

Миодраг Јањић,
научни саветник Института за упоредно право у Београду у пензији

МЕЂУНАРОДНИ ТРАНСФЕР ТЕХНОЛОГИЈЕ И РЕСТРИКТИВНА ПОСЛОВНА ПРАКСА

Аутор на почетку примећује да се у односима између давалаца и стицалаца технологије, у случајевима када једни потичу из индустријски развијених, а други из неразвијених земаља, јављају многобројни сукоби и проблеми, међу којима разне врсте рестриктивних клаузула заузимају најзначајније место. Давалац технологије, који је по правилу економски јача страна, а често поседује и монополски положај на тржишту, намеће својим економски слабијим партнерима, најчешће, тешке услове, користећи се пре свега таквим клаузулама у уговорима о трансферу технологије. Да би ту констатацију потврдио, аутор излаже велики број оваквих клаузула забележених у упоредном праву и пракси. Он примећује при том да велики број економски неразвијених земаља и земаља у развоју покушава, пре свега законодавним путем, да стане на пут тој рестриктивној пословној пракси, за разлику од индустријски и технолошки развијених земаља које према овим клаузулама остају индиферентне, под условом да њихово уношење у уговоре није инспирирано злом намером. Аутор међутим сматра да ти баражи, којима индустријски неразвијене земље покушавају да се супротстве рестриктивним клаузулама, у пракси нису дали озбиљних резултата, и то пре свега због тога што су сиромашни принуђени да траже технологију, а богатима није неопходно да је уступају. Али, и богати у том трансферу виде неког интереса, па се стога траже путеви да се ти дивергентни интереси на неки начин каналишу. UNCTAD-ов покушај стварања једног међународног кодекса о понашању приликом трансфера технологије, којим би ова материја била уређена, засад остаје на томе. Тако, закључује аутор, у овој области остају да важе закони јачега, којима се намећу и рестриктивне клаузуле, које су неразвијени дужни да трпе, ма како их сматрали неправичним, ако желе свој економски и технолошки просперитет и укључење у владајући (нови) економски поредак.

Кључне речи: Трансфер технологије. - Рестриктивне клаузуле. - Нови економски поредак.

Када сам био позван да напишем један прилог за публикацију посвећену деведесетогодишњици професора Божицара Марковића, признаћу, то ми је причинило велико задовољство. Пре свега због тога што је та публикација посвећена професору кога изузетно ценим и као

правника, и као професора и, нарочито, као човека, који због својих и стручних и моралних особина и врлина заслужује одиста велико поштовање, у шта сам имао прилике и лично да се уверим.

Међутим, када је требало да одаберем тему о којој ћу писати, нашао сам се пред великом дилемом. Желео сам да пишем о ауторскоправној заштити преводилаца књижевних, научних и уметничких дела. Али, прегледавши литературу из те области, могао сам лако да уочим да је проф. Марковић, који се правима преводилаца дуго и озбиљно бавио, већ рекао све оно што се у овој области може рећи. Стога сам изабрао једну другу правну материју, која ће, иако тренутно у нас и није баш најактуелнија, због наше спољнополитичке ситуације, бити то свакако оног тренутка када међународне санкције према нашој земљи буду скинуте. Надајмо се да тај тренутак није далеко, а тада треба очекивати прилив нове технологије и нових трговинских веза, а са њима и проблеме повезане са рестриктивним понашањем јачег иностраног партнера.

Земље у којима је технологија високо развијена теже томе да своју технологију под што повољнијим условима пренесу на земље у којима се за том технологијом осећа потреба. У међусобним односима трансфера технологије између индустријски високо развијених земаља у овом погледу нема озбиљнијих неспоразума. Све је уређено прописима из области индустријске својине и одговарајућим међународним конвенцијама. Али, у односима између индустријски високо развијених земаља и оних за које се то не може рећи, јављају се многи сукоби и многи проблеми. Најзначајније место међу њима заузимају разне врсте рестриктивних клаузула, којима даваоци технологије покушавају да својим партнерима наметну такве услове који ће њихов положај отежати, а самим тим ослабити и њихову евентуалну конкурентску способност.

С друге стране, индустријски неразвијене земље принуђене су да увозе технологију у жељи да подстакну свој привредни развој, али се такође налазе у подређеном положају у односу на даваоца технологије, који је по правилу економски јача страна, а често поседује и монополски или олигополски положај, који му омогућује да приликом закључења уговора о преносу технологије намеће врло тешке услове својим економски слабијим партнерима. Рестриктивне клаузуле ту заузимају централно место, било да се тичу производње (тј. ограничења обима или врсте производње, резервних делова и сл.), било промета (ограничење тржишта, употреба заштитног знака - жига итд.), било развоја примаочевог сопственог технолошког потенцијала, било сарадње са другим даваоцима технологије, или начина плаћања накнаде и сл.

Давалац уступа своју технологију, по правилу, када га одређено тржиште не занима или када на то тржиште не може да продре са сопственим производима, из разлога царинских и др. законских баријера или скупих транспортних трошкова. Ипак, он не жели да уступањем технологије створи себи конкуренцију на светском тржишту, ма како она озбиљно изгледала, и труди се да оствари пуну контролу

над стицаоцем технологије. Мере које он у том циљу предузима најчешће спадају у категорију оних које се сузбијају националним законима против нелојалне привредне утакмице, који у односима са страним елементом не важе, осим изузетно - у границама регионално уређених односа.

Циљеви стварања новог међународног економског поретка иду, свакако, у правцу уређења ове области. Земље у развоју инсистирају на томе, јер својим националним прописима нису у стању да се рестриктивној пословној пракси у потпуности супротставе, посебно не појединачним акцијама, а нарочито се тешко могу одупрети моћи мултинационалних компанија, која неретко превазилази економску снагу читаве националне привреде појединих индустријски неразвијених земаља.

Пословна пракса забележила је многобројне случајеве различитих рестриктивних клаузула, које се, по правилу, сузбијају националним прописима о нелојалној конкуренцији. Ипак, треба имати у виду две чињенице: прву, да је рестриктивна пословна пракса у тесној вези са правима индустријске својине, која као (временски ограничен монопол) представљају препреку слободној конкуренцији; и другу, да се трансфер технологије врши под дејством многоструких фактора и да претеране забране и ограничења могу и сам трансфер технологије да доведу у питање - да га битно ограниче, па чак и потпуно паралишу.

У тражењу решења да се стане на пут рестриктивној пословној пракси и да се "измире" дивергентни интереси и претензије давалаца и стицалаца технологије, процес утврђивања случајева "забрањених клаузула" непрекидно траје. Поред тога, земље из којих потичу прибавиоци технологије, нагоњене сопственим потребама, траже "вентил сигурности" у могућностима да поједини уговори о прибављању технологије буду одобрени упркос постојању рестриктивних клаузула у њима, или прибегавају неким произвољним квалификацијама рестриктивне праксе, као што су "злонамерно", "знатно", "претерано" и сл., које захтевају посебно тумачење (арбитражање) и омогућују да се рестриктивна пракса провуче "на мала врата", намерно или ненамерно.

Посебну пажњу заслужују најчешћи случајеви рестриктивних клаузула, које ће у даљем тексту бити изложене.

Grant-back клаузула или клаузула о ретроцесији, која предвиђа обавезу стицаоца технологије да даваоцу технологије, или било ком другом лицу које он одреди, преда, односно пренесе сва побољшања технологије која чини предмет уговора, а до којих он дође, и то у искључиву својину, без накнаде и реципрочне обавезе даваоца технологије, под условом да је та клаузула наметнута коришћењем доминантног положаја на тржишту од стране даваоца технологије. Клаузуле ове врсте јављају се често, а познате су и у нашој уговорној пракси. Напротив, а то је и разумљиво, америчка судска пракса сматра *grant-back клаузуле* допуштеним, а водећи случај је *Transparent-Wrap Machine Corp. v. Stakes and Smith Co.* Ипак, у упоредном праву ове

клаузуле углавном се сматрају недопуштеним, а то је и став Европске економске заједнице, који је заузет у најчешће цитираном случају *Nagoya*.

Насупрот томе, било би допуштено ако би обавезу преношења технологије на другу уговорну страну примио на себе давалац технологије, и то не само зато што се он сматра економски јачом страном, већ и због тога што се рачуна са тим да он већ ради на побољшању те технологије и да је вероватно у тренутку закључења уговора био у поседу нових и значајнијих побољшања уступљене технологије.

Исто се тако ни клаузула о реципрчном уступању побољшања не би могла сматрати рестриктивном, јер би такву реципрчну обавезу требало сматрати логичном последицом уговором установљене сарадње на заједничком раду на побољшању сопствених позиција на тржишту, и једне и друге стране.

Клаузула о ненападању (no attack clause, clause de non contestation, Nichtangriffsklausel) садржи обавезу стицаоца технологије да се уздржи од оспоравања пуноважности патента или неког другог облика индустријске својине обухваћеног уговором о трансферу технологије.

Већина индустријски и технолошки високо развијених земаља сматра ове клаузуле допуштеним, под условом савесности уговорних страна. Међутим, интересантно је приметити да је Комисија Европске економске заједнице, у случају *Davidson-Happich, Gallino, Maglum, Stampingio, Resine Speciali*, заузела супротно гледиште.

Чини се да би разумно било сматрати да је стицалац технологије овлашћен да оспорава право индустријске својине које чини предмет уговора о трансферу, као што то могу сва трећа лица, под условом да у тренутку закључења уговора није знао за разлог због кога се то право може оспоравати. У противном, он би био у неповољнијем положају од било ког трећег лица.

Клаузула о искључивости трансакција служи даваоцу технологије да стицаоцу намеће ограничења у погледу слободе закључивања уговора са трећим лицима о купопродаји или о производњи у вези са истом или конкурентском технологијом или производима или да стиче допунску технологију од конкурената. Клаузуле ове врсте сматрају се недопуштеним, осим у случају када су неопходне за очување легитимних интереса даваоца технологије, на пример, када су нужне за очување тајности уступљене технологије. У противном, озбиљно би била угрожена слобода стицаоца технологије да развија свој технички и економски потенцијал, као и његова даља перспектива, а свакако и његово право на учешће у слободној привредној утакмици.

Ова клаузула сматра се допуштеном и у случају када је заједно са технологијом на стицаоца пренето и право употребе даваоачевог жига.

Клаузула о забрани истраживања у вези са уступљеном технологијом сматра се недопуштеном, јер би се у противном спутавала слобода развојно-истраживачког рада уговорног партнера, тим пре ако је тај рад управљен у циљу прилагођавања прибављене технологије

локалним условима средине у којој она треба да буде примењена и искоришћавана.

Индустријски високоразвијене земље нису потпуно сагласне са овим ставом. Оне заступају гледиште да су ове клаузуле недопуштене само ако се њима злонамерно намеће забрана развојно-истраживачког рада. Овакво схватање ове клаузуле може да изазове озбиљне компликације, пре свега у вези са тумачењем, јер је ваљаност намере уговорне стране веома тешко доказивати.

Клаузула о обавези коришћења персонала предвиђа обавезу стицаоца технологије да у свом раду на употреби трансферисане технологије користи особље које одреди давалац технологије. Овом клаузулом, која се наводи предвиђа у интересу постизања одговарајућег квалитета, давалац технологије постиже то да његови људи буду на свим кључним местима техничко-технолошког процеса експлоатације уступљене технологије за све време трајања уговора, а тиме постиже и својеврсни монопол, принуђујући на тај начин стицаоца технологије да по истеку уговора закључује нове аранжмане са даваоцем технологије, будући да најважнији делови технолошког процеса остају непознати стицаоцу технологије.

Овакве клаузуле сматрају се рестриктивним, осим ако се уговарају у почетној фази уходавања рада на основу прибављене технологије и обучавања особља стицаоца технологије.

Клаузуле ове врсте обично се намећу стицаоцу технологије која се користи за производњу предмета широке потрошње и коју прати даваочев реномирани жиг, чиме се стицалац у ствари двоструко и трајно "везује" за даваоца технологије. Уговора са оваквим клаузулама и у нашој пракси има много.

Постоје покушаји у правној литератури да се ове клаузуле оправдају, под условом да их давалац технологије не намеће злонамерно.

Клаузуле о ценама, тј. клаузуле којима давалац технологије намеће цене производима који се стварају применом прибављене технологије, веома су повољно средство за картелизацију тржишта и за обезбеђење веома повољног положаја даваоца технологије на тржишту, па се стога сматрају недопуштеним, чак и у многим индустријски и технолошки веома високо развијеним земљама, а уговори који садрже такве клаузуле потпадају под удар антимонополског законодавства, осим ако имају за предмет искоришћавање патентираног проналаска.

Такво становиште заступљено је у Сједињеним Државама, по *Sherman Actu*, а то је и америчка судска пракса потврдила у познатом случају *Socony* још из давне 1940. године. И велики ауторитет у овој области права у Немачкој Едуард Реимер сматра да давалац технологије није дужан да трпи стицаочеву конкуренцију без контроле, јер му то право даје патентни монопол, а осим тога и виша цена директно утиче на накнаду која припада даваоцу. То је и став изражен у чл. 85, ст. 1. Римског уговора, потврђен у случају *Pettsburg Corning Europe v. Formica Belgium-Herter* из 1972. године.

Клаузула о забрани прилагођавања сматра се недопуштеном ако стицаоца технологије спречава да прибављену технологију прилагоди локалним потребама, или ако стицаоца обавезује да изврши измене које он не жели, односно које он не сматра нужним у односу на основну концепцију, или на дате спецификације, под условом да стицалац прими на себе одговорност у вези са тим прилагођавањем и да у том случају не користи име, жиг или фирму даваоца технологије, осим ако то прилагођавање (односно неприлагођавање) мења на "неодговарајући" начин производе или поступак израде тих производа који треба да буду испоручени даваоцу технологије, или лицу које он одреди, или његовим другим концесионарима, или који треба да буду коришћени као резервни, односно допунски делови у производу намењеном за испоруку даваочевим клијентима.

Овако стилизована, клаузула о забрани прилагођавања представља, у ствари, допуну клаузуле о забрани истраживања, како та клаузула не би била уско протумачена, мада клаузула о прилагођавању има и шире дејство и односи се и на ситуације када се развојно-истраживачка делатност управо не врши у циљу адаптације трансферисане технологије локалним потребама.

У индустријски високо развијеним земљама ове клаузуле сматрају се допуштеним ако их давалац технологије није злонамерно наметнуо, што стицаоцу не значи много, јер сам појам "зла намера" није баш сасвим изванредан, о чему је био речи, а осим тога, захтева скупо и неизвесно доказивање.

Међутим, ове клаузуле сматрају се допуштеним у случајевима пословно-техничке сарадње даваоца и стицаоца технологије које имају за циљ испоруку резервних, односно допунских делова даваоцу (посредно или непосредно) од стране стицаоца технологије. У том случају сматра се да давалац може оправдано да се супротстави изменама које утичу на изглед, квалитет или нека друга својства предмета који треба да му буду испоручени. Исто то важи и у случају кад се предмети које производи стицалац технологије продају или на други начин пласирају на тржишту под именом или фирмом даваоца технологије или када су обележени његовим жигом.

Клаузула о продаји или заступању таква је одредба у уговору о трансферу технологије којом се стицалац технологије обавезује да искључиво право продаје или заступања пренесе на даваоца технологије или на лице које давалац одреди. Овакве клаузуле сматрају се недозвољеним.

Овај став прихваћен је јединствено. Изузетак чини случај кад су се давалац и стицалац технологије споразумели, на основу уговора о заједничкој производњи или извођењу подизвођачких радова, да ће целокупну производњу или њен део предвиђен уговором о трансферу технологије дистрибуирати давалац технологије или лице које он одреди.

Клаузула о везаном трансферу обавезује стицаоца технологије да прихвати будућу допунску технологију, проналаске, односно унапређења, или добра и услуге које не жели да стекне, или да врши означавање, односно да прећуткује изворе технологије, добара или услуга, као услов за добијање тражене технологије. Овакве клаузуле сматрају се недопуштеним, осим у случају кад стицалац технологије користи даваочев жиг.

Реч је о рестриктивној клаузули снабдевања (тзв. *tying-clause*), у проширеном облику, која је и по праву већине индустријски високо развијених земаља забрањена, а свакако ако је давалац технологије ту клаузулу злонамерно наметнуо. Такав став заузет је у САД у случају *Motion Picture Patents Co. v. Universal Film Mfg. Co.*, а касније су га преузели многи закони о сузбијању рестриктивне пословне праксе или о забрани монопола. И Римски уговор, у чл. 85, према тумачењу Комисије ЕЕЗ, датом у Саопштењу те комисије из 1962. године, поступа на исти начин.

Свакако, ако је таква клаузула и у интересу стицаоца технологије, она се *ipso facto* сматра допуштеном. Сматра се такође допуштеном и у случају када то налаже ваљано функционисање пренете технологије, као и у случају кад давалац снабдева стицаоца технологије материјалом, резервним деловима, алатом итд., по разумној цени и под условом неискључивости, тј. под условом да се стицалац тим материјалом, деловима, алатом и др. може снабдевати и на другој страни, ако му то више одговара.

Сличне овим *tie-in* клаузулама су и *tie-out* клаузуле, којима се стицаоцу технологије забрањује да се снабдева материјалом, резервним деловима, алатом и др. код фирми које представљају конкуренте даваоцу технологије. У погледу њихове допуштености, односно недопуштености, важи све оно што је речено уопште за клаузуле о везаном трансферу.

Клаузулама о извозним ограничењима спречава се или знатно спутава стицалац технологије, противно његовој вољи или његовим интересима, да врши извоз (квантитативним или територијалним ограничењима), или се обавезује да претходно тражи дозволу даваоца технологије за извоз или одобрење извозних цена, или се обавезује да плаћа већу накнаду за извезене предмете који се производе применом даваоачеве технологије. Ове клаузуле у начелу нису допуштене. Изузетак представља случај када се њима спречава извоз предмета произведених применом даваоачеве технологије у земље у којима су они заштићени даваочевим правима индустријске својине, или у којима је одговарајућу *know how* сачувао свој тајни карактер, или у којима је давалац одобрио лиценцу за искоришћавање те технологије.

Клаузуле о извозним ограничењима називају се и клаузулама о територијалним рестрикцијама (*field of use restrictions*), а у ширем смислу и клаузулама о подели тржишта, које падају под удар антимонополских прописа. У САД такве клаузуле сузбијају се *Sherman Actom*. Водећи случај у судској пракси САД је *Addyston*. Такав став заузима и

већина других развијених земаља, а такво гледиште заузела је и Комисија ЕЕЗ, тумачећи Римски уговор у случају *Davidson*.

Клаузуле о патентној заједници и о међусобном уступању лиценци омогућују даваоцима технологије да стицаоце ограниче у погледу територија, квантитета, цене, клијентеле или тржишта. Патентне заједнице и други споразуми закључени између давалаца технологије, којима се ограничава другим лицима приступ технолошким иновацијама, омогућују лицима која су такве споразуме закључила да створе доминантан положај на тржишту или у некој индустрији, са штетним дејствима и по стицаоца технологије.

Патентна заједница (*patent-pool*) остварује се у интересу заједничког коришћења патената два или више титулара, а правно се оформљује споразумом којим се формално сви патенти преносе на име једног титулара, који рукује и администрира тим патентима, понашајући се као једини власник, чиме се ствара скупни монопол, неупоредиво јачи од онога који стварају појединачни патентни монополи. Патентни пул лако може да доведе до разних врста злоупотреба тог монопола.

Међусобно уступање лиценци (*cross-licencing*) претпоставља уговор између два или више титулара права индустријске својине којима се они међусобно обавезују да узајамно размеђују лиценце за искоришћавање тих права индустријске својине, чиме се такође ствара својеврстан монопол, најчешће у циљу картелизације тржишта ужих или ширих размера.

И клаузуле о патентним пуловима и клаузуле о међусобном уступању лиценци у упоредном праву сматрају се недопуштеним.

Клаузуле о ограничавању рекламе сматрају се недопуштеним ако се њима ограничава пропагандни публицитет стицаоца технологије, осим ако би се таквим публицитетом наносила штета репутацији или жигу даваоца технологије, у случају кад рекламне поруке садрже жиг, фирму или име даваоца технологије, или ако је то у интересу потрошача или јавне безбедности.

Клаузуле о ограничењима по престанку права индустријске својине сматрају се недопуштеним ако се њима предвиђају плаћања накнаде и друге обавезе као услов за настављање коришћења уступљене технологије, без обзира на то по ком основу је право, одн. по ком основу су права индустријске својине престала да важе, тј. по истеку рока заштите, због поништаја, одузимања права индустријске својине и сл.

Сврха искључивости права индустријске својине је у томе да се давањем тих права подстакне стваралачки рад, с тим да тај монопол не буде вечитог карактера, како би и друга лица могла користити резултате стваралачког рада по истеку одређеног, оптималног рока, који не сме бити ни кратак, да не би декуражирао стваралачки рад, а ни сувише дуг, да не би коришћење резултата тог рада учинио беспредметним. Према томе, ако свако има права да користи права индустријске својине по истеку њихове заштите, неразумно би било очекивати да се стицаоцу

технологије којом су обухваћена та права, могу натурити обавезе те врсте, које се могу оспоравати и позивом на *ordre public*.

Клаузула о ограничењу по истеку уговора често се користи у пракси (и у нашој). Њоме се намеће обавеза уздржавања од коришћења уступљене технологије по истеку уговора о трансферу технологије. У упоредном праву и у правној науци јединствено се заузима став да су клаузуле ове врсте недопуштене. Изузетак чине случајеви када су права индустријске својине која чине предмет уговора још увек на снази, односно ако је *know how* који представља предмет уговора сачувао свој карактер тајности.

Клаузуле о ограничењу производње (и поља примене), према ставу земаља у којима је индустријализација високо развијена, дозвољене су и могу се уносити у уговоре без опасности да то буде санкционисано. Такав став заузет је у САД још 1938. године, у случају *General Talking Pictures*, у вези са ограничењем производње, а у односу на ограничења поља примене водећи случај у САД је *Hartford Empire v. U.S.* из 1945. године. И земље ЕЕЗ не сматрају ове клаузуле недозвољеним. То се изричито изражава у Саопштењу Комисије те заједнице од 1962. по коме је чл. 85, ст. 1. Римског уговора протумачен тако да допушта квантитативна ограничења производње, како количински, тако и по броју производа (саопштење бр. I, А, 43).

Разумљиво је да земље у којима је индустријализација слабо развијена имају супротно гледиште и сматрају да такве клаузуле треба оценити као недозвољене.

Постоје и многе друге рестриктивне клаузуле које се појављују у пракси уговарања трансфера технологије, као што су: клаузуле о контроли квалитета, клаузуле о учешћу у друштвеном капиталу, клаузуле о учешћу у управљању, клаузуле о неограниченом (или претераном) року трајања уговора, и друге. Међутим, издвојили смо оне које се најчешће употребљавају и на њих смо посебно скренули пажњу.

Индустријски развијене земље сматрају већину тих клаузула допуштеним, са изузетком оних чије је уношење у уговор о трансферу технологије инспирисано злом намером. Поједине рестриктивне клаузуле и у индустријски развијеном свету сматрају се недопуштеним, о чему је било говора, и то углавном онда када се оне противе правилима о сузбијању нелојалне конкуренције и фер понашању у пословним односима, само на националном плану, разуме се.

Напротив, индустријски и привредно неразвијене земље и оне које су на путу индустријализације друкчије гледају на ову материју. Њихов циљ је да дођу до технологије и то, по могућству, без икаквих ограничења или, бар, са што мањим ограничењима. Оне настоје да искључе дејство рестриктивних клаузула. Између осталог, оне у том циљу предвиђају бараже и на националном плану и у међународним размерама. На националном плану посматрано, многе земље које спадају у ову категорију донеле су своје прописе са циљем да сузбију дејство рестриктивних клаузула приликом трансфера технологије.

Земље Јужне и Средње Америке предњачиле су у томе. И у СФРЈ био је донет 1979. године један такав пропис - Закон о дугорочној производној кооперацији, пословно-техничкој сарадњи и прибављању и уступању материјалног права на технологију између организација удруженог рада и страних лица, којем је предвиђен велики број побројаних рестриктивних клаузула и оцењен недозвољеним.

У оквиру UNCTAD-а припремљен је и један Међународни кодекс понашања приликом трансфера технологије, којим је требало да буде сузбијена рестриктивна пракса у уговорима о трансферу технологије са елементом иностраности, а његов нацрт је био објављен још 1979. године. Тај кодекс је предвиђао све побројане рестриктивне клаузуле, и више од тога, и оценио их је недопуштеним. Међутим, никада није био прихваћен, јер се индустријски високо развијене земље нису могле сложити са решењима у њему.

Пренос технологије могућ је само ако се даваоци са тиме сложе. Друга страна налази се, више-мање, у ситуацији "узми или остави". Сиромашни су у таквој позицији да могу да бирају једино повољнијег даваоца, али не и да му намећу своје услове. Тако је бар засад, и уколико је реч о савременој и траженој технологији. Разуме се, на међународном плану. У националним оквирима и у оквирима регионалних заједница земаља, ствар је нешто друкчија - ту важе интерна правна правила, која ову материју уређују посебно за своје држављане, одн. држављане држава чланица заједнице.

Тога су свесне и државе увознице технологије, па стога својим прописима којима уређују ову материју предвиђају могућност одступања од забране појединих клаузула и допуштају могућност да уговори о трансферу технологије могу бити одобрени иако садрже такве клаузуле, када је то потребно. Тако је поступљено и у поменутом закону СФРЈ из 1978. године.

Да закључимо: у међународним односима трансфера технологије владају закони јачега, а њима се намећу и рестриктивне клаузуле. На то се мора рачунати, ма колико то било неправично. Осим тога, неразвијени и немају другог избора ако желе свој просперитет већ да се укључе у владајући, нови економски поредак у свету и да поштују његова правила, било да му она изгледају правична, било неправична.

Завршавајући овај свој прилог публикацији посвећеној деведесетогодишњици професора Марковића, желео бих да изразим своје најлепше жеље драгом професору Божи Марковићу за добро здравље и дуг живот.

(Примљено 5. марта 1993)

*Dr. Miodrag Janjić,
Retired senior Associate at the Institute of Comparative Law in Belgrade*

INTERNATIONAL TECHNOLOGY TRANSFER AND RESTRICTIVE BUSINESS PRACTICES

Summary

There exists numerous conflicts and problems between grantors and acquirers of technology from industrially developed and under-developed countries, one of them being restrictive clauses. The grantor of technology who is, as a rule, more powerful party in economic terms as well as a monopolist, imposes to weaker party, most often, difficult terms, using the above clauses, which is witnessed by a corresponding comparative analysis. Large number of under-developed countries attempts by way of legislation to cope with restrictive clauses and practices, while, on the other hand, industrially developed countries are rather indifferent in this respect, provided the clauses are not included *mala fide*. However, such barriers to restrictive practices are not sufficient, mostly due to the fact that the poor partners are compelled to seek technology, while rich ones do not care much to grant it.

The rich partners too have some interest in the process, so that they are trying to coordinate these differing interests. The UNCTAD attempt of creating an international code of conduct in the matters of technology transfer, however, for the time being does not go much further. Thus, the rules of the more powerful party remain the rule of the game, so that the under-developed ones are compelled to suffer, no matter how much they consider such practices unjust, because they are eager to develop economically and technically in order to be included into the new economic order.

Key words: *Technology transfer. - Restrictive clauses. - New economic order.*

*Miodrag Janjić,
conseiller scientifique à la retraite de l'Institut du droit comparé de Belgrade*

LE TRANSFERT INTERNATIONAL DE LA TECHNOLOGIE ET LA PRATI- QUE D'AFFAIRES RESTRICTIVE

Résumé

L'auteur note au début que dans les rapports entre les donneurs et les acquéreurs de la technologie, dans les cas où les uns viennent des pays industrialisés et les autres des pays en voie de développement, de nombreux conflits et problèmes apparaissent, parmi lesquels les diverses formes de clauses restrictives occupent la place la plus importante. Le donneur de la technologie qui est en général la partie économiquement plus puissante, et qui jouit souvent aussi d'une position de monopole sur le marché impose à ses partenaires économiquement plus faibles le plus souvent des conditions graves, utilisant avant tout de telles clauses dans le contrat sur le transfert de la technologie. Pour confirmer cette constatation, l'auteur expose un grand nombre de telles clauses enregistrées dans le droit comparé et dans la pratique. Il note à ce propos que de nombreux pays économiquement sous-développés ou en développement essaient avant tout par voie législative, d'empêcher

cette pratique d'affaires restrictive, à la différence des pays industriellement et technologiquement développés qui restent indifférents à ces clauses, à condition que leur introduction ne soit pas inspirée de mauvaise volonté. Cependant, l'auteur considère que ces barrages, par lesquels les pays industriellement sous-développés essaient de s'opposer aux clauses restrictives n'ont pas donné de résultats sérieux dans la pratique, et cela avant tout du fait que les pauvres sont obligés de solliciter la technologie et que les riches n'ont pas la nécessité de la céder. Cependant, les riches voient eux aussi un intérêt dans ce transfert, de sorte qu'on recherche des modalités pour que ces intérêts divergeants soient canalisés. La tentative de la C.N.U.C.E.D. de créer un code international de comportement lors du transfert de la technologie qui réglerait cette matière en demeure pour le moment à ce stade. L'auteur conclue de ce fait que dans ce domaine restent en vigueur les lois du plus puissant, par lesquelles on impose aussi les clauses restrictives, que les sous-développés sont obligés de subir, tout aussi injustes qu'elles leur paraissent, s'ils désirent réaliser leur prospérité économique et technologique et leur intégration au nouvel ordre économique existant.

Mots clé: *Le transfert de la technologie. - Les clauses restrictives. - Le nouvel ordre économique.*