

ODNOS PRAVA KONKURENCIJE I PRAVA INTELEKTUALNE SVOJINE

Uvod

Osnovni smisao prava intelektualne svojine je da pronalazačima ili autorima omogućiti monopolni položaj koji je stečen na zakonit način sa ciljem da sredstva koja su uložena u proces istraživanja titular povрати.

Veoma bitno je u samom startu razjasniti da monopol titulara prava intelektualne svojine u pogledu iskorišćavanja predmeta zaštite nije onaj isti monopol koga vezujemo za monopolsku tržišnu poziciju. Kao osnovna funkcija prava intelektualne svojine ističe se zaštita prava od konkurencije, te je u skladu sa tom činjenicom od primene Zakona o zaštiti konkurencije navedeno koja će vrsta sporazuma vezanih za prenos prava intelektualne svojine biti izuzeta od primene antimonopolskog zakona. Pravo intelektualne svojine u pogrešnim rukama, pre svega misleći na monopoliste, može imati i te kako štetno dejstvo. Takođe bitno pitanje je pitanje dopuštenosti pojedinih ograničenja koja se javljaju prilikom prenosa prava intelektualne svojine putem ugovora, te shodno tome posebnu pažnju posvećujemo TRIPS sporazumu. Utvrđivanje pro-kompetitivnog i anti-kompetitivnog dejstva prava intelektualne svojine je težak zadatak prepušten na rešavanje zakonodavcu, a mi ćemo pokušati da prikazemo trenutno stanje u našem zakonodavstvu i stanje koje vlada na međunarodnom nivou, pre svega misleći na EU, multilaterarne sporazume, konvencije...

Pojam i sistematizacija prava konkurencije

Pravo konkurencije je grana prava koju čini skup pravnih normi kojima se regulišu prava i obaveze tržišnih učesnika u tržišnoj utakmici.

Pravo konkurencije se sistematizuje na sledeći način:

- antikartelno, i
- antitrustovsko pravo (štiti konkurenciju od monopola koji konkurenciju negiraju).

Pojam antimonopolskog prava u užem smislu

Antimonopolsko pravo je grana prava konkurencije koja sadrži pravne norme kojima se reguliše zaštita konkurencije od pojedinačnih akata zloupotrebe dominantnog položaja na tržištu i propisuje zabrana takvog ponašanja.

Pravni autori smatraju da pravo zaštite konkurencije, odnosno antimonopolsko pravo, dakle i kartelno i antimonopolsko pravo u užem smislu, pripada oblasti javnog prava.

* Vanredni profesor Pravnog fakulteta Univerziteta Privredna akademija u Novom Sadu.

** Advokatski pripravnik, Novi Sad.

Ovo iz razloga što se antimonopolskim pravom štiti opštedruštveno dobro – slobodna tržišna utakmica i u tu svrhu država propisuje kao obavezno ponašanje privrednih subjekata uzdržavanje od radnji kojima se narušava slobodna tržišna utakmica, kao i sankcije za nepoštovanje tih normi.¹

Kako sam naslov našeg rada glasi, Odnos prava konkurencije i prava intelektualne svojine, jasno se vidi da je osnovni motiv kojim smo se rukovali u formiranju teme bio odnos pravnih normi kojima se reguliše konkurencija i pravnih normi koje se odnose na zaštitu intelektualne svojine, naročito industrijske svojine.

Nakon određivanja pojma konkurencije pokušaćemo da na najbolji mogući način isto učinimo sa granom prava koja se naziva pravo intelektualne svojine da bismo nakon toga mogli započeti detaljnu komparaciju i donositi pojedine zaključke.

Pojam i cilj prava intelektualne svojine

Pravo intelektualne svojine predstavlja granu prava koja za svoj cilj ima regulisanje odnosa u vezi sa prisvajanjem intelektualnih nematerijalnih dobara, a sam taj odnos se u suštini svodi na prisvajanje ekonomske koristi od korišćenja samih tih dobara.

Pravo intelektualne svojine nema za cilj da sprečava državinu na nematerijalnom dobru, već ima za cilj da sankcioniše privredno iskorišćavanje tog dobra od strane onih lica koja nisu nosioci prava.

Iz ove definicije jasno uočavamo da pravo intelektualne svojine podstiče širenje ideja, znanja, informacija itd.

Funkcija prava intelektualne svojine

Pravo intelektualne svojine pruža titularu mogućnost da isključivo on prisvaja ekonomsku korist od privrednog korišćenja zaštićenog intelektualnog dobra.

Titular je ovlašćen da zabrani svima drugima da se bave proizvodnjom i prometom roba koje predstavljaju pravno zaštićeno intelektualno dobro. Titular se time štiti od neposredne konkurencije. Možemo zaključiti da pravo intelektualne svojine ograničava slobodu konkurencije, pored proizvodnje i prometa robe podjednako su bitne i usluge, tj. pružanje usluga u kojima je materijalizovano određeno intelektualno dobro.

Prava intelektualne svojine se često određuju kao pravni ili formalni monopol, koji njihovim titularima omogućuje isključivo korišćenje predmeta zaštite (npr. patentiranog pronalaska, zaštićenog uzorka ili modela, autorskog dela, itd.) i njegovo privredno iskorišćavanje. Smisao davanja ovih prava je u omogućavanju pronalazaču ili autoru da iskorišćavanjem monopolske pozicije stečene na zakonit način povрати sredstva uložena u istraživanje i razvoj.²

Veoma je važno uočiti da se monopol nosioca prava intelektualne svojine u pogledu iskorišćavanja predmeta zaštite po pravilu ne može poistovetiti sa odgovarajućom (monopolskom) tržišnom pozicijom. Proizvod u pogledu koga određeno

¹ Marković-Bajalović, Dijana, "Pojam i sadržina antimonopolskog prava u svetu", *Pravo i privreda*, br. 7-8/95, str. 71.

² Janjić, Miodrag, "Prinudna licenca", Beograd, str. 17.

no lice uživa isključivo pravo proizvodnje i prodaje je redovno na tržištu izložen većoj ili manjoj konkurenciji drugih sličnih proizvoda.³

Odnos prava intelektualne svojine i prava konkurencije

Prava intelektualne svojine svojim titularima obezbeđuju monopol u iskorišćavanju. Ako bismo na osnovu te konstatacije izvodili zaključke došli bismo do jasnog stava da su pravo intelektualne svojine i pravo konkurencije u kontradikciji, jer je poznato da pravo konkurencije ima za cilj sprečavanje monopola.

Prava intelektualne svojine u suštini treba da imaju za cilj pro-kompetitivna dejstva, posebnim merama koje se odnose na pravo intelektualne svojine stimuliše se investiranje u razvoj i istraživačku delatnost (R&D).

Pravo intelektualne svojine može predstavljati opasnu pretnju ukoliko se nađe u pogrešnim rukama, pre svega misleći pri tom na monopoliste.

Možda i najteži zadatak koji se nameće pred zakonodavcima jeste upravo razgraničenje pro-kompetitivnog i anti-kompetitivnog dejstva prava intelektualne svojine.

Sadržina, obim, karakter prava intelektualne svojine su obično uređena posebnim zakonskim propisima na osnovu kojih su izuzeta od primena antimonopol-skih propisa, kao *lex generalis*.⁴ Jasno je da ukoliko nosioci prava izađu svojim ponašanjem izvan zakonskih okvira, podležaće primenama zakona o zaštiti konkurencije.

Sporazum o trgovinskim aspektima prava intelektualne svojine (TRIPS sporazum)

TRIPS⁵ predstavlja veoma bitan multilaterarni sporazum čiji je cilj da uspostavi odnos uzajamne podrške između Svetske organizacije za intelektualnu svojinu (WIPO) i WTO, kao i ostalih međunarodnih organizacija. Članice ovim sporazumom naročito žele smanjiti poremećaje i smetnje u međunarodnoj trgovini, takođe žele da unapred efikasne i odgovarajuće zaštite prava intelektualne svojine.

U delu vezanom za opšte odredbe i principe, u članu 7. susrećemo se sa glavnim ciljem sporazuma, a on se ogleda u tome da zaštita i primena prava intelektualne svojine treba da doprinese unapređenju tehnoloških inovacija i širenju tehnologije, na uzajamnu korist stvaralaca i korisnika tehnološkog znanja. U narednom članu se spominju odgovarajuće mere koje u skladu sa odredbama TRIPS sporazuma treba da se primene kako bi se onemogućila zloupotreba prava intelektualne svojine od strane titulara prava ili pribeglo praksi koja ograničava trgovinu i šteto utiče na međunarodni transfer tehnologije. Članice su slobodne da svojim zakonodavstvom preciziraju načine ustupanja prava intelektualne svojine u momentima kada je to neophodno radi pospešivanja tehnologije u opštem društvenom interesu.

³ Marković, Slobodan, *Patentno pravo*, Beograd, 1997, str. 35, 322.

⁴ Bajalović-Marković, Dijana, *Tržišna moć preduzeća i antimonopolско pravo*, Beograd, 2000, str 195.

⁵ TRIPS sporazum čini Aneks 1C sporazuma iz Marakeša kojim se ustanovljava Svetska trgovinska organizacija (WTO), koji je zaključen 15. aprila 1994, a stupio na snagu 1. januara 1995.

Jedan od načina da se onemogućí zloupotreba monopola titulara jeste prinudna licenca.

Prinudna licenca

Ako nosilac patenta odbije da drugim licima ustupi pravo na ekonomsko iskorišćavanje zaštićenog pronalaska, ili im postavlja neopravdane uslove za takvo ustupanje, organ nadležan za poslove iz oblasti u kojoj pronalazak treba da se primeni može posle razmatranja svakog pojedinačnog slučaja dati prinudnu licencu na zahtev zainteresovanog lica.⁶

Prinudna licenca kao sredstvo za suzbijanje zloupotrebe monopola na pravima intelektualne svojine potiče iz Engleske. Svoj nastanak duguje sukobu individualnih i opštih interesa, i javlja se kao institucija koja treba da izmiri ove suprotstavljene interese kada dođu u sukob.⁷ Nosilac zaštićenog pronalaska dužan je da zaštićeni pronalazak koristi u dovoljnoj meri, i ukoliko je njegov pronalazak potreban za dalje usavršavanje nekog novog proizvoda na zahtev zainteresovanog lica dužan je ustupiti pravo uz određenu naknadu. Iz ovoga jasno možemo zaključiti da je prinudna licenca sredstvo kojim se sprečava monopol koji pripada titularima. Teret dokazivanja narušenosti konkurencije je na zainteresovanom licu koje je dužno da pored navednih radnji obavi i sledeće: zainteresovano lice dužno je da dokaže da raspolaze tehničko-tehnološkim sredstvima za dalje ekonomsko iskorišćavanje zaštićenog pronalaska, da kasniji tehnički pronalazak bude progresivniji u odnosu na zaštićeni pronalazak koji bi služio kao komponenta. Nosilac prinudne licence je dužan da nosiocu patenta plaća naknadu koju odrede obe strane sporazumno, a ukoliko do dogovora ne dođe o visini iznosa odlučuje nadležni sud. Prinudna licenca može se odobriti tek nakon tri godine od dana priznanja patenta.

Odnos Zakona o zaštiti konkurencije i člana 81. Ugovora o osnivanju Evropske Zajednice

Zakonom o zaštiti konkurencije uređuje se zaštita konkurencije na tržištu u cilju obezbeđivanja ravnopravnosti učesnika na tržištu i podsticanja ekonomske efikasnosti. Zakonom se uređuje i rad Komisije za zaštitu konkurencije.⁸ Za naš rad posebno su interesantni članovi zakona kojima je regulisano izuzimanje pojedinih sporazuma od primene ovog zakona. Pokušaćemo da uporedimo naš zakon sa izvorima prava EU. U članu 81. ugovora o osnivanju Evropske zajednice sadržana je zabrana kartela. Pod pojmom kartela u pravu EU, podrazumevaju se različite forme sporazuma poput usaglašavanja prakse, prećutni sporazumi, džentlmen-ski sporazumi⁹... i sve do najvišeg stepena poput pisanih dokumenata. Pored jasno navedenih zabranjenih radnji, u članu 81. istovremeno se otvara solucija da se pojedini karteli ili kategorije izuzmu iz opšte zabrane. Merilo za izuzimanje pojedinih kartela jesu njihovi "pozitivni atributi" koji su direktno vezani za podsticaj tehnološkog razvoja.

⁶ Zakon o patentima, "Službeni list SCG", br. 32/2004.

⁷ Janjić, Miodrag, *Prinudna licenca*, Beograd, 1962, str. 97.

⁸ Zakon o zaštiti konkurencije, "Službeni glasnik Republike Srbije", br. 79/05.

⁹ UNCTAD: "Series on issues in competition law and policy", New York and Genewa, 2004, str. 28-29.

Izuzeće od kartelne zabrane se smatra opravdanim ukoliko se nužni negativni efekti sporazumevanja mogu kompenzovati prednostima koje konkretni sporazum poseduje.

U našem pravu organ koji je zadužen da proceni dejstvo nedozvoljenog sporazuma je Komisija za zaštitu konkurencije. Komisija za zaštitu konkurencije je samostalna i nezavisna organizacija koja vrši javna ovlašćenja u skladu sa Zakonom o zaštiti konkurencije. Upravo autonomnost komisije i njena slobodna procena je ono što pruža pravnu nesigurnost u pogledu procene dejstva određenih sporazuma koji nisu jasno navedeni u zakonu kao izuzeci. Najvažniji uslov kojim se komisija rukovodi prilikom utvrđivanja povoljnosti dejstva sporazuma je pozitivan efekat po tržište, privredu i potrošače, tačnije bitan je doprinos poboljšanju proizvodnje i unapređenje tehničkog progressa. Četiri uslova su bitna i moraju biti istovremeno ispunjeni da bi se primenila pravila o blok izuzećima EU, konkretno člana 81. Ugovora o osnivanju Evropske zajednice. Prvi uslov vezan je za to da li sporazum daje koristi koje bez njega ne bi postojale u smislu poboljšanja proizvodnje, distribucije robe, ekonomskog progressa, što je najpre vidljivo u R&D (research and development) sporazumima. Kao drugi uslov zahteva se mogućnost pravičnog učešća potrošača u rezultirajućim pogodnostima, što u prevodu znači da potrošači i pored organičenja konkurencije uživaju određene koristi posredstvom nižih cena, povoljnijih uslova kupovine, kvalitetnije usluge itd. Treći uslov podrazumeva nenametanje preduzećima ograničenja koja nisu neophodna u konkretnom slučaju i, četvrto pravilo se odnosi na onemogućavanje stvaranja kolektivnog dominantnog položaja na tržištu u smislu zabrane učesnicima kartela da bitan deo proizvodnje isključe iz konkurencije. Kada su sva četiri uslova ispunjena kumulativno, restriktivna poslovna praksa se može izuzeti od primene zabrana antimonopolskih propisa (prava). Pored tzv. blok izuzeća postoje i pojedinačna izuzeća, a u Zakonu o zaštiti konkurencije je predviđeno da komisija u postupku notifikacije odlučuje o pojedinačnim izuzećima.

Ovo rešenje je preuzeto iz prava konkurencije EU, na osnovu pravila br. 17 (Council Regulation No 17 First Regulation Implementing Articles 85 and 86 of the Treaty OJ P 102,21/02/1962, p. 0204-0211), s tom razlikom što suprotno predloženom zakonskom rešenju privredna društva nisu bila obavezna da notifikuju Evropskoj komisiji svoj sporazum, tj. notifikacija je bila dobrovoljna.¹⁰ Pravilo 17 je prestalo u međuvremenu da važi, a pogotovo je proširenje EU uticalo da se pristupi modelu po kome će se automatski izuzimati sporazumi od restriktivne prakse na osnovu člana 81. stav 3. bez prethodne administrativne provere, pod uslovom da su obuhvaćeni članom 81.

Ugovor o transferu tehnologije kao izuzeće od antimonopolskih propisa u našem pravu i pravu EU

Evropska komisija je pravilnikom iz 1996. uredila sadržinu ugovora o licencama na patente i znanje i iskustvo (know-how) tzv. blok izuzećem ugovora o transferu tehnologije. Merilo za izuzeće je bio tržišni udeo sticaoca licence na relevantnom tržištu za licencirani proizvod.¹¹ U našem zakonu o zaštiti konkurenci-

¹⁰ Varga, Siniša, *Pravo konkurencije*, Novi Sad, Privredna akademija, 2006, str. 38-39.

¹¹ Bajalović-Marković, Dijana, *Tržišna moć preduzeća i antimonopolsko pravo*, Beograd, 2000. god., str 191.

je, u članu 14. stavu 1. tački 8. takođe se navodi transfer tehnologije kao izuzeće od primene zakona. Na polju EU načinjen je pomak u odnosu na 1996. godinu i uvedene su bele i crne liste klauzula u ugovorima o transferu tehnologije, iz čisto praktičnih razloga, da se komisije ne bi bavile utvrđivanjem relevantnog tržišta. U našem zakonu nigde se ne spominju dopuštene klauzule i zabranjene klauzule u ugovorima o transferu tehnologije, što u praksi znači da je komisiji za zaštitu konkurencije prepušteno da se upušta u svaki slučaj pojedinačno, što jasno izaziva pravnu nesigurnost. Pri tom, zakonom je uređeno da se većina slučajeva rešava primenom podzakonskih akata, što takođe nije pouzdan metod s obzirom da javnost nema uvid u te akte.

***Safe harbour provisions* (odredbe sigurne luke)**

Safe harbour provisions praktično predstavljaju produkt težnje da se obezbedi i osigura što efikasnija zaštita konkurencije i da se isto tako omogući pravna sigurnost privrednim društvima. Odredbe sigurne luke predstavljaju odredbe kojima se kao poseban uslov za izuzimanje vrste sporazuma od kartelne zabrane propisuje limit tržišnog učešća uz obavezno uzdržavanje od crne liste klauzula (klauzule koje restriktivni sporazum ne sme da sadrži).¹²

Pomenute odredbe su karakteristične za zakonodavstvo EU.

Zaključak

U ovom radu pokušali smo otvoriti pojedina pitanja u vezi sa specifičnim odnosom koji se javlja između dve grane prava, prava intelektualne svojine i prava konkurencije. Poređenjem prava EU i naših izvora prava došli smo do zaključka da se naš Zakon o zaštiti konkurencije u mnogome oslanja na izvore prava konkurencije EU, ali mu još nedostaju pojedini segmenti da bi postojala pravna sigurnost za privredne subjekte koji žele plasirati ekskluzivna prava intelektualne svojine na naše tržište. To se najviše može primetiti kod ovlašćenja koja poseduje Komisija za zaštitu konkurencije na osnovu važećeg Zakona o zaštiti konkurencije iz 2005. godine. Zaključili smo da je namera svih zakonodavstava da pruže ekskluzivitet u korišćenju i ustupanju prava intelektualne svojine njihovim titularima u cilju ostvarenja dinamičkih funkcija konkurencije, a sa druge strane da sankcionišu ponašanje onih subjekata koji napuštaju zakonske okvire i time narušavaju konkurenciju.

¹² Varga, Siniša, *Pravo konkurencije*, Novi Sad, Privredna akademija, 2006, str. 41.