nije u ugovornom odnosu sa autorom, već je do prava na korišćenje dela došao putem univerzalne sukcesije (nasleđivanje, pružimanje svih prava i obaveza pravnog lica) ili prezimanja ugovora, ima obavezu da udovolji zahtevu autora za revizijom autorskog ugovora, odnosno on je pasivno legitimisan za tužbu zbog revizije ugovora. Pravi problem su slučajevi kad je korisnik dela stekao pravo na korišćenje dela ugovorom, ali ne sa autorom, već sa autorovim pravnim sledbenikom. Iako postoje teorijska shvatanja da se u ovom slučaju može probiti princip dejstva ugovora *inter*

38 Vidi čl.68, st.2 ZASP-a.

39 Schricke, G, *Urheberrecht – Kommentar*, Muenchen 1987, str.506.

partes, i tako dopustiti autoru da ispostavi zahtev za uvećanje autorske naknade krajnjem korisniku dela, a ne svom ugovornom partneru⁴⁰, smatramo da se takve konstrukcije ne mogu dedukovati iz opštih pravila građanskog prava, i da predstavljaju preširoko ciljno tumačenje zakona.

To je uvideo i nemački zakonodavac kad je odredbom čl. 32a, st. 2 revidiranog Zakona o autorskom i srodnim pravima izričito propisao da u tom slučaju krajnji korisnik koji ostvaruje prihode i drugu korist od dela, neposredno odgovara autoru za primerenost naknade, bez obzira što nije u ugovornom odnosu sa autorom.⁴¹

Naš ZASP nema izričitu odredbu koja bi pružila odgovor na ovo pitanje. Time je ostavljeno široko polje praksi i teoriji da nađu najprikladnije rešenje. Nije teško pretpostaviti da će shvatanje po kojem je dužnost krajnjeg korisnika dela, koji nije autorov saugovarač, da otkloni očiglednu nesrazmeru između ekonomskih efekata korišćenja dela i autorske naknade, naići na principijelne prigovore. Okosnica tih prigovora bi mogla biti sledeća: Autor je izvorni nosilac prava na korišćenje dela, te on može, u cilju ostvarenja svojih imovinskih interesa, sam koristiti delo, ili uz naknadu ustupiti pravo na korišćenje dela drugome. Kako je naknada ugovorna kategorija, a ugovor ima dejstvo *inter partes*, protivno je opštim pravnim principima da za ugovornu obavezu autorovog saugovarača odgovara krajnji korisnik dela koji nije u ugovornom odnosu sa autorom.

Međutim, izloženom rezonu (koji, naravno, nije bez osnova) mogu se suprotstaviti bar dva argumenta: Prvo, u našem, kao i u drugim zakonodavstvima kontinentalnog tipa, autor može raspolagati svojim pravom na korišćenje dela samo konstitutivnim putem (ustupanjem), a ne i translativnim putem (prenosom). Suština konstitutivnog načina raspolaganja pravom je da autor ne prestaje da bude titular prava na korišćenje dela, već da njegovom voljom i drugo lice stiče pravo na korišćenje dela. Dakle, zaključujući autorski ugovor, autor ne prekida vezu sa svojim pravom. Drugo, u savremenom uporednom i međunarodnom autorskom pravu sve više se afirmiše koncept po kojem autor ima pravo na naknadu od korišćenja dela, a ne od ugovora kojim se ustupa pravo korišćenja dela⁴².

40 Tu se, zapravo, ne radi o zahtevu za reviziju ugovora, već o zahtevu za zaključenje ugovora o dopunskoj naknadi. Tako Schriker, G, *Urheberrecht – Kommentar*, Muenchen 1987, str.503.

41 Slična zakonska konstrukcija nije nepoznata ni u našem pravu. Naime, prema odredbi čl.707 ZOO, davalac licence ima pravo na neposredan zahtev za licencnu naknadu od sticaoca podlicence, iako nije sa njim ni u kakvom ugovornom odnosu.

42 Programska odredba člana 19, st. 2 ZASP-a, koja skicira pojam imovinskih prava autora, glasi: "Za svako iskorišćavanje autorskog dela od strane drugog lica autoru pripada naknada ako ovim zakonom ili ugovorom nije drukčije određeno".

U skladu sa čl.4 „Direktive br. 92/100 Evropske unije o pravu na davanje u zakup i na poslugi i o određenim pravima u vezi sa autorskim pravom u oblasti intelektualne svojine” iz 1992. godine, naš zakonodavac je

Konačno, vredi pomenuti da pravo na reviziju autorskog ugovora zastareva, tj. da se ono može sudskim putem ostvariti samo u određenom roku. Po našem ZASP-u, objektivni rok iznosi 6 godina, a subjektivni 2 godine. U zemljama čiji zakoni o autorskom pravu ne propisuju rok, primenjuje se opšti objektivni rok zastarevanja, koji se računa od dana kad je nesrazmera između ugovorene naknade i ekonomskog korišćenja dela nastupila, tj. od dana kad je autor imao pravo da traži reviziju ugovora.

Prava autora na raskid autorskog ugovora

Uporedno autorsko ugovorno pravo pruža autoru vanredne mogućnosti za raskid ugovora, imajući u vidu specifičan splet imovinskih i moralnih interesa koje autor ima u vezi sa svojim delom i njegovom korišćenjem. Postoji pravo autora na raskid ugovora u slučaju: (a) nekorišćenja ili nedovoljnog korišćenja dela, (b) promene ličnih uverenja autora (pravo pokajanja), (c) prenosa prava korišćenja na treće lice putem prenosa celog ili dela preduzeća, i (d) protoka zakonom utvrđenog roka. U daljem tekstu daćemo samo pregled ovih instituta.

Pravo autora na raskid autorskog ugovora u slučaju nekorišćenja ili nedovoljnog korišćenja dela

Ovaj institut postoji u većem broju država, pa i u našoj⁴³. Nacionalna zakonodavstva se međusobno razlikuju u normativnoj razradi tog instituta. U nemačkom pravu, na primer, uslov za raskid ugovora je da je ugovorom ustupljeno isključivo pravo na korišćenje dela⁴⁴, dok u našem pravu to nije slučaj, jer se može tražiti raskid i ugovora kojim je ustupljeno neisključivo pravo. Takođe postoje razlike u teorijskom tumačenju ovog instituta. Ima shvatanja da pravo autora na raskid ugovora postoji nezavisno od toga da li sticalac prava ima zakonsku ili ugovornu

članovima 22, st.1 i 114, st.3 ZASP-a propisao da autor i interpretator imaju neposredno pravo na naknadu od lica koja daju u zakup primerke njihovog dela zabeleženog na fonogram ili videogram, iako nisu sa tim licima u ugovornom odnosu. Nemački Zakon o kolektivnom ostvarivanju autorskog prava i srodnih prava, posle revizije 2002. godine, sadrži i odredbu čl.7, po kojoj „Organizacija za kolektivno ostvarivanje prava dužna je da prihode od svoje delatnosti raspodeljuje prema čvrstim pravilima (planu raspodele), koja isključuju proizvoljno postupanje i koja obezbeđuju da autoru...i interpretatoru pripadne pretežni deo prihoda.” Smisao ove odredbe je da, nezavisno od ugovora kojim je autor ustupio svoje pravo na korišćenje dela drugome, organizacija plaća naknadu koju je ubrala od korisnika ne samo sticaocu prava, već i neposredno autoru. Dakle, dužnost je organizacije da ustanovi takav plan raspodele, koji vodi računa o primerenoj naknadi autora, nezavisno od toga što je autor ustupio pravo na korišćenje dela drugome.

43 Vidi čl.69 ZASP-a.

44 Član 41 nemačkog Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima.

obavezu korišćenja dela⁴⁵; ima i suprotnog mišljenja po kojem je pravo autora na raskid ugovora uslovljeno postojanjem obaveze sticaoca prava da koristi delo⁴⁶.

Dodatno pitanje od praktičnog i teorijskog značaja je da li autor ima pravo da raskine ugovor i onda kad korisnik dela nije u ugovornoj vezi sa autorom zato što je pribavio pravo na korišćenje dela od autorovog pravnog sledbenika. U teoriji se može naći pozitivan odgovor na ovo pitanje⁴⁷. Što se našeg prava tiče, formulacija odnosne zakonske odredbe je takva da takođe dopušta isto tumačenje. Ipak i ovde se može polemisati o ispravnosti takvog tumačenja, sa aspekta principa po kojem ugovor deluje samo *inter partes*.

Uslov za raskid ugovora je da nekorišćenje ili nedovoljno korišćenje dela nanosi ili može naneti štetu autorovom moralnom ili ekonomskom interesu.

Nedostatak ovog instituta je što njegova adekvatna primena u praksi zavisi od valjanog tumačenja istog u svakom pojedinom slučaju. Nejasne su, pored ostalog, i pravne posledice raskida, jer se ne može unapred znati da li i ko kome duguje naknadu štete (što je povezano sa pitanjem odgovornosti za razlog raskida)⁴⁸. Uz to, moguće su teškoće u razgraničenju između ovog instituta i opšteg prava na raskid ugovora zbog neizvršenja ili neurednog izvršenja ugovorne obaveze (čl.124-132 ZOO).

Pravo autora na raskid ugovora zbog promenjenih uverenja (pravo pokajanja)

Autor koji je zaključio ugovor o ustupanju prava na korišćenje svog dela može naknadno steći uverenje da nije u njegovom moralnom interesu da delo bude saopšteno javnosti. U tom slučaju, autorsko ugovorno pravo mu daje mogućnost da raskine ugovor, a da pri tom ne mora da naknadi korisniku celokupnu štetu (stvarnu štetu i izmaklu dobit), već je dovoljno da mu naknadi samo stvarnu štetu, tj. trošak koji je ovaj imao u vezi sa izvršenjem ugovora do trenutka njegovog raskida. Ovaj institut je poznat u najvećem broju država kontinentalnog autorskog prava, uključujući i našu⁴⁹.

45 Vidi Ulmer, E, *Urheber- und Verlagsrecht*, Berlin 1980, str.373.

46 Vidi Marković, S, *Autorsko pravo i srodna prava*, Beograd 1999, str. 265, 266.

47 Schricker, G.: *Urheberrecht – Kommentar*, Muenchen 1987, str. 543.

48 Odredba čl.41, st.6 nemačkog Zakona o autorskom pravu srodnim pravima predviđa da će autor obeštetiti korisnika ako i u meri u kojoj to nalaže princip savesnosti i poštenja.

49 Član 70, st.1 i 2 ZASP-a.

U ovaj institut ugrađene su i izvesne garancije da autor neće zloupotrebljavati ovu povlasticu. Tako, izjava o raskidu ugovora ne proizvodi dejstvo dok autor ne položi obezbeđenje za isplatu štete korisniku dela.

Pravo autora na raskid ugovor u slučaju prenosa prava korišćenja na treće lice putem prenosa celog ili dela preduzeća

U većini država kontinentalnog prava, pa i u našoj, postoji odredba po kojoj lice koje je od autora ugovorom steklo pravo na korišćenje dela može to pravo ustupiti ili preneti trećem licu samo uz autorovu saglasnost⁵⁰. Izuzetno, to ograničenje ne važi kad do prenosa prava korišćenja na treće lice dolazi u sklopu prenosa celog ili dela preduzeća koje je nosilac prava korišćenja dela⁵¹.

Pravna sukcesija na jednom preduzeću u čijoj imovini je i pravo na korišćenje autorskog dela, dovodi do toga da u pojedinim slučajevima korisnik dela postane subjekt kojem autor, da je mogao da kontroliše sukcesiju prava na korišćenje svog dela, nikada ne bi dozvolio da to postane. Primera radi, moguće je da pravo korišćenja završi „u rukama” lica čiji su interesi oprečni sa autorovim ili su mu namere neprijateljske, tako da poštovanje autorovih imovinskih i moralnih interesa u vezi sa korišćenjem dela dolazi u pitanje.

Da bi se to sprečilo, nemački zakonodavac propisuje da autor ima pravo na raskid ugovora u dva slučaja: (a) ako, poštujući načelo savesnosti i poštenja, ne može da toleriše da korisnik dela bude određeni subjekt koji je do prava na korišćenje došao putem pravne sukcesije na preduzeću kojem je autor ustupio pravo na korišćenje, (b) ako u preduzeću koje je nosilac prava na korišćenje dela dođe do znatne promene vlasničkih odnosa⁵².

Raskidanjem ugovora sa licem kojem je ustupio pravo korišćenja dela, autor automatski dovodi i do prestanka derivativnog prava krajnjeg korisnika dela, čime se postiže cilj ovog instituta: zaštita autora od nepodobnog ili nepoželjnog krajnjeg korisnika dela.

Ovaj institut nije raširen u uporednom autorskom pravu, niti je predviđen u našem ZASP-u jer značajno umanjuje sigurnost pravnog prometa.

50 Vidi član 62, st.1 ZASP-a.

51 Vidi član 62, st.2 ZASP-a.

52 Vidi član 34, st.3 revidiranog Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima Nermalke.

3.4.4. Pravo autora na raskid ugovora u slučaju protoka zakonom propisanog roka

U pravu SAD postoji jedinstveni institut⁵³ prava autora na raskid ugovora po proteku roka koji zakonodavac smatra dovoljno dugim da, s jedne strane, omogući korisniku dela da ostvari odgovarajuće ekonomske efekte ugovorenog korišćenja dela, i, s druge strane, pruži autoru, odn. njegovom nasledniku pravičnu mogućnost da iznova ugovori korišćenje svog dela sa istim ili drugim korisnikom pod povoljnijim uslovima.

Konkretno, tokom 5 godina od isteka roka od 35 godina od zaključenja ugovora, autor, odn. njegovi naslednici ovlašćeni su da raskinu ugovor. Ako je ugovorom data dozvola i za objavljivanje dela, onda pravo na raskid nastaje po isteku roka od 35 godina od ugovorenog objavljivanja dela ili 40 godina od zaključenja ugovora, zavisno od toga koji od ta dva roka ističe ranije. Naravno, autor se ne može unapred ugovorom odreći ovog prava na raskid ugovora.

Daleko radikalnije rešenje postoji u bugarskom pravu: imperativnom zakonskom normom je propisano da autorski ugovor traje najduže 10 godina⁵⁴. Bugarska je jedina država u svetu koja na takav drastičan i neselektivan način slabi ugovornu poziciju predstavnika kulturne industrije, tako da će biti zanimljivo da se sazna kakve će rezultate doneti primena ove odredbe.

U uporednom pravu poznat je i institut ograničenja **isključivog** dejstva ugovorenog ustupanja prava na korišćenje dela. Konkretno, u nemačkom pravu postoji odredba po kojoj, kod ugovora o preradi autorskog dela u filmsko delo, autor ima pravo da po isteku roka od 10 godina od zaključenja ugovora, zaključi i sa drugim licem takav ugovor, ukoliko prvi pribavilac prava na filmsku preradu nije izričito pribavio i pravo na drugu filmsku preradu istog dela.⁵⁵

Zanimljivo je da je tokom radova koji su prethodili reviziji nemačkog Zakona o autorskom i srodnim pravima 2002. godine postojao predlog da se izmenom člana 88 tog zakona bezuslovno onemogući ustupanje prava na dve ili više filmskih prerada istog dela istom licu istim ugovorom.⁵⁶ Naime, po isteku roka od 5, odnosno 10 godina od zaključenja ugovora o filmskoj preradi, autor dela bi trebalo da ima pravo da zaključi novi ugovor o drugoj filmskoj preradi istog

53 Zakon o autorskom pravu (Copyright Act) SAD, čl.203, st.3.

54 Vidi čl. 37, st.2 Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima Bugarske, donesen 1993, poslednji put izmenjen i dopunjen 2000. godine.

55 Član 88, st.2 Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima Nemačke.

56 Vidi tačku 12 „Profesorskog nacrt” (GRUR 2000, str.765 i dalje).

dela sa istim ili drugim licem. Taj predlog, međutim, nije prihvaćen zbog velikog otpora predstavnika kinematografske industrije.⁵⁷

In dubio pro auctore – specifično pravilo tumačenja autorskog ugovora

Autorski ugovori ponekad sadrže odredbe iz kojih nije jasno koja konkretna imovinskopravna ovlašćenja je autor ustupio drugom licu, odnosno koliki je obim tih ovlašćenja. U tim slučajevima korisnik dela (sticalac ovlašćenja), prirodno, teži ekstenzivnom tumačenju ugovora, sa ciljem da se dođe do zaključka da je ustupljeno više ovlašćenja, odnosno da su ona šira po obimu. Nasuprot tome, autoru više odgovara da tumačenje ugovora bude restriktivno, tako da dovede do zaključka da je ustupljeno manje ovlašćenja, odnosno da su ona po obimu uža. Zakonodavac izričitom normom rešava ovaj spor tako što nalaže restriktivno tumačenje⁵⁸. Budući da ovo pravilo evidentno štiti interes autora, ono je poznato pod imenom „u sumnji, u korist autora” (lat. — *in dubio pro auctore*)⁵⁹.

Ograničenja ugovorne autonomije volje autora

Nastojeći da zaštiti autore od pritiska korisnika da zaključuju ugovore koji su, u krajnjoj liniji, štetni za njih, savremeno autorsko ugovorno pravo poznaje čitav niz ograničenja autorove slobode ugovaranja.

Ključno pravilo je da autor ne može translativnim pravnim poslom raspolagati svojim pravom na korišćenje dela, tj. ne može ga preneti drugome i na taj način prestati da bude titular prava korišćenja⁶⁰. Autoru je dopušteno da raspoláže svojim imovinskim pravom samo konstitutivnim poslom, što znači da on, ustupajući to pravo drugome, ovlašćuje tog drugog da koristi delo, ne prestajući time da i sam bude titular prava⁶¹.

57 Argumenti filmske industrije izloženi su u pisanim stavovima organizacija nemačke filmske industrije, upućenim Ministarstvu pravde. Vidi na Internet adresi www.urheberrecht.org/UrhGE-2000/

58 Za naše pravo, vidi član 66, st.1 ZASP-a.

59 U nemačkom pravu se ovo pravilo naziva „teorija svrsishodnog ustupanja prava” (nem. — Zweckuebertragungstheorie).

60 Teorijsku podlogu ovog pravila čini tzv. monistička koncepcija o pravnoj prirodi subjektivnog autorskog prava. Vidi umesto ostalih Marković, S, *Autorsko pravo i srodna prava*, Beograd 1999, str.246, 247.

61 Za naše pravo vidi čl. 59 ZASP-a. Ta odredba je donekle defektna, jer, izolovano posmatrano, ona ne sadrži zabranu prenosa imovinskog prava, već se do tog značenja dolazi tek na osnovu njenog tumačenja uz pomoć *argumentum-a a contrario*. Za razumevanje ove odredbe bitno je poznavanje razlike između pojмова „ustupanje” i „prenos” prava, koja razlika se uočava čitanjem čl.59- 62 ZASP-a.

Zatim, nije dopušteno da autor ugovorom raspolaže pravom na korišćenje svih svojih budućih dela, kao i pravom na još nepoznate buduće oblike korišćenja svog dela⁶².

U nizu drugih slučajeva, zakonodavac zabranjuje ili ograničava autoru raspolaganje određenim pravima ili odricanje od njih⁶³.

Poseban oblik ograničenja autonomije volje autora predstavljaju slučajevi zakonskog ograničenja roka trajanja pojedinih autorskih ugovora. Tako, na primer, u francuskom pravu, ugovori o korišćenju autorskih dela u svrhe ekonomske propagande, koja su načinjena po narudžbi upravo za tu svrhu, ne mogu trajati kraće od jedne, niti duže od pet godina⁶⁴.

4. Mogućnost sudske kontrole opštih uslova poslovanja korisnika, kao vid zaštite koju autori imaju na osnovu opštih pravila ugovornog prava

Pored izloženih instrumenata autorskog ugovornog prava, postoje i u arsenalu opštih pravila ugovornog prava određene mogućnosti da se autor zaštititi od pregovaračke nadmoći korisnika autorskih dela. Jedna od takvih mogućnosti jeste sudska kontrola opštih uslova poslovanja korisnika. O čemu je tu reč?

U praksi zaključivanja autorskih ugovora česti su tzv. ugovori po pristupu (adhezioni ugovori) kojima je budući korisnik dela već odredio uzajamna prava i obaveze, tako da autor ima izbor samo da prihvati ili odbije zaključenje ugovora. Ti ugovori se obično zasnivaju na jednostranim aktima korisnika, koji predstavljaju opšte uslove poslovanja. Potpisujući ugovor, autor prihvata i te opšte uslove, naravno, pod pretpostavkom da su mu bili ili mogli biti poznati.

Moćna preduzeća kao što su RTV stanice, izdavači, filmski i muzički producenti donose takve opšte uslove poslovanja, koji su odraz njihove ekonomske nadmoći nad autorima, te adhezioni ugovori o kojima je reč stavljaju autore pred izbor između dve rđave opcije: da zakluče ugovor pod nepovoljnim uslovima ili da ne zakluče ugovor i liše se kakve-takve naknade i mogućnosti da javnost sazna za njihovo delo.

Naravno, opšti uslovi poslovanja kojima jača ugovorna strana nameće nepovoljne ugovore slabijoj ugovornoj strani nisu problem samo u odnosu između autora

62 U našem pravu vidi čl. 64, st. 2 ZASP-a.

63 U našem pravu vidi članove 22, st. 3; 34, st.2; 68, st.4; 69, st.6; 70, st.5 ZASP-a.

64 Vidi čl. I 132-31 Zakonika o intelektualnoj svojini Francuske.

i korisnika autorskih dela, već se javljaju u skoro svim oblastima života (npr. osiguravajuće društvo – osiguranik; prevoznik – putnik; operater mobilne telefonije – pretplatnik itd.). Stoga u većini nacionalnih zakonodavstava postoje propisi kojima se toj zloupotrebi moći staje na put⁶⁵. Ti propisi se svode na zabranu propisivanja odredbi opštih uslova, koje su protivne cilju zaključenog ugovora ili dobrim poslovnim običajima, odn. na davanje ovlašćenja sudu da ne primeni odredbe opštih uslova koje lišavaju drugu stranu prava da stavi prigovore, ili kojima ona gubi prava iz ugovora ili gubi rokove, ili koje su inače nepravične ili preterano stroge prema njoj⁶⁶. To znači da autor koji je zaključio ugovor po pristupu može u građanskom sudskom postupku tražiti od suda da utvrdi ništavost zabranjenih odredbi, odn. da pojedine odredbe ne primenjuje.

5. Autorsko ugovorno pravo iz ugla antimonopolskih propisa

Kao što je već istaknuto, postojanje zajedničkih pravila o naknadi, koje donose udruženja autora, s jedne, i korisnici, odn. udruženja korisnika autorskih dela, s druge strane, predstavlja najefikasniji način da se reši problem visine autorske naknade u autorskim ugovorima. Međutim, taj pristup nailazi na jednu prepreku u vidu antimonopolskih propisa, čiji je zadatak da spreče razne oblike povezivanja privrednih subjekata sa ciljem isključenja, ograničenja ili deformisanja slobode konkurencije⁶⁷, odnosno da spreče privredne subjekte koji faktički imaju monopolski ili dominantan položaj na tržištu, da taj položaj zloupotrebljavaju⁶⁸.

65 Vidi Đurđević, M, „Zaštita slabije strane u ugovoru po pristupu u fazi zaključenja ugovora”, *Pravni život*, br.10, Beograd 1998, tom II, str. 827 i dalje.

66 U našem pravu vidi čl.143 ZOO.

67 Umesto nacionalnih antimonopolskih propisa upućujemo na propise EU. Član 81, st.1 i 2 Ugovora o osnivanju glase:

“1. Zbog inkompatibilnosti sa zajedničkim tržištem zabranjeno je sledeće: svi sporazumi između preduzeća, odluke udruženja preduzeća i usaglašena praksa koja može da utiče na trgovinu između država članica i koja ima za cilj ili posledicu isključenje, ograničenje ili deformaciju konkurencije na zajedničkom tržištu, a naročito: (a) neposredno ili posredno utvrđivanje kupovnih ili prodajnih cena ili drugih uslova trgovine; (b) ograničavanje ili kontrolisanje proizvodnje, tržišta, tehničkog razvoja ili investiranja; (c) podela tržišta ili izvora snabdevanja; (d) primena nejednakih uslova na iste poslove sa različitim poslovnim partnerima, što ih stavlja u neravnotežan konkurentski položaj; (e) uslovljavanje sklapanja ugovora pristankom druge strane na dodatne obaveze koje, po svojoj prirodi i prema trgovačkim običajima, nemaju veze sa predmetom ugovora.

2. Svi sporazumi i odluke koji su zabranjeni ovim članom, ništavi su.”

68 Član 82 Ugovora o osnivanju glasi: „Svaka zloupotreba dominantnog položaja od strane jednog ili više preduzeća na zajedničkom tržištu ili njegovom bitnom delu zabranjena je kao inkompatibilna sa zajedničkim tržištem u meri u kojoj ona može uticati na trgovinu između država članica. Takva zloupotreba se naročito može sastojati u: (a) neposrednom ili posrednom utvrđivanju kupovnih ili prodajnih cena ili drugih uslova trgovine; (b) ograničavanju ili kontrolisanju proizvodnje, tržišta, tehničkog razvoja ili investiranja; (c) podeli tržišta ili izvora snabdevanja; (d) primeni nejednakih uslova na iste poslove sa različitim poslovnim partnerima, što ih stavlja u neravnotežan konkurentski položaj; (e) uslovljavanje sklapanja ugovora pristankom druge strane na dodatne obaveze koje, po svojoj prirodi i prema trgovačkim običajima, nemaju veze sa predmetom ugovora.”

Udruženje korisnika autorskih dela svakako predstavlja oblik povezivanja privrednih subjekata, čija je aktivnost podložna oceni sa stanovišta antimonopolskog prava. Međutim, i za udruženje autora važi isto. Naime, bez obzira što su autori fizička lica, oni se, prilikom raspolaganja svojim pravom na korišćenje dela, smatraju privrednim subjektima. Budući da je cilj njihovog povezivanja dogovaranje o zajedničkim uslovima pod kojima će raspolagati svojim pravima na korišćenje svojih dela i, posebno, o naknadama (cenama) za korišćenje dela, jasno je da i autorska udruženja podležu kontroli svog poslovanja sa stanovišta antimonopolskih propisa⁶⁹.

Savremeno antimonopolsko pravo poznaje mogućnost izuzimanja određenih oblika povezivanja privrednih subjekata iz pomenute zabrane, ukoliko su ispunjeni zakonom propisani uslovi koji se svode na to da je društvena korist od efekata takvog povezanog delovanja privrednih subjekata veća od štete koju oni proizvode za odnose na slobodnom tržištu⁷⁰. Zadatak je, dakle, autorskih udruženja da se kod domaćih antimonopolskih vlasti, a kad je reč o državama članicama EU, i kod Komisije EU, izbore za status koji će im omogućiti da deluju ne povređujući antimonopolske propise⁷¹.

6. Završni pogled na pravne instrumente za pojačanje položaja autora prilikom ugovaranja i izvršavanja autorskih ugovora, sa posebnim osvrtom na pravo Srbije

Uprkos svom značaju, autorsko ugovorno pravo se razvija veoma sporo i bez bitnijih formalnih podsticaja ili koordinacije na međunarodnom planu⁷². Dostignuti stepen njegovog razvoja može se uočiti samo na osnovu uvida u pojedina nacionalna zakonodavstva, pri čemu su razlike između njih velike. Prema tome, ne postoji određeni skup pravnih instituta za koji bi se moglo reći da predstavlja evropski ili svetski standard u regulisanju autorskog ugovornog

69 Schack, H, *Urhebervertragsrecht im Meinungsstreit*, GRUR 2002, str.857.

70 Opet, umesto nacionalnih propisa, navodimo odredbu člana 81, st.3 Ugovora o osnovanju EU: „Odredbe stava 1 mogu, međutim, biti izuzete od primene u slučaju sporazuma ili vrste sporazuma između preduzeća, odluke ili vrste odluka udruženja preduzeća, usaglašene prakse ili vrste usaglašene prakse koja doprinosi proizvodnji ili prometu robe, ili unapređuje tehnički ili ekonomski razvoj, i pri tom omogućuje potrošačima pravično učešće u ostvarenim pogodnostima, a da: (a) ne nameće preduzećima ograničenja koja nisu neophodna za postizanje tih ciljeva; (b) ne daje mogućnost preduzećima da eliminišu konkurenciju u pogledu bitnog dela proizvoda u pitanju.”

71 Postoji mišljenje da Komisija EU neće imati mnogo razumevanja za autore kao kategoriju privrednih subjekata i njihovo povezivanje (vidi Schmitt, M.: §36 UrhG-Gemeinsame Verguetungsregelungen europaeisch gesehen, GRUR 2003, str.296).

72 Jedan od retkih izuzetaka je odredba čl.4 „Direktive br. 92/100 Evropske unije o pravu na davanje u zakup i na posluđu i o određenim pravima u vezi sa autorskim pravom u oblasti intelektualne svojine” od 19.11.1992. godine.

prava. Okolnost da je u pojedinim zemljama zakonodavac iskoračio u ovim pitanjima dalje od zakonodavca u drugim zemljama posledica je, pre svega, velikog angažovanja zainteresovanih društvenih krugova. Nosioci tih aktivnosti su, pre svih, autorska udruženja čija je dužnost da sama ili posredstvom pravnih stručnjaka artikulišu probleme u funkcionisanju autorskih ugovornih odnosa, kao i svoje viđenje zakonskih rešenja za te probleme. Proces razvoja autorskog ugovornog prava je, međutim, nemoguć bez angažovanja i druge strane u autorskopravnom odnosu - predstavnika korisnika autorskih dela, odn. poslenika kulturne industrije. U zakonskom regulisanju građanskopravne materije, koje na oprečan način tangira interese dve društvene grupe, realno je da zakonodavna vlast pribegne kompromisnom rešenju koje, uz to, mora biti dobro utemeljeno u važećim pravno-ekonomskim načelima kako tržišne ekonomije, tako i socijalne pravde.

Kad je reč o situaciji u Srbiji, važeći ZASP sadrži čitav niz specifičnih odredbi autorskog ugovornog prava, koje su isključivo u funkciji zaštite ugovornog položaja autora⁷³. Prema tome, za naše pozitivno pravo se nikako ne bi moglo reći da je izvan tokova koji postoje u uporednom pravu, a još manje da nije usklađeno sa evropskim ili svetskim standardima (jer takvi standardi formalnopravno ne postoje)⁷⁴. Okolnost da je ugovorni položaj autora kod nas u praksi i dalje nepovoljan, samo se jednim manjim delom može objasniti deficitom u zakonskim

73 To su:

- nemogućnost autora da raspolaze svojim imovinskim pravom na translativan način (čl.59 u vezi sa čl.62 ZASP-a),
- zabrana ustupanja prava na korišćenje svih budućih dela (čl.64, st.2 ZASP-a),
- zabrana ustupanja prava na buduće, još nepoznate oblike korišćenja dela (čl.64, st.2 ZASP-a),
- zabrana daljeg ustupanja ili prenosa prava na korišćenje dela trećem licu bez saglasnosti autora (čl.čl.62, st.1 ZASP-a),
- nemogućnost autora da se odrekne svog prava (22, st.3; 34, st.2; 68, st.4; 69, st.6; 70, st.5_ZASP-a),
- pravilo tumačenja autorskog ugovora *in dubio pro auctore* (čl.66, st.1 ZASP-a),
- pravo autora na reviziju autorskog ugovora radi otklanjanja nesrazmere između ugovorene autorske naknade i dobiti korisnika (čl.68, st.1 ZASP-a), odn. radi utvrđenja obaveze plaćanja autorske naknade kad prihod ostvaren korišćenjem dela premašuje troškove korišćenja (čl.68, st.2 ZASP-a),
- pravo autora na raskid autorskog ugovora u slučaju da korisnik ne koristi ili nedovoljno koristi autorsko delo, čime se nanosi ili može naneti šteta autorovim moralnim ili imovinskim interesima (čl.69 ZASP-a),
- pravo autora na raskid ugovora u slučaju promene ličnih uverenja - tzv. pravo pokajanja (čl.70 ZASP-a),
- obaveza ugovaranja proporcionalne autorske naknade u ugovoru o filmskom delu (čl.90, st.1 ZASP-a).

74 U svojoj obimnoj komparativnoj studiji o autorskom pravu u Sloveniji, Hrvatskoj i Srbiji, dr A. Dietz, pored ostalog, zaključuje: „Zakoni o autorskom pravu tri zemlje, Slovenije, Hrvatske i Srbije su, u pogledu svoje sistematске strukturisanosti, u najvećoj meri uspeli i – uprkos kritici koja je moguća i potrebna u pojedinostima – mogu se označiti kao moderni zakoni kontinentalno-evropskog tipa.” (Dietz, A.: *Bedeutsame Entwicklung des Urheberrechts im suedosteuropaischen Raum – am Beispiel der Reformgesetze Sloweniens, Koatiens und Serbiens*, GRUR Int 2006, sveska 11, str.920.) Na temu autorskog ugovornog prava u Srbiji, ocena je da je u njemu «vidljiva tendencija naklonosti kao autoru». (Dietz, A.: *Op.cit.*, str.909.)

propisima autorskog prava. Najveću odgovornost za to snose sami autori⁷⁵, kao i sudski sistem⁷⁶.

Smatramo da je važeće autorsko ugovorno pravo u Srbiji daleko iznad nivoa koji je realan za naše prilike, i to pre svega zahvaljujući angažovanju neutralnih predstavnika pravničke struke u oblasti autorskog prava, s jedne, i dosadašnje pasivnosti predstavnika kulturne industrije, s druge strane.

Neminovnost daljeg osavremenjivanja našeg zakonodavstva u oblasti autorskog prava dovešće, u relativno bliskoj budućnosti, do revizije postojećeg ili donošenja sasvim novog ZASP-a. Državna vlast Srbije će tom poslu pristupiti zbog dužnosti da izvrši poslednje neophodne korekcije propisa radi pristupanja naše zemlje Svetskoj trgovskoj organizaciji i radi nastavka procesa evropske integracije. Poslenici kulturne industrije jedva čekaju tu priliku da se u što većoj meri otarase onih odredbi ZASP-a, kojima se jednostrano štiti autor kao slabija ugovorna strana u autorskopravnom odnosu. Autori i njihova udruženja, pak, veruju da je to prilika da se pojača njihova zaštita.

Po našem mišljenju, vreme će pokazati da će u budućim izmenama naših autorskopравnih propisa jedino autori ostati uskraćeni za realizaciju svojih

75 Kad je reč o autorima u Srbiji, postoji pogrešno uverenje da njihovu nesposobnost za organizovano i stručno utemeljeno delovanje u pravcu zaštite njihovih interesa mora da nadomesti država čiji organi treba da rade kao neka vrsta zastupnika autora. Problem počinje od elementarnog nivoa – autorovog nepoznavanja njegovih prava i olakosti u zaključivanju autorskih ugovora. Zaključenje autorskog ugovora je za svaku ugovornu stranu akt individualne volje, te ono što se namerno ili nehatno propusti u tom trenutku, ne može popraviti ni zakon ni sud kasnije. Drugi problem je odbojnost autora prema udruživanju i zajedničkom delovanju radi zaštite profesionalnih interesa. Ustavna sloboda udruživanja postoji upravo zato da bi se građaninu (npr. autoru) omogućilo da putem koncentrisane snage kolektiva ostvari svoj određeni interes koji ne može ostvariti individualnim delovanjem. Postojanje jakih i kvalifikovanih autorskih udruženja je najjače sredstvo za odupiranje autora moćnim korisnicima autorskih dela. Delovanje tih udruženja bi moralo da bude usmereno na uspostavljanje opštih ugovornih uslova pod kojima njihovi članovi zaključuju autorske ugovore sa korisnicima, pregovaranje sa korisnicima radi utvrđenja pravila za određivanje autorskih naknada, efikasna pravna pomoć u sporovima između autora i korisnika dela, i permanentno lobiranje kod vlasti za usavršavanje propisa iz oblasti autorskog ugovornog prava. Umesto toga, domaća autorska udruženja, ako postoje, pretežno su pasivna ili odbijaju da prihvate da autorsko pravo nije priručni instrument kulturne politike, već sistemski pravni okvir koji brižljivo balansira između legitimnih interesa autora i korisnika autorskih dela.

76 Iz analize instituta autorskog ugovornog prava evidentno je da praktična realizacija svih, pa i najkvalitetnijih zakonskih rešenja zavisi od sposobnosti suda da u slučaju spora adekvatno protumače i primene normu. Svojestvo zakona kao opšteg pravnog akta nalaže svakom zakonodavcu da se prilikom regulisanja autorskog ugovornog odnosa koristi širokim pojmovima i pravnim standardima kao što su: primerenost, proporcionalnost, pravičnost, savesnost i poštenje, očiglednost, preteranost, uzimanje u obzir svih okolnosti, itd. Da bi mogao da ih valjano primeni, sud mora dobro poznavati autorsko pravo, prepoznati duh i cilj norme. To je krupan zadatak za sud bilo koje, pa i naše države. Kod nas je ispunjenje tog zadatka posebno problematično zbog nezadovoljavajućeg organizacionog i kadrovske stanja sudstva, kao posledice decenijske erozije ovog vida državne vlasti. Predugi sudski sporovi, opravdano nepoverenje u stručnost i nepristrasnost suda su problemi koji se veoma negativno odražavaju na pravni položaj autora, a ne mogu se otkloniti nikakvom revizijom ZASP-a.

nadanja⁷⁷. Razlog tome je višestruk: prvo, glas autora u Srbiji nema dovoljno ozbiljnog i uticajnog institucionalnog predstavnika; drugo, postojeća kulturna industrija je svesnija nego ikad ranije velikog ekonomskog potencijala koji leži u eksploataciji autorskih dela; treće, zbog postojećih ekonomskih i drugih veza sa političkom elitom u Srbiji, predstavnici kulturne industrije će naći put do organa vlasti radi uspešnog lobiranja za svoje interese; četvrto, kulturna industrija Srbije će u tom svom naumu imati podršku SAD kao najuticajnije države u Svetskoj trgovinskoj organizaciji, jer pravni sistem SAD tradicionalno tretira autorsko pravo kao deo trgovinskog prava⁷⁸.

77 Govoreći skupno o Sloveniji, Hrvatskoj i Srbiji, dr A. Dietz ukazuje da je reč o problemu koji ima globalne razmere: „Budući da se radi o manjim evropskim državama, želimo da verujemo da one neće biti pregažene marketinškim strategijama velikih međunarodnih grupacija nosilaca prava; jedino u tom slučaju može donekle biti obezbeđena veza između autorskog prava, podsticanja kreativnosti i kulturnog napretka, posebno sa aspekta kulturne raznovrsnosti u sopstvenoj zemlji i u Evropi. U suprotnom će autorsko pravo, koje je uvek organizovano i legitimisano na teritorijalnom principu, izgubiti veliki deo svoje ubedljivosti”. (Dietz, A.: Op.cit., str.920.)

78 Primera radi, u pregovorima delegacije Srbije radi pristupanja Svetkoj trgovinskoj organizaciji, predstavnici SAD već u nekoliko navrata izražavaju svoje nezadovoljstvo odredbom čl.68 ZASP-a, kojom se stipuiše pravo autora na reviziju autorskog ugovora u pogledu visine ugovorene autorske naknade.

COPYRIGHT CONTRACT LAW – CREATIVITY FOR SALE (JURIDICAL ASPECT)

Summary

In spite of its importance, law on copyright contracts has been developing very slowly and deprived of substantial formal incentives or coordination at the international level. The achieved degree of its development can be spotted only through analysis of particular national legislations, whereby the differences existing from country to country are not small. Consequently, there is no specific set of norms that could be considered as the European or universal standard in legal regulation of copyright contracts. The fact that the legislator of one country has advanced in this respect more than the legislator in some other country is mostly the result of a lively interest and engagement of concerned social groups. The most engaged are the associations of authors whose duty is to articulate, directly or through legal experts, the problems in functioning of author's contractual relationships, as well as to express their views on desirable and practically possible solutions to these problems. However, the process of development of law on copyright contracts is not possible without involvement of representatives of users of works i.e. representatives of cultural industry. When regulating civil law matters that tackle the conflicting interests of different social groups, the legislator has no choice but to resort to compromise solutions that, in addition, have to be well founded in actual legal and economic rules of both market economy and social justice.

Regarding the situation in Serbia, the Copyright and Related Rights Law of 2004 includes a number of specific norms applicable to copyright contracts, the sole function of which is to reinforce and protect the contractual position of the author. Consequently, one couldn't say that law in Serbia is apart from current trends in the world or that it doesn't comply with some international legal standards (which actually don't exist). The fact that the contractual position of authors in this country is still not favorable when analyzed from the practical standpoint, cannot be convincingly explained by major deficits in Copyright and Related Rights Law. The greatest responsibility for such a situation lays with the authors themselves and the judicial system.

Individual authors often lack the sense of responsibility when entering contracts. Furthermore, they are mostly unwilling to join their forces in form of competent associations that could be a serious negotiating party vis-a-vis the mighty cultural industry. On the other hand, our judicial system still lacks organization

and competence to deal efficiently with the sensitive copyright matters, which is very discouraging for the authors when having to seek protection of their rights before the court.

Future developments in Serbian copyright law will most probably result in decrease of protection of the bargaining and contractual position of the author, because of the tendency of the cultural industry to employ its growing strength and influence in order to achieve changes in copyright legislation, which would shift its nature more towards commercial law.