Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
GIOVANNIJA PITRUZZELLE
od 27. travnja 2023. [1]

Predmet C-655/21

Kazneni postupak
protiv
G. ST. T.,
uz sudjelovanje:
Rajonna prokuratura Burgas, TO Nesebar

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Rajonen sad Nesebar (Općinski sud u Nesebaru, Bugarska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Poštovanje pravâ intelektualnog vlasništva – Sporazum TRIPS – Kazne za krivotvorenje žiga – Primjenjivost Povelje – Načela zakonitosti i razmjernosti kaznenih djela i kazni”

1. U predmetu o kojem je riječ u ovom mišljenju Rajonen sad Nesebar (Općinski sud u Nesebaru, Bugarska) upućuje Sudu četiri prethodna pitanja, od kojih se prva dva odnose na tumačenje Direktive 2004/48 [2], a posljednja dva na tumačenje članka 49. Povelje Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja). Ta su pitanja postavljena u kaznenom postupku pokrenutom protiv osobe G. ST. T., kojoj se stavlja na teret više kaznenih djela krivotvorenja žigova.

I. Pravni okvir

A. Pravo Unije

2. Što se tiče primarnog prava, u zahtjevu za prethodnu odluku relevantan je članak 49. Povelje s obzirom na zakonitost i razmjernost kaznenih djela i kazni iz prvog i trećeg stavka tog članka. Što se tiče Direktive 2004/48, sud koji je uputio zahtjev upućuje na njezine uvodne izjave 26. i 28. kao i na njezin članak 13., koji se odnose na naknade štete zbog povrede pravâ intelektualnog vlasništva. Radi ekonomičnosti samo ću uputiti na relevantne tekstove tih odredbi, a njihov ću sadržaj prema potrebi navesti u nastavku ovog mišljenja.

[1] Izvorni jezik: talijanski

[2] Direktiva 2004/48/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. o provedbi prava intelektualnog vlasništva (SL 2004., L 157, str. 45.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 17., svezak 2., str. 74.)

B. Bugarsko pravo

3. U zahtjevu za prethodnu odluku navode se članci 13., 119. i 127. Zakona za markite i geografskite označenija (Zakon o žigovima i oznakama zemljopisnog podrijetla; u daljnjem tekstu: ZMGO) te članci 13., 76.b i 81. Zakona za markite i geografskite označenija (Zakon o žigovima i oznakama zemljopisnog podrijetla, stavljen izvan snage, na snazi 22. lipnja 2016.; u daljnjem tekstu: ZMGO iz 2016.). Konkretno, člankom 127. stavkom 1. ZMGO-a i člankom 81. stavkom 1. ZMGO-a iz 2016. predviđa se da se upravna kazna izriče osobi koja proizvode ili usluge koji su obilježeni znakom istovjetnim ili sličnim registriranom žigu rabi u trgovačkom prometu bez odobrenja njegova nositelja.

4. Sud koji je uputio zahtjev također upućuje na članke 55., 66. i 172.b Nakazatelenog kodeksa (Kazneni zakonik; u daljnjem tekstu: NK) te članke 84. do 88. i 247.c Nakazatelno-procesualenog kodeksa (Zakonik o kaznenom postupku; u daljnjem tekstu: NPK). Za ovaj predmet osobito je relevantan članak 172.b NK-a, čiji tekst, na koji valja podsjetiti, glasi kako slijedi:

„(1) Tko u trgovačkom prometu bez odobrenja nositelja isključivog prava rabi žig, dizajn, biljnu sortu ili životinjsku pasminu, koji su predmet tog isključivog prava, ili rabi oznaku zemljopisnog podrijetla ili njihovu krivotvorinu bez pravne osnove, kaznit će se kaznom zatvora do pet godina i novčanom kaznom do pet tisuća bugarskih leva (BGN).

(2) U slučaju ponovnog počinjenja djela navedenog u stavku 1. ili prouzročenja znatnih štetnih učinaka izreći će se kazna zatvora od pet do osam godina i novčana kazna od pet tisuća do osam tisuća bugarskih leva (BGN).

(3) Predmet kaznenog djela oduzet će se i uništiti neovisno o tome u čijem se vlasništvu nalazi."

II. Glavni postupak i postupak pred Sudom

5. Optuženica G. ST. T., samostalna poduzetnica, optužena je da je 2016. počinila više kaznenih djela krivotvorenja registriranih žigova, nudeći na prodaju odjeću na kojoj su se nalazili znakovi slični tim žigovima bez odobrenja njihovih nositelja, u ukupnoj vrijednosti od 1 404 590 bugarskih leva u slučaju originala i 80 201 bugarskog leva u slučaju krivotvorina. Proizvodi o kojima je riječ, zaplijenjeni u prostoru u kojem su se nudili na prodaju, oduzeti su i potom uništeni.

6. Sud koji je uputio zahtjev napominje, kao prvo, da su na temelju diskrecijske ovlasti dodijeljene uvodnom izjavom 28. Direktive 2004/48 u Republici Bugarskoj uvedena kaznena djela iz članka 172.b stavaka 1. i 2. NK-a uz prekršaj koji je trenutačno predviđen člankom 81. stavkom 1. ZMGO-a iz 2016. Taj sud u biti ističe da je za utvrđenje kaznenog djela iz članka 172.b stavka 2. NK-a potrebno procijeniti iznos štete nanesene nositelju prava. U tu se svrhu u nacionalnoj sudskoj praksi primjenjuje presumpcija koja nije predviđena Direktivom 2004/48, prema kojoj šteta koja proizlazi iz tog kaznenog djela odgovara protuvrijednosti maloprodajnih cijena zakonito proizvedenih proizvoda istovjetnih ili sličnih krivotvorenim proizvodima. Osim toga, iz te štete isključena je kako izgubljena dobit tako i neimovinska šteta. U tim se okolnostima taj sud pita je li bugarsko zakonodavstvo u skladu s Direktivom 2004/48.

7. Kao drugo, nakon što je utvrdio da su kazneno djelo iz članka 172.b NK-a i prekršaj predviđen ZMGO-om obuhvaćeni područjem primjene prava Unije s obzirom na to da su odredbe kojima se propisuju sankcije i koje se primjenjuju na pravne odnose uređene pravom Unije, sud koji je

uputio zahtjev pita se je li bugarsko zakonodavstvo, na temelju kojeg je ista povreda obuhvaćena opisom prekršaja i kaznenog djela, a koje ne sadržava jasan i precizan razlikovni kriterij, u skladu s člankom 49. stavkom 1. Povelje.

8. Naposljetku, taj se sud pita je li kazna zatvora predviđena u članku 172.b stavku 2. NK-a, kojim se propisuje osobito visoka donja granica i gornja granica te kazne koja se ne može smatrati blagom, u skladu s načelom razmjernosti iz članka 49. stavka 3. Povelje, također uzimajući u obzir to da su praktične mogućnosti smanjenja kazne iznimno ograničene.

9. U tim je okolnostima Rajonen sad Nesebar (Općinski sud u Nesebaru) prekinuo postupak i uputio Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„Jesu li propisi i sudska praksa prema kojima su štete koje pretrpi nositelj prava elementi kaznenih djela prema članku 172.b stavcima 1. i 2. NK-a u skladu s pravilima uvedenima Direktivom 2004/48/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. koja se odnose na štete prouzročene protupravnim ostvarivanjem pravâ intelektualnog vlasništva?

U slučaju potvrdnog odgovora na prvo pitanje: je li mehanizam presumpcije koji je sudskom praksom u Republici Bugarskoj uveden za određivanje štete, u visini vrijednosti proizvoda ponuđenih na prodaju izračunane na osnovi maloprodajnih cijena zakonito proizvedenih proizvoda, u skladu s pravilima Direktive 2004/48/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004.?

Jesu li s načelom zakonitosti utvrđenim u članku 49. Povelje Europske unije o temeljnim pravima u kontekstu kaznenih djela spojivi propisi kojima se ne razlikuju upravni prekršaj (članak 127. stavak 1. trenutačno važećeg ZMGO-a i članak 81. stavak 1. ZMGO-a važećeg 2016.), kazneno djelo iz članka 172.b stavka 1. NK-a i, u slučaju niječnog odgovora na prvo pitanje, kazneno djelo iz članka 172.b stavka 2. NK-a?

Jesu li kazne predviđene člankom 172.b stavkom 2. NK-a (kazna zatvora od 5 do 8 godina kao i novčana kazna u visini od 5000 do 8000 bugarskih leva (BGN)) u skladu s načelom utvrđenim u članku 49. stavku 3. Povelje Europske unije o temeljenim pravima (prema kojem strogost kazne ne smije biti nerazmjerna kaznenom djelu)?”

10. Republika Austrija i Europska komisija podnijele su pisana očitovanja u skladu s člankom 23. Statuta Suda. Kao mjeru upravljanja postupkom, Sud je, u skladu s člankom 23. Statuta, pozvao zainteresirane osobe da u pisanom obliku odgovore na određena pitanja koja se odnose na članke 49. i 51. Povelje. Republika Austrija i Komisija postupile su u skladu s tom mjerom.

11. U skladu sa zahtjevom Suda, ovo će se mišljenje odnositi samo na treće i četvrto prethodno pitanje.

III. Analiza

A. Nadležnost Suda: uvodne napomene

12. Nadležnost Suda da odgovori na treće i četvrto prethodno pitanje ovisi o primjenjivosti Povelje na glavni postupak. Ta primjenjivost ovisi pak o tome je li, kao što se to zahtijeva člankom 51. stavkom 1. Povelje, kojim se ograničava njezino područje primjene, bugarski

zakonodavac, definirajući sankcije predviđene člankom 172.b NK-a, proveo pravo Unije. Odgovor na to pitanje bio bi nedvojbeno potvrdan ako bi se smatralo, kao što to također smatra sud koji je uputio zahtjev, da članak 172.b NK-a predstavlja kaznenu odredbu donesenu prilikom prenošenja Direktive 2004/48 u bugarsko pravo. Sud će o tome morati odlučiti u okviru odgovora na prva dva prethodna pitanja.

13. Međutim, cilj je ovog mišljenja, koje se, kao što sam već istaknuo, ne odnosi na ta pitanja, ispitati primjenjivost Povelje s drugog stajališta i prema tome temelji se na pretpostavci da će Sud presuditi da kaznena pravila čiju usklađenost s Direktivom 2004/48 namjerava ocijeniti sud koji je uputio zahtjev nisu obuhvaćena njezinim područjem primjene. Točnije, u nastavku ovog mišljenja ispitat ću mogu li primjena Povelje i, stoga, nadležnost Suda da odgovori na ta pitanja proizlaziti iz okolnosti da se predmetnim nacionalnim zakonodavstvom provodi obveza preuzeta na temelju međunarodnog sporazuma koji je sklopila Unija.

1. Primjena Povelje u slučaju da države članice provode međunarodne pravne obveze Unije

14. U skladu s člankom 51. stavkom 1. Povelje, njezine se odredbe odnose na države članice samo kada provode pravo Unije. Na temelju njezina članka 51. stavka 2., Poveljom se ne proširuje područje primjene prava Unije izvan ovlasti Unije, ne uspostavlja se nova ovlast ni zadaća za Uniju niti se mijenjaju ovlasti i zadaće kako su utvrđene Ugovorima.

15. Iz ustaljene sudske prakse proizlazi da se temeljna prava zajamčena u pravnom poretku Unije mogu primijeniti na sve situacije uređene pravom Unije, ali ne i izvan njih[3]. Ta se prava stoga moraju osobito poštovati kada nacionalni propis ulazi u područje primjene tog prava[4]. Ako je to slučaj, Sud mora, kada mu se uputi zahtjev za prethodnu odluku, dati sve elemente tumačenja koji su nacionalnom sudu potrebni da ocijeni usklađenost takvih propisa s temeljnim pravima čije poštovanje osigurava[5].

16. Kao što je to istaknuo nezavisni odvjetnik H. Saugmandsgaard Øe u svojem mišljenju u predmetu Komisija/Mađarska (Plodouživanja na poljoprivrednim zemljištima)[6], iz sudske prakse Suda proizlazi da se situacije u kojima su države članice obvezane temeljnim pravima priznatima u pravnom poretku Unije mogu uobičajeno podijeliti barem u dvije kategorije.

17. S jedne strane, ta temeljna prava obvezuju države članice kada *provode* pravila prava Unije, neovisno o tome jesu li sadržana u Ugovoru[7], uredbama[8], direktivama[9], okvirnim odlukama[10] ili aktima koji svoju pravnu osnovu imaju u propisima Unije te su dio njezina prava[11].

18. S druge strane, temeljna prava priznata u pravnom poretku Unije primjenjuju se kada država članica nacionalnim propisom *odstupa* od prava Unije te se poziva na opravdanje priznato tim pravom radi obrane navedenog propisa. U tom je pogledu Sud pojasnio, kao što je to već

3 Vidjeti presudu od 5. svibnja 2022., BPC Lux 2 i dr. (C-83/20, EU:C:2022:346, t. 26.).

4 Vidjeti presudu od 21. svibnja 2019., Komisija/Mađarska (Plodouživanja na poljoprivrednim zemljištima) (C-235/17, EU:C:2019:432, t. 63. i navedena sudska praksa).

5 Vidjeti presudu od 5. svibnja 2022., BPC Lux 2 i dr. (C-83/20, EU:C:2022:346, t. 26.).

6 C-235/17, EU:C:2018:971, t. 71. i sljedeće

7 Vidjeti presudu od 5. prosinca 2017., M. A. S. i M. B.(C-42/17, EU:C:2017:936).

8 Vidjeti presudu od 24. ožujka 1994., Bostock (C-2/92, EU:C:1994:116).

9 Vidjeti presudu od 10. srpnja 2003., Booker Aqustom i Hydro Seafood (C-20/00 i C-64/00, EU:C:2003:397).

10 Vidjeti presudu od 5. travnja 2016., Aranyosi i Căldăraru (C-404/15 i C-659/15 PPU, EU:C:2016:198).

11 Vidjeti presudu od 5. svibnja 2022., BPC Lux 2 i dr. (C-83/20, EU:C:2022:346).

utvrđeno u presudi ERT [12] prije stupanja na snagu Povelje, da „provedba prava Unije" u smislu članka 51. stavka 1. Povelje predstavlja i to da država članica koristi iznimke predviđene tim pravom kako bi opravdala prepreku temeljnoj slobodi zajamčenoj Ugovorom, čak i ako predmetni propis sâm po sebi nema za cilj provedbu odredbe prava Unije [13].

19. Međutim, ta dihotomija nije jedina situacija u kojoj se Povelja primjenjuje. To jasno proizlazi iz presude Åkerberg Fransson [14] od 26. veljače 2013. U toj presudi predmetne nacionalne mjere, kojima se predviđala primjena dodatnih naknada i pokretanje kaznenog progona radi sankcioniranja prijevara u vezi s PDV-om, nisu u potpunosti obuhvaćene nijednom od prethodno navedenih dviju kategorija. Međutim, Sud je smatrao da te mjere predstavljaju provedbu prava Unije u smislu članka 51. stavka 1. Povelje, istaknuvši činjenicu da im je cilj sankcionirati povrede odredbi sadržanih u direktivama Unije u području PDV-a i, prema tome, provesti obvezu nametnutu Ugovorom državama članicama da stvarno sankcioniraju postupanja koja su štetna za financijske interese Unije.

20. Spektar situacija obuhvaćenih primjenom prava Unije, a na koje se primjenjuje Povelja stoga je širok te nije jasno i iscrpno definiran. Njime su općenito obuhvaćene sve situacije u kojima se pravom Unije propisuju posebne obveze država članica ili u kojima se primjenjuje određena odredba prava Unije. Kriteriji koji omogućuju konkretnu ocjenu je li riječ o „provedbi prava Unije" u smislu članka 51. stavka 1. Povelje također nisu jasni. Sud je pojasnio da u tu svrhu valja provjeriti, među ostalim, je li cilj predmetnog nacionalnog propisa provedba odredbe prava Unije, prirodu tog propisa i ima li on ciljeve različite od onih koji su obuhvaćeni pravom Unije, čak i ako može neizravno utjecati na potonje, te također postoje li specifični propisi Unije u tom području ili takvi koji bi mogli utjecati na njega" [15]. Unatoč toj nedorečenosti, jasan cilj ocjene jest osigurati primjenu temeljnih prava zajamčenih Poveljom u svim slučajevima u kojima se primjenjuje pravo Unije. Naime, kao što je Sud presudio u točki 21. presude Åkerberg Fransson, „ne mogu postojati slučajevi koji su obuhvaćeni pravom Unije a da se na njih ne primjenjuju navedena temeljna prava zajamčena Poveljom".

21. U nedavnoj presudi od 6. listopada 2020., Komisija/Mađarska (Visoko obrazovanje) [16], Sud je, odlučujući u velikom vijeću, dopunio prethodno navedenu sudsku praksu važnim elementom. Predmet u kojem je donesena ta odluka odnosio se na postupak zbog povrede u kojem je Komisija optužila Mađarsku da je, osim članka XVII. Općeg sporazuma o trgovini uslugama (*General Agreement on Trade in Services*; u daljnjem tekstu: GATS) [17] i obveze koju ta država

[12] Vidjeti presudu od 18. lipnja 1991., ERT (C-260/89, EU:C:1991:254).

[13] Vidjeti u tom smislu presudu od 21. svibnja 2019., Komisija/Mađarska (Plodouživanja na poljoprivrednim zemljištima) (C-235/17, EU:C:2019:432, t. 65. i navedena sudska praksa). U predmetnom je slučaju bila riječ o tužbi zbog povrede obveze u kojoj je Komisija prvi put od Suda zatražila da utvrdi da je dotična država članica samostalno povrijedila odredbu Povelje. Sporni mađarski propis predstavljao je ograničenje slobodnog kretanja kapitala te se Mađarska, kako bi opravdala to ograničenje, pozvala na postojanje važnih razloga u općem interesu, kao i na razloge iz članka 65. UFEU-a. Sud je smatrao da u takvim okolnostima usklađenost navedenog propisa s pravom Unije treba ispitati *kako s obzirom na iznimke predviđene Ugovorom* i sudskom praksom Suda *tako i s obzirom na temeljna prava zajamčena Poveljom* te je stoga zajednički ispitao različite prigovore koje je istaknula Komisija. Ističem da je nezavisni odvjetnik H. Saugmandsgaard Øe u svojem mišljenju u tom predmetu (C-235/17, EU:C:2018:971) predložio Sudu da odbije Komisijin prigovor koji se temelji isključivo na Povelji.

[14] C-617/10, EU:C:2013:105 (u daljnjem tekstu: presuda Åkerberg Fransson)

[15] Vidjeti presudu od 5. svibnja 2022., BPC Lux 2 i dr. (C-83/20, EU:C:2022:346, t. 27.).

[16] C-66/18, EU:C:2020:792 (u daljnjem tekstu: presuda Komisija/Mađarska)

[17] GATS se nalazi u Prilogu 1.B Sporazumu o osnivanju Svjetske trgovinske organizacije (WTO), potpisanom u Marakešu i potvrđenom Odlukom Vijeća 94/800/EZ od 22. prosinca 1994. o sklapanju u ime Europske zajednice, s obzirom na pitanja iz njezine nadležnosti, sporazuma postignutih u Urugvajskom krugu multilateralnih pregovora (1986. – 1994.) (SL 1994., L 336., str. 1.; u daljnjem tekstu: Sporazum o osnivanju WTO-a.

članica ima na temelju članka 16. Direktive 2006/123 [18], također posebno i neovisno o tome povrijedila članak 13., članak 14. stavak 3. i članak 16. Povelje, koji se odnose na akademsku slobodu, slobodu osnivanja obrazovnih ustanova i slobodu poduzetništva [19].

22. U svojoj presudi Sud je najprije podsjetio na svoju ustaljenu sudsku praksu prema kojoj je međunarodni sporazum koji je sklopila Unija od svojeg stupanja na snagu sastavni dio njezina prava [20]. Također je naveo da je GATS, s obzirom na to da je dio Sporazuma o osnivanju WTO-a, koji je Unija potpisala i zatim potvrdila, 22. prosinca 1994. [21], dio prava Unije [22]. Stoga je u točki 213. zaključio da „kada države članice izvršavaju obveze koje proizlaze iz tog sporazuma […], treba smatrati da provode pravo Unije u smislu članka 51. stavka 1. Povelje".

23. Iako se Sud nije pozvao ni na jedan presedan, iz strukture presude proizlazi da se taj zaključak temelji na logici navedenoj u točkama 19. i 20. ovog mišljenja [23]. Primjena temeljnih prava zajamčenih Poveljom opravdana je prema toj logici u slučaju poput onog navedenog u točki 213. presude Komisija/Mađarska jer prilikom provedbe u nacionalno pravo međunarodnih pravnih obveza koje je sklopila Unija na temelju svojeg stručnog znanja, države članice ispunjavaju obveze u odnosu na Uniju tako što provode odredbe koje su sastavni dio tog prava, tako da se primjenom Povelje jamči da potonje države članice ne krše temeljna prava Unije kada postupaju kao njezini „predstavnici" [24]. S druge strane, obveza država članica da izvršavaju sporazume koje je sklopila Unija proizlazi iz Ugovora, kojim se u članku 216. stavku 2. UFEU-a predviđa da su ti sporazumi obvezujući za države članice.

24. Zaključak Suda iz točke 213. presude Komisija/Mađarska stoga se po analogiji može osobito široko primijeniti na okolnosti koje se razlikuju od onih na koje se odnosi. Naime, ne smatram da se na temelju konteksta predmeta u kojem je donesena ta presuda, a osobito okolnosti da se ona odnosi na povredu obveze koja proizlazi iz sporazuma koji je sklopila Unija može zaključiti da je Sud taj zaključak želio ograničiti isključivo na slučajeve u kojima predmetna nacionalna mjera može dovesti u pitanje njezinu međunarodnu odgovornost. Prema mojem mišljenju takvo usko tumačenje je u suprotnosti kako s tekstom navedene točke i pretpostavkama primjene Povelje u predmetnom slučaju, odnosno uključivanjem GATS-a u pravo Unije, tako i s prethodno navedenom logikom na kojoj se temelji ta primjena.

25. U tom pogledu ističem da se u presudi od 24. veljače 2022. u predmetu Agenzia delle dogane e dei monopoli i Ministero dell'Economia e delle Finanze [25] navodi razmatranje slično onomu koje je u presudi Komisija/Mađarska Sud iznio kako bi u predmetnom slučaju opravdao primjenu općih načela prava Unije. U tom je predmetu sud koji je uputio zahtjev postavio pitanje o razmjernosti nacionalnog zakonodavstva kojim se u slučaju prodaje duhanskih proizvoda maloljetnicima predviđa kumuliranje upravne novčane kazne i dodatne upravne sankcije, koja se sastoji od

[18] Direktiva 2016/23/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2006. o uslugama na unutarnjem tržištu (SL 2006., L 376, str. 36.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 3., str. 37.)

[19] Nacionalni propis koji Komisija osporava nalaže stranim obrazovnim institucijama sa sjedištem izvan Europskog gospodarskog prostora (EGP), kao uvjet za pružanje obrazovnih usluga u Mađarskoj, sklapanje međunarodnog sporazuma između te države članice i matične države kao i obvezu pružanja visokog obrazovanja u svojoj zemlji podrijetla.

[20] T. 69. presude Komisija/Mađarska

[21] Vidjeti Odluku 94/800. Sporazum o WTO-u stupio je na snagu 1. siječnja 1995.

[22] Točke 70. i 71. presude Komisija/Mađarska

[23] Vidjeti t. 19 ovog mišljenja. Naime, u sudskoj praksi koja se temelji na presudi ERT, koja se odnosi na drugu kategoriju, vidjeti t. 20 ovog mišljenja, izričito se upućuje na t. 214. presude Komisija/Mađarska u prilog zasebnom opravdanju primjene, u predmetnom slučaju, temeljnih prava zajamčenih Poveljom.

[24] Vidjeti u tom smislu mišljenje nezavisne odvjetnice J. Kokott u predmetu Komisija/Mađarska (Visoko obrazovanje) (C-66/18, EU:C:2020:172, t. 128.).

[25] C-452/20, EU:C:2022:111 (u daljnjem tekstu: presuda Agenzia delle dogane e dei monopoli i Ministero dell'Economia e delle Finanze)

privremenog oduzimanja dozvole za preprodaju duhanskih proizvoda. Sud je najprije utvrdio neprimjenjivost odredbi prava Unije čije je tumačenje tražio sud koji je uputio zahtjev na situaciju o kojoj je riječ u glavnom postupku [26]. Zatim je, pozivajući se na točku 69. presude Komisija/Mađarska i sudsku praksu prema kojoj je međunarodni sporazum koji je sklopila Unija od svojeg stupanja na snagu sastavni dio njezina prava, utvrdio da nacionalnu odredbu o kojoj je riječ u nacionalnom postupku treba ocjenjivati s obzirom na zahtjeve propisane člankom 16. Okvirne konvencije Svjetske zdravstvene organizacije (WHO) o nadzoru nad duhanom, koja je potpisana u Ženevi 21. svibnja 2003. (u daljnjem tekstu: FCTC) [27], a posebno njegovim stavkom 1., na temelju kojeg svaka stranka te okvirne konvencije usvaja i provodi „učinkovite zakonodavne, izvršne, upravne ili druge mjere na odgovarajućoj državnoj razini kako bi spriječila prodaju duhanskih proizvoda maloljetnim osobama prema domaćem odnosno nacionalnom pravu ili osobama ispod 18 godina starosti". Naposljetku, Sud je pojasnio da „s obzirom na to da je FCTC sastavni dio prava Unije, njegova provedba mora poštovati načelo proporcionalnosti kao opće načelo prava Unije" [28]. Drugim riječima, Sud je priznao da slučaj u kojem država članica izvršava obveze preuzete na temelju navedene okvirne konvencije predstavlja „provedbu prava Unije", koja može dovesti do primjene općih načela tog prava.

26. Primjenjivost Povelje u situaciji o kojoj je riječ u glavnom postupku valja ocijeniti s obzirom na prethodno navedena načela.

2. Primjena Povelje na situaciju o kojoj je riječ u glavnom postupku

27. Sud koji je uputio zahtjev postavlja Sudu pitanje u vezi s tumačenjem članka 49. Povelje kako bi ocijenio usklađenost s tom odredbom odredbi kojima se u bugarskom pravu sankcionira krivotvorenje registriranog žiga. Taj sud polazi od pretpostavke da je situacija o kojoj je riječ u glavnom postupku obuhvaćena područjem primjene prava Unije jer se kaznena djela iz članka 172.b stavaka 1. i 2. NK-a te prekršaji predviđeni ZMGO-om i ZMGO-om iz 2016. primjenjuju „na pravne odnose uređene pravom Unije".

28. U tom pogledu podsjećam na to da je jedan od ciljeva Sporazuma o trgovinskim aspektima prava intelektualnog vlasništva, koji čini Prilog 1.C Sporazumu o osnivanju WTO-a, utvrđivanje minimalnih multilateralnih standarda za borbu protiv krivotvorenja i da se njime stvarno ujednačavaju mjere i postupci za ostvarivanje pravâ intelektualnog vlasništva [29]. U skladu s njegovim člankom 61., „[č]lanice propisuju kaznene postupke i kazne koji se primjenjuju barem u slučajevima namjernog krivotvorenja žiga […]. Predviđene kazne obuhvaćaju kaznu zatvora ili novčane kazne koje su dovoljno odvraćajuće u skladu s razinom sankcija koje se primjenjuju na kaznena djela odgovarajuće težine. Prema potrebi, moguće mjere također uključuju zapljenu, oduzimanje i uništavanje proizvoda na koje se odnosi povreda […]." Iako sud koji je uputio zahtjev nije naveo taj sporazum, njime se utvrđuju posebne obveze u području kaznenih postupaka i kazni. Premda se njime ne propisuje određena razina sankcija, njime se ipak zahtijeva uvođenje određenih vrsta sankcija. Upućivanje na kaznene sankcije kao „sredstvo za osiguravanje

[26] Riječ je bila o članku 5. UEU-a i članku 23. stavku 3. Direktive 2014/40/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 3. travnja 2014. o usklađivanju zakona i drugih propisa država članica o proizvodnji, predstavljanju i prodaji duhanskih i srodnih proizvoda i o stavljanju izvan snage Direktive 2001/37/EZ (SL 2014., L 127, str. 1.) Što se tiče te direktive, Sud je smatrao da njome nije provedeno usklađivanje aspekata prodaje duhanskih proizvoda koji se odnose na njihovu prodaju maloljetnicima (vidjeti točke 24. do 27.).

[27] Vidjeti presudu Agenzia delle dogane e dei monopoli i Ministero dell'Economia e delle Finanze, t. 19. do 32. FCTC je odobren u ime Unije Odlukom Vijeća 2004/513/EZ od 2. lipnja 2004. o zaključivanju Okvirne konvencije Svjetske zdravstvene organizacije o nadzoru nad duhanom (SL 2004., L 213, str. 8.) (SL posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 11., svezak 123. str. 47.).

[28] Vidjeti t. 33. presude Agenzia delle dogane e dei monopoli i Ministero dell'Economia e delle Finanze.

[29] Vidjeti u tom smislu presudu od 18. srpnja 2013., Daiichi Sankyo i Sanofi-Aventis Deutschland (C-414/11, EU:C:2013:520, t. 58.).

provedbe prava intelektualnog vlasništva" u uvodnoj izjavi 28. Direktive 2004/48 treba smatrati prešutnim upućivanjem na te obveze, na koje se, međutim, ne utječe tom direktivom, kako se u njoj izričito navodi [30].

29. Međutim, Sud je već odavno priznao da Sporazum TRIPS, kao i GATS, čini sastavni dio pravnog poretka Unije [31] i da je stoga primjenjiv u njegovu okviru, čak i ako njegove odredbe nemaju izravan učinak i ako se njima pojedincima ne mogu dodijeliti prava na koja se oni mogu izravno pozivati pred sudom na temelju prava Unije [32]. Uostalom, taj sporazum obuhvaćen je pojmom „trgovinski aspekti intelektualnog vlasništva" iz članka 207. stavka 1. UFEU-a i stoga je od stupanja na snagu UFEU-a u isključivoj vanjskoj nadležnosti Unije u području zajedničke trgovinske politike [33].

30. Iz toga analognom primjenom obrazloženja koje je Sud iznio u točki 213. presude Komisija/Mađarska proizlazi da države članice, kada izvršavaju obveze na temelju Sporazuma TRIPS, uključujući one iz članka 61. tog sporazuma, provode pravo Unije u smislu članka 51. stavka 1. Povelje. U mjeri u kojoj kaznena djela iz članka 172.b stavaka 1. i 2. NK-a predstavljaju provedbu obveza koje proizlaze iz članka 61. Sporazuma TRIPS, Povelja je stoga primjenjiva na situaciju o kojoj je riječ u glavnom postupku.

31. Suprotno onomu što tvrdi austrijska vlada, taj zaključak ne isključuje okolnost da su autori Ugovorâ Uniji dodijelili samo ograničene nadležnosti u kaznenim stvarima [34] i da su, stoga, kazneni propisi u načelu u nadležnosti država članica [35].

32. Naime, iz iste sudske prakse, s jedne strane, proizlazi da se ta nadležnost u svakom slučaju mora izvršavati uz poštovanje ne samo temeljnih sloboda zajamčenih pravom Unije nego i cjelokupnog prava Unije, osobito primarnog prava [36]. Dakle, čak i kada djeluju u područjima koja su u njihovoj nadležnosti, države članice dužne su poštovati svoje obveze koje proizlaze iz prava Unije [37]. S druge strane, Sud je već davno presudio da sâma činjenica da, u načelu, kazneno zakonodavstvo kao i pravila kaznenog postupka nisu u nadležnosti Unije [38] ne sprečava zakonodavca Unije da poduzme mjere u vezi s kaznenim pravom država članica ako je primjena učinkovitih, proporcionalnih i odvraćajućih kaznenih sankcija nadležnih nacionalnih tijela nužna mjera za osiguranje pune djelotvornosti politike Unije ili pravilnog funkcioniranja unutarnjeg tržišta [39]. Ta je nadležnost sada izričito navedena u članku 83. stavku 2. UFEU-a. Iz toga slijedi da je zakonodavac Unije nadležan, pod uvjetima utvrđenima u toj odredbi, donijeti mjere usklađivanja u kaznenopravnom području koje se odnose na određivanje minimalnih pravila o definiciji kaznenih djela i kazni, koja su potrebna za osiguravanje potpune učinkovitosti pravila koja propisuje u području intelektualnog vlasništva, a koja je uostalom utvrđena sâmom

30 Vidjeti članak 2. stavak 3. točku (b).

31 Vidjeti presudu od 15. ožujka 2012., SCF Consorzio Fonografici (C-135/10, EU:C:2012:140, t. 39. i 40.). Vidjeti također presudu od 13. studenoga 2018., Levola Hengelo (C-310/17, EU:C:2018:899, t. 39.).

32 Vidjeti presudu od 15. ožujka 2012., SCF Consorzio Fonografici (C-135/10 (EU:C:2012:140, t. 46.).

33 Vidjeti presudu od 18. srpnja 2013., Daiichi Sankyo i Sanofi-Aventis Deutschland (C-414/11, EU:C:2013:520, t. 45. do 60.).

34 Vidjeti presudu od 26. veljače 2019., Rimšēvičs i ESB/Latvija (C-202/18 i C-238/18, EU:C:2019:139, t. 57.).

35 Vidjeti presudu od 17. prosinca 2020., Generalstaatsanwaltschaft Berlin i dr. (Izručenje Ukrajini) (C-398/19, EU:C:2020:1032, t. 65.).

36 Vidjeti presudu od 26. veljače 2019., Rimšēvičs i ESB/Latvija (C-202/18 i C-238/18, EU:C:2019:139, t. 57.).

37 Vidjeti u tom smislu presudu od 22. veljače 2022., RS (Učinak presuda ustavnog suda) (C-430/21, EU:C:2022:99, t. 38. i navedena sudska praksa).

38 Vidjeti presude od 11. studenoga 1981., Casati (203/80, Zb., str. 2595., t. 27.) i od 16. lipnja 1998., Lemmens (C-226/97, Zb., str. I-3711, t. 19.

39 Vidjeti u tom smislu presudu od 13. rujna 2005., Komisija/Vijeće (C-176/03, EU:C:2005:542, t. 48.), iako je Sud u presudi od 23. listopada 2007., Komisija/Vijeće (C-440/05, EU:C:2007:625, t. 70.), isključio nadležnost Europske zajednice u pogledu određivanja vrste i razine primjenjivih kaznenih sankcija.

Poveljom, u njezinu članku 17. stavku 2. Međutim, dosegom obveze država članica koja proizlazi iz Sporazuma TRIPS, da predvide kaznene postupke i kazne koje se primjenjuju u slučaju namjernog krivotvorenja žiga ne prekoračuje se nadležnost predviđena člankom 83. stavkom 2. UFEU-a.

33. Točno je da je, kao što to ističe austrijska vlada, u skladu s člankom 4. stavkom 2. točkom (j) UFEU-a riječ o nadležnosti koja se u skladu s člankom 2. stavkom 2. UFEU-a dijeli s državama članicama „u mjeri u kojoj Unija ne izvršava svoju nadležnost". Međutim, Unija nije donijela pravila o usklađivanju u području sankcija i kaznenog progona zbog povrede prava intelektualnog vlasništva [40]. Kao što je to istaknula i austrijska vlada, Sud je pojasnio da nacionalna mjera ne može zbog sâme činjenice da je obuhvaćena područjem nadležnosti Unije ulaziti u područje primjene prava Unije i stoga podrazumijevati primjenjivost Povelje [41]. Konačno, iz ustaljene sudske prakse od presude od 26. listopada 1982. u predmetu Kupferberg, na koju se također poziva austrijska vlada, proizlazi da mjere potrebne za provedbu odredbi sporazuma koji je sklopila Unija moraju na temelju trenutačnog stanja prava Unije u područjima obuhvaćenima sporazumom katkad donijeti njezine institucije, a katkad države članice [42].

34. Međutim, iako Unija i dalje može u potpunosti uređivati predmet prava intelektualnog vlasništva na temelju, s jedne strane, nadležnosti koje se tiču unutarnjeg tržišta, poštujući norme o dostupnosti, dosegu i uporabi prava intelektualnog vlasništva sadržane u Sporazumu TRIPS [43], te s druge strane, na temelju članka 83. stavka 2. UFEU-a u području kaznenog prava, radi osiguravanja učinkovitosti odredbi za zaštitu tih pravâ, usklađivanje zaštite intelektualnog vlasništva na svjetskoj razini ostvarene navedenim sporazumom [44], uključujući borbu protiv krivotvorenja, načelno obvezuje svaku članicu WTO-a i sastavni je dio pravnog poretka Unije neovisno o aktima unutarnjeg usklađivanja, tako da provedba obveza preuzetih na temelju navedenih sporazuma, čak i ako ih provode države članice prilikom izvršavanja svoje nadležnosti, ulazi u područje primjene prava Unije.

35. S druge strane, Sud je već u istoj presudi Kupferberg naveo da „osiguravajući poštovanje obveza koje proizlaze iz sporazuma koji su sklopile institucije Zajednice, države članice ispunjavaju obvezu ne samo prema dotičnoj trećoj zemlji, nego također i prije svega prema Zajednici, koja je preuzela odgovornost za pravilno izvršenje sporazuma", naglašavajući „karakter prava Zajednice" predmetnih konvencijskih pravnih pravila [45]. Međutim, čini se da se točkom 213. presude Komisija/Mađarska mijenja ta sudska praksa, ali, iako nedvojbeno predstavlja široko tumačenje pojma „provedba prava Unije" iz članka 51. stavka 1. Povelje, njome se ipak ne prekoračuju ograničenja propisana tom odredbom. Stoga ne smatram da se doseg tumačenja tog pojma koji proizlazi iz navedene točke može ograničiti, kao što to predlaže austrijska vlada, samo na slučajeve u kojima je riječ o provedbi ugovornih odredbi obuhvaćenih nadležnosti koju već izvršava Unija [46].

[40] Podsjećam na to da je Komisija 12. srpnja 2005. donijela Prijedlog direktive Europskog parlamenta i Vijeća o kaznenopravnim mjerama za osiguranje provedbe prava intelektualnog vlasništva (COM (2005) 276 *final*), kako je izmijenjen 26. travnja 2006. (COM (2006) 168, u daljnjem tekstu: izmijenjeni prijedlog direktive). Taj prijedlog, koji se prvotno temeljio na članku 95. UEZ-a i, nakon stupanja na snagu Ugovora iz Lisabona, na članku 83. stavku 2. UFEU-a, povučen je 2010. (SL 2010., C 252., str. 7.).

[41] Vidjeti presudu od 14. listopada 2021., INSS (Mirovina za udovice i udovce koja se temelji na izvanbračnom odnosu) (C-244/20, neobjavljena, EU:C:2021:854, t. 61.).

[42] Vidjeti presudu od 26. listopada 1982., Kupferberg (104/81, EU:C:1982:362, t. 12., u daljnjem tekstu: presuda Kupferber).

[43] Vidjeti presudu od 18. srpnja 2013., Daiichi Sankyo i Sanofi-Aventis Deutschland (C-414/11, EU:C:2013:520, t. 59.).

[44] Vidjeti u tom smislu presudu od 18. srpnja 2013., Daiichi Sankyo i Sanofi-Aventis Deutschland (C-414/11, EU:C:2013:520, t. 58.).

[45] Vidjeti presudu Kupferberg, t. 13. i 14.

[46] Uostalom, ističem da bi se, ako bi to bio slučaj, Povelja primjenjivala zbog odredbi koje je Unija donijela na temelju svoje unutarnje nadležnosti.

36. Osim toga, podsjećam, s jedne strane, na to da je na argument u presudi Komisija/Mađarska koji se temelji na nenadležnosti Unije u području visokog obrazovanja Sud odgovorio da su obveze preuzete u okviru GATS-a, s obzirom na to da proizlaze iz zajedničke trgovinske politike, unatoč širokoj nadležnosti država članica u području obrazovanja, obuhvaćene isključivom nadležnošću Unije, uključujući one koje se odnose na liberalizaciju trgovine privatnim obrazovnim uslugama [47]. S druge strane, napominjem da su u presudi Agenzia delle dogane e dei monopoli i Ministero dell'Economia e delle Finanze, zbog toga što je dotična država članica provodila FCTC, primijenjena opća načela prava Unije, iako čak nisu postojale njegove posebne odredbe o usklađivanju, ne samo u pogledu primjenjivih sankcija nego i u pogledu kršenja pravila materijalnog prava [48]. U tom pogledu valja također istaknuti da su, za razliku od predmeta u kojem je donesena ta presuda, kazneni postupak protiv G. ST. T i sankcije o kojima je riječ u tom postupku namijenjeni kažnjavanju povreda isključivih prava koja proizlaze iz registriranog žiga, čije je područje primjene sveobuhvatno ujednačeno i uređeno na razini Unije [49].

37. Naposljetku, što se tiče argumenta austrijske vlade na temelju članka 207. stavka 6. UFEU-a prema kojem „izvršavanje nadležnosti dodijeljenih ovim člankom u području zajedničke trgovinske politike […] ne dovodi do usklađivanja zakonskih i drugih odredaba država članica ako je Ugovorima isključeno takvo usklađivanje”, dovoljno je istaknuti, s jedne strane, da izričita zabrana iz članka 166. stavka 4. UFEU-a u pogledu obrazovanja nije u predmetu Komisija/Mađarska spriječila Sud da razmotri primjenjivost Povelje zbog razloga navedenih u točki 213. te presude te da je, s druge strane, mogućnost usklađivanja zakona i drugih propisa država članica u kaznenim stvarima radi osiguravanja učinkovite provedbe politike Unije, kao što je to prethodno navedeno, izričito predviđena člankom 83. stavkom 2. UFEU-a [50].

38. Na temelju svih prethodnih razmatranja smatram da je Povelja primjenjiva na situaciju o kojoj je riječ u glavnom postupku ako su i u mjeri u kojoj su sporno postupanje u glavnom postupku i sankcije koje se na njega primjenjuju obuhvaćeni područjem primjene članka 61. Sporazuma TRIPS, što je na sudu koji je uputio zahtjev da provjeri.

B. Treće prethodno pitanje

39. Svojim trećim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita Sud protivi li se načelu zakonitosti kaznenih djela i kazni iz članka 49. stavka 1. Povelje nacionalno zakonodavstvo prema kojem se prekršaj i kazneno djelo mogu odnositi na isto postupanje a da ne postoji njihovo jasno razgraničenje, čime se zainteresiranim osobama onemogućuje da predvide posljedice takvog ponašanja.

40. U skladu s ustaljenom sudskom praksom, kaznene odredbe moraju na temelju načela zakonitosti kaznenih djela i kazni udovoljavati određenim zahtjevima dostupnosti i predvidljivosti, kako u pogledu definicije kaznenog djela tako i u pogledu određivanja kazne [51]. To se načelo primjenjuje i na kumuliranje prekršajnih i kaznenih postupaka i sankcija te se isti

[47] Vidjeti t. 74. presude Komisija/Mađarska. Mađarska se tom argumentacijom pozvala na nenadležnosti Suda za odlučivanje o predmetnoj tužbi zbog povrede obveze.

[48] Kao što je prethodno navedeno, Sud je u toj presudi izričito priznao neusklađenost aspekata prodaje duhanskih proizvoda maloljetnicima.

[49] Vidjeti Direktivu (EU) 2015/2436 Europskog parlamenta i Vijeća od 16. prosinca 2015. o usklađivanju zakonodavstava država članica o žigovima (preinaka) (SL 2015., L 336, str. 1.) i Uredbu (EU) 2017/1001 Europskog parlamenta i Vijeća od 14. lipnja 2017. o žigu Europske unije (SL 2017., L 154, str. 1.).

[50] U tom pogledu vidjeti i mišljenje nezavisne odvjetnice J. Kokott u predmetu Komisija/Vijeće (C-137/12, EU:C:2013:441, t. 66. i 67.).

[51] Vidjeti presudu od 11. lipnja 2020., JI (C-634/18, EU:C:2020:455, t. 48. i navedena sudska praksa).

zahtjevi moraju poštovati i u slučaju odredaba kojima se odobrava dvostruko kažnjavanje [52]. Iako načelo zakonitosti kaznenih djela i kazni zahtijeva da se zakonom jasno definiraju kažnjiva djela i za njih propisane kazne, taj je uvjet ispunjen ako pojedinac može na temelju teksta relevantne odredbe i, prema potrebi, pomoću njezina tumačenja, koje pružaju sudovi, znati koji akti i propusti dovode do njegove kaznene odgovornosti [53]. Osim toga, u skladu s ustaljenom sudskom praksom, načelo preciznosti primjenjivog prava ne može se tumačiti na način da zabranjuje naknadno pojašnjenje pravila o kaznenoj odgovornosti sudskim tumačenjem od predmeta do predmeta, pod uvjetom da je rezultat razumno predvidljiv u trenutku počinjenja kažnjivog djela, posebice imajući u vidu tumačenje koje je u to vrijeme bilo na snazi u sudskoj praksi koja se odnosi na predmetnu zakonsku odredbu [54].

41. Iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje proizlazi da je osoba G. ST. T. optužena samo za kazneno djelo iz članka 172.b stavka 2. NK-a. Međutim, kao što to naglašava sâm sud koji je uputio zahtjev, postojanje „znatnih štetnih učinaka" jedan je od sastavnih elemenata tog kaznenog djela i omogućuje njegovo razlikovanje od prekršaja iz članka 127. stavka 1. ZMGO-a.

42. Osim toga, iz te odluke proizlazi da je Varhoven kasacionen sad (Vrhovni kasacijski sud, Bugarska) u presudi o tumačenju iz 2013. [55] usvojio algoritam za izračun štete pretrpljene zbog kaznenog djela iz članka 172.b, čiju usklađenost s Direktivom 2004/48 sud koji je uputio zahtjev osporava u okviru prvih dvaju prethodnih pitanja, kako bi, među ostalim, pružio praktične smjernice u svrhu pravilne kvalifikacije kaznenog djela predviđenog člankom 172.b NK-a i razgraničenja tog kaznenog djela u odnosu na upravne prekršaje.

43. Budući da iz sudske prakse navedene u točki 42. ovog mišljenja proizlazi, s jedne strane, da naknadno pojašnjavanje pravila o kaznenoj odgovornosti sudskim tumačenjem nije sâmo po sebi nespojivo s načelom zakonitosti kaznenih djela i kazni i, s druge strane, da okolnost da precizno razgraničenje između prekršaja i kaznenog djela, kao i eventualno njihovo kumuliranje, ovise o tumačenju općeg pojma koje zahtijeva sveobuhvatnu procjenu nacionalnih sudova sâma po sebi ne može dovesti u pitanje jasnoću i preciznost nacionalnog propisa, [56], na sudu je koji je uputio zahtjev da ocijeni je li zbog nejasnih sastavnih elemenata prekršaja iz članka 127. ZMGO-a i kaznenog djela iz članka 172.b NK-a, unatoč prethodno navedenoj presudi Varhoven kasatsionen sad (Vrhovni kasacijski sud) o tumačenju, i dalje nepredvidljiva kaznena odgovornost koja proizlazi iz tog članka.

44. Stoga, prema mojem mišljenju, na treće prethodno pitanje valja odgovoriti na način da se u slučaju u kojem se zakonodavstvom države članice krivotvorenje registriranog žiga sankcionira izricanjem upravnih i kaznenih sankcija, člankom 49. stavkom 1. Povelje zahtijeva da su granice kaznene odgovornosti jasno definirane. Tom se načelu ne protivi to da se točan doseg sastavnih elemenata kaznenog djela krivotvorenja koji omogućuju njegovo razlikovanje od upravnog prekršaja pojasni sudskim tumačenjem, pod uvjetom da se njime pojedincima omogućuje da točno saznaju koje radnje i propusti dovode do njihove kaznene odgovornosti.

52 Vidjeti presudu od 5. svibnja 2022., BV (C-570/20, EU:C:2022:348, t. 37.).

53 Vidjeti presudu od 5. svibnja 2022., BV (C-570/20, EU:C:2022:348, t. 38. i navedena sudska praksa).

54 Vidjeti presudu od 5. svibnja 2022., BV (C-570/20, EU:C:2022:348, t. 41.).

55 Vidjeti presudu od 31. svibnja 2013., u predmetu br. 1/2013

56 Vidjeti u tom smislu presudu od 20. ožujka 2018., Garlsson Real Estate i dr. (C-537/16, EU:C:2018:193, t. 52. i 53.).

C. Četvrto prethodno pitanje

45. Svojim četvrtim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita jesu li kazne predviđene člankom 172.b stavkom 2. NK-a, odnosno kazna zatvora od 5 do 8 godina i novčana kazna od 5000 do 8000 bugarskih leva (BGN), u skladu s načelom razmjernosti iz članka 49. stavka 3. Povelje. Taj sud smatra da je kazna zatvora, osobito njezina donja granica, „iznimno stroga", također uzimajući u obzir to da se kazneno djelo sastoji isključivo od prodaje predmetnih proizvoda. Osim toga, pojašnjava da je zbog visine kazne mogućnost suda da je smanji ili odgodi njezino izvršenje iznimno ograničena. Konačno, naglašava da je kako kumuliranje kazne zatvora i visoke novčane kazne tako i dodatna mjera koja se sastoji od oduzimanja imovine koja je predmet povrede i njezina uništenja doprinose tomu da ukupna kazna koja je izrečena bude stroža.

46. Najprije podsjećam na to da su, u skladu s ustaljenom sudskom praksom, u nedostatku usklađenosti na razini Unije u području primjenjivih sankcija, države članice ovlaštene odabrati sankcije koje smatraju primjerenima. Ipak, one su dužne, kao što sam to već prethodno naveo, izvršavati svoju nadležnost poštujući pravo Unije i njegova opća načela te, slijedom toga, poštujući načelo razmjernosti [57]. Međutim, u članku 61. Sporazuma TRIPS samo se predviđa obveza članica WTO-a da kazneno sankcioniraju određene povrede prava intelektualnog vlasništva i navodi da moguće mjere uključuju „kazne zatvora ili novčane kazne koje su dovoljno odvraćajuće u skladu s razinom sankcija koje se primjenjuju na kaznena djela odgovarajuće težine". Osim toga, kao što sam prethodno naveo, to područje nije usklađeno na razini Unije. Iz toga slijedi da države članice u tom pogledu raspolažu širokom diskrecijskom ovlasti, osobito u vezi s veličinom primjenjivih sankcija, s obzirom na to da im ta ovlast omogućuje, među ostalim, da procijene ozbiljnost povrede na nacionalnoj razini i da ih u skladu s time prilagode.

47. Nadalje, podsjećam na to da iz ustaljene sudske prakse proizlazi da se načelom razmjernosti kazni iz članka 49. stavka 3. Povelje zahtijeva da strogost izrečenih sankcija mora odgovarati težini povreda koje suzbijaju, i posebno osigurati stvarno odvraćajući učinak, pritom ne prekoračujući ono što je nužno za ostvarenje legitimnih ciljeva propisa o kojem je riječ [58]. Sud je također pojasnio da načelo razmjernosti zahtijeva da se prilikom određivanja sankcije uzmu u obzir posebne okolnosti konkretnog slučaja [59]. U konačnici je na nacionalnom sudu, koji je jedini ovlašten ocijeniti činjenice i tumačiti nacionalno zakonodavstvo, da utvrdi jesu li u predmetu koji se pred njim vodi ti zahtjevi ispunjeni.

48. U predmetnom slučaju, što se tiče, prije svega, prirode i težine kaznenog djela, iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje proizlazi da je cilj članka 172.b NK-a sankcionirati, među ostalim, namjerno krivotvorenje žiga, odnosno postupanje koje obilježava određena težina, a čije se dovoljno odvraćajuće kažnjavanje u kaznenom postupku propisuje člankom 61. Sporazuma TRIPS. Krivotvorenje je sve češća pojava, koja već dulje ima međunarodno obilježje, predstavlja ozbiljnu prijetnju poduzećima i nacionalnim gospodarstvima i ima znatne socijalne posljedice, osim onih povezanih s problemima za zaštitu potrošača, osobito u pogledu javnog zdravlja i sigurnosti. Osim toga, riječ je o fenomenu koji je, čini se, sve više povezan s organiziranim kriminalom [60].

[57] Vidjeti presudu od 11. veljače 2021., K. M. (Sankcije izrečene zapovjedniku ribarskog plovila) (C-77/20, EU:C:2021:112, t. 36.).

[58] Vidjeti u tom smislu presudu od 14. listopada 2021., Landespolizeidirektion Steiermark i dr. (Automati za igre na sreću) (C-231/20, EU:C:2021:845, t. 45.).

[59] Vidjeti presudu od 4. listopada 2018., Link Logistik N&N (C-384/17, EU:C:2018:810, t. 45.).

[60] Na temelju tih elemenata Komisija je u svojem izmijenjenom Prijedlogu direktive naglasila da je borba protiv krivotvorenja i piratstva ključan cilj Unije.

49. Kao prvo, člankom 172.b stavkom 2. NK-a propisana je vrlo visoka kazna zatvora, posebice uzimajući u obzir njezinu donju granicu, koja iznosi pet godina [61], te stoga može izazvati razumne sumnje u pogledu njezine razmjernosti, osobito u slučaju njezine primjene na postupanje poput onoga o kojem je riječ u glavnom postupku, kako ga je opisao sud koji je uputio zahtjev. Međutim, treba uzeti u obzir to da se članak 172.b stavak 2. NK-a primjenjuje u slučaju posebnih otegotnih okolnosti, koje se čine povezanima, s jedne strane, s ponavljanjem ili nastavljanjem počinjenja kaznenog djela i, s druge strane, s veličinom prouzročene štete. Naime, člankom 172.b stavkom 1. predviđena je za obično kazneno djelo niža donja granica od tri godine. Međutim, kao što to pravilno ističe Komisija, jedan od elemenata koje treba uzeti u obzir prilikom ocjene razmjernosti kaznenog propisa jest mogućnost prilagodbe sankcije težini povrede [62].

50. U predmetnom slučaju, iako iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje proizlazi, kao što je to navedeno, da je državno odvjetništvo smatralo da je postupanje o kojem je riječ u glavnom postupku, koje se sastoji od nuđenja na prodaju odjeće na kojoj su se nalazili žigovi slični registriranim žigovima, kazneno djelo iz članka 172.b stavka 2. NK-a, Sud s obzirom na veličinu štete prouzročene njime ne raspolaže s dovoljno elemenata, osobito u pogledu točnog dosega pojma „znatnih štetnih učinaka ” u smislu članka 172.b NK-a, kako općenito tako ni u konkretnom slučaju, kako bi sudu koji je uputio zahtjev pružio druge elemente ocjene osim onih koji su već navedeni. U svakom slučaju, na tom je sudu da s obzirom na sve okolnosti slučaja koje se mogu uzeti u obzir na temelju nacionalnog prava konkretno ispita razmjernost primjenjive kazne oduzimanja slobode u odnosu na sporno postupanje i posljedice koje iz nje proizlaze te da, prema potrebi, visinu te kazne prilagodi posebnim okolnostima konkretnog slučaja u mjeri u kojoj je to moguće na temelju diskrecijske ovlasti koja mu je dodijeljena, uključujući eventualnu ovlast prekvalifikacije činjenica zbog kojih je protiv G. ST. T. pokrenut postupak na temelju članka 172.b NK-a zbog kaznenih djela iz stavka 1. tog članka.

51. Kao drugo, što se tiče kumuliranja novčane kazne i kazne zatvora, koje je dopušteno člankom 172.b stavkom 2. NK-a, podsjećam na to da je Sud već imao priliku pojasniti da kumuliranje sankcija kaznene prirode moraju pratiti pravila kojima se osigurava da strogost svih izrečenih sankcija odgovara težini pojedinog kažnjivog djela, pri čemu taj zahtjev proizlazi ne samo iz načela razmjernosti kazni predviđenog člankom 49. stavkom 3. Povelje nego i iz njezina članka 52. stavka 1. [63]. Sud je također pojasnio da se taj zahtjev bez iznimke primjenjuje na sve sankcije koje su kumulativno izrečene, a time i na kumuliranje sankcija iste prirode, kao i na kumuliranje sankcija različite prirode, poput novčanih kazni i kazni zatvora [64].

52. U predmetnom je slučaju stoga na sudu koji je uputio zahtjev da, u svrhu ocjene razmjernosti konkretne primjene propisa o kojem je riječ u glavnom postupku, provjeri postoje li pravila kojima se može zajamčiti primjerena strogosti svih predviđenih sankcija, uključujući oduzimanje i uništenje imovine koja je predmet kaznenog djela, koliko je to nužno potrebno s obzirom na težinu počinjenog kaznenog djela i primjenjuju li se ta pravila u kaznenom postupku pokrenutom protiv G. ST. T.

[61] Za usporedbu, izmijenjenim prijedlogom direktive predviđala se za isto kazneno djelo primjena najviše kazne zatvora od najmanje četiri godine ako je počinjeno u okviru zločinačke organizacije ili ako predstavlja rizik za zdravlje ili sigurnost osoba.

[62] Vidjeti presude od 11. veljače 2021., K. M. (Sankcije izrečene zapovjedniku plovila) (C-77/20, EU:C:2021:112, t. 51.) i od 16. srpnja 2015., Chmielewski (C-255/14, EU:C:2015:475, t. 26.).

[63] Vidjeti u tom smislu presudu od 20. ožujka 2018., Procura della Repubblica (C-524/15, EU:C:2018:197, t. 55.).

[64] Vidjeti presudu od 5. svibnja 2022., BV (C-570/20, EU:C:2022:348, t. 50.).

53. S obzirom na prethodno navedeno, na četvrto prethodno pitanje valja prema mojem mišljenju odgovoriti na način da članak 49. stavak 3. Povelje treba tumačiti na način da mu se protivi nacionalni propis kojim se u svrhu borbe protiv krivotvorenja registriranog žiga predviđa izricanje kaznenopravnih sankcija, kako kazne zatvora tako i novčane kazne, čija strogost nije razmjerna težini počinjenih povreda. Na sudu koji je uputio zahtjev je da konkretno provede takav test proporcionalnosti, osobito s obzirom na mogućnost prilagodbe sankcije s obzirom na težinu kažnjivog djela predviđenog navedenim propisom kao i na sve okolnosti koje se mogu uzeti u obzir na temelju nacionalnog prava kako bi se odvagnula, s jedne strane, težina predmetnog kaznenog djela i, s druge strane, teret koji za dotičnu osobu konkretno proizlazi iz kumuliranja navedenih sankcija.

IV. Zaključak

54. S obzirom na sva prethodna razmatranja, predlažem Sudu da na treće i četvrto prethodno pitanje koje je postavio Rajonen sad Nesebar (Općinski sud u Nesebaru) odgovori kako slijedi:

„Članak 49. stavak 1. Povelje treba tumačiti na način da se u slučaju u kojem se zakonodavstvom države članice krivotvorenje registriranog žiga sankcionira izricanjem upravnih i kaznenih sankcija, načelom zakonitosti kaznenih djela i kazni koje je utvrđeno tom odredbom zahtijeva da su granice kaznene odgovornosti jasno definirane. Tom se načelu ne protivi to da se točan doseg sastavnih elemenata kaznenog djela krivotvorenja koji vrijede za njegovo razlikovanje od upravnog prekršaja pojasni sudskim tumačenjem, pod uvjetom da se njime omogućuje pojedincima da u trenutku počinjenja kaznenog djela precizno saznaju koje radnje i propusti dovode do njihove kaznene odgovornosti.

Članak 49. stavak 3. Povelje treba tumačiti na način da mu se protivi nacionalni propis kojim se u svrhu borbe protiv krivotvorenja registriranog žiga predviđa izricanje kaznenopravnih sankcija, kako kazne zatvora tako i novčane kazne, čija strogost nije razmjerna težini počinjenih povreda. Na sudu koji je uputio zahtjev je da konkretno provede takav test proporcionalnosti, osobito s obzirom na mogućnost prilagodbe sankcije s obzirom na težinu kažnjivog djela predviđenog navedenim propisom kao i na sve okolnosti koje se mogu uzeti u obzir na temelju nacionalnog prava kako bi se odvagnula, s jedne strane, težina predmetnog kaznenog djela i, s druge strane, teret koji za dotičnu osobu konkretno proizlazi iz kumuliranja navedenih sankcija.”