

др *Нина ПЛАНОЈЕВИЋ*
ванредни професор Правног факултета Универзитета у Крагујевцу

НЕКА ЗАПАЖАЊА О МОГУЋИМ ОБЛИЦИМА ЗАЛОЖНОГ ПРАВА НА ПРАВИМА ИНТЕЛЕКТУАЛНЕ СВОЈИНЕ КОД НАС

Резиме

Констатацијући да су новим прописима и у Србији створени услови да права интелектуалне својине постану прихватљивији објекти заложног права, аутор најпре утврђује које су врсте ових права погодне за залагање. У другом делу рада, он даје одговор на питање који су облици заложног права на тим правима код нас могући. Могућности заснивања уговорног заложног права је неспорна; с тим ипак на правима индустријске својине оно може настати само као регистровано, а на имовинској ком-поници ауторској и сродних права, по његовом мишљењу, и као нерести-ровано – по избору уговорача. Законско заложно право на овим правима, по аутору, требало би прописати за оба; а не, као сада, само за један од два законом предвиђена случаја. Иако је настаник судског заложног права доуштен неким законима из ове области, Закон о извршењу и обезбеђењу не само да не предвиђа његово заснивање ни у поступку извршења ни у поступку обезбеђења, него чак не регулише ни поступак принудног извршења на правима интелектуалне својине – што је велики пропуст који треба отклонити.

Кључне речи: заложно право, права интелектуалне својине.

I Увод

Најчешће коришћено средство обезбеђења¹ повериочевог потраживања према дужнику је свакако заложно право. За објекат оно по правилу има непокретности; од увођења регистроване залог све чешће и покретне ствари; а најређе су то имовинска права. И када прихвате неко од њих као залог, повериоци се најчешће одлучују за она имовинска права, чији су посредни објекат опет ствари;² сматрајући их, вероватно због „везаности“ за ствар која је видљива и опипљива, сигурнијим од других. Без обзира на то што могу имати велику вредност и с аспекта могућности уновчења бити поуздано обезбеђење, остала имовинска права су неоправдано стављена у други план.

То се посебно односи на права интелектуалне својине, на којима је у периоду од 2005. до 2009. године регистровано само 51 заложно право.³ Разлога за то је више, а најважнији је што потенцијалним повериоцима, а вероватно ни титуларима ових права, нису у довољној мери познате могућности које она у контексту залагања пружају. Један од разлога је што су ова права годинама уназад стицала „лошу репутацију“ кроз информације у медијима о проблемима титулара са њиховом заштитом од неовлашћене употребе. Јавност, међутим, није довољно обавештена да је Србија у међувремену потписала одређене међународне конвенције и донела нове прописе из ове области, који посебну пажњу поклањају управо превенцији од неовлашћене употребе и заштити права о којима је реч. На тај начин су и код нас створени услови да права интелектуалне својине постану прихватљивији објекат заложног права,⁴ што је од користи и дужницима и повериоцима. Повериоцима, јер се са проширује број могућих објеката заложног права; а дужницима, чија су једина или највреднија имовина ова права, јер добијају шансу да више не зависе од спонзора и да свој рад сами финансирају путем кредита – које ће обезбеђивати управо залагањем права интелектуалне својине, чији су титулари.⁵

1 О односу различитих средстава обезбеђења потраживања више: Мирослав Лазић, *Права реалној обезбеђења*, Ниш, 2009; Душко Медић, *Право обезбеђења и оштраживања*, Б. Лука, 2013.

2 У питању је нпр. залагање: вршења плодуживања, потраживања обезбеђених хипотеком (натхипотека), потраживања обезбеђених заложним правом на покретностима (подзалога).

3 Подаци преузети из регистра залог Агенције за привредне регистре, за период у коме се заложно право на правима интелектуалне својине уписивало у њега.

4 Синиша Варга, Нина Планојевић, „Превенција ризика по реализацију заложног права на патенту“, у: Божин Влашковић (ур.), *Правне и инфрасструктурне основе за развој економије засноване на знању*, Крагујевац, 2012, стр. 397–413.

5 Више о томе: I. Davies, „Secured Financing of Intellectual Property Assets and the Reform of English Personal Property Security Law“, *Oxford Journal of Legal Studies*, бр.

Разне врсте заложног права на разним врстама права интелектуалне својине данас су код нас регулисане већим бројем прописа, у којима се није лако снаћи: како прописима, који регулишу права интелектуалне својине, тако и онима, који регулишу поједине врсте заложног права. Иако су сви прописи из ове области новијег датума, модерни и усмерени, између осталог, и на то да отворе пут залагању ових права – морамо приметити да је садржина неких од њих таква, да својом непотпуношћу стварају бројне дилеме. Они чак постају препрека за заснивање неких облика заложног права на правима интелектуалне својине, који би требало да буду неспорни. Стога ће предмет нашег рада бити разматрање за праксу важног питања: да ли је на правима интелектуалне својине могуће заснивање свих облика заложног права, који су могући и на другим објектима подобним за залагање, као и на основу којих прописа и на који начин? У том контексту биће изнета и два запажања везана за Закон о извршењу и обезбеђењу. Прво се тиче празнина у регулативи судског заложног права на имовинским правима, па и правима интелектуалне својине и дилеме како се оно код нас може конституисати. Друго запажање тиче се непотпуности одредби овог закона, која доводи у питање могућност спровођења поступка принудног извршења на правима интелектуалне својине. Да бисмо тему рада учинили јаснијом, претходно ћемо подсетити на основне карактеристике заложног права на правима интелектуалне својине и утврдити да ли свако од њих може бити заложни објекат.

II Карактеристике заложног права на правима интелектуалне својине

1. *Појам и садржина.* Заложно право на праву је стварно право⁶ на туђем, преносивом, садашњем или будућем, имовинском праву или његовом идеалном делу (у нашем случају праву интелектуалне својине); које титулара овлашћује да пре осталих поверилаца из вредности објекта залогe наплати своје потраживање – ако га дужник не плати о доспелости. Као што се ни код залагања својине на ствари⁷ на залогопримца не преноси својина,⁸ тако се ни код залагања права ин-

3/2006, стр. 560; X. Nguyen, „Collateralizing Intellectual Property“, *Georgia Law Review*, бр. 1/2007, стр. 5.

6 О правној природи заложног права на правима: Мелиха Денишлић, *Правна природа залагања права*, магистарски рад одбрањен на Правном факултету у Београду, 1988, стр. 60-78.

7 Паралелу између залагања својине и осталих права праве: Радмила Ковачевић Куштримовић, Мирослав Лазић, *Стварно право*, Ниш, 2004, стр. 295.

8 У циљу обезбеђења наплате потраживања може се извршити фидуцијарни пренос својине – што треба разликовати од залагања својине.

телектуалне својине не врши његов пренос на залогопримца (иако је цесија права у циљу обезбеђења могућа). Код залагања интелектуалне својине на залогопримца се преноси само једно овлашћење из тог права – овлашћење располагања њиме; и на тај начин се конститутивним правним прометом креира ново право – заложно право.⁹ Овлашћење располагања се на залогопримца преноси уз два ограничења: оно је могуће само уновчењем заложеног права по законом прописаној процедури и у складу са општим начелима и само у циљу наплате дуга до висине његовог износа. Залогопримац не задржава за себе заложено право.¹⁰ Коришћење права интелектуалне својине начелно не спада у овлашћења залогопримца. Ипак, неки аутори с правом примећују да је операцију залагања понекад лакше теоријски објаснити, него је у пракси разграничити од уступања ових права.¹¹

2. *Врсте права интелектуалне својине погодних за залагање.* Да би било које право могло бити предмет залагања, мора испуњавати одређене услове, који произилазе из суштине заложног права. Они су формулисани у законима¹² који регулишу ову материју, као и од стране правне теорије. То важи и за права интелектуалне својине, а реч је о следећим условима: 1) право је имовинско и може се уновчити; 2) право је преносиво, што значи: да није везано за личност; да његов пренос није забрањен законом; или да немогућност преношења не произилази из других разлога или његове природе; 3) титулар правом може слободно располагати. Неки аутори наводе и услов дељивости права,¹³ под тим подразумевајући могућност да се овлашћење његовог уновчења може издвојити и пренети на повериоца, јер је можда управо ту танка нит разграничења између залагања и уступања права.

Од права интелектуалне својине која су код нас регулисана, наведене услове испуњавају: *пашениј, мали пашениј, жиј (сем колективної*

9 Схватање, по коме претходник следбенику код конститутивног промета преноси део свог права је једно од више, којима се ова појава објашњава. О томе: Владимир В. Водинелић, *Грађанско право – Увод у грађанско право и Ојштин гео грађанској права*, Београд, 2012, стр. 287–288.

10 У циљу заштите дужника, у нашем праву комисорна и марцијанска клаузула могу се уговорити тек по доспелости потраживања.

11 Поједини аутори примећују да је код залагања својине лакше уочити пренос појединих овлашћења на залогопримца; док код залагања других права изгледа као да се она уступају. (Р. Ковачевић Куштримовић, М. Лазвић, *нав. дело*, стр. 295). О разликама и сличностима између цесије и залагања потраживања, као и других права: М. Денишлић, *нав. дело*, стр. 81–126 и др.

12 О овим условима се може закључити из чл. 10 Закона о заложном праву на покретним стварима уписаним у регистар (*Службени гласник РС*, бр. 57/2003, 61/2005, 64/2006, 99/2011; даље у фуснотама: ЗППСУР).

13 Драгољуб Д. Стојановић, *Сиварно право*, 5. издање, Београд, 1980, стр. 235.

и жића (аранције), право на индустријски дизајн и на топографију интегрисаних кола. Сем права на топографију интегрисаних кола, могућност залагања поменутих права, укључујући и право из пријаве, изричито је предвиђена и у законима који их регулишу,¹⁴ па о томе нема дилеме. Закон који регулише право на топографију не помиње залагање, али говори о могућности преноса овог права, у целини или делимично, на основу уговора или наслеђивањем¹⁵ – што по нашем мишљењу укључује и могућност залагања (које представља врсту промета права, као што је већ објашњено); а ово право испуњава и све горе наведене услове. Пренос и залагање *права на ознаку географској порекла производа* је, међутим, законом забрањено¹⁶ – што је с обзиром на садржину овог права и разумљиво.

Што се тиче *ауторској и сродних права*, њихова личноправна компонента се не може преносити, па ни залагати; али имовинско-правна компонента испуњава услове за залагање. Иако Закон о ауторском и сродним правима¹⁷ могућност залагања не регулише, он је и не забрањује; а о могућности залагања закључује се на основу одредби које допуштају његов промет¹⁸ – што и залагање јесте. Оваква регулатива, међутим, оставља отвореним питање о начину залагања, о чему ће у даљем тексту бити речи.

Након изнетог, остаје да утврдимо да ли су сви облици заложног права, који су могући на осталим заложним објектима, могући и на правима интелектуалне својине подобним за залагање.

III Облици заложних права на правима интелектуалне својине

Заложно право се на врсте може делити према различитим критеријумима. Најважнија подела је према објекту – на заложно право на покретностима, непокретностима и правима; од чега углавном зависи и начин његовог стицања – па је његова наредна подела, на регистровано и нерегистровано, условљена претходном. Начин стицања

14 Видети: чл. 53–56 Закона о жиговима (*Службени гласник РС*, бр. 104/2009); чл. 52–55 Закона о правној заштити индустријског дизајна (*Службени гласник РС*, бр. 104/2009); чл. 47–50 Закона о патентима (*Службени гласник РС*, бр. 99/2011).

15 Закон о заштити топографија интегрисаних кола (*Службени гласник РС*, бр. 104/2009), чл. 21.

16 Закон о ознакама географског порекла (*Службени гласник РС*, бр. 18/2010), чл. 60. То важи и за регистровано име порекла, односно регистровану географску ознаку предмета пријављеног или регистрованог жига.

17 *Службени гласник РС*, бр. 104/2009, 99/2011.

18 Закон о ауторском и сродним правима, чл. 59, 61–69 и 145.

је уређен императивно и само изузетно је ствар договора дужника и повериоца¹⁹ и то само када се ради о уговорном, али не и судском и законском заложном праву. Ово важи за све заложне објекте, па и за права интелектуалне својине.

Врста заложеног објекта, међутим, није од значаја за поделу заложног права према основу настанка. Независно од тога да ли је заложени објекат ствар или право – заложно право на њему може бити уговорно, законско или судско. Шта ће бити основ његовог настанка зависи од конкретних околности или врсте и одлика потраживања које поверилац има (неплаћање пореза може да резултира законским заложним правом; поступак принудног намирења отвара могућност за судско заложно право; недоследно потраживање се обезбеђује уговорном залогом итд.). Основ настанка заложног права је по правилу значајнији за дужника него за повериоца, јер само наставак уговорног заложног права зависи од његове воље, што са судским и законским није случај. За повериоца основ настанка има више формални значај, јер му само поштовање правила о његовом заснивању обезбеђује пуноважну залогу. Изузетно, основ настанка му понекад може обезбедити приоритет у намирењу (законско заложно право).

Оно што је за повериоца најважније је: да му правни поредак омогући да заложно право стекне (вољом дужника или независно од ње, када се за то остваре услови); да се заложени објекат може брзо уновчити и из добијеног износа потраживање намирити. Ако заложни објекат испуњава те услове – логично је да би правни поредак требало да допусти наставак заложног права на њему, шта год био основ: уговор, закон или судска одлука (зависно од околности). То би требало да важи за све заложне објекте, па и права интелектуалне својине подобна за залагање. Из садржине прописа из ове области, међутим, произилази да то у потпуности важи за уговорно; у највећој мери за законско; док се за судско заложно право то не би могло рећи. Дакле, изгледа да су нашим прописима права интелектуалне својине „дискриминисана“ по овом питању, јер за разлику од ствари или потраживања заложно право на њима не може настати по свим могућим основима. У даљем тексту извршићемо анализу прописа о којима је реч и покушати да утврдимо разлоге због којих је тако.

1. Уговорно заложно право на правима интелектуалне својине

Наставак заложног права на правима интелектуалне својине увек је могућ на основу уговора, баш као и када се ради о стварима и другим

19 Од увођења регистроване залогe у наше право заложно право на покретностима и неким правима могуће је и као регистровано и као нерегистровано, према избору дужника и повериоца.

правима у улози заложног објекта. Оно настаје као регистровано или нерегистровано, зависно од врсте права интелектуалне својине,²⁰ што је детаљно регулисано одговарајућим законима.

1. Уговорно залагање права интелектуалне својине *регистрацијом* регулисано је Законом о заложном праву на покретним стварима уписаним у регистар (надаље: ЗЗППСУР),²¹ као и законима који регулишу поједине врсте ових права. *Titulus* за настанак заложног права је уговор,²² закључен у писаној форми²³ и са законима прописаном садржином.²⁴ Уговор странке могу закључити саме или у форми јавнобележничког записа.²⁵ *Modus* за стицање регистроване залогне на правима интелектуалне својине је упис у регистар, али за највећи број ових права то није регистар залогне Агенције за привредне регистре (надаље: АПР).

Заложно право на *правима индустријске својине* стиче се уписом у регистре Завода за интелектуалну својину (надаље: Завод), у које се уписује и њихово постојање,²⁶ а по слову закона (чл. 14 ЗЗППСУР) то су: регистар жигова, патената, малих патената, модела, узорака, географских ознака порекла²⁷ и топографија. На поступак регистрације примењују се правила закона који регулишу наведена права, а не одредбе ЗЗППСУР. Једино Закон о заштити топографија интегрисаних кола не садржи одредбе о томе, али се може узети да се *mutatis mutandis* и на поступак регистрације овог заложног права примењују иста правила.

И заложно право на *имовинској комјонентној ауторској и сродних права* (надаље: ауторско право) би се, по нашем мишљењу, могло засновати регистрацијом, без обзира што се не налази на поменутој листи права интелектуалне својине која се залажу регистрацијом из чл. 14

20 Више о томе: Нина Планојевић, Синиша Варга, „Конституисање уговорног заложног права на правима интелектуалне својине“, *Правни животић*, бр. 10/2012.

21 *Службени гласник РС*, бр. 57/2003, 61/2005, 64/2006, 99/2011.

22 Сматра се да једнострана изјава воље то не би могла бити. Видети: Ненад Тешић, „Обезбеђење на покретним стварима и потраживањима“, *Форум за грађанско право за Југоисточну Европу – избор радова и анализа*, књ. 2, стр. 228, фуснота 86.

23 Сматра се да овера потписа није неопходна. Видети: Н. Тешић, *нав. дело*, стр. 228.

24 Обавезна садржина уговора регулисана је чл. 3 ЗЗППСУР независно од тога шта је објекат заложног права; као и законима који регулишу право на патент, жиг и индустријски дизајн – на исти начин, уз неке терминолошке разлике и прецизирања.

25 Закон о јавном бележничству (*Службени гласник РС*, бр. 31/2011), чл. 83.

26 Упис тих права индустријске својине у регистре Завода био је могућ тек од доношења нових закона, који су регулисали права о којима је реч и поступак њиховог залагања.

27 Могућност залагања права на ознаку географског порекла је, као што је већ речено, законом који га регулише забрањена.

ЗЗППСУР. Овакав закључак изводимо из чл. 10 ЗЗППСУР, који предвиђа да предмет регистрованог заложног права могу бити потраживања и *друга имовинска права*, не наводећи посебно нити искључујући било које од њих. Листа из чл. 14, где се међу правима интелектуалне својине на којима залога настаје уписом у регистре Завода не помиње и ауторско право, последица је чињенице да оно не настаје уписом у регистар Завода, као права индустријске својине, па се зато ни његово залагање нема где уписати. За разлику од њега, залагање права индустријске својине треба учинити видљивим управо у регистру Завода, у који се уписује и њихов настанак, а не одвојено, у регистру који води АПР. То, међутим, не значи да заложно право на ауторском праву не би могло бити објекат регистроване залоге на исти начин као и свако друго имовинско право, тј. уписом у регистар залоге АПР.

2. Док се на правима индустријске својине заложно право данас више не би могла засновати другачије, осим као регистрована залога²⁸ – што јасно произилази како из чл. 14 ЗЗППСУР, тако и из одредби закона који регулишу ова права – са ауторским правом то није случај. Иако је ово питање спорно, мишљења смо да заинтересована лица могу изабрати начин његовог залагања:²⁹ регистрацијом на горе описани начин (по одредбама ЗЗППСУР) или по одредбама Закона о облигационим односима (надаље: ЗОО, чл. 995),³⁰ по којима се права залажу на начин на који се и преносе, тј. без регистрације. Начин преноса ауторског права регулише Закон о ауторском и сродним правима.³¹ Наиме, ЗЗППСУР, сем права интелектуалне својине набројаних у чл. 14, не издваја ни једно друго имовинско право као објекат који би се могао заложити *искључиво* регистрацијом – па ни ауторско право. То значи да заснивање заложног права на њему регистрацијом није обавеза странака, већ *моућносћ* – која се не мора користити. Мишљења смо да ЗЗППСУР не дерогира начин залагања предвиђен у ЗОО, већ уводи нови облик заложног права, који треба да егзистира паралелно са постојећим – па правни субјекти могу бирати облик који највише одговара њиховим потребама, тј. да ли ће га конституисати као регистровано или нерегистровано. Друго је питање која ће од ове две опције бити чешће коришћена. У прилог регистрованог заложног права говори аргумент веће сигурности коју пружа

28 О начину заснивања пре доношења ЗЗППСУР: Т. Вицковић, „Заложно право на правима индустријске својине“, *Правни животи*, бр. 13/2009, стр. 440 и др.

29 Нина Планојевић, *Сиварно право у пракси*, 1. издање, Крагујевац, 2012, стр. 350–351.

30 *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, *Службени лист СРЈ*, бр. 31/93, *Службени лист СЦГ*, бр. 1/2003.

31 Чл. 60–69, 145 и др.

жа залогопримцу, чему доприноси јавност регистра залогe АПР. С друге стране, увек постоје дужници – рецимо популарни аутори или титулари сродних права – којима ће нерегистрована залога бити прихватљивија као дискретнија, јер се не уписује у регистар залогe, у који је могуће извршити увид и путем интернета.

2. Законско заложно право на правима интелектуалне својине

Могућност заснивања законског заложног права предвиђена је у два закона. Први је ЗОО, за одређене покретности, потраживања и повериоце, и то само у облику законске ручне залогe.³² Пошто су у питању специфични основи настанка потраживања и тачно одређене ствари – јасно је да права интелектуалне својине оправдано не могу бити заложни објекат по одредбама овог закона (нити било која друга ствар и право). Законско заложно право, међутим, може настати и на другим заложним објектима, предвиђеним Законом о пореском поступку и пореској администрацији³³ (надаље: ЗПППА), путем регистрације у одговарајуће јавне књиге.³⁴ Оно се заснива у корист пореског повериоца³⁵ за потраживања пореза и других дажбина у два случаја, а само у једном од њих заложни објекат могу бити и права интелектуалне својине.

1. Када се заснива ради обезбеђења пореског потраживања у *принудној најлајши њореза* (чл. 86), ово заложно право је могуће на свим врстама заложних објеката, независно од тога да ли су у питању покретности, непокретности или имовинска права. На истим објектима оно се може засновати и *одмах њо досџелосџи њореза* и споредних пореских давања (чл. 72).

Пошто највећи број права интелектуалне својине спада у категорију имовинских права подобних за залагање, то значи да је и на њима могуће заснивање законског заложног права. По закону, оно настаје уписом у регистар на основу решења Пореске управе и нема приоритет у реализацији у конкуренцији са регистрованим залогама из других основа.³⁶ Иако није прецизирана врста регистра, јасно је да је у

32 Чл. 628, 679, 680, 736, 763, 786, 809, 846 и 853.

33 *Службени гласник РС*, бр. 80/02, 84/02, 23/03, 70/03, 55/2004, 61/2005, 85/2005, 62/2006, 63/2006, 61/2007, 20/2009, 72/2009, 53/2010, 101/2011, 2/2012.

34 Весна Живковић, Ана Кнежевић, „Заложно право на покретним стварима“, у: *Промене стварног права у Србији – Могућности реформе у оквиру регионалног развоја у Југоисточној Европи*, Београд, 2004, стр. 182.

35 По закону то је Република, односно јединица локалне самоуправе.

36 Видети чл. 88 ЗПППА и чл. 34 ЗППСУР.

питању регистар у који се и иначе уписује залагање ствари и права који су и питању, односно регистри Завода за права индустријске својине и регистар АПР за ауторско право. Као што се види, законска залога на ауторском праву, за разлику од уговорне, не би могла настати без регистрације.

2. По одредбама ЗПППА може настати и законска залога на покретностима, непокретностима, новцу и потраживањима дужника ради обезбеђења наплате пореза који *није досиео за најлаишу или који није уиврђен, али је иокренуи иосиуиак уиврђивања или кониоле*; а постоји опасност да порески обвезник осујети, онемогући или учини неефикасном његову наплату.³⁷ Пореска управа тада може решењем установити привремене мере за обезбеђење наплате, па и заложна права на наведеним објектима. Као што се види, ова могућност не постоји за друга имовинска права дужника сем потраживања, па ни за права интелектуалне својине – за шта нема оправданог разлога.

Једина разлика између овог и претходног случаја заснивања законског заложног права је што висина потраживања пореског повериоца није утврђена или оно није доспело; а последица те разлике је елиминација свих имовинских права, сем потраживања, од могућности да буду заложни објекат – што изгледа нелогично. Шта год био заложни објекат – његова вредност је након процене позната категорија, без обзира што висина повериоцевог потраживања још увек није, па међу њима не треба правити разлику. Интерес пореског повериоца, као и потврђивање кредибилитета права интелектуалне својине као заложног објекта у очима других могућих заложних поверилаца – што је један од циљева нових прописа – захтева једнак третман ових права у контексту о коме говоримо са другим заложним објектима.

3. Судско заложно право на правима интелектуалне својине

Могућност заснивања судског заложног права предвиђена је Законом о извршењу и обезбеђењу³⁸ (надаље: ЗИО) у два случаја: 1) у поступку принудног извршења; и 2) у поступку обезбеђења.

1. Заложно право у *иосиуику иринуднои извршења* може бити засновано, под условима предвиђеним ЗИО, на: покретним³⁹ и непокретним стварима,⁴⁰ потраживањима⁴¹ и уделу извршног дужника у при-

37 ЗПППА, чл. 66.

38 Службени гласник РС, бр. 31/11, 99/11.

39 ЗИО, чл. 87–88.

40 ЗИО, чл. 107 и др.

41 ЗИО, чл. 154.

вредном друштву.⁴² Заснивање заложног права у поступку извршења није обавеза суда, већ право повериоца. Као што се може запазити, једина два права, на којима је по ЗИО могуће конституисати судско заложно право у поступку извршења су потраживања и удели у привредним друштвима, али не и остала имовинска права извршног дужника – па ни права интелектуалне својине. С друге стране, могућност заснивања заложног права на основу одлуке суда или другог државног органа изричито је предвиђена Законом о жиговима (чл. 53) и Законом о патентима (чл. 47) – па се поставља питање: како решити несагласност одредби ових закона; и да ли је заснивање судског заложног права могуће (и на другим) правима интелектуалне својине?

Правило „*Lex specialis derogat legi generali*“ доводи нас до закључка да су у овом случају меродавне одредбе ЗИО, који регулише судско заложно право и не предвиђа могућност његовог заснивања на правима интелектуалне својине. Чак и да као меродавне узмемо одредбе закона који допуштају заснивање заложног права на основу судске одлуке на патенту и жигу, остаје нам проблем осталих права интелектуалне својине, која би у том случају могла бити објекат само уговорног и законског заложног права – што је нелогично раздвајање. С друге стране, остаје отворено и питање како засновати судско заложно право на патенту и жигу, јер закони о којима је реч то не регулишу. Ако узмемо да је *modus acquirendi* упис у регистар Завода, поставља се питање шта ће бити *titulus* настанка оваквог заложног права? Закони о којима је реч тај основ називају судском одлуком, али не прецизирају о којој се врсти одлуке ради. Пресуда парничног суда и сличне одлуке због своје садржине то не могу бити. То ипак мора да буде одлука донета у извршном поступку, у којој је прецизиран предмет извршења, а тиме и будућег судског заложног права (права интелектуалне својине). Пошто ЗИО не предвиђа могућност заснивања судског заложног права на правима интелектуалне својине, па чак не регулише ни поступак извршења на овим правима (о чему ће у даљем тексту бити речи) – питање је шта треба да буде основ за упис: решење о извршењу, као код судске хипотеке; или записник о попису, као код судског заложног права на покретностима; или решење о заплени потраживања; или нешто треће?

Као што могу бити објекат уговорног и законског заложног права, по нашем мишљењу, нема разлога да сва права интелектуалне својине не буду и објекат судског заложног права у поступку извршења – што би требало да буде предвиђено управо одредбама ЗИО. Пошто свако заложно право, независно од основа настанка, треба да служи заштити интереса повериоца, ти интереси би били оштећени када поверилац пред судом покрене поступак принудног извршења, а не може да заснује

42 ЗИО, чл. 199.

судско заложно право на правима интелектуалне својине подобним за залагање и уновчење – која можда чине једину или највреднију имовину дужника и која су као таква предложена за предмет извршења. Ако дужник не пристаје на уговорно заложно право, неприхватљиво је да га поверилац не може издејствовати независно од његове воље у поступку извршења – иако има извршну исправу, којом је утврђено и постојање и износ потраживања и чињеница да га дужник није намирио.

2. У *иосџуику обезбеђења* заложно право по ЗИО могуће је у три случаја.

а) *Први случај* је заснивање заложног права на основу споразума дужника и повериоца, о коме се саставља записник на судском рочишту, а поступак покреће њиховим заједничким предлогом. Објекат оваког заложног права, према одредбама ЗИО,⁴³ могу бити само дужникове ствари. Ни за једно право, па ни за права интелектуалне својине, та могућност није предвиђена.

С обзиром на то да дужник и поверилац уговорно заложно право на правима интелектуалне својине могу заснивати; а да њихов споразум о заснивању заложног права у поступку обезбеђења такође представља уговор, закључен на судском рочишту⁴⁴ – наведено решење ЗИО је необично. Наиме, оно што је једним законом допуштено (уговорно заложно право), другим није – иако су ситуације суштински исте. Последице заснивања уговорног и споразумног заложног права у поступку обезбеђења, међутим, нису исте. Предност заложног права у поступку обезбеђења над уговорним је у томе што потписани записник има снагу судског поравнања⁴⁵ и што његов упис у јавни регистар врши суд по службеној дужности, па је положај повериоца повољнији. Зато је важно да овај облик заложног права буде допуштен и на правима интелектуалне својине (и на осталим имовинским правима); јер ако интересима дужника и повериоца одговара заложно право са таквим објектом, не видимо зашто би им законодавац онемогућио његово заснивање на овај начин. Немогућност његовог заснивања води и „дискриминацији“ права интелектуалне својине, као потенцијалних објеката залагања.

б) *Други случај* заснивања заложног права у поступку обезбеђења могућ је на основу извршне исправе која гласи на новчано потраживање,

43 Видети чл. 265–267 ЗИО.

44 Споразум о коме је реч може бити закључен и пред јавним бележником у форми јавнобележничког записника. Видети чл. 88, ст. 1, т. 5 Закона о јавном бележничству.

45 Пошто судско поравнање има двоструку природу, материјалноправног уговора и процесне радње, ово заложно право се назива уговорно-судском. Више о томе: Милош Живковић, *Акцесорност заложних њрава на њеокрејносџи*, Београд, 2010, стр. 157.

а покреће га поверилац својим предлогом. Иако је овај део закона насловљен са „Заложно право на стварима и правима на основу извршне исправе“, у његовом тексту реч је само о заложном праву на непокретностима и правима уписаним на њима;⁴⁶ а не и на осталим правима или покретним стварима. То значи да ни овај облик судског заложног права није могућ на правима интелектуалне својине, што је, с обзиром на постојање извршне исправе, неразумљиво опредељење законодавца из истих разлога као када је у питању заложно право у поступку извршења.

в) *Трећи случај* је када заложно право настаје као претходна мера у поступку обезбеђења, коју на захтев повериоца одређује суд, и када се оно може само предбележити. Његов објекат такође могу бити само непокретности и права уписана на њима,⁴⁷ али не и друге врсте ствари и права, па ни права интелектуалне својине. Једино немогућност заснивања овог заложног права на правима интелектуалне својине (и осталим објектима осим непокретности) сматрамо оправданом, зато што је могућност предбележбе заложног права одговарајућим законом предвиђена само за непокретности. Заложно право на другим објектима, па и правима интелектуалне својине, није могуће предбележити у регистре и стећи под условом накнадног оправдања.

3. Оно што још више зачуђује од чињенице да ЗИО не предвиђа могућност заснивања судског заложног права на правима интелектуалне својине у поступку извршења и обезбеђења је да овај закон не уређује ни поступак извршења на било ком имовинском праву, осим потраживања и удела у привредном друштву – па ни на правима интелектуалне својине. Иако међу средства извршења убраја и „уновчење других имовинских права“ (чл. 19), ЗИО не регулише начин њиховог уновчења; мада то детаљно чини када је у питању уновчење нпр. ствари,⁴⁸ потраживања⁴⁹ или удела у привредном друштву.⁵⁰ То донекле објашњава и чињеницу да на осталим имовинским правима није предвиђена могућност заснивања судског заложног права, јер се то дешава управо у поступку извршења – који ЗИО уопште не уређује за имовинска права као предмет извршења, па ни за права интелектуалне својине.

Пошто је очигледно реч о правној празнини, поставља се питање да ли ју је могуће попунити аналогизом, па на уновчење права интелек-

46 ЗИО, чл. 268-274.

47 ЗИО, чл. 279.

48 Чл. 81-103 ЗИО за извршење на покретностима и чл. 104-145 ЗИО за извршење на непокретностима.

49 ЗИО, чл. 146-173 и др.

50 ЗИО, чл. 190-201.

туалне својине применити правила ЗИО која важе за уновчење неког другог предмета извршења – па по аналогiji применити и правила о заснивању судског заложног права на њему? Иако права интелектуалне својине спадају у категорију имовинских права, рекли бисмо да аналогна примена одредби ЗИО о извршењу на новчаном потраживању дужника ипак није прикладна. Оно подразумева заплону потраживања и његов пренос на повериоца ради наплате или уместо исплате – што по нашем мишљењу није у складу са природом права интелектуалне својине. Аналогна примена одредби ЗИО о извршењу на покретним стварима, чије се уновчење врши продајом усменим јавним надметањем или непосредном погодбом је прихватљивија, јер нам се чини да би на тај начин најповољније била уновчена и права интелектуалне својине. То даље значи да би и судско заложно право на њима у поступку извршења требало конституисати на исти начин као и на покретним стварима: уписом у одговарајући регистар на основу записника о попису. Али, ту већ наилазимо на проблем, јер је попис покретности логична радња, али не и попис права интелектуалне својине. За ова права, прикладније би било да решење о извршењу буде основ за упис судског заложног права, као код непокретности.

То значи да аналогна примена одредби ЗИО о извршењу на другим предметима није до краја могућа на извршење на правима интелектуалне својине; и да се недостајуће одредбе о извршењу и начину заснивања судског заложног права на њима ипак морају унети у ЗИО. У супротном, не само да ће интереси поверилаца бити оштећени, а права интелектуалне својине „дискриминисани“ заложни објекат – већ је питање и како изводити принудно извршење на њима. У судској пракси нисмо пронашли случајеве са оваквим ситуацијама, што не значи да их неће бити, с обзиром на то да су прописи о залагању новијег датума и да заложном праву на правима интелектуалне својине тек предстоји експанзија у Србији, баш као у Европи и Америци.

IV Закључак

Захваљујући новој регулативи, права интелектуалне својине су постала сигурнији заложни објекат, чиме су створени услови за њихово чешће залагање и отклањање предрасуда о могућности уновчења. Залагање ових права на основу уговора у Србији је могуће увек, када се дужник и поверилац о томе споразумеју – као и за остале заложне објекте. Законско заложно право на њима могуће је у мањем броју случајева него за друге објекте, чиме се умањују могућности заложног повериоца; а та права „дискредитују“ као заложни објекат у очима других могућих залогопримаца. Они се с правом питају треба ли да их

прихватају, када држава неће – па ово решење треба изменити. Судско заложно право је, међутим, само могућност, предвиђена за патент и жиг законима који их регулишу; али она није разрађена Законом и извршењу и обезбеђењу за било које право интелектуалне својине. Без одговарајуће регулативе, као што је у раду објашњено, ову могућност није могуће реализовати. ЗИО не регулише чак ни поступак извршења на овим правима – што је пропуст који треба исправити; а заснивање судског заложног права на њима омогућити и у поступку извршења и у поступку обезбеђења, као и за друге заложне објекте. У супротном, поверилац са извршном исправом, коме дужник – титулар права интелектуалне својине не допушта уговорно заложно право на њему, неће имати начина да га заснује против његове воље и заштити своје интересе – као што то може на стварима или потраживањима, што је неприхватљиво.

Nina PLANOJEVIĆ, PhD

Associate Professor at the Faculty of Law University of Kragujevac

SOME OBSERVATIONS ON POSSIBLE FORMS OF LIENS OVER INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS IN SERBIA

Summary

Ascertaining that new regulations in Serbia also created environment for intellectual property rights to become more acceptable objects of lien, the author primarily verifies what types of these rights are suitable to be lien. In the second part of the paper, author gives answers to question what forms of lien over these rights are possible in Serbia. Possibility to establish contractual lien is indisputable; but, it can only be set as registered over rights of industrial property and, in author's opinion, it can also be non-registered over property component of intellectual and similar rights – as contractual parties select. Legal lien over these rights, in author's opinion, should be prescribed for both, not as it is now, for only one case foreseen by the law. Although some laws in this field allow creation of court lien, the Law on Execution and Securing is not envisaging its setting both in the proceedings of execution and proceedings of securing; but the Law also does not regulate proceedings of forced execution over intellectual property rights – and this is a great omission to be eliminated.

Key words: *lien, intellectual property rights.*