

мр Свјетлана ИВАНОВИЋ  
виши асистент на Правном факултету Универзитета  
у Источном Сарајеву

## ЦАРИНСКА ЗАШТИТА ПРАВА ИНТЕЛЕКТУАЛНЕ СВОЈИНЕ И РОБА У ТРАНЗИТУ У СВЈЕТЛУ НОВИХ ПРОПИСА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

### Резиме

*Аутор се у раду бави појединим специфичностима заштите права интелектуалне својине у царинском поступку. Нарочита пажња посвећена је статусу робе у транзиту којом се врши повреда субјективног права интелектуалне својине. Дат је приказ најважнијих одлука Суда правде Европске уније које показују промјену ставова судске праксе од широког до рестриктивног тумачења релевантних одредаба о транзиту робе. Према схватању Суда, роба у транзиту може бити предмет царинског поступка само ако постоји доказ да ће роба бити стављена у промет на подручју Европске уније. Новим прописима Европске уније у области жигова, транзит је предвиђен као искључиво овлашћење титулара жига. Увођење искључивог овлашћења на транзит жига утиче на побољшање положаја носиоца права у царинском поступку, доприноси борби против кривотворења и пиратерије, али истовремено нарушава концепт слободног кретања робе.*

**Кључне речи:** царински поступак, роба у транзиту, право интелектуалне својине, пиратерија, кривотворење.

### І Увод

У савременим условима развијене међународне трговине посебну улогу у спречавању трговине робом којом се врши повреда права интелектуалне својине имају царински органи. Прва линија одбране од робе сумњивог поријекла која није произведена у домаћој држави је државна граница. Производи који настају као резултат повреде субјективних права интелектуалне својине уобичајено се називају кривотворени и пиратски производи. Кривотворење и пиратерија су широко распрострањене појаве које могу да изазову негативне посљедице по живот и здравље љу-

ди. Стога, важан сегмент заштите права интелектуалне својине представљају пограничне мјере, односно мјере царинских органа.

Царински органи су овлашћени да контролишу увоз, извоз или транзит робе. Уколико у току царинског поступка посумњају да се ради о роби којом се врши повреда права интелектуалне својине, царински органи могу, на захтјев носиоца права или по службеној дужности, прекинути поступак и привремено задржати робу, односно спријечити њено даље пуштање у промет. Судбина задржане робе зависи од поступања носиоца права и коначне одлуке суда о томе да ли је извршена повреда права или не.

Једно од спорних питања о којем су се водиле бројне полемике, односи се на царински поступак који се примјењује на робу у транзиту. Захваљујући географском положају Европе и укрштању различитих путева на њеној територији, примјена царинског поступка, тачније обустављање робе у транзиту створило је доста проблема у пракси. У претходним годинама, учестале су акције царинских органа, углавном холандских, у којима су пошиљке са лијековима које су из Индије упућене у земље Јужне Америке или Африке, задржане због повреде права интелектуалне својине. Проблем је био у томе што спорни лијекови нису били заштићени патентом нити у земљи поријекла, нити у земљи одредишта. Поступање холандске царине изазвало је бурне реакције и расправе и поново отворило питање статуса робе у транзиту, које се и раније појављивало у судској пракси.

## II Нормативни оквир за заштиту робе у транзиту у царинском поступку

Најзначајнији међународни уговор који регулише област принудног спровођења права интелектуалне својине је Споразум о трговинским аспектима права интелектуалне својине (*TRIPS*). *TRIPS*-ом је изричито предвиђено да се одредбе о обустављању пуштања робе у слободан промет не односе на робу у транзиту.<sup>1</sup> С обзиром да *TRIPS* прописује само минимум заштите, државе могу предвидјети и више од тога, односно, могу предвидјети обустављање пуштања у промет робе која је у транзиту. Уредба Европске уније којом се регулише поступак са робом за коју се сумња да се њоме врши повреда права интелектуалне својине не садржи изричиту одредбу о примјени царинских мјера на робу у транзиту.<sup>2</sup> Међутим, управо су Уредбе које су прет-

1 *TRIPS*, чл. 51, фн. 13.

2 Уредба бр. 608/2013 Европског парламента и Савјета о царинској заштити права интелектуалне својине и стављању ван снаге Уредбе Савјета бр. 1383/2003, од 12. јуна 2013. године, *OJ L* 181/15.

ходиле важећој Уредби тумачене на начин да дозвољавају задржавање или обустављање пуштања у промет робе у транзиту.

Како је већ наведено, *TRIPS*-ом је предвиђено да се царински поступак не примјењује на робу у транзиту, с тим што државе увијек могу предвидјети већи степен заштите од прописаног минимума, под условом да таква заштита није у супротности са одредбама *TRIPS*-а. Питање је да ли је задржавање робе у транзиту у царинском поступку усклађено са *TRIPS*-ом.

Царински поступак задржавања робе за коју се сумња да се њоме врши повреда права, обавезан је само у случају увоза робе. Искључење примјене поступака на робу у транзиту се у теорији различито тумачи. Постоје схватања да у вријеме преговора за закључење *TRIPS*-а, није постојала пракса примјене царинских мјера на робу у транзиту, те да је из тог разлога та могућност искључена.<sup>3</sup> Једно од могућих тумачења почива на језичком тумачењу одредаба *TRIPS*-а, према коме *TRIPS* омогућава примјену царинских мјера само у односу на робу која се увози, извози или реекспортује, односно увози ради поновног извоза, те да се примјењује искључиво на робу коју царински органи пуштају у промет.<sup>4</sup> Основна одлика робе у транзиту је да она није намијењена пуштању у промет и да се у земљи транзита никада не пушта у промет.<sup>5</sup> Ипак, преовлађује схватање да државе могу предвидјети царинске мјере и на робу у транзиту.

Носилац права који покрене поступак дужан је да достави доказе да на основу закона земље увоза постоји *prima facie* повреда права интелектуалне својине. Дакле, за примјену царинских мјера релевантна је повреда права према закону земље увоза. Уколико се царинске мјере примјењују при увозу робе, онда је то сасвим логично, јер је циљ да се спријечи улазак такве робе на домаће тржиште. Ако се мјере примјењују приликом извоза робе, такође је неопходно да се том робом врши повреда права у земљи увоза. То значи да царински органи могу спријечити да роба којом се врши повреда права интелектуалне својине изађе из државе у којој је произведена, чак и ако се њоме у тој држави не врши повреда

3 Frederric M. Abbott, „Seizure of Generic Pharmaceuticals in Transit Based on Allegations of Patent Infringement: A Threat to International Trade, Development and Public Welfare“, *World Intellectual Property Organization Journal*, 1/2009, 46.

4 Напомињемо да је пуштање, тачније стављање робе у промет искључиво овлашћење носиоца права интелектуалне својине и да царински органи, *strict sensu*, не врше искључиво овлашћење носиоца права.

5 Xavier Seuba, *Free Trade of Pharmaceutical Products – The Limits of Intellectual Property Enforcement at the Border*, International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTDS), Issue Paper No. 27, March 2010, 13-14.

права. На крају, исти критеријум би требало узети у обзир и у случају робе у транзиту. Дакле, роба у транзиту би могла бити задржана само у случају да се том робом врши повреда права у земљи увоза.

Уколико постоји опасност да роба у транзиту заврши на тржишту земље транзита, у том случају би фактички постојао увоз а не транзит робе, те би се такође примјењивало право земље увоза. Међутим, ако такве опасности нема, примјена права земље транзита на робу у транзиту, није у складу са одредбама *TRIPS*-а, према којима се повреда права цијени према земљи увоза.<sup>6</sup> Роба у транзиту би могла да подлијеже царинском поступку једино ако постоји опасност да таква роба буде пуштена у промет на тржишту државе транзита или у случају Европске уније, у било којој држави чланици. Сматра се да таква опасност постоји уколико су се сличне ситуације раније дешавале истом пошиљаоцу или примаоцу робе или ако су адресе одредишта или поријекла лажне. Осим ризика да роба заврши на тржишту транзитне земље, постоји могућност злоупотребе процедуре транзита за незаконите активности у ком случају би се царинске мјере такође могле примјенити на робу у транзиту.<sup>7</sup>

Заштита интелектуалне својине у царинском поступку је нарочито значајна за државе чланице Европске уније из разлога што роба која пређе границу државе чланице, не подлијеже више царинској контроли и креће се слободно на цијелом подручју Уније. Захваљујући томе, нормативна активност Уније на овом пољу је била изузетно динамична.<sup>8</sup> Међутим, Уредбе којима је регулисана ова област нису посебно третирале статус робе у транзиту. У недостатку изричитих одредаба, холандски судови су примјењивали фикцију о производњи,<sup>9</sup> према којој се роба у транзиту може сматрати робом која је произведена у тој држави, односно у Холан-

---

6 Thomas Jaeger, Henning Grosse Ruse-Khan, Joseph Drexler, Reto Hilty, *Statement of the Max Planck Institute for Intellectual Property, Competition and Tax Law on the Review of EU Legislation on Customs Enforcement of Intellectual Property Rights*, Max Planck Institute for Intellectual Property, Competition & Tax Law Research Paper Series No. 10-08, 14.

7 *Ibidem*, 16.

8 Први пропис којим је уређена царинска заштита права интелектуалне својине усвојен је 1986. године. Након тога, услиједиле су Уредбе из 1994, 1999, 2003. године и коначно 2013. године, Уредба која је тренутно на снази.

9 *Manufacturing fiction* – примјена фикције о производњи заснивала се на тумачењу рецитала 8 Уредбе о царинском поступку из 2003. године, према коме за утврђење постојања повреде права интелектуалне својине према националном закону, треба поћи од критеријума који би се користили за утврђење повреде да је роба произведена у држави чланици.

дији, што значи да царински органи могу задржати робу која у земљи поријекла и земљи одредишта не вријеђа права интелектуалне својине.<sup>10</sup>

У теорији се истиче да је примјеном фикције о производњи нарушен принцип независности патената, односно независности њихове заштите у различитим државама а тиме и принцип територијалности. Права интелектуалне својине су територијална права чије је дејство и обим заштите ограничен на територију државе у којој је право признато. У последње вријеме, поједини судови почињу да проширују концепт територијалног дејства признатог права јер је за утврђење повреде права понекад неопходно да се сагледају радње извршене у више различитих држава, нарочито када су у питању поједине технолошке иновације. Основ за проширење надлежности налази се у правилима међународног права, према којима судови могу имати надлежност у односу на радњу која се десила ван територије једне државе ако изазива непосредне и значајне посљедице унутар те државе.<sup>11</sup>

Када је у питању роба у транзиту, један од кључних принципа међународне трговине изричито предвиђен Општим споразумом о царинама и трговини (*GATT*) је принцип „слободе транзита“. Роба у транзиту би могла бити предмет царинског задржавања искључиво у случају да постоји вјероватноћа да би таква роба могла да уђе на тржиште транзитне државе. То може бити једини разлог због којег би роба у транзиту могла бити задржана. У том случају постоји тзв. „лажни транзит“, када се приказује да је роба намијењена одредишту ван територије Уније, а у ствари се ради о роби која ће завршити на тржишту Уније.<sup>12</sup>

### III Пракса Европског суда правде

Европски суд правде имао је неколико пута прилику да се изјасни о примјени царинских мјера на робу у транзиту. Један од првих случајева у којима је Суд правде Европске уније одлучивао о примјени царинских мјера на робу у транзиту је случај *Polov Lauren* из 2000. године. Врховни суд Аустрије је затражио од суда одговор на питање да ли се Уредба бр. 3295/94 о мјерама у циљу забране стављања у слободан промет, извоза,

---

10 Shashanik P. Kumar, „Border Enforcement of IP Rights Against in Transit Generic Pharmaceuticals: An Analysis of Character and Consistency“, *European Intellectual Property Review*, Vol. 32, No. 10, 2010, 506 и даље.

11 F. Abbott, (2009) 44-45.

12 Frederick Abbott, *Respect for Copyright Sovereignty in Transit: The European Court of Justice Decision in the Joined Philips/Nokia Cases*, 2013, FSU College of Law, Law, Business & Economics Paper, 5.

реизвоза и стављања под суспензивни режим пиратских и фалсификованих производа примјењује у случају транзита робе преко територије државе чланице Уније. У спорном случају, носилац права је аустријској царини поставио захтјев за обустављање пуштања у слободан промет робе која је обиљежена заштићеним знаком, ако постоји сумња да се ради о кривотвореној роби. Царински органи Аустрије су приликом контроле задржали пошиљку која је из Индонезије била упућена у Пољску, која, подсјетимо, у то вријеме није била чланица Европске уније. Дакле, у питању је била роба која је из државе која није чланица Европске уније упућена у државу нечланицу преко територије Уније.

Према царинским прописима Уније, стављање под суспензивни режим односи се, између осталог, на екстерни транзит, а екстерни транзит обухвата кретање робе од једног до другог мјеста у Унији ако та роба не потиче из Уније, под условом да не подлијеже увозу. Закључак Суда је да се Уредба изричито примјењује на робу која на путу између двије државе које нису чланице пролази преко територије Уније.<sup>13</sup> У пресуди се истиче да екстерни транзит робе која не потиче из Уније у одређеној мјери може имати утицаја и на тржиште Уније. Роба која је у транзиту не подлијеже увозу нити било којим другим мјерама јер транзит заправо почива на фикцији да таква роба никада није ушла на територију Уније. Међутим, ситуација у пракси је ипак другачија јер се таква роба често увози из државе ван територије Уније, пролази кроз једну или више држава чланица док не буде извезена у другу државу која није чланица. Под таквим околностима, увијек постоји ризик да кривотворена роба доспије на тржиште Уније.<sup>14</sup>

У неколико спорова, Европски суд правде се изјашњавао о роби у транзиту и евентуалној повреди права интелектуалне својине таквом робом. У једном случају, царински органи Француске су под сумњом да се врши повреда жига, задржали пошиљку робе која је из Шпаније упућена у Пољску.<sup>15</sup> Роба је легално произведена у Шпанији и продата купцу у Пољској, а поред ознаке произвођача, на појединим примјерцима налазио се лого француских произвођача аутомобила, за које је продавац иначе израђивао стакла и прозоре. Задржавање робе од стране царинских органа због сумње да се том робом врши повреда права интелектуалне својине супротно је начелу слободног кретања робе, те је постављено питање да ли такво ограничење може бити

13 Пресуда Европског суда правде *The Polo/Lauren Company LP v PT. Dwidua Langgeng Pratama International Freight Forwarders, Polo v Lauren*, C-383/98, 6.04.2000. године, пар. 26 и 27.

14 Пресуда *Polo v Lauren*, C-383/98, пар. 34.

15 Случај је из 1997. године, када Пољска још увијек није била чланица Европске уније.

правдано потребом заштите интелектуалне својине. Титулар жига има искључиво право да своју робу обиљежава заштићеном ознаком да би се његова роба разликовала од робе других учесника на тржишту. На тај начин, титулар жига је заштићен од непоштене конкуренције, односно од конкурената који би продајом нелегално обиљезених производа хтјели да искористе статус и углед заштићене ознаке. Дакле, предуслов је коришћење ознаке у промету и коришћење робе. Међутим, транзит робе која је законито произведена у држави чланици преко једне или више држава чланица у државу која није чланица Уније, не сматра се коришћењем у промету, те се на тај начин не врши повреда жига. Транзит не обухвата стављање робе у промет, па је крајње одредиште такве робе, било оно у држави чланици или не, ирелевантно за сам транзит и за слободно кретање робе. Закључак Суда је да заштита интелектуалне својине не може бити довољан разлог за задржавање робе од стране царинских органа и нарушавање слободе кретања робе.<sup>16</sup>

У другом случају, Суд је имао прилику да се изјасни о питању да ли титулар жига може да забрани екстерни транзит или царинско складиштење робе која је обиљежена заштићеном ознаком на територији Уније. У фебруару 2002. године, у Ротердам је стигао контејнер робе (паста за зубе) из Јужне Африке. Након што је утврђено да роба није кривостворена, постављено је питање да ли се робом која је пристигла на територију Уније без сагласности носиоца права, врши повреда права. Пословни субјект под чијом контролом се роба налазила је тврдио да роба није увезена, већ да се налази у транзиту, с тим што мјесто крајњег одредишта, као ни купац нису били познати. Суд у Хагу је упутио неколико питања Суду правде ЕУ, између осталог може ли титулар жига забранити улазак на територију државе чланице у виду транзита, робе која је обиљежена заштићеним знаком, а који се врши без његове сагласности.

Роба која се налази у транзиту, тачније у царинском поступку екстерног транзита не подлијеже увозу нити било којим другим царинским мјерама. Чињеница да се роба физички налази на територији једне државе не значи да ће бити стављена у промет у тој држави, односно да ће бити увезена. Ако роба није пуштена у промет, онда се ни заштићена ознака не користи у промету, односно, не врши се повреда искључивих овлашћења титулара жига, па се титулар жига не може супротставити транзиту робе. Упр-

---

16 Пресуда Европског суда правде *Administration des douanes et droits indirects v Rioglass SA and Transremar SL, Rioglass and Transremar*, C-115/02, 23.10.2003. године, пар. 22-30.

кос потенцијалној опасности која произлази из чињенице да крајње одредиште робе није познато, роба може и даље имати транзитни статус.<sup>17</sup>

Пресуда која представља својеврсну прекретницу је позната под називом *Montex*. У децембру 2000. године, њемачка царина је зауставила пошиљку цинса, коју је произвођач из Пољске упутио у Ирску. Роба је била обиљежена жигом заштићеном ознаком, чији је титулар *Diesel*, а која је била заштићена у Њемачкој, али не и у Ирској, земљи крајњег одредишта. Титулар жига је захтијевао заустављање робе у транзиту, чак и њено уништење, будући да постоји опасност да таква роба буде стављена у промет у земљи транзита. Са друге стране, произвођач је тврдио да се транзитом робе не врши повреда искључивих права интелектуалне својине. Савезни суд Њемачке је затражио од Европског суда правде разјашњење да ли транзит робе обиљежене заштићеним знаком представља повреду права, односно да ли титулар права има искључиво овлашћење на транзит робе, као и да ли је од утицаја чињеница да знак не ужива заштиту у земљи одредишта. Став суда је да титулар права може забранити транзит робе која је обиљежена заштићеним знаком, само под условом да је за вријеме трајања процедуре екстерног транзита, роба под контролом трећег лица и да то нужно подразумејева да ће роба бити стављена у промет у држави транзита.<sup>18</sup> Дакле, само уколико роба у транзиту буде стављена у промет у држави транзита у којој ужива заштиту, онда ће постојати повреда права. За постојање повреде није од значаја чињеница да знак не ужива заштиту у држави одредишта. Прелазак робе преко територије једне државе у виду транзита не утиче на основну функцију жиговне заштите а то је да се титутару права обезбједи искључиво право стављања у промет робе са заштићеном ознаком.<sup>19</sup>

Сљедећи случај односио се на заштиту индустријског дизајна. У луци у Антверпену, белгијски царински органи су контролисали пошиљку електричних бријача из Кине, који су по свом изгледу подсећали на бријаче које производи *Philips*. С обзиром да је спорни дизајн био регистрован у неколико држава чланица, укључујући и Белгију, белгијски царински органи су по-

17 Пресуда Европског суда правде *Class International BV v Colgate-Palmolive Company and Others, Class International*, C-405/03, 18.10.2005. године, пар. 50.

18 Пресуда Европског суда правде *Montex Holdings Ltd v Diesel SpA, Montex Holdings*, C-281/05, 9.11.2006, пар. 27.

19 Jeroen K. van Hezewijk, „Montex and Rolex – Irreconcilable Differences? A Call for a Better Definition of Counterfeited Goods“, *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, Vol. 39, 7/2008, 776.



сумњали да је ријеч о пиратској роби, те су обуставили пуштање робе у промет. Носилац права је поднио захтјев за примјену царинских мјера на основу којег је роба привремено задржана и на основу којег је добио потребне информације о произвођачу, дистрибутеру, увознику и превознику такве робе.<sup>20</sup> Тужилац је тврдио да се у конкретном случају може примјенити фикција о производњи робе, односно, да се роба коју су царински органи задржали и која се налази у царинском складишту сматра робом произведеном на територији државе гдје је задржана, у конкретном случају Белгије. Тужени је тврдио да роба не може бити задржана, нити се могу износити тврдње да се њоме врши повреда права интелектуалне својине у одсуству било каквог доказа да ће иста бити стављена у промет у Европској унији. Белгијски суд је упутио Европском суду правде питање у вези са примјеном фикције о производњи, односно да ли суд приликом одлучивања о постојању повреде права поступа као да је роба произведена у тој држави, занемарујући чињеницу да је роба у транзиту.<sup>21</sup>

Сличан случај потиче из Велике Британије, у коме су царински органи на лондонском аеродрому прегледали пошиљку мобилних телефона који су из Хонг Конга били упућени у Колумбију. Спорна роба била је означена ознаком за који је *Nokia* била носилац комунитарног жига. Титулар жига је тражио запљену робе, међутим, захтјев је одбијен са образложењем да се не ради о кривотвореној роби, како је дефинисана Уредбом 1383/2003, као и да нема доказа да би роба могла бити стављена у промет на тржишту Европске уније. Суд је одлучивао о жалби на одлуку царинског органа и том приликом упутио Европском суду правде питање да ли се роба која не потиче из Уније а обиљежена је знаком који је заштићен комунитарним жигом и која је у транзиту из једне у другу државу нечланицу, може сматрати кривотвореном робом ако нема доказа да ће роба бити стављена у промет на тржишту Уније.<sup>22</sup> Суд је наведена два случаја спојио из разлога цјелисходности, те се могло поставити јединствено питање да ли се робом која потиче из државе која није чланица Уније и која је имитација робе произведене у Унији, врши повреда жига, дизајна, ауторског или сродних права заштићених у Унији, само на

20 Осим тога, поднио је тужбу због повреде искључивог права регистрованог дизајна против кинеског предузећа које је било задужено за производњу и маркетинг спорне робе, захтијевајући накнаду штете и уништење спорне робе.

21 Пресуда Европског суда правде *Koninklijke Philips Electronics NV Lucheng Meijing Industrial Company Ltd and Others*, C-446/09, 01.12.2011.

22 Пресуда Европског суда правде *Nokia Corporation v Her Majesty's Commissioners of Revenue and Customs*, C-495/09, 01.12.2011.

основу чињенице да се роба налази на царинској територији Европске уније, иако није пуштена у промет. Другим ријечима, да ли се роба у транзиту или роба која се налази у царинском складишту може сматрати кривотвореном или пиратском робом у државама чланицама Европске уније, у значењу које тим изразима даје Уредба о царинском поступку.

У мишљењу општег правозаступника, поводом првог случаја, наводи се да нема мјеста примјени фикције о производњи, што је у складу и са ранијом праксом Суда, те да је неопходан услов коришћење заштићеног добра у промету. По његовом мишљењу, нема основа да се уводи нови критеријум за утврђење постојања повреде права интелектуалне својине, јер би то уједно значило измјену концепта постојеће правне заштите.<sup>23</sup>

Став Суда је да се роба која потиче из државе која није чланица Уније и која представља имитацију робе заштићене комунитарним жигом или копију робе заштићене у Европској унији ауторским, сродним или правом дизајна, не може сматрати кривотвореном или пиратском робом само због чињенице да се налази на царинској територији Европске уније. Таква роба се може класификовати као кривотворена или пиратска само ако је доказано да је намијењена стављању на тржиште Европске уније. Доказ да је роба намијењена тржишту Уније може бити чињеница да је роба продата купцу у Европској унији или да је понуђена на продају или рекламирана у Унији, као и да се из одговарајуће документације може предвидјети да ће роба завршити на тржишту Уније.<sup>24</sup>

Да би надлежни орган, односно суд, могао да донесе мериторну одлуку о томе да ли постоји повреда права интелектуалне својине, царинске власти су дужне, чим постоје основи сумње да је извршена повреда, да обуставе пуштање робе у промет и да задрже такву робу. Сматра се да постоје основи сумње уколико крајње одредиште робе није одређено, уколико нема прецизних или поузданих информација о идентитету или адреси произвођача или пошиљаоца робе или откриће докумената који указују да је роба намијењена потрошачима из Европске уније.<sup>25</sup>

Дакле, пресудом се разјашњава постојање или непостојање повреде права робом у транзиту и прецизирају се услови и околности које могу да укажу на повреду права. Да би постојала повреда права, неопходно је да ро-

23 Мишљење општег правозаступника у случају *Nokia/Philips, Cruz Villalon*, пар. 70, 71.

24 Пресуда Европског суда правде *Koninklijke Philips Electronics NV v Lucheng Meijing Industrial Company Ltd and Others and Nokia Corporation v Her Majesty's Commissioners of Revenue and Customs, Philips and Nokia*, C-446/09 и C-495/09, 1.12.2011.

25 *Ibidem*.

ба буде стављена у промет у одређеној држави и да се заштићено добро користи у промету. Сама чињеница да би се том робом могла извршити повреда права ако би завршила на тржишту Уније није довољна за предузимање царинских мјера, ако не постоје индиције које указују да би до тога заиста и могло да дође. Из кратког прегледа судске праксе примјећујемо да је став Суда временом еволуирао од схватања да се царинске мјере примјењују на робу у транзиту до схватања да се мјере могу примјенити само ако постоји доказ да ће роба у транзиту бити стављена у промет на територији Уније.

У теорији постоји схватање да је приступ Европског суда правде у односу на робу у транзиту, нарочито у пресудама новијег датума, сувише рестриктиван. Највећи проблем је доказивање да ће роба која се налази у транзиту бити стављена у промет на подручју Уније, јер су информације које упућују на то најчешће недоступне носиоцу права.<sup>26</sup>

#### **IV Транзит робе као искључиво овлашћење титулара права интелектуалне својине**

С обзиром да је питање примјене царинских мјера на робу у транзиту у праву Европске уније изазвало доста проблема, његово рјешавање је пребачено на терен материјалног права и проширење садржине заштите. Најновијим измјенама права Европске уније у области жигова,<sup>27</sup> транзит робе је увршћен у искључива овлашћења титулара жига. Носилац права има искључиво овлашћење да спријечи уношење робе на царинско подручје Уније, чак и ако није намијењена пуштању у промет, ако таква роба, укључујући паковање, долази из земље ван Уније и ако је роба без овлашћења носиоца права означена ознаком која је идентична регистрованој ознаци или се по својим битним обиљежјима не може разликовати од регистроване ознаке. Дакле, транзит робе обухвата два случаја: први, транзит робе којом се врши повреда жига, а други се односи на паковање или амбалажу робе која се самостално налази у транзиту и која ће тек ка-

26 Lolwa Naser Aldfahel, „Trademark Enforcement within the European Union: The Development of Provisions Concerning Counterfeit Goods in Transit“, *Charlotte Intellectual Property Journal*, Vol. 1, 2014, 17.

27 То су Директива о хармонизацији држава чланица у области жигова и Уредба о жигу Европске уније. Directive 2015/2436 of the European Parliament and of the Council to approximate the laws of the Member States relating to trade marks, 16.12.2015, *OJ L 336/1*, Regulation 2015/2424 of the European Parliament and of the Council amending Council Regulation No 49/94 on the Community trade mark, and repealing Commission Regulation No. 2869/95 on the fees payable to the Office for Harmonization in the Internal Market, 16.12.2015, *OJ L 341/21*. И Директива и Уредба ступиле су на снагу, с тим што су државе чланице дужне да своја национална законодавства ускладе са Директивом до 15. јануара 2019. године.

сније бити искоришћена. Усвајање наведених аката треба да допринесе рјешењу проблема транзита робе означене кривотвореним жигом, али се тиме не рјешава проблем са транзитом робе у којој су опредмећена остала права интелектуалне својине.<sup>28</sup>

Овлашћење титулара жига да се супротстави транзиту робе престаје да важи ако у току поступка у коме се утврђује да ли је дошло до повреде права, а који је покренут на основу поступања царинског органа, декларант или држалац производа докаже да носилац права није овлашћен да забрани стављање производа на тржиште у земљи крајњег одредишта.<sup>29</sup> Дакле, ако права носиоца жига нису заштићена у земљи одредишта робе, носилац жига може изгубити овлашћење да се супротстави транзиту робе преко територије своје државе.

Посматрано са аспекта царинске заштите права интелектуалне својине, у конкретном случају жига, смисао увођења овлашћења на транзит робе је пребацивање терета доказа са носиоца жига на декларанта или држаоца робе. Наиме, према одредбама Уредбе о царинском поступку, тачније према тумачењу Европског суда правде, роба у транзиту је могла бити задржана само уколико постоји реална опасност да таква роба заврши на тржишту Уније, што је тешко доказати. Међутим, наведеним измјенама терет доказа је пребачен на другу страну, па ако посједник робе или њен декларант докажу да носилац права нема право на заштиту интелектуалне творевине у земљи одредишта, тј. дестинације, искључиво овлашћење на транзит робе престаје. Дакле, повреда права у земљи одредишта је претпоставка за заштиту робе у транзиту у царинском поступку. Тиме се само потврђује став да поступање царинских органа ипак зависи од постојања повреде у земљи увоза.

Поставља се још једно битно питање а то је разлика између робе која је кривотворена или пиратизована и робе којом се у земљама поријекла и одредишта не врши повреда права интелектуалне својине. Дефиниција робе са кривотвореним жигом и робе која је произведена на основу незаконито присвојених примјерака ауторских дјела, која је дата у *TRIPS*-у предвиђа да се наведеном робом врши повреда жига, односно ауторског или сродних права на основу закона земље увоза. Према Уредби Европске уније о царинском поступку из 2013. године која упућује на дефиницију Уредбе из 2003. године, кривотворена роба обухвата робу, укључујући и амбалажу која је без дозволе носиоца права обиљежена ознаком која је

28 Trevor Cook, „Revision of the European Union Regime on Customs Enforcement of Intellectual Property Rights“, *Journal of Intellectual Property Rights*, Vol. 18, September 2013, 489.

29 Директива 2015/2436, чл. 10 ст. 4, Уредба 2015/2424, чл. 9 ст. 4.

идентична жигом заштићеној ознаци у односу на исту врсту робу или која се не може у битним својствима разликовати од такве ознаке и која на тај начин вријеђа комунитарни жиг. Осим тога, кривотворена роба обухвата и било који симбол укључујући лого, наљепницу, брошуру, упутство за употребу који садржи заштићену ознаку као и одвојену амбалажу која је обиљежена кривотвореном ознаком.<sup>30</sup> Пиратска роба обухвата робу која садржи неовлашћено умножене примјерке ауторског дјела, предмета сродноправне заштите или заштићеног комунитарног дизајна.<sup>31</sup>

Упитно је да ли би пиратерија и кривотворење као појаве требало да буду зависне од националних прописа земље увоза. Овдје је потребно истаћи разлику између наведених појава и појма повреде субјективног права интелектуалне својине. Појам повреде права је шири од кривотворења, али неће свако кривотворење представљати повреду права, бар не у свим државама. У теорији постоје схватања да би дефиниција кривотворених и пиратских производа требало да буде независна од закона земље увоза или било ког другог националног прописа. Кривотворење робе би требало да буде објективна чињеница, без обзира на то у којој земљи се таква роба налази. То нарочито долази до изражаја када је у питању роба која може да угрози здравље и безбједност људи. Кривотворена роба би требало да буде кривотворена, без обзира на прописе државе у којој се налази.<sup>32</sup>

Међутим, треба имати на уму да кривотворење и пиратерија превазилазе оквире грађанскоправне заштите права интелектуалне својине. Уколико је кривотвореном робом повријеђено приватно право појединца које је територијално ограничено, у том случају повреда постоји само у државама у којима је добро заштићено. Стога, носилац права може покренути поступак заштите у грађанском судском поступку само у државама у којима ужива заштиту. Кривотворена и пиратска роба, као и роба којом се врши повреда осталих права интелектуалне својине је предмет царинског поступка, у коме ће царински органи по службеној дужности или на захтјев носиоца права, задржати робу и спријечити њено пуштање у слободан промет. Поступање царинских органа је у служби откривања и спречавања повреде субјективних права, али њихова одлука није коначна јер о постојању или непостојању повреде права одлучује суд.

30 Уредба 1383/2003, чл. 2 ст. 1 а.

31 Уредба 1383/2003, чл. 2 ст. 1 б.

32 „Да ли то значи да лажне „Гучи“ торбе, под претпоставком да наведени жиг није регистрован у Кини, не представљају кривотворену робу све док се налазе у Кини и да оне постају кривотворене оног тренутка када се нађу на територији државе у којој је жиг заштићен?“, J. K. van Hezewijk, 792.

Основни аргумент којим се оправдава увођење транзита као искључивог овлашћења титулара жига је сузбијање кривотворења жига.<sup>33</sup> Такође, увођење транзита као искључивог овлашћења се може правдати истим разлозима као и сврставање извоза у садржину жига. У оба случаја, не врши се стављање у промет у домаћој држави па ако је циљ да се већ на граници спријечи повреда у земљи одредишта робе, исти циљ се може остварити и санкционисањем транзита. Предност увођења транзита као искључивог овлашћења је у томе што, умјесто да штити своја добра у земљама извоза или увоза, носилац права може да заштити добро само у транзитним земљама. Стицањем заштите у неколико кључних транзитних држава, које се налазе на важним свјетским раскрсницама, титулар је довољно заштићен, без обзира на чињеницу да ли то исто право постоји у земљи производње или крајњег одредишта.<sup>34</sup>

Титулар права може да забрани транзит производа преко територије једне државе само уколико су производи заштићени у тој држави. Другим ријечима, да би транзит био легалан, неопходно је закључити уговор о лиценци са носиоцем права у држави транзита, што би значило да носилац права стиче могућност да контролише инострана тржишта, па чак и тржишта држава у којима та роба није заштићена правом интелектуалне својине. У том случају, долази до проширења дејства субјективног права интелектуалне својине, тачније до екстериторијалног дејства права земље транзита на земљу увоза, што је супротно основним принципима међународног права интелектуалне својине.<sup>35</sup>

Интересантно је да титулар жига и титулар права на индустријски дизајн у Босни и Херцеговини, осим овлашћења на стављање примјерака у промет, имају и искључиво овлашћење да забране увоз, извоз или транзит робе обиљежене заштићеним знаком, односно производа израђених на основу заштићеног дизајна.<sup>36</sup> Предвиђајући транзит као искључиво

33 Детаљније: Соња Спасојевић, „Овлашћење титулара жига на транзит робе: сузбијање пиратерије жига или слободан промет робе?“, *Правни систем Србије и стандарди ЕУ и Савета Европе*, Књ. 2 (ур. Станко Бејатовић), Крагујевац, 2007, 275-279.

34 Alexander Peurket, „Territoriality and Extraterritoriality in Intellectual Property Law“, *Beyond Territoriality: Transnational Legal Authority in an Age of Globalization* (eds. Gunter Handl, Joachim Zekoll), Queen Mary Studies in International Law, Leiden/Boston, 2011, 28.

35 Детаљније: Слободан Марковић, „Роба у транзиту и заштита права интелектуалне својине у царинском поступку“, *Правне и инфраструктурне основе за развој економије засноване на знању* (ур. Божин Влашкивић), Крагујевац, 2012, 157-158.

36 Закон о жигу, *Службени гласник БиХ*, бр. 53/2010, чл. 49 ст. 2 тач. ц; Закон о индустријском дизајну, *Службени гласник БиХ*, бр. 53/2010, чл. 51 ст. 2 тач. ф. С обзиром да су оба закона рађена по

овлашћење, законодавац је очито узео у обзир чињеницу да је Босна и Херцеговина веома несигурна држава чије је тржиште преплављено кривотвореним и пиратским производима. Као транзитна држава, она представља идеално подручје за транзит такве робе и црну тачку на свјетској мапи, па је циљ увођења овлашћења на транзит робе смањење пиратерије и кривотворења. То је уједно сигнал одређености државе да поштри заштиту права интелектуалне својине. Са друге стране, овлашћење на транзит подрива концепт слободног промета робе, са практичним учинком заобилажења Босне и Херцеговине као државе транзита.

## V Закључак

Царински органи имају изузетно значајну улогу у принудном спровођењу права интелектуалне својине. Поступање царинских органа са робом у транзиту у којој је одређено заштићено добро или је обиљежена заштићеним знаком је у претходном периоду изазвало бројне дилеме и отворена питања. Према релевантним одредбама *TRIPS*-а, царински органи имају овлашћење да задрже робу у транзиту, уколико се њоме врши повреда права у земљи увоза. Европски суд правде је у одлукама новијег датума заузео становиште да царински органи могу задржати робу у транзиту само уколико постоје докази да ће та роба бити стављена у промет у држави чланици Европске уније. У циљу отклањања несигурности, транзит робе је пребачен на терен материјалног права те је усвајањем нових прописа Европске уније у праву жига, овлашћење на транзит робе изричито уврштено у садржину жига као субјективног права. Међутим, уколико декларант или посједник робе у поступку за утврђење повреде права докажу да носилац права не ужива заштиту у земљи одредишта робе, овлашћење титулара жига да се супротстави транзиту робе престаје. То значи да царински органи могу да задрже робу у транзиту само уколико се њоме врши повреда у земљи увоза. Практични учинак је пребацивање терета доказивања са носиоца жига на декларанта или држаоца робе, јер умјесто да титулар доказује да ће роба бити стављен у промет, држалац робе треба да докаже да се робом не врши повреда права у земљи увоза.

Искључиво овлашћење титулара жига на транзит робе предвиђено је првенствено у циљу сузбијања пиратерије и кривотворења на међународном нивоу. Борба против кривотворења и пиратерије је легитиман

---

узору на истоимене законе у Србији, иста одредба је све до посљедњих измјена постојала и у Србији. О практичним проблемима постојања искључивог овлашћења на транзит производа у којима је одређено заштићено интелектуално добро детаљније С. Марковић, 151-164.

циљ, који није усмјерен само на заштиту приватног права већ и јавног интереса, између осталог, заштиту и очување безбједности и здравља људи. Међутим, упитно је да ли је приватно, грађанско право, најпогодније средство за остварење јавних циљева. Проширивање садржине жига требало би да буде у функцији јачања положаја титулара права а тек посредно да доприноси и остварењу јавног интереса. Посебан проблем је пробијање територијалног дејства жига као субјективног права. Истина, ако је транзит искључиво овлашћење носиоца права онда се повреда права врши у тој држави, али се ефекти преливају и на тржиште других земаља, чак и оних у којима право није признато. Управо из наведених разлога, требало би опрезно приступати евентуалним приједлозима да транзит постане овлашћење титулара осталих права интелектуалне својине.

**Mag. Svjetlana IVANOVIĆ**

**Senior Teaching Assistant at the Faculty of Law University of East Sarajevo**

## **CUSTOMS PROTECTION OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS AND GOODS IN TRANSIT IN THE LIGHT OF NEW REGULATIONS OF THE EUROPEAN UNION**

### **Summary**

*The paper deals with protection of intellectual property rights in customs' proceedings. Special attention was drawn to the status of the goods in transit that infringes intellectual property rights. The most important decisions of the Court of Justice of the European Union concerning interpretation of relevant provisions on the goods in transit are shown in this paper. According to the Court, goods in transit may be subject of customs action only if there is an evidence of using it in the course of trade in a member state. The proprietor of the registered trade mark shall be entitled to prevent all third parties bringing goods, in the course of trade, into the Member State, without being released for free circulation. The entitlement of trade mark proprietor on the goods in transit contributes to the fight against counterfeiting and piracy but undermines the concept of free movement of goods.*

**Key words:** *customs proceedings, goods in transit, intellectual property law, piracy, counterfeiting.*