

ПРИМЉЕНИ: 05-05-2015			
Орг. јед.	Б р о ј	Прилог	Вредности
08	1221		

УНИВЕРЗИТЕТ У КРАГУЈЕВЦУ
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ
НАСТАВНО-НАУЧНОМ ВЕЋУ
КРАГУЈЕВАЦ

**ПРЕДМЕТ: Извештај о оцени урађене докторске дисертације кандидата
Ксеније Влашковић**

Одлуком Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Крагујевцу бр. 982/6 од 20. априла 2015. године формирана је Комисија за оцену и одбрану докторске дисертације кандидата **Ксеније Влашковић** под називом "Развој правне заштите познатих жигова у немачком праву и праву Европске уније" у саставу:

- др Слободан Марковић, ментор, редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду,
- др Зоран Миладиновић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Крагујевцу и
- др Ненад Гавриловић, доцент Правног факултета „Јустинијан Први“ Универзитета Св. Кирил и Методиј у Скопљу.

На основу увида и анализе урађене докторске дисертације, Комисија подноси Наставно-научном већу Правног факултета Универзитета у Крагујевцу следећи

ИЗВЕШТАЈ

I. ПОДАЦИ О КАНДИДАТУ

1. Основни биографски подаци

Ксенија Влашковић је рођена 02.04.1988. године у Крагујевцу. Са одличним успехом је завршила основну школу и гимназију. Правни факултет Универзитета у Крагујевцу уписала је 2007. године, а дипломирала је октобра 2011. године са просечном оценом 9,00. У току студирања била је стипендиста Владе Републике Србије.

Мастер студије основане у оквиру Темпус пројекат „Regional Joint Degree Master of Intellectual Property Law” и подржане од стране Европске комисије, а у реализацији Правног факултета „Јустинијан Први” у Скопљу и Центра за

међународне студије интелектуалне својине Универзитета у Стразбуру, уписала је школске 2011/2012. године. Након успешно положених испита и завршног усменог испита „Oral Exam“, на енглеском језику, од 7. децембра 2012. године носилац је међународно признате дипломе „Diplome d Universite en Droit de la Propriete intellectuelle“ Универзитета у Стразбуру, бр. 0EFB 120112119. У оквиру истог пројекта одбранила је и магистарски рад под називом „The role of essentially biological process for production of Plants in intellectual property law“ 9. јуна 2013. године и стекла звање *магистер по право од областа на интелектуална сопственост*, диплома бр. 811, Правног факултета „Јустиниан Први“ у Скопљу.

На докторским студијама привредноправног смера Правног факултета у Крагујевцу положила је све предвиђене испите. У новембру 2013. године пријавила је тему докторске дисертације под називом **„Развој правне заштите познатих жигова у немачком праву и праву Европске уније“**, коју су надлежни органи Правног факултета и Универзитета у Крагујевцу одобрили као подобну за израду дисертације, одлуком бр. IV-02-73/19 од 12.02.2014. године.

Радни однос у својству приправника у Ректорату Универзитета у Крагујевцу засновала је по основу конкурса за реализацију Програма „Прва шанса“ Министарства економије и регионалног развоја и Националне службе за запошљавање. Код истог послодавца је од 02. децембра 2013. године ангажована на неодређено време као извршилац за нормативно-правна питања.

У оквиру пројекта „An Adriatic Network for Advancing Research Development and Innovation towards the Creation of New Policies for Sustainable Competiveness and Technological Capacity of SMEs“, који се финансира средствима из ИРА Јадранског програма прекограничне сарадње, ангажована је у својству учесника пројектног тима Универзитета у Крагујевцу за период од 1. маја 2014. године до 31. марта 2016. године, одлуком бр. VI-03-986, од 31. јула 2014.

Говори енглески и немачки језик.

2. Научно-истраживачки рад

2.1. Истраживачки пројекти

Кандидат Ксенија Влашковић учествовала је у оквиру пројекта Правног факултета Универзитета у Крагујевцу *„XXI век-век услуга и Услужног права“*, бр. 179012, који финансира Министарство за просвету, науку и технолошки развој Републике Србије (2013. године и 2014. године).

2.2. Национални и међународни скупови

У свом досадашњем научно-истраживачком раду, кандидат Ксенија Влашковић учествовала је на следећим научним и стручним скуповима:

- *The role of a stock exchange in transition economies* - Међународни научни скуп финансиран од Leslaw Paga Foundation, остварен сарадњом између Cracow University of Economics, Универзитета у Крагујевцу и Vasyl Stefanyk Precarpathian National University, 2012, (реферат *„Belgrade Stock Exchange“* објављен у

"Discussion Papers Series", CUE DP 2012, No. 3 (13), стр.75-119, Cracow University Economics. ISSN 2081-3848, [COBISS.SR-ID 512817584]

- XXI сусрет правника у привреди Србије - *Закони и привреда* (23-25. мај 2012.),
- Правне и инфраструктурне основе за развој економије засноване на знању - научни скуп Правног факултета Универзитета у Крагујевцу (20. септембар 2012),
- XXV сусрет Копаоничке школе природног права - *Право и морал* (13-17. децембар 2012),
- IX мајско саветовање - *Услужно право*, Међународни научни скуп у Крагујевцу у организацији Института за правне и друштвене науке Правног факултета Универзитета у Крагујевцу (10. мај 2013),
- XXII сусрет правника у привреди Србије - *Држава и привреда* (29- 31. мај 2013),
- Правне и инфраструктурне основе за развој економије засноване на знању - научни скуп Правног факултета Универзитета у Крагујевцу (20. септембар 2013).
- X мајско саветовање - *Услужни послови*, Међународни научни скуп у Крагујевцу у организацији Института за правне и друштвене науке Правног факултета Универзитета у Крагујевцу (9. мај 2014),
- XXIII сусрет правника у привреди Србије - *Реформа права у привреди*, (9-11. септембар 2014).

2.3. Радови у научним часописима

Кандидат је у свом досадашњем научно-истраживачком раду објавио већи број радова из области права интелектуалне својине. Наводимо их хронолошким редом:

1. Ксенија Влашковић, Патентна заштита битно биолошких поступака за добијање биљака и њихових производа, *Право и привреда*, бр. 7-9, 2012, стр. 397-405. ISSN 0354-3501, [COBISS.SR-ID101774343] **M51**
2. Ксенија Влашковић, Кључне одлуке европског завода за патенте о заштити проналазака друге медицинске индикације, У: Влашковић, Божин (ур.). *Правне и инфраструктурне основе за развој економије засноване на знању*, Крагујевац, Правни факултет, 2012, стр. 387-395. ISSN 978-86-7623-048-8, [COBISS.SR-ID 193258508] **M61**
3. Ксенија Влашковић, Овлашћење аутора на накнаду од продаје уређаја и средстава подобних за умножавање ауторских дела, *Правни живот*, 2012, књ. 557, бр. 11, стр. 817-830. ISSN 0350-0500, [COBISS.SR-ID 756 484] **M51**
4. Ксенија Влашковић, Пурић Јелена, Економске и правне функције жига првенствено са аспекта корисника производа и услуга. У: Мићовић, Миодраг (ур.). *XXI век-век услуга и Услужног права. Књ. Услужно право*. Крагујевац: Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Институт за правне и друштвене науке, 2013, стр. 657-666. ISBN 978-86-7623-043-3, [COBISS.SR-ID 198137100] **M44**

5. Ксенија Влашковић, Наслеђивање права слеђења, *Право и привреда*, бр. 4-6, 2013, стр. 805-814. ISSN 0354-3501, [COBISS.SR-ID [101774343](#)] **M51**
6. Ксенија Влашковић, Заштита познатих жигова по директиви број 89/104/ЕЕЗ, *Анали Правног факултета у Београду*, 2013, год. 61, бр. 1, стр. 266-280. ISSN 0003-2565, [COBISS.SR-ID [6016514](#)] **M24**
7. Ксенија Влашковић, Истраживање ембрионалних матичних ћелија- између подршке и забране, У: Влашковић, Божин (ур.). *Правне и инфраструктурне основе за развој економије засноване на знању*, Крагујевац, Правни факултет, 2013, књ. II, стр. 269-278. ISBN 978-86-7623-044-0, [COBISS.SR-ID [201070860](#)] **M61**
8. Пурић Свето, Пурић Јелена, Влашковић Ксенија, Competition, antitrust and intellectual property law, *Actual problems of economics*, 2013, No 10 (148), стр. 430-437. ISSN 1993-6788, [COBISS.SR-ID [9938204](#)] **M23**
9. Ксенија Влашковић, Облици одговорности за употребу познатих жигова као кључних речи у online услугама. У: Мићовић, Миодраг (ур.). *XXI век-век услуга и Услужног права. Књ. Услужни послови*. Крагујевац: Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Институт за правне и друштвене науке, 2014, стр. 541-550. ISSN 978-86-7623-048-8, [COBISS.SR-ID [207024908](#)] **M44**
10. Ксенија Влашковић, Нова концепција заштите од опасности разводњавања жига, *Право и привреда*, бр. 7-9, 2014, стр. 99-107. ISSN 0354-3501, [COBISS.SR-ID [101774343](#)] **M51**

II. ОЦЕНА РАДА (Критеријуми Правилника Универзитета у Крагујевцу о пријави, изради и одбрани докторске дисертације, Прилог бр. 2, тачка 2.)

1. Значај и допринос докторске дисертације са становишта актуелног стања у научној области

У српској правној литератури до сада је детаљно анализирано само питање разводњавања чувених жигова у немачком праву, као најраније признатог облика заштите чувених жигова, на основу тада важеће правне регулативе. Ова анализа садржана је у монографији проф. др Божина Влашковића „Правна заштита славних жигова”, која је објављена пре готово 25 година, као и у књизи проф. др Слободана Марковића „Право интелектуалне својине и информационо друштво”.

Међутим, још и пре објављивања наведене монографије, отпочела је суштинска реформа прописа права жига на европском нивоу, која је проузрокована интензивирањем интеграционих процеса између неких земаља чланица садашње Европске уније. Процеси имплементације ових прописа, као и доношење јединствених на нивоу Европске уније, означили су нове правце у развоју права жига и поступно доводили до његове темељне трансформације.

Једна од најзначајнијих промена у праву жига је увођење самосталне заштите познатих жигова, која је сада изворни део регулативе самог права жига, а није допуњујућа и заснована на прописима других грана права. Истовремено је напуштен ранији појам славних, или чувених жигова, чиме су, поред осталог, елиминисане и значајне теоријске и практичне тешкоће у његовом дефинисању, као и, што је нарочито значајно, ранији рестриктивни приступ заштити.

Заштита познатих жигова се ни у једном сегменту не може поистоветити са заштитом чувених жигова против опасности разводњавања. Напротив, реч је о новом и обогаћеном концепту којим се у великој мери усклађују различити приступи овом проблему у државама чланицама. Појам разводњавања се сада означава као „оштећење дистинктивне моћи”, али су као радње повреде познатог жига одређене и „искоришћавање дистинктивне моћи”, као и „искоришћавање” и „оштећење” угледа жига.

Наведене промене биле су основ и подстицај за писање дисертације под одобреним насловом. Наиме, било је неопходно утврдити, сагледати и анализирати настале промене и то у теоријском и практичном смислу. На тој основи кандидат је овим радом створио поступан, логички заокружен и интегрисани систем заштите познатих жигова. У тако постављеном систему кандидат је истакао међусобну повезаност великог броја појмова у њиховом развоју, њихово језгро и трансформације које су настале у законодавствима, правној теорији и судској пракси. Тиме је превазиђен ранији фрагментарни приступ и посматрање појмова изван оквира шире целине којој припадају. Оваквим синтетичким приступом је у значајној мери отклоњен велики број нејасноћа и противуречности које су неизбежне у досадашњем изолованом и парцијалном приступу. У свему наведеном, огледа се значајан допринос ове дисертације даљем развоју теорије права жига, не само са аспекта српске правне теорије, него и у ширим регионалним оквирима.

2. Оцена да је урађена докторска дисертација резултат оригиналног научног рада кандидата у одговарајућој научној области

Комисија сматра да докторска дисертација под насловом "Развој правне заштите познатих жигова у немачком праву и праву Европске уније" кандидата Ксеније Влашковић представља резултат оригиналног научног рада у области Права интелектуалне својине.

Оригиналност дисертације се огледа у неколико њених битних карактеристика. То су прецизност, доследност и логичност, не само у избору питања која су предмет анализе, већ и целовитост, заокруженост и потпуност која је изражена у нарочитом систематизовању и унутрашњој повезаности анализираних проблема. Поред тога, оригиналност дисертације је нарочито изражена у самосталним закључцима, који се у неким аспектима значајно разликују од ставова који су традиционални и у највећој мери заступани у досадашњој теорији права жига. Ова констатација се нарочито односи на увођење појмова: асоцијативна веза у ужем смислу и асоцијативна веза у ширем смислу, чиме се у значајној мери расветљавају нејасноће које постоје у досадашњој теорији и судској пракси. Увођењем ових појмова, кандидат омогућава потпуније разумевање праксе

немачких и европских судова и даје, по мишљењу Комисије, видан допринос тумачењу одговарајућих прописа садржаних у Директиви и Уредби о комунитарном жигу, као и бољем сагледавању односа који су међу државама чланицама Европске уније постојали пре доношења ових прописа. Оригиналноста рада се, такође, огледа и у самосталном поређењу раније праксе немачких и европских судова. Овим приступом кандидат долази до основног закључка да се жиг више не може посматрати као монофункционалан, већ као мултифункционалан, што нарочито долази до изражаја у случају заштите познатих жигова, чиме је у значајној мери промењено и схватање о предмету заштите жигом.

Овакав степен оригиналности кандидат је постигао коришћењем и проучавањем обимне иностране литературе, као и релативно скромне домаће литературе из области која је предмет истраживања. Поред тога, оригиналноста је остварена и коришћењем веома богате и често хетерогене судске праксе, како немачких судова свих инстанци, тако и Европског суда прве инстанце и Европског суда правде. Избор литературе, као и најзначајнијих судских одлука је примерен задатом циљу истраживања. Такав пажљиви избор и правилна селекција је управо била солидна основа за промишљену и квалитетну анализу, која је, како је већ истакнуто, кандидату омогућила да оригиналном синтезом дође до нових, темељно образложених и научно валидних закључака.

Кандидат је овим истраживањем показао неопходну умешност, критичност и способност за самостални научни рад, који је првенствено везан за познавање више страних националних система правне заштите жигова, као и европског права жига.

3. Преглед остварених резултата кандидата у научној области

Кандидат је, пре завршетка рада на докторској дисертацији, објавио и неколико радова у којима анализира питања заштите познатих жигова. Нарочиту пажњу заслужују следећи радови:

1. Ксенија Влашковић, Нова концепција заштите од опасности разводњавања жига, *Право и привреда*, бр. 7-9, 2014, стр. 99-107. ISSN 0354-3501, [COBISS.SR-ID 101774343] M51

У овом раду кандидат анализира нарочит облик коришћења жига против којег титулару није могла да буде пружена заштита по праву жига. У питању је заштита од опасности разводњавања, која се у почетку односила на мали број чувених жигова када се користе за обележавање неистоврсних производа, чиме је прекорачена граница начела специјалности. У немачком праву основи за овакву заштиту су прописи права о сузбијању нелојалне конкуренције и грађанског права. Међутим, овакво проширење заштите изазвало је на једној страни дилеме и сумње, као и критике у правној теорији, а на другој страни и даље су остали нерешени бројни проблеми употребе жига који су само познати, а не и чувени.

Доношењем Директиве 89/104/ЕЕЗ успостављени су нови правни оквири за одређивање појма опасности разводњавања. Значајно је да се у Директиви не

помиње појам чувених, већ само појам познатих жигова. О овом питању је расправљао Европски суд правде у пресуди „INTEL”.

Ставовe Европског суда правде кандидат сажима на следећи начин: коришћењем млађег жига може се оштетити дистинктивна моћ познатог старијег жига, чак и онда када старији жиг није јединствен; првим коришћењем млађег жига може се оштетити дистинктивна моћ старијег жига; коришћењем млађег жига оштећује се или се може оштетити дистинктивна моћ старијег жига када се променио однос просечног потрошача производа или услуга за које је регистрован старији жиг, или ако постоји озбиљна опасност за будућу промену оваквог односа.

У новом европском праву заштита против опасности разводњавања, тј оштећења дистинктивне моћи жига, пружа се познатим жиговима. Познати жиг, такође, нужно поседује дистинктивну моћ, па и у случају када није јединствен, коришћење идентичног или сличног млађег жига може да ослаби дистинктивну моћ старијег жига. Оваква заштита се пружа познатим жиговима узимајући у обзир све околности конкретног случаја, као што су: степен сличности међусобно супротстављених жигова; врста производа и услуга за које су регистровани међусобно супротстављени жигови, меродавни прометни кругови, размера познатости старијег жига, степен дистинктивности старијег жига, постојање опасности замене у промету, итд.

2. Ксенија Влашковић, Облици одговорности за употребу познатих жигова као кључних речи у online услугама. У: Мишовић, Миодраг (ур.). *XXI век-век услуга и Услужног права. Књ. Услужни послови*. Крагујевац: Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Институт за правне и друштвене науке, 2014, стр. 541-550. ISBN 978-86-7623-048-8, [COBISS.SR-ID 207024908] M44

Начелни сукоб који је настао између принципа територијалне ограничености важења права о жигу и просторне неограничености приступа садржајима на интернету, усмерен је на мноштво питања у вези са коришћењем познатих жигова. Кандидат у овом раду анализира једно од најчешћих, да ли коришћењем кључних речи које су идентичне познатом жигу настаје његова повреда и ко је за њу одговоран. У том контексту, најпре детерминише појам познатог жига, а потом представља различитост у решавању овог питања на примеру националних судова Француске и Немачке.

Конфузију која је настала на нивоу законодавстава земаља чланица Европске уније, делимично је разрешио Европски суд правде. По ставу овог суда повреда познатог жига, према чл. 5, ст. 1 (а) и ст. 2, Директиве 89/104/ЕЕЗ и чл. 9, ст. 1 (а), Уредбе 40/49/ЕС може настати само коришћењем жига у промету, уколико се рекламирају робе и услуге које су идентичне са онима за које је жиг регистрован, при чему се у промету изазива вероватноће забуне о њиховом пореклу. Титулар жига може да забрани трећем лицу да изабере кључну реч идентичну његовом познатом жигу: а) уколико је користи без његове сагласности у оквиру интернет услуга везаних за референцирање, б) уколико је користи за обележавање идентичних роба и услуга у односу на робе и услуге за које је жиг регистрован и в) када на основу таквог рекламирања просечном кориснику интернета није

препознатљиво, или је само тешко препознатљиво да ли рекламирана роба и услуга потичу од титулара жига, или са њим привредно повезаног предузећа.

При одређивању одговорности за насталу повреду, кандидат наглашава да се у обзир морају узети све околности конкретног случаја, као и дејство чл. 14, Директиве о Е - трговини (2000/31) на ове околности. Одговорност web - претраживача дели на непосредну и посредну и аргументовано их образлаже пресудама „Portakabin” и „Bananabay II” Европског суда правде. Међутим, према чл. 5, ст. 1 (а) Директиве 89/104/ЕЕЗ и чл. 9, ст. 1 (а) Уредбе 40/94/ЕС о комунитарном жигу и даље је остало спорно питање да ли оглашивачи, који користе туђи жиг као кључну реч на интернет претраживачу врше повреду познатих жигова. У том контексту, кандидат анализира нове услове и формулише их кроз три основне групе питања. Прва се односи на питање користи која проистиче за треће лице употребом кључне речи која је слична познатом жигу, односно на питање нелојалног искоришћавања дистинктивности или угледа познатог жига, без оправдавајућег разлога. У оквиру друге групе питања кандидат разматра концепт коришћења „у односу на робе и услуге” које су идентичне са онима за које је регистрован познати жиг. При том истиче, да је, одговарајући на питања националних судова, Европски суд правде сматрао да овај концепт коришћења постоји када оглашивач рекламира кривотворену робу или услуге у односу на робу и услуге титулара жига, јер оглашивач доводи у заблуду кориснике интернета нудећи им реплике роба или услуга у односу на оне које воде порекло од титулара познатог жига. Одговорност оглашивача за повреду познатог жига у овим околностима, кандидат одређује као конкретну.

Трећа група питања коју кандидат разматра односи се на изузеће од одговорности интернет оглашивача у смислу повреде познатог жига, које је предвиђено чл. 14, Директиве о Е-трговини 2000/31. Анализирајући пресуду „L’Oréal v. eBay” у оквиру које је решаван спор између чувеног произвођача козметичких производа L’Oréal и eBay система за online куповину и продају, кандидат је истакао и да провајдер има извесну улогу која подразумева, посебно, оптимизацију понуда за рекламирање и продају, као и њихово унапређење. Националним судовима је препуштено да одлуче да ли се eBay, или било који други провајдер, може позвати на изузеће од одговорности на основу чл. 14, Директиве о Е-трговини 2000/31. Кандидат наглашава да eBay, као пружалац интернет услуга у конкретном случају није имао неутралну улогу, с обзиром да је активно (помагањем и саучествовањем) пружао помоћ својим корисницима, како би повећали своје комерцијалне активности.

Међутим, и даље постоје бројне недоумице, на пример, с обзиром да не постоји конзистентна правна дефиниција појма "нормално информисаног и разумно пажљивог интернет корисника", различито тумачење овог појма од стране националних судова доводи до правне несигурности коју би требало што пре отклонити. Кандидат закључује да оглашивачи који су заинтересовани за пан - европске маркетиншке стратегије морају бити свесни да одлуке Европског суда правде не доводе до јединствене правне праксе, те се морају пажљиво информисати о тренутно важећим правним ставовима националних судова. У том контексту, широм Европске уније је неопходно да се додатним мерама ускладе правила која

регулишу обавезе, одговорности и облике коришћења познатих жигова као кључних речи у услугама online рекламирања.

4. Оцена испуњености обима и квалитета у односу на пријављену тему

Комисија сматра да докторска дисертација кандидата Ксеније Влашковић под називом **"Развој правне заштите познатих жигова у немачком праву и праву Европске уније"** у потпуности испуњава постављене захтеве у погледу обима и квалитета рада с обзиром на тему која је пријављена и одобрена. Користећи адекватне методе и поступке анализе, кандидат је извршио правилан избор, дефинисање и систематизацију области и проблема истраживања. Јасно је одређен предмет, циљеви и хипотезе научног истраживања, што је резултирало кохерентним садржајем и структуром предложене докторске дисертације. Сви делови докторске дисертације су логично и адекватно укомпоновани у повезану целину, са прецизним и јасно изведеним закључцима.

5. Приказ структуре и садржаја израђене докторске дисертације

Докторска дисертација кандидата Ксеније Влашковић, под насловом **„Развој правне заштите познатих жигова у немачком праву и праву Европске уније“**, обухвата 211 страна формата А4, стандардног прореда и величине слова, од чега је 195 страна текста и 16 страница коришћене литературе, са 201 библиографском јединицом.

САДРЖАЈ

УВОД

1. Предмет и циљ истраживања
2. Хипотезе
3. Методи истраживања
4. Структура рада

ПРВИ ДЕО

КЛАСИЧНА КОНЦЕПЦИЈА ЗАШТИТЕ ЖИГОМ

ГЛАВА I

НАЧЕЛО СПЕЦИЈАЛНОСТИ И ОПАСНОСТ ЗАМЕНЕ

1. Начело специјалности
2. Појам и фактори опасности замене
 - 2.1. Појам опасности замене
 - 2.2. Фактори за утврђивање опасности замене

- 2.2.1. Сличност ознака и неутрализација сличности
- 2.2.2. Истоврсност производа
- 2.2.3. Дистинктивна моћ ознаке

ГЛАВА II ПОСЕБНИ ОБЛИЦИ ОПАСНОСТИ ЗАМЕНЕ

- 1. Серијски жигови као облик посредне опасности замене
 - 1.1. Појам *серијских жигова*
 - 1.2. Услови за постојање *серијских жигова*
 - 1.2.1. Суштинска истоветност сталних речи
 - 1.2.2. Упућујући карактер на порекло
 - 1.2.3. Постојање *серије жигова*
- 2. Опасност замене у ширем смислу као облик посредне опасности замене

ГЛАВА III ОСНОВНИ НЕДОСТАЦИ КЛАСИЧНЕ КОНЦЕПЦИЈЕ И ЊИХОВО ОТКЛАЊАЊЕ У СУДСКОЈ ПРАКСИ

- 1. Основни недостаци класичне концепције
- 2. Правни основи за допунску заштиту
- 3. Отклањање недостатака у судској пракси
 - 3.1. Пресуда „*Mitropa*”
 - 3.2. Пресуда „*Odol*”
 - 3.3. Пресуда „*Schwan im Blauband*”
 - 3.4. Пресуда „*Salamander II*”
- 4. Иницијална теоријска мишљења о потреби за допунском заштитом

ГЛАВА IV ЧУВЕНИ ЖИГ И ОПАСНОСТ РАЗВОДЊАВАЊА

- 1. Појам чувеног жига
- 2. Појам опасности разводњавања
- 3. Услови за заштиту против опасности разводњавања
- 4. Непрецизност појма чувених жигова и појма опасност разводњавања
- 5. Разводњавање у подручју истоврсних производа

ГЛАВА V ИСКОРИШЋАВАЊЕ ГЛАСА ЖИГА

- 1. Појам искоришћавања гласа жига
- 2. Разграничење појма опасност разводњавања од појма искоришћавања гласа жига
- 3. Искоришћавање гласа жига у подручју истоврсних производа

- 3.1. Искоришћавање гласа уз постојање опасности замене
 - 3.2. Искоришћавање гласа без постојања опасности замене
 - 3.3. Искоришћавање гласа уз постојање субјективних елемената
 - 3.4. Ублажавање захтева у погледу субјективних елемената
- 4. Искоришћавање гласа жига изван подручја истоврсних производа**

ДРУГИ ДЕО

НОВА КОНЦЕПЦИЈА ЗАШТИТЕ ПОЗНАТИХ ЖИГОВА

ГЛАВА I

ПРАВНИ ОСНОВ ЗА НОВУ КОНЦЕПЦИЈУ

- 1. Директива 89/104/ЕЕЗ и заштита познатих жигова**
 - 1.1. Члан 4, ст. 4, (а) и члан 5, ст. 1 и 2, Директиве 89/104/ЕЕЗ
 - 1.2. Тачка 10, образложења Директиве 89/104/ЕЕЗ
- 2. Уредба о комунитарном жигу 40/94 и одредбе о заштити познатости**
- 3. Образложење бр. 12/6581 немачког Закона о жиговима у вези са заштитом познатости**
- 4. Предлози за нову реформу**

ГЛАВА II

ПОЗНАТИ ЖИГ

- 1. Појам познатог жига**
- 2. Релевантна јавност за утврђивање познатости**
- 3. Ограничења заштите**
 - 3.1. Предметно ограничење
 - 3.2. Просторно ограничење
 - 3.3. Временско ограничење

ГЛАВА III

ДОКАЗИВАЊЕ ПОЗНАТОСТИ

- 1. Степен познатости жига**
- 2. Тржишни удео**
- 3. Интензитет употребе жига**
- 4. Географска распрострањеност употребе жига**
- 5. Трајање употребе**
- 6. Мере којима се подстиче продаја**
- 7. Доказна средства**

ГЛАВА IV УПОТРЕБА ОЗНАКА ПРЕМА НОВОЈ КОНЦЕПЦИЈИ

1. Типичне форме употребе ознака
 - 1.1. Пресуда „Hölterhoff”
 - 1.2. Пресуда „Anheuser-Busch”
 - 1.3. Пресуда „Céline SARL/Céline SA”
2. Посебне форме употребе ознака
 - 2.1. Пресуда „Medusa”
 - 2.2. Пресуда „DDR - Logo”
3. Нови теоријски приступ појму употребе „као жиг”

ГЛАВА V НОВИ КРИТЕРИЈУМИ ЗА УТВРЂИВАЊЕ СЛИЧНОСТИ ПРОИЗВОДА И УСЛУГА

1. Успостављање и примена нових критеријума у пракси Европског суда правде и Европског суда прве инстанце
2. Примена нових критеријума за утврђивање сличности производа и услуга у пракси немачких судова

ГЛАВА VI ОПАСНОСТ ЗАМЕНЕ И ОПАСНОСТ ДОВОЂЕЊА У МИСАОНУ ВЕЗУ

1. Однос опасности замене и довођења у мисаону везу у пракси Европског суда правде
 - 1.1. Пресуда „Sabel BV v. Puma AG, Rudolf Dassler Sport”
 - 1.2. Мишљење општег правозаступника Jacobs-a
2. Однос опасности замене и мисаоне везе према образложењу немачког Закона о жиговима

ГЛАВА VII АСОЦИЈАТИВНА ВЕЗА У УЖЕМ СМИСЛУ

1. Серијски жигови као облик асоцијативне везе у ужем смислу
2. Опасност замене у ширем смислу као облик асоцијативне везе у ужем смислу

ГЛАВА VIII АСОЦИЈАТИВНА ВЕЗА У ШИРЕМ СМИСЛУ

1. Пресуда „INTEL”
2. Конкретизовање ставова из пресуде „INTEL” у пракси европских судова

3. Конкретизовање ставова из пресуде „INTEL” у пракси Савезног врховног суда Немачке
4. Врсте асоцијација које се изазивају сличношћу ознака у вези са заштитом познатости

ГЛАВА IX ПРЕДМЕТ ЗАШТИТЕ И РАДЊЕ ПОВРЕДЕ ЖИГА

1. Предмет заштите
 - 1.1. *Дистинктивност жига*
 - 1.2. *Углед жига*
2. Радње повреде
 - 2.1. *Оштећење дистинктивне моћи*
 - 2.2. *Оштећење угледа жига*
 - 2.3. *Искоришћавање дистинктивне моћи*
 - 2.4. *Искоришћавање угледа жига*
3. Релевантна јавност у вези са радњама повреде жига

ГЛАВА X УПОТРЕБА ОЗНАКЕ НА НЕЛОЈАЛАН НАЧИН БЕЗ ОПРАВДАВАЈУЋЕГ РАЗЛОГА

1. Пресуде Савезног врховног суда Немачке
2. Пресуде Европског суда правде

ЗАКЉУЧАК

ЛИТЕРАТУРА

Докторска дисертација „Развој правне заштите познатих жигова у немачком праву и праву Европске уније” обухвата четири основне целине. То су: Увод, Први део (који садржи пет глава), Други део (који садржи десет глава) и Закључак.

У Уводу (стр. 1 - 15), кандидат је поставио јасну систематику, хипотезе и методе на основу којих је за потребе овог истраживања рашчлањена комплексна материја која се односи на развој правне заштите познатих жигова. Представљајући процес настанка јединственог тржишта у оквиру Европске уније, као и еволуцију односа конкуренције, указао је на значај и неопходност употребе жига, као једног од најадекватнијих начина за тржишно презентовање производа и услуга. У том смислу, нарочито значајна улога, по мишљењу кандидата, припада оним жиговима који су достигли висок степен познатости у промету. Самостална заштита познатих жигова је правна тековина новије јединствене регулативе успостављене законодавством Европске уније, али се њени извори налазе, пре свега, у судској пракси од које се, као изузетно богата и развијена, издваја немачка судска пракса.

Међутим, због недовољне прецизности у смислу предмета и граница заштите познатих жигова, која је настала као последица неодговарајуће законске регулативе, кандидат је успоставио поделу рада на две, међусобно зависне, целине: класичну и нову концепцију заштите познатих жигова.

Први део „Класична концепција заштите жигом” (стр. 16 - 69), представља целину у којој кандидат, као тежиште, одређује дефинисање основних појмова права жига, факторе којима су условљени, настанак правне заштите чувених жигова, а потом и њено проширење на познате жигове у оквиру немачке судске праксе и теорије. Кандидат анализира период који обухвата стогодишњу праксу (од најстаријих одлука Суда Рајха, преко бројних одлука нижих судских инстанци до најновијих одлука Савезног врховног суда Немачке), пре процеса хармонизације са правом жига Уније. Овај део рада подељен је на пет глава.

У оквиру **главе I „Начело специјалности и опасност замене”** (стр.18 - 34) кандидат је изложио начело специјалности, као основно начело класичне концепције, на примеру судских пресуда са почетка двадесетог века. Указујући да се искључиво дејство жига односи се на конкретно одређене производе и услуге за које је ознака регистрована, кандидат наглашава специфичан облик везе, између ознаке и производа, у којој се управо испољава начело специјалности. Пажњу потом усмерава на битну последицу начела специјалности, односно на слабљења дистинктивне моћи жига, наглашавајући да она настаје употребом исте или сличне ознаке за обележавање неистоврсних производа. Овај вид оштећења је основ на којем је развијена каснија судска пракса у вези са заштитом чувених жигова. Кандидат је детаљније анализирао и појам опасност замене, с обзиром на његов значај и у новој концепцији, као и факторе којима је детерминисан.

Глава II „Посебни облици опасности замене” (стр. 35 - 40) представља анализу појмова серијских жигова и опасности замене у ширем смислу, које кандидат издваја као облике посредне опасности замене у вези са пореклом производа и услуга. У оквиру немачке правне теорије и судска праксе рано је уочена неопходност заштите титулара, који је у промету наметнуо одређену серију жигова за обележавање палете својих производа. Различите измене и модификације жига предузете су од стране титулара жига са циљем да се подстакне учинак свог предузећа на тржишту. Истовремено, оне представљају потенцијалну могућност настанка непосредне опасности замене, уколико његови конкуренти за обележавање својих производа употребљавају ознаку, чији је део идентичан сталном делу серије жигова одређеног титулара. У вишедеценијској пракси немачких судова услови за заштиту серијских жигова су често мењани. У том контексту кандидат је представио генезу од првобитног услова да у обе ознаке постоји иста стална реч, преко услова постојања суштинске истоветности сталних речи, или сталне речи која има упућујући карактер на порекло, до проширеног услова заснованог на постојању сталног дела, који није описујућег карактера, у колидирајућим ознакама. У овом делу рада кандидат је указао и на специфичности опасности замене у ширем смислу на основу које промет претпоставља да између одређених привредних субјеката постоје организационе везе. Овим излагањима успостављен је основ за утврђивање појма мисаоне везе, који је значајан за нову концепцију заштите познатих жигова.

У оквиру главе III „Основни недостаци класичне концепције и њихово отклањање у судској пракси” (стр. 41 - 50) кандидат анализира основне недостатке класичне концепције заштите жигом и представља различите начине којима судска пракса настоји да уклони ове недостатке, уводећи допунску заштиту која се заснива на правилима других грана права. Излагања је илустровао са неколико најзначајнијих судских пресуда и иницијалних теоријских мишљења којима је представио потребу за либерализовањем заштите и оних жигова, који још увек нису постали чувени у промету.

У оквиру главе IV „Чувени жиг и опасност разводњавања” (стр. 51 - 60) кандидат детерминише појам чувеног жига, појам опасности разводњавања и заштите против опасности разводњавања, као случајеве у којима је први пут пружена заштита оним жиговима који су јединствени у промету. Наглашавајући да је реч о изузетку, кандидат образлаже зашто је овај вид заштите рестриктивно примењиван. Поред тога, указује и на недовољну разграниченост наведених појмова, којима су у право жига уведени нови облици повреде жига.

Глава V „Искоришћавање гласа жига” (стр. 61 - 69) обухвата анализу комплекса питања у вези са искоришћавањем доброг гласа који у промету ужива одређени жиг. Кандидат је анализу засновао на два нивоа. Први ниво је одредио у смислу различитих облика искоришћавања гласа жига у подручју истоврсних производа и анализирао их је са аспекта непостојања опасности замене, уз услов постојања одређених субјективних елемената, као и њиховог ублажавања. Другим нивоом кандидат обухвата анализу услова за настанак искоришћавања гласа жига у подручју неистоврсних производа. Поред тога, кандидат је разграничио појам разводњавања чувених жигова од појма искоришћавања гласа који се везује за познате жигове. Пружањем овакве заштите, како кандидат наглашава, истовремено је створен основ за појам искоришћавања угледа познатог жига у новој концепцији.

Други део рада кандидат је насловио као „Нова концепција заштите познатих жигова” (стр. 70 - 185). У овој целини разматра настанак правне заштите жигова на нивоу Уније, без обзира да ли је реч о жиговима са уобичајеном дистинктивном моћи или познатих жигова, указује на основну тему рада, те у том контексту, анализира проблеме у смислу имплементације, тумачења и примене нових одредаба. Кандидат нарочито истиче примарну и самосталну улогу Европског суда правде у смислу тумачења одговарајућих прописа и успостављања њихове јединствене примене. Истовремено сумарно представља проблеме који су изазвани праксом Европског суда правде, нарочито када је реч о заштићеним функцијама жига и недовољном и јасном разграничењу заштите жигова са уобичајеном снагом обележавања и познатих жигова. У том смислу кандидат је изложио и предлоге које је поднела Европска комисија у смислу прецизирања заштићених функција жига и диференцијације у вези са разликовањем наведених жигова. Овај део је подељен на десет глава.

У оквиру главе I „Правни основ за нову концепцију” (стр. 70 - 88) кандидат је одредио правни оквир којим је у новој концепцији регулисана заштита познатих жигова. Поред тога, указао је и на један од предлога Европске комисије којим се предлаже да заштита познатих жигова уместо факултативног карактера, који је до сада имала, буде обавезног карактера. Тиме се, још једном указује на

значај овог вида заштите, као и на оправданост истраживања спроведеног у оквиру овог рада.

Глава II „Познати жиг” (стр. 89 - 100) представља конкретно дефинисање критеријума који одређују појам познатог жига. Питање познатости анализирано је и у случају регистрације, употребе и заштите комунитарног жига. Поред тога, указано је и на предметно, територијално и временско ограничење у оквиру такве заштите.

Садржајем **главе III „Доказивање познатости”** (стр. 101 - 107) представљен је начин примене фактора за оцену познатости одређеног жига. При томе кандидат истиче значај демоскопских испитивања, начине њиховог спровођења и околност да је степен познатости неког жига динамична величина.

Глава IV насловљена је као **„Употреба ознака према новој концепцији”** (стр. 108 - 116). С обзиром да су употребом ознаке детерминисани начини стицања и одржавања жига, као и заштита од могућих радњи повреда, кандидат употребу ознаке дели на типичне и посебне форме у зависности од природе самих ознака. Посебну пажњу усмерава на питања употребе уметничких дела у функцији жига, као и употребе декоративних елемената у функцији жига.

У оквиру **главе V „Нови критеријуми за утврђивање сличности производа и услуга”** (стр. 117 - 126) кандидат анализира сличност производа, сличност услуга, али и питање међусобне сличности производа и услуга, на основу нових поступака предложених смерницама Канцеларије за усклађивање на унутрашњем тржишту, као и на основу нових пресуда Европског суда правде и Савезног врховног суда Немачке.

Садржај **главе VI „Опасност замене и опасност довођења у мисаону везу”** (стр. 127 - 133) односи се на анализу односа између појма опасности замене и појма опасности довођења у мисаону везу. Наиме, нејасноће које су изазване формулацијом чл. 5, ст. 1 (б) Директиве 89/104/ЕЕЗ настале су као последица два супротстављена става о овим појмовима. По првом, појам мисаона веза има самостално значење у односу на појам опасност замене и њиме се проширују већ постојећи случајеви опасности замене. Други, супротни став, заснован је на тумачењу појма мисаоне везе као потпојма опасности замене, чији је смисао ближе одређивање обима опасности замене. У том смислу, као валидно, кандидат истиче мишљење општег правозаступника Jacobs - а.

Са циљем да јасно разграничи однос заштите жигова са нормалном снагом обележавања и заштите познатих жигова, у **глави VII „Асоцијативна веза у ужем смислу”** (стр. 134 - 141) кандидат уводи потпуно нов појам асоцијативне везе у ужем смислу. Овај појам обухвата заштиту жигова са уобичајеном снагом обележавања против опасности замене у ширем смислу, као и опасност замене у вези са серијским жиговима. Заштита серијских жигова раније је постојала у немачкој судској пракси, али предлог Немачке о овако успостављеном виду заштите није инкорпориран у нову регулативу. Међутим, у пракси националних судова и Европског суда правде, као све учесталији појавили су се и случајеви у оквиру којих се потрошачи доводе у забуну у смислу да нека ознака припада одређеној серији жигова. Анализом ових случајева, утврђена су два основна услова. Њихово дејство испољава се кумулативно и то: фактичким постојањем одређене серије жигова на тржишту и конкретним постојањем сличног заједничког

обележја садржаног у тој серији и колидирајућој ознаци. Поред тога, уведеним појмом асоцијативне везе кандидат је означио и опасност замене у ширем смислу, која подразумева да потрошач на основу подударности неких делова у обе ознаке асоцира на постојање привредних и организационих веза између конкретних привредних субјеката, који своје производе обележавају овим ознакама.

Насупрот претходног појма, у глави VIII „Асоцијативна веза у ширем смислу” (стр. 142 - 152) кандидат уводи појам асоцијативне везе у ширем смислу, која се односи на познате жигове. Овим појмом обухватају се асоцијације потрошача на основу којих се познати жиг враћа у њихово сећање при перцепцији неке њему сличне ознаке. Основ за такво поступање садржано је у пресудама Европског суда правде у којима је истакнута неопходност разликовања између појма мисаона веза и појма мисаоног повезивања, као и у Улмеровој теорији о различитим варијантама асоцијација које одређени жиг или производ обележен жигом изазива код потрошача. У том контексту, кандидат сматра да је у случају асоцијативне везе у ширем смислу управо реч о оној варијанти асоцијација које Улмер дефинише као шири круг асоцијација или удаљени призив.

Садржајем главе IX „Предмет заштите и радње повреде жига” (стр. 153 - 174) кандидат је систематизовао предмете и радње повреда у оквиру заштите познатих жигова на основу упоредне анализе тумачења и примене правне регулативе како у немачкој, тако и у европској судској пракси. Предмети заштите су дистинктивност и углед жига, а радње повреде су искоришћавање и оштећење. С обзиром на међусобну везу предмета заштите и радњи повреда, кандидат детерминише у оквиру којих прометних кругова жиг мора да буде познат да би се говорило о радњама његовог искоришћавања и оштећења.

У оквиру главе X „Употреба ознаке на нелојалан начин без оправдавајућег разлога” (стр. 175 - 185) кандидат је разматрао принцип пословања у доброј вери, као и поступања супротна том принципу, а која су један од најчешћих облика нарушава успостављеног баланса између титулара жига, његових конкурената, потрошача и друштвене заједнице у целини. Кандидат је излагање засновао на пракси Европског суда правде и Савезног врховног суда Немачке. Наведеним пресудама указано је на различите појавне облике нелојалности, као и на постојећа тумачења појма оправдавајући разлог којим се може искључити овакво поступање трећих лица када употребљавају ознаку сличну познатом жигу.

На крају, у Закључку (стр. 186 - 195), кандидат износи личне ставове, доводи их у везу са почетно постављеним хипотезама и указује на основну идеју рада, као и природу и свеобухватност теме која је обрађена. Садржај целокупне дисертације конципиран је на такав начин да сваки сегмент рада садржи мноштво закључних разматрања и тумачења која су повезана у јединствену целину.

6. Научни резултати докторске дисертације

На основу свеобухватне и детаљне анализе предмета, следећи циљеве, хипотезе и методе постављене на почетку истраживања, кандидат је у својој докторској дисертацији дошао до научних резултата значајних за теорију права

жига, судску праксу и праксу надлежних управних органа. У извештају ћемо приказати неке од најзначајнијих:

- Ознака заштићена жигом је поступно трансформисана из монофункционалне у мултифункционалну што је условљено променом односа у реалној економској сфери. Овај процес је праћен јачањем правне заштите жига, које се у анализираном контексту испољава успостављањем заштите познатих жигова за несличне производе. У класичној концепцији функција упућивања на порекло била је једина правно заштићена, с обзиром на економске и друштвене прилике с краја деветнаестог века. Ограничавањем заштите на функцију упућивања на порекло детерминисан је појам истоврсних производа, а, такође, и појам опасности замене. Појмом истоврсних производа обухваћени су производи који по својствима, привредном значењу, начину примене, а нарочито у погледу уобичајених места производње или продаје имају блиске додирне тачке тако да се у промету намеће закључак да се производе у истом предузећу. Промене које су настајале у економским односима изазвале су потребу да се заштита прошири и на случајеве који нису били обухваћени правом жига. Први изузетак везан је за заштиту чувених жигова против опасности разводњавања. Познати жигови, који нису достигли степен чувених, нису били заштићени против опасности разводњавања, а тек касније им је пружена заштита и на подручју неистоврсних производа, али само против искоришћавања и оштећивања гласа. У новој концепцији се сматра да је циљ заштите која се остварује жигом посебно гарантовање функције упућивања на порекло, али се она не схвата у истом смислу као у класичној концепцији. Функција упућивања на порекло не односи се само на идентичност порекла у традиционалном смислу, већ на идентичност производа коју контролише и за њу гарантује титулар жига. Поред заштите упућивања на порекло у проширеном значењу, заштићене су и друге функције жига, као што су рекламна, комуникациона, инвестициона и функција квалитета. На основу проширеног схватања функције упућивања на порекло уведен је појам сличних производа. Најзначајнија разлика између појма истоврсних и сличних производа је у динамичком карактеру појма сличних производа и у томе да утврђивање истих места производње више није од одлучујућег значаја.

- Објекат заштите жигом у класичној концепцији је веза између ознаке и производа. Према новој концепцији, у случају познатих жигова посебан објекат заштите је дистинктивност и углед ознаке. Појам познатих жигова је један од кључних појмова у новој концепцији заштите жигом. Познатост значи да је жиг познат у значајном делу јавности на коју се односе производи или услуге обележене жигом. У зависности од природе производа и услуга појам релевантне јавности се може одредити у широком спектру од уско специјализоване до опште јавности. Познатост се оцењује, узимајући у обзир све значајне околности конкретног случаја, што значи да се, за разлику од класичне концепције, не може утврђивати према неком апсолутно процентуално израженом степену познатости. Са аспекта везе са класичном концепцијом значајно је да су чувени жигови специфична врста познатих жигова, који су достигли највиши могући степен познатости. Поред тога, значајно је да је још раније опасност замене у погледу порекла била условљена међусобним степеном сличности ознака, степеном међусобне привредне сличности производа, у границама појма истоврсних

производа, као и степеном дистинктивне моћи ознаке. То је значило да се опасност замене жигова са већом дистинктивном моћи потврђивала и у случајевима у којима није постојала у вези са жиговима уобичајене дистинктивне моћи. Овај став је афирмисан у новој концепцији у којој су посебан објекат заштите дистинктивност и углед познатог жига, као самосталне имовинске вредности титулара, које су резултат његове активности на тржишту.

- Заштита дистинктивности и угледа ознаке постоји само под одређеним условима, а то су: искоришћавање или оштећење дистинктивне моћи и угледа ознаке на нелојалан начин, без оправдавајућег разлога. Појмови нелојалност, искоришћавање, оштећење и оправдавајући разлог одређени су правом конкуренције и морају се утврдити за сваки конкретан случај. Њиховим интегрисањем у право жига доказује се да је право жига привредно веома значајан део права конкуренције, што је прихваћено и у пракси Европског суда правде.

- Прецизније разграничавање између заштите против опасности замене и заштите познатости, као и ограничавање обима заштите познатости, захтева увођење појма асоцијација у право жига. Полазећи од природе успостављених асоцијација, кандидат разликује асоцијативну везу у ужем смислу и асоцијативну везу у ширем смислу. Опасност замене у смислу чл. 5, ст. 1 (б) Директиве 89/104/ЕЕЗ се и према образложењу немачког Закона о жиговима тумачи као опасност погрешних асоцијација потрошача, које настају као последица колизије ознака, јер потрошач који замењује, истовремено погрешно асоцира. Суштина опасности замене како у ужем, тако и у ширем смислу је у могућности настанка погрешних асоцијација од стране потрошача, а у вези са пореклом производа. Другим речима, опасност замене је асоцијативна опасност, чији се обим одређује на основу правно заштићених функција жига. На основу тога, кандидат закључује да свака опасност замене, такође, значи и мисаону везу, али свака мисаона веза није истовремено опасност замене.

Појмом асоцијативне везе у ширем смислу обухваћени су случајеви асоцијација које се не односе на порекло производа или на њихову идентификацију, као ни на међусобну повезаност између привредних субјеката, већ искључиво на асоцијације којима се старија ознака враћа у сећање при перцепцији млађе. Овај појам се уобичајено назива и "чиста мисаона веза", "проста мисаона веза", "изворна мисаона веза," "мисаона веза у правом смислу" или "мисаоно повезивање", а примењује се у случају заштите познатих жигова. У тексту Директиве 89/104/ЕЕЗ није садржан појам мисаоног повезивања, као услов за заштиту познатих жигова. Овај појам је први пут употребио Европски суд правде у пресуди „Adidas-Salomon AG u. Adidas Benelux BV/Fitnessworld Trading Ltd” у вези са утврђивањем довољног степена сличности колидирајућих ознака. С обзиром да овај појам није ближе одређен у наведеној пресуди, наметнула се потреба за утврђивањем његовог значења и детаљнијом анализом, што је учињено у пресуди „INTEL”. Европски суд правде је у пресуди „INTEL” истакао да се мисаоно повезивање поистовећује са околношћу да се нормално информисаном, примерено пажљивом и разборитом потрошачу млађим жигом "враћа у сећање" старији жиг. Процена о томе се заснива на основу свих релевантних околности конкретног случаја, у које се убрајају: степен сличности међусобно супротстављених жигова; врста производа или услуга за које су регистровани међусобно супротстављени

жигови, укључујући и степен сличности производа и услуга, као и меродавне прометне кругове; степен познатости старијег жига; дистинктивност старијег жига, како изворна, тако и она која је стечена употребом; постојање опасности замене у промету.

Европски суд правде је својом формулацијом у пресуди „INTEL”, која се односи на асоцијативну везу у ширем смислу (нем. Verknüpfung), успоставио јасну појмовну разлику у односу на појам асоцијативна веза у ужем смислу (нем. gedankliche Verbindung). У случају асоцијативне везе у ширем смислу главно питање је да ли су све могуће асоцијације, изазване употребом млађе ознаке у вези са старијим жигом, обухваћене појмом асоцијативне везе у ширем смислу (нем. Verknüpfung и нем. in Erinnerung rufen). За одговор на ово питање од велике помоћи може бити Улмерова дефиниција по којој постоје различити степени формирања асоцијација, а у зависности од брзине процеса преношења представа. Први степен је случај удаљеног призвук којим се побуђују представе о жељеном производу само уз помоћ дуготрајнијег размишљања и уз укључивање маште.

Највиши степен је нераздвојно повезивање између представе о производу, о жигу који га обележава и о потреби која се овим производом задовољава. Полазећи од тумачења Европског суда правде, може се сматрати оправданим да се појмом мисаоног повезивања описује међустепен између наведених варијанти.

Најслабија варијанта, тј. најнижи степен асоцијација, у смислу Улмеровог схватања, није обухваћена појмом мисаоног повезивања. То значи да није неопходно ни нераскидиво повезивање са производом једног одређеног предузећа, јер у овим околностима асоцијације морају одмах да се наметну посматрачу. У пресуди "Adidas" мисаоно повезивање постоји када је потрошач при погледу на описане траке, иако мисли на жиг Adidas, истовремено свестан да није реч о Adidas производима. Другим речима, на основу анализе праксе Европског суда правде, може се закључити да појам „gedankliche Verknüpfung” укључује одређене асоцијације, али да овим појмом нису обухваћене оне до којих потрошач долази само уз помоћ маште и фантазије, тј. оне које се могу сматрати само као удаљени призвук у смислу Улмерове теорије. Овај облик асоцијација је граница појма асоцијативне везе у ширем смислу.

Кандидат у приказу развоја заштите познатих жигова од готово једног века указује на поступност и опрезност у њеном обликовању. Такав приступ је последица основног начела да је у праву индустријске својине неопходно осетљиво балансирање интереса између титулара жига и других лица која морају имати слободу да на одређени начин обележавају своје производе, као и интереса друштвене заједнице у целини. У зависности од општих друштвених, економских и других околности, којима су изражене специфичности сваког времена, балансирање интереса не мора да буде увек изведено на исти начин и са истим акцентима. Истовремено се морају узети у обзир и различити правни приступи када је реч о успостављању односа између специјалних права индустријске својине и правила о регулисању слободне конкуренције. Јасно је да је реч о материји која је динамична, те се садашња регулатива не може сматрати коначном и заокруженом. Еластичност правних формулација може бити основа за даље ширење, али и за ограничавање заштите. Тиме се истовремено показује да се продубљеним

креирањем права отвара мисаони простор за неговану судску праксу и њену сензибилност за дух времена.

7. Применљивост и корисност резултата у теорији и пракси

Корисност резултата овог рада у теорији огледа се у представљању широке лепезе различитих мишљења, чиме се обогаћује и нијансира домаћа литература у овој области. Практична корисност рада огледа се у анализи великог броја одлука немачких и европских судова, којом је омогућено дефинисање и ближе сагледавање основних принципа за решавање конкретних спорних случајева. Оваквим приступом пружају се додатни основи домаћој судској пракси за проналажење адекватних решења која би била у сагласности са праксом европских судова.

Применљивост резултата овог рада огледа се, пре свега, у вези са усаглашавањем домаћег законодавства са одговарајућим прописима Европске уније, што је нарочито значајно у контексту европских интеграционих процеса. Радом се олакшава разумевање смисла и практичних последица нове европске регулативе, а судовима пружа јасан увид у већи број најзначајнијих одлука Европског суда правде у вези са обрађеном темом. Тиме се у значајној мери могу избећи тумачења која нису у сагласности с праксом Европског суда правде, што се често дешавало и у судској пракси земаља са много развијенијом и диференциранијом правном традицијом. Самостална улога Европског суда правде у формирању јединствене судске праксе је оријентир и за домаће судове и њихово поступање, чиме ће они дати и свој допринос уобличавању и надградњи новог концепта заштите жигом.

Радом се иницира и измена актуелног српског законодавства о жиговима које у овој области није усаглашено са прописима Европске уније. Наиме, у чл. 5, ст. 1, тач. 12, као и у чл. 43, Закона о жигу Републике Србије проширена заштита пружа се само чувеном жигу. Међутим, појам чувеног жига се више не употребљава у прописима Европске уније, ни у пракси европских судова, јер је замењен појмом познатог жига. Решење које је садржано у нашем закону о жигу је својеврстан хибридни систем, који је настао комбинацијом решења садржаних у ранијем немачком праву и неких елемената актуелних решења у праву Европске уније. Такав систем је неприхватљив са становишта актуелне европске регулативе, те мора бити промењен.

8. Начин презентирања резултата научној јавности

Резултати докторске дисертације биће презентирани излагањем на научним и стручним скуповима, првенствено у Србији, али и у другим земљама у којима постоји интересовање не само научне јавности, него и Завода за интелектуалну својину и судова за проблематику која је у раду обрађена, као и објављивањем научних радова у домаћим и иностраним часописима и зборницима.

III. ЗАКЉУЧНА ОЦЕНА КОМИСИЈЕ

Комисија је једногласна у оцени да је докторска дисертација кандидата Ксеније Влашковић под називом **"Развој правне заштите познатих жигова у немачком праву и праву Европске уније"** подобна за јавну одбрану.

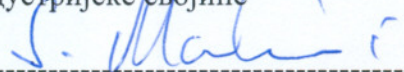
IV. ПРЕДЛОГ КОМИСИЈЕ

На основу изнете оцене рада, Комисија сматра да докторска дисертација кандидата Ксеније Влашковић под називом **"Развој правне заштите познатих жигова у немачком праву и праву Европске уније"** испуњава све услове за јавну одбрану и предлаже Наставно-научном већу Правног факултета Универзитета у Крагујевцу да прихвати овај Извештај и одобри јавну одбрану докторског рада.

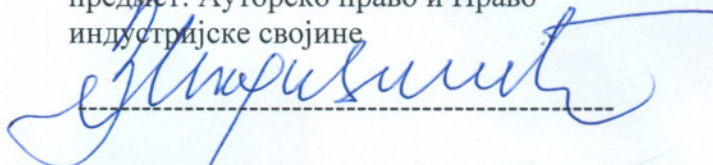
Београд-Крагујевац-Скопље

Чланови Комисије:

проф. др Слободан Марковић,
редовни професор Правног факултета
Универзитета у Београду,
ужа научна област: Привредно-правна,
предмет: Ауторско право и Право
индустријске својине



проф. др Зоран Миладиновић,
редовни професор Правног факултета
Универзитета у Крагујевцу,
ужа научна област: Привредно-правна,
предмет: Ауторско право и Право
индустријске својине



доц. др Ненад Гавриловић,
доцент Правног факултета „Јустинијан
Први Универзитета “Св. Кирил и
Методиј“ у Скопљу,
ужа научна област: Грађанско
материјално право,
предмет: Право интелектуалне својине

