

УДК: 347.778

ПОСЛОВНА ЕКОНОМИЈА  
BUSINESS ECONOMICS

Прегледни рад

Година X  
Број I  
Стр 218-238**Петар М. Цветковић<sup>1</sup>, докторанд**

Универзитета Привредна академија у Новом Саду

**КРИВИЧНОПРАВНА ЗАШТИТА ИНТЕЛЕКТУАЛНЕ  
СВОЈИНЕ**

**САЖЕТАК:** У раду аутор приказује један од видова заштите интелектуалне својине. У питању је кривичноправна заштита, која представља део казненоправне заштите интелектуалне својине. Анализом овог, по нашем мишљењу, најефикаснијег вида заштите интелектуалне својине, дотицањем економске функције коју интелектуална својина садржи у себи, дајемо одговор на питање, због чега је неопходно рестриктивно деловање у овој области. Постоји оправдана потреба да се носиоцима права омогући адекватан вид заштите како би исти били стимулисани да наставе са улагањима и истраживањем, и како би се исти заштитили од тзв. *free riding* на најбољи могући начин. Једном речју, право интелектуалне својине успоставља дисциплину на тржишту и даје гаранције титуларима права и онима који дозвољено користе права да њима слободно располажу, а кривичноправна заштита додатно охрабрује и улива сигурност.

*Кључне речи:* интелектуална својина, кривично дело, заштита, тржиште, титулар, *free riding*

**УВОД**

У човековој је природи радозналост и употреба интелигенције у решавању проблема са којима се у свакодневном животу сусреће. Истовремено, његов дух и потреба за лепим наводи га да сваком свом проналаску да и уметничку вредност, али, човековој природи својствен је и одређени антагонизам – његова стална тежња да своје мисли, свој начин виђења лепог подели са другим људима, супротстављен је са његовом материјалном природом која тежи томе да своје идеале и вредности отелотвори у материјалним вредностима. Зато се још веома рано појавила потреба да се уметницима и иноваторима омогући да задовољавају своје свакодневне потребе на основу онога што њихова дела или проналасци дају друштву, односно да се утре пут једној новој грани права која би штитила оно што човека чини човеком и без чега не би постојала људска цивилизација (Дамњановић и др., 2008, стр. 17). Правна заштита интелектуалној својини примарно се пружа правом интелектуалне својине које обухвата ауторско и сродна права и право индустријске својине. Том граном права, штите се одређена субјективна права која су донекле хетерогена по својој природи. Оно што их повезује јесте њихов нематеријални (интелектуални) карактер и економска функција која обезбеђује субјекту права да присваја материјалну корист од њихове привредне експлоатације. За разлику од својине у смислу стварног права, овде је реч о присвајању нематеријалних добара (Стојановић, 2012, стр. 583). Делимо мишљење са Марковићем и Поповићем да се не би могло прихватити становиште, да није добро решење, што се нематеријална добра могу присвајати у правном смислу, под изговором да би се на тај начин отежавао проток идеја, а што би за последицу имало успоравање развоја у културолошком смислу. Сагласни смо да би се прихватањем ове тезе потпуно дестимулисали, како проналазачи, тако и аутори и остали творци нематеријалних добара који би своје време и ресурсе улагали у производ људског ума, а на крају не би били у могућности да све то валоризују. Интелектуална својина пружа могућност људима да развијају свој таленат и своје вештине током живота и уметницима да досегну креативни професионализам (више о томе: Merges, 2011). Посебно је овакво питање осетљиво када је реч о привредном пословању. Спознаја да интелектуална добра имају одређен значај у привредном животу, довела је до потребе да се правно обезбеди да економске предности коришћења тих добара припадну оним субјектима који су их створили. Другим речима, јавила се идеја о „власништву” на интелектуалним добрима као нужној претпоставци да и та добра постану предмет економске размене. Проблем власништва на

<sup>1</sup> copas1983@yahoo.com,

интелектуалним добрима решава право интелектуалне својине. Да нема права интелектуалне својине, интелектуална добра као што су нпр. проналасци, ауторска дела, робне ознаке, могао би свако слободно да користи у привредном животу, што би за последицу имало немогућност њихове валоризације на тржишту (Марковић и др., 2015, стр. 26). Предмет овог рада представља анализа позитивноправне регулативе из области кривичног права а у вези са интелектуалном својином у контексту њеног економског значаја. Циљ рада је да се укаже на евентуалне последице по тржиште, услед неадекватне заштите интелектуалне својине, односно на неопходност заштите права интелектуалне својине у пуном обиму са посебним освртом на кривичноправну заштиту. Област права интелектуалне својине регулисана је у позитивном законодавству Републике Србије посебним законима који уређују ову материју. У Кривичном законнику прописана су кривична дела која садрже бланкетне норме управо из наведеног разлога. Кривична дела против интелектуалне својине углавном су систематизована у глави XX Кривичног законика, али нека се налазе одвојено. Кривичноправна заштита интелектуалне својине је најефикаснији облик заштите, јер свако стављање у изглед казне затвора, представља далеко најмоћније превентивно средство за уздржавање од повреде овог права. Заштита коју иноватори и генерално аутори уживају на овај начин, истима даје подстрека за даље улагање у истраживање и развој, а тиме се успоставља дисциплина на тржишту.

### ПРЕГЛЕД ПРАВА ИНТЕЛЕКТУАЛНЕ СВОЈИНЕ

Право интелектуалне својине представља јединствен назив за две гране права која улазе у његов састав. У питању су 1) ауторско право и сродна права, и 2) право индустријске својине. Ауторско и сродна права чине: ауторско право, право интерпретатора, право произвођача фонограма, право произвођача видеограма, право произвођача емисије, право произвођача базе података, право првог издавача слободног дела и право издавача штампаних издања на посебну накнаду. Са друге стране, у другу грану права под називом право индустријске својине спадају: патентно право (правно заштићени проналасци), право жига, право заштите ознаке географског порекла, право заштите биљне сорте, право сузбијања нелојалне конкуренције и пословна тајна. Овде је реч о гранама права у објективном смислу, а када је реч о субјективном праву онда се мисли на овлашћења која титулари поседују на бази објективног права. Разлог за поделу на ове две гране права лежи у чињеници, да је начин настанка права потпуно различит. Ауторско и сродна права стичу

се самим настанком дела, док права индустријске својине настају у строго формалном управном поступку који се у Републици Србији води пред Заводом за интелектуалну својину. Постоје и одређене нити, које суштински повезују ове две гране права, а то су духовна карактеристика предмета који се штити, и сама економска функција која се огледа у чињеници да искључиво титулар права може убирати плодове од коришћења предмета заштите.

### ЕКОНОМСКИ ЗНАЧАЈ ИНТЕЛЕКТУАЛНЕ СВОЈИНЕ

Интелектуална добра су значајна за економију јер њихово присуство и множење увећавају технолошке и уопште културне потенцијале заједнице, што је претпоставка за јачање продуктивности, за привредни раст, па самим тим и за увећање друштвеног благостања. У односу на производњу интелектуалних добара (инвестирање у истраживање и развој, односно у тзв. продукцију културе) рационалан привредни субјект има избор између два приступа. Први је да под притиском конкуренције и тежње за профитом инвестира у ту активност, верујући да ће на тај начин себи обезбедити додатне могућности за опстанак и напредак на тржишту. Други је да се ослони на погодности бесплатне вожње (енгл. *free riding*) на резултатима инвестирања других (Марковић, 2014, стр. 50). Суштина „бесплатне вожње” конкурента, јесте у томе што они могу да експлоатишу интелектуално добро (производе и продају робу у којој је оно материјализовано), а да притом не носе трошкове производње тог добра, јер је њих већ поднео онај ко је то добро створио. Тако се понуда и тражња те робе уравнотежују у тачки у којој је цена равна маргиналном трошку њене производње. Такву цену, у условима конкуренције, мора да прихвати и стваралац интелектуалног добра, али она му не даје могућност да присвоји довољан део друштвене користи интелектуалног добра, из којег би намирио фиксни трошак производње истог. У том смислу, немогућност ствараоца да присвоји друштвену вредност интелектуалног добра одвраћа *homo economicus*-а од инвестирања у његову производњу. Економски смисао права интелектуалне својине јесте да коригује описану несавршеност тржишта, тако што ствараоцу интелектуалног добра даје власт да на основу свог искључивог овлашћења забрани другима да то добро привредно искоришћавају (Марковић, 2014, стр. 50). Будући, дакле, да се број лица која имају „државину” на нематеријалном добру, неумитно шири путем комуникације између људи, право интелектуалне својине нема за циљ да санкционише државину на нематеријалним добрима, већ

оно успоставља систем забране свим лицима, изузев носиоцу права да се тим добром служе у економском смислу. Дакле, за разлику од стварноправне својине, носилац субјективног права интелектуалне својине не може никога спречити да „држи” нематеријално добро, већ му може само забранити да се тим добром користи (Марковић, 2015, стр. 23). Основна карактеристика данашњег права интелектуалне својине је утицај феномена опште глобализације, пре свега, економије, на који ни оно није остало имуно. Наиме, потписивање међународних конвенција и споразума којима се успостављају не само стандарди правне заштите већ се и уводи јединствени поступак заштите, говоре да се интелектуална својина посматра све више као један глобални феномен, слично међународној трговини, па сходно томе и правно регулише на глобалном нивоу. Истовремено, порасла је и свест да успешност трговине у великој мери зависи од појединих права интелектуалне својине, пре свега, патената као основа за увођење нових технологија. Зато њихова тржишна вредност расте, а тиме и висина улагања у истраживање и развој (Дамњановић и др., 2008, стр. 20). Наставимо даљу анализу, освртом на један универзални извор права који регулише област интелектуалне својине у циљу проналажења везе између његових одредаба и развоја кривичноправне регулативе у Републици Србији када је реч о сегменту који се тиче интелектуалне својине.

### ОСВРТ НА *TRIPS*<sup>2</sup>

Споразум о трговинским аспектима права интелектуалне својине представља најважнију конвенцију која на глобалном нивоу регулише материју права интелектуалне својине. Може се рећи да ступањем на снагу тог споразума практично започиње процес хармонизације кривичнопроцесне материје која се односи на интелектуалну својину у земљама које су чланице ЕУ. Као што је речено у претходном делу, због глобалног значаја који свакако интелектуална својина поседује, ова област је регулисана великим бројем конвенција, али недостатак је представљало то што одређене земље није било могуће дисциплиновати у погледу приступања и ратификација истих. Економски моћне земље трпеле су огромне губитке због повреда права интелектуалне својине од стране слабијих земаља. Увек је најважније питање оно које се тиче

<sup>2</sup> Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (Више о томе: [http://www.zis.gov.rs/upload/documents/pdf\\_sr/pdf/trips.pdf](http://www.zis.gov.rs/upload/documents/pdf_sr/pdf/trips.pdf))

механизма санкционисања оних чланица које крше правила игре. У том смислу се и јавила потреба да се успостави систем ефикасније заштите права интелектуалне својине на глобалном нивоу, и да се са терена Светске организације за заштиту права интелектуалне својине – *WIPO*, све преусмери на Светску трговинску организацију – *WTO*. Услов да би нека држава постала чланица Светске трговинске организације је приступање *TRIPS*-у. Из овога се јасно намеће закључак да Република Србија мора своје законодавство ускладити са *TRIPS*-ом, јер је претендент да постане пуноправни члан ЕУ, а ЕУ као члан Светске трговинске организације, у своје позитивно законодавство морала је имплементирати *TRIPS*. У петом одељку *TRIPS*-а, чланом 61 регулисана су питања од значаја за кривичне поступке. У овом раду приликом анализе *TRIPS*-а, због саме теме ће фокус бити на одредби која регулише кривичноправну материју.

У поменутом члану предвиђено је да ће чланице прописати покретање кривичног поступка и кажњавање барем у случајевима свесног кривотворења правно заштићене ознаке или повреде ауторских права која се врше на како је наведено „комерцијалној основи”. Као правна средства предвиђају се казне затвора и новчане казне које су таквог интензитета да се њима постиже сврха превенције у потпуности, а све у износима казни које се примењују за кривична дела одговарајуће тежине. У одговарајућим случајевима, расположиве мере ће такође укључивати одузимање, заплону и уништавање робе која вређа право и свих материјала и прибора који су се преовлађујуће користили при извршењу кривичног дела. Чланице могу предвидети покретање кривичног поступка и кажњавање и у другим случајевима повреде права интелектуалне својине, посебно када се повреда врши намерно и у привредном пословању. Комисија Европске уније донела је Директиве о кривичним мерама 2004/48<sup>3</sup> у циљу обезбеђивања ефикасније заштите права интелектуалне својине. Разлог њеног доношења је било повећање повреде права интелектуалне својине, а што представља озбиљну претњу за економију земаља чланица. Према Директиви, обавеза је држава чланица да сваки облик намерне повреде било ког права интелектуалне својине сматрају кривичним делом и да предвиде кривичне санкције, не само за физичка лица, већ и за правна лица, уз обавезу мере безбедности – одузимања робе која је предмет кривичног дела, средства којима су извршена и њихово уништавање (Више о томе: Вучковић и др., 2013, стр. 187). С обзиром на то да у правном поретку ЕУ директиве немају директно дејство (осиму ограниченом броју случаја), државама чланицама је остављено на

<sup>3</sup> Official Journal of the European Union, L 157, 30 April, 2004.

диспозицију на који ће начин Директиву инкорпорирати у своје национално законодавство. Тај први акт директиве у коме ЕУ задаје таргет, свакако је добра смерница, полазна основа за стратегије развоја интелектуалне својине које уцртавају трасу за ефикасну имплементацију директиве у национално законодавство. Потписивањем Споразума о стабилизацији и придруживању, Република Србија ступа у један свеобухватан уговорни однос са Европском унијом у коме су обавезе врло прецизно дефинисане. Овим односом Република Србија стиче статус државе придружене ЕУ па се тиме и јасно дефинишу правци кретања и циљеви које треба постићи.

### КРИВИЧНОПРАВНА ЗАШТИТА ИНТЕЛЕКТУАЛНЕ СВОЈИНЕ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ

Предмет кривичноправне заштите јесу субјективна права интелектуалне својине које одређени субјект заснива на правним нормама права интелектуалне својине као правне гране. Она се штите само у мери и у случајевима када је то нужно, када се нормама права интелектуалне својине и других грана права не може обезбедити адекватна заштита (Стојановић, 2012, стр. 583). Смисао закона јесте да заштити права интелектуалне својине, и да лицима која су титулари права и чија су права повређена, омогући да у одговарајућим поступцима остваре заштиту. Наиме, пракса у развијеним земљама показује да би се постигла ефикасна, а то значи довољно брза и адекватна заштита права интелектуалне својине, потребно је да постоје сва три облика заштите: грађанскоправна, управноправна и кривичноправна. Ови облици правне заштите треба да буду комплементарни кад год је то могуће, а лице чији је правни интерес повређен да има могућност избора (Бесаровић, 2007, стр. 55–56). Када је реч о заштити права интелектуалне својине у Републици Србији уочавамо да су сва три вида заштите на располагању титуларима права интелектуалне својине, и из тог разлога се и прави дистинкција између грађанскоправне заштите, казненоправне заштите и управноправне заштите. Тема рада везана је за кривичноправну заштиту као облика казненоправне заштите. Казненоправна заштита интелектуалне својине предвиђа кривичне санкције за кривична дела и привредне преступе, а такође и прекршајне санкције за дела која су квалификована као прекршаји.

У савременим условима живота заштита интелектуалне својине постаје један од важнијих друштвених задатака. Због све веће актуелности и значаја ове проблематике данас се у циљу заштите

интелектуалне својине предузимају разноврсне мере у различитим правним областима (Стојановић, 2015, стр. 127). У упоредном праву, као одговор на све масовније повреде права интелектуалне својине и све веће економске штете које из тога произилазе, постоји тенденција јачања кривичноправне заштите у смислу ширења круга инкриминисаних радњи, поштравања санкција (чак и преко 10 година затвора у најтежим случајевима) и обавезе јавног тужиоца да покреће кривични поступак *ex officio* (Марковић и др., 2015, стр. 274–275).

Стално присутна интенција повећања ефикасности кривичноправне заштите интелектуалне својине има за последицу знатно проширење њеног обима, тако да за разлику од решења из ЗИД ЈЗ из 2003, у коме је било предвиђено само једно кривично дело – неовлашћено коришћење ауторског и другог сродног права (члан 183а) које је било прописано у глави кривичних дела против имовине, Кривични законик<sup>4</sup> у глави двадесетој прописује групу кривичних дела против интелектуалне својине. Групни заштитни објекат ових кривичних дела јесте интелектуална својина као сложено субјективно право које се штити на тај начин што се инкриминишу повреде појединих субјективних права која улазе у састав интелектуалне својине. То су: ауторско право, сродна права и право индустријске својине, односно инкриминишу се повреде појединих овлашћења која су у овим правима инкорпорирана (Стојановић, 2015, стр. 128). У данашње време кривичноправна заштита интелектуалне својине постаје важан задатак. Законодавац је у овој глави дао целовит систем ове заштите. Овде спадају следећа кривична дела: 1) повреда моралних права аутора и интерпретатора; 2) неовлашћено искоришћавање ауторског дела или предмета сродног права; 3) неовлашћено уклањање или мењање електронске информације о ауторском и сродним правима; 4) повреда проналазачког права и 5) неовлашћено коришћење туђег дизајна. Очигледно је да се овде ради о кривичним делима са тзв. бланкетном диспозицијом, што ће рећи да се увек мора имати у виду одговарајуће законодавство које иначе регулише поједине облике интелектуалне својине (Чејовић и др., 2014, стр. 440). Интелектуална својина представља једно од права човека и грађанина које је гарантовано Уставом<sup>5</sup>. Када је реч о материји која се односи на ову област, она је уређена разним законима у зависности од тога о којој врсти интелектуалне својине је реч, да ли индустријској својини или ауторском и сродним правима. Али када говоримо о кривичноправној

<sup>4</sup> Кривични законик, *Службени гласник РС* бр. 85/05, 107/05, 72/09, 111/09, 104/13 и 108/14.

<sup>5</sup> Устав Републике Србије, *Службени гласник РС* бр. 98/06.

заштити тада је заштита омогућена кроз одговарајуће одредбе Кривичног законика, како у посебној глави КЗ-а, тако и неким другим главама где се прописује као кривично дело одређена радња којом је угрожен заштитни објекат, конкретно неког права индустријске својине, реч је о кривичним делима против привреде, јер је углавном све што је везано за ауторско и сродна права обухваћено главом XX КЗ-а. Ранија пракса је била таква, да су у одговарајућим законима који регулишу ову материју, биле садржане одредбе која су предвиђале поједина кривична дела, и као таква чинила су споредно законодавство. Систематизацијом КЗ-а, учињен је велики помак, посебно имајући у виду да у неким страним правним системима то није регулисано на тај начин, али опет морамо истаћи да нису сва права интелектуалне својине заштићена одредбама КЗ-а, односно нека нису уопште.

У групу кривичних дела против интелектуалне својине систематизованих у глави XX Кривичног законика, спадају кривична дела против ауторског и сродних права, проналазачког права и права дизајна. У групи кривичних дела против привреде налази се кривично дело неовлашћена употреба туђег пословног имена и друге посебне ознаке робе или услуга. Овим чланом су практично обухваћени право жига и право географске ознаке порекла. Управо тим чланом 233 КЗ-а предвиђено је да ће се учинилац кривичног дела из тог члана у случају извршења квалификованог тежег облика, казнити казном затвора у распону од једне до осам година. Имајући у виду чињеницу да је за запрећену казну од осам година у складу са чланом 74 Законика о кривичном поступку<sup>6</sup> предвиђена обавезна одбрана, јасно се може уочити да је интенција законодавца да прописивањем овакве казне укаже на значај заштите интереса носилаца права који се баве привредним пословањем али, такође, и на неопходност пружања заштите крајњим корисницима услуга тј. потрошачима, јер се овим инкриминисаним радњама они директно доводе у заблуду приликом одабира неког производа или услуге. Надаље, одређена кривична дела, тј. инкриминисане радње директно се тичу интелектуалне својине, иако нису сврстане у посебну групу кривичних дела против интелектуалне својине у КЗ-у. Кривична дела против безбедности рачунских података која обухватају дефиниције најважнијих појмова (члан 112) и инкриминисана дела у глави XXVII; и кривична дела учињена путем штампе која се делом односе на права интелектуалне својине (глава III) (Бесаровић, 2007, стр. 56).

<sup>6</sup> Законик о кривичном поступку, *Службени гласник РС* бр. 72/11, 101/11, 121/12, 32/13, 45/13 и 55/14.

Дефинисање битних појмова из области компјутерске технологије од законодавца је веома важно не само за правилно тумачење одредби Кривичног законика, већ и за целокупну материју компјутерског права односно права интелектуалне својине (Бесаровић, 2007, стр. 59). У том смислу у члану 112 КЗ-а, у ставу 33 и 34 ближе је описано шта се подразумева под појмом рачунара и рачунарског система.

Интервенција државе у овој области, посебно када је реч о превенцији повреда права интелектуалне својине, је од изузетне важности, јер се тиме регулише пословање на тржишту и ствара дисциплина, која је од пресудног значаја за сигурност страних инвеститора и, наравно, домаћих учесника у тржишној утакмици.

### **КРИВИЧНА ДЕЛА ПРОТИВ ИНТЕЛЕКТУАЛНЕ СВОЈИНЕ ПРОПИСАНА КРИВИЧНИМ ЗАКОНИКОМ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ**

У ову групу кривичних дела спадају пет кривичних дела, а по нашем мишљењу, без обзира на то што суштински није у оквиру групе, и једно кривично дело против привреде, које можемо посматрати као кривично дело, које због објекта радње спада у права интелектуалне својине, реч је о кривичном делу из члана 233 КЗ-а, неовлашћена употреба туђег пословног имена и друге посебне ознаке робе или услуга. Ради анализе кривичних дела против интелектуалне својине сматрамо да би било добро осврнути се на свако кривично дело из ове групе тј. главе XX понаособ, а претходно извршити анализу и систематизовати ауторска и сродна права ради бољег разумевања сваког члана Кривичног законика. Савремено ауторско право је веома сложен правни феномен. Његова сложеност се огледа у томе што оно садржи велики број овлашћења, која се, уз то, између себе доста разликују по својим правним особинама. Сва овлашћења која су садржана у субјективном ауторском праву могу се поделити по два основа, и то на: искључива (апсолутна) и неискључива (релативна), и личноправна и имовинскоправна (Марковић и др., 2015, стр. 55). Субјективно ауторско право је право које штити аутора поводом његовог ауторског дела (најчешће, реч је о делу из области уметности или науке). Конкретније, оно штити моралне (личне) и материјалне (имовинске) интересе аутора у вези са његовим одређеним ауторским делом. Морални интереси аутора штите се на основу личноправних овлашћења из ауторског права, док се ауторови материјални интереси штите на основу имовинскоправних овлашћења која су такође садржана у ауторском

праву. Личноправна овлашћења овлашћују аутора да заштити интегритет свог дела и своје стваралачке личности. Имовинскоправна овлашћења овлашћују аутора да на искључив начин, економски користи своје ауторско дело поводом којег ауторско право постоји (Марковић, 2000, стр. 35). Личноправна овлашћења или субјективна ауторска права у ужем смислу су: овлашћење на признање ауторства, овлашћење на назначење имена аутора, овлашћење на објављивање дела, овлашћење на заштиту интегритета дела, овлашћење на супротстављање недостојном коришћењу дела. Подела имовинскоправних овлашћења се врши на основу тога да ли се дело користи у телесном или бестелесном облику. Када је реч о телесном облику, ту можемо констатовати да су обухваћена следећа овлашћења: овлашћење на умножавање дела, овлашћење на стављање примерака дела у промет, овлашћење на давање примерака дела у закуп. Што се тиче бестелесног облика, подела је следећа: овлашћење на извођење дела, овлашћење на представљање дела, овлашћење на преношење извођења или представљања, овлашћење на емитовање дела, овлашћење на интерактивно чињење дела доступним јавности, овлашћење на јавно саопштавање дела које се емитује, овлашћење на јавно саопштавање дела са носача звука и/или слике, овлашћење на прераду дела. Уз ову поделу, постоје и тзв. остала овлашћења која представљају садржину субјективног ауторског права у ширем смислу, а то су: овлашћење на приступ примерку дела, овлашћење на забрану излагања оригиналног примерка дела ликовне уметности, прече право аутора на прераду примерка дела архитектуре, право слеђења и право на накнаду од производње, односно промета уређаја и средстава који су подобни за умножавање ауторских дела (више о томе: Марковић и др., 2015). Подела је битна како би се боље разумела свака од инкриминисаних радњи које анализирамо у раду, а све са циљем приказивања интенције законодавца односно *ratio legis*-а, за прописивањем кривичних дела и елемената тих дела, посебно јер је реч о бланкетним нормама које упућују на изворне законе из ове области, а у њима су садржана и груписана сва права од значаја за боље разумевање тога шта представља заштитни објекат. У овом раду због ограничености броја страна, посебан део посвећен је детаљној подели ауторских права, јер се она у највећој мери и појављују у групи кривичних дела против интелектуалне својине у глави XX Кривичног законика. Када је реч о сродним правима, систематизација је следећа: право интерпретатора, право произвођача фонограма, право произвођача видеограма, право произвођача емисије, право произвођача

базе података, право првог издавача слободног дела и право издавача штампаних издања на посебну накнаду.<sup>7</sup>

Кривично дело из члана 198 КЗ-а, повреда моралних права аутора и интерпретатора, као и остала из групе, представља кривично дело чињења (*delicta commissiva*), јер се ради о норми која прописује забрану у одређеној делатности. Као што је претходно у раду описано, реч је и о бланкетној диспозицији, у питању су норме које се односе на права која су регулисана изворним законима, попут Закона о ауторском и сродним правима<sup>8</sup>, Закона о жиговим<sup>9</sup>, итд.

Члан 198 КЗ обухвата три облика, најстрожа казнена политика испољила се у случају првог облика односно става 1. Предвиђена је новчана казна или затвор до три године. Овде се ради о радњи извршења кривичног дела која се састоји у објављивању, стављању у промет или јавном саопштавању или на други начин, туђег ауторског дела или туђе интерпретације под својим именом или именом другог. Како је објекат ауторско дело, непходно је исто дефинисати и појмовно одредити, као и разумети природу самог права да би се сутра могло расправљати о облицима виности и самом начину извршења кривичног дела против интелектуалне својине. Ауторско дело је дефинисано Законом о ауторском и сродним правима као и појам интерпретације. Реч је о оригиналној духовној творевини аутора која је изражена у одређеној форми без обзира на уметничку вредност те творевине тј. дела, његову намену, научну вредност, величину, садржину и начин испољавања, као и допуштеност јавног саопштавања садржине дела. Док се под појмом интерпретације сматра духовно добро које настаје личним ангажовањем интерпретатора приликом саопштавања ауторског дела на неки од начина, било звучно, визуелно или комбинацијом та два. Питање правне природе ауторског права сматра се једним од најспорнијих правних проблема јер ни до данас није постигнута општа сагласност у теорији ауторског права. Наш закон је по том питању прихватио решење које је понудила тзв. монистичка теорија по којој ауторско право садржи личноправна и имовинскоправна овлашћења (морална и имовинска права аутора). Усвајање монистичке концепције ауторског права као јединственог права са више овлашћења јесте логично, јер и друга субјективна права (нпр. право својине) садрже више овлашћења (Стојановић, 2008., стр.17). Став 2 инкриминише

<sup>7</sup> Више о моралним и имовинскоправним овлашћењима која се тичу сродних права видети у Закону о ауторским и сродним правима, *Службени гласник РС* бр. 104/2009, 99/2011, 119/2012 и 29/2016 – Одлука Уставног суда.

<sup>8</sup> Закон о ауторским и сродним правима, *Службени гласник РС* бр. 104/2009, 99/2011, 119/2012 и 29/2016 – Одлука Уставног суда.

<sup>9</sup> Закон о жиговима, *Службени гласник РС* бр. 104/2009 и 10/2013.

радњу којом се без дозволе аутора мења или прерађује туђе ауторско дело или туђа снимљена интерпретација. Казна може бити новчана или затвор до једне године. И трећим ставом законодавац прописује најблажу казну, новчану или затвор до шест месеци. Овде је реч о спречавању стављања у промет примерака туђег ауторског дела или интерпретације, којим се вређају част и углед аутора или извођача.

Права интелектуалне својине су субјективна, апсолутна права, која делују *erga omnes*, и сви су дужни да се уздрже од повреде права. Забрањује се економско искоришћавање предмета интелектуалне својине, искључиво ту могућност поседује титулар или лице које он овласти. У том смислу је и држава стала у заштиту ових интереса прописавши да се кривична дела из ове области гоне *ex officio*. У питању су скраћени кривични поступци који се воде у надлежности Основног јавног тужилаштва. Специфичност оваквих норми огледа се у чињеници да је за ефикасан рад који подразумева правилну примену и тумачење истих, неопходно познавање саме материје права интелектуалне својине. Кривичноправна заштита подразумева како квалитетне прописе тако и сам ефикасан поступак који ће материјалном праву дати смисао. Како смо горе навели, специфичност ових кривичних дела огледа се у томе што се за право разумевање материје, захтева и специјализовано знање из ове области које би се стицало кроз континуирано образовање свих кадрова укључујући и адвокатуру.<sup>10</sup>

Неовлашћено искоришћавање ауторског дела или предмета сродног права представља кривично дело из члана 199 КЗ-а, за разлику од претходног члана који се тичао моралних права<sup>11</sup>, овде је реч о имовинскоправним овлашћењима којима се штите економски интереси аутора. Заједничка карактеристика свих сродних права осим права

<sup>10</sup> Значај и обимност материје, мноштво законских прописа и чињеница да претходно образовање стечено на правним факултетима, због различитих програма образовања не даје исти обим знања из ове материје, ствара потребу за побољшањем постојећег стања (Боровац, 2008, стр. 135). Неопходан је континуитет у образовању, кроз семинаре и специјалистичке курсеве и формирање посебних група у оквиру полиције на свим нивоима, као и тужилаштва, и едукација судија, судијских помоћника. Адвокатура, такође мора бити укључена активно у све догађаје, које пре свега организује Завод за интелектуалну својину. Испит који се полаже за регистрованог заступника пред Заводом, један је од примера уске специјализације за ову област. По том моделу могле би се организовати провере знања које би биле услов за поступање у овим предметима.

<sup>11</sup> У питању су личноправна овлашћења која се огледају у праву на признање ауторства, затим овлашћењу на назначење имена аутора, овлашћење на објављивање дела, овлашћењу на супротстављање недостојном коришћењу дела као и на заштиту интегритета дела. Због свега наведеног, ауторско право пружа ову врсту заштите аутору. По Марковићу и др. реч је о интелектуално-емотивној вези између ауторског дела и аутора.

интерпретатора је то да титулар права не поседује никаква моралноправна овлашћења, због тога што он и није духовни стваралац дела (више о томе: Поповић, 2015, стр. 121). Како би аутор био тај који искључиво може економски искоришћавати предмете свог дела, законодавац између осталог прописује и ово кривично дело чији је објект радње примерак ауторског дела и предмета сродног права. Под радњом извршења овог кривичног дела сматра се објављивање, снимање, умножавање или на други начин јавно саопштавање ауторског дела, интерпретације, фонограма, емисије, рачунарског програма или базе података. Казна затвора за овај облик може бити изречена и до три године. Када је реч о другом основном облику тада је ситуација другачија, јер се ради о стављању у промет тако неовлашћено објављених примерака дела. Под радњом извршења овог облика подразумева се стављање у промет умножених примерака ауторског дела на неовлашћен начин, а такође и интерпретације, фонограма итд. Објект радње представљају примерци ауторског дела који се налазе на неком носачу, попут, рецимо, ЦД-а. Поента је да на том носачу постоји уграђено неко ауторско дело или дело сродног права. За овај став је предвиђена идентична казна као за претходни. Уколико постоји намера да се себи или другом прибави имовинска корист, те из тог разлога дело буде учињено, законодавац је предвидео распон казне затвора од шест месеци до пет година, и то је прописано ставом 3. Што се тиче производње, увоза, стављања у промет, продаје, давања у закуп, рекламирања у циљу продаје или давања у закуп или држања у комерцијалне сврхе уређаја или средстава чија је основна сврха или претежна сврха елиминисање, заобилажење или осујећивање технолошких мера које су у функцији превенције кршења ауторских права као и сродних права, као и коришћење тих средстава и уређаја са циљем да се повреде поменута права, законодавац прописује санкцију у виду новчаног кажњавања или казне затвора до три године. Предмети из поменутих ставова се одузимају и уништавају.

Чланом 200 КЗ-а, предвиђено је кажњавање онога ко неовлашћено уклони или измени електронску информацију о ауторском или сродном праву или стави у промет, или увезе, емитује, и на други начин јавно саопшти ауторско дело или дело које се штити сродним правом са ког је измењена или уклоњена на недозвољен начин тј. без овлашћења, електронска информација о правима. Учиниоца овог кривичног дела биће кажњен затвором до три године и новчаном казном. Објект радње овог кривичног дела јесте таква информација или ауторско дело или предмет сродноправне заштите са којег је та информација уклоњена или је измењена. Информација мора бити у електронском облику. Она се најчешће користи за заштиту рачунарских

програма, односно софтвера, али и код других облика ауторског дела или других сродних права која су инкорпорисана у таквим примерцима који технички омогућавају уношење електронске информације (Стојановић, 2012, стр. 591).

Сада прелазимо на анализу кривичних дела која за предмет заштите имају права индустријске својине, која смо на самом почетку рада спомињали код прегледа права интелектуалне својине. Заштита коју уживају проналазачи над проналаском назива се патент. Патент представља правно заштићени проналазак, и реч је о настанку права у строго формалном управном поступку пред органом управе, те ова права спадају у права индустријске својине. У питању је право које се признаје за проналазак из било које области технике, који је нов, који поседује инвентивни ниво и који је применљив у индустрији. Сам предмет проналаска, за који се жели остварити заштита, може бити производ поступка, примена поступка и примена производа. Такође, може бити и производ који се састоји од биолошког материјала или који садржи биолошки материјал итд. Ова област је регулисана Законом о патентима.<sup>12</sup> Повреда проналазачког права је кривично дело предвиђено чланом 201 КЗ-а. Кривично дело се састоји из четири облика. У првом облику, под радњом извршења, поставља се више алтернативно прописаних радњи, које се огледају у неовлашћеној производњи, увозу, извозу, нуђењу ради стављања у промет, складиштењу, као и коришћењу у привредном промету производа или поступка заштићеног патентом. Овде се јасно уочава да су инкриминисане радње неовлашћеног располагања патентом, јер титулар иначе може то право пренети на друга лица, те тада не постоје елементи бића овог кривичног дела. Казна је новчана или затвор до три године. Ставом 2 прописана је строжија казна јер се ради о прибављању имовинске користи или проузроковању штете у износу који прелази милион динара, а све због извршених радњи из става 1 овог члана. Распон казне је од једне до осам година затвора. У овом случају, обавезна је одбрана. Став 3 има за циљ да спречи свакога, ко би док траје дуг поступак за признање патента, неовлашћено објавио или на други начин учинио доступним суштину туђег пријављеног проналаска који би требало да буде правно обухваћен заштитом пре него буде објављен, како то прописује Закон о патентима. Учиниолац ће се казнити новчаном казном или казном затвора до две године. Четврти став прописује као инкриминисану радњу, неовлашћено подношење пријаве патента или у тој пријави ненавођење проналазача или лажно навођење проналазача. Казна за ово дело је предвиђена у распону од шест месеци до пет година затвора.

<sup>12</sup> Закон о патентима, *Службени гласник РС* бр. 99/2011.

Члан 202 КЗ-а, прописује заштиту права које се тиче спољашњег изгледа индустријског или занатског производа. Спољашњи изглед производа подразумева укупан визуелни утисак који производ оставља на информисаног потрошача или корисника. Реч је о дизајну производа који је као такав правно заштићен у строго формалном управном поступку који се води пред Заводом за интелектуалну својину Републике Србије. Уколико неко на свом производу, који би пустио у промет без дозволе титулара права, употреби такав дизајн који је заштићен, казниће се новчаном казном или затвором до три године. Ставом два се инкриминише радња идентична оној код кривичног дела из члана 201 КЗ-а, која се тиче објављивања садржине из пријаве која је поднесена Заводу за интелектуалну својину, а наравно такво изношење буде учињено на недозвољен начин. Поступак заштите дизајна индустријског производа регулисан је Законом о правној заштити индустријског дизајна.<sup>13</sup> Суду на располагању стоји могућност изрицања новчане казне или казне затвора до три године када је реч о ставу 1. За став 2 је предвиђена новчана казна или казна затвора до једне године. Учиниолац се кажњава и ако на свом производу у промету неовлашћено употреби туђи пријављени дизајн у целости или делимично. Овде се ради о заштити права из пријаве која је поднета Заводу за интелектуалну својину, јер поступак испитивања траје неколико месеци, те док поступак траје, и уколико се испостави да су сви услови испуњени и орган поступка призна право, титулару се признају права од датума подношења пријаве, те се сматра да је имао правни интерес од тог датума, самим тим је био овлашћен да поднесе кривичну пријаву.

Кривично дело, које не спада у групу кривичних дела против интелектуалне својине из главе двадесете Кривичног законика, али је дефинитивно кривично дело чији је заштитни објект право интелектуалне својине, је кривично дело из члана 233 КЗ-а, које носи неовлашћена употреба туђег пословног имена и друге посебне ознаке робе или услуга. Оно је сврстано у групу кривичних дела против привреде иако по правној природи спада у групу кривичних дела против интелектуалне својине. Њиме се не санкционише само повреда права интелектуалне својине, већ је битно да се повреда права врши са намером да се потрошачи доведу у заблуду, те имајући у виду да се на такав начин поступа нелојално на тржишној утакмици, вероватно је и то разлог, због чега законодавац сврстава ово кривично дело у групу кривичних дела против привреде. Норма има за циљ под један, да

<sup>13</sup> Закон о правној заштити индустријског дизајна, *Службени гласник РС* бр. 104/2009 и 45/2015.



пружи правну заштиту титулару жига. Један од начина диференцирања истоврсних роба или услуга различитих понуђача је обележавање роба и услуга речима, словима, сликама, цртежима, њиховим комбинацијама и другим знаковима. Пошто служе за обележавање роба и услуга, ови знакови се називају робним или услужним знаковима. Робни и услужни знакови могу бити регистровани и нерегистровани. Ако су регистровани, називају се робним или услужним жиговима. Регистрацијом робног и услужног знака, стиче се субјективно право индустријске својине (Миладиновић и др., 2013, стр. 609). У складу са Законом о жиговима, Жиг је право којим се штити знак који у промету служи за разликовање робе, односно услуга једног физичког или правног лица од исте или сличне робе, односно услуга другог физичког лица или правног лица. Жигом се штити знак који се може графички представити под условом да је подобан за разликовање у промету робе, односно услуга једног физичког или правног лица од робе, односно услуга другог физичког или правног. Јасно је да је његова функција разликовање, отуда и улагања у бренд морају бити заштићена од нелојалне конкуренције. Под два, овим чланом је инкриминисана и радња повреде субјективног права географске ознаке порекла. То је право којим се штите две врсте ознака: имена порекла и географске ознаке. Име порекла је географски назив земље, региона или локалитета који служи да означи производ који оданде потиче, чији су квалитет и посебна својства искључиво или битно условљена географском средином, која обухвата природне и људске факторе и чија се производња, прерада и припрема у целини одвијају на одређеном ограниченом подручју. Географска ознака је ознака која идентификује одређену робу као робу пореклом са територије одређене земље, региона или локалитета са те територије, где се одређени квалитет, репутација или друге карактеристике робе суштински могу приписати њеном географском пореклу.<sup>14</sup> Ово право интелектуалне својине све чешће добија простор у медијима поготово у контексту придруживања ЕУ, и неопходности јасног утврђивања својстава робе која је уско везана са посебним локалитетом и због тог локалитета управо има одређене карактеристике. Правна питања која се тичу поступка заштите, одређивања предмета заштите итд., из ове области регулише Закон о ознакама географског порекла.<sup>15</sup> Што се тиче казни, за став 1 овог члана законодавац прописује као могућност изрицање новчане казне или казне затвора до три године. Став 2 предвиђа више алтернативно прописаних

<sup>14</sup> Видети: <http://www.zis.gov.rs/prava-is/oznake-geografskog-porekla/najcesca-pitanja.26.html>

<sup>15</sup> Закон о ознакама географског порекла, *Службени гласник РС*, бр. 18/10.

радњи извршења дела, попут производње, набављања, прераде, давања у закуп складиштења или стављања у промет робе у већој количини или вредности, а да је у питању роба из става 1 овог члана. За овај став учинилац се кажњава затвором од шест месеци до пет година. У случају организовања мреже препродаваца или посредника, као и уколико је вредност имовинске користи која је прибављена преко милион и петсто хиљада динара, што је прописано ставом 3, учинилац ће се казнити од једне године до осам година затвора.

Кривични законик предвиђа и два дела која су међусобно повезана а могу се учинити путем штампе или других средстава јавног информисања. У делу одговорност уредника (члан 38) регулише се правни положај аутора информације и одговорност уредника за информацију ако је до завршетка главног претреса пред првостепеним судом аутор информације остао непознат, ако је информација објављена без сагасности аутора или ако постоје озбиљне сметње за гоњење аутора. Уредник неће одговарати у наведеним случајевима ако не постоји његова кривица за погрешно пренету информацију односно ако се то лице, по општим одредбама Кривичног законика, не може сматрати учиниоцем кривичног дела. У другом делу – одговорност издавача, штампара и произвођача (члан 39), извршиоцем дела се сматра издавач за кривично дело извршено путем публикације, а ако нема издавача, онда штампар. За кривично дело извршено путем компакт диска, грамофонске плоче, магнетофонске траке или других аудио медија, затим филма, дијапозитива, видео снимака и других видео медија, сматраће се одговорним лицем произвођач. Ако су издавач, штампар или произвођач правно лице, извршилац је одговорно лице у том правном лицу (Бесаровић, 2007, стр. 61–62).

За сва кривична дела која смо анализирали гоњење се предузима по службеној дужности, изузетак је члан 198 КЗ-а, који прописује да се за став 2 гоњење предузима по предлогу. Предлог оштећеног за кривично гоњење јесте процесна претпоставка за покретање и вођење кривичног поступка код ове групе кривичних дела, зато што јавни тужилац, као иначе овлашћени тужилац за покретање и вођење кривичног поступка и код ове групе кривичних дела, није у могућности да покрене кривични поступак уколико претходно оштећени не стави такав предлог (Бејатовић, 2016, стр. 194). За став 3 члана 198 КЗ-а, поступак се покрене по приватној тужби као и за кривично дело из члана 304 КЗ-а, којим је инкриминисана радња неовлашћеног коришћења рачунарских услуга или мреже. Код кривичних дела за која се гони по приватној тужби, приватна тужба је главна и једина тужба. Приватни тужилац је *dominus litis*. По својој правној природи приватна тужба је процесна претпоставка за покретање и вођење кривичног

поступка (Бејатовић, 2016, стр. 177). Кривична дела из групе дела против безбедности рачунарских података нисмо посебно анализирали у овом раду, јер планирамо да истима посветимо посебну пажњу у неком од наредних чланака који би за циљ имао свеобухватни приказ повреде права интелектуалне својине тзв. сајбер криминалом.

## ЗАКЉУЧАК

Ефикасна борба против повреда права интелектуалне својине несумњиво се постиже кривичноправном заштитом. Стављање у изглед казне затвора, посебно уколико је распон висок, умногоме ће поколебати сва потенцијална лица која би неовлашћено располагала туђом интелектуалном својином. Неопходно је да законодавац уврсти све облике интелектуалне својине у Кривични законик, односно да пропише за повреду сваког од права интелектуалне својине које познају изворни прописи из ове материје, казну затвора и предвиди радње којима се она повређују као кривична дела у оквиру постојеће главе XX Кривичног законика. У последње време у биоскопима у Републици Србији примећујемо да се непосредно уочи пројекције филма на платну цитирају одредбе Кривичног законика и указује на чињеницу да ће се свако неовлашћено снимање у току пројекције филма третирати као радња која је кажњива по закону. Информисаност шире јавности је од великог значаја. Олако се схвата неовлашћено искоришћавање предмета интелектуалне својине, у том смислу неопходно је појачати активности у погледу информисања о последицама, и о значају заштите, јер смисао одредаба није да до повреде дође, те да се води поступак, већ да се постигне одређена превентивна сврха у циљу очувања тржишне функције који интелектуална својина поседује као моћно средство конкуренције и као тако заштићена пружи подстрека креаторима да улажу време и ресурсе у производе њиховог ума које би касније валоризовали на тржишту.

## SUMMARY

### PROTECTION OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS UNDER CRIMINAL LAW

In this paper, the author presents one of the ways to protect intellectual property. It addresses legal and criminal protection which is integrated in system of legal and penal protection of intellectual property. By analyzing this, according to the author, most efficient manner of protection of

intellectual property, and taking into account the economic function which is part of intellectual property, it becomes clear why it is necessary to introduce restrictive measures in this area. There is a justified need for the owners of rights to have an adequate protection so as to stimulate them to further invest and research, and to protect them from the so-called *free riding* in the best possible manner. In other words, intellectual property rights brings order to the markets and provides guarantees to the owners of rights and those allowed to use the rights to freely work with them, while the legal and criminal protection additionally encourages them to create in a safe environment.

*Key words:* intellectual property, criminal act, protection, market, ownership, free riding

## ЛИТЕРАТУРА

1. Бесаровић, В., Нове тенденције у развоју заштите права интелектуалне својине, *Анали Правног факултета у Београду*, Београд, година LV, бр. 1/2007, стр. 44–68.
2. Бејатовић, С., *Кривичнопроцесно право*, Службени гласник, Београд, 2016.
3. Боровац, Ј., Адекватност организације судства за спорове из области интелектуалне својине, *Златиборски дани права – промене у правном систему*, Intermex, Нови Сад – Београд, 2008, стр. 125–140.
4. Вучковић, Б., и др, Кривичноправна заштита интелектуалне својине, *Актуелности привредне легислативе као детерминанте развоја економија држава у региону*, Правни факултет за привреду и правосуђе Универзитета Привредна академија у Новом Саду, Нови Сад, 2013, стр. 177–186.
5. Дамњановић, К., и др., *Интелектуална својина*, Правни факултет Универзитета Унион, Београд, 2008.
6. Марковић, С., *Право интелектуалне својине и информационо друштво*, Службени гласник, Београд, 2014.
7. Марковић, С., и др., *Право интелектуалне својине*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2014.
8. Миладиновић, З., и др., Разлози за одбијање захтева за признање жига, *Зборник Матице српске за друштвене науке*, Нови Сад, бр. 145 (4/2013), 2013, стр. 609–622.
9. Merges, P. Robert, *Justifying Intellectual Property*, Harvard University Press, Cambridge Massachusetts, London England, 2011.

10. Поповић, Д., Критички осврт на сродноправну заштиту издавача: заштита привредног или културног подухвата, *Анали Правног факултета у Београду*, Београд, година LXIII, бр. 1/2015, стр. 116–132.
11. Стојановић, З., *Коментар кривичног законика*, Службени гласник, Београд, 2012.
12. Стојановић, З., *Кривично право. Посебан део* Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2015.
13. Стојановић, Б., *Приручник за ауторско и сродна права*, Службени гласник, Београд, 2008.
14. Чејовић, Б., и др., *Кривично право* Универзитет Привредна академија, Правни факултет за привреду и правосуђе у Новом Саду, 2014.

### Правни акти

1. Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, Uruguay Round of the General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) in 1994.
2. Законик о кривичном поступку, *Службени гласник РС* бр. 72/11, 101/11, 121/12, 32/13, 45/13 и 55/14.
3. Закон о ауторским и сродним правима, *Службени гласник РС* бр. 104/2009, 99/2011, 119/2012 и 29/2016 – Одлука Уставног суда.
4. Закон о правној заштити индустријског дизајна, *Службени гласник РС* бр. 104/2009 и 45/2015.
5. Закон о патентима, *Службени гласник РС* бр. 99/2011.
6. Закон о ознакама географског порекла, *Службени гласник РС* бр. 18/10.
7. Закон о жиговима, *Службени гласник РС* бр. 104/2009 и 10/2013.
8. Кривични законик, *Службени гласник РС* бр. 85/05, 107/05, 72/09, 111/09, 104/13 и 108/14.
9. Устав Републике Србије, *Службени гласник РС* бр. 98/06.

Овај рад је примљен **29.04.2016.**, а на састанку редакције часописа  
прихваћен за штампу **08.06.2016.** године.