



РЕПУБЛИКА СРБИЈА
Завод за интелектуалну својину
Београд, Кнегиње Љубице бр. 5
990 број: 037-2018/9912-05
10.4.2018. године

Организација произвођача фонограма Србије – ОФПС
Дечанска 14, IV спрат, поштански фах 261, 11000 Београд

Предмет: Мишљење о примени одредаба закона

Законом о државној управи („Службени гласник РС“, бр. 79/2005, 101/2007, 95/2010 и 99/2014), чланом 80, предвиђено је да су на „тражење физичких или правних лица, органи државне управе дужни да дају мишљења о примени одредаба закона и других општих аката, у року од 30 дана. Мишљења органа државне управе нису обавезујућа“.

Дана 28.2.2018. године, Организација произвођача фонограма Србије - ОФПС, Дечанска 14, IV спрат, поштански фах 261, 11000 Београд, (у даљем тексту ОФПС), упутила је Заводу молбу за добијање мишљења о примени одредаба члана 127. Закона о ауторском и сродним правима („Службени гласник РС“ бр. 104/2009, 99/2011, 119/2012 и 29/2016 – одлука УС, у даљем тексту: Закон). У предметном поднеску, ОФПС је навео да постоје фонограми који су настали пре 1998. године, у време када у Србији нису била призната права на накнаду од емитовања, јавног саопштавања и јавног саопштавања фонограма који се емитује. Зато и у уговорима који су закључени пре 1998. године није било предвиђено да ће стицалац права на фонограму имати и право на накнаду од јавног саопштавања, емитовања, и јавног саопштавања фонограма који се емитује. Из тог разлога, по речима ОФПС-а, када носилац права на фонограму, поступајући у складу са одредбама члана 13. Правилника о пријави фонограма и решавању спорних и дуплираних фонограма, као доказ да је стекао права произвођача фонограма, достави уговор који је закључен пре 1998. године, нејасно је на који начин организација ОФПС треба да се постави у односу на такве доказе. Према наводима ОФПС, проблем се састоји у томе што у таквим уговорима *не тише* да је стицалац права стекао горе набројана релативна права – право на накнаду од емитовања, јавног саопштавања и јавног саопштавања фонограма који се емитује јер у време закључења таквог уговора права произвођача фонограма у Републици Србији нису била уређена законом.

ОФПС је захтевао одговор на питање – може ли уговор који је закључен пре доношења Закона из 1998. године, а у којем *не тиши* да је стицалац права стекао право на накнаду од емитовања, јавног саопштавања и јавног саопштавања фонограма који се емитује да буде доказ стицања тих права ако се у обзир узме чињеница да та права, у тренутку када је уговор закључен, нису била призната Законом о ауторском и сродним правима?

Поступајући по напред наведеном захтеву Завод даје следеће мишљење:

Све до 23. маја 1998. године када је на снагу ступио Закон о ауторском и сродним правима („Службени лист СРЈ“ бр. 24/98), инвестиције у стварање нематеријалних творевина као што су: звучни и видео записи, емисије и базе података, биле су практично без било какве заштите. Дакле, у Републици Србији се тек Законом о ауторском и сродним правима из 1998. године установљавају права произвођача фонограма. Произвођач фонограма је дефинисан као физичко или правно лице у чијој организацији и чијим је средствима начињен фонограм (први запис звука на носачу звука), а овим законом први пут је и дефинисан фонограм као предмет заштите.

Без обзира на чињеницу да у нашој земљи права произвођача фонограма нису била утврђена Законом све до 1998. године, ова делатност (бележење звука на носач звука, улагање средстава и времена у организацију првог снимања звучног записа на носач звука као и даље умножавање таквог записа и његова дистрибуција широм земље), је постојала. На тржишту се дакле ова делатност одвијала само што све до 1998. године лица која су се бавила првим снимањем звука на носаче звука нису имала заштиту за своје инвестиције кроз одредбе прописа које уређују ауторско и сродна права. Управо због недостатка заштите стварања првих записа звука кроз одредбе Закона, чињеница искоришћавања фонограма од стране емитера (пре 1998. године) није давала право лицу које је први пут произвело запис звука да од емитера потражује накнаду за емитовање тог фонограма.

Чланом 13. став 3. Правилника о пријави фонограма и решавању спорних и дуплираних фонограма ОФПС-а бр. 3048/17 од 29.6.2017. године (у даљем тексту: Правилник), предвиђено је да „уколико као доказ којим потврђује право на фонограмима подносилац пријаве достави уговор, неопходно је да из таквог уговора недвосмислено произлази да је том подносиоцу пријаве пренето право на прикупљање накнаде од емитовања, реемитовања, јавног саопштавања и јавног сапштавања фонограма који се емитује односно да недвосмислено произлази да је том лицу пренето право произвођача фонограма или овлашћење да као произвођач фонограма наплати накнаду или из уговора произлази да је предмет уговора пренос или уступање права на фонограму.“

На основу свега напред наведеног, одговарајући на постављено питање, Завод је мишљења да уговори о располагању првим снимцима звука (касније дефинисаних Законом као фонограми), а који су закључени пре 1998. године, не уређују стицање имовинских права на накнаду од емитовања, јавног саопштавања и јавног сапштавања фонограма који се емитује. Разлог је јасан- зато што закони који су до тада важили нису таква права признавали. Због тога, по мишљењу Завода, из таквих уговора фактички не може „недвосмислено да произлази да је том подносиоцу пријаве пренето право на прикупљање накнаде од емитовања, реемитовања, јавног саопштавања и јавног сапштавања фонограма који се емитује“, као што се то захтева одредбама члана 13 поменутог Правилника ОФПС.

У вези са питањем доказног карактера уговора закључених пре 1998. године, по мишљењу Завода, у њима не треба тражити доказ да је неко лице стекло право на накнаду од емитовања, јавног саопштавања и јавног саопштавања фонограма који се емитује, већ доказ да је дато лице постало носилац фонограма - члан уговора у којем пише да је то и то лице стекло право на тај и тај први запис звука, ако таква одредба у уговору постоји. Ако то буде спорно организацији ОФПС, свакако ће суд бити меродаван да одговори на то питање.

Завод напомиње и да су добра решења у праву она која су примерена реалности. Ако норма не може да буде спроведена онако како гласи, онда се мора применити њено циљно тумачење, односно, мора се одговорити на питање шта је сврха, шта је циљ њеног прописивања. Завод је мишљења да се проблем у вези са доказивањем права произвођача фонограма за потребе примене одредби наведеног Правилника, а за фонограме настале пре 1998. године, може решити фокусирањем на добијање одговора на питање – ко је носилац права на фонограм, а не да ли дато лице има једно, друго или треће имовинско правно овлашћење, те да ли то изричito стоји у уговору о стицању права или не. Завод је мишљења да лица која су произвела први запис звука (ono што данас правно зовемо фонограм), као и лица која су стекла те фонограме пре 1998. године, не могу уговорима да докажу да су прибавили права на накнаду од емитовања, јавног саопштавања и јавног саопштавања фонограма који се емитује, зато што та права у то време нису постојала. То је фактички немогуће и због тога се члан 13. став 3. Правилника фактички у таквим случајевима не може спровести. Циљ те норме је, према мишљењу Завода, утврђивање чињеница у погледу питања – која имовинска права припадају одређеном произвођачу фонограма? Ако је одређено лице, према оцени ОФПС-а, неспорно титулар права, онда му припадају она имовинско правна овлашћења која предвиђа важећи Закон. Ако је питање својства произвођача фонограма, односно носиоца права спорно, онда ће суд о томе донети дефинитивну одлуку, а не ОФПС.

За ово мишљење плаћена је такса која износи 12.490,00 динара, предвиђена Тарифним бројем 2. Тарифе републичких административних такси-одељак-таксе за списе и радње органа у Републици Србији, која је саставни део Закона о републичким административним таксама („Сл. гласник РС”, бр. 43/2003, 51/2003 - испр., 61/2005, 101/2005 - др. закон, 5/2009, 54/2009, 50/2011, 70/2011 - усклађени дин. изн., 55/2012 - усклађени дин. изн., 93/2012, 47/2013 - усклађени дин. изн., 65/2013 - др. закон, 57/2014 - усклађени дин. изн., 45/2015 - усклађени дин. изн., 83/2015, 112/2015, 50/2016 - усклађени дин. изн., 61/2017 - усклађени дин. изн., 113/2017 и 3/2018 - испр.).

