

USKLAĐENOST KAZNENOPRAVNE ZAŠTITE PRAVA INDUSTRIJSKOG VLASNIŠTVA U REPUBLICI HRVATSKOJ S TENDENCIJAMA ZAŠTITE U EUROPSKOJ UNIJI

Mr. sc. Marko Verović
Šibenik

UDK: 343.533(497.5)
343.533::061.1EU
Ur.: 22. siječnja 2010.
Pr.: 22. ožujka 2010.
Stručni rad

Sažetak

Sve češće povrede, s velikim štetama za nositelje prava industrijskog vlasništva, utjecale su na pojačani angažman Europske unije na usklađivanju kaznenopravne zaštite na području prava industrijskog vlasništva. Slijedom toga donesen je niz mjera i akata. U ovom radu uz analizu postojećih mjera i akata posebno se sagledava i usklađenost hrvatskog zakonodavstva s novim tendencijama koje se provode u Europskoj uniji. Unatoč činjenici da je hrvatsko zakonodavstvo na ovom području značajno usklađeno, u radu se ističe potreba „za sitnim promjenama“ koje bi u potpunosti uskladile kaznenopravnu zaštitu industrijskoga vlasništva Republike Hrvatske s novijim razvojem u Europskoj uniji.

Ključne riječi: *kaznenopravna zaštita, industrijsko vlasništvo, povrede prava, kazne, sigurnosne mjere.*

I. Uvod

Kako postupak pridruživanja Republike Hrvatske u punopravno članstvo Europske unije (dalje: EU) nameće potrebu usklađivanja nacionalnog zakonodavstva s pravnom stečevinom, cilj je ovog rada sagledati stanje kaznenopravne zaštite industrijskog vlasništva¹ u Republici Hrvatskoj u odnosu na nove tendencije u

¹ Iako se u pravu EU redovito govori o provedbi prava intelektualnog vlasništva kojem uz industrijsko vlasništvo pripadaju i autorsko pravo i njemu srodna prava, u ovom radu zbog određenih posebnosti izučavaju se samo povrede prava industrijskog vlasništva, odnosno po ranijem Zakonu o industrijskom vlasništvu (Narodne novine 53/91, dalje: ZIV) znakovi razlikovanja (žig, industrijski

zaštiti tih prava u EU. U radu se definira pojam prava industrijskog vlasništva kao dijela intelektualnog vlasništva, uz isticanje najnovijih kretanja u povredama prava industrijskog vlasništva uvjetovanih suvremenim tehničkim dostignućima.

U drugom dijelu rada analiziraju se aktivnosti institucija EU usmjerenih na onemogućavanje i sprječavanje povreda prava industrijskog vlasništva. Analizom najznačajnijih propisa na tom području, stavlja se naglasak na nove tendencije u zaštiti prava industrijskoga vlasništva koje imaju za cilj ojačati utjecaj privatnog interesa u cjelokupnoj zaštiti prava industrijskoga vlasništva.

U trećem dijelu ovog rada, u cilju boljeg razumijevanja trenutnoga stanja kaznenopravne zaštite industrijskoga vlasništva u Republici Hrvatskoj, sagledava se i kaznenopravna zaštita prava industrijskoga vlasništva u „značajnijim“ državama članicama EU. Uz analizu postojeće razine zakonodavne zaštite prava, analiziraju se i pojedine sudske odluke koje bi mogle imati utjecaja na daljnji razvoj kaznenopravne zaštite prava industrijskog vlasništva.

II. Pojmovno određenje i značaj prava industrijskog vlasništva

Još od samih početaka gospodarskog razvoja društvo je izumu kao važnom faktoru društvenog napretka posvećivalo osobitu pozornost, tako da počeci zaštite izuma imaju dugotrajnu povijesnu tradiciju. Zanimanje za zaštitu prava industrijskog vlasništva seže u daleku povijest, u antičko doba, pa i ranije,² odnosno u vrijeme prvog organiziranog gospodarskog djelovanja. Unatoč ovakvim pojavama o organiziranoj i kvalitetnoj zaštiti prava industrijskog vlasništva možemo govoriti tek od 18. stoljeća kada se donose prvi nacionalni zakoni kojima se štite pojedini oblici industrijskog vlasništva.³ Nedugo nakon donošenja nacionalnih zakona uvidjele su se znatne razlike u zakonima raznih zemalja koji iziskuju rješavanje mnogih pitanja na međunarodnom planu, osobito iz razloga što su već tada prava industrijskog vlasništva postala važan predmet međunarodnog pravnog prometa. Uviđavanje određenih nedostataka, kao i neki konkretni događaji⁴ utjecali su na donošenje Pariške konvencije za zaštitu

dizajn i oznake podrijetla proizvoda) opisani članak 285. Kaznenog zakona RH, (Narodne novine, br. 110/97, 27/98 – ispr., 50/00, 129/00, 51/01, 111/03, 190/03 – Odluka USRH, 105/04, 84/05, 71/06, 110/07 i 152/08; dalje: Kazneni zakon). Tijekom analize postojećeg stanja zaštite poseban naglasak se stavlja na zaštitu prava žiga, jer su povrede prava na žig najčešće povrede prava industrijskog vlasništva. O razini povreda prava industrijskog vlasništva vidjeti više na mrežnoj stranici www.dziv.hr/vebcontent/, posjećeno 2. ožujka 2010. godine.

2 O nekim ranijim oblicima zaštite industrijskog vlasništva vidjeti više Zlatović, D., *Žigovno pravo*, Vizura, Zagreb, 2008., str. 105.

3 Tako je Francuska 1791. godine donijela Patentni zakon, a 1806. godine Zakon o zaštiti tekstilnih uzoraka, dok je Engleska prvi propis o zaštiti uzoraka tekstilne industrije donjela 1787. g. i sl. O tome vidjeti više Manigodić, M., *Industrijski dizajn: zaštita modela u zemlji i inostranstvu*, Pronalazaštvo, Beograd, 1988., str. 16-18.

4 Vidjeti više Verona, A., *Pravo industrijskog vlasništva*, Informator, Zagreb, 1978., str. 22-23.

industrijskog vlasništva 1883. godine (dalje: Pariška konvencija),⁵ koja predstavlja jedan od najznačajnijih međunarodnih dokumenata na području zaštite industrijskog vlasništva. Njezinim donošenjem započinje stvarni napredak zaštite industrijskog vlasništva u svijetu, odnosno udaraju se temelji suvremene međunarodne zaštite industrijskog vlasništva.⁶ Nakon usvajanja Pariške konvencije, prateći cjelokupni gospodarski razvoj, razvija se i pravo industrijskog vlasništva „modernizacijom“ nacionalnih zakona, ali i stvaranjem nove međunarodne regulative.

Sadržaj pojma industrijskog vlasništva najopširnije je određen odredbom članka 1. točaka 2. i 3. Pariške konvencije. Po Pariškoj konvenciji predmet zaštite industrijskog vlasništva su patenti, modeli za iskorištavanje, industrijski uzorci ili modeli, tvornički ili trgovački žigovi, uslužni žigovi, trgovačko ime ili oznake ili imena podrijetla te suzbijanje nepoštenog tržišnog natjecanja. Industrijsko vlasništvo podrazumijeva se u najširem značenju i odnosi se ne samo na industriju i trgovinu u pravnom smislu te riječi već i na granu poljoprivrednih i ekstraktivnih industrija i na sve proizvode, npr. vina, cerealije, listove duhana, voće, stoku, rude, mineralne vode, piva, cvijeće i brašna.

Pravo industrijskog vlasništva predstavlja nadgradnju ekonomskih odnosa tržišnog načina gospodarenja, pri čemu je naglasak na ekonomskom iskorištavanju rezultata inventivnog rada i njihovoj individualizaciji u prometu, kao funkcijama konkretne sposobnosti gospodarskih subjekata. Zaštita industrijskog vlasništva od velike je važnosti za nositelja prava i svaku državu, jer predstavlja značajnu komponentu nacionalnog bogatstva i nacionalne kulture. Zato je razumljivo da uživa višestruku pravnu i institucionalnu zaštitu. Unatoč zaštiti, koju uživa u svakodnevnom gospodarskom prometu i suvremenim tržišnim uvjetima, česte su povrede i neovlaštena uporaba zaštićenih prava industrijskog vlasništva, u ostvarivanja imovinske koristi na štetu nositelja prava.⁷

Poseban problem u zaštiti prava industrijskog vlasništva javlja se početkom osamdesetih i devedesetih godina prošlog stoljeća kada u svjetskim okvirima dolazi do značajnih političkih i ekonomskih promjena. Odnosno, od ranih osamdesetih godina prošlog stoljeća krivotvorine i piratstvo postali su raširen fenomen s globalnim utjecajem. Ovaj fenomen se širio s ekonomskim i političkim razvitkom, a karakterizirao ga je stalan rast međunarodne trgovine, internacionalizacija ekonomije, ekspanzija sredstava komunikacije te kolaps političkih sustava u Srednjoj i Istočnoj Europi i bivšem Sovjetskom Savezu, gdje su niknula nova iznimno potentna tržišta

5 Pariška konvencija za zaštitu industrijskog vlasništva (1883.) – Tekst Konvencije nije objavljen u Narodnim novinama – Odluka o objavljivanju mnogostranih međunarodnih ugovora kojih je RH stranka na temelju notifikacija o sukcesiji objavljena u Narodnim novinama – Međunarodni ugovori, br. 12/93 i 3/99.

6 O značaju Pariške konvencije vidjeti više, Čizmić, J., *Ogledi iz prava industrijskog vlasništva – knjiga prva*, Tehnološki centar, Rijeka, Maslina, Split, 1998.

7 O tome više Čizmić, J., *Tužbe zbog povrede i osporavanja prava iz područja industrijskog vlasništva*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 34/5-46, Split, 1997., str. 155.; kao i Zlatović, D., *Imovinskoppravna zaštita prava na žig u Republici Hrvatskoj*, Hrvatski patentni glasnik, Zagreb, 1996., br. 5., str. 1357.

za proizvodnju i konzumiranje krivotvorenih i piratskih roba. To se zatim naslanja na razvoj informatičkog društva te na pojavu modernih sofisticiranih tehnologija koje su prikladne za upotrebu u svrhu kopiranja roba.⁸ Iako su mjerodavne institucije pravodobno uočile ove tendencije glede povreda prava industrijskog vlasništva poduzele su određene mjere s ciljem sprječavanja i onemogućavanja takvih aktivnosti, ali nije došlo do zaustavljanja i smanjenja povreda prava industrijskog vlasništva. Odnosno, može se reći da su u nekim segmentima i povećane, u prvom redu zahvaljujući razvoju suvremene tehnologije, ali i „sporosti“ prilagodbe državnih tijela novim oblicima povreda.⁹

Zabrinjavajući statistički podaci, koji su slijedili, navedene tendencije u povredama prava industrijskog vlasništva nametnuli su nove izazove pred međunarodnu zajednicu, nakon čega su uslijedile određene reakcije. Reakcije koje su uslijedile u prvom redu su se odnosile na stvaranje kvalitetnijeg i učinkovitijeg zakonodavnog okvira s posebnim naglaskom na međunarodno ujednačavanje pravnog okvira za borbu protiv povreda prava industrijskog vlasništva.¹⁰

III. Kaznenopravna zaštita industrijskog vlasništva u Europskoj uniji

Ranije izneseni podaci o gubicima u radnim mjestima te financijski pokazatelji oštećenja gospodarskih subjekata, a time i nacionalnih gospodarstava uvjetovali su posljednjih nekoliko godina jači angažman institucija EU na području zaštite prava industrijskog vlasništva. Tako se počelo govoriti o tzv. provedbi prava industrijskog vlasništva, s tim da se pod tim pojmom misli na sva pravna sredstva, sve mjere i postupke koji se mogu ili trebaju moći poduzimati u zaštiti prava industrijskog

8 Prema podacima Counterfitting Intelligence Bureaua pokrenutim od strane International Chamber of Commerce (ICC – Međunarodne trgovinske komore) krivotvorine čine između 5 - 7 % svjetske trgovine. O tome više vidjeti Čizmić, J. – Zlatović, D., *Komentar Zakona o žigu*, Faber & Zgombić Plus, Zagreb, 2002., str. 386 – 386.

9 Prema nekim procjenama Komisije EU u proteklih desetak godina zbog krivotvorenja žigova, na tržištu EU izgubljeno je oko 300 000 radnih mjesta, uz industrijski gubitak u iznosu od 300 milijardi eura, dok je prema istim podacima Njemačka imala gubitak od oko 70 000 radnih mjesta. Navedeni podaci su izneseni u dnevnom listu Jutarnji list pod naslovom *Gubici lani zbog krivotvorina u EU najmanje 300 milijardi eura* od 12.07.2006., str. 11.

10 U tom smislu potrebno je spomenuti donošenje *Sporazuma o trgovinskim aspektima prava intelektualnog vlasništva – TRIPS*, te s posebnim naglaskom na činjenicu da je na ovom području značajan iskorak učinjen u pravu EU, usvajanjem, ali i pripremom prijedloga direktiva, kako na području građanskopravne tako i na području kaznenopravne zaštite industrijskog vlasništva. Što se tiče Republike Hrvatske u proteklom razdoblju uz donošenje *Nacionalne strategije razvoja sustava intelektualnog vlasništva Republike Hrvatske 2005. – 2010.*, te usklađivanja zakona s područja industrijskog vlasništva, primjetno je da još uvijek nismo u potpunosti posvećeni ozbiljnim pristupu navedenim problemima. O poduzetim aktivnostima, kao i određenim nedostacima u daljnjem dijelu ovog rada.

vlasništva od povrede.¹¹ Danas se zaštita prava industrijskog vlasništva u suvremenim državama pruža kroz tri vida zaštite: građanskopravnu zaštitu,¹² upravno-pravnu zaštitu¹³ te kaznenopravnu zaštitu koja je prvenstveni predmet zanimanja ovog rada. Iz navedenoga proizlazi kako je kaznenopravna zaštita samo jedan segment zaštite prava industrijskog vlasništva koji u posljednje vrijeme dobiva sve veći značaj u cjelokupnoj zaštiti ovih prava.

Razlog pojačanom angažmanu EU-a oko pitanja provedbe prava intelektualnog vlasništva u kaznenim postupcima identičan je razlozima zbog kojih se i na međunarodnoj razini poziva na primjenu učinkovitih mjera i sredstava u kaznenim postupcima. Naime, radi se o povredama takvog intenziteta da prijete ravnoteži globalnog tržišta, ali u značajnom dijelu i zdravlju i sigurnosti potrošača. Te su povrede masovnih razmjera za koje se najčešće koriste termini piratstvo i krivotvorenje. Pod piratskim proizvodima danas se pretežito misli na predmete kojima se povrjeđuju autorska i srodna prava, dok se kod krivotvorenja povrjeđuju prava industrijskog vlasništva. Stoga je krivotvorenje industrijskog vlasništva kao kazneno dijelo prioritetni predmet izučavanja u daljnjem dijelu ovog rada. Jedno od glavnih obilježja kaznenih djela vezanih uz krivotvorenje je da se obavlja u obliku organizirane kriminalne djelatnosti u kojima redovito sudjeluju organizirane skupine na području više država.¹⁴ Intenzitet povreda, kao i obilježja ovih kaznenih djela,

11 O tome vidjeti više Josipović, I., Matanovac, R., *Zaštita prava intelektualnog vlasništva u hrvatskom kaznenom i prekršajnom pravu i prilagodba europskom pravu*, Zbornik radova „Hrvatsko pravo intelektualnog vlasništva u svjetlu pristupa Europskoj uniji“, DZIV & Narodne novine, Zagreb, 2007., str. 174.

12 Donošenjem Direktive 2004/48/EZ o provedbi prava intelektualnog vlasništva (*Directive 2004/48/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April on the enforcement of intellectual property rights* Dalje: Direktiva 2004/48/EZ) kojom se propisuju mjere, postupci i sredstva za zaštitu prava intelektualnog vlasništva u građanskim postupcima može se smatrati zaokruženom građanskopravna zaštita industrijskog vlasništva u EU. O nekim nedostacima u građanskopravnoj zaštiti industrijskog vlasništva u Republici Hrvatskoj vidjeti više Matanovac, R., *Građanskopravna zaštita prava intelektualnog vlasništva u odnosu prema Direktivi 2004/48/EZ o provedbi prava intelektualnog vlasništva – analiza stanja i nagovještaj promjena*, Zbornik radova „Hrvatsko pravo intelektualnog vlasništva u svjetlu pristupa Europskoj uniji“, DZIV & Narodne novine, Zagreb, 2007., str. 115 -169; kao i Verović, M., *Novosti u građanskopravnoj zaštiti industrijskog dizajna*, Pravo u gospodarstvu, Zagreb, 2008., vol. 47, br. 1, 1-188, str. 78 -108.

13 Ovaj vid zaštite obuhvaća izricanje zakonom određenih upravno-pravnih administrativnih mjera protiv osoba koje su počinile djelo povrede prava industrijskog vlasništva. Nadzor nad provedbom odredbi zakona s područja industrijskog vlasništva obavljaju Državni inspektorat te druge inspekcije i carinska tijela sukladno ovlaštenjima utvrđenim posebnim zakonima. O navedenoj zaštiti vidjeti više Stipičić, M., *Inspeksijski nadzor i zaštita potrošača*, Informator male stranice, br. 5251-5252, od 3. i 7. 07. 2004., kao i Zlatović, D., *Carinska kontrola u cilju sprječavanja povreda prava intelektualnog vlasništva*, Pravo u gospodarstvu, Zagreb, 2004, vol. 43, br. 3, str. 65 -87.

14 Danas postoje i povrede industrijskog vlasništva koje nisu tako intenzivne i društveno opasne poput krivotvorenja. Međutim one, zbog određenih posebnih okolnosti i određenog stupnja društvene opasnosti ipak zaslužuju angažman državnog aparata. To su povrede prava industrijskog vlasništva za koje je predviđena prekršajna odgovornost. Kako prekršajnoppravna zaštita nije predmet interesa na razini Zajednice, države članice su slobodne samostalno i u skladu sa svojim pravnim sustavom urediti i druge mjere, postupke i sankcije zbog povreda prava

nametnula su potrebu daljnjeg usklađivanja prava industrijskog vlasništva na području EU. Ako se danas izvrši analiza postojećeg zakonodavnog okvira u pravu EU može se zaključiti kako su materijalna pravila prava industrijskog vlasništva u državama članicama usklađena. Pored toga, pristupilo se i stvaranju sustava jedinstvenih prava industrijskog vlasništva, s učinkom na području EU-a, kao što su pravila kojima se regulira jedinstvena zaštita žiga i industrijskog dizajna. U cilju daljnjeg ujednačavanja donesena je i Uredba 1383/2003 o carinskim mjerama u vezi s robom za koju se sumnja da se njome povrjeđuju prava intelektualnog vlasništva i mjerama u vezi s robom za koju se ustanovi da se njome povrjeđuju ta prava¹⁵ te Direktiva 2004/48 o provedbi prava intelektualnog vlasništva.¹⁶ Taj proces usklađivanja slijedio je i na području kaznenopravne zaštite, pa je u tom pravcu doneseno, ili je u procesu donošenja, nekoliko akata za koje možemo ustvrditi da predstavljaju temelje kaznenopravne zaštite industrijskog vlasništva na području EU.

3.1. Zelena knjiga EZ-a o borbi protiv krivotvorenja i piratstva na jedinstvenom tržištu¹⁷

Pojačane kriminalne aktivnosti na području povrede prava industrijskog vlasništva, već su početkom devedesetih godina prošlog stoljeća izazvale određene reakcije Komisije. Uviđajući kako tada postojeći sustav kaznenopravne zaštite koji je državama članicama ostavio da nacionalnim propisima urede kaznenu odgovornost, nije bio zadovoljavajući. U praksi se pokazalo da težina i strogost kazni za takva djela prilično variraju među državama članicama. Iz tih razloga javila se potreba za dodatnom harmonizacijom ovih rješenja. U tom smislu nametnuta je potreba implementacije europskog zakonodavstva u državama članicama, ali i praćenje stanja u zaštiti i kažnjavanju povreda prava industrijskog vlasništva. Slijedom toga Komisija EU je u Priopćenju Vijeću iz 1995. godine,¹⁸ ukazala na potrebu korištenja

industrijskog vlasništva, pa tako i one u prekršajnim ili sličnim postupcima. U prekršajnoj zaštiti industrijskog vlasništva vidjeti više Šuperina, M. i dr., *Zaštita industrijskog vlasništva – prava žiga u hrvatskom kaznenom pravu i praksi*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, vol 14, 2/2007, str. 969 – 997; kao i Josipović, I., Matanovac, R., op. cit. u bilj. 11, str. 208 -217.

15 *Council Regulation (EC) No 1383/2003 of 22 July 2003 concerning customs action against goods suspected of infringing certain intellectual property rights and the measures to be taken against goods to have infringed such rights* (OJ L 196 2.8.2003.) vidjeti na mrežnoj stranici <http://eur-lex.europa.eu/> posjećeno 08. prosinca 2009.

16 *Corrigendum to Directive 2004/48/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights* (OJ L 157, 30.04.2004.) vidjeti na mrežnoj stranici <http://eur-lex.europa.eu/> posjećeno 8. prosinca 2009.

17 *EC Green Paper Combating Counterfeiting and Piracy in the Single Market, COM (1998) 569 final 15.10.1998.* (dalje: Zelena knjiga EZ). vidjeti na mrežnoj stranici <http://europa.eu/documents/comm/pdf> posjećeno 8. prosinca 2009.

18 *Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on the role of penalties in implementing Community Internal market legislation. COM (95) 162 of 3 May 1995.* vidjeti na mrežnoj stranici <http://eur-lex.europa.eu/> posjećeno 9. prosinca 2009.

određenih mjera, osobito onih u vidu kazni, radi osiguranja pravilnog funkcioniranja zajedničkog tržišta. Slijedeći to priopćenje, Vijeće EZ-a prihvatilo je Rezoluciju od 29. lipnja 1995. godine, pozivajući države članice da kažnjavaju kršenja europskog prava s istom strogošću kao kod povrede nacionalnih propisa, dajući tako podršku Komisiji EZ glede daljnje rasprave ove problematike.¹⁹

Unatoč navedenim aktivnostima pokazalo se kako u kaznenim slučajevima, teritorijalno načelo kaznenog prava, sukladno kojem se kazneni zakoni države članice primjenjuju na kaznena djela počinjena na njenom teritoriju, može, gdje egzistira takav sustav, ponekad se pokazati neprimjerenim u određenim situacijama. Tako i gledišta da se ostvari mogućnost primjene nacionalnog prava na određene slučajeve povrede prava industrijskog vlasništva u drugim državama članicama, gdje se vrše radnje povrede prava zaštićenih u prvoj državi članici predstavljaju pokušaje da se učinkovito spriječava pojava povreda prava industrijskog vlasništva, s obzirom na postojeće poteškoće u određivanju sudske nadležnosti i mjerodavnog prava u slučajevima transnacionalne prirode povrede nekog zaštićenog prava.²⁰

Slijedom navedenog Europska komisija je u borbi protiv krivotvorenja i piratstva 1998. godine predstavila *Zelenu knjigu* EZ koja predstavlja polazišni dokument za daljnje aktivnosti u kaznenopravnoj zaštiti prava industrijskog vlasništva. Kao najznačajniji dijelovi navedenog akta mogu se istaći određivanje pojmova krivotvorina i piratstva, s obzirom na to da se u zemljama članicama ti pojmovi koriste u različitom kontekstu te mjere koje se predlažu u borbi protiv istih.²¹ Za potrebe *Zelene knjige* EZ,

19 Council resolution on the effective uniform application of Community law and the penalties applicable for breaches of Community law in the internal market, OJ C 188, 22.07.1995; vidjeti na mrežnoj kartici <http://eur-lex.europa.eu/Notic> posjećenoj 9. prosinca 2009.

20 O istom vidjeti više *Final Report on responses to the European Commission Green Paper on Counterfeiting and Piracy*, str. 18.

21 Ilustracije radi u hrvatskom pravu pojam krivotvorenja i piratstva slično je riješen Uredbom o provedbi carinskih mjera u vezi s robom za koju postoji sumnja da povrjeđuje pravo intelektualnog vlasništva (Narodne novine, br. 50/06) prema čl. 2. st. 1., označava:

1. krivotvorenu robu, kojom se smatra:

a) roba, uključujući i njezino pakiranje, koja je bez odobrenja obilježena znakom koji je istovjetan žigu valjano registriranom za istu vrstu proizvoda, ili koji se u bitnim obilježjima ne može razlikovati od takvog žiga, i koja time povrjeđuje pravo nositelja tog žiga u Republici Hrvatskoj;

b) svaki simbol žiga (logotip, etiketu, naljepnicu, brošuru, uputstvo za uporabu, jamstveni list i sl.), neovisno je li podnesen zajedno s robom ili odvojeno, pod istim okolnostima kao i roba navedena u podtočki a) ove točke;

c) pakiranje obilježeno žigom krivotvorene robe, a koje se podnosi odvojeno u istim okolnostima kao i roba iz podtočke 1) ove točke.

2. piratsku robu, to jest robu koja je izrađena ili sadrži primjerke koji su izrađeni bez odobrenja nositelja autorskog prava ili srodnih prava ili nositelja industrijskog dizajna ili bez odobrenja osobe koju je ovlastio nositelj prava, bez obzira jesu li navedena prava registrirana sukladno Zakonu, ako se izradom tih primjeraka povrjeđuje autorsko pravo ili srodna prava ili prava iz industrijskog dizajna koja vrijede u Republici Hrvatskoj,

3. robu kojom se povrjeđuje:

a) prema važećim propisima u Republici Hrvatskoj;

b) svjedodžba o dodatnoj zaštiti, prema važećim propisima u Republici Hrvatskoj;

piratstvo i krivotvorenje odnose se na sve proizvode, postupke i usluge koji su objekt ili rezultat povrede prava industrijskog vlasništva, (što uključuje: žig ili trgovački naziv, industrijski dizajn ili model, patent, korisni model i oznaku zemljopisnog podrijetla). Osim navedenog upozorava da ovako širok opseg označavanja piratskih i krivotvorenih proizvoda pokriva ne samo one proizvode koji su identične kopije. On obuhvaća ne samo slučajeve u kojima su piratski i krivotvoreni proizvodi istovjetni s originalnim proizvodom proizvedeni prijevarno (engl. fraudelently), već i one proizvode koji predstavljaju kopije, izrađene bez odobrenja nositelja prava kada je odobrenje dano u ugovoru ranije postojalo, ali su proizvodi napravljeni kada je ugovor istekao ili prestao važiti, ili je prekoračena odredba o količini primjeraka koji se po ugovoru smiju izraditi, i sl.²² Kaznena djela krivotvorenja i piratstva mogu se počiniti nezakonitom proizvodnjom, distribucijom, posjedovanjem ili nuđenjem takvih proizvoda, odnosno davanjem ili nuđenjem takvih usluga,²³ što ukazuje na mogućnost širokog kruga počinitelja ovih kaznenih djela.

Uz određivanje pojmova krivotvorenja i piratstva Zelena knjiga EZ-a predlaže i moguće mjere u borbi protiv krivotvorenja i piratstva, pri čemu se poseban naglasak stavlja na suradnju privatnog (nositelja prava) i državnog sektora.²⁴ U tom smislu Zelena knjiga EZ predlaže djelovanje kroz četiri usmjerenja:

1. Pojačano praćenje zainteresiranih subjekata čija su prava potencijalno ugrožena. Ovom mjerom privatni sektor kroz pravodobno uočavanje povreda može inicirati aktivnosti državnog sektora u suzbijanju navedenih kaznenih djela. Nisu rijetki slučajevi u praksi da trgovačka društva, koja su nositelji pojedinih registriranih

c) biljne sorte, prema važećim propisima u Republici Hrvatskoj;

d) oznake izvornosti ili oznake zemljopisnog podrijetla, prema važećim propisima u Republici Hrvatskoj.

Prema članak 2. st. 2. Uredbe robom kojom se povrjeđuje pravo intelektualnog vlasništva smatra se i bilo koji kalup ili matrica koji su posebno dizajnirani ili prilagođeni za izradu robe kojom se povrjeđuje pravo intelektualnog vlasništva, ako se uporabom takvog kalupa ili matrice povrjeđuje pravo intelektualnog vlasništva prema važećim propisima.

²² O ovim vrstama povrede vidjeti više Josipović, I., Matanovac, R., op. cit. u bilj. 11, str. 181; kao i Zelena knjiga EZ str. 6 -7.

²³ O načinu počinjenja navedenih djela vidjeti opširnije Zelena knjiga EZ, str. 7.

²⁴ Presuda Trgovačkog suda u Zagrebu P -3748/96 -1, od 4. srpnja 2002. godine (VS RH Revt 159/06 -2) vidi www.vsrh/index.php/ posjećena 3. ožujka 2010., izazvala je veliko zanimanje hrvatske javnosti zbog visine novčanog iznosa kojeg su tuženici trebali isplatiti. Obzirom da je navedena presuda izazvala medijsku pozornost u Republici Hrvatskoj jedan hrvatski tjednik je razgovarao s Larsom Skansom, menadžerom rizika, specijaliziranim za otkrivanje kriminala vezanog uz krivotvorenje u trgovačkom društvu V&S (tužitelju u predmetnom sporu). Iz navedenog razgovora vidljivo je da se prilikom prikupljanja dokaza o povredama prava iz industrijskog vlasništva Skans koristio raznim metodama, pri čemu je poseban naglasak stavljen na umijeće i sposobnost istražitelja, ali i logističku potporu koju je isti imao u institucijama matične države. Što je u duhu s mjerama Zelene knjige o suradnji državnog i privatnog sektora u borbi protiv krivotvorenja i piratstva.

prava industrijskog vlasništva, osnivaju vlastite timove čija je zadaća pravodobno i kvalitetno prikupljanje podataka o povredama njihovih prava.²⁵

2. Postavljanje različitih sredstava tehničke zaštite protiv umnožavanja, kao što su zaštitni hologrami, različite vrste optičke zaštite, čip kartice i sl. Zamjerke ovoj mjeri odnose se na činjenicu da bi bile učinkovite u borbi protiv manje vještih krivotvoritelja, dok ne bi bile učinkovite kod onih koji se obrtimice bave proizvodnjom i raspačavanjem piratskih i krivotvorenih proizvoda, jer oni u pravilu raspolažu sredstvima kojima se zaobilaze ili uklanjaju postavljena tehnička sredstva zaštite.²⁶ Uvažavajući navedene argumente, kao i činjenicu mogućnosti probijanja takve zaštite, ovu mjeru ne treba *a priori* odbaciti, jer uz ozbiljniji pristup u tehničkom smislu te uz adekvatan nadzor stručnjaka postoji mogućnost zaštite. Samo se u takvom slučaju postavlja pitanje bi li u svakom slučaju to bilo financijski isplativo s obzirom na potrebu dodatnih financijskih ulaganja.

3. Potreb uvođenja oštrijih i efikasnijih sankcija i drugih mjera za zaštitu prava industrijskog vlasništva, pri čemu se predlaže da se najmanje na razini Europske unije, a potom u zakonodavstvima država članica predvide konkretne, detaljnije uređene postupke i mjere za suzbijanje krivotvorenja i piratstva.

4. Uspostavljanje trajne administrativne suradnje između nadležnih tijela unutar jedinstvenog tržišta Europske unije.²⁷

U cilju daljnjeg razvoja kaznenopravne zaštite industrijskog vlasništva, krajem 2000. godine Europska komisija uputila je Europskom vijeću priopćenje nazvano *Nastavak na Zelenu knjigu*,²⁸ u kojem je uz statističke podatke predstavila i svoj plan djelovanja u borbi protiv piratstva i krivotvorenja. Plan djelovanja sadrži nužne, žurne, kratkoročne mjere te srednjoročne planove. Kao nužne, žurne, odnosno kratkoročne mjere Europska komisija je istakla:

- stvaranje prijedloga direktive usmjerene na jačanje sredstava za provedbu prava industrijskog vlasništva;
- stvaranje općeg sustava za razmjenu podataka i administrativnu suradnju u provedbi prava industrijskog vlasništva;
- izrada studije kojom će se formirati zajednička metodologija za prikupljanje, analizu i usporedbu podataka o krivotvorenju i piratstvu;

25 Tako je svojevremeno u hrvatskom dnevnom tisku iznesen podatak da je trgovačko društvo „Henkel“ okupilo tim oko 30 stručnjaka različitih zanimanja sa zadaćom da prate, upravljaju i kontroliraju vlasnička prava koja su vezana za žig trgovačkog društva Henkel. Vidjeti *Jutarnji list*, članak *Gubici lani zbog krivotvorina u EU najmanje 300 milijardi eura*, od 12. 07. 2006., str. 11.

26 O primjedbama na navedenu mjeru vidjeti više Josipović, I., Matanovac, R., op. cit. u bilj. 11, str. 182.

27 O mjerama koje spadaju u nadležnost Europske unije, opširnije vidjeti *Zelenu knjigu* EZ str. 18 -24.

28 *Communication from the Commission on the Council, the European Parliament and the Economic and Social Committee, Follow-up to the Green Paper on combating counterfeiting and piracy in the single market, COM (2000) 789 final*, nije objavljen u OJ, vidjeti na mrežnoj stranici <http://europa.eu/legislative/> posjećenoj 9. prosinca 2009.

- organizacija usavršavanja te obrazovanje za tijela koja će provoditi predmetne mjere te

- usmjeravanje posebne pozornosti na rješavanje problema krivotvorenja i piratstva u zemljama kandidatima za članstvo u EU.

Srednjoročni planovi odnose se na „logističku potporu“ i jačanje institucija u procesu kaznenopravne zaštite industrijskog vlasništva. Tako se kao mjere predlažu:

- unaprijeđenje administrativne suradnje,
- harmonizacije minimalnih standarda za primjenu kaznenih sankcija,
- stvaranje baze podataka koja bi bila na raspolaganju nositeljima prava i tijelima provedbe,

- unaprjeđivanje suradnje između privatnog sektora i javnih tijela za provedbu zaštite industrijskog vlasništva te

- proširenje ovlasti javnih tijela (Europol i Eurojusta).²⁹

Naslanjajući se na zaključke *Zelene knjige* i *Nastavka na Zelenu knjigu* te prvu od žurnih mjera za unaprijeđenje zaštite prava industrijskog vlasništva od piratstva i krivotvorenja, Europska komisija je 2003. godine predstavila Prijedlog Direktive o mjerama i postupcima za osiguranje provedbe prava intelektualnog vlasništva.³⁰ Ovaj Prijedlog je sadržavao i mjere kaznenopravne zaštite ali su te odredbe zbog nedovoljno kvalitetnog teksta i brojnih kritika povučene, a postupak se nastavio samo u vezi s usklađivanjem mjera, postupaka i sredstava građanskopravne zaštite.

3.2. Prijedlog Direktive o kaznenim mjerama za provedbu prava intelektualnog vlasništva

Proces harmonizacije kaznenopravne zaštite prava industrijskog vlasništva na području EU nastavljen je Prijedlogom Direktive o kaznenim mjerama za provedbu prava industrijskog (intelektualnog) vlasništva, koji je nadopunjen Izmijenjenim prijedlogom Direktive o kaznenim mjerama za provedbu prava intelektualnog vlasništva (dalje: Izmijenjeni prijedlog Direktive)³¹. Nastavlja se na *Zelenu knjigu* i *Nastavak na Zelenu knjigu*, usmjerenih na jačanje sustava kaznenopravne zaštite prava industrijskog vlasništva u borbi protiv krivotvorenja i piratstva, a na koje se i poziva u preambuli prijedloga Direktive. Uz navedeno se u preambuli naglašava

²⁹ O ovlastima i zadaćama navedenih tijela vidjeti više na mrežnoj stranici www.europol.eu.int. te www.eurojust.eu.int.

³⁰ *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on measures and procedures to ensure the enforcement of intellectual property rights COM (2003) 46 final*, vidjeti više www.europarl.europa.eu/side posjećeno 10. prosinca 2009.

³¹ *Amended proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on criminal measures aimed at ensuring the enforcement of intellectual property rights COM (2006) 168 final, 26.04.2006.*, Prijedlog Direktive prošao je prvo čitanje u Parlamentu EU, ali je tijekom 2008. godine zaustavljen postupak usvajanja te je zatražena izrada studije o potrebi i učinkovitosti predloženih mjera, o tome kao i daljnjim komentarima vidjeti više na mrežnoj stranici *FFII- Press releases*, www.press.ffii.org. posjećeno 8. prosinca 2009.

kako su krivotvorenje i piratstvo stalno rastući fenomeni, koji imaju internacionalnu dimenziju te su ozbiljna prijetnja nacionalnim ekonomijama. Ukazuje se na razliku između nacionalnih sustava kazni što otežava učinkovitost borbe protiv krivotvorenja i piratstva. Stavlja se naglasak na povezanost s organiziranim kriminalom, uspoređujući učinke ove kriminalne aktivnosti s krijumčarenjem droga, s tim da kod krivotvorenja i piratstva nema tolikog rizika od ozbiljnih zakonskih kazni.

Među temeljima na kojima je Zajednica zasnovala svoju nadležnost u području koje uređuje ova Direktiva posebno se ističe u presudi u slučaju *C-176-03 Komisija protiv Vijeća* od 13.09.2005.³² godine. U presudi stoji da odredbe kaznenog zakona koje se traže za učinkovitu implementaciju zakona Zajednice potpadaju pod Ugovor o EZ. U preambuli se navodi i da su sve zemlje članice na međunarodnoj razini vezane i Sporazumom TRIPs, koji također sadrži odredbe o potrebi predviđanja efikasnih kaznenih mjera za suzbijanje povreda prava industrijskog vlasništva. Na kraju preambule se navodi da je visina predviđenih kazni određena prema stupnju povreda, odnosno da je visina zapriječene kazne adekvatna počinjenom kaznenom djelu.

Sadržajno gledajući, Izmijenjenim prijedlogom Direktive uređuje se cilj i opseg kaznenopravne zaštite, određivanje pojma pravne osobe za potrebe Direktive, određivanje bića kaznenog djela, priroda i visina kazni, oduzimanje predmeta, zajednički timovi, pokretanje kaznenih postupaka te odredbe o implementaciji Direktive u nacionalne zakone. Određujući cilj i opseg Direktive u članak 1., Izmijenjenog prijedloga navodi se kako će se ovom Direktivom propisati kaznene mjere potrebne za osiguranje provođenja prava industrijskog vlasništva, te da se ona primjenjuje na sva prava intelektualnog vlasništva kao što je određeno Direktivom 2004/48/EZ. Određujući pojam pravne osobe, navodi se da pravna osoba predstavlja takav subjekt u skladu s nacionalnim propisima koji joj priznaju pravni subjektivitet, s tim da se ovaj pojam ne odnosi na države i druga javna tijela koja djeluju u vršenju svojih javnih ovlasti, kao ni međunarodne organizacije. Prema Izmijenjenom prijedlogu članak 3., povredom prava industrijskog (intelektualnog) vlasništva, za koju treba predvidjeti kaznenu odgovornost, smatra se ona povreda koja je učinjena namjerno i na komercijalnoj razini (engl. *on a commercial scale*), kao i pokušaj takve povrede te poticanje ili pomaganje. Iz navedenoga proizlazi da će kazneno djelo povrede prava industrijskog vlasništva postojati ako je postojala namjera povrede, bilo u slučaju izvršenja povrede, bilo u slučajevima pomaganja, nagovaranja ili poticanja na takvo djelo, s tim da su te aktivnosti poduzete u komercijalne svrhe, odnosno da su predmetne aktivnosti usmjerene stjecanju profita.

Što se tiče prirode kazni, člankom 4. Izmijenjenog prijedloga Direktive propisuje se niz kazni koje bi trebale biti izrečene u slučajevima počinjenja kaznenog djela povrede prava industrijskog (intelektualnog) vlasništva. Uz kaznu zatvora, koja je predviđena za fizičke osobe, za pravne i fizičke osobe mogu se izreći novčane kazne (globe) i oduzimanje dobara koja pripadaju počinitelju, uključujući spornu robu

32 O sadržaju same presude više na mrežnoj stranici <http://eur-lex.europa.eu/LexUriSrev/> posjećenoj 8. prosinca 2009.

(predmete) i materijale, uređaje ili medije korištene za proizvodnju ili distribuciju spornih predmeta. Uz navedene kazne, stavkom 2. istog članka, od država članica se traži da u odgovarajućim slučajevima predvide mogućnost i sljedećih kazni:

- uništenje dobara kojima se povrijeđuju (krše) prava industrijskog (intelektualnog) vlasništva;
- potpuno ili djelomično zatvaranje, stalno ili privremeno, objekta korištenog primarno za izvršenje kaznenog djela;
- stalnu ili privremenu zabranu sudjelovanja u trgovačkim aktivnostima;
- stavljanje pod sudski nadzor;
- sudsku likvidaciju trgovačkog društva;
- zabranu pristupa državnim fondovima i potporama i
- objavu presude.

U članku 5. Izmijenjenog prijedloga Direktive predlaže se visina pojedinih kazni. Tako je predviđeno izricanje kazne zatvora u trajanju od najmanje četiri godine³³ za ona kaznena djela koja su počinjena pod okriljem kriminalne organizacije (organizirani kriminal), kao i za ona kaznena djela koja u sebi nose rizik po zdravlje i sigurnost. Po obrazloženju ove odredbe opasnost je prisutna čak i kada opasni proizvod još nije uzrokovao nikakvu štetu. Opasnost po osobno zdravlje i sigurnost postoji u onim slučajevima kada krivotvoreni proizvod plasiran na tržište izravno izlaže osobe opasnosti od bolesti ili nezgode. Glede novčanih kazni predviđeno je da najviši iznosi novčanih kazni za slučajeve koji nisu najteži budu do 100.000 EUR, dok je kazna 300.000 EUR predviđena za teža kaznena djela, odnosno kaznena djela počinjena pod okriljem zločinačke organizacije ili kaznena djela koja u sebi nose rizik po zdravlje i sigurnost.³⁴

Člankom 6. Izmijenjenog prijedloga Direktive predviđa se „*proširena ovlast konfiskacije*“. Odnosno predviđa se mogućnost da države članice poduzmu potrebne mjere za konfiskaciju (oduzimanje) imovine u onim slučajevima kada je kazneno djelo počinjeno u okviru kriminalne organizacije ili kada su izvršenjem kaznenog djela ugroženi zdravlje ili sigurnost. Ove mjere mogu se poduzimati prema fizičkim, ali i pravnim osobama, predmet konfiskacije mogu biti prihodi nastali počinjenjem kaznenog djela, ali i druga imovina i sredstva čiji je nastanak povezan uz kazneno djelo.

Izmijenjenim prijedlogom Direktive (članak 7.) predlaže se mogućnost formiranja zajedničkih istražnih timova u kojima bi uz predstavnike nositelja prava

33 U obrazloženju članka 5., navodi se da je prag od četiri godine izabran jer uvelike odgovara kriteriju koji se koristi za određivanje teškog kaznenog djela. To je prag koji je određen u Joint action (987733/JAA) iz *Proposal for a Council Framework Decision on the fight against organised crime Com (2005) 6 final* 26. 05.2005. (Okvirne odluke Vijeća o borbi protiv organiziranog kriminala) vidjeti na mrežnoj kartici www.europarl.europa.eu/sides, posjećenoj 11. prosinca 2009. kao i *Konvencije UN protiv organiziranog prekograničnog kriminala (UNTOC)*. O obrazloženje članka 5. vidjeti više na mrežnoj stranici <http://eur-lex.europa.eu/en/index.htm> posjećeno 16. prosinca 2009.

34 O prijedlogu zapriječenih kazni vidjeti i kod Besarović, V., *Nove tendencije u razvoju zaštite prava intelektualne svojine*, Anali Pravnog fakulteta u Beogradu, LV, 1/2007; str. 62.

industrijskog vlasništva, mogli sudjelovati i odgovarajući eksperti, koji bi surađivali s tijelima kaznenog progona u otkrivanju kaznenih djela kojima se teško povređuju prava industrijskog vlasništva. Ovakav prijedlog obrazložen je činjenicom kako je teško provoditi istrage na ovom području, te je često bitno imati aktivno sudjelovanje oštećenih ili eksperata kako bi se lakše utvrdilo jesu li proizvodi bili krivotvoreni. Posebno se naglašava da bi ovi timovi mogli imati značajnu ulogu u slučajevima kada se sumnja na moguća počinjenja kaznenog djela krivotvorenja. U takvim slučajevima bi nositelji prava ili eksperti vrlo brzo mogli potvrditi sumnje na počinjenje određenog dijela krivotvorenja. Iako je državama ostavljeno da slobodno reguliraju pitanje zajedničkih istražnih timova nameće se pitanje kako bi takvi timovi mogli funkcionirati u stvarnosti, odnosno postavlja se pitanje hoće li tijekom vođenja postupka doći u pitanje nepristranost državnih tijela koja „istražuju“ zajedno s oštećenikom, dakle zajedno sa strankom koja je zainteresirana za konačan ishod kaznenog postupka.³⁵ Mišljenja smo, a takvo je gledište izneseno u Izmijenjenom prijedlogu Direktive, da je cilj djelovanja zajedničkih istražnih timova usmjeren na fazu postupka koji se odnosi na otkrivanje počinjenja kaznenog djela,³⁶ kada će, što je sasvim sigurno teže doći do povrede temeljnih načela kaznenog postupka.

Člankom 8. Izmijenjenog prijedloga Direktive nameće se obveza državama članicama osigurati mogućnost pokretanja postupka po službenoj dužnosti. Obrazlažući ovaj članak ističe se kako je njegova svrha osiguranje kaznenog progona neovisno od zahtjeva oštećenika, te je kao takva neophodna u osiguranju kaznenog progona počinitelja kaznenog djela krivotvorenja i piratstva. Tako se navodi da je čest slučaj otkrivanja zaliha krivotvorenih proizvoda, ali je tada ponekad teško stupiti u kontakt ili čak brzo identificirati nositelja prava. U takvim slučajevima kada je potrebno brzo reagirati nedostatak prijave od strane oštećenika mogao bi ometati pa čak i zaustaviti, daljnji tijek postupka. U prilog navedenom pristupu treba istaknuti i činjenicu da se povrede prava industrijskog vlasništva redovito događaju bez znanja nositelja, pa je i to jedan od razloga za pokretanje postupka po službenoj dužnosti. Nametanje obveze državama članicama pokretanja kaznenog postupka po službenoj dužnosti treba sagledati i u činjenici da prava iz industrijskog vlasništva „nisu samo privatna prava“, već ona predstavljaju i javni interes, odnosno predstavljaju nacionalno (gospodarsko) bogatstvo određene države.³⁷ Preostala tri članka

35 Neki autori ističu mogućnost dovođenja u pitanje načelo pravičnog vođenja postupka, odnosno dovode u pitanje „jednakost oružja“, o tome više vidjeti Josipović, I., Matanovac, R., op. cit. u bilj. 11, str. 190.

36 U hrvatskoj praksi česti su slučajevi suradnje policije i Hrvatske diskografske udruge u otkrivanju piratskih nosača zvuka, pri čemu barem zasada nema podataka o mogućoj nepristranosti u ovakvoj suradnji.

37 O gospodarskom značenju prava industrijskog vlasništva u smislu zaštite javnog interesa, vidjeti više Haugg, N., *Zaštita industrijskog vlasništva danas. Značaj zaštite industrijskog vlasništva u Njemačkoj*, Hrvatski glasnik intelektualnog vlasništva, 4, 1997., br. 6., str. 2074; kao i Topić, Ž., *Primjena intelektualnog vlasništva kao razvojnog resursa – ekonimika i menadžment intelektualnog vlasništva*, Zbornik radova „Hrvatsko pravo intelektualnog vlasništva u svjetlu pristupa Europskoj uniji“, Narodne novine & DZIV, Zagreb, 2006., str. 249 -287.

Izmijenjenog prijedloga Direktive u stvari predstavljaju prijelazne i završne odredbe, odnosno određuje roкове implementacije Direktive u nacionalna zakonodavstva država članica.

Uspoređujući odredbe Izmijenjenog prijedloga Direktive s hrvatskim zakonodavstvom glede kaznenopravne zaštite prava industrijskog vlasništva, može se načelno ustvrditi kako naše zakonodavstvo već ima gotove sve predložene mjere iz prijedloga Direktive. Stoga se može zaključiti da je kaznenopravna zaštita industrijskog vlasništva u Republici Hrvatskoj u potpunosti usklađena s tendencijama koje postoje u pravu EU, uz određene manje razlike o čemu će biti više riječi u daljnjem dijelu ovog rada.

IV. Kaznenopravna zaštita industrijskog vlasništva u Republici Hrvatskoj – usklađenost s odredbama prijedloga direktive

4.1. Pristupi u usporednom pravu

Analizom postojeće kaznenopravne zaštite prava industrijskog vlasništva može se zaključiti kako u suvremenim uvjetima postoje tri pristupa kod uređenja ovog pitanja u nacionalnim zakonodavstvima:

a) sustav posebnog kaznenog prava – po kojem se inkriminacije u svezi s povredom prava industrijskog vlasništva u cijelosti propisuju samo u okviru posebnog kaznenog prava, odnosno u propisima prava industrijskog vlasništva, što se obrazlaže potrebom boljeg razumjevanja odnosnih kaznenih djela. Budući da je za pravilnu primjenu propisa koji sadrže inkriminacije s područja prava industrijskog vlasništva nužno poznavanje njegovih specifičnih pojmova. Stoga dobro je da propisivanje kaznenih djela bude u uskoj svezi s drugim normama koje uređuju ovo posebno pravno područje.³⁸

b) sustav općeg kaznenog prava – kao zakonodavni pristup koji uređuje kaznenopravnu zaštitu industrijskog vlasništva u kaznenim zakonicima.³⁹

c) mješoviti sustav – kao dobar kompromis dva navedena krajnje suprotstavljena rješenja, koji uređuju kaznenopravnu zaštitu i u kaznenim zakonima i u zakonima s područja prava industrijskog vlasništva, na način da su isti propisi usklađeni i da se nadopunjuju na način da se u kaznenim zakonima propisuju teži delikti povrede prava industrijskog vlasništva, dok se u zakonima s područja industrijskog vlasništva sankcioniraju lakši oblici povreda.⁴⁰

³⁸ O ovom pristupu vidjeti više Krapac, D., *Krivičnopravna zaštita autorskog prava*, Sudska praksa, Zagreb, 1/85, str. 74; ovakvo rješenje poznaju npr. prava Švicarske, Njemačke, Japana i dr.

³⁹ Ovakva rješenja poznaju prava SAD, Velike Britanije, Italije i dr., o tome vidjeti više Cornish, W.R., *Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Mark and Allied Rights*, 3rd edition, Swet & Maxwell, London, 1996., str. 49.

⁴⁰ Ovakav sustav kaznenopravne zaštite prava industrijskog vlasništva prisutan je u francuskom pravnom sustavu.

U Republici Hrvatskoj danas se primjenjuje sustav, tzv. općeg kaznenog prava, odnosno odredbama Kaznenog zakona se regulira kaznenopravna zaštita prava industrijskog vlasništva. Odredbe Kaznenog zakona kojima se uređuju kaznena djela protiv prava industrijskog vlasništva regulirana su članak 232, kazneno djelo protiv prava iz prijavljenog ili zaštićenog izuma⁴¹ te članak 285, kazneno djelo protiv prava industrijskog vlasništva i neovlaštene uporabe tuđe tvrtke. Činjenica da je kaznenopravna zaštita industrijskog vlasništva u Republici Hrvatskoj regulirana samo s jednim člankom Kaznenog zakona ne znači i da je u bilo kojem pogledu manjkava u odnosu na kaznenopravnu zaštitu industrijskog vlasništva u drugim suvremenim državama. Kao što je već ranije zaključeno, hrvatsko kazneno pravo već sada udovoljava gotovo svim kriterijima iz dokumenata EU, čak i onima čije se usvajanje tek očekuje. Unatoč tomu smatramo potrebnim u daljnjem dijelu ovog rada komparativno sagledati „nedostatke“ u hrvatskom zakonodavstvu, usporedbom rješenja iz prijedloga Direktive s postojećim rješenjima u hrvatskom pravnom sustavu ali i usporedbom s nekim postojećim zakonskim rješenjima značajnijih članica EU.⁴² U cilju potpunog usklađivanja s tendencijama, koje postoje na području kaznenopravne zaštite prava industrijskog vlasništva u europskom zakonodavstvu, mišljenja smo da bi u postojećim rješenjima kaznenoga zakona bilo potrebno izvršiti određene promjene.

4.2. Naziv i biće kaznenog djela

Postojeći naziv „*Povreda prava industrijskog vlasništva i neovlaštena uporaba tuđe tvrtke*“, trebao bi doživjeti određene izmjene, odnosno bilo bi prikladnije određenje naziva kaznenog djela „*Krivotvorenje i neovlaštena upotreba prava industrijskog vlasništva*“ ili „*Krivotvorenje i neovlaštena upotreba prava znakova razlikovanja*“,⁴³ što bi bilo u duhu europskih tendencija. Ovo kazneno djelo obuhvaćalo bi povrede,

41 Ovim člankom uređena su kaznena djela protiv prava izumitelja u pogledu njegovog prijavljenog izuma koji još nije zaštićen patentom kao i protiv prava koja proizlaze iz izuma zaštićenog patentom. Kaznenopravna zaštita prava iz prijave patenta kao niti prava iz priznatog patenta nije uobičajena, kako u Republici Hrvatskoj kao ni u drugim državama, stoga nije predmetom posebne analize u ovom radu. Također u Izmijenjenom prijedlogu Direktive, s kojom se komparira postojeće hrvatsko kazneno zakonodavstvo, ne spominje se povreda patenta, odnosno naglasak se stavlja na povrede, tzv. znakove razlikovanja, te je to još jedan razlog zašto navedeni predmet zaštite nije predmetom posebne analize u ovom radu.

42 Budući da u Republici Hrvatskoj trenutno nema niti jedne registrirane topografije poluvodičkih proizvoda, tek je nekoliko registriranih oznaka zemljopisnog podrijetla i oznaka izvornosti, tim se predmetima industrijskog vlasništva nećemo posebno baviti u ovom radu, kao ni s patentnom zaštitom iz razloga navedenih u prethodnoj točki. Odnosno prioritet interesa je na tzv. znakovima razlikovanja, povredama žiga i industrijskog dizajna (krivotvorenje i piratstvo).

43 Npr. tako je člankom 473. Kaznenog zakonika Italije predviđeno kazneno djelo koje nosi naziv „*Krivotvorenje, promjene ili uporaba znakova razlikovanja intelektualnih ili industrijskih proizvoda*“, koje obuhvaća radnje krivotvorenje ili mijenjanje zaštićenih znakova razlikovanja. O tome vidjeti više Vanzetti, A., di Cataldo, V., *Manuale di Diritto Industriale*, seconda edizione, Giuffrè Editore, Milano, 1996., str. 123.

tzv. znakova razlikovanja⁴⁴, odnosno ovom bi se odredbom provodila kaznenopravna zaštita žiga, industrijskog dizajna i oznaka podrijetla proizvoda. U prilog promjeni naziva ovog kaznenog djela može se istaći nekoliko razloga. Prvo, pravo industrijskog vlasništva obuhvaća širok spektar predmeta zaštite, koji s obzirom na svoje različite karakteristike, kao i načine povrede ne bi trebali biti obuhvaćeni istom zakonskom odredbom. Drugi razlog je u činjenici što su već neka prava industrijskog vlasništva zaštićena zasebnim odredbama Kaznenog zakona, kao što je to slučaj s članak 232. (Povreda prava iz prijavljenog ili zaštićenog izuma, Patent) ili članak 295. (Izdavanje i neovlašteno prikupljanje poslovne tajne).⁴⁵

Uslijed promjene naziva kaznenog djela javila bi se i potreba za izmjenom st. 1. članak 285., odnosno trebalo bi izbaciti riječi „ili koje drugo pravo industrijskog vlasništva osim izuma“. U tom bi slučaju neovlaštena uporaba tuđe tvrtke mogla predstavljati zasebno regulirano kazneno djelo.⁴⁶

Glede samog bića kaznenog djela iz članka 285. Kaznenog zakona protiv prava industrijskog vlasništva mogle bi se javiti određene nedoumice. Iz navedene odredbe proizlazi da je za postojanje kaznenog djela potrebno da se dogodi povreda neke od materijalnih odredbi zakona kojima se reguliraju prava industrijskog vlasništva.⁴⁷ Za razliku od ranijih propisa s područja prava industrijskog vlasništva, koji su povredom prava smatrali svaku neovlaštenu uporabu u gospodarskom prometu te svako

44 Ranija hrvatska pravna doktrina prava iz industrijskog vlasništva dijelila je na:

1. rezultate izumiteljskog rada: patenti, tehničke inovacije i know-how (skup praktičnih znanja i iskustava koji se mogu primijeniti u industriji i obrtu)
2. znakove razlikovanja koji obuhvaćaju:
 - a) modele i uzorke (industrijski dizajn) – slike i crteže ili oblike tijela koja služe kao predlošci za proizvodnju,
 - b) robne i uslužne žigove – znakove po kojima se jedna roba ili usluga razlikuje od ostalih roba ili usluga iste ili slične vrste,
 - c) oznake podrijetla proizvoda kojima se štite zemljopisni nazivi

1. zaštita od neloyalne utakmice na tržištu:

O navedenoj podjeli kao i obilježjima pojedinih oblika vidjeti više Vedrina, D. i dr., *Pravna zaštita dizajnerskog stvaralaštva*, Prostor (5), Zagreb, 1997., str. 175, kao i Čizmić, J., *Ogledi iz prava industrijskog vlasništva – knjiga druga*, Mostar, 1999., str. 203-204.

45 O nekim pitanjima uz pravo poslovne tajne vidjeti više Verović, M., *Neka pitanja o zaštiti poslovne tajne u poslovnom procesu*, Hrvatska pravna revija, 2009., br. 9., str. 34-41.

46 Ovakav se pristup može opravdati činjenicom da i sada u Kaznenom zakonu postoje dva kaznena djela povrede prava industrijskog vlasništva članak 323., kao i članak 285., te nema razloga da se u Kaznenom zakonu ne bi izvršile izmjene u skladu s gore iznesenim.

47 Tako su npr. prava industrijskog vlasništva čija je zaštita predviđena članak 285. KZ regulirana sljedećim, s gledišta ovog rada, zanimljivim zakonima:

- Zakon o žigu (Narodne novine, br. 173/03, 76/07 i 30/09 dalje: ZoŽ),
- Zakon o industrijskom dizajnu (Narodne novine, 173/03, 76/07 i 30/09, dalje: ZoID)
- Zakon o oznakama zemljopisnog podrijetla i oznakama izvornosti proizvoda i usluga (Narodne novine, br. 173/03, 186/03 - ispravak, 76/07),
- Zakon o oznakama izvornosti, oznakama zemljopisnog podrijetla i tradicionalnog ugleda poljoprivrednih i prehrambenih proizvoda (Narodne novine, br. 84/08 i 75/09) i
- Zakon o trgovačkim društvima (Narodne novine, br. 111/93, 34/99, 52/00, 118/03 i 107/07, dalje: ZTD).

neovlašteno raspolaganje,⁴⁸ postojeći zakoni ne sadrže definiciju povrede. Sama povreda prava industrijskog vlasništva po postojećim zakonima predstavljala bi svaku aktivnost počinitelja povrede koja na bilo koji način krši isključiva prava nositelja.⁴⁹ Za razliku od našeg zakonodavstva, pojedine države članice EU zadržale su zakonske odredbe o povredama prava. Tako je npr. u Zakonu o žigovima Njemačke⁵⁰ člankom 14. st. 2. predviđena povreda žiga, kao i u britanskom Zakonu o žigovima⁵¹ u članak 10. st. 2. koji je gotovo identičan njemačkom rješenju. Stoga ostaje nejasno zašto naš zakonodavac nije zadržao zakonsko određenje povrede prava kao i ranije navedene države članice. Mišljenja smo da bi bilo puno bolje rješenje odrediti u jednom članku taksativnim nabranjem radnje koje bi predstavljale povredu prava, kako se ne bi dogodili problemi kao u jednoj odluci Vrhovnog suda Poljske, po kojoj kazneno djelo povrede žiga uz radnju krivotvorenja, predstavlja samo stavljanje krivotvorene robe u promet po prvi put. To znači da svatko tko kupuje krivotvorine, a kasnije ih prodaje ne podliježe kaznenoj odgovornosti.⁵² Što je u suprotnosti s osnovnim pristupima kaznenopravne zaštite prava industrijskog vlasništva u suvremenom svijetu.

U novijoj hrvatskoj pravnoj doktrini postoje određeni prijepori glede kaznenog progona počinitelja kaznenog djela opisanog u članku 285. st. 1. Neki naši autori izražavaju bojazan da bi se iz odredbe članka 285. st. 1. Kaznenog zakona, „*tko protivno propisima o industrijskom vlasništvu povrijedi tuđi žig, model ili uzorak,⁵³ oznaku podrijetla proizvoda ili koje drugo pravo industrijskog vlasništva, osim izuma*“ mogao izvući neopravdan zaključak da je zapravo, svaka povreda prava industrijskog vlasništva podložna kaznenom progonu.⁵⁴ Nastavno na navedeno, pojedini autori⁵⁵ iznose gledišta kako je kaznenopravna zaštita ograničena samo na najteže povrede industrijskog vlasništva te da za razliku od EU u Republici Hrvatskoj problem predstavlja razgraničenje s prekršajnom pravnom zaštitom. Stoga isti autori predlažu kao mjerilo razgraničenja uvođenje imovinskog cenzusa prouzročene štete utvrđene po tržišnoj vrijednosti kao osnovu za kazneni progon. Uz komercijalnu osnovu aktivnosti kojim se vrši povreda prava iz industrijskog vlasništva, potreban je

48 Vidjeti članak 118. ranijeg ZIV.

49 O isključivim pravima nositelja vidjeti više npr. članak 7. ZoŽ, kao i članak 17. ZoID.

50 *Gesetz uber den Schutz von Marken und sonstigen kennzeichen - Markengesetz – MarkenG*, iz 1994. godine, posljednji put mijenjan 16. srpnja 1998., izmjene stupile na snagu 1. siječnja 1999. godine., vidjeti na mrežnoj stranici www.markengesetz.de/markeng.1/ posjećeno 2. ožujka 2010.

51 Trade Marks Act, 1994. godine, vidjeti <http://www.uk-legislation>, vidjeti više Marett, P., *Intellectual Property Law*, Sweet & Maxwell, London, 1996., str. 175-177.

52 Navedeni primjer preuzet Krakowiak, B., Maracewicz, M., *Criminal measures against counterfeit goods in Poland*, vidjeti na mrežnoj stranici www.ipris.co.uk posjećenoj 3. ožujka 2010.

53 Radi se o zastarjeloj terminologiji koja je korištena do 1999. godine, stoga bi trebalo izvršiti usklađenje s aktualnom terminologijom – industrijski dizajn.

54 Takav stav vidjeti više Josipović, I., Matanovac, R., op. cit. u bilj. 11., str. 191.

55 O tome vidjeti više Šuperina, M. i dr., op. cit. u bilj. 14, str. 977.

stupanj krivnje počinitelja, odnosno da je znao ili morao znati da čini povredu prava.⁵⁶ Glede gore iznesenog, mišljenja smo da bi uzimanje u obzir samo visine prouzročene štete samo po sebi bilo nedostatno za donošenje odluke o kaznenom progonu. Stoga bi prilikom povrede prava industrijskog vlasništva tijela kaznenog progona morala, uzimajući u obzir sve okolnosti pojedinog slučaja, odrediti opravdanost pokretanja kaznenog postupka. Činjenica da tijela kaznenog progona ne posjeduju dovoljno stručnog znanja vezano uz povredu prava industrijskog vlasništva, u ovom dijelu postupka bilo bi poželjno korištenje usluga zajedničkih istražnih timova.

U stavku 2. istog članka navodi se kako će se kaznom iz stavka 1. kazniti onaj tko neovlašteno izrađuje, uvozi, prenosi preko granične crte, nudi, stavlja u promet, skladišti ili rabi proizvod koji je predmet zaštite nekog od navedenih prava industrijskog vlasništva. Bez obzira na širinu radnji koje su obuhvaćene, postojeća odredba nije dovoljna da se predvide svi mogući oblici povrede prava industrijskog vlasništva.⁵⁷ Tako je njemački Savezni Vrhovni sud (njem. *Bundesgerichtshof*), unatoč široko zakonom definiranoj povredi prava žiga proširo mogućnost povrede i u slučaju „ukrašavanja“ proizvoda sličnim žigom.⁵⁸ U slučaju ako bi došlo do promjena u *lex specialis* odredbama definiranjem povreda prava industrijskog vlasništva tada bi postalo upitno postojanje ovog stavka.

U tom slučaju postojeća odredba iz stavka 2. mogla bi se zamijeniti na način da će se „kaznom iz stavka 1. ovog članka kazniti i pokušaj izvršenja djela povrede“. Unošenje ove odredbe potrebno je s obzirom na odredbu članka 33. Kaznenog zakona, po kojoj se za pokušaj izvršenja kaznenog djela može izreći kazna zatvora samo za ona kaznena djela za koja se po zakonu može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna. Temeljem iznesenog pokušaj je po našem Kaznenom zakonu kažnjiv samo za kvalificirani oblik kaznenog djela povrede prava industrijskog vlasništva, što nije u duhu Izmijenjenog prijedloga Direktive, ali ni postojeće prakse pojedinih promatranih pravnih sustava. Tako npr. za razliku od našeg sustava njemački Zakon o žigovima u članku 143. st. 3. izričito određuje kažnjavanje pokušaja kaznenog djela povrede žiga.

⁵⁶ U tom smislu upućujemo na presudu Županijskog suda u Koprivnici, broj Kž – 168/98 od 29. listopada 2003. godine, kao i na stavove iznesene u Mršić, G., *Kazneno djelo povrede prava industrijskog vlasništva i neovlaštene uporabe tuđe tvrtke – Poseban osvrt na slučajeve iz sudske prakse*, Novi informator, Zagreb 2007., broj 5578-5579, str. 6-8.

⁵⁷ U tom smislu upućujemo na *Areas of Overlap between Trade Mark Rights, Copyright and Design Rights in German Law*, (Izvješće njemačke udruge za zaštitu intelektualnog vlasništva), vidjeti na mrežnoj stranici www.grur.de/cms/ posjećenoj 3. ožujka 2010.

⁵⁸ BGH GRUR 2005., 584 - Lila Postkarte vetering, vidjeti Izvješće njemačke udruge za zaštitu intelektualnog vlasništva, op. cit. u bilj. 57., str. 4.

4.3. Kvalificirani oblici kaznenih djela zbog povrede prava industrijskog vlasništva

Stavkom 4. istog članka Kaznenog zakona predviđen je kvalificirani oblik kaznenog djela povrede prava industrijskog vlasništva, kojeg obilježava pribavljanje znatne imovinske koristi ili počinjenje znatne štete, s tim da se traži neposredni umišljaj: da je počinitelj postupao radi pribavljanja takve imovinske koristi ili prouzročenja takve štete.

Usporedbe radi, njemačkim Zakonom o žigovima u članak 143. st. 2., predviđen je kvalificirani oblik kaznenog djela povrede žiga. Kvalificirani je oblik kaznenog djela kada je djelo počinjeno na način da je počinitelj postupao kao gospodarski subjekt, na gospodarski način, obrtimice (njem: *gewerbsmaessig*). Prema ovom shvaćanju za kvalificirani oblik kaznenog djela je bitno postupanje koje uključuje ponovljene povrede koje se čine obrtimice, s namjerom da si višekratnim činjenjem tih radnji počinitelj pribavi trajan izvor prihoda. Odnosno da se obrtimice bavi kriminalnom djelatnošću.⁵⁹

Ranije talijansko kazneno pravo kao kvalificirani oblik kaznenog djela povrede prava industrijskog vlasništva u članku 514. Kaznenog zakonika, navodi nanošenje štete nacionalnoj industriji stavljanjem u promet na domaćem ili inozemnom tržištu proizvode s krivotvorenim ili promjenjenim žigom.⁶⁰ Posljednjim izmjenama Kaznenog zakona,⁶¹ Italija je uz postojeći kvalificirani oblik kaznenog djela iz članka 514. Kaznenog zakona, propisala još jedan kvalificirani oblik kaznenog djela. Radi se o dopunjenom članku 474. ter. po kojemu kvalificirani oblik kaznenog djela „Krivotvorenja, promjene ili uporabe znakova razlikovanja intelektualnih ili industrijskih proizvoda“, predstavlja počinjenje kaznenog djela kroz organizirani kriminal.⁶²

Iz gore iznesenih primjera vidljivo je kako nacionalna zakonodavstva različito određuju kvalificirani oblik kaznenog djela povrede prava industrijskog vlasništva. Gledište o visini štete, odnosno protupravno stečene imovinske koristi, kao i činjenica da se povreda vrši obrtimice nisu u duhu predloženih rješenja Direktive. Ako se sagleda osnovna misao vodilja u Izmijenjenom prijedlogu Direktive, tada bi se u nacionalnim zakonodavstvima kao kvalificirani oblik ovog kaznenog djela mogla okarakterizirati ona kaznena djela koja su počinjena u okviru kriminalne organizacije, kao i ona kaznena djela povrede prava industrijskog vlasništva koja

⁵⁹ Vidi članak 143. st. 2., kao i Giefers, H.W., *Markenschutz*, 4. Auflage, R. Haufe Verlag, Freiburg, 1995. str. 151-152.

⁶⁰ Vidjeti više Sena, G., *Il Nouvo Diritto Dei Marchi, Marchio nazionale e marchio comunitario*, seconda edizione, Giuffrè Editore, Milano, 1998., str. 227.

⁶¹ Vidjeti Zakon br. 99. od 23.07.2009. objavljen na mrežnoj stranici www.Gazzettaufficiale.it/ posjećenoj 7. ožujka 2010.

⁶² O posljednjim izmjenama u talijanskom pravnom sustavu vidjeti više Troiano, G., *Modifiche al Codice della proprieta industriale ed al Codice penale*, objavljeno na mrežnoj stranici www.troiano.org/ posjećenoj 7. ožujka 2010.

predstavljaju opasnost za zdravlje ili sigurnost. Mišljenja smo naime, da sama visina štete, odnosno protupravno pribavljene imovinske koristi nije dovoljan element za kvalifikaciju navedenog djela, ali bi mogao biti mjerodavan prilikom izricanja kaznenih sankcija. Stoga se daje zaključiti da bi *de lege ferenda* radi potpune jasnoće i izbjegavanja mogućih nedoumica, prilikom sljedećih izmjena Kaznenog zakona bilo potrebno izvršiti usklađivanje u duhu Izmijenjenog prijedloga Direktive.

4.4. Propisane kazne

U pogledu kazni i drugih sankcija, usporedbom odredbi Kaznenog zakona s odredbama Izmijenjenog prijedloga Direktive može se zaključiti kako hrvatsko kazneno zakonodavstvo ima odgovarajući spektar mjera koje se uglavnom nalaze u općem dijelu Kaznenog zakona. Visine zapriječene kazne zatvora do tri godine, te za kvalificirani oblik kaznenog djela kazne zatvora od šest mjeseci do pet godina blizu je rješenja koja se predlažu Izmijenjenim prijedlogom Direktive. Usporedbe radi, njemačkim Zakonom o žigovima zapriječena je kazna zatvora do tri godine, dok je za kvalificirani oblik kaznenog djela predviđena kazna zatvora u trajanju do pet godina.⁶³ Talijanskim Kaznenim zakonikom člankom 473. predviđena je kazna zatvora do tri godine, dok je za kazneno djelo iz članka 473. ter. zapriječena kazna zatvora od dvije do šest godina. Istim zakonom za kvalificirano kazneno djelo povrede prava industrijskog vlasništva iz članka 514. kazna zatvora od jedne do pet godina.⁶⁴ Usporedbom s rješenjima drugih nacionalnih zakona glede visine zapriječene kazne zatvora može se zaključiti kako Republika Hrvatska ne odstupa od postojećih rješenja značajnijih država članica EU.

Glede visine novčanih kazni u promatranim zakonodavnim rješenjima očigledno je kako su iste u velikom nesrazmjeru s predloženim novčanim kaznama iz Izmijenjenog prijedloga Direktive. Postojeće rješenje o određivanju visine novčane kazne u dnevnim dohodcima kako je predviđeno člankom 51. Kaznenog zakona (deset do tri stotine dnevnih dohodaka, odnosno do pet stotina dnevnih dohodaka za kaznena djela iz koristoljublja) ili iznosom od 2.500 do 25.000 EUR za osnovno kazneno djelo, odnosno od 5.000 do 50.000 EUR za kvalificirani oblik kaznenog djela po talijanskom Kaznenom zakoniku,⁶⁵ daleko je od predloženih rješenja iz Izmijenjenog prijedloga Direktive.

4.5. Sigurnosne mjere

Člankom 4. st. 2. Izmijenjenog prijedloga Direktive predložen je širok spektar sigurnosnih mjera koje se mogu izreći u slučajevima povrede prava industrijskog vlasništva. Mjera uništenja dobara kojima se povrijeđuju (krše) prava industrijskog

63 Tako i Giefers, H. W., op. cit. u bilj. 59, str. 159.

64 Vidjeti više Sena, G., op. cit. u bilj. 60, str. 228.

65 Vidjeti supra str. 18, bilj. 62.

vlasništva, predviđena je člankom 80. Kaznenog zakona, po kojoj se pored kazne, kao dopunske sigurnosne mjere izriču oduzimanje ili uništenje predmeta koji su bili namjenjeni ili uporabljeni za počinjenje kaznenog djela ili su nastali počinjenjem kaznenog djela. Uz navedenu mjeru može se primijeniti i mjera oduzimanja imovinske koristi iz članka 82. Kaznenog zakona. Slično je rješenje predviđeno člankom 474. bis. talijanskog Kaznenog zakona po kojem je predviđena mjera oduzimanja predmeta koji su bili namjenjeni za počinjenje kaznenog djela kao i oduzimanje ostvarene imovinske koristi. Slično je rješenje predviđeno člankom 143. st. 5. njemačkog Zakona o žigovima.

Što se pak tiče mjera potpunog ili djelomičnog zatvaranja, stalnog ili privremenog, objekta korištenog za izvršenje kaznenog djela, stalne ili privremene zabrane sudjelovanja u trgovačkim aktivnostima, sudske likvidacije i zabrane pristupa državnim fondovima i potporama, primjena istih u hrvatskom pravnom sustavu moguća je temeljem Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela (tt 15. – 21.).⁶⁶

S obzirom na to da u hrvatskoj pravnoj doktrini postoje neki prijepori glede mogućnosti objavljivanja sudskih odluka,⁶⁷ mišljenja smo da temeljem članka 83. Kaznenog zakona kao i članka 21. Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, nema zapreka da bilo koja osuđujuća sudska odluka ne bude javno objavljena. S obzirom na karakter kaznenog djela u nekim slučajevima bi bilo poželjno objavljivanje takvih odluka s ciljem odvracanja od mogućih daljnjih počinjenja kaznenih djela. To bi se posebno odnosilo na slučajeve u kojima bi se izrekle primjerene zatvorske i novčane kazne. U prilog tezi o potrebi javnog objavljivanja sudskih odluka u postupcima zbog povrede prava industrijskog vlasništva može se navesti i odredba članka 143. st. 6. njemačkog Zakona o žigovima koja predviđa mogućnost javnog objavljivanja osuđujućih sudskih odluka. Da bi se takva sudska odluka objavila potreban je zahtjev oštećenog te nepostojanje drugih zakonskih zapreka.

Iz gore iznesenog je vidljivo da što se tiče mogućnosti izricanja sigurnosnih mjera Republika Hrvatska udovoljava svim postavljenim uvjetima u Izmijenjenom prijedlogu Direktive. Odnosno Republika Hrvatska ima jasno izraženu mjeru oduzimanja imovinske koristi stečene kaznenim djelom, dok takva mjera nije izričito navedena u Izmijenjenom prijedlogu Direktive.

4.6. Zajednički istražni timovi

Člankom 7. Izmijenjenog prijedloga Direktive predviđena je obveza državama članicama da nositeljima prava industrijskog vlasništva ili njihovim predstavnicima dopusti sudjelovanje pri istragama koje provode zajednički istražni timovi. Ovakvo sudjelovanje oštećenika nije predviđeno u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu, kao

⁶⁶ Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela (Narodne novine, 151/03 i 110/07).

⁶⁷ O navedenom vidjeti Zlatović, D., op. cit. u bilj. 2., str. 1040.

ni u drugim nacionalnim zakonodavstvima, ali kao što je ranije navedeno ⁶⁸ postoje slučajevi u hrvatskoj praksi koji u stvari predstavljaju djelovanje takvih timova. Stoga bi hrvatski zakonodavac u cilju usklađivanja zakonodavstva *de lege ferenda* trebao i pravno uobličiti djelovanje ovakvih zajedničkih timova vodeći računa da prilikom djelovanja i rada ne dođe do povrede načela pravičnog vođenja postupka.

V. Zaključak

Najnovije tendencije u kaznenopravnoj zaštiti prava industrijskog vlasništva ukazuju na činjenicu kako razvijene zemlje EU, industrijsko vlasništvo vide kao jednu od glavnih poluga gospodarskog razvoja te ga nastoje maksimalno zaštititi. U tom smislu može se zaključiti kako i Republika Hrvatska slijedi takve tendencije, barem što se tiče zakonodavnog okvira. Analizom odredbi o povredama prava industrijskog vlasništva u Republici Hrvatskoj sa srodnim odredbama nacionalnih zakona značajnijih država članica EU, vidljivo je da Republika Hrvatska slijedi postojeće europske tokove, odnosno da hrvatsko zakonodavstvo ni u čemu ne zaostaje od drugih nacionalnih zakonodavstva što se tiče kaznenopravne zaštite industrijskog vlasništva.

Iz ranije iznesenog proizlazi da je Republika Hrvatska gotovo u potpunosti uskladila kaznenopravnu zaštitu prava industrijskog vlasništva s Izmijenjenim prijedlogom Direktive. Stoga je za očekivati da stupanjem na snagu Izmijenjenog prijedloga Direktive, Republika Hrvatska kao i većina promatranih država članica, mogu lako uskladiti svoje propise sa predloženim rješenjima. U cilju potpune prilagodbe predloženim rješenjima Republika Hrvatska bi trebala *de lege ferenda* u narednom periodu ispraviti i uočene sitne nedostatke. Sukladno tomu potrebno je uskladiti sam naziv kaznenog djela opisanog u članku 285. na način da se u nazivu istakne radnja *krivotvorenja*, jer krivotvorenje najčešće predstavlja povredu ovih prava industrijskog vlasništva. Radi izbjegavanja mogućih nejasnoća bilo bi dobro „pojednostavniti“ odredbe o povredama prava industrijskog vlasništva u *lex specialis* propisima taksativnim navođenjem radnji koje predstavljaju povrede prava. Također bi kod osnovnog kaznenog djela, u duhu novih europskih tendencija, bilo potrebno kažnjavanje *pokušaja*.

Kod kvalificiranog oblika kaznenog djela nužno je izvršiti usklađivanje na način da kvalificirani oblik kaznenog djela povrede prava industrijskog vlasništva predstavljaju povrede počinjene pod okriljem kriminalne organizacije, kao i ona kaznena djela koja u sebi sadrže opasnost po zdravlje i sigurnost. Što se, pak, tiče zapriječene kazni zatvora za počinitelje kaznenih djela, za očekivati je ujednačavanje visine zapriječene kazne za kvalificirani oblik kaznenog djela. U Republici Hrvatskoj, kao i drugim promatranim državama članicama, potrebno je povećanje visine zapriječene novčane kazne.

68 Vidjeti supra, str. 13., bilj. 35.

Što se pak tiče sigurnosnih mjera možemo zaključiti kako Republika Hrvatska čak ima širi spektar od onog predviđenog Izmijenjenim prijedlogom Direktive. Glede implementacije odredbi o Zajedničkim istražnim timovima mišljenja smo da bi trebalo pričekati sa donošenjem rješenja, odnosno da se pričeka stvaranje prakse na razini EU. Iz svega navedenog proizlazi kako je i postojeći sustav kaznenopravne zaštite u Republici Hrvatskoj zadovoljavajući, ali i dalje ostaje problem provedbe propisa u praksi. Glavni razlog takvog stanja jest u činjenici da se kriminalitet usmjeren protiv industrijskog vlasništva ne tretira kao „pravi kriminalitet“. Tomu doprinosi i činjenica da još uvijek u široj društvenoj zajednici nije dovoljno razvijeno shvaćanje gospodarskog značaja industrijskog vlasništva. Stoga je za očekivati da će tijekom procesa uključivanja u EU uskladiti „sitni nedostaci“ u kaznenopravnoj zaštiti industrijskog vlasništva, ali i ojačati shvaćanje značaja zaštite prava industrijskog vlasništva.

Ako bi se usudili prognozirati daljnji razvoj cjelokupne zaštite prava industrijskog vlasništva, a na temelju dosad uočenih tendencija ne isključujemo mogućnost da se u dogleđno vrijeme, uvažavajući osobitosti prava industrijskog vlasništva, formira posebno postupovno pravo (i građanskopravno i kaznenopravno) industrijskog vlasništva, sa specijaliziranim sudovima prava industrijskog vlasništva.

Summary

COMPATIBILITY OF CRIMINAL LEGAL PROTECTION OF INDUSTRIAL PROPERTY IN THE REPUBLIC OF CROATIA WITH PROTECTING TENDENCIES IN THE EUROPEAN UNION

More frequent infringements causing high damages to persons holding industrial property rights have influenced the intensified actions within the European Union in regard to the harmonisation of criminal legal protection in the field of industrial property rights. Subsequently, there has been an enactment of numerous legal acts and measures. The author in this article analyses current measures and acts and pays a special attention to the compatibility of Croatian legislation with recent tendencies implemented in the European Union. No matter the fact that Croatian legislation is highly harmonised in this field, the author emphasises the need “to implement small changes” which would completely harmonised the criminal legal protection of industrial property in the Republic of Croatia with the European Union Law.

Key words: criminal legal protection, industrial property, infringement of law, punishments, security measure.

Zusammenfassung

ANGLEICHUNG DES STRAFRECHTLICHEN SCHUTZES DES GEWERBLICHEN RECHTES IN DER REPUBLIK KROATIEN UND SCHUTZTENDENZEN INNERHALB DER EUROPÄISCHEN UNION

Häufige Verletzungen des gewerblichen Rechtsschutzes und dadurch entstandene Schäden für Rechtsinhaber bewirkten ein verstärktes Engagement der Europäischen Union im Rahmen der Harmonisierung des strafrechtlichen Schutzes auf dem Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes. Diesbezüglich sind eine Reihe Maßnahmen und Akte erbracht worden. In der vorliegenden Arbeit wird neben den vorhandenen Maßnahmen und Akten, die Angleichung der kroatischen Gesetzgebung mit den neuen Tendenzen innerhalb der Europäischen Union genau betrachtet. Obwohl die kroatische Gesetzgebung in diesem Bereich im Wesentlichen mit der europäischen harmonisiert ist, besteht noch die Notwendigkeit „kleinere Änderungen“ vorzunehmen, damit der strafrechtliche gewerbliche Rechtsschutz der Republik Kroatien im Ganzen dem Recht der Europäischen Union angepasst wird.

Schlüsselwörter: strafrechtlicher Schutz, Gewerblicher Rechtsschutz, Verletzungen, Strafen, Sicherheitsmaßnahmen.

Riassunto

ADEGUAMENTO DELLA TUTELA PENALE DELLA PROPRIETÀ INDUSTRIALE IN CROAZIA ALLE TENDENZE DI PROTEZIONE NELL'UNIONE EUROPEA

Le sempre più frequenti violazioni del diritto della proprietà industriale con conseguenti ingenti danni ai titolari del diritto medesimo, hanno contribuito all'intensificazione dell'impegno dell'Unione europea ai fini dell'adeguamento della tutela penale nell'ambito della proprietà industriale; di qui l'emanazione di numerose misure ed atti. In questo contributo, accanto all'esame delle misure e degli atti esistenti, viene dedicata particolare attenzione all'adeguamento della legislazione croata alle nuove tendenze dell'Unione europea. Sebbene in questo settore la legislazione croata sia già notevolmente adeguata, nel lavoro viene rilevata l'esigenza di apportare «minori» modifiche, le quali permetterebbero un pieno adeguamento della tutela penale della proprietà industriale in Croazia al diritto dell'Unione europea.

Parole chiave: tutela penale, proprietà industriale, violazioni del diritto, sanzioni, misure di sicurezza.