

REPUBLIKA SRBIJA
ZAVOD ZA INTELEKTUALNU SVOJINU

Kneginje Ljubice broj 5
11000 Beograd

Beograd, 8.07.2013.

Predmet: Izjašnjenje na Predlog jedinstvene tarife naknada OFPS i PI za emitovanje fonograma i na njima zabeleženih interpretacija od strane komercijalnih emitera

Veza: Vaš broj 2013/2700

Poštovani,

Obraćam Vam se kao punomoćnik Asocijacije nezavisnih medija (ANEM), a povodom Vašeg dopisa **990 broj 2013/2700** kojim ste pozvali ANEM da se izjasni na Predlog jedinstvene tarife naknada za emitovanje fonograma i na njima zabeleženih interpretacija putem elektronskih medija (u daljem tekstu: Predlog tarife), a u cilju okončanja predmeta koji su Zakonom o izmenama i dopunama Zakona o autorskim i srodnim pravima sa rasformirane Komisije za autorsko i srodna prava prešli u Vašu nadležnost.

Organizacija proizvođača fonograma Srbije – OFPS i Organizacija za kolektivno ostvarivanje prava interpretatora – PI sa jedne i Asocijacija nezavisnih elektronskih medija - ANEM, sa druge strane, su razgovore o tarifi obnovili tokom 2012. godine, na inicijativu kolektivnih organizacija. U avgustu 2012. godine je održan sastanak u prostorijama ANEM-a, nakon čega su predstavnici kolektivnih organizacija dostavili ANEM-u osnovne crte važeće tarife (iz 2009. godine) kao početnu osnovu za dalje pregovore. ANEM je 1. novembra 2012. godine dostavio svoj predlog u pogledu regulisanja pitanja visine naknade za komercijalne emitere, a kolektivne organizacije su pokazale spremnost da se održi sastanak povodom tog predloga. Taj sastanak, nažalost do sada nije održan. Iz dopisa Zavoda za intelektualnu svojinu proizilazi da su kolektivne organizacije sastavile novi Predlog tarife a da o tome nisu obavestili ANEM. ANEM takođe nije bio obavešten da su dalji pregovori prekinuti. Imajući u vidu da je intencija Zakona o autorskom i srodnim pravima da se visina naknada utvrđuje sporazumom između kolektivnih organizacija i korisnika, ANEM smatra da bilo primereno da se pregovori o Predlogu tarife nastave, posebno zbog činjenice da je Zakon u međuvremenu izmenjen i to na način da favorizuje jednu grupu korisnika (javno saopštavanje), čime su emiteri dovedeni u neravnopravan položaj. Ipak, kako bismo ispunili svoju obavezu, ovim putem ukazujemo na najbitnije primedbe u vezi sa novim Predlogom tarife.

Prvo, smatramo da Predlog tarife ne može ni na koji način da se usklađuje sa Predlogom tarife SOKOJ-a. Podsećamo da su naknade koje su određene Tarifom SOKOJ-a, nerealno visoke i da je ova kolektivna organizacija u praksi pribegavala zaključenju dodatnih protokola kojima su naknade smanjivane u rasponu od 60 %. Takva praksa je pokazala da su naknade bile nerealno visoke (posebno minimalna naknada). Zato nije opravdano da se Predlog tarife OFPS-a upodobljava sa tarifom SOKOJ-a. Tarifa koja se određuje za korišćenje predmeta prava koja su srodna autorskom ne može biti određena na identičan način kao tarifa za iskorišćavanje autorskog prava a imajući u vidu samu prirodu prava srodnih autorskom pravu koja su slična tom pravu ali su ograničenog dometa i kraćeg trajanja. Problematično je što kolektivne organizacije navode da su pri sastavljanju Predloga tarife imale u vidu Tarifu SOKOJ-a i Zakon o izmenama i dopunama zakona, koji utvrđuje odnos naknada između SOKOJA na jednoj i OFPS/PI na drugoj strani u proporciji 50 %: 50 %. Taj kriterijum se odnosi na javno saopštavanje iz člana 12. Zakona o izmenama zakona i nema nikakve veze sa emitovanjem fonograma i na njima zabeleženim interpretacijama putem elektronskih medija. Tim pre, što član 171a Zakona, određuje da minimalna naknada za javno saopštavanje ne može biti veća od 1/12 (1/10) minimalne zarade u Republici. Ako se već izvodi analogija pozivanjem na srazmeru naknade između kolektivnih organizacija kod javnog saopštavanja, zašto onda nije shodno primenjen kriterijum određivanje naknade u odnosu na minimalnu zaradu? Takođe, Zakon ne daje jasne kriterijume u pogledu srazmere koja treba da se uspostavi u pogledu dve tarife koje se odnose na emitovanje. Naime, član 172. Zakona o autorskim i srodnim pravima predviđa da se tarife za korišćenje predmeta srodnih prava autorskom, određuju srazmerno, u skladu sa uobičajenom međunarodnom praksom, ako se iskorišćavanje autorskih dela vrši zajedno sa iskorišćavanjem predmetom srodnih prava. Imajući sve ovo u vidu, kod emitovanja fonograma i na njima zabeleženih interpretacija naknada mora da bude određena u nižem procentu nego naknada po osnovu autorskih prava, a u cilju zaštite korisnika od preplaćivanja u odnosu na identičan objekat zaštite.

Drugo, smatramo da osnovica u odnosu na koju se obračunava procentualna naknada mora da bude određena na drugačiji način. Pre svega, član 170. Zakona predviđa da se tarifa određuje, po pravilu, u procentualnom iznosu od prihoda koji korisnik ostvaruje obavljajući delatnost u okviru koje iskorišćava predmete zaštite. Isti član navodi, kao primer, emitovanje ili koncertno korišćenje predmeta zaštite. Teleološkim tumačenjem ovog člana se može zaključiti da se delatnost može vezivati isključivo za emitovanje radio i televizijskog programa, pa se osnovica može odrediti samo u odnosu na prihod koji se ostvari po osnovu emitovanja. Definicija iz Predloga tarife je jako široko postavljena i podrazumeva „ukupan prihod sredstava koje korisnik ostvaruje po svim osnovima (prihodovanje od prodaje roba i usluga, reklamnog vremena i prostora, reprezentacija, kao i svih drugih načina za ostvarivanje prihoda, u skladu sa važećim propisima, a uključuje i prihode dobijene iz budžeta Republike ili lokalne samouprave, prihode od sponzora, donatora isl.). Podsećamo da je, u skladu sa Uredbom o klasifikaciji delatnosti („Službeni glasnik RS“, broj 54/2010), predviđeno da delatnosti povezane sa proizvodnjom i distribucijom RTV programa obuhvataju različite faze tog procesa. Televizijske i radio stanice imaju razne vrste prihoda, na primer, mogu da iznajmljuju svoju opremu i svoj antenski sistem drugim RTV stanicama. Te poslovne aktivnosti nemaju nikakve veze sa emitovanjem sadržaja koji sadrže autorsko ili prava srodna autorskom. Isti je slučaj i sa proizvodnjom programa (produkcija), a posebno ako uzmemo u obzir da nezavisne produkcije ne plaćaju ovu vrstu naknade, pa ne postoje opravdani razlozi da ovakvi prihodi ulaze u osnovicu za obračunavanje. Sa druge strane, pozdravljamo rešenje da se osnovica umanji za iznos od na ime troškova zaključenja marketinških ugovora, ali smatramo da taj procenat treba da bude 15 %, imajući u vidu visinu agencijskih bonusa koje mediji u praksi realno odobravaju.

Treće, Predlog tarife uspostavlja izvesni *Bench marking* u odnosu na zemlje okruženja, pravdajući visinu naknade time što je u zemljama poput Hrvatske, Bugarske i Mađarske naknada znatno niža od one iz Predloga tarife. Podsećamo da Zakon o autorskim i srodnim pravima u članu 170. stav 5. propisuje da se prilikom određivanja tarife uzimaju u obzir tarife *kolektivnih organizacija država čiji je bruto društveni proizvod približne vrednosti bruto društvenom proizvodu Republike Srbije*. To znači da, ako se već primenjuje *Bench Marking*, on bi morao da se oslanja na zakonski kriterijum a ne provizorni koji može da dovede do toga da se praksa drugih zemalja zloupotrebljava da bi se opravdala visoka naknada, a da se, sa druge strane, zanemaruje praksa zemalja koja ide u prilog nižim naknadama. U pregovorima su predstavnici ANEM-a više puta pominjali primer Švajcarske, gde je vrednost tržišta veća nego u Srbiji a naknade značajno niže. Ako se Predlog tarife već poziva na praksu Hrvatske, koja nema isti ili približni bruto društveni proizvod, nema prepreka da se koriste i primeri drugih zemalja (na primer Švajcarske). Suštinski, određivanju naknada mora prethoditi sveobuhvatna analiza konkretnog tržišta. Tržište Hrvatske, na čije naknade se kolektivne organizacije pozivaju, nije uporedivo, jer manji broj radio i TV stanica deli tržište veće vrednosti, pa mediji mogu da izdrže veće naknade. Drugim rečima, veća naknada je opravdana za hrvatske uslove a ne i za naše. U Srbiji, po procenama AGB Nielsen-a, vrednost radio tržišta za 2011. godinu je bila oko 9 miliona evra. Nemamo pouzdane podatke za 2012. godinu, ali ako se uzme u obzir konstantnost u pad vrednosti tržišta od 2008. do 2012., može se doći čak i do manje cifre. Srbija je rekorder po broju radio i TV stanica, što znači da se na manje vrednom tržištu, takmiči mnogo veći broj emitera nego što je slučaj u Hrvatskoj. Ako uzmemo u obzir gore navedene podatke, uz korišćenje kriterijuma iz Predloga tarife, dolazimo do cifre u rasponu od 270 000 do 360 000 evra koje na ime naknade treba godišnje da izdvajaju radio stanice. Ovaj iznos je nerealan za srpsko tržište, a posebno ako se uzmu u obzir i druge naknade koje plaćaju emiteri (naknade SOKOJ-u i regulatornim telima). Zato je u određivanju naknade potrebno sprovesti analizu tržišta da bi se utvrdile naknade koje su realne u kontekstu domaćih prilika na medijskom tržištu. Posebno se protivimo povećanju naknada u skoro duplo većem iznosu nego što je bio slučaj do sada.

Imajući u vidu sve izrečeno, ostajemo pri stavu da naknade treba da budu određene u nižem iznosu, uzimajući u obzir zastupljenost muzičkog repertoara, i to na sledeći način:

1) Za radio:

zastupljenost muzičkog repertoara	% od ukupnog prihoda
do 10%	0,3%
od 10% do 30%	0,6%
od 30% do 50%	0,9%
od 50% do 70%	1,5%
od 70% do 90%	2,1%
preko 90%	2,7%

2) Za televiziju:

zastupljenost muzičkog repertoara	% od ukupnog prihoda
--	-----------------------------

muzičke televizije čiji pretežan deo programa čine muzički spotovi i snimci koncerata	2%
televizije sa do 10% zastupljenosti muzičkog repertoara u programu	0,12%
televizije sa od 10% do 20% zastupljenosti muzičkog repertoara u programu	0,18%
ostale televizije	0,36%

Četvrto, pozdravljamo odredbe člana 8. Predloga tarife koje se odnose na odbravanje popusta, ali smatramo da su neprihvatljive odredbe istog člana koje predviđaju da se naknada uvećava za 50 % ako korisnik nije zaključio ugovor sa kolektivnom organizacijom. Automatsko „kažnjavanje“ korisnika zbog nezaključenja ugovora nije prihvatljivo bez dodatnih garancija. Naime, u procesu pregovaranja o ugovoru, kolektivna organizacija može nametnuti korisniku nesrazmerne obaveze koje on ne može da ispuni, zloupotrebljavajući svoja ovlašćenja. Bez ikakvih garancija na strani korisnika, moguće je zamisliti da će kolektivna organizacija često svaliti krivicu za nezaključenje ugovora na korisnika i naterati ga da plati naknadu u 50 % većem iznosu. Zato ovu sankciju treba primenjivati samo u situaciji kada je krivica za nezaključenje ugovora na strani korisnika, a ne po automatizmu u svakoj situaciji.

Peto, smatramo da odredbe člana 13. stav 9. i 14. stav 4. Predloga tarife, koji predviđa da u postupku obavljanja kontrole, na zahtev kolektivne organizacije, pomoć pružaju državni organi za poslove inspekcije, RRA, RATEL isl. Pre svega, ovde se upućuje na stav 1. ova dva člana koji ne govore o kontroli pa se postavlja pitanje na koju se kontrolu misli. Drugo, saradnja sa regulatornim telima i državnim organima, može biti regulisana samo zakonom, jer se izvorna prava i obaveze, kao i ovlašćenja ovih organa i tela ne mogu propisivati podzakonskim aktom.

Šesto, apsolutno se protivimo povećanju vrednosti boda sa 9 na 11 dinara, posebno jer ne postoji obrazloženje za to povećanje. Podsetićemo na trend pada vrednosti tržišta, koje je konstantno od 2008. do 2012. godine, tako da povećanje vrednosti boda ne polazi od realnosti. Međutim, da bi se o ovom pitanju izjasnili, neophodno je da kolektive organizacije obrazlože zašto je vrednost boda povećana sa 9 na 11 dinara, odnosno da ukažu na to šta je uticalo na ovo povećanje.

Sedmo, Smatramo da minimalna naknada mora da bude izuzetak od pravila i da se kao takva određuje u najmanjem mogućem iznosu. Dosadašnji iznos naknade je bio znatno primereniji i prihvatljiviji od onog koji je propisan Predlogom tarife. Posebno se protivimo načinu određivanja minimalne naknade, putem kriterijuma broja stanovnika u zoni pokrivanja. Ovi podaci ne mogu da budu pouzdan osnov za određivanje naknade jer ne odgovaraju realnom stanju stvari. Podsećamo da je obaveza komercijalnih radio i TV stanica po Zakonu o radiodifuziji da pokrije 60 % stanovništva u zoni pokrivanja. Takođe, postojanje velikog broja piratskih radio i TV stanica u praksi onemogućava legalne stanice da pružaju uslugu i okviru tih 60 %. Ako bi se ostalo pri ovom predlogu, to bi značilo da RTV stanice plaćaju naknadu kao da pokrivaju 100 % stanovništva, dok je u praksi to pokrivanje znatno niže, a nekad i ispod zakonskog minimuma. Uzimajući sve ove okolnosti u obzir, određivanje minimalne naknade primenom ovog kriterijuma bi bilo nesrazmeran teret za RTV stanice, koje već posluju otežano u uslovima krize i koje se već bore sa nelojalnom konkurencijom (RTV stanice koje neovlašćeno emituju program a koje ne plaćaju ni naknade regulatornim telima, ni naknade kolektivnim organizacijama). Zbog svega ovoga

predlažemo da iznos minimalne naknade ostane nepromenjen, jer ne postoji dovoljno opravdani razlog da se iznos povećava.

Nadamo se da će naši argumenti biti pažljivo proučeni i da će u se pregovori o tarifi nastaviti, a imajući u vidu da nisu formalno okončani.

S poštovanjem,

Za ANEM

Slobodan Kremenjak, advokat