

Др Зоран МИЛАДИНОВИЋ
професор Правног факултета Универзитета у Крагујевцу

СПЕЦИФИЧНОСТИ АУТОРСКИХ УГОВОРА *

Резиме

У раду се анализирају специфичности ауторских уговора као једној од основа премога имовинскоправних овлашћења аутора. Сложеношћу субјективног ауторског права одражава се и на ишњање премога ауторског права као целине. Специфичности предмета ових уговора, као немамеријалног добра, али и неравноправног положаја уговорних страна, аутора, односно других носилаца ауторских права с једне, и корисника ауторских дела с друге стране, јесте да се ошћа правила о уговорима из грађанског и привредног права не могу у ишћуности применити на ауторске уговоре. Из тих разлога происи ауторског права знаан протитор посвећују ауторским уговорима, и то најпре у форми заједничких правила за све ауторске уговоре, а потом уређују односе из ијединих именованих ауторских уговора. Правила уговорног ауторског права су *lex specialis* у односу на ошћа правила грађанског и привредног уговорног права. Специфичности се улавном односе на форму ауторских уговора, на обавезу корисника дела да врши прибављено овлашћење, на правила тумачења ауторских уговора, као и на посебну-привилеговану моћност аутора да раскине ауторски уговор у ијединим случајевима. У раду се превасходно анализирају решења садржана у Закону о ауторском и сродним правима Србије, али и њихова усаилашеност са одоварајућим решењима у уиоредном праву. У закључним разматрањима се констатује да су та решења у складу са решењима из уиоредног права, и да је кроз происивање по-

* Рад је написан у оквиру пројекта „Усклађивање правног система Републике Србије са стандардима Европске уније“ који финансира Правни факултет Универзитета у Крагујевцу.

себних њавила за ауџорске ујоворе, а у неким случајевима и у форми имџерајивних норми, намера законодавца била да у рејулисаву ујоворних односа зашџијији ауџоре, односно носивоце ауџорских џрава, као економски слабију ујоворну сџрану у односу на кориснике ауџорских дела.

Кључне речи: ауџорски ујовор, ауџор, груџи носилац ауџорских џрава, корисник дела, форма ујовора, раскид ујовора.

I Уводне напомене

Осим ретких изузетака, а пре свега услед финансијских, организационих и техничких разлога, аутори из свих области стваралаштва од увек нису били у могућности да сами врше сва она имовинскоправна овлашћења која чине садржину њиховог субјективног ауторског права. На пример, објективно је немогуће да аутор, односно филмски продуцент као носилац ауторских права, сам емитује своје дело, јавно саопштава дело које се емитује или јавно саопштава дело са носача звука или слике. За нека ауторска дела то је објективно и могуће, али је економски неисплативо. На пример, захваљујући технолошком напретку, данас је објективно могуће да аутори књижевних дела сами умножавају своја дела, штампањем на рачунару, али би економски то било апсолутно неисплативо. Зато аутори своја имовинскоправна овлашћења остварују на тај начин што њима располажу и то тако што закључују одговарајуће ауторске уговоре са оним субјектима који су специјализовани за искоришћавање појединачних врста ауторских дела (са издавачима књижевних дела, филмским продуцентима, позоришним кућама, организацијама за колективно остваривање ауторског и сродних права и слично) или са корисницима чија то није основна, већ споредна делатност.¹

Имајући у виду чињеницу да закони о ауторском праву дефинишу искључива имовинскоправна овлашћења као овлашћења којима аутор или други носилац ауторских права има право да другоме *дозволи или забрани* вршење одређене радње коришћења ауторског дела, јасно је да се под изразом „дозвола“ у контексту ауторског права, мисли на уговор² који за предмет има неку конкретну радњу коришћења ауторског дела. Дакле, ауторски уговор је правни инструмент помоћу кога аутори остварују економску корист од свог дела.

1 Милан Самарџић, „Корисници и ауторска права у свету и код нас“, *Правни живоић*, бр. 11/1997, стр. 633.

2 Слободан Марковић, „Тумачење израз „дозвола“ у југословенском ауторском и сродном праву“, *Правни живоић*, бр. 11/1998, стр. 921.

У пракси се ауторски уговори најчешће појављују у свом „чистом“ облику. Међутим, нису ретки случајеви у којима се елементи ауторског уговора појављују у оквиру сложених уговора. У таквим сложеним уговорима понекад доминирају елементи неког другог уговора, док ауторскоправни елементи имају секундарни значај (уговора о раду, на пример, уговора о делу, уговора о ортаклуку и слично), а понекад су ауторскоправни елементи доминантни док су елементи других уговора секундарног значаја (на пример, уговор о колективном остваривању ауторског права, уговор о уступању имовинскоправних овлашћења на искоришћавање будућег дела). Најкарактеристичнији пример сложеног уговора је уговор о филмском делу који садржи елементе уговора о раду, уговора о наруџбини ауторског дела, уговора о делу, али срж овог уговора су ипак елементи ауторског уговора.

Ауторско уговорно право у Србији регулисано је одредбама чланова 67–97 Закона о ауторском и сродним правима (у даљем тексту: ЗАСП).³ То су правила *lex specialis* у односу на Закон о облигационим односима (у даљем тексту: ЗОО),⁴ тако да се одредбе ЗОО примењују на ауторске уговоре, ако одредбама ЗАСП није друкчије одређено. При томе су одредбе члана 67–72 заједничке за све ауторске уговоре, док су одредбама чланова 72–79 уређена правила за поједине, најзаступљеније ауторске уговоре (издавачки, уговор о извођењу или представљању, уговор о преради, уговор о филмском делу и уговор о наруџбини ауторског дела).

Имајући у виду да ауторско уговорно право садржи бројне специфичности у односу на општа правила облигационог права, у раду се указује на њих, с посебним освртом на форму ауторског уговора, обавезу вршења уступљеног овлашћења, правила тумачења ауторског уговора као и на посебна правила у погледу могућности да аутор раскине ауторски уговор у појединим случајевима.

II Појам ауторског уговора

Ауторски уговор се дефинише као уговор којим се ауторска права уступају или у целини преносе (ЗАСП, чл. 67). Из овако одређеног појма ауторског уговора уочава се да ауторско уговорно право познаје два облика промета искључивих имовинскоправних овлашћења на основу уговора: конститутивни, који се одвија на основу уговора о уступању

3 Закон о ауторском и сродним правима (Службени гласник РС, бр. 104/2009, 99/2011 и 119/2012).

4 Закон о облигационим односима (Службени лист СФРЈ, бр. 29/1978, 39/1985, 45/1989, Службени лист СРЈ, бр. 31/1993, 22/1999, 23/1999, 35/1999, 44/1999).

– лиценци одређеног, односно одређених имовинскоправних овлашћења, и транслативни, који се одвија на основу уговора о преносу – цесији ауторских права. Конститутивни облик промета искључивих имовинскоправних овлашћења је такав облик промета код кога изворна имовинскоправна овлашћења остају изворном носиоцу (аутору), али се из садржине субјективног ауторског права изводи једно или више конкретних имовинскоправних овлашћења, које се, као ново субјективно право коришћења ауторског дела, конституише на име другог лица. За овај облик промета наш законодавац користи израз уступање имовинскоправних овлашћења (ЗАСП, чл. 61). Полазећи од монистичке теорије о правној природи субјективног ауторског права, која је прихваћена и у нашем праву, а према којој је субјективно ауторско право јединствено, *sui generis*, право са две врсте овлашћења: личноправна и имовинскоправна, аутор и његов наследник за живота могу закључивати само уговоре о *уступању* својих овлашћења, а не и уговор о преносу – цесији ауторских права. Овакво решење је резултат схватања да је субјективно ауторско право, због своје личноправне компоненте, везано за личност аутора, тако да се не може отуђити, чак ни у свом имовинскоправном аспекту.⁵

Транспалтивни облик промета искључивих имовинскоправних овлашћења је такав облик промета код кога долази до преноса – цесије целог права са једног на друго лице. Код овог облика промета, преносилац престаје бити носилац ауторских права, док стицалац постаје нови носилац тих истих права. Пошто је у нашем ауторском праву прихваћен монистички концепт правне природе субјективног ауторског права, и како личноправна овлашћења не могу бити предмет промета међу живима, аутор и његов наследник не могу за живота располагати својим искључивим имовинскоправним овлашћењима на транслативан начин. То могу да чине (да преносе) само лица која су од аутора или ауторовог наследника уступањем стекла *искључиво* право коришћења ауторског дела, али под условом да су од уступноца за то добила дозволу, односно сагласност. Лица која су стекла *неискључиво* право коришћења ауторског дела, не могу преносити стечено овлашћење на друго лице. Наш ЗАСП не садржи изричиту одредбу о томе, али се, из одредбе чл. 62 ст. 3 ЗАСП, према којој она не могу стечено овлашћење уступати другом лицу, закључује да тим пре она не могу преносити стечено овлашћење. У вези за транслативним прометом искључивих имовинскоправних овлашћења, значајно је указати да се стицањем права својине на оригиналном примерку ауторског дела не подразумева и стицање ауторског права на делу (ЗАСП, чл. 63).⁶

5 Слободан Марковић, Душан Поповић, *Право интелектуалне својине*, Београд, 2014, стр. 196.

6 Пресуда Окружног суда у Београду П. бр. 21/96 и П. бр. 50/95 и пресуда Врховног суда Србије бр. Гж. 108/96. од 22. јануара 1997. године.

За постојање ауторског уговора није услов да страна која уступа одређено овлашћење увек мора бити аутор. То може бити и лице које није аутор, али је носилац ауторских права.⁷ Носиоци ауторских права су углавном ауторови наследници, организације за колективно остваривање ауторског и сродних права, послодавац, код ауторских дела створених у радном односу и други.

У ауторском уговорном праву важи начело аутономије воље, односно слободе уговарања. То значи да не постоји обавеза закључивања ауторског уговора. Од овог правила постоји само један изузетак, а то је да организација за колективно остваривање ауторског права мора да закључи уговор са сваким заинтересованим корисником о неискључивом уступању права коришћења ауторског дела, и то под истим условима за све кориснике из исте тарифне класе.

На аутономију воље, односно слободу закључивања ауторског уговора, надовезује се слобода обликовања садржине ауторског уговора. Међутим, ова слобода донекле је ограничена чињеницом да су аутори у процесу закључивања ауторских уговора у економски неравноправном положају у односу на корисника дела, што често има за последицу да аутори бивају у позицији да прихвате услове који нису у складу са њиховим најбољим интересима. Због те чињенице, прописи ауторског права, укључујући наш ЗАСП уређују један број питања императивним нормама настојећи да на тај начин заштите интересе аутора. Поред ове, да кажемо законске заштите аутора у погледу уређивања уговорних односа, други начин на који аутори могу да побољшају своју преговарачку позицију је мање ефикасан, али у пракси могућ. То је удруживање ауто-

7 Аутор је изворни носилац ауторских права. Други носилац ауторских права је свако лице које није аутор али користи ауторско дело по неком правном основу. Правни основ може бити уговор, наслеђивање и у одређеним случајевима закон. То је, на пример, случај остваривања ауторских права када су у питању ауторска дела објављена или издата као анонимна или под псеудонимом. У том случају, лице које је објавило, односно издало ауторско дело као анонимно или под псеудонимом, по самом закону је овлашћено да остварује ауторска права над тим делима. У ова два случаја лице које је објавило или издало ауторско дело, зна идентитет аутора, али је, из тежње законодавца да ауторов идентитет у односу на јавност остаје неоткривен, усвојена концепција да до промета долази по самом закону, а не на основу уговора између аутора и лица које је дело објавило, односно издало као анонимно или под псеудонимом. У ширем смислу, до промета ауторских права на основу закона долази и у случају ауторских дела створених у радном односу, где, према прописима ауторског права, послодавац, по самом закону, има право да објави ауторско дело које је запослени створио извршавајући своје редовне радне задатке и носилац је свих имовинскоправних овлашћења на том делу за одређени временски период. Према нашем Закону о ауторском и сродним правима (*Службени гласник РС*, бр. 104/2009, 99/2011, 119/2012), чл. 98 ст. 1 тај рок износи 5 година од дана завршетка дела. Ако је ауторско дело створено у радном односу рачунарски програм трајни носилац свих искључивих имовинскоправних овлашћења на делу је послодавац, ако уговором није друкчије одређено (ЗАСП, чл. 91 ст. 2).

ра у одговарајуће облике организовања. У пракси постоје углавном два таква облика. Један је удруживање аутора у одговарајуће организације за колективно остваривање ауторских права. Други је синдикално организовање аутора. Овај други случај применљив је само за ауторе који су у радном односу код послодавца чија је делатност стварање и искоришћавање одређене врсте ауторских дела.⁸ У овом случају аутори се, преко својих синдикалних организација, поред чисто радноправних питања, прилично успешно могу изборити и за одређена питања која се односе на ауторска дела створена у радном односу, пре свега на висину и начин плаћања накнаде за коришћење ауторских дела која су створили извршавајући своје обавезе из уговора о раду,⁹ док на само право послодавца да дело користи не могу утицати, будући да послодавац, по самом закону, има право на искоришћавање ауторских дела створених у радном односу, осим ако уговором о раду, или општим актом послодавца, није друкчије одређено,¹⁰ што ће у пракси ретко када бити случај.

III Форма ауторског уговора

Ауторски уговори закључују се у писменој форми, осим уколико посебним одредбама ЗАСП није друкчије прописано (ЗАСП, чл. 67 ст. 3). ЗАСП познаје само један такав изузетак: издавачки уговор чији је предмет издавање чланака, цртежа и других ауторских прилога у новинама и периодичној штампи не мора бити закључен у писменој форми (ЗАСП, чл. 74). Код ауторских уговора за које је прописана обавезна писмена форма, писмени облик је обавезан и за новацију таквог уговора.¹¹ Писмену форму за ауторске уговоре предвиђају и прописи ауторског права већине земаља.¹² Иако већина прописа о ауторском праву прописују писмену форму за ауторске уговоре, у правној теорији не постоји јединствено гледање на карактер ове форме. Има схватања да писмена форма служи као доказ да је ауторски уговор закључен, форма *ad probationem*.¹³ Међутим, има и схватања да је писмена форма услов пуноважности ауторског уговора, форма *ad solemnitatem*.¹⁴

8 У пракси овакви уговори се сусрећу у области новинарства, радио и ТВ стваралаштва, филмске индустрије и сличним установама.

9 Слободан Марковић, *Ауторско право и сродна права*, Београд, 1999, стр. 255.

10 Вид. ЗАСП, чл. 98–101.

11 Одлука Врховног суда Србије, Гж. 144/82, *Информатор Окружној суду у Београду*, бр. 1/1982, стр. 12.

12 Француске, Русије, САД.

13 Михајло Стојановић, *Издавачки уговор*, Београд, 1967, стр. 39.

14 Војислав Спаић, *Теорија ауторској права и ауторско право у СФРЈ*, Загреб, Београд, Чаковец, 1983, стр. 212.

Питање које се одмах поставља, а о коме нема изричите одредбе у важећем ЗАСП, јесте које су правне последице ако ауторски уговор није закључен у писменој форми. У Закону о ауторском праву из 1978. године¹⁵ на ово питање био је дат јасан одговор, јер је било прописано да су уговори који нису закључени у писменој форми апсолутно ништави и не производе никакве правне последице. Очигледно је да је намера аутора актуелног ЗАСП била да се ублажи правило о обавезности писмене форме ауторског уговора, односно последице непоштовања обавезне писмене форме ауторског уговора. Овакав став законописца може се тумачити и чињеницом да писмена форма ауторског уговора није у функцији заштите било ког јавног интереса, будући да се ауторским уговорима уређују односи приватног права.¹⁶ Имајући у виду да актуелни ЗАСП не садржи изричиту одредбу која прописује ништавост ауторског уговора који није сачињен у писменој форми, и полазећи од чињенице да се на ауторске уговоре примењују одредбе ЗОО као општа правила, у случају када поједина питања нису уређена одредбама ЗАСП, одговор на ово питање налазимо у члану 73 ЗОО, према коме „уговор за чије се закључење захтева писмена форма сматра се пуноважним иако није закључен у тој форми ако су уговорне стране извршиле у целини или претежном делу, обавезе које из њега произилазе, осим ако из циља због кога је форма прописана очигледно не произилази што друго“. Из овог правила облигационог права изводи се следећи закључак: „усмено закључени ауторски уговор не производи правно дејство уколико уговорне стране нису у целини или у претежном делу извршиле обавезе које из њега произилазе, односно сматра се да је усмено закључени ауторски уговор пуноважан ако су уговорне стране у целини или у претежном делу извршиле обавезе које из њега произилазе.“¹⁷

Неспорно је да се ово правило из ЗОО може применити и на ауторске уговоре, односно да недостатак писмене форме не подразумева аутоматски и ништавост ауторског уговора. Међутим, специфичност предмета уговора у ауторском праву има за резултат да се приликом примене ове одредбе узимају у обзир интереси и намере обе уговорне стране. Оно што је неспорно јесте да, уколико једна уговорна страна није извршила своју уговорну обавезу из усмено закљученог ауторског уговора, друга страна не може се позивати на тако закључен уговор и од суда захтевати да другу обавезе на извршење уговорне обавезе и евентуалну накнаду штете. Неспорно је, такође, да је усмено закључени ауторски уговор пуноважан и онда када су обе уговорне стране извршиле

15 Закон о ауторском праву (*Службени лист СФРЈ*, бр. 19/197), чл. 56.

16 Слободан Гавриловић, „Форма уговора у ауторском праву“, *Право и њивреда*, бр. 9–12/2005, стр. 70.

17 С. Марковић, *нав. дело*, стр. 256.

своје обавезе у целини.¹⁸ Међутим, између ове две јасне ситуације које су неспорне постоји читав низ могућих ситуација у којима ће обавезе из ауторског уговора бити делимично извршене, када долази до потребе тумачења да ли је то делимично извршење уствари извршење у „претежном делу“ у смислу члана 73 ЗОО, да би се занемарио недостатак писмене форме, или то није случај. И овде специфичност предмета уговора захтева да одговор на ово питање зависи од тога да ли је извршена она обавеза (престација) из ауторског уговора која је карактеристична за конкретан уговор.¹⁹ То значи да ће се само ако је извршена *карактеристична* обавеза из уговора, сматрати да је усмено закључен ауторски уговор извршен у претежном делу. У ауторском праву, карактеристична престација цени се пре свега од врсте уговора, али и од тога да ли је стипулац овлашћења обавезан да врши прибављено овлашћење или је то само његово право па може али не мора да га врши. Тако, на пример, ако је у питању издавачки уговор где је аутор предао манускрипт издавачу који се обавезао да ауторско дело умножи у одређеном року, што је и учинио, сматраће се да је извршена карактеристична престација и аутор има право да од суда захтева да му издавач исплати ауторски хонорар, а издавач се у том случају не може позивати на непостојање његове обавезе плаћања хонорара зато што уговор није сачињен у писменој форми. Или, на пример, када је у питању емитовање ауторског дела, емисиона станица се усмено закљученим уговором обавезала да емитује дело па је то и учинила, сматраће се да је уговор извршен у претежном делу, па уколико аутору није платила накнаду за емитовање, аутор може то своје право захтевати судским путем, а емисиона станица се не може позивати на недостатак писмене форме уговора. Ако би се, пак, радило о уговору о емитовању где није предвиђена обавеза емисионе станице да дело емитује, већ само да плати аутору накнаду за уступљено јој право, чињеница да је она емитовала дело не била довољна да се уговор сматра извршеним у претежном делу. Очигледно, ово је једно веома компликовано питање, на које се мора тражити одговор у сваком конкретном случају, посебно када није у питању чист ауторски уговор, већ има елемената и других уговора.

IV Битни елементи ауторског уговора

По природи ствари, сваки уговор, без обзира на врсту, мора да садржи одређене битне елементе. ЗАСП, у члану 69 прописује да ауторски уговор мора да садржи: имена уговорних страна, наслов, односно идентификацију ауторског дела које је предмет уговора, права која су

18 Решење Врховног суда Србије, Гж. 8/2002. од 18. априла 2002. године.

19 С. Марковић, *нав. дело*, стр. 256.

предмет уступања, односно преноса, висину, начин и рокове плаћања ауторске накнаде ако је уговорена, као и садржинска, просторна и временска ограничења искоришћавања ауторског права, ако постоје. Из ове законске одредбе не види се који су елементи ауторског уговора битни, а који небитни. У правној теорији се сматра да то питање и не треба да буде одређено законом, већ тумачењем уговора и судском праксом.²⁰ Ипак, сматрамо да су елементи уговора који су наведени у члану 69 нашег ЗАСП битни и да они морају бити унети у уговор да би уговор имао карактер ауторског уговора. Сви остали елементи зависе од врсте ауторског уговора, било да је уговор именован или неименован. Али, када се у ауторски уговор унесу елементи који у закону нису наведени као битни, они за саме уговорне стране постају битни елементи ауторског уговора.²¹

Од свих ових елемената пажњу заслужују овлашћења која су предмет уступања, односно преноса, затим висина, начин и рокови плаћања ауторске накнаде ако је уговорена као и садржинска, просторна и временска ограничења, ако постоје.

Што се тиче одредбе о овлашћењима која су предмет уступања, односно преноса, законодавац је оправдано ценио да то треба да буде битан елемент уговора из једноставног разлога што је листа искључивих имовинскоправних овлашћења аутора прилично широка и да је, стога, потребно уговором јасно прецизирати које је конкретно овлашћење предмет уговора. Поред тога, постоје нека овлашћења за која је законом прописано да се уговором изричито морају предвидети, јер се у супротном, тумачењем уговора не може закључити да је то била намера уговорних страна. Према нашем ЗАСП, то су овлашћење на објављивање ауторског дела, бележење на телесни носач звука или слике и овлашћење на емитовање ауторског дела (ЗАСП, чл. 68 ст. 2).

Када је реч о ауторској накнади, о том питању, као елементу ауторског уговора се у правној теорији доста расправљало, што се одражавало и на законска решења, пре свега у погледу дилеме да ли прописима ауторског права треба прописивати да је плаћање ауторске накнаде обавеза корисника дела или то питање треба препустити уговорним странама.

Наиме, пракса је показала да је један од основних облика злоупотребе преговарачке позиције корисника ауторских дела у односу на ауторе, настојање да се ауторски уговор којим аутор уступа одређено овлашћење кориснику, закључи без обавезе корисника да плати накна-

20 В. Спаић, *нав. дело*, стр. 213.

21 Пресуда Врховног суда Хрватске, од 3. марта 1965. године. Преузето из В. Спаић, *нав. дело*, стр. 213.

ду. Ова појава нарочито погађа неафирмисане ауторе који, у жељи да њихово дело буде доступно јавности, као и тежњи за уметничком и стваралачком афирмацијом, прихватају закључивање уговора о уступању ауторских права без било какве накнаде, а понекад чак учествују и у сношењу трошкова у припреми ауторског дела за коришћење (штампања, бележења на телесни носач и слично). У жељи да се ојача позиција аутора по овом питању законодавци на различите начине имплицитно прописују обавезу уговарања ауторске накнаде.²²

Други систем је прописивање обавезе плаћања ауторске накнаде као битног елемента ауторског уговора. Овај систем био је у примени у нашем праву све до ступања на снагу ЗАСП из 2004. године. Наиме, према члану 63 ЗАСП из 1998. године, обавеза плаћања ауторског хонорара био је обавезан елемент ауторског уговора. Последица неуговарања ауторске накнаде била је непостојање ауторског уговора, што је производило бројне последице.²³ У шестогодишњем периоду важења овог закона уочено је да ова законска одредба није имала никаквог позитивног утицаја на праксу закључивања ауторских уговора, тако да је ЗАСП из 2004. године ова одредба изостављена, односно да је правило о обавези плаћања ауторске накнаде измењено тако што је, да је одредбом члана 67 прописано да ауторски уговор садржи одредбу о висини, начину и роковима плаћања ауторске накнаде, *ако је уговорена*. Исто решење садржи и важећи ЗАСП из 2009. године, са одговарајућим изменама из 2011. и 2012. године (члан 69). Дакле, према нашем актуелном ЗАСП, ауторска накнада није више битан елемент ауторског уговора, већ она зависи од воље уговорних страна, што значи да уговор може, али не мора, да садржи обавезу плаћања ауторске накнаде.²⁴ Ово решење у складу је са решењима у упоредном ауторском праву, чиме су елиминисане дилеме о оправданости прописивања ауторског хонорара као битног елемента ауторског уговора које су постојале правној теорији.

Када је реч о ограничењима корисника ауторског дела, прописи ауторског права, укључујући наш ЗАСП (члан 69) инсистирају да ауторским уговором, уступилац и стицалац јасно дефинишу конкретно овлашћење које се, као предмет промета, уступа из сета имовинско-

22 Idris Kamil, *Intellectual property a power tool for economic growth*, Geneve, 2003, стр. 158.

23 Аутор у том случају није могао да се позива на правило о тумачењу ауторских уговора – *in dubio pro auctore* из члана 66 став 1 ЗАСП, није имао право на раскид уговора у случају некоришћења или недовољног коришћења ауторског дела из члана 69 ЗАСП, није могао да користи институт права покајања из члана 70 ЗАСП и није имао право на измену уговора како би се ускладила накнада са приходом који корисник оствари коришћењем ауторског дела из члана 68 ЗАСП.

24 Слободан Марковић, „Ауторско уговорно право – креативност на тржишту“, *Зборник радова факултета грамских уметности*, бр. 11–12/2007, стр. 359–386.

правних овлашћења. Уступљено овлашћење мора се јасно дефинисати у садржинском, предметном, просторном и временском смислу.

Садржинским дефинисањем уступилац и стицалац уговором прецизирају које, односно која конкретна имовинскоправна овлашћења се уступају. То може бити једно или више овлашћења, али нема сметње да се уступе и сва имовинскоправна овлашћења, што је у пракси ређи случај. Тако, на пример, аутор књижевног дела може уступити издавачу само овлашћење на умножавање примерака дела штампањем и на стављање тих примерака у промет, али може и уступити неком лицу само овлашћење на умножавање примерака дела, док овлашћење на стављање тих примерака дела у промет може уступити другом лицу, или ће те примерке дела сам стављати у промет.

Садржинско овлашћење се уговором може још прецизније одредити у смислу да исто буде и предметно дефинисано, односно ограничено. На овај начин се стицалац конкретног овлашћења уговором ограничава на који конкретан начин треба да искоришћава уступљено овлашћење. На пример, ако је реч о емитовању филмског дела да то буде искључиво на одређеном каналу, ако је у питању овлашћење на извођење музичког дела да то буде у тачно одговарајућем простору и слочно.

Просторним дефинисањем се одређује територија на којој стицалац овлашћења може исто да врши. Разлог зашто законодавац инсистира на просторном дефинисању уступљеног овлашћења произилази из чињенице да се, захваљујући међународним конвенцијама, пре свих Бернској конвенцији о заштити књижевних и уметничких дела,²⁵ субјективно ауторско право може простирати на територији више држава. У таквој ситуацији аутор је оправдано заинтересован да овлашћење које уступа стицаоцу, исти може вршити на територији само једне или више држава. С друге стране, када су у питању поједине врсте ауторских дела и облици искоришћавања, аутор може бити заинтересован да се његово дело искоришћава на одређеном ужем подручју унутар своје земље, у којој иначе ужива ауторскоправну заштиту. Примера ради, аутор дела у Србији има субјективно ауторско право на територији Србије. Међутим, он, приликом уступања одређеног овлашћења стицаоцу (позоришту, на пример), ограничава просторно његово овлашћење на искоришћавање ауторског дела само на матичној сцени, што значи да позориште не би могло да искоришћава дело изван свог седишта без посебне сагласности уступеоца.

Овде се поставља питање да ли је такво уговарање, односно ограничавање допуштено, с обзиром на уставно начело јединства унутрашњег

25 Бернска конвенција о заштити књижевних и уметничких дела (*Службени лист СФРЈ*, бр. 15/1975), чл. 3.

тржишта које подразумева гаранцију слободе кретања робе, капитала и радне снаге на целој територији државе. Са аспекта права интелектуалне својине, нема препрека да се таква клаузула у неком ауторском уговору нађе. Међутим у правној теорији преовлађује схватање да се ово право стицаоца не може ограничити на територију ужу од територије државе, јер би то ограничавање било препрека слободном кретању робе унутар јединственог тржишта.²⁶

Временским дефинисањем прецизира се временски период у оквиру кога стицалац има право да врши прибављено овлашћење. Основно је правило у праву интелектуалне својине уопште, па и у ауторском праву, да рок трајања стицаоачевог права не може бити дужи од законског рока трајања изворног субјективног права интелектуалне својине.²⁷ Унутар овог рока могући су различити модалитети уговарања рока права коришћења ауторског дела, што превасходно зависи од врсте дела. На пример, код издавачког уговора уобичајено је да се уступа овлашћење на умножавање ауторског дела штампањем и на стављање у промет примерака ауторског дела, при чему право издавача престаје по правилу продајом уговореног тиража. Код позоришних дела, на пример, уобичајено је уговарање на одређени број представа: 20, 30, 50 и слично, или за одређену сезону или више сезона. Сажето речено, по истеку рока на који је уступљено одређено овлашћење, исто се „враћа“ изворном носиоцу – уступиоцу. Суштина је да прекорачење уговореног рока искоришћавања ауторског дела представља повреду ауторског права а не повреду уговорне обавезе. Тако је, на пример, у једној пресуди пресуђено да аутору сценарија који је уступио ТВ станици овлашћење на емитовање драме, припада право на накнаду штете због повреде имовинског и моралног овлашћења, јер је ТВ станица репривно емитовала ТВ драму и по истеку уговореног рока од три године.²⁸

У вези са уступањем имовинскоправних овлашћења, значајно је истаћи да наш ЗАСП (члан 64) изричито прописује да је дозвољено уступање имовинско-правних овлашћења за дело које још није створено, под условом да се одреде врста будућег дела и радње искоришћавања дела. Међутим, уступање имовинскоправних овлашћења за сва будућа дела једног аутора, као и за још непознате облике искоришћавања ауторског дела, није дозвољено, и, уколико би такав уговор постојао исти би био ништав.

26 С. Марковић, Д. Поповић, *нав. дело*, стр. 197.

27 Сва субјективна права интелектуалне својине, осим жига и права овлашћеног корисника ознаке географског порекла су временски ограничена.

28 Одлука Врховног суда Србије, Гж. 406/83, *Правни животи*, бр. 4–5/89, стр. 902.

V Обавеза корисника дела да врши прибављена овлашћења

Једно од питања које се у пракси често поставља када су у питању уговори о уступању – лиценци појединих права интелектуалне својине,²⁹ нарочито када је у питању ауторски уговор којим се уступа одређено имовинскоправно овлашћење јесте да ли је корисник дела обавезан да стечено овлашћење искоришћава или је то само његово право, па од његове воље зависи хоће ли или неће да га врши. Усмеравајући пажњу на ауторске уговоре, у нашем праву одговор на ово питање углавном зависи од следећих чињеница: од врсте ауторског уговора, начина на који је уговорено плаћање ауторске накнаде, чињенице да ли је у питању искључиво или неискључиво уступање и ко је уступилац овлашћења. Нашим ЗАСП прописано је да је стицалац овлашћења обавезан да прибављено овлашћење врши у случају издавачког уговора, уговора о извођењу, уговора о представљању, као и уговора о филмском делу (ЗАСП, чл. 73 ст. 1, чл. 82 и чл. 92 ст. 3). Поред тога, одредбом члана 71 став 1 ЗАСП, као општом нормом за ауторске уговоре, прописано је да аутор, односно његов наследник, има право да раскине уговор, односно ускрати дозволу коју је дао за коришћење дела, ако стицалац овлашћења не врши прибављено овлашћење или га врши у обиму мањем од уговореног. Када су у питању остали уговори, ЗАСП нема изричитих одредби о овом питању што значи да је остављено уговорним странама да уговором уреде ово питање.

Дакле, када су у питању напред наведени уговори и када је ауторским уговором ово питање прецизно дефинисано, ситуација је јасна. Међутим, када ауторским уговором ово питање није уређено, ствар се компликује па се до одговора мора доћи тумачењем уговора.

Полазна основа од које се у тумачењу полази јесте на који је начин уговорено плаћање ауторске накнаде. Ако је плаћање ауторске накнаде уговорено од обима искоришћавања ауторског дела (процентуално од остварене нето добити или прихода, одређени износ од сваке продате улазнице и сл.), тумачењем уговора мора се закључити да су уговорне стране имале у виду обавезу обавезу стицаоца да прибављено овлашћење врши. Пошто ЗАСП, осим у наведеним случајевима, не предвиђа изричиту обавезу корисника овлашћења да прибављено овлашћење врши, у случају да је уговором предвиђено плаћање ауторске накнаде у паушалном износу, па још и ако је исплата извршена, уступилац овлашћења може и не бити посебно заинтересован да корис-

29 Сениша Варга, *Право индустријске својине*, 4. издање, Крагујевац, 2014, стр. 400–401.

ник прибављено овлашћење врши па се тумачењем може закључити да таква обавеза и не постоји.

Такође, уколико је у питању ауторски уговор којим је предвиђено уступање искључивих имовинскоправних овлашћења на искључив начин, тумачењем уговора се мора закључити да таква обавеза постоји. Ово због тога што у случају уступања на искључив начин, постоји само један корисник конкретного овлашћења, па је у интересу уступиоца да се дело искоришћава.³⁰

VI Правила тумачења ауторских уговора

Специфичност предмета ауторских уговора, пре свега, широк спектар овлашћења која могу бити предмет уступања, односно преноса, обим уступљених овлашћења, плаћање или неплаћање ауторске накнаде, обавеза вршења или невршења уступљеног овлашћења и друго, има за резултат установљење одговарајућих правила за тумачење ауторских уговора. При томе се мора посебно имати у виду да ауторски уговори садрже одредбе којима се уређује уступање имовинскоправних овлашћења, и одредбе којима се уређују друге међусобне обавезе уговорних страна. Што се тиче одредби ауторског уговора којима се врши уступање одређених имовинскоправних овлашћења, у упоредном уговорном ауторском праву сусрећу се посебна правила чији је циљ да оставе што мање простора за тумачење воље уговорних страна, а у случају да је тумачење неизбежно, утврђују се правила тумачења.³¹ То правило усваја и наш ЗАСП који у члану 68 прописује посебна правила тумачења ауторских уговора.

Наиме, у ставу 1 члана 68 ЗАСП, најпре је прописано да у сумњи о садржини и обиму права (овлашћења) које се уступа, односно преноси ауторским уговором, сматра се да је уступљено, односно пренето, мање права (овлашћења).

Затим је ставом 2 истог члана прописано да, при уступању овлашћења на објављивање дела, бележење дела на носач звука или слике и овлашћења на емисионање дела, иста морају бити изричито уговорена, осим уколико одредбама ЗАСП није друкчије предвиђено. Према томе, када су у питању ова овлашћења, ситуација је јасна: ако одредбама ЗАСП није друкчије прописано, нити је уговором изричито предвиђено да је кориснику овлашћења уступљено неко од ових овлашћења аутора, тумачењем се мора закључити да корисник нема овлашћење да

30 Зоран Миладиновић, Синиша Варга, „Право аутора на раскид уговора због невршења уступљених овлашћења“, *Право и привреда*, бр. 4–6/2011, стр. 888.

31 С. Марковић, Д. Поповић, *нав. дело*, стр. 201.

предузме неку од наведених радњи, другим речима, тумачењем уговора не може се доћи до закључка да је то била намера уговорних страна, које је из неких разлога нису предвиделе. Разлог зашто је законодавац у наведеној одредби ставио акценат на ова три овлашћења, када је у питању тумачење уговора, различит је за свако од њих. Што се тиче овлашћења на објављивање ауторског дела, познато је да је то једно од основних, можда и најважнијих личноправних овлашћења аутора и да је једино аутор овлашћен да дело објави, односно да одабере начин и тренутак када ће дело да објави и да ли ће уопште да га објави. Такође, једино је аутор овлашћен да дозволи одређеном лицу да објави његово дело. Инсистирањем да се ово овлашћење мора уговором изричито предвидети, законодавац је, на најбољи могући начин, заштитио интересе аутора, пре свега његове личноправне интересе. Друга два овлашћења законодавац је нагласио из практичних разлога. Наиме, бележење дела на носач звука и слике, и емитовање дела су два различита овлашћења, и прибављање овлашћења за бележење дела на телесни носач не подразумева и овлашћење на емитовање тако забележеног дела. Управо да би се избегла могућност да се, тумачењем уговора када није јасно уговорено, дође до закључка да је корисник овлашћења на извођење или представљање, или бележење дела на носач звука или слике прибавио и овлашћење на емитовање дела, законодавац је прописао да сваки од ових облика искоришћавања ауторског дела морају бити изричито уговорени.

Такође, чланом 68 став 3 ЗАСП, прописано је да уступање, односно пренос одређеног права на искоришћавање дела не подразумева и уступање, односно пренос права на ауторску накнаду у случајевима искоришћавања ауторског дела по основу законске лиценце.

На крају, ставом 4 члана 68 ЗАСП, прописано је да уступање, односно пренос одређеног права на искоришћавање дела подразумева и давање дозволе за оне измене на делу које су технички неминовне или уобичајене за тај начин искоришћавања дела.

Очигледно је да је законодавац на овај начин искључио могућност да се тумачењем уговора дође до супротног закључка. Поред ових јасних ситуација, законодавац прописао и посебно правило за тумачење нејасних и двосмислених одредби у ауторским уговорима, али само у случају уступања искључивих имовинскоправних овлашћења. Ово правило је у ауторском праву познато као правило тумачења *in dubio pro auctore* (у сумњи у корист аутора). Практичан значај овог правила исказан је у неколико судских одлука немачког Савезног суда. Тако, на пример, у једном случају суд је заузео став да случају закључења ауторског уговора између продуцента и композитора којим је композитор уступио овлашћење продуценту на компоновану музику за одређени

филм, филмски продуцент може ту музику користити само заједно са филмом, али нема право да ту музику бележи на телесни носач (у форми фонограма) и тако умножене примерке ставља у промет.³² Такође, уговором о уступању права на приказивање филмског дела, корисник не прибавља и право на умножавање и друге облике коришћења појединих слика из филма.³³ Исто тако, када је уговором о уступљено право на представљање оперете, корисник нема право и на снимање и приказивање оперете, чак и када би се тај снимак користио само за потребе сценског ефекта приликом уговореног представљања оперете.³⁴ Ипак, правило тумачења ауторских уговора *in dubio pro auctore* има своје границе, што значи да његова примена не сме бити у супротности са општим правилом о тумачењу циља уговора и начелом савесности и поштења.³⁵

Правило тумачења *in dubio pro auctore*, као што је већ речено примењује се само на нејасне и двосмислене одредбе које се односе на уступање искључивих имовинскоправних овлашћења. Ово правило не примењује се у случају тумачења одредби којима аутор даје дозволу свом сауговарачу да врши неко од личноправних овлашћења, нити се односи на друге одредбе ауторског уговора, плаћање ауторске накнаде, рокове за вршење појединих овлашћења и друго.

VII Право аутора на измену уговорних одредби које се односе на висину ауторског хонорара

Као што је већ наглашено, без обзира што закони о ауторском праву, укључујући и наш важећи ЗАСП не прописују да је плаћање ауторског хонорара битан елемент ауторског уговора, економска корист која се остварује искоришћавањем ауторског дела, која се изражава кроз ауторски хонорар, један је од основних разлога због кога аутор и ствара ауторско дело. Када се ауторским уговором предвиди обавеза корисника ауторског дела да аутору плати ауторски хонорар, висину ауторског хонорара уговорне стране одређују споразумно. При уговарању висине ауторског хонорара уговорне стране полазе од неколико фактора: ква-

32 Одлука Савезног суда немачке у предмету „Bel Ami“ од 14. јуна 1957. године, *GRUR*, 1957, стр. 611.

33 Одлука савезног суда немачке у предмету „Lied der Wildbahn“ од 12. априла 1953. године, *GRUR*, 1953, стр. 299.

34 Одлука Савезног суда немачке у предмету „Maske in Blau“, од 29. априла 1970. године, *GRUR*, 1971, стр. 266.

35 Милован Дедијер, „Грађанскоправна заштита ауторског права и Закон о облигационим односима“, *Правни животи*, бр. 4–5/1989, стр. 901.

литет дела које се уступа на искоришћавање, потражња за примерцима дела на тржишту, очекивана добит или приход који корисник дела може остварити и слочно. Има случајева у пракси, када неке околности у тој мери допринесу да уговорена накнада коју корисник дела плаћа и добит коју остварује искоришћавањем ауторског дела постану очигледно несразмерне. Такве ситуације су, у ствари, могуће зато што су ауторски уговори по својим особинама *алеаџорни*. Полазећи од те чињенице, прописи ауторског права, укључујући и наш ЗАСП предвиђају један веома квалитетан инструмент којим се аутор може користити у циљу заштите својих економских интереса у случају када уговорена ауторска накнада буде у знатној мери мања од добити, односно прихода који корисник оствари искоришћавањем ауторског дела. Реч је о праву аутора, односно његовог наследника, да захтева измену уговора ради отклањања те несразмере.

Основни услов који мора бити испуњен да би аутор, односно његов наследник, могао тражити измену уговора јесте постојање знатне несразмере између уговорене накнаде и добити коју корисник дела остварује. „Национална законодавства нису јединствена у разради овог услова. Разлике се појављују у дефинисању несразмера, као и у питању шта се сматра релевантним за економски ефекат коришћења дела, приход или добит.“³⁶

У циљу очувања правне сигурности, али и у циљу забране злоупотребе овог права од стране аутора, законодавства углавном не допуштају да се аутор користи овим правним институтом у случајевима мале или незнатне несразмере, већ се захтева да несразмера мора бити груба, или упадљива,³⁷ тј. очигледна.³⁸ Ипак, имајући у виду да је појам „груба“, „упадљива“ и „очигледна“ подложен различитим тумачењима, односно разумевању, у правној теорији се сматра да ће у тумачењу ових појмова кључну улогу имати судска пракса.³⁹ Има закона који нису ово питање препустили различитим тумачењима па су поставили прецизан однос између уговорене накнаде и несразмере. Тако, према француском праву „тај однос мора бити 7:12 или више“.⁴⁰

Наш актуелни ЗАСП, ово питање уређује одредбом члана 70 прописујући услове који морају бити испуњени да би се овај правни институт користио, субјекте који се истим могу користити и рок у коме се ревизија може захтевати.

36 Веома исцрпно о овом питању вид. С. Марковић, *нав. дело*, стр. 375–380.

37 С. Марковић, *нав. чланак*, стр. 75.

38 ЗАСП, чл. 70 ст. 1.

39 С. Марковић, *нав. дело*, стр. 376.

40 С. Марковић, *нав. дело*, стр. 376.

Према ставу 1 члана 80 нашег ЗАСП, право на измену уговорних одредби због несразмере у висини ауторског хонорара имају аутор и његов наследник у случају да корисник искоришћавањем ауторског дела остварује добит која је у *очигледној* несразмери са уговореном ауторском накнадом. Према овој законској одредби, то право нема корисник имовинскоправних овлашћења, макар се показало да је ауторска накнада, коју он плаћа или је платио, у очигледној несразмери са добити коју је остварио или остварује искоришћавањем ауторског дела. Дакле, он то право нема, макар искоришћавањем ауторског дела остваривао и губитак. Ово право може се остварити само ако је висина накнаде уговорена у паушалном износу, а не и уколико је иста уговорена процентуално од оствареног прихода искоришћавањем ауторског дела, или је несразмера незнатна.

Ако ауторска накнада није уговорена, а приход остварен коришћењем ауторског дела премаша трошкове његовог коришћења у мери која омогућава плаћање ауторске накнаде, аутор, односно његов наследник, има право да захтева измену уговора ради уговарања накнаде.

Да би аутору, односно његовом наследнику, било олакшано доказивање да је несразмера између накнаде и остварене добити очигледна, односно да приход који се остварује коришћењем ауторског дела премаша трошкове његовог коришћења, које омогућава плаћање накнаде, ЗАСП је, ставом 5 члана 70 предвидео обавезу корисника ауторског дела да аутору, односно његовом наследнику, пружи у року од 30 дана од дана упућеног захтева веродостојне податке о економским ефектима коришћења ауторског дела.

Право да се захтева измена уговора застарева у субјективном року од две године од дана сазнања за постојање несразмере, односно за приход остварен коришћењем ауторског дела, а најдуже у објективном року од шест година од краја године у којој је несразмера наступила, односно у којој је приход остварен (ЗАСП, чл. 70 ст. 3).

Аутор, односно његов наследник, не може се унапред одрећи права на измену уговора због несразмере између остварене добити и плаћене накнаде.

Питање на које се у правној теорији посебно указује у вези са овим правним институтом, јесте шта се сматра релевантним за економски ефекат коришћења дела – приход или добит, односно да ли несразмера ауторске накнаде треба да буде у односу на приход или на добит коју корисник оствари коришћењем ауторског дела.

У немачком праву захтева се да ауторска накнада буде у несразмери са приходом. При томе је у ранијем немачком праву, за примену овог института било неопходно да буде испуњен и услов да несразме-

ра између ауторске накнаде и прихода буде последица неочекиваних и непредвидивих околности. На тај начин је овај институт у суштини изједначен са институтом права уговорних страна на измену уговора због промењених околности, као општег правила уговорног права. Актуелни немачки закон о ауторском и сродним правима (чл. 32а ст. 1) не захтева тај услов. Штавише, законодавац изричито наглашава да је небитно јесу ли околности које су довеле до несразмере биле очекиване и предвидљиве или нису. „Тиме је институт права на ревизију ауторског уговора добио *sui generis* природу, као инструмент у функцији заштите права аутора на примерену накнаду.“⁴¹

Овакво решење (узимање у обзир прихода, а не добити) немачког законодавца у складу је са концептом да уколико се ауторским уговором предвиђа обавеза плаћања ауторске накнаде иста треба да буде примерена.

Нека законодавства као на пример, наше, словеначко, француско, као услов за ревизију захтевају добит а не приход корисника. Међутим, овде вреди указати да наш законодавац није био сасвим јасан у погледу дефинисања добити или прихода. Ово због тога што се у ставу 1 члана 70 каже да „ако се коришћењем ауторског дела оствари добит која је у очигледној несразмери...“, а у ставу 2 истог члана се каже „ако ауторска накнада није уговорена, а приход остварен коришћењем ауторског дела...“.

Без обзира на различита законска решења у погледу појединих услова и теоријска схватања правне природе овог института, једно је неспорно а то је да је институт права аутора на ревизију ауторског уговора у случају несразмере између уговорене накнаде и остварене добити или прихода, веома погодан инструмент за ревизију ауторских уговора којима је предвиђено плаћање ауторске накнаде у паушалном износу, односно да је у питању један специјални облик института прекомерног оштећења, који спада у групу инструмената за побољшање правног положаја аутора и његовог наследника као слабијих уговорних страна.⁴² Ипак, у теорији постоји схватање да нема разлога да се уговори којима је предвиђено плаћање ауторске накнаде у одређеној сразмери према економском ефекту коришћења дела, изузму из домаћаја овог института. Сматра се наимае, да увек када се коришћењем дела наруше сразмере између уговорене накнаде и остварених економских ефеката има места примени овог института.⁴³ Такође, у немачкој правној

41 W. Erdmann, „Urhebervertragsrecht im Meinungsstreit“, *GRUR*, 2002, стр. 927.

42 Слободан Марковић, „Неправичност као разлог за ревизију ауторског уговора“, *Правни животи*, бр. 11–12/1994, стр. 1907.

43 G. Schricker. *Urheberrecht – Kommentar*, München, 1987, стр. 504. Преузето из С. Марковић, *нав. дело*, стр. 379.

теорији постоји мишљење да и аутори који су закључили ауторски уговор без обавезе корисника да плати ауторску накнаду (осим ако је то била изричита воља аутора), могу користити овај институт. При томе се такав став заснива на схватању да у новом немачком ауторском праву постоји необорива претпоставка да и када нема изричите одредбе о обавези плаћања ауторске накнаде, постоји обавеза плаћања примерене накнаде.⁴⁴ Придружујемо се мишљењу да нема места примени овог правила у случајевима када има јасно значење законска одредба према којој је услов за примену овог института несразмера између уговорене накнаде и економских ефеката коришћења дела. Наш ЗАСП у том погледу је веома јасан, јер прописује да у случају да ауторска накнада није уговорена, а приход остварен коришћењем ауторског дела премаша трошкове његовог коришћења у мери која омогућава плаћање ауторске накнаде, аутор, односно његов наследник, има право да тражи измену ауторског уговора ради уговарања накнаде (ЗАСП, чл. 70 ст. 2).

У вези са овим институтом поставља се још једно веома интересно питање. Наиме, у пракси коришћења ауторских дела врло често се дешава да аутор и ефективни корисник ауторског дела нису ни у каквом уговорном односу, зато што корисник до права коришћења ауторског дела није дошао на основу уговора са аутором, односно његовим наследником, већ путем „ланца“ уговора или по неком другом правном основу, тако да је ауторско дело променило корисника више пута и да последњи корисник у ланцу, коришћењем дела, оствари добит, односно приход који је у несразмери са накнадом коју је аутор остварио. У таквој ситуацији поставља се питање како ће аутор, односно његов наследник, остварити своје право на ревизију уговора будући да са ефективним корисником није у уговорном односу. Према општим правилима грађанског права, корисник дела који није у уговорном односу са аутором, већ је до права коришћења ауторског дела дошао путем универзалне сукцесије или преузимањем уговора, има обавезу да удовољи захтеву аутора за ревизију ауторског уговора, односно он је пасивно легитимисан у случају тужбе због ревизије ауторског уговора. Проблем је, међутим, када је корисник дела стекао право коришћења ауторског дела на основу уговора, али не са аутором, већ са ауторовим правним следбеником. У теорији постоји схватање да се у овом случају може пробити принцип дејства уговора *inter partes*, и тако допустити аутору да постави захтев крајњем кориснику за увећање ауторске накнаде а не свом уговорном партнеру. При томе се истиче да се у том случају заправо „не ради о захтеву за ревизију уговора, већ о захтеву за закључивање уговора о допунској накнади“.⁴⁵ Оваквом схватању се с правом приговара и

44 С. Марковић, *нав. чланак*, стр. 379.

45 С. Марковић, *нав. чланак*, стр. 379.

то с образложењем да се „такве конструкције не могу дедуковати из општих правила грађанског права, и да представљају прешироко тумачење закона“.⁴⁶ Међутим, немачки Закон о ауторском и сродним правима у члану 32а став 2 изричито прописује да у том случају крајњи корисник који остварује приходе и друге користи од дела, непосредно одговара аутору за примереност накнаде, без обзира што није у уговорном односу са аутором. Ово законско решење се може упоредити са решењем из нашег ЗОО (чл. 707 ст. 2) према коме „давалац лиценце може ради наплате својих потраживања насталих из лиценце од стицаоца лиценце, захтевати непосредно од стицаоца подлиценце исплату износа које овај дугује даваоцу подлиценце по основу подлиценце“.

Генерално посматрано, може се са сигурношћу закључити да ће у напред наведеним ситуацијама крајњи корисник увек одбити захтев аутора за ревизију уговора с позивом да с њим није у уговорном односу. Међутим, има мишљења (по нама доста оправданих) да се такав приговор корисника не може прихватити и то из два разлога: прво, према нашем као и према законодавствима континенталног типа, аутор може располагати својим имовинскоправним овлашћењима само на конститутиван начин (уступањем, односно уговором о лиценци), а не транслативним путем, односно преносом-цесијом. Како код конститутивног промета аутор не престаје бити носилац ауторског права, већ његовом вољом и друго лице стиче право коришћења ауторског дела, закључујући ауторски уговор, аутор не прекида везу са својим делом, тако да може истаћи овај захтев према сваком лицу које се јавља као корисник његовог дела. Друго, према члану 4 Директиве ЕУ о праву давања у закуп и на послугу и о одређеним правима која су сродна ауторским правима у области интелектуалне својине,⁴⁷ све више се афирмише концепт по коме аутор има право на накнаду од коришћења дела, а не од уговора којим се уступа право коришћења дела.

Иако прописи ауторског права, укључујући и наш ЗАСП, то не предвиђају, могуће је да корисник дела оспорава аутору право на ревизију уговора с образложењем да је несразмера остварене добити искључиво резултат његових напора. Тако би, на пример, корисник могао да истакне да је добит остварена захваљујући његовој доброј маркетиншкој служби, пословним везама и слично. Таква аргументација може бити оправдана, што се мора ценити у сваком конкретном случају. У сваком случају, на суду је да утврди да ли је резултат несразмере искључиво резултат напора корисника дела, или је то резултат дела које је предмет уговора.

46 С. Марковић, *нав. чланак*, стр. 379.

47 Енгл. Council Directive 92/100 on rental right and lending right and on certain rights related to copyright in the field of intellectual property, *OJ L* 346.

VIII Право аутора на раскид ауторског уговора због промењених схватања (право покајања)

Полазећи од могуће ситуације да аутор, после закључења ауторског уговора којим уступа овлашћење на одређени облик искоришћавања ауторског дела, промени схватање о свом делу и закључи да би искоришћавање ауторског дела у облику каквом га је уступио на коришћење свом сауговарачу могло да нашкоди његовом стваралачком и личном угледу, ауторско право предвиђа могућност да аутор у том случају има право на раскид уговора, а да при том не мора кориснику да накнади целокупну штету (стварну штету и измаклу добит), већ је обавезан да му накнади само стварну штету ограничену на висину трошкова које је овај имао у вези са извршењем уговора, и то до тренутка раскида уговора. У ауторском праву, ово право се назива и правом покајања аутора. Имајући у виду да је ово право тесно везано за личност аутора, и да се њиме штите морални – лични интереси аутора, оно се делу домаће литературе,⁴⁸ али и у прописима ауторског права неких земаља убраја у личноправна овлашћења аутора.⁴⁹

Наш ЗАСП ово право аутора уређује одредбама уговорног ауторског права. У правној теорији се сматра да му је ту и место, будући да је, по правној природи, релативног дејства, али да поред личноправних, има и имовинскоправних импликација за аутора.⁵⁰

Не улазећи у дубљу теоријску расправу о правној природи овог права аутора, ваља закључити да је намера законодаваца била да признањем овог права аутору омогуће да раскидањем уговора спречи да дело доспе у јавност у облику за који он сматра да би му нарушио част и углед. При томе је неопходно да је те околност (промењено схватање аутора о свом делу) настала после закључења ауторског уговора, за коју не одговара корисник дела (ЗАСП, чл. 72 ст. 1). Из одредбе члана 72 нашег ЗАСП, али и циљним тумачењем овог права аутора, долази се до закључка да се та промена ауторовог схватања може односити на његова политичка, верска, научна или друга уверења изложена у ауторском делу. Упоредујући ово право аутора са његовим личноправним овлашћењем да се супротстави недостојном коришћењу ауторског дела, закључује се да би промена уверења аутора о садржају свога дела, морала да буде таква и толика да би коришћење ауторског дела у таквом облику могло нанети или би нанело моралну (нематеријалну) штету сва-

48 С. Colombet, *Propriete litteraire et artistique et droits voisins*, Париз, 1996, стр. 127.

49 Закон ауторском и сродним правима Хрватске (*Народне новине*, бр. 167/2003, 79/2007), чл. 17.

50 С. Марковић, Д. Поповић, *нав. дело*, стр. 204.

ком аутору. Другим речима, у овој ситуацији не треба узимати у обзир субјективни осећај аутора, већ поћи од објективног критеријума према којем би искоришћавање ауторског дела у таквом облику објективно шкодило сваком аутору. То конкретно значи да претерану осетљивост аутора на сопствени лични, односно стваралачки, углед не треба узимати у обзир.

У којој мери ће аутор успети да спречи да дело буде комуницирано јавности, па самим тим и да оствари циљ коришћењем овог правног института, зависи, пре свега, од њега самог, односно од фазе до које је корисник дела доспео са припремама за искоришћавање ауторског дела. Некад ће тај циљ бити у остварен у потпуности некад делимично, а некад у минималној мери или скоро да неће бити остварен, па је оправдано очекивати да се аутор неће користити тим правом. На пример, ако је закључен уговор о издавању необјављеног ауторског дела а издавач је тек започео припреме за издавање ауторског дела, обавештавањем издавача да аутор жели да раскине уговор због покајања, циљ ће скоро у потпуности бити постигнут. Ако је издавач извршио умножавање ауторског дела али је ставио у промет тек неколико примерака дела од којих је опет само неколико продато, циљ ће бити делимично остварен, док ако су сви примерци стављени у промет и већина њих продата циљ скоро да и неће бити остварен.

Да аутор не би злоупотребљавао ово право на штету корисника дела, законодавства установљавају одговарајући механизам тако што прописују јасне услове под којима се аутор може користити овим овлашћењем. Тај механизам се састоји у обавези аутора који има намеру да раскине уговор с позивом на право покајања, да најпре изјавом обавести корисника дела о намери да раскине уговор и да му накнади стварну штету. У року од три месеца од дана пријема изјаве о намери да се уговор раскине, корисник је дужан да аутору саопшти износ трошкова које је имао у вези са припремом за искоришћавање ауторског дела и то до дана пријема обавештења о намери да се уговор раскине. Износ трошкова је, у ствари, стварна штета коју је аутор дужан да накнади кориснику дела због раскида уговора. Појачана заштита корисника дела је и у томе што је аутор дужан да пре раскида уговора (али након пријема обавештења од корисника дела колики су трошкови) положи тај износ на рачун корисника дела. Уколико корисник дела у року од три месеца од дана пријема обавештења од аутора да намерава да раскине уговор с позивом на право покајања не достави аутору податке о износу трошкова које је имао у припреми за искоришћавање ауторског дела (у ствари, податке о износу штете) изјава аутора да раскида уговор производи правно дејство по истеку рока од три месеца од дана пријема

обавештења и ако обезбеђење није положено. Аутор се не може унапред одрећи права на раскид уговора због промењеног уверења.

Последице раскида уговора због покајања аутора су да корисник дела мора престати са искоришћавањем дела од дана пријема изјаве о раскиду уговора. То значи да, уколико корисник до тада још није почео са коришћењем дела, он неће смети ни да почне да га користи. Ако је у питању уговор о искоришћавању ауторског дела такве природе да постоје примерци ауторског дела (искоришћавање у телесној форми) и ако су примерци дела већ пуштени у промет они морају бити повучени и предати аутору без накнаде. Исто важи и за пратећи материјал (флајери, на пример, или други рекламни материјал и слично). У овом случају вредност примерака урачуната је у штету коју аутор накнађује кориснику дела.

Генерално закључујући право аутора на раскид уговора због промењених схватања (покајања) представља специфичан вид раскида уговора због промењених околности из чланова 133–136 ЗОО. Специфичност је у томе, што поред чињенице да аутор има повластицу да може да раскине уговор због промењеног схватања, он је у повлашћеном положају и у погледу висине накнаде штете коју у тој ситуацији дугује кориснику дела, а која је ограничена на износ трошкова које је корисник дела имао у припреми за искоришћавање ауторског дела.

IX Закључак

Ауторски уговори су основни правни инструмент помоћу којих аутори врше своја искључива имовинскоправна овлашћења остварујући на тај начин економску корист од својих ауторских дела. Савремени прописи ауторског права знатан простор посвећују ауторским уговорима, прописујући посебна правила у погледу форме ауторских уговора, обавезе корисника да у одређеним случајевима врши прибављена овлашћења, права аутора да захтева измену уговора у случају да се током коришћења ауторског дела покаже да је уговорена накнада у очигледној несразмери са приходом, односно са добити коју корисник остварује, као и у погледу права аутора да у одређеним случајевима раскине уговор без обавезе на накнаду стварне штете и измакле добити и слично. Већина ових одредби је императивног карактера, тако да се, уговором између аутора, односно другог носиоца ауторских права, и корисника дела не може друкчије уговорати. Сем тога, аутор се не може унапред одрећи неких права која су му законом призната. Овим посебним правилима законодавства настоје да ојачају положај аутора, односно носиоца ауторских права као економски слабије уговорне стране. Подаци

показују да решења садржана у Закону о ауторском и сродним правима Србије, по овом питању ни у чему не заостају у односу на решења из прописа о ауторском праву других земаља. Ипак, подаци показују да, свуда у свету под утицајем индустрије ауторских права положај аутора, односно носилаца ауторских права као уговорне стране бива потиснут, преваходно настојањем корисника ауторских дела да се ауторски уговори третирају као класични уговори привредног права, за које треба у потпуности да важи принцип аутономије воље у обликовању садржине уговора.

Поред неких императивних одредби којима се уређују уговорни односи, један од начина да аутори колико толико ојачају своју преговарачку позицију, јесте удруживање у одговарајуће организације за колективно остваривање својих права, односно остваривање својих ауторских права на колективан начин.

Zoran MILADINOVIĆ, PhD

Professor at the Faculty of Law University of Kragujevac

SPECIFIC CHARACTERISTICS OF THE COPYRIGHT CONTRACT

Summary

In this paper the author analyzes the specific characteristics of the copyright contract as one of the basis for the transaction of the author's property rights. The complex nature of the subjective copyright is reflected on the transaction of copyrights in general. The specific subject of these contracts, which is non-material by nature, as well as an unequal position of the contracting parties (the author and other holders of copyrights on one side and the user of the author's work on the other side) result in the difficulty to apply general contract law rules from the civil law and commercial law on copyright contracts.

*Therefore, laws that regulate the matter of copyrights dedicate a great deal of their provisions to copyright contracts, first in the form of general rules and then by regulating relations in specific types of copyright contracts. The rules of copyright contract law are *lex specialis* in relation to general rules of contract law from the civil or commercial law. These specific traits are mostly related to the form of copyright contracts, to the obligation of the user of the author's work to follow the approval rules, to the interpretation of copyright*

contracts, as well as to the author's discretionary right to terminate the copyright contract in certain cases.

In this paper the author analyzes in the first place the provisions of the Republic of Serbia Copyright and related rights law, as well as if they are harmonized with the comparative law provisions.

In concluding remarks, the author states that these provisions comply with those from the comparative law and that by introducing specific rules for copyright contracts, in some cases even through imperative norms, the legislators tried to protect authors that is the holders of copyright titles as the weaker party in relation to the users of their authorship.

Key words: *copyright contract, author, other holders of copyrights, user of author's work, form of the contract, termination of the contract.*