



ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ
ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ

ΤΜΗΜΑ ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ
ΠΜΣ «Δίκαιο Επιχειρήσεων & Διοίκηση»

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

ΕΝΝΟΙΑ ΤΟΥ ΣΗΜΑΤΟΣ ΦΗΜΗΣ - ΓΕΝΕΣΗ
ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΚΑΙ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ

ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΒΟΪΤΣΙΔΟΥ
(Α.Μ.: 7115Μ002)

ΤΡΙΜΕΛΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

Χρ. Χριστοπούλου, Λέκτορας (Επιβλέπουσα)

Α. Μπώλος, Επίκ. Καθηγητής

Σ. Βασιλόπουλος, ΔΝ-Δικηγόρος

ΑΘΗΝΑ
ΙΑΝΟΥΑΡΙΟΣ 2017

Περιεχόμενα

ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ.....	v
ΠΡΟΛΟΓΟΣ	vii
Εισαγωγή	1
1.1. Ιστορική αναδρομή στο δίκαιο βιομηχανικής ιδιοκτησίας – ιστορική εξέλιξη του ελληνικού δικαίου	1
1.2. Εξέλιξη και καθιέρωση του σήματος φήμης.....	3
1.3. Σύγκρουση με σήμα φήμης.....	4
ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α΄: Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΟΥ ΣΗΜΑΤΟΣ ΦΗΜΗΣ.....	6
1. Εννοιολογικός προσδιορισμός	6
1.1. Σύγκριση των όρων «σήμα φήμης» και «σήμα παγκοίνως γνωστό»	6
1.2. Γενικά χαρακτηριστικά σημάτων φήμης	9
1.2.1. Αθέμιτο όφελος.....	11
1.2.2. Εύλογη αιτία – σύγκριση με αθέμιτο όφελος.....	13
1.2.3. Βλάβη του διακριτικού χαρακτήρα ή της φήμης.....	15
1.3. Συνδρομή ποσοτικών και ποιοτικών κριτηρίων για το χαρακτηρισμό ενός σήματος φήμης κατά την καταχώρησή του.....	17
1.4. Έννοια προγενέστερου σήματος	20
ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β΄ : ΓΕΝΕΣΗ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ.....	21
2. Σύγκριση με προϊσχύον δίκαιο και κοινοτική-ενωσιακή νομοθεσία	21
2.1. Απόκτηση δικαιώματος επί του σήματος φήμης	22
2.1.1. Προϋποθέσεις γένεσης δικαιώματος	23
2.1.2. Τυπικές προϋποθέσεις - κατάθεση του σήματος φήμης	25
2.1.3. Συναίνεση του δικαιούχου	28
2.1.4. Χαρακτηρισμός σήματος φήμης.....	29
2.2. Καταχώρηση του σήματος	30
2.2.1. Διοικητική προστασία	30
2.2.1.2. Ένδικα βοηθήματα – Ανακοπή	32
2.2.1.3. Ένσταση ουσιαστικής χρήσης στο στάδιο της ανακοπής	33
2.2.1.4. Προσφυγή ενώπιον της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων.....	33

2.2.1.5. Προσφυγή ενώπιον των Διοικητικών Δικαστηρίων.....	35
2.2.2. Επαναφορά των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση.....	37
2.3. Περιεχόμενο δικαιώματος - θετικές και αρνητικές εξουσίες δικαιούχου	38
ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ': ΕΥΡΟΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΣΗΜΑΤΩΝ ΦΗΜΗΣ.....	40
3.1 Διευρυμένη προστασία των σημάτων φήμης – προϋποθέσεις παροχής.....	40
3.2. Διαφημιστική λειτουργία των σημάτων – σημασία	42
3.3. Παροχή προστασίας στα σήματα φήμης σύμφωνα με τη νομολογία.....	44
3.4. Αξιώσεις πηγάζουσες από την προσβολή του σήματος	45
3.5 Αστικές αξιώσεις – έννομη προστασία	48
3.5.1. Αξίωση άρσης της προσβολής ή/και παράλειψής της στο μέλλον	48
3.5.1.1. Άρση της προσβολής	48
3.5.1.2. Παράλειψη της προσβολής στο μέλλον	51
3.6. Αξίωση αποζημίωσης – προϋποθέσεις.....	53
3.6.1 Ζημία - κριτήρια προσδιορισμού της αποζημίωσης.....	55
3.6.2. Αξιώσεις ανυπαίτιας προσβολής	58
3.6.3. Ηθική Βλάβη	59
3.7. Καθορισμός Αρμοδιότητας - παραγραφή.....	60
3.8. Αγωγή αδικαιολόγητου πλουτισμού.....	61
3.9. Αναγνωριστική Αγωγή	61
3.10. Αξίωση πληροφόρησης σχετικά με την προσβολή	62
3.10.1. Σύγκριση με την προϊσχύουσα νομοθεσία – ρόλος ενωσιακής νομοθεσίας	62
3.10.2. Απαραίτητα στοιχεία για την υποβολή της αίτησης	63
3.10.3. Άρνηση προσκόμισης στοιχείων - τεκμήριο ομολογίας.....	64
ΚΕΦΑΛΑΙΟ Δ': ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΑ ΜΕΤΡΑ – ΑΘΕΜΙΤΟΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΣ- ΠΟΙΝΙΚΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ.....	66
4.1. Ασφαλιστικά Μέτρα	66
4.1.1 Προϋποθέσεις για λήψη ασφαλιστικών μέτρων.....	66
4.1.2. Ασφαλιστικά μέτρα – προσβολή στα πλαίσια εμπορικής κλίμακας.....	69
4.3. Προστασία κατά το δίκαιο του αθέμιτου ανταγωνισμού	71
4.3.1. Παροχή έννομης προστασίας	73
4.4. Ποινική προστασία	77

ΕΠΙΛΟΓΟΣ.....	79
ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ.....	80
ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ	83
ΛΗΜΜΑΤΙΚΟ ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ	90

ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

ΑΚ	Αστικός Κώδικας
α.ν.	αναγκαστικός νόμος
ΑΠ	Άρειος Πάγος
αρ	αριθμός
α.	άρθρο
Αρμ	Αρμενόπουλος (περιοδικό)
βλ.	βλέπε
ΓΓΕ	Γενική Γραμματεία Εμπορίου
ΔΕφΑθ	Διοικητικό Εφετείο Αθηνών
ΔΕΕ	Δίκαιο Επιχειρήσεων και Εταιριών (περιοδικό)
ΔΕΚ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΔΕΣ	Διοικητική Επιτροπή σημάτων
ΔΔΣ	Διοικητικό Δικαστήριο Σημάτων
ΔΠρΑθ	Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών
εδ.	εδάφιο
ΕΕ	Ευρωπαϊκή Ένωση
ΕΕμπΔ	Επιθεώρηση του Εμπορικού Δικαίου (περιοδικό)
ΕΛΛΔνη	Ελληνική Δικαιοσύνη (περιοδικό)
ΕιρΑθ	Ειρηνοδικείο Αθηνών
επ.	επόμενα
ΕΟΚ	Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα
ΕρμΑΚ	Ερμηνεία Αστικού Κώδικα
ΕφΑθ	Εφετείο Αθηνών
ΕφΔωδ	Εφετείο Δωδώνης
ΕφΘεσσαλ	Εφετείο Θεσσαλονίκης
ΕφΛαρ	Εφετείο Λάρισας
ΕφΠειρ	Εφετείο Πειραιά
κλπ.	και λοιπά
ΚΠολΔ	Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας
λ.χ.	λόγου χάριν
ΜΠρΑθ	Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών
ΜΠρΘεσσαλ	Μονομελές Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης

ΜΠρΚαλ	Μονομελές Πρωτοδικείο Καλαμάτας
ΜΠρΛαρ	Μονομελές Πρωτοδικείο Λάρισας
ΜΠρΛιβ	Μονομελές Πρωτοδικείο Λιβαδειάς
ΜΠρΠατρ	Μονομελές Πρωτοδικείο Πάτρας
ΜΠρΠειρ	Μονομελές Πρωτοδικείο Πειραιά
ΜΠρΣυρ	Μονομελές Πρωτοδικείο Σύρου
ν.	νόμος
ν.δ.	νομοθετικό διάταγμα
Ολομ	Ολομέλεια
παρ.	παράγραφος
ΠΠρΑθ	Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών
ΠΠρΘεσσαλ	Πολυμελές Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης
ΠΠρΘηβ	Πολυμελές Πρωτοδικείο Θηβών
ΠΠρΠειρ	Πολυμελές Πρωτοδικείο Πειραιά
ΠΠρΡοδ	Πολυμελές Πρωτοδικείο Ρόδου
σχετ.	σχετικά
ΣτΕ	Συμβούλιο της Επικρατείας
Σελ.	σελίδα
Σ	Σύνταγμα
ΤριμΠλημΑθ	Τριμελές Πλημμελειοδικείο Αθηνών
ΥΣ	Υπηρεσία Σημάτων
ΦΕΚ	Φύλλο Εφημερίδος της Κυβερνήσεως
ΧρΙΔ	Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου (περιοδικό)

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Πρωταρχικά το σήμα κατατάσσεται στα άυλα αγαθά που προστατεύονται στα πλαίσια του δικαίου της βιομηχανικής ιδιοκτησίας και ανήκει στα απόλυτα, περιουσιακά δικαιώματα. Το δικαίωμα στο σήμα αποκτάται κατά το τυπικό σύστημα, ήτοι με την καταχώρησή του σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στην ισχύουσα ελληνική νομοθεσία. Αξίζει να διευκρινιστεί ότι, αυτό που προστατεύεται από το νόμο δεν είναι η ένδειξη – το σημείο που έχει καταχωρηθεί, αλλά αντιθέτως αυτό που ενδιαφέρει το δίκαιο των σημάτων είναι η παροχή προστασίας σε αυτά λόγω της διακριτικής τους ικανότητας. Στην πραγματικότητα, το σημείο που καταχωρείται είναι απλά ο υλικός φορέας του δικαιώματος.

Ειδικότερα, στο σήμα προστατεύεται η ικανότητά του να διακρίνει ορισμένα εμπορεύματα ή υπηρεσίες, χωρίς να αποκλείονται τρίτα πρόσωπα από το να χρησιμοποιήσουν την ίδια ένδειξη για άλλη χρήση, εκτός και αν διακρίνει ίδια ή παρόμοια εμπορεύματα ή υπηρεσίες. Εν προκειμένω, στη γενική ρύθμιση που υπάγονται τα σήματα, εισάγεται απόκλιση αναφορικά με τα σήματα φήμης, τα οποία απολαμβάνουν έννομης προστασίας ανεξάρτητης από τα εμπορεύματα ή τις υπηρεσίες που διακρίνουν. Ο κλάδος της βιομηχανικής ιδιοκτησίας έχει γνωρίσει τα τελευταία χρόνια αλματώδη ανάπτυξη και ειδικά όσον αφορά στην κατηγορία των σημάτων φήμης.

Συγκεκριμένα, η ανάγκη προστασίας των σημάτων φήμης βρίσκει έρεισμα στην αποτροπή της αθέμιτης εκμετάλλευσης από τρίτους της επιτυχημένης επιχειρηματικής δραστηριότητας που τα συνοδεύει, με αποτέλεσμα να κρίνει ο νομοθέτης ότι δεν απαιτείται η συνδρομή και του κινδύνου σύγχυσης, προκειμένου να αποτελέσουν αντικείμενο νομοθετικής προστασίας. Εξ αυτού του λόγου, τα σήματα φήμης αποτελούν ιδιαίτερη κατηγορία σημάτων, τα οποία χρήζουν ευρύτερης προστασίας σε σχέση με τα κοινά διακριτικά γνωρίσματα, διότι λόγω της φήμης που έχουν αποκτήσει, ελλοχεύει ο κίνδυνος παρασιτικού ανταγωνισμού από τρίτα πρόσωπα, που αποσκοπούν στην πρόκληση βλάβης στο νόμιμο δικαιούχο ή στην απόκτηση αθέμιτου οφέλους σε βάρος του, ενώ παράλληλα υφίσταται και ο κίνδυνος υπονόμησης της διακριτικής τους δύναμης. Τα σήματα αυτά έχουν αυξημένη διακριτική δύναμη, λόγω της φήμης που έχουν αποκτήσει στη συνείδηση του καταναλωτικού κοινού, η οποία κατά βάση συνδυάζεται και με τη διαφημιστική αξία που τα χαρακτηρίζει.

Η νομοθεσία που εφαρμόζεται εν γένει στα σήματα και δη στα σήματα φήμης, είναι ο ν.4072/2012 όπως τροποποιήθηκε από τον ν.4155/2013, με τον οποίο επιτεύχθηκε μια γενικότερη αναδιοργάνωση του δικαίου των σημάτων, καλύπτοντας νομοθετικά κενά και αδυναμίες του προϊσχύσαντος ν.2239/1994 και του α.ν. 1998/1939 περί σημάτων, ο οποίος βρισκόταν σε ισχύ στο μετρό που δεν ερχόταν σε αντίθεση με τις

διατάξεις του ν.2239/1994, εισάγοντας το νέο νομοθετικό καθεστώς καινοφανείς ρυθμίσεις στην ελληνική έννομη τάξη. Πρωταρχικός στόχος των νομοθετικών τροποποιήσεων ήταν η εναρμόνιση με τις επιταγές του ενωσιακού δίκαιο. Η εναρμόνιση αυτή επεδίωξε να ευθυγραμμίσει πλήρως το ελληνικό δίκαιο προς την Οδηγία 89/104/ΕΟΚ (πλέον κωδικοποιητική Οδηγία 2008/95/ΕΚ από 22.10.2008), η οποία ήταν ελλιπής υπό το προϊσχύσαν δίκαιο, ενώ δεύτερο άξονα εναρμόνισης αποτέλεσε η Οδηγία 2004/48/ΕΚ για την επιβολή των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας¹. Συμπληρωματικά για την παροχή έννομης προστασίας στα σήματα φήμης, εφαρμόζεται ο ν.146/1914 για τον αθέμιτο ανταγωνισμό και τα άρθρα 57-59 του Αστικού Κώδικα, δημιουργώντας κατά συνέπεια ασφάλεια δικαίου στις συναλλαγές και στο νόμιμο δικαιούχο σήματος φήμης.

Αντικείμενο της παρούσης διπλωματικής εργασίας θα αποτελέσει η ανεύρεση της έννοιας των σημάτων φήμης, σε συνδυασμό με τα κριτήρια και τις προϋποθέσεις που απαιτούνται εν γένει για να τους αποδοθεί αυτός ο χαρακτηρισμός. Επιπλέον, θα εξεταστούν οι προϋποθέσεις που σχετίζονται με τη γένεση δικαιώματος επί σημάτων φήμης. Αξιοσημείωτη είναι η αναφορά στους λόγους που δικαιολογούν την παροχή διευρυμένης προστασίας σε σχέση με τα συνήθη σήματα. Ακόμα, θα αναλυθούν οι αξιώσεις που απορρέουν από την προστασία που τους παρέχει η ελληνική νομοθεσία σε διοικητικό, αστικό και ποινικό επίπεδο, καθώς και η συμπληρωματική προστασία που παρέχεται από το δίκαιο ανταγωνισμού και από τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα. Επιπρόσθετα, θα γίνει αναφορά στις επιρροές που έχει δεχτεί η ελληνική νομοθεσία από το κοινοτικό και πλέον ενωσιακό δίκαιο.

¹ *Μαρίνος, Δίκαιο Διακριτικών Γνωρισμάτων, 2016, 31.*

Εισαγωγή

1.1. Ιστορική αναδρομή στο δίκαιο βιομηχανικής ιδιοκτησίας – ιστορική εξέλιξη του ελληνικού δικαίου

Στην αρχαιότητα, εν γένει στο πεδίο των διακριτικών γνωρισμάτων, στα οποία εντάσσονται και τα σήματα φήμης, ξεχώριζαν κυρίως τα διακριτικά γνωρίσματα προϊόντος, τα οποία περιελάμβαναν κατά βάση το όνομα του παραγωγού. Τέτοια ήταν π.χ. το όνομα του αγγειοπλάστη ή του ζωγράφου που διέκριναν τα ελληνικά αγγεία ή το όνομα του επιχειρηματία και του τεχνίτη, που κατεργαζόταν προϊόντα από χρυσό, αργυρό και σίδηρο². Εν προκειμένω, η λειτουργία των διακριτικών γνωρισμάτων εκείνης της εποχής, προσιδιάζει με τη σημερινή, καθόσον αποκαλύπτονταν κατ' αυτόν τον τρόπο η προέλευση των προϊόντων από μία επιχείρηση, γεγονός που ισχύει και σήμερα. Εν συνεχεία, ανέκυψε η ανάγκη προστασίας από όμοια ή παρόμοια προϊόντα, τα οποία συνιστούσαν απομιμήσεις των αυθεντικών προϊόντων, ανάγκη η οποία καλυπτόταν από το ρωμαϊκό δίκαιο. Ειδικότερα, η *lex Cornelia de fabris* προέβλεπε ποινική προστασία του ονόματος, το δε αστικό δίκαιο προέβλεπε εναντίον όποιου χρησιμοποιούσε ξένο όνομα την *action iniuriarum* και την *action doli*³.

Επιπλέον, στο Μεσαίωνα είχαν καθιερωθεί τα ατομικά σήματα, τα σήματα πόλεων και τα σήματα συντεχνίας. Τα ατομικά σήματα επιτελούσαν λειτουργία ελέγχου (*Kontrollfunktion*) με την έννοια ότι η επίθεση σήματος στα κυκλοφορούντα προϊόντα υποδήλωνε ότι ο φορέας του σήματος άσκησε έλεγχο όσον αφορά στην ποιότητά τους⁴. Τα σήματα της πόλης και της συντεχνίας λειτουργούσαν ως σημεία ελέγχου της ποιότητας και ως δήλωση προέλευσης των προϊόντων από μία πόλη ή από τα μέλη μιας ορισμένης συντεχνίας. Η συντεχνία αποτελούσε θεσμό δημοσίου δικαίου και παρέχονταν διοικητική προστασία, συμπεριλαμβανομένων των προβλεπόμενων κυρώσεων και προστίμων. Εντούτοις, οι διατάξεις που περιέχονταν στους κανονισμούς των συντεχνιών πολύ λίγο εξυπηρετούνταν και δεν προστάτευαν αποτελεσματικά τα συμφέροντα των επαγγελματιών.

Επιπρόσθετα, συγχρόνως με τα σήματα του παραγωγού έγιναν γνωστά και χρησιμοποιούνταν στις συναλλαγές και τα εμπορικά σήματα. Η χρήση αυτών των σημάτων από τον έμπορο, αποκάλυπτε την προέλευση των προϊόντων από αυτόν, το

² Αντωνόπουλος, Βιομηχανική Ιδιοκτησία, 2005², 32.

³ Παμπούκης, Το δίκαιον των διακριτικών γνωρισμάτων, 1965, 165επ.

⁴ Αντωνόπουλος (2005²), 33.

οποίο ήταν εξαιρετικά σημαντικό για εκείνη την εποχή, κυρίως στις περιπτώσεις αφαίρεσης, κλοπών ή αρπαγής των προϊόντων του τελευταίου από άλλους ανταγωνιστές του.

Ακολούθησε στην πορεία η γαλλική επανάσταση, που αποτέλεσε αφετηρία για την καθιέρωση της επαγγελματικής ελευθερίας, οδηγώντας σταδιακά το σήμα προς το ιδιωτικό δίκαιο, το οποίο μέχρι και σήμερα ρυθμίζεται από αυτό. Συγκεκριμένα, το δίκαιο της βιομηχανικής ιδιοκτησίας, αντικείμενο του οποίου αποτελούν τα σήματα και ειδικότερα τα σήματα φήμης, στηρίχθηκε ουσιαστικά στη βιομηχανική επανάσταση του 18^{ου} και 19^{ου} αιώνα. Η ανάγκη δημιουργίας του σήματος ανευρίσκεται στην παραγωγή και κυκλοφορία τυποποιημένων προϊόντων στην αγορά, ως εξέλιξη του βιομηχανικού και βιοτεχνικού κλάδου. Μαζική παραγωγή, νέοι μέθοδοι διανομής, αυξανόμενη και διαφοροποιημένη διαφήμιση σε κλίμα ανταγωνισμού υπήρξαν παράμετροι που απορρέουν από την εξέλιξη αυτή και εξακολουθούν να επηρεάζουν μέχρι σήμερα τη λειτουργία και τη νομική διαμόρφωση του σήματος⁵.

Η ανάγκη για την αναγνώριση και προστασία του σήματος αυξήθηκε με την ανάπτυξη της συγκοινωνίας και τη συντόμευση έτσι της απόστασης ανάμεσα στον παραγωγό και στον καταναλωτή⁶. Η πρώτη νομοθετική ρύθμιση του σήματος στην ελληνική έννομη τάξη έγινε με το ν. ΒΡΝΣΤ/1893. Η ελληνική νομοθεσία επηρεασμένη κατά κύριο λόγο από τη γαλλική και βέλγικη νομοθεσία εισήγαγε ένα μικτό σύστημα, σύμφωνα με το οποίο για την απόκτηση του σήματος απαιτούνταν κατάθεση και δημόσια χρήση του, χωρίς την προηγούμενη διενέργεια ελέγχου του συγκεκριμένου σήματος. Από μόνη της η κατάθεση του σήματος, δημιουργούσε τεκμήριο ότι ο πρώτος καταθέτης ήταν και ο πρώτος που το χρησιμοποιούσε δημόσια, χωρίς να απαιτούνταν άλλες προϋποθέσεις. Ο προέλεγχος, που ασκούσε η επιτροπή ελέγχου εμπορικών και βιομηχανικών σημάτων, προβλέφθηκε με το ν.δ. της 12-11-1927 και τον κυρωτικό του ν.3462/1928⁷.

Στο πέρασμα των χρόνων, το δίκαιο των σημάτων όπως ισχύει σήμερα, διαμορφώθηκε από τον α.ν. 1998/1939 «περί σημάτων», με τον οποίο καθιερώθηκε το τυπικό σύστημα απόκτησης δικαιώματος στο σήμα. Σύμφωνα, με τον ανωτέρω νόμο, το εν λόγω δικαίωμα μπορούσε να αποκτηθεί με την καταχώρηση στο βιβλίο σημάτων αμετάκλητης απόφασης του δικαστηρίου σημάτων. Εν συνεχεία, ο α.ν. 1998/39 συμπληρώθηκε από τον α.ν.131/1945 και ν.199/1945 «περί συμπλήρωσης του α.ν. 1998/1939 περί σημάτων». Ακολουθεί η τροποποίηση του α.ν. 1998/39 με το

⁵ Μαρίνος (2016), 11.

⁶ Αντωνόπουλος (2005)², 54.

⁷ Αντωνόπουλος (2005)², 54.

ν.3205/1955 και στην πορεία με το ΠΔ 317/1992, με το οποίο εναρμονίσθηκε το ελληνικό δίκαιο με την Οδηγία 89/104/ΕΟΚ. Οι νομοθετικές τροποποιήσεις ολοκληρώνονται με τελευταίο το ν.2239/1994, ο οποίος ρύθμισε ανεπαρκώς βέβαια τα σήματα φήμης και ο οποίος αντικαταστάθηκε από το ν.4072/2012⁸ (ΦΕΚ Α΄ 86/11.4.2012), όπως ισχύει μετά τις αλλαγές που υπέστη από το ν.4155/2013.

Από ιστορική και δικαιοπολιτική άποψη, το δίκαιο των σημάτων μπορεί αφενός να περιγραφεί ως η πορεία χειραφέτησης του σήματος από την προσωπικότητα αρχικά και μετά την επιχείρηση προς ένα πλήρες άυλο αγαθό, ελεύθερα μεταβιβάσιμο και εκμεταλλεύσιμο⁹ και συνάμα εξελίσσεται σε ένα επενδυτικό αγαθό που κατευθύνεται προς τη διαφημιστική λειτουργία.

1.2. Εξέλιξη και καθιέρωση του σήματος φήμης

Πέρα από την ιστορική αναδρομή αναφορικά με την εξέλιξη του σήματος, κρίνεται σκόπιμο να διακρίνουμε την πορεία και την καθιέρωση του σήματος φήμης. Η εξέλιξη των επιχειρηματικών πρακτικών, αλλά και η ευρεία αξιοποίηση, για οικονομικούς σκοπούς των νέων τεχνολογιών μετάδοσης εικόνων και πληροφοριών, που έδωσαν τη δυνατότητα ταχείας «διάχυσης» της καλής φήμης και της εκτίμησης που απολαμβάνουν συγκεκριμένα προϊόντα και σε ομάδες καταναλωτών που βρίσκονται εκτός του αρχικού πεδίου κυκλοφορίας τους, κατέστησε γρήγορα σαφή την ανεπάρκειά της κατά τα παραπάνω παρεχόμενης προστασίας η οποία, περιοριζόμενη μέσα στα πλαίσια του κινδύνου σύγχυσης, αδυνατεί να καλύψει μορφές προσβολής διακριτικών γνωρισμάτων που δεν συνδέονται με αυτόν¹⁰.

Ειδικότερα, υπήρξαν περιπτώσεις όπου τρίτο πρόσωπο, το οποίο δεν νομιμοποιούταν, εκμεταλλευόμενο την αναγνωρισιμότητα ενδείξεων που είχαν καθιερωθεί στις συναλλαγές και είχαν αποκτήσει καλή φήμη, λόγω της διαφήμισής τους, χρησιμοποίησε τα τελευταία για να διακρίνει δικά του προϊόντα ή παρεχόμενες υπηρεσίες, αποκτώντας περιουσιακό όφελος χωρίς νόμιμη αιτία. Εξ αυτού του λόγου κρίθηκε σκόπιμη η νομοθετική ρύθμιση για παροχή έννομης προστασίας στο δικαιούχο, ανεξάρτητα από τη συνδρομή του κινδύνου σύγχυσης. Στο πλαίσιο αυτό έγιναν απόπειρες

⁸ Άρθρα 14-38 ν.4155/2013, τροποποιήσεις που αφορούν κατά βάση στη λειτουργία της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων· βλ. Βενιέρη, Forum Μελών www.syneemp.gr 20.5.2011· Χρυσάνθη, Forum Μελών www.syneemp.gr 15.5.2011 «Δεν υπάρχει όμως στο νομοσχέδιο η διάταξη του ισχύοντος σήμερα αρ. 5 ν. 2239/94 για τα ονοματικά σήματα. Αποτέλεσμα: ονοματικά σήματα φήμης, όπως π.χ. ΠΑΥΛΙΔΗΣ, ΛΟΥΜΙΔΗΣ, ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΥ, ΓΙΩΤΗΣ, κλπ. θα μπορεί να τα χρησιμοποιεί και οποιοσδήποτε άλλος φέρει το ίδιο όνομα και μάλιστα χωρίς να υποχρεούται να διαφοροποιείται επαρκώς, όπως απαιτεί σήμερα το αρ. 5 ν. 2239/94».

⁹ Μαρίνος (2016), 13.

¹⁰ Φουντεδάκης, Η σύγκρουση των διακριτικών γνωρισμάτων, 2003, 206.

αξιοποίησης των διατάξεων των άρθρων 1 του ν.146/1914, 3 παρ.2 ν.1998/1939, 58-59, 281, 914 και 919 ΑΚ, οι οποίες συχνά «επιστρατεύτηκαν» με αμφισβητούμενες κατασκευές, προκειμένου να καλύψουν το κενό προστασίας των διακριτικών γνωρισμάτων φήμης¹¹. Οι κατασκευές αυτές παρόλο που παρείχαν προστασία στο δικαιούχο σήματος φήμης, εντούτοις δεν ήταν αρκετές για να αντιμετωπιστεί συνολικά η επιγενόμενη προσβολή, ενώ και το προϊσχύσαν νομοθετικό καθεστώς (ν. 2239/1994) παρουσίαζε σοβαρές ελλείψεις.

1.3. Σύγκρουση με σήμα φήμης

Στην περίπτωση που ένα σημείο γίνει αμετάκλητα δεκτό ως σήμα και αναγνωρίζεται το δικαίωμα επ' αυτού σε ορισμένο πρόσωπο, δεν δύναται να αναγνωρισθεί ως σήμα υπέρ άλλου προσώπου, προς διάκριση ακόμα και ανόμοιων προϊόντων, όταν γίνεται λόγος για σήμα φήμης. Αν παρόλα αυτά γίνει δεκτό και υπέρ άλλου προσώπου, δημιουργείται σύγκρουση ανάμεσα στα δύο νομίμως δημιουργημένα δικαιώματα. Η άρση της σύγκρουσης αυτής επιτυγχάνεται μέσω της αρχής της χρονικής προτεραιότητας¹² και αίρεται υπέρ εκείνου που απέκτησε πρώτος το δικαίωμα, σύμφωνα με το άρθρο 147 παρ.1 και 2 του ν.4072/2012. Η άρση επιτυγχάνεται μέσω των ενδίκων βοηθημάτων που προβλέπονται στη διοικητική διαδικασία άρθρα 140-146 ν.4072/2012 ή με την τελική διαγραφή του μεταγενέστερου σήματος (άρθρο 161 του ν.4072/2012).

Τα σήματα φήμης¹³ ξεχωρίζουν εν γένει από τις υπόλοιπες κατηγορίες σημάτων, λόγω της εξαιρετικής προστασίας που τα περιβάλλει, ενώ σε περίπτωση που συγκρούονται με άλλες ενδείξεις, πρέπει να υπερέχουν έναντι των τελευταίων για να λάβουν την ανωτέρω προστασία. Η επιλογή του επικρατέστερου από τα συγκρουόμενα διακριτικά γνωρίσματα, θα έχει ως αφετηρία την αρχή της χρονικής προτεραιότητας, η οποία ως προς τις ενδείξεις φήμης, δεν θα κριθεί με βάση το χρόνο έναρξης της κοινής προστασίας τους, αλλά σύμφωνα με το χρονικό σημείο κατά το οποίο εκπληρώθηκαν όλοι οι όροι αναγωγής τους σε διακριτικά γνωρίσματα φήμης και άρχισαν να απολαμβάνουν την αντίστοιχη διευρυμένη προστασία¹⁴.

¹¹ Φουντεδάκης (2003), 207.

¹² ΣΤΕ 4444/1998 ΤΝΠ ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ` άρθρο 162 παρ.6 ν.4072/2012 «Αίτηση διαγραφής ένεκα κατάθεσης που έγινε αντίθετα στην καλή πίστη ή κατάθεσης που έγινε κακόπιστα, ασκείται καθ' όλη τη διάρκεια της προστασίας του σήματος».

¹³ Λ.χ. COCA-COLA, KFC, NIKE, MICROSOFT, CAMEL, ADIDAS, GUESS, BENETTON, MARLBORO, Mc DONALD'S, PEPSI, GUCCI, PHILIPS, LEVI'S, BMW, NOKIA, TOYOTA, DISNEY, LOUIS VITTON, ΠΑΥΛΙΔΗΣ, ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΥ.

¹⁴ Φουντεδάκης (2003), 233.

Ειδικότερα, για την ύπαρξη υπεροχής ή όχι, όταν συγκρούονται σήματα φήμης με κοινά σήματα, ερευνάται αν η σύγκρουση υπήρχε εξαρχής, ήτοι πριν την εξέλιξη μιας ένδειξης σε σήμα φήμης. Εφόσον η ένδειξη, η οποία εξελίχθηκε τελικά σε σήμα φήμης, είναι προγενέστερη θα πρέπει να λογιστεί ως επικρατέστερη, ενώ αν το μεταγενέστερο από τα συγκρουόμενα διακριτικά γνωρίσματα είναι αυτό που στη συνέχεια εξελίχθηκε σε φήμη και πάλι θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι αυτή η εξέλιξη δεν ανατρέπει την αρχική σχέση υπεροχής¹⁵.

¹⁵ Φουντεδάκης (2003), 233.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α': Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΟΥ ΣΗΜΑΤΟΣ ΦΗΜΗΣ

1. Εννοιολογικός προσδιορισμός

Αρχικά το σήμα συνιστά διακριτικό γνώρισμα που διακρίνει προϊόντα ή υπηρεσίες μιας επιχείρησης. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 121 του ν.4072/2012¹⁶ «Σήμα μπορεί να αποτελέσει κάθε σημείο επιδεκτικό γραφικής παράστασης ικανό να διακρίνει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες μιας επιχείρησης από εκείνα άλλων επιχειρήσεων. Μπορούν να αποτελέσουν σήμα ιδίως λέξεις, ονόματα, επωνυμίες, ψευδώνυμα, απεικονίσεις, σχέδια, γράμματα, αριθμοί, χρώματα, ήχοι, συμπεριλαμβανομένων των μουσικών φράσεων, το σχήμα του προϊόντος ή της συσκευασίας του και τα διαφημιστικά συνθήματα (slogans)». Με τη διάταξη αυτή αποδίδεται ένας γενικός ορισμός των σημάτων, τα οποία υπόκεινται στους περιορισμούς των άρθρων 123-124 του ν.4072/2012. Επιπλέον, το σήμα επιτρέπει στα προϊόντα να γίνουν καταναλώσιμα, με τη μετουσίωση της υλικής υπόστασης σε σημαίνουσα κατάσταση, σε πολλαπλά επίπεδα επικοινωνίας, περιβάλλοντάς τα με διάφορες αξίες, πέρα από την καθαρά λειτουργική¹⁷.

Τα σήματα κατατάσσονται σε διάφορες κατηγορίες με κριτήριο τον προορισμό ή τη μορφή τους ή τη διακριτική δύναμή τους. Μερικές από τις διακρίσεις που γίνονται δεν αποτυπώνονται στο νόμο και η ένταξη ενός σήματος στη μια ή άλλη κατηγορία, δεν επιφέρει νομικές συνέπειες. Από τα είδη των σημάτων που προβλέπονται στο νόμο, ξεχωρίζουν τα σήματα φήμης, τα οποία παρουσιάζουν ιδιαίτερο ενδιαφέρον, κατέχουν εξέχουσα θέση στη θεωρία και νομολογία και χρήζουν διευρυμένης έννομης προστασίας. Πρόκειται, για σήματα με πολύ ισχυρή διακριτική δύναμη και αντίστοιχα διαφημιστική έλξη, η οποία αποκτάται μόνο με χρήση στις συναλλαγές¹⁸.

1.1. Σύγκριση των όρων «σήμα φήμης» και «σήμα παγκοίνως γνωστό»

Στην ελληνική νομοθεσία χρησιμοποιείται ο όρος «σήματα φήμης» και ειδικότερα στο άρθρο 124 παρ.2γ του ν.4072/2012, χρησιμοποιείται ο όρος «παγκοίνως γνωστά» κατά την έννοια του άρθρου 6 δις της Σύμβασης των Παρισίων¹⁹. Δεδομένου

¹⁶ Όπως διαμορφώθηκε και τέθηκε σε ισχύ μετά το ν.4155/2013 (ΦΕΚ Α' 120/29.5.2013).

¹⁷ Τριανταφυλλάκης, Εισηγήσεις Εμπορικού Δικαίου, 2009, 148.

¹⁸ Μαρίνος (2016), 86.

¹⁹ Με το ν.213/1975 κυρώθηκε η Διεθνής Σύμβαση των Παρισίων του έτους 1883 «περί προστασίας της Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας» όπου στο άρθρο 6 δις ορίζεται ότι «1. Οι χώρες της Ενώσεως υποχρεούνται είτε αυτεπαγγέλτως εφ' όσον η νομοθεσία της χώρας επιτρέπει τούτο είτε τη αιτήσει του ενδιαφερομένου να απορρίψωσιν ή ακυρώσωσιν την καταχώρησιν και να απαγορεύσωσιν την χρήσιν εμπορικού ή βιομηχανικού σήματος, όπερ αποτελεί αναπαράστασιν, απομίμησιν ή παραποίησησιν, δυναμένην να δημιουργήση σύγχυσιν, σήματος, όπερ η αρμοδία αρχή της χώρας καταχωρήσεως ή χρήσεως ήθελε κρίνει ότι είναι παγκοίνως γνωστόν εν αυτή ως ανήκον ήδη εις πρόσωπον, το οποίον

ότι τηρείται ένας ενιαίος εννοιολογικός προσδιορισμός, ως «διακριτικό γνώρισμα φήμης» ή «σήμα φήμης» (Berühmte Marke, marque notoire, marque de haute renommée, famous trademark) ή «σήμα μεγάλης φήμης» ή «παγκοσμίως γνωστό σήμα» ή «πασίγνωστο σήμα» ή «φημισμένο σήμα» ή κατ' άλλους «παγκοίνως γνωστό σήμα» (notorisch bekannte Marke, marque notoirement connue, well known mark)²⁰, νοείται ως τέτοιο η ιδιαίτερη και μοναδική ένδειξη, που έχει αποκτήσει διακριτική δύναμη στον ύψιστο βαθμό και που στον ίδιο βαθμό έχει επικρατήσει στις συναλλαγές, γενικά ως διακριτικό γνώρισμα της επιχείρησης και των προϊόντων της και χαίρει σε αυτές τις συναλλαγές ιδιαίτερης εκτίμησης, έτσι που να επιβάλλεται η προστασία της πέρα από την προστασία που απολαμβάνουν τα συνήθη διακριτικά γνωρίσματα και συγκεκριμένα προστασία και όταν διακρίνει ανόμοια προϊόντα ή υπηρεσίες²¹.

Εν γένει, πολλές χώρες προστατεύουν τα σήματα που έχουν καταστεί γνωστά, σύμφωνα με τις διεθνείς υποχρεώσεις τους, που απορρέουν από τη Σύμβαση των Παρισίων για την προστασία της βιομηχανικής ιδιοκτησίας και της συμφωνίας για τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας (συμφωνία TRIPS)²². Επιπλέον, προβλέπεται η δυνατότητα να αναγνωρίζονται κάποιες ενδείξεις ως παγκοίνως γνωστά σήματα και να λαμβάνουν προστασία ακόμα και αν δεν έχουν καταχωρηθεί. Αν ένα σήμα είναι γνωστό αποτελεί πραγματικό γεγονός. Συγκεκριμένα, παγκοίνως γνωστά είναι τα σήματα, τα οποία χαρακτηρίζονται από μεγάλο βαθμό αναγνώρισης και έχουν αποκτήσει φήμη στους τομείς και στο έδαφος που δραστηριοποιούνται οι δικαιούχοι τους, ενώ σε πολλές περιπτώσεις και πέρα από την εδαφική έκταση που έχουν αυτά καθιερωθεί²³.

Εν προκειμένω, ανακύπτει το ζήτημα της ενδεχόμενης ταύτισης των δύο εννοιών, ήτοι του σήματος φήμης και του παγκοίνως γνωστού σήματος, δημιουργώντας εύλογα τον προβληματισμό για το αν μπορεί να αναδειχθεί ο νομικά ορθότερος χαρακτηρισμός. Ειδικότερα, παρατηρείται ότι οι δύο έννοιες έχουν διαμορφωθεί με βάση διαφορετικά κριτήρια και αποσκοπούν να καλύψουν διαφορετικές ανάγκες: συγκεκριμένα ως σήματα φήμης αναγνωρίζονται οι ενδείξεις, που λόγω ακριβώς των ειδικών χαρακτηριστικών τους, έχουν ανάγκη προστασίας και εκτός του πλαισίου του «ομοειδούς» των προϊόντων, ενώ «παγκοίνως γνωστά» είναι τα αλλοδαπά σήματα που είναι όμως γνωστά και στην ημεδαπή, έτσι ώστε να απαγορεύεται η χρήση, για ομοειδή προϊόντα, ενδείξεων που αποτελούν απομίμηση ή παραποίηση τους και μπορούν να

απολαύει των πλεονεκτημάτων της παρούσης συμβάσεως και χρησιμοποιούμενον επί των αυτών ή παρομοίων προϊόντων. Αι διατάξεις αύται εφαρμόζονται και εν τη περιπτώσει, καθ' ην το ουσιώδες μέρος του σήματος αποτελεί αναπαράστασιν ενός τοιούτου παγκοίνως γνωστού σήματος ή απομίμησιν δυναμένην να δημιουργήση σύγχυσιν μετά τούτου».

²⁰ Παμπούκης (1965), 18.

²¹ Αντωνόπουλος (2005²), 242-243.

²² http://www.wipo.int/sme/en/ip_business/marks/well_known_marks.htm .

²³ http://www.marques.org/TradeMarkFAQs/Default.asp?cmd=FAQ_11On .

προκαλέσουν κίνδυνο σύγχυσης με αυτά²⁴. Κατά την προσέγγιση αυτή, η έννοια του σήματος φήμης, αντίθετα με εκείνη του «παγκοίμως γνωστού σήματος», περιλαμβάνει τόσο ποσοτικά όσο και ποιοτικά κριτήρια, όπως αυτά διαμορφώθηκαν στη νομολογία και σε συνδυασμό με τις τελευταίες επιγενόμενες τροποποιήσεις, που οδηγούν στον χαρακτηρισμό ενός σήματος ως σήματος φήμης. Αξίζει να αναφερθούμε στα διεθνή εμπορικά σήματα, όπως η Coca-Cola, η Microsoft, η IBM και η Google, τα οποία πλέον έχουν καταστεί ευρέως γνωστά στις περισσότερες χώρες παγκοσμίως και λόγω της φήμης που έχουν αποκτήσει, πρέπει να προστατεύονται έναντι κάθε προσβολής από τρίτους²⁵.

Πιο συγκεκριμένα, το σήμα φήμης βρίσκεται σε ανώτερη ποιοτικά βαθμίδα και απολαμβάνει ευρύτερης προστασίας, ενώ το «παγκοίμως γνωστό σήμα» προστατεύεται μόνο έναντι του κινδύνου συγχύσεως, δηλαδή μέσα στα όρια της αρχής του «ομοειδούς των προϊόντων»²⁶. Η έννοια του σήματος φήμης δεν ταυτίζεται με την έννοια του παγκοίμως γνωστού ή περίφημου σήματος (άρθρο 124 παρ.2γ), κατά την έννοια του άρθρου 6 δις της Σύμβασης των Παρισίων, για το οποίο δεν απαιτείται κατάθεση ή καταχώριση αλλά ύψιστος βαθμός επικράτησης στις συναλλαγές²⁷. Επιπλέον, απαιτείται η ύπαρξη της ταυτότητας ή ομοιότητας των σημείων, ταυτότητα ή ομοιότητα προϊόντων, συνδρομή της γνώσης από ένα σημαντικό τμήμα του οικείου κοινού στο οποίο απευθύνεται και η ύπαρξη κινδύνου σύγχυσης. Τουναντίον, υπάρχει και η αντίθετη άποψη που υποστηρίζεται από μερίδα της νομολογίας²⁸ και σύμφωνα με αυτή οι ανωτέρω έννοιες ταυτίζονται εννοιολογικά. Συγκρίνοντας τις δύο απόψεις και προσπαθώντας να ανακαλύψουμε την πραγματική βούληση του νομοθέτη, καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι, αφού γίνεται ξεχωριστή αναφορά στις νομοθετικές διατάξεις²⁹ και στους δύο αυτούς όρους, το γεγονός αυτό συνηγορεί υπέρ της διαφοροποίησης των

²⁴ Φουντεδάκης (2003), 216.

²⁵ Article Protecting and managing well-known trademarks, Vasheharan Kanesarajah, Thomson Scientific, November 2007.

²⁶ Αντωνόπουλος (2005²), 242-243.

²⁷ Τριανταφυλλάκης, Εφαρμογές Εμπορικού Δικαίου, 2014², 1079.

²⁸ ΔΕφΑθ 4563/2013· ΔΕφΑθ 3011/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Επειδή από τα προσκομισθέντα πρωτοδίκως από την εκκαλούσα εταιρία στοιχεία δεν αποδείχθηκε ότι το σήμα της BLUMARINE, κατά τον κρίσιμο χρόνο, είχε καταστεί σήμα φήμης ή παγκοίμως γνωστό κατά τις (τότε) αντιλήψεις του ελληνικού καταναλωτικού κοινού...»· ΔΕφΑθ 272/2012· ΔΕφΑθ 34/2012· ΔΕφ Αθ 1250/2009 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «ενώ για το χαρακτηρισμό ενός σήματος ως «σήματος φήμης» ή ως σήματος «παγκοίμως γνωστού» δεν αρκεί μόνο η κυκλοφορία των προϊόντων που διακρίνει σε πολλές χώρες»· ΔΕφΑθ 1250/2009 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²⁹ Άρθρο 124 παρ.1γ «εάν ταυτίζεται ή ομοιάζει με προγενέστερο σήμα που έχει αποκτήσει φήμη...» ενώ στην παρ.2γ αναφέρεται επί λέξει «τα σήματα τα οποία, κατά την ημερομηνία κατάθεσης της δήλωσης του σήματος ή ενδεχομένως κατά την ημερομηνία προτεραιότητας που προβάλλεται της υποστήριξης της, είναι παγκοίμως γνωστά κατά την έννοια του άρθρου 6 δις της Σύμβασης των Παρισίων.».

δύο εννοιών, διαφορετικά ο νομοθέτης θα χρησιμοποιούσε έναν μόνο όρο στο κείμενο του ν.4072/2012.

Επιπρόσθετα, το σήμα φήμης αποτελεί ενωσιακή νομική έννοια με κανονιστικό περιεχόμενο, που συνδέεται ευθέως με εμπειρικές διαπιστώσεις, ερείδεται στην Οδηγία 89/104/ΕΟΚ (κωδικ. Οδηγία 2008/95/ΕΚ) (άρθρο 5)³⁰ και η φήμη σήματος, δηλαδή αν αυτό και τα προϊόντα που διακρίνει είναι ευρέως γνωστά στο καταναλωτικό κοινό, δεν συνιστά νομικό χαρακτηρισμό του σήματος, αλλά μία πραγματική κατάσταση³¹, μη προσδιορισμένη από το νομοθέτη, η οποία καθορίζεται με βάση ποσοτικά και ποιοτικά κριτήρια. Πιο συγκεκριμένα, για να διαπιστωθεί η ύπαρξη της αναγνωρισιμότητας³², η οποία χαρακτηρίζει ένα σήμα φήμης, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη όλα τα ασκούντα επιρροή εν προκειμένω στοιχεία, δηλαδή μεταξύ άλλων, το καλυπτόμενο από το σήμα μερίδιο αγοράς, η ένταση, η γεωγραφική έκταση, η διάρκεια χρησιμοποίησής του, καθώς και το μέγεθος των επενδύσεων που έχει πραγματοποιήσει η επιχείρηση για την προώθησή του. Ο ενωσιακός νομοθέτης στοχεύει στην προστασία της διαφημιστικής λειτουργίας του σήματος, ανεξάρτητα από την ύπαρξη κινδύνου σύγχυσης και με αυτόν τον τρόπο προκρίνεται η προστασία από τον κίνδυνο εκμετάλλευσης της φήμης, τον κίνδυνο εξασθένησης (διάβρωσης) ή και ευτελισμού της καλής φήμης που έχει αποκτηθεί.

1.2. Γενικά χαρακτηριστικά σημάτων φήμης

Σύμφωνα με την ελληνική νομοθεσία, η οποία συμβαδίζει με την ενωσιακή³³, δεν καταχωρίζεται, κατά το τυπικό σύστημα, ένα σημείο: «γ. εάν ταυτίζεται ή ομοιάζει

³⁰ Μαρίνος (2016), 86.

³¹ ΔΕφΑΘ 1800/2015· ΣΤΕ 2370/2012· ΔΕφΑΘ 278/2012· ΣΤΕ 1542/2010 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

³² ΣΤΕ 1542/2010 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση προβάλλεται ότι “η έννοια της “αναγνωρισιμότητας” όπως και η έννοια του “σήματος φήμης” είναι αόριστες αξιολογικές έννοιες”, ότι για τον χαρακτηρισμό σήματος ως φήμης πρέπει να διαπιστώνεται ότι αυτό πληροί κριτήρια τόσο ποσοτικά (μερίδιο αγοράς) όσο και ποιοτικά (γενικότερη ακτινοβολία, η χρήση τους να ανακαλεί στους καταναλωτές αισθήματα κύρους και πολυτέλειας) και ότι ο χαρακτηρισμός σήματος ως σήματος φήμης “προϋποθέτει την απόδειξη άλλων γεγονότων, όπως το εύρος κυκλοφορίας τη διαφημιστική προβολή, το μερίδιο αγοράς, το δίκτυο διανομής κλπ.»· ΔΠρ Αθ 1740/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Εξάλλου, προκειμένου να χαρακτηριστεί ένα σήμα ως σήμα φήμης δεν αρκεί η κυκλοφορία των προϊόντων που διακρίνει σε πολλές χώρες του κόσμου (Σ.τ.Ε. 2812/1998), αλλά απαιτείται ως πρόσθετη προϋπόθεση, το εν λόγω σήμα να έχει καταστεί επαρκώς γνωστό στην Ελλάδα, δηλαδή σε σημαντικό τμήμα του κοινού, ώστε να πληρούται ο όρος της αναγνωρισιμότητας».

³³ Το άρθρο 5 της Οδηγίας 2008/95/ΕΚ, το οποίο φέρει τον τίτλο «Δικαιώματα που παρέχει το σήμα» και του οποίου το γράμμα επαναλάμβανε χωρίς τις επιγενόμενες τροποποιήσεις το άρθρο 5 της Οδηγίας 89/104/ΕΟΚ, ορίζει τα εξής: «1. Το καταχωρισμένο σήμα παρέχει στον δικαιούχο αποκλειστικό δικαίωμα. Ο δικαιούχος δικαιούται να απαγορεύει σε κάθε τρίτο, να χρησιμοποιεί στις συναλλαγές, χωρίς τη συγκατάθεσή του: α) σημείο ταυτόσημο με το σήμα για προϊόντα ή υπηρεσίες ταυτόσημες με εκείνες για τις οποίες το σήμα έχει καταχωριστεί β) σημείο για το οποίο, λόγω του ταυτόσημου ή της ομοιότητάς του με το σήμα και του ταυτόσημου ή της ομοιότητας των προϊόντων ή των υπηρεσιών που καλύπτονται από το

με προγενέστερο σήμα που έχει αποκτήσει φήμη και η χρησιμοποίηση του μεταγενέστερου σήματος θα προσπόριζε σε αυτό, χωρίς εύλογη αιτία, αθέμιτο όφελος από το διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη του προγενέστερου σήματος ή θα έβλαπτε το διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη αυτού, ανεξάρτητα αν το μεταγενέστερο σήμα προορίζεται να διακρίνει προϊόντα ή υπηρεσίες που ομοιάζουν με τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες του προγενέστερου σήματος»³⁴.

Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι, σε αντίθεση με τα κοινά σήματα δεν απαιτείται η ύπαρξη κινδύνου σύγχυσης³⁵, ως προϋπόθεση του απαραδέκτου για την καταχώριση νεότερου σήματος, αλλά θεσπίζεται ως ειδική προϋπόθεση το γεγονός ότι, από τη χρησιμοποίηση του μεταγενέστερου σημείου χωρίς εύλογη αιτία, προκαλείται ή θα προκληθεί βλάβη στο διακριτικό χαρακτήρα ή στη φήμη του σήματος ή αντλείται αθέμιτο όφελος είτε από το διακριτικό χαρακτήρα ή από τη φήμη του³⁶. Εν προκειμένω, ο σκοπός της ανωτέρω διάταξης δεν είναι η προστασία του προγενέστερου σήματος από τον κίνδυνο σύγχυσης, αλλά η προστασία της διαφημιστικής αξίας του παλαιότερου σήματος, η οποία συνιστά αυτοτελή οικονομική αξία και θεσπίζεται η προστασία της πέρα από την ύπαρξη ή μη ομοιότητας των προϊόντων ή εμπορευμάτων που διακρίνονται. Έχουν κριθεί νομολογιακά και έχουν απορριφθεί ως απαράδεκτες οι αιτήσεις για τις ενδεικτικά αναφερόμενες ενδείξεις, λ.χ. “Camel”³⁷ για υποδήματα, “ΚΟΥΚΑ Fashion” (προγενέστερο σήμα “Kookai”)³⁸, “Honda Logo”³⁹ (σήμα φήμης “Logo Στιγμής”), “JAVASCRIPT”, “JAVASTATION”, “MOCROJAVA”, “ULTRAJAVA”, τα οποία βρέθηκαν σε σύγκρουση με το προγενέστερο σήμα φήμης «JAVA». Αναφορικά με τη στοιχειοθέτηση της ομοιότητας μεταξύ των δύο σημάτων, θα πρέπει αυτή να εντοπίζε-

σήμα και το σημείο, υπάρχει κίνδυνος σύγχυσης του κοινού, ο κίνδυνος σύγχυσης συμπεριλαμβάνει τον κίνδυνο συσχέτισης του σημείου με το σήμα.» βλ. και άρθρο 5 παρ.3^α Οδηγία 2015/2436/ΕΕ «ένα σήμα δεν καταχωρίζεται ή, αν έχει καταχωρισθεί, είναι δυνατόν να κηρυχθεί άκυρο όταν: α) ταυτίζεται ή είναι παρόμοιο με προγενέστερο σήμα, ανεξαρτήτως του αν τα προϊόντα ή οι υπηρεσίες για τα οποία ή τις οποίες κατατέθηκε ή καταχωρίστηκε ταυτίζονται ή είναι παρόμοια ή δεν είναι παρόμοια με εκείνα για τα οποία έχει καταχωρισθεί το προγενέστερο σήμα, εφόσον το προγενέστερο σήμα έχει φήμη στο κράτος μέλος για το οποίο υποβάλλεται η αίτηση καταχώρισης ή στο οποίο έχει καταχωρισθεί το σήμα ή, σε περίπτωση σήματος της ΕΕ, έχει φήμη στην Ένωση, η δε χρησιμοποίηση του μεταγενέστερου σήματος, χωρίς νόμιμη αιτία, θα προσπόριζε αθέμιτο όφελος από τον διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη του προγενέστερου σήματος ή θα ήταν βλαπτική για τον εν λόγω διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη».

³⁴ Άρθρο 124 παρ.1γ του ν.4072/2012.

³⁵ ΜΠρΑθ 9476/2012 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Κίνδυνος σύγχυσης υπάρχει όταν λόγω της ομοιότητας των διακριτικών γνωρισμάτων ο μέσος καταναλωτής μπορεί να παραπλανηθεί σχετικά με την προέλευση του προϊόντος που το αποδίδει σε άλλη επιχείρηση από εκείνη που πραγματικά το παράγει και το κυκλοφορεί » ΕφΘεσσαλ 1505/2004 ΑΠ 1123/2002 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

³⁶ ΠΠρΑθ 1129/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

³⁷ ΣτΕ 2812/1998 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

³⁸ ΣτΕ 1180/2010 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

³⁹ ΣτΕ 1300/2009 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

ται σε τέτοιο βαθμό, έτσι ώστε να δημιουργείται η εντύπωση και να συνδέονται συνειρμικά⁴⁰ στην αντίληψη του καταναλωτικού κοινού το σήμα φήμης και το σήμα που χρησιμοποιείται από μη δικαιούχο.

Κατά συνέπεια, η παροχή ολοκληρωμένης προστασίας στα σήματα φήμης, επιτυγχάνεται μέσω της κατοχύρωσης της διακριτικής, αλλά και της διαφημιστικής τους λειτουργίας. Ένα σήμα επιτελεί διαφημιστική λειτουργία όταν εξασφαλίζεται ευκολότερα η διάθεση των προϊόντων ή υπηρεσιών που διακρίνει, λόγω της αυξημένης ζήτησης που έχει δημιουργηθεί και σε συνδυασμό με τη δυνατότητα εμπορικής εκμετάλλευσης της ευνοϊκής προδιάθεσης που δημιουργεί στο κοινό η χρήση του δημοφιλούς σήματος.

1.2.1. Αθέμιτο όφελος

Αθέμιτο όφελος αποκτά ο τρίτος όταν, χρησιμοποιώντας το ξένο σήμα φήμης, μεταφέρει στα προϊόντα που παράγει ή στα εμπορεύματα ή υπηρεσίες που προσφέρει, την καλή εντύπωση που έχουν για το σήμα οι καταναλωτές, δημιουργώντας την εντύπωση ότι ο δικαιούχος του σήματος φήμης βρίσκεται σε οικονομικό και εν γένει οργανωτικό δεσμό με τον τρίτο ή ότι επεξετέινει τη δραστηριότητά του και στα προϊόντα ή στις υπηρεσίες του τρίτου και εφόσον αυτός ο (τρίτος) καρπώνεται χωρίς αντάλλαγμα την προσπάθεια του σηματούχου να καθιερώσει το σήμα του στην αγορά⁴¹. Για τη διαπίστωση της ύπαρξης αθέμιτου οφέλους⁴², που αντλείται από το διακριτικό χαρα-

⁴⁰ ΤριμΠλημ Αθ 1089/2014 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Αρκεί το γεγονός ότι, όταν ο μέσος καταναλωτής, που έχει την συνήθη πληροφόρηση και είναι ευλόγως προσεκτικός και ενημερωμένος, αντικρίζει το μεταγενέστερο σήμα, ανακαλεί συνειρμικά στη μνήμη του το προγενέστερο. Από τα προπαρατιθέμενα προκύπτει ότι προστατεύεται αυτόνομα η διαφημιστική λειτουργία του φημισμένου σήματος, δηλαδή ανεξάρτητα από την δημιουργία κινδύνου συγχύσεως ως προς την προέλευση των προϊόντων ή υπηρεσιών από συγκεκριμένη επιχείρηση ενδέχεται πάντως να συντρέχει και η «διπλή ταυτότητα» σημείων και προϊόντων/υπηρεσιών, αλλά και ο κίνδυνος σύγχυσης που καταφάσκει την ύπαρξη συνειρμικού συνδέσμου» ΠΠρΑθ 526/2011· ΑΠ 1030/2008· ΔΕΚ C-320/07 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

⁴¹ ΑΠ 486/2015· ΑΠ 249/2014· ΕφΑθ 2123/2014· ΕφΛαρ 8/2013· ΠΠρΡοδ 72/2013· ΔΕΚ C-487/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

⁴² ΔΕΚ C-487/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «η ύπαρξη οφέλους που αντλείται αθέμιτα από τον διακριτικό χαρακτήρα ή από τη φήμη του σήματος, κατά την έννοια της διατάξεως αυτής, δεν προϋποθέτει την ύπαρξη κινδύνου συγχύσεως ούτε κινδύνου προσβολής αυτού του διακριτικού χαρακτήρα ή αυτής της φήμης ή, γενικότερα, ζημίας του δικαιούχου του σήματος. Το όφελος του τρίτου από την εκ μέρους του χρήστη σημείου παρόμοιου με σήμα που έχει καταστεί ιδιαιτέρως γνωστό αντλείται αθέμιτα από τον εν λόγω διακριτικό χαρακτήρα και φήμη οσάκις ο τρίτος επιχειρεί με τη χρήση αυτή να μιμηθεί το σήμα που έχει καταστεί ιδιαιτέρως γνωστό προκειμένου να επωφεληθεί από την έλξη που ασκεί το σήμα, από τη φήμη και από το κύρος του σήματος, και να εκμεταλλευθεί, χωρίς να καταβάλει χρηματικό αντίτιμο, την εμπορική προσπάθεια που καταβάλλει ο δικαιούχος του σήματος για να οικοδομήσει και να ενδραιώσει τη φήμη του σήματος αυτού.. Από τη νομολογία προκύπτει, επίσης, ότι όσο αμεσότερα και σαφέστερα το σημείο παραπέμπει στο σήμα τόσο μεγαλύτερος είναι ο κίνδυνος να αντλείται, με την ενεστώσα ή τη μελλοντική χρήση του σημείου, αθέμιτα όφελος από τον

κτῆρα ή από τη φήμη του σήματος, εκτιμάται σφαιρικά η εκάστοτε περίπτωση, λαμβάνοντας υπόψη όλους τους παράγοντες που την επηρεάζουν, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγονται, η ισχύς της φήμης και ο βαθμός του διακριτικού χαρακτήρα του σήματος, ο βαθμός ομοιότητας μεταξύ των επίμαχων σημάτων και μεταξύ των οικείων προϊόντων και υπηρεσιών.

Όσον αφορά στην ισχύ της φήμης και στον βαθμό του διακριτικού χαρακτήρα, το Δικαστήριο έχει αποφανθεί ότι όσο μεγαλύτερος είναι ο διακριτικός χαρακτήρας και όσο μεγαλύτερη η φήμη, τόσο ευχερέστερα μπορεί να γίνει δεκτό ότι υφίσταται προσβολή. Συνεπώς, ο τρίτος που επωφελείται από την προσπάθεια του σηματούχου να εδραιώσει το σήμα του στην αγορά και δεν δίδει κάποιο αντάλλαγμα γι' αυτό στον τελευταίο, αποκτά αθέμιτο όφελος από αυτό. Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο έχει κρίνει ότι, η έννοια του οφέλους που αντλείται αθέμιτα από το διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη του σήματος, περιλαμβάνει μεταξύ άλλων τις περιπτώσεις κατά τις οποίες, λόγω της αντανάκλασης (ή ισοδύναμα της «μεταφοράς») της φήμης του σήματος ή των χαρακτηριστικών που αυτό προβάλλει στα προϊόντα που προσδιορίζονται με το πανομοιότυπο ή παρόμοιο σημείο, υφίσταται προδήλως εκμετάλλευση του σήματος που χαίρει φήμης⁴³.

Κατά συνέπεια, η δημιουργία της καλής εντύπωσης και της θετικής στάσης, πρέπει να σχετίζεται με την προέλευση και την ποιότητα που αναμένει ο μέσος καταναλωτής ως προς τα συγκεκριμένα προϊόντα ή υπηρεσίες. Επιπλέον, άξιο σχολιασμού είναι το γεγονός ότι, τα χαρακτηριστικά της διευρυμένης προστασίας του σήματος φήμης εμπεριέχουν έντονα τα στοιχεία του δικαίου του αθέμιτου ανταγωνισμού (η εκμετάλλευση ξένης φήμης συνιστά τυπική περίπτωση παρασιτικού ανταγωνισμού), έτσι ώστε εύστοχα να υποστηρίζεται ότι ουσιαστικά πρόκειται για «μεταστέγαση προστασίας» από το δίκαιο ανταγωνισμού στο δίκαιο των σημάτων⁴⁴.

Επομένως, η εκτίμηση αυτή σε συνδυασμό με την επιλογή από τον Έλληνα νομοθέτη του όρου «αθέμιτο» αντί του όρου «αχρεωστήτως», που συναντάται στην απόδοση του περιεχομένου της Οδηγίας 89/104/ΕΟΚ, μας οδηγεί αναμφίβολα στο δίκαιο του αθέμιτου ανταγωνισμού και δη στο άρθρο 1 ν.146/1914, ακολουθώντας τις αρχές που ισχύουν στο δίκαιο αυτό, με την εφαρμογή τους εν προκειμένω και στο δίκαιο των σημάτων. Εν όψει των παραπάνω, μπορεί βάσιμα να υποστηριχθεί ότι η εκμετάλλευση ή η βλάβη της φήμης ή του διακριτικού χαρακτήρα του σήματος φήμης

διακριτικό χαρακτήρα ή από τη φήμη του σήματος ή να θίγεται αυτός ο διακριτικός χαρακτήρας ή αυτή η φήμη (βλ. απόφαση Intel Corporation, σκέψεις 67 έως 69).. Εξάλλου, πρέπει να επισημανθεί ότι κατά τη σφαιρική εκτίμηση μπορεί να ληφθεί, ενδεχομένως, υπόψη και ο κίνδυνος αποδυναμώσεως ή δυσφημίσεως του σήματος.

⁴³ ΔΕΚ C-324/2009ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

⁴⁴ Φουντεδάκης, (2003), 222.

είναι αθέμιτη, όταν προσκρούει στο περί συναλλακτικής ηθικής αίσθημα των κρίσιμων συναλλακτικών κύκλων ή αποδοκιμάζεται και θεωρείται μη ανεκτή από την ολότητα ή, τέλος, είναι πρόσφορη να θέσει σε κίνδυνο την ουσία του ανταγωνισμού και να βλάψει την προοπτική πραγμάτωσης των λειτουργιών του⁴⁵.

1.2.2. Εύλογη αιτία – σύγκριση με αθέμιτο όφελος

Επομένως, από τα προεκτεθέντα ανωτέρω προκύπτει ότι, θα πρέπει να συντρέχει πρωταρχικά εκμετάλλευση μεταγενέστερου σήματος, η οποία όμως να έχει ως επακόλουθο το αθέμιτο όφελος και να μην υφίσταται εύλογη αιτία. Αυτό συμβαίνει όταν ένα νεότερο σήμα καθίσταται άμεσα αναγνωρίσιμο και ο μη νόμιμος δικαιούχος του αποκτά σε σύντομο χρονικό διάστημα πελατεία, η οποία στηρίζεται κατεξοχήν στη διαφήμιση, διάδοση και στην καλή εικόνα που έχει δημιουργήσει το προγενέστερο σήμα φήμης. Για τον προσδιορισμό της εύλογης αιτίας, η οποία κρίνεται *in concreto* και σε συνδυασμό με τις αρχές και αξίες του δικαίου που επικρατούν, λαμβάνεται υπόψη λ.χ. το δικαίωμα στην προσωπικότητα (α.57ΑΚ), η ελευθερία της έκφρασης ή η ελευθερία της χρήσης ορισμένων ενδείξεων (α.121επ. ν.4072/2012), η θεμιτή συγκριτική διαφήμιση, καθώς και οι περιπτώσεις που συντρέχει νόμιμο δικαίωμα λόγω προηγούμενης χορήγησης άδειας χρήσης από το νόμιμο δικαιούχο ή όταν χρησιμοποιείται ένδειξη που υποδουλώνει τον προορισμό ή την γεωγραφική προέλευση ή το είδος των διακρινόμενων προϊόντων.

Ειδικά, η έννοια της «νόμιμης αιτίας»⁴⁶, σχετίζεται με την ανοχή που πρέπει να επιδείξει ο νόμιμος δικαιούχος, στη χρησιμοποίηση ενδείξεως παρόμοιας με το σήμα του από μη δικαιούχο, σε σχέση με προϊόν πανομοιότυπο με εκείνο για το οποίο έχει καταχωρηθεί το εν λόγω σήμα, ενώ αρκεί να αποδεικνύεται ότι το σημείο χρησιμοποιήθηκε και πριν από την καταχώρηση του σήματος και ότι η χρήση του ως προς το πανομοιότυπο προϊόν είναι καλόπιστη.

Το αρμόδιο δικαστήριο για να οδηγηθεί σε μια τέτοια διαπίστωση οφείλει να λάβει υπόψη ιδίως:

A) Το πόσο διαδεδομένο και πόσο φημισμένο είναι το σημείο αυτό στο οικείο κοινό,

⁴⁵ Κοτσίρης, Δίκαιο Ανταγωνισμού, 2000, 105.

⁴⁶ Όπως ορίζεται στο άρθρο 5 παρ.2 της Οδηγίας 89/104/ΕΟΚ «Ένα κράτος μέλος μπορεί επίσης να προβλέπει ότι ο δικαιούχος δικαιούται να απαγορεύει σε κάθε τρίτο να χρησιμοποιεί στις συναλλαγές, χωρίς τη συγκατάθεσή του, σημείο πανομοιότυπο ή παρόμοιο με το σήμα, για προϊόντα ή υπηρεσίες μη παρόμοιες με εκείνες για τις οποίες το σήμα έχει καταχωριστεί, εάν αυτό χαιρεί φήμης μέσα στο κράτος μέλος και η χρησιμοποίηση του σημείου, χωρίς νόμιμη αιτία, θα επέφερε, αχρεωστήτως, όφελος από τον διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη του σήματος ή θα ήταν βλαπτική για τον εν λόγω διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη .».

Β) Το βαθμό εγγύτητας μεταξύ, αφενός, των υπηρεσιών και των προϊόντων που αφορούσε αρχικώς η χρήση του σημείου και, αφετέρου, του προϊόντος για το οποίο έχει καταχωριστεί το φημισμένο σήμα και

Γ) Τη σημασία που έχει, από οικονομικής και εμπορικής άποψης, η χρήση του παρόμοιου με το φημισμένο σήμα σημείου σε σχέση με το συγκεκριμένο προϊόν⁴⁷.

Κατά συνέπεια, υφίσταται αιτιώδης σύνδεσμος ανάμεσα στις ανωτέρω έννοιες, ήτοι του αθέμιτου οφέλους και της εύλογης αιτίας, όπου η απουσία της μιας έννοιας να αποκλείει την άλλη. Αυτό σημαίνει ότι, αν συντρέχει εύλογη αιτία που επιτρέπει στη συγκεκριμένη περίπτωση την προσβολή του σήματος φήμης, το γεγονός αυτό αποκλείει και τον επακόλουθο χαρακτηρισμό της συμπεριφοράς ως αθέμιτης, ενώ αν μια συμπεριφορά είναι ανεκτή και θεμιτή στα πλαίσια του δικαίου ως μη αντίθετης στα χρηστά ή συναλλακτική ήθη, θα οφείλεται κατά κύριο λόγο σε μια πλήρη δικαιολογητική βάση, η οποία επιδέχεται ως νόμιμη τη συμπεριφορά εν προκειμένω του μη δικαιούχου προσώπου – προσβολέα. Αυτό θα συμβαίνει για παράδειγμα, στις περιπτώσεις όπου η παροχή διευρυμένης προστασίας σε κάποιο σήμα φήμης θα έχει ως απότοκο τη δημιουργία δυσβάστακτων μονοπωλιακών καταστάσεων και την ουσιαστική παρεμπόδιση του ελεύθερου ανταγωνισμού, οπότε και η προσβολή του συγκεκριμένου σήματος δεν θα μπορεί να θεωρηθεί αθέμιτη, καθώς ο σεβασμός των υπέρτερων αρχών του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού παρέχει την απαιτούμενη «εύλογη αιτία», που την καθιστά ανεκτή⁴⁸.

Από τα ανωτέρω θα μπορούσαμε βάσιμα και ορθά να καταλήξουμε στο συμπέρασμα ότι, οι δύο αυτές έννοιες δεν είναι αυτοτελείς, αλλά συνθέτουν μια ενιαία προϋπόθεση στο πεδίο της προστασίας των σημάτων φήμης, σε συνδυασμό πάντα με τον εντοπισμό των ιδιαίτερων περιστάσεων που συντρέχουν κατά περίπτωση, σταθμίζοντας τα αντικρουόμενα συμφέροντα που τίγονται, προκειμένου να κριθεί αν είναι απαραίτητη η παροχή νομικής προστασίας στην υπό κρίση περίπτωση. Υπό την έννοια αυτή ορθά υποστηρίζεται ότι το βάρος επίκλησης των δύο αυτών στοιχείων βαρύνει τον εναγόμενο προσβολέα, ο οποίος θα μπορούσε να προτείνει κατ' ένσταση τη συνδρομή τους, προκειμένου να αντικρούσει τις αξιώσεις προστασίας του σήματος φήμης⁴⁹.

Άξιο διερεύνησης είναι το αν οι ως άνω δύο προϋποθέσεις αφορούν μόνο στην εκμετάλλευση ή και στη βλάβη του διακριτικού χαρακτήρα ή της φήμης του σήματος. Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 4 παρ. 4 στ. α' της Οδηγίας 2008/95/ΕΚ και 5 παρ.2 της Οδηγίας 89/104/ΕΟΚ, όπου στην τελευταία γίνεται χρήση

⁴⁷ ΔΕΚ C-65/2012 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

⁴⁸ Παμπούκης, ΕπισκεΔ 1999, 347.

⁴⁹ Παμπούκης, ΕπισκεΔ 1999, 347.

του επιρρήματος «αχρεωστήτως», σε συνδυασμό και με την εναρμόνιση των διατάξεων αυτών με τις αλλοδαπές νομοθεσίες, συνάγεται το συμπέρασμα ότι, ο κοινοτικός - ενωσιακός νομοθέτης αποσκοπούσε στη σύνδεση των δύο αυτών προϋποθέσεων με τις περιπτώσεις προσβολής των σημάτων φήμης, ήτοι της εκμετάλλευσης ή της βλάβης του διακριτικού χαρακτήρα ή της φήμης του.

1.2.3. Βλάβη του διακριτικού χαρακτήρα ή της φήμης

Επιπρόσθετα, ο διακριτικός χαρακτήρας του σήματος φήμης δύναται να υποστεί βλάβη, κατά κύριο λόγο όταν αυτό απωλέσει την ελκτική του δύναμη⁵⁰. Η ιδιαίτερη διακριτική ικανότητα των σημάτων φήμης, που στηρίζεται στην καθιέρωση και στην επικράτησή τους στις συναλλαγές, σε συνδυασμό κυρίως με τη μοναδικότητα και την πρωτοτυπία που τα χαρακτηρίζουν, πλήττεται από τη χρήση παρεμφερών ενδείξεων, ακόμα και όταν τα τελευταία αναφέρονται σε ανόμοια προϊόντα ή υπηρεσίες⁵¹, διότι το κοινό εξοικειώνεται με τις εν λόγω ενδείξεις – σήματα και κατά συνέπεια αποδυναμώνεται η πρόκληση έλξης - ενδιαφέροντος στο καταναλωτικό κοινό. Η χρησιμοποίηση του μεταγενέστερου σήματος προκαλεί ή δύναται να προκαλέσει βλάβη στο διακριτικό χαρακτήρα του προγενέστερου σήματος, όταν αποδειχθεί ότι εν γένει η οικονομική συμπεριφορά του μέσου καταναλωτή των προϊόντων ή του αποδέκτη των υπηρεσιών, για τα οποία έχει καταχωρισθεί το προγενέστερο σήμα, έχει αλλάξει λόγω της χρησιμοποίησης του μεταγενέστερου σήματος ή όταν υπάρχει σοβαρός κίνδυνος να επέλθει τέτοια μεταβολή στο μέλλον⁵².

Συνεπεία τούτου, είναι η δημιουργία «κινδύνου εξασθένησης ή υπόσκαψης» της διακριτικής ικανότητας του σήματος φήμης. Ειδικότερα, η βλάβη που υφίσταται ο διακριτικός χαρακτήρας του προγενέστερου σήματος, η οποία χαρακτηρίζεται ως «εξασθένηση», «απίσχυση» ή «περιορισμός της ευκρίνειας», εν προκειμένω η βλάβη αυτή σχετίζεται με την αποδυνάμωση της ικανότητας του προγενέστερου σήματος, από την οποία καθίσταται σαφές ότι, τα προϊόντα ή υπηρεσίες για τα οποία καταχωρίσθηκε, προέρχονται από το συγκεκριμένο δικαιούχο του, στο μέτρο βέβαια που η χρη-

⁵⁰ ΜΠρΑθ 9476/2012 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

⁵¹ ΔΕΚ C-253/2007· ΔΕΚ C- 408/2001 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

⁵² ΔΕΚ C- 252/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Η χρησιμοποίηση του μεταγενέστερου σήματος είναι δυνατό να προκαλέσει βλάβη στο διακριτικό χαρακτήρα του προγενέστερου σήματος, ακόμη και αν αυτό δεν είναι μοναδικό, αν η χρησιμοποίηση του μεταγενέστερου σήματος, έστω και άπαξ, ενδέχεται να αρκεί για να προκαλέσει βλάβη στο διακριτικό χαρακτήρα του προγενέστερου σήματος».

σιμοποίηση του μεταγενέστερου σήματος συνεπάγεται την αποδόμηση τόσο της ταυτότητάς του όσο και του αντικτύπου που έχει στο κοινό⁵³. Αν το προγενέστερο σήμα είναι μοναδικό, πληθαίνουν οι πιθανότητες για την πρόκληση βλάβης στο διακριτικό χαρακτήρα⁵⁴.

Επιπρόσθετα, εκτός από την εξασθένηση, υφίσταται προσβολή της ιδιαίτερης διακριτικής δύναμης και στην περίπτωση όπου ο μη δικαιούχος- προσβολέας εκμεταλλεύεται τον αυξημένο βαθμό καθιέρωσης ενός σήματος, με σκοπό να κεντρίσει την προσοχή, η οποία χαρακτηρίζει κατά βάσει τα σήματα φήμης. Με άλλα λόγια, ένα προϊόν που φέρει μια ένδειξη γνωστή και ευρέως διαδεδομένη στις συναλλαγές, είναι πιθανότερο να προσελκύσει το «βλέμμα» και το (έστω στιγμιαίο) ενδιαφέρον του μέσου καταναλωτή, με αποτέλεσμα να αποκομίσει ένα ανταγωνιστικό πλεονέκτημα, πολύ περισσότερο μάλιστα αν ληφθεί υπόψη η ταχύτητα με την οποία κινούνται οι σύγχρονες συναλλαγές και ο ρόλος που παίζει η «πρώτη εντύπωση» στην τελική επιλογή του καταναλωτή⁵⁵.

Επίσης, δημιουργείται βλάβη στη φήμη ενός σήματος, όταν τα προϊόντα ή υπηρεσίες του μη δικαιούχου προσώπου – προσβολέα δεν ανταποκρίνονται στην ποιότητα ή είναι χαμηλότερης ποιότητας σε σχέση με τα σήματα φήμης, με αποτέλεσμα να δημιουργούνται αρνητικές εντυπώσεις στο συναλλακτικό κοινό και για τα σήματα φήμης, τα οποία πλήττονται οικονομικά. Επιπροσθέτως, προκαλείται βλάβη, ανεξαρτήτως από την ύπαρξη ποιοτικών κριτήριων και στην περίπτωση που λόγω της κατηγορίας ή του είδους που διακρίνει το επίμαχο σήμα, η χρήση του αυτή είναι ικανή να δημιουργήσει αρνητικές παραστάσεις στην αντίληψη του κοινού, όταν τα σήματα αυτά συνδέονται στη σκέψη του καταναλωτή με τα σήματα φήμης.

Σε ότι αφορά στην πρόκληση βλάβης στη φήμη του σήματος, το ΔΕΕ έχει νομολογήσει σχετικά με αυτήν, ορίζοντας ότι: «αμαύρωση υφίσταται κατά κανόνα όταν το σήμα που χαίρει φήμης συνδέεται με προϊόντα που δημιουργούνται στο μυαλό των καταναλωτών ανεπιθύμητες ή αμφισβητήσιμες συσχετίσεις οι οποίες έρχονται σε σύγκρουση με τις συσχετίσεις ή την εικόνα που έχει δημιουργήσει ο δικαιούχος του φημισμένου σήματος μέσω της νόμιμης χρήσης του τελευταίου»⁵⁶. Αυτό θα συμβαίνει λ.χ. στην περίπτωση που γνωστό σήμα τροφίμων ή ποτών χρησιμοποιείται προς διάκριση

⁵³ ΔΕΚ C-252/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Επομένως, το ζήτημα αν συντρέχει κάποια από τις προσβολές του προγενέστερου σήματος που συνίστανται στην πρόσκληση βλάβης στον διακριτικό του χαρακτήρα ή στη φήμη του πρέπει να εκτιμάται σε σχέση με τον μέσο καταναλωτή των προϊόντων ή αποδέκτη των υπηρεσιών για τα οποία έχει καταχωρισθεί το σήμα αυτό, δηλαδή με τον καταναλωτή τους ή αποδέκτη τους που έχει τη συνήθη πληροφόρηση και είναι ευλόγως προσεκτικός και ενημερωμένος».

⁵⁴ ΔΕΚ C-252/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

⁵⁵ Φουντεδάκης (2003), 221.

⁵⁶ Μαρκοπούλου/Παπακωνσταντίνου, Νόμος 4072/2012 περί σημάτων (άρθρα 121 επ.), 2016, 47.

απορρυπαντικών και καθαριστικών μέσων, ενώ χαρακτηριστικότερο παράδειγμα αποτελεί βέβαια η περίπτωση που αντιμετώπισε παλαιότερα η γερμανική νομολογία, όπου εταιρία καθαρισμού αποχετεύσεων χρησιμοποιούσε το σήμα «4711», το οποίο είχε αποκτήσει φήμη σε σχέση με προϊόντα αρωματοποιίας⁵⁷.

Αξίζει να διευκρινισθεί ότι, παρά δε τη γραμματική διατύπωση της σχετικής διάταξης του προΐσχύσαντος ν.2239/1994, στην οποία γίνεται μνεία περί μη παρόμοιων προϊόντων ή υπηρεσιών η διάταξη αυτή, τελολογικώς ερμηνευμένη πρέπει να ερμηνευθεί διασταλτικώς, καταλαμβάνουσα και τις περιπτώσεις που το προγενέστερο σήμα φήμης χρησιμοποιείται από μη δικαιούχο προς διάκριση παρόμοιων προϊόντων ή υπηρεσιών⁵⁸. Η διαπίστωση αυτή στηρίζεται στο ότι ο νομοθέτης ήθελε να τονίσει ότι οι διατάξεις αυτές έχουν εφαρμογή και όταν δεν είναι παρόμοια τα προϊόντα ή υπηρεσίες⁵⁹.

1.3. Συνδρομή ποσοτικών και ποιοτικών κριτηρίων για το χαρακτηρισμό ενός σήματος φήμης κατά την καταχώρησή του

Για το χαρακτηρισμό μιας ένδειξης ως σήματος φήμης⁶⁰ στο στάδιο της καταχώρησης, σύμφωνα με τη θεωρία και τη νομολογία, απαιτείται η συνδρομή των στοιχείων της ιδιαιτερότητας, μοναδικότητας, υψίστου βαθμού επικράτησης στις συναλλαγές και της ιδιαίτερης εκτίμησης στις συναλλαγές. Αναλυτικότερα, η ιδιαιτερότητα (Eigenart) της ένδειξης πρέπει να υπάρχει σε τέτοιο βαθμό, ώστε να δικαιολογείται προστασία πέρα από εκείνη που παρέχεται στα κοινά διακριτικά γνωρίσματα⁶¹. Κατά κύριο λόγο, οι φανταστικές ενδείξεις⁶² παρουσιάζουν ιδιαιτερότητα, η οποία εμπεριέχει

⁵⁷ Φουντεδάκης (2003),220.

⁵⁸ Τριανταφυλλάκης (2014²), 1077.

⁵⁹ ΜΠρΑθ 9476/2012' ΑΠ 1030/2008' ΕφΠειρ 478/2008' ΕφΑθ 6762/2007' ΕφΑθ 4008/2006' ΕφΑθ 3798/2005 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

⁶⁰ Λ.χ Barclays, η ΦΑΓΕ, η Mercedes, η Aegean.

⁶¹ Αντωνόπουλος (2005²), 243.

⁶² ΔΕΚ C-342/1997 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Προκειμένου να διαπιστωθεί ο διακριτικός χαρακτήρας ενός σήματος και, κατά συνέπεια, να εκτιμηθεί αν αυτό έχει αυξημένο διακριτικό χαρακτήρα, το εθνικό δικαστήριο πρέπει να εκτιμήσει σφαιρικά την ικανότητα, κατά το μάλλον ή ήττον μεγάλη, του σήματος να εξατομικεύει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες για τα οποία καταχωρίστηκε ως προερχόμενα από συγκεκριμένη επιχείρηση και, επομένως, να διακρίνει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες από τα αντίστοιχα άλλων επιχειρήσεων (βλ., σχετικώς, απόφαση της 4ης Μαΐου 1999, C-108/97 και C-109/97, Windsurfing Chiemsee..Για την εκτίμηση αυτή, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη, ιδίως, οι εσωτερικές ιδιότητες του σήματος, περιλαμβανομένου του αν στερείται ή όχι οποιοδήποτε περιγραφικού στοιχείου των προϊόντων ή των υπηρεσιών για τα οποία έχει καταχωρισθεί, το μερίδιο της αγοράς που αναλογεί στο σήμα, η ένταση, η γεωγραφική έκταση και η διάρκεια της χρήσεως του σήματος αυτού, το μέγεθος των επενδύσεων στις οποίες έχει προβεί η επιχείρηση για την προώθησή του, το ποσοστό των ενδιαφερομένων κύκλων που αναγνωρίζει, χάρη στο σήμα, τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες ως προερχόμενα από συγκεκριμένη επιχείρηση, καθώς και τις δηλώσεις των εμπορικών και βιομηχανικών επιμελητηρίων ή άλλων επαγγελματικών ενώσεων (βλ. προαναφερθείσα απόφαση Windsurfing Chiemsee, σκέψη 51)».

και το στοιχείο της πρωτοτυπίας. Η ιδιοτυπία εντοπίζεται στην εν γένει εμφάνιση και στην εκφραστική δύναμη του σήματος φήμης. Επιπλέον, υφίσταται μοναδικότητα όταν το σημείο ή η ένδειξη διακρίνει ένα μόνο προϊόν, καθώς σε διαφορετική περίπτωση επέρχεται φθορά και το οποίο χρησιμοποιείται για τη διάκριση ανόμοιων προϊόντων ή υπηρεσιών. Από τη γερμανική νομολογία κρίθηκε ότι το σήμα «Anker» ή το σήμα “Triumph” δεν προσβάλλονται όταν χρησιμοποιούνται από τρίτον σε ανόμοια προϊόντα, αφού έχουν κατατεθεί και χρησιμοποιούνται για περισσότερα προϊόντα, το πρώτο για τάπητες και μαξιλάρια, ενώ το δεύτερο για στηθόδεσμούς και δερμάτινα είδη⁶³.

Ο αυξημένος βαθμός καθιέρωσης στις συναλλαγές σημαίνει ότι, η εν λόγω ένδειξη πρέπει να έχει καθιερωθεί και να έχει καταστεί γνωστή και πέρα από το σχετικό κύκλο των καταναλωτών⁶⁴. Απαιτείται δηλαδή, η ύπαρξη επαρκούς γνώσεως από την πλευρά του κοινού στο οποίο απευθύνεται και ανάλογα με το προϊόν ή υπηρεσία που διατίθεται στην αγορά, θα αφορά είτε στο ευρύ κοινό είτε σε ένα πλέον εξειδικευμένο κοινό, λ.χ. συγκεκριμένος επαγγελματικός κύκλος προσώπων. Ο απαιτούμενος βαθμός γνώσεως⁶⁵ υφίσταται, όταν το προγενέστερο σήμα είναι γνωστό σε σημαντικό μέρος του οικείου κοινού⁶⁶. Άρα, η ύπαρξη του σήματος φήμης κρίνεται με βάση τους πραγματικούς και δυνητικούς αποδέκτες των προϊόντων ή υπηρεσιών του σηματοδοτημένου αγαθού, χωρίς να επεκτείνεται σε άλλους συναλλακτικούς κύκλους⁶⁷. Ωστόσο, τα υψηλότερα ποσοστά «γνωριμίας» του σήματος που έπρεπε να ανέρχονται σε 70% και πλέον των καταναλωτών, θα πρέπει να θεωρηθούν ξεπερασμένα⁶⁸.

Το εύρος της φήμης του σήματος δεν είναι υποχρεωτικό να καταλαμβάνει ολόκληρη την εδαφική επικράτεια του κράτους-μέλους, αλλά αρκεί να υφίσταται σε ένα σημαντικό μέρος αυτού. Η κοινοτική-ενωσιακή νομολογία είναι ελαστικότερη σε σχέση με το χαρακτηρισμό των σημάτων που χαίρουν φήμης, δίδοντας βαρύτητα κυρίως στις ιδιαίτερες συνθήκες που επικρατούν σε κάθε ξεχωριστή περίπτωση. Κατά την ερμηνεία του ΔΕΚ⁶⁹, οι προϋποθέσεις της φήμης είναι: α) ο επαρκής βαθμός γνώσης του σήματος, β) η γνώση του από σημαντικό μέρος του σχετικού κοινού και γ) η παρεχόμενη προστασία να καταλαμβάνει σημαντικό τμήμα του εδάφους. Ως σχετικό κρίνεται το κοινό στο οποίο αφορούν και απευθύνονται τα προϊόντα ή υπηρεσίες. Επιπρόσθετα, η έννοια της ιδιαίτερης εκτίμησης στις συναλλαγές (Wertschaetzung), αναδεικνύει την

⁶³ Αντωνόπουλος (2005²), 398.

⁶⁴ Εννοώντας κατά μία άποψη να έχει καταστεί γνωστή η ένδειξη σε ποσοστό 70-80% του πληθυσμού.

⁶⁵ Καθορίζεται και προσδιορίζεται σύμφωνα με το ποσοστό της αγοράς, ένταση, διάρκεια, γεωγραφικά όρια, τις επενδύσεις που έχουν γίνει για την καθιέρωση του σήματος.

⁶⁶ ΔΕΚ C- 301/2007· ΔΕΚ C-375/1997 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

⁶⁷ Μαρίνος (2016), 87.

⁶⁸ Μαρίνος (2016), 86.

⁶⁹ ΔΕΚ C-375/1997 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

ανάγκη προστασίας ενός σήματος και πέρα από τα όρια του «ομοειδούς» και συνδέεται με το γεγονός ότι, η εκτίμηση του κοινού επηρεάζεται από τις παραστάσεις ποιότητας που σχετίζονται με τα προϊόντα ή υπηρεσίες που διακρίνει, την ηλικία του σήματος, το μέγεθος της επιχείρησης, τον αριθμό των προϊόντων που κυκλοφορούν⁷⁰.

Η συνδρομή των ανωτέρω κριτηρίων⁷¹ εξετάζεται συνδυαστικά και σφαιρικά κατά περίπτωση, προκειμένου να αποδοθεί ο χαρακτηρισμός στο σήμα φήμης, χωρίς όμως η απουσία ενός κριτηρίου να αποκλείει την απόδοση του εν λόγω χαρακτηρισμού, όταν και τα υπόλοιπα που συντρέχουν εντοπίζονται σε ιδιαίτερα υψηλό βαθμό. Καθίσταται πλέον σαφές ότι, η έννοια του σήματος φήμης έχει σημαντικά διευρυνθεί, ενώ υπάρχει ταύτιση με το γνωστό σήμα, χωρίς να απαιτείται μοναδικότητα⁷² ή αυξημένος βαθμός αναγνωσιμότητας. Συμπληρωματικά, το ελληνικό κοινό και η ελληνική αγορά εκτιμώνται σε συνδυασμό με τα ανωτέρω, για το χαρακτηρισμό του σήματος φήμης και για την παρεχόμενη προστασία, σύμφωνα με όσα προβλέπονται στην ελληνική νομοθεσία. Το νομοθετικό πλαίσιο της προστασίας του σήματος φήμης, καταλαμβάνει και όσα δεν έχουν καταχωρηθεί εντός της ελληνικής επικράτειας, ανήκουν όμως σε πρόσωπα που απολαμβάνουν τα πλεονεκτήματα της Διεθνούς Σύμβασης των Παρισίων.

Από μόνο του το γεγονός ότι, ένα σήμα είναι γνωστό στην αλλοδαπή και μάλιστα σε μεγάλο βαθμό, δεν αρκεί για να παρασχεθεί έννομη προστασία σ' αυτό από το

⁷⁰ ΑΠ 249/2014· ΜΠρΑθ 1726/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Δύναται να καθοριστεί με βάση ποσοτικά και ποιοτικά κριτήρια, όπως: α) ο αυξημένος βαθμός καθιερώσεως του σήματος στις συναλλαγές, υπό την έννοια ότι η ανταγωνιστική δύναμη της ενδείξεως να εκδηλώνεται σε μεγάλο βαθμό, να έγινε δηλαδή γνωστή πέραν από τον σχετικό κύκλο των καταναλωτών, β) η μοναδικότητα του σήματος, υπό την έννοια ότι αυτό δεν έχει φθαρεί, χρησιμοποιούμενο κατά τρόπο ευρύ από τρίτους σε ανόμοια προϊόντα, γ) η ιδιοτυπία στην εν γένει εμφάνιση και την εκφραστική του δύναμη, δ) η ύπαρξη ιδιαίτερας θετικής εκτιμήσεως του καταναλωτικού κοινού, αναφορικά με τα προϊόντα που διακρίνει, ε) το καλυπτόμενο από το σήμα μερίδιο αγοράς και η χρονική διάρκεια της χρησιμοποίησής του, στ) το μέγεθος των επενδύσεων που έχει πραγματοποιήσει η επιχείρηση για την προβολή του, ζ) η γεωγραφική έκταση, εντός της οποίας το σήμα χάρει φήμης (βλ. και ΔΕΚ Υποθ. Γ. 375/97)».

⁷¹ ΠΠρΑθ 1129/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Κατά την εξέταση της προϋποθέσεως αυτής, το διχάζον δικαστήριο πρέπει να λαμβάνει υπόψη όλα τα ασκούντα εν προκειμένω επιρροή στοιχεία, δηλαδή, μεταξύ άλλων, το καλυπτόμενο από το σήμα μερίδιο αγοράς, την ένταση, την γεωγραφική έκταση και την διάρκεια της χρησιμοποίησής του, καθώς και το μέγεθος των επενδύσεων που έχει πραγματοποιήσει ο σηματούχος για την προβολή του (βλ. ΡΑΓΟ, οπ. π., σκέψη 25, General Motors, οπ. π., σκέψη 27). Από άποψη εδαφικής εκτάσεως, δεν απαιτείται η φήμη να υφίσταται «σε ολόκληρο» το έδαφος της χώρας. Αρκεί να υφίσταται σε σημαντικό τμήμα της (βλ. General Motors, οπ. π., σκέψη 28)· ΠΠρΑθ 585/2010· ΜΠρΑθ 1726/2013· ΕφΑθ 4008/2006 ΤΝΠ ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ.

⁷² Σύμφωνα με την κοινοτική-ενωσιακή νομολογία, ενδεικτικά γίνεται αναφορά στην απόφαση του ΔΕΚ C-252/2007 σκέψη 72 «72. Τέλος, όσον αφορά ειδικότερα την πρόκληση βλάβης στον διακριτικό χαρακτήρα του προγενέστερου σήματος, στο σημείο ii του τρίτου ερωτήματος πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι, πρώτον, δεν είναι αναγκαίο το προγενέστερο σήμα να είναι μοναδικό, προκειμένου να μπορεί να αποδειχθεί ότι υπάρχει είτε τέτοια προσβολή είτε, τουλάχιστον, σοβαρός κίνδυνος επελεύσεώς της στο μέλλον»· τουναντίον η ελληνική νομολογία εμμένει στην μοναδικότητα, υπό την έννοια ότι δεν έχει επέλθει η φθορά του χρησιμοποιούμενου σήματα σε μη ομοειδή πράγματα, ΑΠ 371/2012 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

ελληνικό δίκαιο. Εν προκειμένω, εντοπίζονται εξαιρέσεις όταν λ.χ. υπάρχει εξαιρετικά έντονη διαφημιστική κάλυψη ενός γεγονότος στο εξωτερικό, η οποία μεταφέρεται σε μεγάλη κλίμακα στην Ελλάδα από τα ημεδαπά ΜΜΕ, λ.χ. στο πλαίσιο της κινηματογραφικής βιομηχανίας *character merchandising*⁷³. Σε κάθε περίπτωση, όταν υπάρχει προγενέστερο σήμα φήμης που συγκρούεται με μεταγενέστερο σήμα, το βάρος απόδειξης της ύπαρξης ιδιαίτερης διακριτικής δύναμης ανήκει στον σηματούχο, ο οποίος οφείλει να αποδείξει τη συνδρομή των αντικειμενικών κριτηρίων, προκειμένου να δικαιολογείται η παροχή νομικής προστασίας⁷⁴.

1.4. Έννοια προγενέστερου σήματος

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 124 παρ.2 του ν.4072/2012, ως προγενέστερα σημεία κρίνονται τα εξής:

- A) Τα ημεδαπά, διεθνή, (με ισχύ στην Ελλάδα) και κοινοτικά σήματα, τα οποία έχουν καταχωρισθεί πριν από την ημερομηνία κατάθεσης της δήλωσης του σήματος,
- B) Οι προγενέστερες δηλώσεις σημάτων, συμπεριλαμβανομένων των διεθνών και κοινοτικών, με την επιφύλαξη της καταχώρισής τους και
- Γ) Τα σήματα τα οποία, κατά την ημερομηνία κατάθεσης της δήλωσης του σήματος ή ενδεχομένως κατά την ημερομηνία προτεραιότητας που προβάλλεται, είναι παγκοίμως γνωστά κατά την έννοια του άρθρου 6δς της Σύμβασης των Παρισίων.

Ειδικότερα, για να χαρακτηριστεί ένα σήμα προγενέστερο πρέπει να έχει κατατεθεί νομίμως η αίτηση καταχώρησής του, να έχει γίνει αυτή δεκτή από την αρμόδια επιτροπή και σε τελικό στάδιο να εγγραφεί στο Μητρώο Σημάτων. Αναφορικά με την ανωτέρω περίπτωση β', ήτοι την προγενέστερη δήλωση, θα ανασταλεί η λήψη απόφασης επί της μεταγενέστερης ένδειξης, μέχρι την έκδοση απόφασης από την πλευρά της Επιτροπής, η οποία θα κρίνει για την καταχώρηση ή όχι της προγενέστερης δήλωσης που προηγείται. Σε κάθε περίπτωση βέβαια, αν γίνει δεκτή εν προκειμένω η δήλωση, το σήμα αποκτά ισχύ από την ημερομηνία κατάθεσής του. Ακόμα, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, τα αλλοδαπά σήματα τα οποία κατά την ημερομηνία κατάθεσης της δήλωσής τους είναι παγκοίμως γνωστά, κρίνονται σύμφωνα με ότι προβλέπεται στο άρθρο 6 της Σύμβασης των Παρισίων (ν.213/1975).

⁷³ *Μαρίνος*, (2016), 88.

⁷⁴ ΜΠρΑθ 1726/2013· ΕφΑθ 4008/2006· ΕφΑθ 866/2004 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β' : ΓΕΝΕΣΗ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ

2.Σύγκριση με προϊσχύον δίκαιο και κοινοτική-ενωσιακή νομοθεσία

Στο άρθρο 125 του ν.4072/2012, γίνεται μνεία στην έκταση του δικαιώματος που αφορά εν γένει στο σήμα, συμπεριλαμβάνοντας και τα σήματα φήμης, καθώς και στην προβλεπόμενη νομική προστασία του νόμιμου δικαιούχου. Από τη σύγκριση με το προηγούμενο νομοθετικό καθεστώς, ήτοι το άρθρο 18 του ν.2239/1994, του οποίου το περιεχόμενό εντοπίζεται και στο νέο νόμο, παρατηρείται μία μόνο διαφοροποίηση, δηλ. η παράλειψη αναφοράς της τρίτης παραγράφου⁷⁵ και η προσθήκη νέας τέταρτης παραγράφου στο νέο νόμο.

Στην τρίτη παράγραφο του άρθρου 125 ενσωματώνονται οι διατάξεις της προϊσχύουσας Οδηγίας 2008/95/ΕΚ, όπου ξεχωρίζουν οι έννοιες της ταυτότητας και ομοιότητας των σημάτων, ο κίνδυνος σύγχυσης, που περιλαμβάνει και τον κίνδυνο συσχέτισης και καταργούνται οι έννοιες της απομίμησης και παραποίησης του σήματος⁷⁶. Αξιοσημείωτο είναι το γεγονός ότι, το περιεχόμενο της τέταρτης παραγράφου, δεν προβλεπόταν από την προϊσχύουσα ούτε περιλαμβάνεται στη νέα Οδηγία, κρίθηκε όμως σημαντική η προσθήκη της από τον Έλληνα νομοθέτη, αποσκοπώντας στην παροχή ευρύτερης προστασίας στο σηματούχο.

Επιπλέον, οι θετικές εξουσίες που προβλέπονται στο νόμο, δε αποτελούσαν αντικείμενο ρύθμισης της προϊσχύουσας ούτε της νέας Οδηγίας, στην τελευταία αναφέρονται μόνο οι αρνητικές εξουσίες (άρθρο 11 Οδηγία 2015/2436/ΕΚ), ενώ στο άρθρο 9 του Κανονισμού 207/2009/ΕΚ, υπό την προηγούμενη μορφή του, γίνεται αναφορά

⁷⁵ Άρθρο 18§3 ν.2239/1994 «Ο δικαιούχος του σήματος δικαιούται να απαγορεύσει σε κάθε τρίτο να χρησιμοποιεί στις συναλλαγές σημεία, τα οποία αποτελούν παραποίηση ή απομίμηση του σήματός του, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 §1 του παρόντος νόμου».

⁷⁶ Άρθρο 5 Οδηγίας 2008/95/ΕΚ «Το καταχωρισμένο σήμα παρέχει στο δικαιούχο αποκλειστικό δικαίωμα .. 2. Ένα κράτος μέλος μπορεί επίσης να προβλέπει ότι ο δικαιούχος δικαιούται να απαγορεύει σε κάθε τρίτο να χρησιμοποιεί στις συναλλαγές, χωρίς τη συγκατάθεσή του, σημείο ταυτόσημο ή παρόμοιο με το σήμα, για προϊόντα ή υπηρεσίες μη παρόμοιες με εκείνες για τις οποίες το σήμα έχει καταχωριστεί, εάν αυτό χείρει φήμης μέσα στο κράτος μέλος και η χρησιμοποίηση του σημείου, χωρίς νόμιμη αιτία, θα προσπόριζε αθέμιτο όφελος από τον διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη του σήματος ή θα ήταν βλαπτική για τον εν λόγω διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη. 3. Εάν πληρούνται οι όροι των παραγράφων 1 και 2, μπορεί, ιδίως, να απαγορεύεται: α) η επίθεση του σημείου επί των προϊόντων ή της συσκευασίας τους· β) η προσφορά των προϊόντων ή η εμπορία ή η κατοχή τους προς εμπορία ή η προσφορά ή παροχή υπηρεσιών υπό το σημείο· γ) η εισαγωγή ή η εξαγωγή των προϊόντων υπό το σημείο· δ) η χρησιμοποίηση του σημείου σε επαγγελματικό έντυπο υλικό και στη διαφήμιση..5. Οι παράγραφοι 1 έως 4 δεν θίγουν τις διατάξεις που ισχύουν στα κράτη μέλη σχετικά με την προστασία από τη χρήση του σημείου για σκοπούς άλλους από εκείνους της διάκρισης των προϊόντων ή των υπηρεσιών, όταν η χρήση του σημείου αυτού, χωρίς νόμιμη αιτία, επιφέρει, αχρεωστήτως, όφελος από τον διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη του σήματος ή είναι βλαπτική για τον εν λόγω διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη.» βλ. άρθρο 10 Οδηγίας 2015/436.

στο δικαίωμα που παρέχει το σήμα⁷⁷, καθώς και στις αρνητικές εξουσίες που σχετίζονται με αυτό. Σημειώνεται ότι, όπως και ο προγενέστερος ν.2239/1994 έτσι και ο νέος, δεν ακολουθεί τα κοινοτικά κείμενα ως προς τη συστηματική διάκριση των εξουσιών (τέσσερις αυτοτελείς εξουσίες και εκφάνσεις χρήσης), η οποία ωστόσο θεωρείται ορθότερη⁷⁸.

2.1. Απόκτηση δικαιώματος επί του σήματος φήμης

Κατ' αρχήν, το δικαίωμα επί του σήματος φήμης αποκτάται πρωτότυπα, κατά το τυπικό σύστημα και τις προϋποθέσεις που προβλέπονται σε αυτό, οι οποίες θα αναλυθούν εκτενώς κατωτέρω ή αποκτάται παράγωγα. Η παράγωγη κτήση του δικαιώματος συνίσταται στην ολική ή μερική μεταβίβαση δικαιώματος στο σήμα ή του δικαιώματος απόκτησης σήματος, η οποία συντελείται με ενοχική δικαιοπραξία εν ζωή⁷⁹ ή αιτία θανάτου και δύναται να μεταβιβασθεί το σήμα και χωρίς την επιχείρηση. Η μεταβίβαση της επιχείρησης στο σύνολό της περιλαμβάνει και τη μεταβίβαση του σήματος, εκτός και αν έχει συμφωνηθεί διαφορετικά από τα μέρη ή συνάγεται αυτό από τις περιστάσεις που υφίστανται, σύμφωνα με το άρθρο 131 του ν.4072/2012. Κατά συνέπεια, το πρόσωπο του κληρονόμου του σήματος δεν είναι απαραίτητο να ταυτίζεται με το πρόσωπο που κληρονομεί και τα υπόλοιπα στοιχεία της επιχείρησης που σχετίζονται με το σήμα. Οι διατάξεις για την κληρονομική διαδοχή στο σήμα εφαρμόζονται και στις περιπτώσεις μετατροπής, συγχώνευσης ή απορρόφησης εταιριών, όπου γίνεται λόγος για καθολική διαδοχή⁸⁰.

Εν προκειμένω, ειδικά η πράξη της μεταβίβασης γίνεται υποχρεωτικά εγγράφως και για να αποκτήσει ισχύ έναντι όλων - erga omnes, πρέπει να υποβληθεί στις διατυπώσεις δημοσιότητας και να καταχωρηθεί στο μητρώο σημάτων. Επιπλέον, προβλέπεται η δυνατότητα σύστασης ενεχύρου ή άλλου εμπραγμάτου δικαιώματος επ'

⁷⁷ Άρθρο 9 Κανονισμός 207/2009/ΕΚ «σημείο που ταυτίζεται ή ομοιάζει με το κοινοτικό σήμα, για προϊόντα ή υπηρεσίες που δεν ομοιάζουν με εκείνες για τις οποίες έχει καταχωρισθεί το κοινοτικό σήμα, εάν αυτό χαίρει φήμης στην Κοινότητα και η χρησιμοποίηση χωρίς εύλογη αιτία του σημείου θα προσπόριζε αθέμιτο όφελος από το διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη του κοινοτικού σήματος ή θα έβλαπτε τον εν λόγω διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη. 2. Μπορεί, ιδίως, να απαγορεύεται, εάν πληρούνται οι όροι της παραγράφου 1: α) η επίθεση του σημείου επί των προϊόντων ή της συσκευασίας τους· β) η προσφορά των προϊόντων, η εμπορία ή η κατοχή τους προς τους σκοπούς αυτούς ή η προσφορά ή παροχή υπηρεσιών υπό το σημείο αυτό· γ) η εισαγωγή ή εξαγωγή των προϊόντων υπό το σημείο αυτό· δ) η χρησιμοποίηση του σημείου σε επαγγελματικό έντυπο υλικό και στη διαφήμιση» αντικατάσταση άρθρου 9§2γ Κανονισμός 2015/2424/ΕΚ.

⁷⁸ *Μαρκοπούλου/Παπακωνσταντίνου* (2016), 57επ.

⁷⁹ Λ.χ σύμβαση πώλησης, δωρεά, εισφορά σε εταιρία.

⁸⁰ *Ρόκας* (2015⁵), 319.

αυτού, ενώ μπορεί να κατασχεθεί και να αποτελέσει αντικείμενο της πτωχευτικής περιουσίας⁸¹, σύμφωνα με το άρθρο 133 του ν.4072/2012, ενώ παράλληλα οι πράξεις αυτές υπόκεινται υποχρεωτικά σε εγγραφή στο μητρώο σημάτων. Αξίζει να τονισθεί ότι, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 132 ΠτΚ, κατά το στάδιο της ένωσης των πιστωτών, ο σύνδικος προβαίνει στη ρευστοποίηση του ενεργητικού της περιουσίας του οφειλέτη και στη διανομή του προϊόντος αυτής στους πιστωτές είτε με την εκποίηση της επιχείρησης ως συνόλου είτε με την εκποίηση των επί μέρους στοιχείων αυτής, καθενός χωριστά ή ομαδικά, επομένως και του δικαιώματος επί του σήματος.

Το σήμα εκποιείται ως αντικείμενο αναγκαστικής εκτέλεσης, η οποία συνίσταται στην ικανοποίηση των απαιτήσεων των δανειστών του σηματούχου. Η πολιτεία οφείλει με τα αρμόδια όργανά της την προσήκουσα συνδρομή προς λήψη των κατάλληλων εκείνων μέτρων, που θα αναγκάσουν τον οφειλέτη να συμμορφωθεί προς το περιεχόμενο της ουσιαστικής αξιώσεως του δανειστή, όπως αυτή αποτυπώνεται στον εκτελεστό τίτλο⁸². Στο νόμο των σημάτων δεν προβλέπεται ιδιαίτερη διαδικασία αναγκαστικής εκτέλεσης του σήματος και συνεπώς ισχύουν οι διατάξεις των άρθρων 1022επ. ΚΠολΔ⁸³, οι οποίες εφαρμόζονται για όλα τα δικαιώματα βιομηχανικής και πνευματικής ιδιοκτησίας⁸⁴. Για να γίνει κατάσχεση, απαιτείται επίδοση της απόφασης που επιτρέπει την κατάσχεση στο δικαιούχο, διαφορετικά καθίσταται ανυπόστατη, σύμφωνα με το άρθρο 1025ΚΠολΔ. Επιπλέον, η κατάσχεση πρέπει επίσης να γραφτεί και στο ειδικό βιβλίο σημάτων, άλλως δεν επιφέρει τα αποτελέσματά της έναντι των τρίτων και της αρμόδιας υπηρεσίας (άρθρο 1025ΚΠολΔ παρ.2)⁸⁵.

2.1.1. Προϋποθέσεις γένεσης δικαιώματος

Για την απόκτηση δικαιώματος επί του σήματος απαιτούνται ορισμένες ουσιαστικές και τυπικές προϋποθέσεις. Οι ουσιαστικές διακρίνονται σε υποκειμενικές, οι οποίες σχετίζονται με το πρόσωπο του φορέα και σε αντικειμενικές, που έχουν σχέση

⁸¹ ΠΠρ Θεσσαλ 26698/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Το σήμα αποτελεί αυτοτελές στοιχείο της πτωχευτικής περιουσίας και όχι στοιχείο συνδεδεμένο μόνο με την επιχείρηση του φορέα που πτώχευσε.. Περαιτέρω, όπως συνάγεται από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 1022 και 1023 ΚΠολΔ, κατάσχεση μπορεί να γίνει και σε περιουσιακά δικαιώματα του καθ' ου η εκτέλεση, τα οποία δεν αποτελούν αντικείμενο κατάσχεσης κατά τη διαδικασία των άρθρων 953 §§ 1 και 2, 982 και 992, ΚΠολΔ, ύστερα από άδεια του δικαστηρίου, το οποίο δικάζει κατά τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας, μεταξύ, δε, των περιουσιακών αντικειμένων του οφειλέτη περιλαμβάνονται και τα οικονομικώς αυθύπαρκτα στοιχεία, στα οποία, κατά την ερμηνεία της διάταξης του άρθρου 1022 ΚΠολΔ, περιλαμβάνεται και το σήμα» ΕιρΑθ 631/2013 ΕιρΘεσσαλ 8036/2012 ΕφΘεσσαλ 204/2008 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

⁸² Νίκας, Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτελέσεως – 1 Γενικό Μέρος, 2010, 6επ.

⁸³ ΕιρΑθ 631/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

⁸⁴ Ρόκας (2015⁵), 319.

⁸⁵ Τριανταφυλλάκης (2014²), 1089.

με το περιεχόμενο του σήματος. Σε κάθε περίπτωση, και δη στα σήματα φήμης, σήμα μπορεί να καταθέσει οποιοδήποτε νομικό ή φυσικό πρόσωπο, ικανό προς δικαιοπραξία, που ασκεί ή πρόκειται να ασκήσει επιχείρηση⁸⁶. Ειδικότερα, οι αντικειμενικές διακρίνονται εκ νέου σε θετικές, οι οποίες ορίζονται στο άρθρο 121 του ν.4072/2012. Συμπληρωματικά, οι θετικές περιλαμβάνουν και όλες εκείνες τις προϋποθέσεις που αναλύθηκαν ανωτέρω, αναφορικά με το σήμα και με τη δυνατότητα να καταστεί αυτό ικανό προς κατάθεση. Τουναντίον, ως αρνητικές χαρακτηρίζονται οι απόλυτοι λόγοι απαραδέκτου που απαριθμούνται στο άρθρο 123 του ν.4072/2012⁸⁷, οι σχετικοί λόγοι απαραδέκτου του άρθρου 124 παρ.1γ⁸⁸ και εν γένει ότι καθιστά μία ένδειξη अपαράδεκτη προς κατάθεση. Πιο συγκεκριμένα, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, ως σήμα χαρακτηρίζεται η ένδειξη που δύναται να διακρίνει προϊόντα ή υπηρεσίες, η οποία είναι επιδεκτική

⁸⁶ Αντωνόπουλος (2005²): 401.

⁸⁷ «Απόλυτοι λόγοι απαραδέκτου. 1. Δεν καταχωρίζονται ως σήματα σημεία τα οποία: α. δεν μπορούν να αποτελέσουν σήμα σύμφωνα με το άρθρο 121, β. στερούνται διακριτικού χαρακτήρα, γ. συνίστανται αποκλειστικά από σημεία ή ενδείξεις που μπορούν να χρησιμεύσουν στο εμπόριο για τη δήλωση του είδους, της ποιότητας, των ιδιοτήτων, της ποσότητας, του προορισμού, της αξίας, της γεωγραφικής προέλευσης ή του χρόνου παραγωγής του προϊόντος ή παροχής της υπηρεσίας ή άλλων χαρακτηριστικών του προϊόντος ή της υπηρεσίας, δ. συνίστανται αποκλειστικά από σημεία ή ενδείξεις, τα οποία έχουν καταστεί συνήθη στην καθημερινή γλώσσα ή στη θεμιτή και πάγια πρακτική του εμπορίου, ε. συνίστανται αποκλειστικά από το σχήμα που επιβάλλεται από τη φύση του προϊόντος ή είναι απαραίτητο για την επίτευξη τεχνικού αποτελέσματος ή προσδίδει ουσιαστική αξία στο προϊόν, στ. αντίκεινται στη δημόσια τάξη ή τα χρηστά ήθη, ζ. μπορούν να παραπλανήσουν το κοινό, για παράδειγμα, ως προς τη φύση, την ποιότητα ή τη γεωγραφική προέλευση του προϊόντος ή της υπηρεσίας. 2. Ομοίως, δεν καταχωρίζονται ως σήματα σημεία τα οποία: α) προορίζονται να διακρίνουν κρασιά ή οινοπνευματώδη που εμπεριέχουν ή αποτελούνται από προστατευόμενη από τη νομοθεσία της Ε.Ε., γεωγραφική ένδειξη υποδηλούσα κρασιά ή οινοπνευματώδη, εφόσον τα εν λόγω κρασιά ή οινοπνευματώδη δεν έχουν τη συγκεκριμένη προέλευση, β) εμπεριέχουν ή αποτελούνται από ονομασία προέλευσης ή γεωγραφική ένδειξη γεωργικών προϊόντων και τροφίμων που έχουν ήδη καταχωρισθεί σύμφωνα με τη νομοθεσία της Ε.Ε. και αφορούν τον ίδιο τύπο προϊόντος, υπό την προϋπόθεση ότι η αίτηση καταχώρισης του εν λόγω σήματος υποβάλλεται μετά την ημερομηνία υποβολής της αίτησης καταχώρισης της ονομασίας προέλευσης ή της γεωγραφικής ένδειξης των γεωργικών προϊόντων και τροφίμων.

3. Δεν καταχωρίζονται ως σήματα: α. τα ονόματα κρατών, η σημαία, τα εμβλήματα, τα σύμβολα, οι θυρεοί, τα σημεία και τα επισήματα του Ελληνικού Κράτους και των λοιπών κρατών, που αναφέρονται στο άρθρο 6 τρις της Σύμβασης των Παρισίων για την προστασία της Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας (ν. 213/ 1975, Α` 258) και με τις προϋποθέσεις του άρθρου αυτού, καθώς και τα σημεία μεγάλης συμβολικής σημασίας και ιδιαίτερου δημοσίου συμφέροντος και ιδίως θρησκευτικά σύμβολα, παραστάσεις και λέξεις, β. τα σημεία των οποίων η κατάθεση αντίκειται στην καλή πίστη ή έγινε κακόπιστα. 4. Κατά παρέκκλιση των διατάξεων των περιπτώσεων β`, γ` και δ` της παραγράφου 1, σημείο γίνεται δεκτό για καταχώριση, εφόσον μέχρι την ημερομηνία κατάθεσης του απέκτησε διακριτικό χαρακτήρα λόγω της χρήσης του».

⁸⁸ «γ. εάν ταυτίζεται ή ομοιάζει με προγενέστερο σήμα που έχει αποκτήσει φήμη και η χρησιμοποίηση του μεταγενέστερου σήματος θα προσπόριζε σε αυτό, χωρίς εύλογη αιτία, αθέμιτο όφελος από το διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη του προγενέστερου σήματος ή θα έβλαπτε το διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη αυτού, ανεξάρτητα αν το μεταγενέστερο σήμα προορίζεται να διακρίνει προϊόντα ή υπηρεσίες που ομοιάζουν με τα προϊόντα ή υπηρεσίες του προγενέστερου σήματος».

γραφικής παράστασης και δεκτική κατάθεσης στην Ελλάδα. Επιπρόσθετα, η ένδειξη αυτή πρέπει να έχει διακριτική δύναμη και να είναι νέα.

Εν προκειμένω, δεν είναι επιτρεπτή η ταύτιση ή ομοιότητα με προγενέστερο σήμα φήμης, υπό την προϋπόθεση ότι από τη μεταγενέστερη χρήση του επίμαχου σήματος από έτερο πρόσωπο, θα αποκομίσει ο τελευταίος χωρίς εύλογη αιτία αθέμιτο όφελος ή θα επέλθει βλάβη στη διακριτική δύναμη ή φήμη του προγενέστερου σήματος, χωρίς να εξετάζεται αν υφίσταται ομοιότητα ή μη των προϊόντων ή υπηρεσιών που διακρίνονται. Αν π.χ. το LOGO που κατατέθηκε για κόλλες, χρησιμοποιηθεί από τη CISA που κατατέθηκε για κλειδαριές, η επιχείρηση CISA αποκτά αθέμιτα οικονομικά οφέλη από την καλή φήμη της επιχείρησης LOGO, χωρίς η πρώτη να είναι μέρος του δικτύου της ή να συνδέεται εμπορικά μαζί της όπως εύλογα μπορεί να υποθέσει ο καταναλωτής (διαφημιστική λειτουργία σήματος)⁸⁹. Επιπρόσθετα, υπάρχει κίνδυνος να επέλθει και εξασθένηση της διακριτικής ικανότητας του συγκεκριμένου σήματος καθόσον ο καταναλωτής είναι πολύ πιθανό να πιστέψει ότι το εν λόγω σήμα έχει επεκταθεί και σε αυτό το είδος των προϊόντων που έχει τοποθετηθεί κατά αθέμιτο τρόπο, επηρεάζοντας κατά συνέπεια και τη διαφημιστική του λειτουργία. Οι ανωτέρω προϋποθέσεις πρέπει να συντρέχουν σε συνδυασμό και με τις τυπικές προϋποθέσεις που προβλέπονται για την έκδοση αμετάκλητης απόφασης της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων ή για την τελεσίδικη απόφαση των δικαστηρίων και την μετέπειτα καταχώρηση του σήματος στο μητρώο σημάτων.

2.1.2.Τυπικές προϋποθέσεις - κατάθεση του σήματος φήμης

Κρίνεται σκόπιμο να διαχωρίσουμε τις έννοιες της κατάθεσης ενός σήματος και της καταχώρησης αυτού, με την κατάθεση να περιλαμβάνει μόνο την αίτηση που απευθύνεται στον αρμόδιο εξεταστή, που θα αποφανθεί αναφορικά με την παραδοχή ή μη του σήματος. Από την κατάθεση της δήλωσης του σήματος, δημιουργείται υπέρ του καταθέτη δικαίωμα προσδοκίας για την αναγνώριση του σήματος⁹⁰, το οποίο αποτελεί περιουσιακό δικαίωμα και είναι εφικτή η μεταβίβασή του. Ακολουθεί στην πορεία, η έκδοση απόφασης, η οποία όταν καταστεί αμετάκλητη, τότε μόνο γίνεται η καταχώρηση του σήματος στο μητρώο σημάτων.

Ο λόγος που διευκρινίζονται αυτοί οι δύο όροι συνίσταται στο γεγονός ότι από τη στιγμή της καταχώρησης επέρχεται αναδρομική προστασία από την κατάθεση της αίτησης και από την κατάθεση εξετάζεται η τυχόν ύπαρξη προτεραιότητας, αν υφίστα-

⁸⁹ Πολυχρονόπουλος, Επιτομή Εμπορικού Δικαίου, 2016, 53.

⁹⁰ Λιακόπουλος, Βιομηχανική Ιδιοκτησία, 2000⁵, 129.

ται σύγκρουση των σημάτων, καθώς στα σήματα η απονομή του δικαιώματος εξετάζεται κατά την αρχή της χρονικής προτεραιότητας. Ειδικότερα, στην περίπτωση κατά την οποία εντοπίζεται σύγκρουση μεταξύ δύο διακριτικών γνωρισμάτων, ήτοι ενός σήματος και ενός διακριτικού γνωρίσματος, τότε τίθεται σε εφαρμογή ο κανόνας της χρονικής προτεραιότητας, υπό την έννοια ότι το διακριτικό γνώρισμα που αποκτήθηκε παλιότερα υπερισχύει του νεότερου⁹¹. Εν προκειμένω, ο δικαιούχος του διακριτικού γνωρίσματος, δύναται να επικαλεστεί την προτεραιότητά του έναντι του σήματος φήμης, καθόσον έχει υπέρτερο δικαίωμα και από την άλλη ο σηματούχος οφείλει να δεχθεί τη χρήση του διακριτικού γνωρίσματος μέσα στα εδαφικά όρια ισχύος του⁹².

Αναλυτικότερα, απαιτείται για την κατάθεση⁹³ η υποβολή δηλώσεως που απευθύνεται στη Διεύθυνση Εμπορικής και Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας (Υπηρεσία Σημάτων) του Υπουργείου Ανάπτυξης, Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας, η οποία συνοδεύεται από την καταβολή του τέλους κατάθεσης, όπως αυτό καθορίζεται. Απαραίτητα στοιχεία της δήλωσης είναι το αίτημα για καταχώριση, αποτύπωση του σήματος, ονοματεπώνυμο, κατοικία, αριθμός τηλεφώνου, διεύθυνση ηλεκτρονικού ταχυδρομείου του καταθέτη και ο σχετικός κατάλογος που προβλέπεται από το νόμο. Αξίζει να σημειωθεί ότι, τα ανωτέρω στοιχεία συνιστούν το ελάχιστο περιεχόμενο της αιτήσεως και ότι ως ημερομηνία κατάθεσης λογίζεται η ημερομηνία κατά την οποία προσάγονται τα ανωτέρω έγγραφα. Ακόμα, δεν είναι πλέον υποχρεωτική η σύμπραξη δικηγόρου, επιτρέποντας έτσι στον ενδιαφερόμενο να καταθέσει την αίτηση αυτοπροσώπως ή με αντιπρόσωπο ή με εξουσιοδοτημένο δικηγόρο. Ακόμα, όταν υφίσταται ζήτημα διεκδίκησης προτεραιότητας, απαιτείται εκτός των άλλων η αναφορά της ημερομηνίας της προγενέστερης κατάθεσης της χώρας που ισχύει και ο διορισμός αντικλήτου.

Η ανωτέρω διαδικασία ολοκληρώνεται με τη λήψη αριθμού, την εγγραφή στο μητρώο σημάτων και τη σχετική ανάρτηση στο διαδικτυακό τόπο της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου. Στην πορεία, διενεργείται ο προβλεπόμενος έλεγχος νομιμότητας, όπου εξετάζεται η συνδρομή των προβλεπόμενων προϋποθέσεων που απαιτούνται, ο οποίος πραγματοποιείται από το μονομελές όργανο ελέγχου, ήτοι τον εξεταστή που ορίζεται από την Υπηρεσία Σημάτων. Επιπλέον, η Υπηρεσία Σημάτων όταν εντοπίζονται παρατυπίες ή ελλείψεις, καλεί τον καταθέτη εντός μηνός από την κλήση να προβεί στην εξάλειψη ή συμπλήρωση τους. Με τη συμπλήρωση των εν λόγω στοιχείων άρχεται η δεύτερη φάση ελέγχου των λόγων απαραδέκτου και εφόσον κριθεί νομότυπη η

⁹¹ ΕφΘεσσαλ 1422/2007· ΕφΠειρ 291/2005· ΕφΑθ 4760/2001 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

⁹² ΜΠρΘεσσαλ 11240/2014· ΕφΘεσσαλ 353/2012· ΠΠρΘεσσαλ 13942/2010· ΕφΘεσσαλ 2312/2009· ΕφΘεσσαλ 1422/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

⁹³ www.gge.gr.

κατάθεση και γίνει δεκτή, δημοσιεύεται η σχετική απόφαση στο δικτυακό τόπο της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου μέσα σε προθεσμία ενός μήνα από τη λήψη ημερομηνίας κατάθεσης (άρθρο 139). Διαφορετικά, αν ο καταθέτης δεν συμμορφωθεί, η δήλωση αυτή δεν εξετάζεται ως αίτηση καταχώρισης, αρχειοθετείται και κατά της απόφασης αυτής δεν χωρεί η προσφυγή του άρθρου 144 του ν.4072/2012. Εν συνεχεία, η απόφαση περί μη εξέτασης της αίτησης κοινοποιείται στον καταθέτη και δημοσιεύεται στο διαδικτυακό τόπο της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου.

Υπό την προϋπόθεση της απουσίας των απόλυτων και σχετικών λόγων απαράδεκτου, η δήλωση γίνεται δεκτή. Αντιθέτως, αν συντρέχει κάποιος από αυτούς τους λόγους τότε προβλέπονται οι εξής επιλογές (άρθρο 139παρ.3), όπου εντός μήνα από την κλήση ο καταθέτης δύναται:

- α) να προβεί σε ανάκληση της δήλωσης,
- β) να περιορίσει την έκταση προστασίας μέχρι του σημείου που καθίσταται αυτό παραδεκτό ή
- γ) να υποβάλλει τις αντιρρήσεις του.

Κατά συνέπεια, αν δεν επιλέξει μία από τις παραπάνω επιλογές ή δεν απαντήσει εντός της προβλεπόμενης προθεσμίας, απορρίπτεται η δήλωσή του και δύναται να ασκήσει προσφυγή κατά αυτής. Στο δεύτερο βαθμό που ακολουθεί, επιλαμβάνεται η Διοικητική Επιτροπή Σημάτων, η οποία είναι επιφορτισμένη με την εξέταση των ανακοπών και των προσφυγών που υποβάλλονται.

Με την κατάθεση του σήματος επέρχονται οι κάτωθι έννομες συνέπειες:

- α) δημιουργείται δικαίωμα προσδοκίας υπέρ του καταθέτη, το οποίο με τη καταχώριση μετατρέπεται σε πλήρες δικαίωμα επί του σήματος,
- β) από το χρόνο κατάθεσης υπολογίζεται η χρονική προτεραιότητα, υπό την έννοια ότι προγενέστερο είναι το σήμα που κατατέθηκε πρώτο ακόμα και έχει καταχωρισθεί μετά από την καταχώριση άλλου σήματος με το οποίο συγκρούεται,
- γ) ως ημερομηνία καταχώρισης λογίζεται η ημέρα που υπεβλήθη η σχετική δήλωση του σήματος και
- δ) από την επόμενη ημέρα της κατάθεσης, άρχεται η παροχή προστασίας επί του σήματος (άρθρο 148 παρ.1).

Η διαδικασία ενώπιον του εξεταστή και της ΔΕΣ αποτελεί διοικητική διαδικασία, η οποία ρυθμίζεται από το νόμο και συμπληρωματικά από τον Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας. Συγκεκριμένα, ενεργοποιείται μετά από αίτηση του ενδιαφερομένου, αλλά παράλληλα διέπεται και από το σύστημα της αυτεπάγγελτης προώθησης και εξέτασης των νόμιμων προϋποθέσεων καταχώρισης του σήματος (αυτεπάγγελη έρευνα των

απολύτων και των σχετικών λόγων απαραδέκτου)⁹⁴. Εξέχουσα σημασία και βαρύτητα δίδεται στο δικαίωμα της προηγούμενης ακρόασης του άρθρου 20 παρ.2Σ, το οποίο ισχύει για κάθε διοικητική ενέργεια ή μέτρο που λαμβάνεται εις βάρος των δικαιωμάτων ή συμφερόντων του διοικουμένου.

Ειδικότερα, στα σήματα φήμης, η έννοια των οποίων έχει διευρυνθεί πλέον σημαντικά, δεν απαιτείται για το χαρακτηρισμό τους να συντρέχει το στοιχείο της μοναδικότητας ή υψίστου βαθμού αναγνώρισης, όπως αναλύθηκε ανωτέρω, σε σχέση πάντα με ότι είχε καθιερωθεί στο προϊσχύσαν νομοθετικό καθεστώς. Η προσκόλληση στην έννοια του προϊσχύσαντος δικαίου είναι πλέον αντί-ενωσιακή και έχει περιορισμένη αξία το υπάρχον νομολογιακό υλικό ελληνικών δικαστηρίων, η οποία θέτει υψηλό κατώφλι προστασίας προκειμένου ένα σήμα να χαρακτηριστεί ως σήμα φήμης⁹⁵.

2.1.3. Συναίνεση του δικαιούχου

Αξίζει να τονισθεί ότι, η έγγραφη συναίνεση του δικαιούχου⁹⁶ προγενέστερου σήματος, το οποίο έχει καταχωρισθεί κατά τις νόμιμες διατυπώσεις του νόμου, δύναται να οδηγήσει στην άρση του κωλύματος της μεταγενέστερης καταχώρησης σήματος. Πιο συγκεκριμένα, η παροχή της έγγραφης συναίνεσης του δικαιούχου του προγενέστερου σήματος, δοθείσα με ή χωρίς όρους, σε οποιοδήποτε στάδιο εξέτασης του σήματος κατά τη διοικητική διαδικασία, επιφέρει την άρση του κωλύματος αναφορικά με την καταχώρησή του. Ειδικότερα, η έγγραφη συναίνεση μπορεί να δοθεί, όχι μόνο στην υπηρεσία σημάτων (όπως συναγόταν από το αρ.4 παρ.4 του προϊσχύσαντος ν.2239/1994 με εξ αντιδιαστολής επιχείρημα από τη διατύπωση του αρ.7 του ίδιου νόμου), αλλά σε οποιοδήποτε στάδιο εξέτασης της αίτησης (ενώπιον του εξεταστή, της ΔΕΣ ή του Διοικητικού Πρωτοδικείου ή Εφετείου)⁹⁷.

Εντοπίζεται μία ακόμη διαφορά σε σχέση με την προγενέστερη νομοθεσία και τους περιορισμούς που έθετε, ήτοι επιτρέπεται πλέον γενικά η παροχή συναίνεσης σε σήμα, χωρίς να εξετάζεται αν είναι σήμα που ομοιάζει αλλά δεν είναι ταυτόσημο με το προγενέστερο και χωρίς να απαιτείται ο έλεγχος της δοθείσας συναίνεσης από την Επιτροπή, όταν η συναίνεση είναι αντίθετη στο δημόσιο συμφέρον ή δημιουργείται κίνδυνος παραπλάνησης του κοινού. Η διάταξη του άρθρου 124 παρ.4 του ν.4072/2012,

⁹⁴ Μαρίνος (2016), 160.

⁹⁵ Ρόκας (2015⁵), 308.

⁹⁶ ΑΠ 991/2014 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «με έγγραφη συμφωνία, που καταχωρείται μετά από απόφαση της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων στα βιβλία σημάτων, επιτρέπεται η αποκλειστική ή μη χρήση του σήματος για μέρος ή το σύνολο των καλυπτόμενων προϊόντων ή υπηρεσιών και για το σύνολο ή τμήμα του ελληνικού εδάφους, με τον όρο ότι η χρήση του σήματος δεν δημιουργεί κινδύνους παραπλάνησης του κοινού ούτε αντίκειται στο δημόσιο συμφέρον».

⁹⁷ Ρόκας, Βιομηχανική Ιδιοκτησία, 2016³, 133.

ενσωματώνει το περιεχόμενο του άρθρου 4 παρ.5 της Οδηγίας 2008/95/EK, όπου ορίζεται ότι «Τα κράτη μέλη μπορούν να προβλέπουν ότι, εφόσον το επιτρέπουν οι περιστάσεις, δεν είναι απαραίτητο να μην γίνεται δεκτή η καταχώριση του σήματος ή να κηρύσσεται άκυρο ένα σήμα, εάν ο δικαιούχος του προγενέστερου σήματος ή άλλου προγενέστερου δικαιώματος συγκατατίθεται στην καταχώριση του μεταγενέστερου σήματος»⁹⁸. Στην πράξη τέτοιου είδους συμφωνίες μεταξύ των δικαιούχων σημάτων που ομοιάζουν συναντούμε, για παράδειγμα στις περιπτώσεις εκείνες που ο δικαιούχος του προγενέστερου σήματος, του οποίου το σήμα παρουσιάζει ομοιότητες με τη μεταγενέστερη ένδειξη, δεν είναι σίγουρος για την επιτυχή έκβαση τυχόν προσφυγής του κατά του νέου δικαιούχου και προτιμά αντ' αυτού να συναινέσει στην καταχώριση τη νέας ένδειξης, θέτοντας ωστόσο όρους, όπως τον περιορισμό της χρήσης του σήματός του σε ένα προϊόν ή υπηρεσία ή την μερική τροποποίηση του⁹⁹. Επιπλέον, η έγγραφη συναίνεση καταλαμβάνει και τις εκκρεμείς υποθέσεις που υφίστανται κατά την έναρξη ισχύος του ν.4072/2012¹⁰⁰.

2.1.4. Χαρακτηρισμός σήματος φήμης

Οι ανωτέρω προϋποθέσεις σε συνδυασμό με τη συνδρομή των προϋποθέσεων που συντρέχουν και δυνάμει αυτών αποδίδεται ο χαρακτηρισμός του φημισμένου σε ένα σήμα, οδηγούν στη γένεση δικαιώματος επ' αυτού. Ειδικότερα, ως τέτοιο χαρακτηρίζεται το σήμα για το οποίο υπάρχει επαρκής βαθμός γνώσης του από το κοινό στο οποίο απευθύνεται και ανάλογα με το προϊόν ή την υπηρεσία που αφορά, αυτό είναι γνωστό σε ένα ευρύ ή πιο εξειδικευμένο κοινό. Για την απονομή του χαρακτηρισμού αυτού, το κατά περίπτωση αρμόδιο δικαστήριο, συνεκτιμά όλα εκείνα τα στοιχεία που ασκούν επιρροή στο σήμα, εννοώντας μεταξύ άλλων, το καλυπτόμενο από το σήμα μερίδιο αγοράς, την έκταση, τη γεωγραφική έκταση και τη διάρκεια της χρησιμοποίησής του, καθώς και το μέγεθος των επενδύσεων που έχει πραγματοποιήσει ο σηματούχος για την προβολή του. Πιο συγκεκριμένα, όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, αναφορικά με τα όρια της εδαφικής έκτασης, δεν απαιτείται η φήμη να υφίσταται σε ολόκληρο το έδαφος της Ελλάδας ή της Κοινότητας, αλλά πρέπει να έχει καθιερωθεί σε σημαντικό τμήμα τους. Ειδικότερα, η απόκτηση φήμης ενός κοινοτικού σήματος, το οποίο έχει επεκταθεί σε ολόκληρη την Ελληνική Επικράτεια, δύναται υπό

⁹⁸ Βλ. άρθρο 5 παρ.5 Οδηγίας 2015/2436/ΕΕ.

⁹⁹ *Μαρκοπούλου/ Παπακωνσταντίνου* (2016), 53.

¹⁰⁰ άρθρο 182 παρ. 8 του ν.4072/2012.

προϋποθέσεις να χαρακτηριστεί ως σήμα φήμης και να υπαχθεί στη διάταξη του άρθρου 9 παρ. 1 περ. γ' του Κανονισμού 207/2009/ΕΚ¹⁰¹.

Συνδυαστικά με τα ανωτέρω, λαμβάνονται υπόψη και η έννοια της μοναδικότητας, ιδιοτυπίας, η ιδιαίτερη θετική εκτίμηση του καταναλωτικού κοινού, αναφορικά με τα προϊόντα που διακρίνει, το μερίδιο αγοράς που καταλαμβάνει, η χρονική διάρκεια της χρησιμοποίησης του και το μέγεθος των επενδύσεων που έχει πραγματοποιήσει η επιχείρηση για την προβολή του¹⁰², προκειμένου να χαρακτηριστεί ένα σήμα ως σήμα φήμης. Η ιδιαιτερότητα των σημάτων φήμης, τα έχει αναγάγει σε μία ξεχωριστή κατηγορία σημάτων και ο λόγος που αντιμετωπίζονται με ειδικότερες ρυθμίσεις από την ελληνική νομοθεσία, συνίσταται στην ανάγκη προστασίας τους από τον παρασιτικό ανταγωνισμό που δημιουργείται από τρίτους και στην πρόκληση βλάβης του διακριτικού χαρακτήρα ή της φήμης τους, τα οποία οδηγούν στη εξασθένηση του σήματος. Εν προκειμένω, δεν εξετάζεται ποια είναι η πρόθεση του προσβολέα προγενέστερου σήματος ούτε απαιτείται η ύπαρξη κινδύνου σύγχυσης, αλλά αρκεί η εκμετάλλευση της ξένης καλής φήμης υπό προϋποθέσεις, προκειμένου να θεμελιωθεί η προσβολή του σήματος φήμης.

2.2. Καταχώρηση του σήματος

2.2.1. Διοικητική προστασία

Η διοικητικού δικαίου προστασία συνδέεται με τη διαδικασία απόκτησης του σήματος και εμφανίζεται ως προληπτική και κατασταλακτική¹⁰³. Το δικαίωμα στο σήμα αποκτάται, όταν καταστεί απρόσβλητη η απόφαση που το κάνει δεκτό και η καταχώρησή του ισχύει αναδρομικά από την ημέρα υποβολής της δήλωσης. Στα πλαίσια της διοικητικής προστασίας προβλέπονται τα κάτωθι:

α) Ανακοπή, κατά της απόφασης του εξεταστή με την οποία γίνεται δεκτή η δήλωση κατάθεσης του σήματος, η οποία ασκείται εντός τριών μηνών από τη δημοσίευση της απόφασης στο δικτυακό τόπο της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου (άρθρο 140 ν.4072/2012),

¹⁰¹ «Το κοινοτικό σήμα παρέχει στον δικαιούχο αποκλειστικό δικαίωμα. Ο δικαιούχος δικαιούται να απαγορεύει σε κάθε τρίτο, να χρησιμοποιεί στις συναλλαγές, χωρίς τη συγκατάθεσή του.. γ. σημείο που ταυτίζεται ή ομοιάζει με το κοινοτικό σήμα, για προϊόντα ή υπηρεσίες που δεν ομοιάζουν με εκείνες για τις οποίες έχει καταχωρισθεί το κοινοτικό σήμα, εάν αυτό χαίρει φήμης στην Κοινότητα και η χρησιμοποίηση χωρίς εύλογη αιτία του σημείου θα προσπόριζε αθέμιτο όφελος από το διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη του κοινοτικού σήματος ή θα έβλαπτε τον εν λόγω διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη».

¹⁰² ΑΠ 1030/2008 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ΄ ΔΕΚ C-301/2007΄ ΔΕΚ C-375/1997 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁰³ Αντωνόπουλος, (2005²), 591.

- β) Προσφυγή κατά της απόφασης του εξεταστή που απορρίπτει ολικά ή εν μέρει τη δήλωση κατάθεσης, η οποία ασκείται εντός εξήντα ημερών από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης απόφασης, με την οποία δε γίνεται δεκτή η δήλωση σήματος και εξετάζεται από τη Διοικητική Επιτροπή Σημάτων¹⁰⁴ (άρθρο 144 ίδιου νόμου),
- γ) Προσφυγή ενώπιον των Διοικητικών Δικαστηρίων κατά των αποφάσεων της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων εντός εξήντα ημερών από την κοινοποίηση της απόφασης, η οποία έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα (άρθρο 146) και
- δ) Αίτηση διαγραφής του σήματος επειδή συντρέχει λόγος έκπτωσης ή ακυρότητας (άρθρο 162), δεν υπάρχει προθεσμία άσκησης του εν λόγω δικαιώματος.

Στο άρθρο 12 του προγενέστερου ν.2239/1994, προβλεπόταν η δυνατότητα ασκήσεως κύριας ή πρόσθετης παρέμβασης από πρόσωπο που είχε έννομο συμφέρον ενώπιον της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων, των τακτικών Διοικητικών Δικαστηρίων και του Συμβουλίου της Επικρατείας. Κατά την άποψη του κ' Λαζαράτου, η αόριστη και χωρίς επιφύλαξη παραπομπή του ν.2239/94 στις οικείες δικονομικές διατάξεις και συνεπώς και στο π.δ. 18/1989, δικαιολογεί την κατά τη γνώμη του επικρατέστερη ερμηνευτική εκδοχή, σύμφωνα με την οποία ούτε στην αναιρετική δίκη κατ' εφαρμογή της περί σημάτων νομοθεσίας συγχωρείται παρέμβαση¹⁰⁵. Σε σύγκριση με το νέο νομοθετικό καθεστώς, ενώπιον της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων είναι δυνατή η πρόσθετη παρέμβαση τρίτου υπέρ του δηλούντος για να γίνει παραδεκτή η αίτησή του (άρθρο 145 παρ.4) και ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων ασκείται παρέμβαση κατά τις οικείες διατάξεις (άρθρο 114 Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας)¹⁰⁶. Για το νομότυπο της παρέμβασης απαιτείται προηγουμένως να ασκηθεί εγγράφως με κατάθεση στην Υπηρεσία Σημάτων και να κοινοποιηθεί στους διαδίκους πέντε μέρες πριν τη συζήτηση, με επιμέλεια του παρεμβαίνοντος. Συμπληρωματικά, προβλέπεται η κλήτευση από τον προσφεύγοντα ενώπιον των Διοικητικών Δικαστηρίων, όσων συμμετείχαν ως διάδικοι ενώπιον της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων, για να ασκήσουν παρέμβαση, διαφορετικά κηρύσσεται απαράδεκτη η συζήτηση (άρθρο 146παρ. 3).

¹⁰⁴ Η Διοικητική Επιτροπή Σημάτων έχει την έδρα της στην Αθήνα και οι συνεδριάσεις της διεξάγονται στο Υπουργείο Ανάπτυξης, Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας. Συγκροτείται σε τριμελή τμήματα, αποτελούμενα από έναν πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, ως πρόεδρο και δύο δημοσίους υπαλλήλους. Στα πλαίσια των αρμοδιοτήτων της εξετάζει τις ανακοπές και προσφυγές κατά των αποφάσεων της Υπηρεσίας Σημάτων, κάθε διαφορά που ανακύπτει ανάμεσα στην Υπηρεσία Σημάτων και καταθετών ή δικαιούχων σήματος. Επιπλέον, εξετάζει αιτήσεις διαγραφής σήματος λόγω έκπτωσης ή ακυρότητας (άρθρο 145 του ν.4072/2012).

¹⁰⁵ Λαζαράτος, Μελέτες, 2013, 1109.

¹⁰⁶ Μαρίνος (2016), 165.

2.2.1.2. Ένδικα βοηθήματα – Ανακοπή

Λαμβάνοντας υπόψη τη διάταξη του άρθρου 140 του ν.4072/2012, παρέχεται δικαίωμα άσκησης ανακοπής, με την επίκληση अपαραδέκτου λόγου, από αυτούς που περιοριστικά απαριθμούνται στα άρθρα 123, 124 παρ.1 και 3, στρεφόμενη κατά της απόφασης του εξεταστή, δυνάμει της οποίας γίνεται αποδεκτή η δήλωση κατάθεσης του σήματος. Η ανακοπή ασκείται εντός προθεσμίας τριών μηνών από τη δημοσίευση της απόφασης του εξεταστή που αποδέχεται τη δήλωση, στο διαδικτυακό τόπο της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου, σύμφωνα με το άρθρο 140 παρ.1, αφού γίνει προηγουμένως η κοινοποίησή της στον καταθέτη δέκα πλήρεις ημέρες πριν τη συζήτηση ενώπιον της ΔΕΣ.

Εφόσον συντρέχει ένας από τους λόγους अपαραδέκτου του άρθρου 123, δικαίωμα άσκησης ανακοπής αναγνωρίζεται στα πρόσωπα που έχουν έννομο συμφέρον, στους οποίους συμπεριλαμβάνονται τα επιμελητήρια και οι ενώσεις καταναλωτών του ν.2251/1994. Εν αντιθέσει με την επίκληση των λόγων του άρθρου 124 παρ.1 και 3, όπου δικαίωμα ανακοπής έχουν μόνο οι δικαιούχοι των προγενέστερων σημάτων ή δικαιωμάτων, περιλαμβάνοντας και τους κατόχους αδειών χρήσης των σημάτων που προσβάλλονται, σύμφωνα με τα όσα προβλέπονται ρητά στο άρθρο 132 του ίδιου νόμου.

Για την άσκηση της ανακοπής απαιτείται έγγραφο, η κατάθεση του οποίου γίνεται ενώπιον της Υπηρεσίας Σημάτων και αποφαίνεται επ' αυτής η Διοικητική Επιτροπή σημάτων. Αναλυτικότερα, σύμφωνα με το άρθρο 141 του ίδιου νόμου, για να είναι ορισμένη η ανακοπή πρέπει να γίνεται αναφορά του αριθμού της δήλωσης κατάθεσης στην οποία αφορά, καθώς και να περιλαμβάνει τόσο τα στοιχεία του δικαιούχου της, τους λόγους που στηρίζεται όσο και τα προϊόντα και τις υπηρεσίες που αφορά. Υπό την προϋπόθεση της εμπρόθεσμης κατάθεσής της, ο ανακόπτων πληροφορείται για τη λήψη του αριθμού πρωτοκόλλου της αίτησής του και για την ημέρα που θα εξεταστεί η εν λόγω ανακοπή από τη Διοικητική Επιτροπή των σημάτων. Συμπληρωματικά, προβλέπεται και η δυνατότητα υποβολής πρόσθετων λόγων ανακοπής, μέχρι τη 15^η ημέρα πριν τη σύγκληση της Επιτροπής. Πρέπει ο ενάγων να επικαλεστεί στην ανακοπή όλα εκείνα τα πραγματικά περιστατικά, τα οποία υπάγονται στην αόριστη νομική έννοια του σήματος που έχει αποκτήσει φήμη στην Ελλάδα και τα οποία σε περίπτωση άρνησης του αντιδίκου οφείλει να αποδείξει (ΕφΑθ 4088/2066 ΔΕΕ 2/2007,183)¹⁰⁷. Ενδεικτικά ως αποδεικτικά μέσα μπορούν να προσκομιστούν ένορκες βεβαιώσεις, τιμολόγια, εμπορικά έγγραφα, έρευνες αγοράς και δημοσκοπήσεις, διαφημιστικά έγγραφα, καθώς και προηγούμενες αποφάσεις Δικαστηρίων. Επομένως, αφού

¹⁰⁷ Ρόκας (2014²), 1078.

εξεταστεί το αποδεικτικό υλικό που έχει συγκεντρωθεί κρίνεται το παραδεκτό της επίμαχης αίτησης ανακοπής.

Αξίζει πάντως να τονισθεί ότι για την ανακοπή απαιτείται σε κάθε περίπτωση η καταβολή του προβλεπόμενου τέλους, σε διαφορετική περίπτωση κρίνεται ότι δεν έχει ασκηθεί. Συμπερασματικά, η ανακοπή απορρίπτεται ως απαράδεκτη όταν: α) ασκείται εκπροθέσμως, β) δεν αποδεικνύεται η βασιμότητα του λόγου ή λόγων που επικαλείται ο ανακόπτων και γ) ο ανακόπτων δεν αποδεικνύει την ουσιαστική χρήση του σήματός του ή ότι υπάρχει εύλογη αιτία για τη μη χρήση του, σύμφωνα με το άρθρο 143 παρ. 4 του ν.4072/2012.

2.2.1.3. Ένσταση ουσιαστικής χρήσης στο στάδιο της ανακοπής

Από την άλλη πλευρά, μπορεί να αμυνθεί και ο καταθέτης έναντι της ανακοπής, μέσω κατάθεσης αυτοτελούς αιτήματος απόδειξης ουσιαστικής χρήσης του υπό κρίση σήματος από ανακόπτοντα. Πιο συγκεκριμένα, έχοντας ως γνώμονα τη διάταξη του άρθρου 143 του ν.4072/2012, παρέχεται στον καταθέτη η δυνατότητα με την ανωτέρω αίτησή του να ζητήσει από το δικαιούχο προγενέστερου σήματος, σύμφωνα με όσα ορίζονται στο άρθρο 124 παρ.2, να αποδείξει ότι κατά τα προγενέστερα πέντε έτη από τη δημοσίευση της δήλωσης του σήματος γινόταν ουσιαστική χρήση του σήματος για τη διάκριση των προϊόντων ή υπηρεσιών που είχε καταχωρηθεί ή να αποδείξει ότι λόγω της συνδρομής εύλογου λόγου δεν γινόταν η χρήση αυτού. Εφόσον, αδυνατεί να αποδείξει τα ανωτέρω, απορρίπτεται η ανακοπή του, χωρίς η ΔΕΣ να εξετάσει την ουσία της υπόθεσης. Εν συνεχεία, αφού ολοκληρωθεί η συγκέντρωση του αποδεικτικού υλικού και των υποβληθέντων ισχυρισμών, εξετάζεται η υπόθεση και η ΔΕΣ οδηγείται σε διατύπωση κρίσης επ' αυτής.

2.2.1.4. Προσφυγή ενώπιον της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων

Το ένδικο μέσο της προσφυγής ενώπιον της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων, ασκείται κατά των απορριπτικών αποφάσεων εν όλω ή εν μέρει της δήλωσης κατάθεσης σήματος και παρέχεται η δυνατότητα στους δικαιούχους να απευθυνθούν ενώπιον της συγκεκριμένης επιτροπής ελέγχου εντός της προθεσμίας των εξήντα ημερών από την κοινοποίηση της απόφασης που προσβάλλεται (άρθρο 144). Η άσκηση της προσφυγής καταχωρείται στην τηρούμενη ηλεκτρονική καρτέλα του σήματος στο διαδικτυακό τόπο της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και από τη καταχώρηση άρχεται η προθεσμία των εξήντα ημερών για άσκηση πρόσθετης παρέμβασης από πρόσωπο που έχει έννομο συμφέρον.

Η Διοικητική Επιτροπή Σημάτων απαρτίζεται από τρία μέλη, εκ των οποίων τα δύο τουλάχιστον πρέπει να έχουν νομική κατάρτιση. Εν προκειμένω, η σύνθεση της Επιτροπής απαρτίζεται από μέλη τα οποία δεν είχαν αποφανθεί προηγουμένως ως μέλη της προηγηθείσας Υπηρεσίας Σημάτων που έλαβε την προσβαλλόμενη απόφαση. Απαραίτητο και εδώ στοιχείο του παραδεκτού της λογίζεται η καταβολή του συναφούς τέλους.

Τα μέλη που συνθέτουν την Επιτροπή είναι ανεξάρτητα όργανα και είναι δυνατή η παύση τους από την ενάσκηση των καθηκόντων τους κατόπιν απόφασης του Υπουργού Ανάπτυξης, Ανταγωνιστικότητας, Ναυτιλίας, αναφορικά με τη συνδρομή σοβαρών λόγων που δικαιολογούν την εν λόγω απόφαση. Ειδικότερα, όπως ορίζεται στο άρθρο 145 παρ. 4 του ν. 4072/2012, ως σοβαροί λόγοι λογίζονται ιδίως η παράβαση της αρχής της αμεροληψίας, η αδικαιολόγητη αποχή των μελών από την εκτέλεση των καθηκόντων τους και η άρνηση ή παρέλκυση εκτέλεσης υπηρεσίας.

Στη διαδικασία εξέτασης της υπόθεσης ενώπιον της Επιτροπής, υπάρχει δυνατότητα παράστασης με δικηγόρο και για την υποστήριξη των ισχυρισμών προσκομίζονται έγγραφα και οποιοδήποτε στοιχείο κρίνεται σκόπιμο. Αν απουσιάζουν οι διάδικοι- παράγοντες της δίκης, η διαδικασία διεξάγεται σαν να ήταν παρόντες, ενώ διευκρινίζεται ότι η απουσία τους δεν αποτελεί τεκμήριο ομολογίας. Επιπρόσθετα, λαμβάνονται υπόψη τα αποδεικτικά μέσα που προβλέπονται στις διατάξεις της Διοικητικής Δικονομίας. Ο νομοθέτης είχε ως στόχο αφενός την ενίσχυση του ρόλου της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων και αφετέρου εστίασε την λειτουργία της στον έλεγχο των σημάτων, προκειμένου να επέλθει μείωση των προσφυγών που ασκούνται ενώπιον των αρμόδιων διοικητικών οργάνων¹⁰⁸. Αφού ολοκληρωθεί η ανωτέρω διαδικασία κατά τα ειδικότερα οριζόμενα, εκδίδεται απόφαση¹⁰⁹, η οποία είτε δημοσιεύεται στο δικτυακό τόπο της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου, εφόσον κάνει δεκτό το σήμα ή κοινοποιείται απλώς στους διαδίκους ή τους αντικλήτους τους, σε περίπτωση απόρριψης του σήματος.

¹⁰⁸ Απιολογική έκθεση του ν.4072/2012 «Περαιτέρω συνέπεια της αναβάθμισης του ρόλου της ΔΕΣ και της επικέντρωσης του έργου της σε έλεγχο σημάτων που παρουσιάζουν αυξημένο βαθμό δυσκολίας προσδοκάται ότι θα είναι η ενίσχυση της αξιοπιστίας της και, κατ' επέκταση, η μείωση του αριθμού προσφυγών ενώπιον των αρμόδιων διοικητικών δικαστηρίων και η ελάφρυνση του φόρτου εργασίας των τελευταίων».

¹⁰⁹ ΔΕφΑθ 80/2014 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Απαραίτητη όμως προϋπόθεση, για να ερευνηθεί αν η κατάθεση του μεταγενέστερου σήματος αντίκειται στην καλή πίστη ή έγινε κακόπιστα ή αν αυτό προσπορίζεται χωρίς εύλογη αιτία αθέμιτο όφελος από τη φήμη του προγενέστερου, είναι τα δύο σήματα να ταυτίζονται ή, τουλάχιστον, να ομοιάζουν. Σε αντίθετη περίπτωση, όταν δηλαδή τα δύο σήματα, κατά την κρίση της Επιτροπής ή του Δικαστηρίου, διαφοροποιούνται επαρκώς, δεν τίθεται θέμα αντίθεσης του μεταγενέστερου σήματος προς την καλή πίστη, ούτε ερευνάται αν αυτό προσπορίζεται αθέμιτο όφελος από τη φήμη του προγενέστερου» ΣΤΕ1774/2005 ΣΤΕ727/2005 ΣΤΕ1150/2004 ΣΤΕ 393/2003 ΣΤΕ 914/2001 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

2.2.1.5. Προσφυγή ενώπιον των Διοικητικών Δικαστηρίων

Η παρεχόμενη εκ του νόμου έννομη προστασία επισφραγίζεται με την προσφυγή ενώπιον των Διοικητικών Δικαστηρίων¹¹⁰. Πιο συγκεκριμένα, οι αποφάσεις που εκδίδονται από τη Διοικητική Επιτροπή Σημάτων, αναφορικά με τις ασκηθείσες ανακοπές ή προσφυγές, ελέγχονται από τη δικαιοδοσία των Διοικητικών Δικαστηρίων, εντός την προθεσμίας των εξήντα ημερών από την κοινοποίηση των αποφάσεων που προσβάλλονται. Αίτημα της προσφυγής είναι η ολική ή μερική ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης της ΔΕΣ ή η τροποποίηση της (άρθρο 68 παρ.2 Κώδικα ΔιοικΔικ)¹¹¹. Με την άσκηση της προσφυγής αυτής, παρέχεται εκ του νόμου ανασταλτικό αποτέλεσμα μέχρι την εκδίκαση της υποθέσεως στην ουσία της.

Με ποινή απαραδέκτου της συζήτησης, σύμφωνα με το άρθρο 146 παρ. 3 του ν.4072/2012, ο προσφεύγων αναλαμβάνει την προηγούμενη κλήση όλων των παραγόντων που συμμετείχαν στη διαδικασία της συζήτησης ενώπιον της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων, με σκοπό να αποκτήσουν τη δυνατότητα άσκησης παρέμβασης στη νέα διαδικασία. Επιπλέον, το δικαστήριο έχει τη διακριτική ευχέρεια να προβεί στην κλήση και άλλων προσώπων, τα οποία πιθανόν έχουν έννομο συμφέρον να ασκήσουν παρέμβαση. Κατά συνέπεια, εφόσον τηρηθεί η προηγούμενη προϋπόθεση, τα εν λόγω πρόσωπα χάνουν τη δυνατότητα άσκησης ανακοπής, εκτός και αν υφίστανται λόγοι ανωτέρας βίας. Η διαδικασία της λήψης ενόρκων βεβαιώσεων ενώπιον του ειρηνοδίκη ή συμβολαιογράφου υπόκειται στη ρύθμιση του άρθρου 185 ΚΔιοικΔικ¹¹².

Εν γένει στον πρώτο και δεύτερο βαθμό εξέτασης της υπόθεσης ενώπιον των Διοικητικών Δικαστηρίων, εφαρμόζονται οι σχετικές διατάξεις του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ν.2717/1999). Κατά της απόφασης του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, επιτρέπεται η ανακοπή ερημοδικίας, έφεση, αίτηση αναθεώρησης και τριτανακοπή

¹¹⁰ ΔΕΦΑΘ 605/2010 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Επειδή, τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια, όταν εξετάζουν την ύπαρξη ομοιότητας σήματος με προγενέστερο σήμα, που μπορεί να προκαλέσει στο καταναλωτικό κοινό κίνδυνο σύγχυσης ή συσχέτισης των διακρινόμενων από αυτά προϊόντων ως προς την επιχείρηση από την οποία προέρχονται, οφείλουν, για την πληρότητα της νόμιμης βάσης και τη νόμιμη αιτιολόγηση των αποφάσεών τους, να παραθέτουν πλήρη περιγραφή των σχετικών σημάτων και των διακρινόμενων από αυτά προϊόντων.. Εξ άλλου, η κατάθεση σήματος, που μοιάζει σημαντικά με προκατατεθέν σήμα άλλης επιχείρησης, έστω και όχι σε βαθμό που να αποτελεί παραποίηση ή απομίμηση αυτού, μπορεί να είναι απαράδεκτη, ως αντίθετη στην καλή πίστη, αν συντρέχουν και άλλες ειδικές περιστάσεις ή συνθήκες, όπως στην περίπτωση κατά την οποία με το προκατατεθέν σήμα διακρίνονται προϊόντα, που απολαύουν ιδιαίτερως καλής φήμης στο καταναλωτικό κοινό...».

¹¹¹ Μαρίνος (2016), 164.

¹¹² Ειδικότερα, οι μαρτυρικές καταθέσεις λαμβάνονται ενόρκως, σύμφωνα το άρθρο 184 παρ.1 και 2 ΚΔιοικΔικ, ενώπιον του ειρηνοδίκη ή συμβολαιογράφου της έδρας του δικαστηρίου ή της κατοικίας. Ο διάδικος που προβαίνει στη λήψη μαρτυρικής κατάθεσης, οφείλει να επιδώσει κλήση στους υπόλοιπους διαδίκους δέκα τουλάχιστον ημέρες από την κατάθεση, στην οποία γίνεται μνεία του ενδίκου βοηθήματος ή μέσου που αφορά η κατάθεση, τόπου, ημέρας και ώρα διεξαγωγής της, το ονοματεπώνυμο, το επάγγελμα και τη διεύθυνση της κατοικίας του μάρτυρα, καθώς και το θέμα της κατάθεσης.

(άρθρο 81 ΚΔιοικΔ)¹¹³. Επιπρόσθετα, είναι επιτρεπτή η άσκηση αναίρεσης στο ΣΤΕ σύμφωνα με τις διατάξεις του π.δ. 18/1989 εντός προθεσμίας εξήντα ημερών από την κοινοποίηση στην απόφασης που προσβάλλεται ή σε διαφορετική περίπτωση εντός τριών ετών από τη δημοσίευσή της. Με όσα εκτέθηκαν ανωτέρω, συνάγουμε το συμπέρασμα ότι στα πλαίσια της διοικητικής διαδικασίας παρέχεται ολοκληρωμένη προστασία στα ως άνω εμπλεκόμενα πρόσωπα, μέχρι την τελική καταχώρηση ενός σήματος και την απόκτηση του απόλυτου δικαιώματος επ' αυτού, δυνάμει του οποίου ο νόμιμος δικαιούχος ασκεί τα παρεχόμενα δικαιώματά του έναντι όλων (*erga omnes*).

Τονίζεται πάντως, ότι οι αποφάσεις της Υπηρεσίας Σημάτων και της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων οι οποίες δεν προσβάλλονται με προσφυγή, καθώς και οι τελεσίδικες των αποφάσεις των διοικητικών δικαστηρίων αποκτούν δεσμευτική δύναμη έναντι των πολιτικών δικαστηρίων¹¹⁴. Πάντως η Διοικητική Επιτροπή Σημάτων και τα Διοικητικά Δικαστήρια, έχουν βάσει του ν.4072/2012, αρμοδιότητα μόνο για θέματα καταχώρησης και διαγραφής του σήματος και όχι για την απαγόρευση (παράνομης) χρήσης του τελευταίου, η οποία, βάσει του ίδιου νόμου, εμπίπτει στην αποκλειστική αρμοδιότητα των πολιτικών δικαστηρίων ως αφορώσα τα όρια προστασίας του (καταχωρισμένου) σήματος¹¹⁵.

Από την άλλη πλευρά, τα πολιτικά δικαστήρια δεν έχουν δικαιοδοσία στις υποθέσεις και διαφορές, για τις οποίες αναγνωρίζεται αποκλειστική δικαιοδοσία στη Διοικητική Επιτροπή Σημάτων και στα τακτικά Διοικητικά Δικαστήρια. Κατά συνέπεια, οι αποφάσεις της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων, κατά των οποίων δεν χωρεί προσφυγή και οι αμετάκλητες αποφάσεις των Διοικητικών Δικαστηρίων, που εκδίδονται κατά τον άνω νόμο, είναι υποχρεωτικές και αποτελούν δεδουλευμένο για τα πολιτικά δικαστήρια και κάθε άλλη αρχή. Τα πολιτικά δικαστήρια περιορίζονται στις διαφορές που δημιουργούνται από την παράνομη προσβολή του σήματος, ήτοι στην εκδίκαση των αστικών και ποινικών αξιώσεων, ενώ οι διοικητικές αρχές έχουν αρμοδιότητα για την παραδοχή και τη διαγραφή του σήματος, καθώς και για κάθε αμφισβήτηση που ανακύπτει μεταξύ της αρμόδιας για την παραδοχή της καταχώρησης του σήματος υπηρεσίας και των καταθετών ή δικαιούχων του σήματος¹¹⁶.

¹¹³ Μαρίνος (2016), 164.

¹¹⁴ Άρθρο 158 ν.4072/2012· ΠΠρΑθ 2448/2014· ΑΠ 62/2013· ΑΠ 1477/2011 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹¹⁵ Ρόκας, 2016, 162.

¹¹⁶ ΕφΘεσσαλ 626/2014 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

2.2.2. Επαναφορά των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση

Η προβλεπόμενη εκ του νόμου δυνατότητα επαναφοράς των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση βρίσκει έρεισμα στο άρθρο 81 του Κανονισμού 207/2009/ΕΚ¹¹⁷ και εισάγει ένα καινούριο θεσμό¹¹⁸ στο δίκαιο των σημάτων. Ειδικότερα, προβλέπεται ότι ο καταθέτης ή δικαιούχος σήματος ή οποιοσδήποτε άλλος διάδικος, που έχει απωλέσει την προβλεπόμενη προθεσμία στα πλαίσια της τηρούμενης διαδικασίας ενώπιον της Υπηρεσίας Σημάτων ή της ΔΕΣ, επειδή συντρέχει λόγος ανωτέρας βίας ή τυχηρού ή εν γένει σπουδαίου λόγου για τον οποίο δεν φέρει ευθύνη¹¹⁹, δύναται να ζητήσει την επαναφορά των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση, εφόσον έχει χάσει το εν λόγω δικαίωμα ή κάποιο ένδικο βοήθημα.

Η δυνατότητα αυτή δεν παρέχεται για την απώλεια των προθεσμιών της άσκησης ανακοπής, παρέμβασης στη Διοικητική Επιτροπή Σημάτων, των ένδικων βοηθημάτων ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων και για τη προθεσμία διεκδίκησης διεθνούς προτεραιότητας. Για το νομότυπο της αίτησης επαναφοράς, απαιτείται αυτή να ασκηθεί εντός προθεσμίας δύο μηνών από την παύση του κωλύματος και σε κάθε περίπτωση εντός ενός έτους από τότε που έληξε η προθεσμία που έχει απολεσθεί. Σημειώνεται δε ότι, εύλογα, στην περίπτωση που γίνει δεκτή η επαναφορά στην προτέρα κατάσταση, ο αιτών δεν μπορεί να την επικαλεστεί έναντι τρίτων που τυχόν απέκτησαν καλόπιστα δικαίωμα στο διάστημα που έχει μεσολαβήσει από τη λήξη της προθεσμίας, που δεν τηρήθηκε, μέχρι την έκδοση απόφασης της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων για την επαναφορά.

¹¹⁷ «1. Ο καταθέτης ή ο δικαιούχος κοινοτικού σήματος ή οποιοσδήποτε άλλος διάδικος σε διαδικασία ενώπιον του Γραφείου ο οποίος, παρότι επέδειξε όλη την επιμέλεια που επιβάλλουν οι περιστάσεις, δεν μπόρεσε να τηρήσει μια προθεσμία έναντι του Γραφείου, αποκαθίσταται, μετά από αίτηση, στα δικαιώματά του εάν το κώλυμα είχε ως άμεση συνέπεια, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος κανονισμού, την απώλεια δικαιώματος ή ένδικου μέσου».

¹¹⁸ Απιολογική έκθεση του ν.4072/2012. Σελ.35.

¹¹⁹ ΔΕΚ Τ- 136/2008 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Κατά το άρθρο 78, παράγραφος 1, του κανονισμού 40/94 για το κοινοτικό σήμα, «ο δικαιούχος κοινοτικού σήματος, ο οποίος, παρότι επέδειξε όλη την επιμέλεια που επιβάλλουν οι περιστάσεις, δεν μπόρεσε να τηρήσει μια προθεσμία έναντι του Γραφείου Εναρμόνισης στο πλαίσιο της Εσωτερικής Αγοράς (εμπορικά σήματα, σχέδια και υποδείγματα), αποκαθίσταται, μετά από αίτηση, στα δικαιώματά του εάν το κώλυμα είχε ως άμεση συνέπεια, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος κανονισμού, την απώλεια δικαιώματος. Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι η επαναφορά των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση εξαρτάται από δύο προϋποθέσεις, εκ των οποίων η πρώτη είναι ότι ο διάδικος ενήργησε με όλη την επιμέλεια που απαιτούσαν οι περιστάσεις και η δεύτερη ότι το κώλυμα του διαδίκου είχε ως άμεση συνέπεια την απώλεια δικαιώματος ή ένδικου μέσου» 'τα-271/2009 Romuld Prinz Sobieski.

2.3. Περιεχόμενο δικαιώματος - θετικές και αρνητικές εξουσίες δικαιούχου

Με την καταχώρηση του σήματος, η οποία αποτελεί διοικητική ατομική πράξη, κατά τις διατυπώσεις του τυπικού συστήματος και την τελική αποδοχή του κατά τα οριζόμενα ανωτέρω, αποκτάται απόλυτο και αποκλειστικό δικαίωμα ιδιωτικού δικαίου¹²⁰, ήτοι μόνο ο δικαιούχος του έχει δικαίωμα να εκμεταλλεύεται τις εξουσίες που πηγάζουν από αυτό και συνάμα δύναται να απαγορεύει σε τρίτους, χωρίς την άδεια ή συγκατάθεσή του να κάνουν χρήση του εν λόγω σήματος, στα όρια πάντα της διακριτικής του λειτουργίας¹²¹. Το δικαίωμα αυτό παρέχεται για τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που έχει καταχωρηθεί ή για ομοειδή, καθώς και για ανόμοια όταν γίνεται λόγος για σήματα φήμης. Η προστασία του δικαιώματος στο σήμα διαρκεί δέκα χρόνια και ξεκινάει από την επομένη της ημέρας κατάθεσης του σήματος, σύμφωνα με το άρθρο 148παρ.1, με δυνατότητα παράτασης της διάρκειας προστασίας απεριόριστες φορές κατόπιν υποβολής σχετικής αιτήσεως μέσα στο τελευταίο έτος της προστασίας ή στο εξάμηνο που ακολουθεί τη λήξη της δεκαετίας, υπό τον όρο της καταβολής του τέλους ανανέωσης (άρθρο 148παρ.3).

Κατ' επέκταση, με την επιφύλαξη των άρθρων 171 παρ.3 και 175 παρ.2 αντίστοιχα του Ν. 4072/2012, το σήμα διαγράφεται αν εντός της προμνημονευθείσας προθεσμίας δεν καταβληθεί το νόμιμο τέλος ανανέωσης. Στην περίπτωση αυτή, όπως και σε κάθε άλλη περίπτωση ύπαρξης αμφισβητήσεων αναφορικά με το ορθό της παράτασης της προστασίας ή διαγραφής του σήματος, κάθε ενδιαφερόμενος δύναται να αιτηθεί την επίλυση αυτής με αίτηση ενώπιον της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων. Κάθε νομική μεταβολή του σήματος και του δικαιώματος επ' αυτού αναγράφεται στο μητρώο σημάτων (άρθρο 147 παρ.2. Επίσης, στο διαδικτυακό τόμο της ΓΓΕ δημοσιεύονται όλες οι αποφάσεις του εξεταστή, της ΔΕΣ και των Διοικητικών Δικαστηρίων.

Στο άρθρο 125 γίνεται μία ενδεικτική ανάλυση των θετικών εξουσιών που σχετίζονται με το σήμα, κάνοντας μια εκτενή αναφορά σε αυτές στις δύο πρώτες παραγράφους και αναλύοντας στις επόμενες τις αρνητικές εξουσίες. Πιο συγκεκριμένα, ο σηματούχος έχει δικαίωμα να επιθέσει το σήμα του στα προϊόντα που διακρίνει, το οποίο μπορεί να γίνει με εκτύπωση, αποτύπωση, χάραξη, ράψιμο επ' αυτού, καθώς και δυνατότητα να το θέσει στη συσκευασία ή στο περικάλυμμα του προϊόντος (χαρτί, μπουκάλια) όπως και στα τιμολόγια, χαρτί αλληλογραφίας, email, κάρτες και κάθε είδους διαφημιστικά φυλλάδια, αρκεί να διατηρείται ως ανεξάρτητο εννοιολογικό γνώρισμα. Σε κάθε περίπτωση, δικαίωμα τρίτου δημιουργείται όταν δίδεται η συγκατάθεση

¹²⁰ ΕφΘεσσαλ 353/2012· ΜΠρ Λαρ1156/2012 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹²¹ <http://www.wipo.int/trademarks/en> .

του δικαιούχου, ήτοι όταν γίνεται χρήση του από τους αντιπροσώπους ή διανομείς του νόμιμου σηματούχου, καθώς και όταν παραχωρείται άδεια εκμετάλλευσης.

Στο πεδίο των αρνητικών εξουσιών που προβλέπονται, ο δικαιούχος σήματος φήμης, καταρχήν δικαιούται να απαγορεύσει τη χρησιμοποίηση σημείου ταυτόσημου ή παρόμοιου με το σήμα φήμης, υπό την προϋπόθεση ότι το πρώτο θα προσπóριζε στον προσβολέα αθέμιτο όφελος από το διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη, χωρίς εύλογη αιτία ή θα έβλαπτε το διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη του ανεξάρτητα από την ομοιότητα των προϊόντων ή υπηρεσιών που διακρίνονται. Η παράγραφος 3 του ίδιου άρθρου εναρμονίζει το περιεχόμενο του άρθρου 5 παρ.1 και 2¹²² της Οδηγίας 2008/95/ΕΚ, ενώ οι έννοιες της παραποίησης και απομίμησης παρέμειναν μεν στο νέο νόμο, καθόσον η νομολογία των πολιτικών δικαστηρίων είναι εξοικειωμένη με αυτές, έχουν όμως πλέον επεξηγηματικό χαρακτήρα¹²³.

Ως προς την έννοια του ταυτόσημου το ΔΕΕ την έχει προσδιορίσει ως εξής: «η αίτηση κοινοτικού σήματος πρέπει να θεωρείται ταυτόσημη με προγενέστερο σήμα όταν αναπαράγει χωρίς τροποποίηση ή προσθήκη όλα τα στοιχεία που συνθέτουν το σήμα ή όταν, θεωρούμενο στο σύνολό του, το σήμα παρουσιάζει διαφορές τόσο αμελητέες ώστε να περνούν απαρατήρητες από έναν μέσο καταναλωτή»¹²⁴. Επιπλέον, νομολογιακά έχει κριθεί ότι «δύο σήματα είναι παρόμοια μεταξύ άλλων οσάκις, κατά την άποψη του ενδιαφερομένου κοινού, υπάρχει μία τουλάχιστον μερική ισότητα μεταξύ τους όσον αφορά μία ή πλείονες ουσιώδης πτυχές» και το γεγονός αυτό εκτιμάται από την πλευρά ενός μέσου καταναλωτή ο οποίος θεωρείται ότι έχει τη συνήθη πληροφόρηση, είναι ευλόγως προσεκτικός και ενημερωμένος, αφού εντοπίσει το μεταγενέστερο σήμα, ανακαλεί συνειρμικά στη μνήμη του το προγενέστερο¹²⁵. Συμπληρωματικά, προβλέπεται ρητώς ότι δύναται να απαγορεύσει σε κάθε τρίτο την απλή διέλευση παραποιημένων ή απομιμητικών προϊόντων μέσα στην Ελληνική Επικράτεια, την τοποθέτηση σε γνήσια προϊόντα παραγωγής του που σκόπευε να τα κυκλοφορήσει ως ανώνυμα, καθώς την αφαίρεση του σήματος από γνήσια προϊόντα.

¹²² «2. Ένα κράτος μέλος μπορεί επίσης να προβλέπει ότι ο δικαιούχος δικαιούται να απαγορεύει σε κάθε τρίτο να χρησιμοποιεί στις συναλλαγές, χωρίς τη συγκατάθεσή του, σημείο ταυτόσημο ή παρόμοιο με το σήμα, για προϊόντα ή υπηρεσίες μη παρόμοιες με εκείνες για τις οποίες το σήμα έχει καταχωρισθεί, εάν αυτό χαίρει φήμης μέσα στο κράτος μέλος και η χρησιμοποίηση του σημείου, χωρίς νόμιμη αιτία, θα προσπóριζε αθέμιτο όφελος από τον διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη του σήματος ή θα ήταν βλαπτική για τον εν λόγω διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη».

¹²³ Τριανταφυλλάκης, (2014²), 1081.

¹²⁴ ΔΕΚ C-291/2000 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹²⁵ ΑΠ 1030/2008· ΔΕΚ C-320/2007· ΔΕΚ T-6/2001· ΔΕΚ C-291/2000 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ': ΕΥΡΟΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΣΗΜΑΤΩΝ ΦΗΜΗΣ

3.1 Διευρυμένη προστασία των σημάτων φήμης – προϋποθέσεις παροχής

Η προστασία του σήματος με βάσει τις διατάξεις του ν.4072/2012 άρχεται καταρχάς από τη στιγμή που δημιουργείται το δικαίωμα, ήτοι με την καταχώρηση της απρόσβλητης απόφασης του εξεταστή και της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων ή της τελεσίδικης απόφασης των τακτικών δικαστηρίων. Επομένως, εφόσον πληρούνται οι προαπαιτούμενες ουσιαστικές και διαδικαστικές προϋποθέσεις κτήσης του σήματος, σε συνδυασμό με τη διασφάλιση της προστασίας του μέσω των ενδίκων βοηθημάτων που προβλέπονται, παρίσταται αναγκαία η κατάδειξη των νόμιμων αξιώσεων σε περίπτωση προσβολής του.

Η παροχή διευρυμένης έννομης προστασίας χορηγείται τόσο στα πλαίσια της καταχώρησης ενός σήματος όσο και κατά τη χρήση του σε συναλλακτικό επίπεδο. Είναι αξιοσημείωτο ότι, τα σήματα φήμης απολαμβάνουν προστασίας και όταν δε συντρέχει κίνδυνος σύγχυσης, όπως συμβαίνει με τα υπόλοιπα σήματα. Εν γένει, για την παροχή προστασίας απαιτείται η σωρευτική συνδρομή των κατωτέρω προϋποθέσεων:

A) χρησιμοποίηση του σήματος στις εγχώριες συναλλαγές εντός του ελλαδικού χώρου, η οποία απορρέει από την αρχή της εδαφικότητας. Κατ' εξαίρεση, επιτρέπεται η προστασία και σε σήμα ήδη γνωστό στους ελληνικούς κύκλους της αγοράς, παρόλο που δεν χρησιμοποιείται στις ελληνικές συναλλαγές, όπως αναλύθηκε ανωτέρω.

B) συσχέτιση με ένα όμοιο ή παρόμοιο μεταγενέστερο σημείο-ένδειξη, μεταξύ των οποίων δημιουργείται σύνδεση και συνειρμός στην αντίληψη του καταναλωτικού κοινού,

Γ) απόκτηση αθέμιτου οφέλους από την εκμετάλλευση του διακριτικού χαρακτήρα ή φήμης του προγενέστερου σήματος ή βλάβη στο διακριτικό χαρακτήρα ή φήμη, χωρίς να συντρέχει νόμιμη αιτία, ανεξάρτητα αν το σημείο προορίζεται να διακρίνει προϊόντα ή υπηρεσίες που ομοιάζουν με αυτά του ήδη καταχωρημένου σήματος. Κατά συνέπεια, ως στόχος τίθεται η αποτροπή του κινδύνου εκμετάλλευσης της φήμης του γνωστού καταχωρημένου σήματος και η αποφυγή του κινδύνου εξασθένισης ή ευτελισμού της καλής φήμης που έχει αποκτηθεί από το δικαιούχο.

Επομένως για τη στοιχειοθέτηση της προσβολής, λαμβάνονται υπόψη οι ανωτέρω προϋποθέσεις, ελέγχεται ο κίνδυνος συσχέτισης, συνεκτιμώνται ορισμένοι παράγοντες και η επιρροή που ασκούν σε κάθε περίπτωση¹²⁶, προκειμένου να διαπιστωθεί

¹²⁶ ΠΠρΑθ 270/2015 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «τα προϊόντα «ASPIRIN/ΑΣΠΙΡΙΝΗ» και «SALOSPIR» κυκλοφορούν μαζί στην ελληνική αγορά πάρα πολλά χρόνια και είναι πολύ αναγνωρίσιμα στο

αν συντρέχει σε κάθε περίπτωση η προσβολή. Συγκεκριμένα, για τη συνειρμική σύνδεση ενός σήματος στην αντίληψη του κοινού, συμπεριλαμβάνονται μεταξύ άλλων οι εξής παράγοντες¹²⁷:

- α) ο βαθμός ομοιότητας μεταξύ των συγκρουόμενων ενδείξεων,
- β) η φύση των εκατέρωθεν προϊόντων ή υπηρεσιών που διακρίνονται,
- γ) ο βαθμός εγγύτητας ή ετερότητας των εν λόγω προϊόντων ή υπηρεσιών αλλά και του ενδιαφερόμενου κοινού,
- δ) όσο μεγαλύτερη είναι η επικάλυψη των κύκλων αποδεκτών στους οποίους απευθύνονται τα εκατέρωθεν σήματα, τόσο ευχερέστερα καταφάσκει η συνειρμική σύνδεση μεταξύ τους¹²⁸, ενώ η έλλειψη επικάλυψης την αναιρεί,
- ε) εύρος της φήμης του (προγενέστερου) σήματος φήμης,
- στ) ένταση του διακριτικού του χαρακτήρα¹²⁹,
- ζ) κίνδυνος σύνδεσης στην αντίληψη του ενδιαφερόμενου κοινού, είτε πρόκειται για ευρύ ή εξειδικευμένο κοινό.

Κατά συνέπεια, η απουσία της συσχέτισης μεταξύ των διακριτικών γνωρισμάτων αποκλείει τον προσπορισμό αθέμιτου οφέλους, αντιθέτως η θετική συνδρομή της δεν αρκεί από μόνη της¹³⁰ για τη στοιχειοθέτηση της προσβολής. Από την άλλη, κίνδυνος σύγχυσης υπάρχει, όταν δημιουργείται πεπλανημένη εντύπωση στους συναλλακτικούς κύκλους και δη σε ένα όχι εντελώς ασήμαντο μέρος των πελατών, αναφορικά με την προέλευση των εμπορευμάτων ή υπηρεσιών από ορισμένη επιχείρηση, είτε στην ταυτότητα της επιχείρησης, είτε στην ύπαρξη σχέσης συνεργασίας μεταξύ των δύο επιχειρήσεων¹³¹.

καταναλωτικό κοινό. Επειδή, το τελευταίο προϊόν διατέθηκε.. στην ελληνική αγορά σε συσκευασία με χρωματική σύνθεση πράσινη και άσπρη κάτω και πάνω αντίστοιχα, σε συνδυασμό με βιταμίνη C και απεικόνιση πορτοκαλιού που είναι παρόμοια με την επίδικη συσκευασία, έχοντας συνεπώς μακρά και αδιαταράκτως συνυπάρξει με τα σήματα και το διακριτικό γνώρισμα της πρώτης ενάγουσας, αποκλείεται ο κίνδυνος σύγχυσης, διότι, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, τεκμαίρεται ότι οι καταναλωτές έχουν συνηθίσει σε αυτήν και συνακόλουθα και στην επίδικη και προσέχουν τα προαναφερόμενα διαφοροποιητικά στοιχεία της», εν προκειμένω κρίθηκε ότι δεν αποδείχθηκε ότι αυτά έχουν αυξημένο βαθμό καθιέρωσης στις σχετικές συναλλαγές, πέρα από το σχετικό κύκλο των καταναλωτών, ούτε εμφανίζουν μία μοναδικότητα, ήτοι να υφίσταται ιδιοτυπία στην εμφάνιση και στην εκφραστική τους δύναμη.

¹²⁷ Μαρίνος, (2016), 213· Ρόκας, (2013), 58.

¹²⁸ ΔΕΚ C-252/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹²⁹ ΔΕΚ C-320/2007· ΑΠ1030/2008· ΠΠΑΘ 585/2010 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹³⁰ ΔΕΚ C-487/2007 «37. Το γεγονός ότι το κοινό προβαίνει στη σύνδεση αυτή αποτελεί αναγκαία, αλλά όχι και αφ' εαυτής επαρκή προϋπόθεση για να γίνει δεκτό ότι συντρέχει κάποια από τις προσβολές στην περίπτωση των οποίων το άρθρο 5, παράγραφος 2, της οδηγίας 89/104 παρέχει προστασία υπέρ των σημάτων που χαίρουν φήμης (βλ.σχετικώς, προπαρατεθείσα απόφαση Intel Corporation, σκέψεις 31 και 32)».

¹³¹ ΠΠρΑΘ 2222/2015 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

Πιο συγκεκριμένα, στα σήματα φήμης λαμβάνεται υπόψη η αντίληψη του μέσου καταναλωτή να αντιλαμβάνεται ένα σήμα ως μια ολότητα, χωρίς να εξετάζει περαιτέρω τις διάφορες λεπτομέρειες που το συνοδεύουν και σπανίως έχει τη δυνατότητα άμεσης σύγκρισης των διαφόρων σημάτων, αφού είναι αναγκασμένος να εμπιστεύεται την ατελή εικόνα που έχει συγκρατήσει στη μνήμη του. Εν προκειμένω, ο κίνδυνος της συσχέτισης επιτείνεται, δεδομένου ότι το επίπεδο της προσοχής του μέσου καταναλωτή είναι δυνατόν να μεταβάλλεται αναλόγως της κατηγορίας των αντίστοιχων προϊόντων ή υπηρεσιών, και συνακόλουθα, πολλές φορές, των συνθηκών διάθεσης τους στην αγορά¹³². Επομένως, όσο εντονότερη είναι η ομοιότητα των προσδιοριζόμενων προϊόντων ή υπηρεσιών σε συνδυασμό με τον ισχυρό διακριτικό χαρακτήρα του προγενεστέρου σήματος, όπως εν προκειμένω στα σήματα φήμης, τόσο μεγαλύτερος είναι ο κίνδυνος σύγχυσης-συσχέτισης¹³³. Περαιτέρω, πρέπει να επισημανθεί ότι, για να υπάρχει κίνδυνος συσχέτισης, δεν απαιτείται το κοινό να συγχέει και την πραγματική εμπορική προέλευση των προϊόντων ή υπηρεσιών από το δικαιούχο του σήματος ή τον τρίτο¹³⁴.

Συμπληρωματικά, η συνδρομή των ανωτέρω στοιχείων αποτελεί αντικείμενο απόδειξης, προκειμένου να παρασχεθεί προστασία και το βάρος απόδειξης ανήκει στο δικαιούχο του προγενέστερου σήματος που θίγεται. Επιπλέον, δεν είναι απαραίτητο η προσβολή να είναι πραγματική και ενεστώσα, αλλά εφόσον μπορεί να προβλεφθεί ότι από τον τρόπο της χρησιμοποίησης του μεταγενέστερου σήματος υπάρχει σοβαρός κίνδυνος να εκδηλωθεί η προσβολή, αυτό από μόνο του αρκεί και δεν απαιτείται να γίνει πραγματικότητα, προκειμένου να ζητηθεί η παρεχόμενη προστασία στον προγενέστερο δικαιούχο¹³⁵. Για να οδηγηθεί το δικαστήριο σε μία τέτοια κρίση, εκτιμάει σφαιρικά τα κριτήρια που πληρούνται ανά περίπτωση και εξειδικεύει τις αόριστες νομικές έννοιες που εξετάζει, για να διαπιστωθεί ή όχι η ύπαρξη προσβολής.

3.2. Διαφημιστική λειτουργία των σημάτων – σημασία

Εν γένει το σήμα χρησιμεύει στη διάκριση ενός προϊόντος ή μιας υπηρεσίας από άλλες συναφείς και αποτελεί προσδιοριστικό στοιχείο της προέλευσης του προϊόντος ή της υπηρεσίας από μια συγκεκριμένη επιχείρηση, εκπληρώνοντας τη λεγόμενη λειτουργία προέλευσης, αλλά και αποτελώντας ταυτόχρονα ένα από τα πιο σύγχρονα και ισχυρά μέσα διαφήμισης, υλοποιώντας τη διαφημιστική λειτουργία. Για να χα-

¹³² ΔΕΦΑΘ 5821/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹³³ ΔΕΚ C-342/1997· ΣΤΕ 573/2008· ΣΤΕ 1552/2008 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹³⁴ ΠΠΡΑΘ 585/2010· ΔΕΚ Τ-215/03, ΕΕμπΔ 2007.414, σκέψεις 41-42.

¹³⁵ ΔΕΚ C-100/2011 ΒΟΤΟΧ· ΔΕΚ C-383/2012 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

ρακτηριστεί ένα σήμα ως σήμα φήμης, το οποίο διακρίνεται για την πολύ ισχυρή διακριτική του δύναμη και τη διαφημιστική του έλξη, πρέπει η ανταγωνιστική δύναμη της ένδειξης να εκδηλώνεται σε τέτοιο βαθμό, ώστε να έχει καταστεί γνωστή και πέρα από τον οικείο κύκλο των καταναλωτών σε συνδυασμό με τη θετική εκτίμηση που τη συνοδεύει, αναφορικά με την ποιότητα των προϊόντων ή υπηρεσιών που διακρίνει και η οποία αναγνωρίζεται από σημαντικό τμήμα του κοινού στην ημεδαπή (βλ. ΔΕΚ C-375/1997 *General Motors*, σκέψεις 25επ.)¹³⁶. Συχνό φαινόμενο προσβολής συνιστά η περίπτωση που ένας παραγωγός έχει οργανωμένο δίκτυο διανομής και ο τρίτος με τον τρόπο που χρησιμοποιεί το σήμα δίνει την εντύπωση στο κοινό που απευθύνεται ότι και ο ίδιος ανήκει στο ανωτέρω δίκτυο, εκμεταλλεόμενος καταχρηστικά τη διαφημιστική λειτουργία του σήματος, χωρίς να έχει αποκτήσει τέτοιο δικαίωμα και επομένως προσβάλλει το δικαίωμα του παραγωγού στο σήμα. Εν προκειμένω, δημιουργείται τέτοια εντύπωση κυρίως όταν ο τρίτος εναποθέτει στα διαφημιστικά του έγγραφα το σήμα του παραγωγού, το οποίο εφόσον έχει καταστεί και σήμα φήμης, θα του αποφέρει κέρδη χωρίς να συντρέχει δικαιολογητικός λόγος.

Εξαρχής στην ενωσιακή νομολογία¹³⁷ όπως έχει διαμορφωθεί μέχρι και σήμερα, ξεχωρίζει το γεγονός ότι το σήμα προστατεύεται όταν η χρήση του από τρίτο πρόσωπο γίνεται «εν είδει σήματος», εννοώντας ότι από τη χρήση του μπορεί να δημιουργηθεί κίνδυνος σύγχυσης στο μέσο καταναλωτή, ο οποίος μπορεί να συνάγει το συμπέρασμα ότι η επίμαχη ένδειξη λειτουργεί ως διακριτικό γνώρισμα των προϊόντων που σηματοδοτούνται με αυτό από άλλα ή όμοια εμπορεύματα, που έχουν όμως άλλη προέλευση ή ότι μεταξύ των επιχειρήσεων υπάρχει οικονομικός ή άλλος δεσμός¹³⁸.

Επιπλέον, εισάγεται μια σημαντική διαφοροποίηση ως προς το ότι η απαγόρευση της «εν είδει σήματος» χρήσης αποτελεί, σύμφωνα με τη νέα διατύπωση του νέου νόμου, την κυριότερη περίπτωση αθέμιτης χρήσης, ενώ κατά τη διατύπωση της καταργηθείσας διάταξης του ν.2239/1994, μπορούσε να εκληφθεί ότι πρόκειται για προϋπόθεση που ισχύει παράλληλα προς την αθέμιτη χρήση. Άλλωστε, η κατά τον ν.4072/2012 έννοια των σημάτων φήμης, η οποία συμβαδίζει στο σημείο αυτό με την οδηγία για τα σήματα, είναι κατά πολύ ευρύτερη της αντίστοιχης έννοιας των σημάτων φήμης του προ της μεταφοράς της Οδηγίας 89/104/ΕΟΚ ισχύσαντος δικαίου και δείχνει την πρόθεση του κοινοτικού (τώρα ενωσιακού) νομοθέτη να προστατεύσει τη διαφημιστική λειτουργία όχι μόνο των σημάτων που έχουν εξέχουσα φήμη, αλλά γενικά όλων των γνωστών, έστω τοπικά, σημάτων, η διαφημιστική αξία των οποίων μπορεί να τύχει

¹³⁶ ΔΕφαθ 541/2009 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹³⁷ ΔΕΚ C-206/2001· ΔΕΚ C-63/1997 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹³⁸ ΑΠ 62/2013· ΑΠ 344/2013· ΑΠ 1477/2011 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

διαφημιστικής εκμετάλλευσης από τρίτον με τη χρήση τους σε ανόμοια προϊόντα (αντίθετα η ΔΕΣ 5056/1998 ΕΕμπΔ 1999,398 (Valentino) εμμένει στην υπό το ισχύσαν δίκαιο έννοια των σημάτων φήμης)¹³⁹.

Από τα εκτεθέντα ανωτέρω, προκύπτει ότι σκοπός του νομοθέτη είναι η προστασία της διαφημιστικής λειτουργίας του σήματος φήμης, ανεξάρτητα από τη δημιουργία κινδύνου σύγχυσης. Η διευρυμένη αυτή προστασία δικαιολογείται καθώς προστατεύονται οι διαφημιστικές επενδύσεις που έχουν γίνει επ' αυτού και προστατεύεται η έντονη διαφημιστική του λειτουργία σε συνδυασμό με τη μεγάλη αξία που έχει αποκτήσει στις συναλλαγές. Η προστασία επεκτείνεται και σε ανόμοια προϊόντα ή υπηρεσίες και πρόκειται κατ' αποτέλεσμα για προστασία αθέμιτου ανταγωνισμού υπό το ένδυμα του δικαίου σημάτων¹⁴⁰.

3.3. Παροχή προστασίας στα σήματα φήμης σύμφωνα με τη νομολογία

Ζήτημα ανακύπτει αναφορικά με τη διευρυμένη προστασία των σημάτων φήμης, διότι τίθενται αρκετοί περιορισμοί στην ελεύθερη αγορά, στην ελευθερία διακίνησης των προϊόντων και επηρεάζεται ο ανταγωνισμός αναφορικά με την επιλογή της ένδειξης σήματος στα πλαίσια του εμπορίου και της βιομηχανίας. Εξ αυτού του λόγου, η εθνική και ενωσιακή νομολογία έχει καθιερώσει αυστηρά κριτήρια¹⁴¹ προκειμένου να παρασχεθεί η διευρυμένη προστασία. Ειδικότερα, αυξημένη προστασία παρέχεται όταν: α) το σήμα έχει καθιερωθεί στις συναλλαγές πέρα από το σχετικό κύκλο των καταναλωτών, β) διαπιστώνεται ιδιαίτερα θετική εκτίμηση του καταναλωτικού κοινού, αναφορικά με τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που διακρίνει, γ) το σήμα καλύπτει σημαντικό μερίδιο της αγοράς, ενώ έχει σημασία και η χρονική διάρκεια της χρησιμοποίησής του, δ) έχουν πραγματοποιηθεί σημαντικές επενδύσεις για την προβολή του σήματος¹⁴².

Άξιο σχολιασμού είναι το γεγονός ότι αν υφίσταται ένδειξη, η οποία είναι κοινότυπη¹⁴³ και αφορά παντελώς ανομοειδή προϊόντα, ήτοι απουσιάζει το στοιχείο της μο-

¹³⁹ Ρόκας (2013), 59.

¹⁴⁰ «Έχει διπλό πλεονέκτημα αφενός διότι δεν απαιτείται σχέση ανταγωνισμού, όπως στο δίκαιο του αθέμιτου ανταγωνισμού και αφετέρου εφαρμόζονται όλες οι διαφοροποιημένες κυρώσεις που θεσπίζει το νέο δίκαιο των σημάτων»· Μαρίνος, (2016), 210.

¹⁴¹ Ρόκας (2013), 60.

¹⁴² ΔΕΚ C-375/1997· C-301/2007· ΑΠ 1030/2008 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁴³ ΜΠρΑθ 9077/1992 ΤΝΠ ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ «Δεδομένου ότι το σήμα apple με απεικόνιση μήλου ανήκει στα ασθενή σήματα (τόσο διότι δεν είναι δημιούργημα του δικαιούχου του αλλά έχει άμεσο πρότυπό του τη φύση, όσο και γιατί είναι γνωστό στις συναλλαγές τόσο πριν από την κατοχύρωσή του, όσο και μετά από αυτήν ως διακριτικό γνώρισμα διαφόρων προϊόντων) επαρκώς διακρίνονται τα σήματα της αιτούσας με τις απεικονίσεις μήλου από τις ενδείξεις των τετραδίων των καθών δεδομένου μάλιστα ότι στο εξώφυλλο κάθε τετραδίου υπάρχει

ναδικότητας, η παρεχόμενη προστασία είναι μικρότερη και πρέπει να ληφθούν συλλογικά περισσότεροι παράγοντες με σκοπό την παροχή προστασίας. Αντίστοιχη αντιμετώπιση έχουν και τα σήματα τα οποία συνίστανται σε ενδείξεις της καθομιλουμένης¹⁴⁴, ήτοι σε όσες έχουν καταστεί συνήθειες στην καθημερινή γλώσσα, όπου η παροχή προστασίας απαιτεί αυστηρές προδιαγραφές, οι οποίες έχουν αναλυθεί εκτενώς ανωτέρω.

3.4. Αξιώσεις πηγάζουσες από την προσβολή του σήματος

Εφόσον πληρούνται οι τυπικές προϋποθέσεις του νόμου για κτήση δικαιώματος επί του σήματος και οι προδιαγραφές που συγκεντρώνονται στο πρόσωπο του νόμιμου δικαιούχου ενός σήματος, κρίνεται σκόπιμο να εξεταστούν οι αξιώσεις που έχει ο σηματούχος, στην περίπτωση προσβολής του δικαιώματός του. Αυτό σημαίνει ότι, θα πρέπει να έχει γεννηθεί προηγουμένως το δικαίωμα επί του σήματος, ήτοι με την τελική καταχώρηση της αμετάκλητης απόφασης της Διοικητικής Επιτροπής, η οποία δεν προσβάλλεται με ένδικα βοηθήματα ή με την έκδοση τελεσίδικης απόφασης του δικαστηρίου που αποφαίνεται επί του σήματος. Κατά συνέπεια, απλά η καταχώρηση του σήματος που συνίσταται στην προσδοκία δικαιώματος δεν χαίρει προστασίας των άρθρων 150επ.¹⁴⁵, με αντίθετη άποψη που υποστηρίζεται από μερίδα της νομολογίας¹⁴⁶. Σε κάθε περίπτωση πάντως, με την απλή κατάθεση του σήματος, το

εικόνα (ως επί το πλείστον φωτογραφία και όχι γραφική παράσταση) μήλου, σαφώς διαφορετική από την εικόνα μήλου της αιτούσας. Εξάλλου, στην προκειμένη περίπτωση τα προϊόντα της αιτούσας, ήτοι οι ηλεκτρονικοί υπολογιστές, τα προγράμματα ηλεκτρονικών υπολογιστών και το επιτραπέζιο εκδοτικό σύστημα, δεν έχουν καμία ομοιότητα με τα τετράδια των καθών».

¹⁴⁴ ΜΠρΑθ 31758/1995 ΤΝΠ ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ «Η πλήρης ανομοιότητα των προϊόντων, στα οποία θέτουν το σήμα BRAVO οι διάδικες, καθιστά εξωπραγματική κάθε σκέψη για σύνδεση της αιτούσας με τις εμπορικές δραστηριότητες της αντιδίκου της, η οποία είναι εταιρεία με πραγμακόσμια φήμη και οι πωλήσει των νέων αυτοκινήτων της στην Ελλάδα δεν πρόκειται βέβαια να προωθηθούν επειδή το καταναλωτικό κοινό εκτιμά τους καφέδες BRAVO, που παράγει και εμπορεύεται η αιτούσα. Άλλωστε τέτοια αποτελέσματα δεν προσκλήθηκαν μέχρι σήμερα ούτε στην ανάλογη περίπτωση της εισαγωγής και κυκλοφορίας στην Ελλάδα των αυτοκινήτων DELTA της Ιταλικής εταιρείας LANCIA, μολονότι ΔΕΛΤΑ είναι και το σήμα των προϊόντων της ομώνυμης εταιρείας γαλακτοβιομηχανίας, ενώ βάσιμα ακόμη μπορεί να υποστηριχθεί ότι η κυκλοφορία των αυτοκινήτων BRAVO και BRAVA θα ωφελήσει οπωσδήποτε σε διεθνές επίπεδο την αιτούσα, αφού το σήμα των προϊόντων της θα αναγνωρίζεται ευκολότερα από το ξένο καταναλωτικό κοινό».

¹⁴⁵ ΜΠρΑθ 8268/2008 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «το δικαίωμα για την αποκλειστική χρήση του σήματος αποκτάται μόνον με τη καταχώρηση αυτού σύμφωνα με τις διατάξεις του ως άνω νόμου σε ειδικό βιβλίο σημάτων, που τηρείται στο Υπουργείο Εμπορίου, η καταχώρηση δε συνίσταται στην σημείωση της λέξεως "κατεχωρήθη", όταν το σήμα γίνει δεκτό με αμετάκλητη απόφαση της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων.. Η απλή κατάθεση του σήματος και όχι η καταχώρηση δεν παρέχει στον δικαιούχο την εξουσία για αποκλειστική χρήση του σήματος. Μέχρι την αμετάκλητη παραδοχή της σχετικής ένδειξης ως σήματος και την καταχώρηση της υπάρχει μόνον δικαίωμα προσδοκίας».

¹⁴⁶ ΜΠρΑθ 7018/2008 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «δεδομένου ότι πριν από την καταχώριση του σήματος ο καταθέτης έχει δικαίωμα προσδοκίας, το οποίο μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο προστασίας με ασφαλιστικά μέτρα»· ΜΠρΑθ 1275/2001 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

οποίο χρησιμοποιείται στις συναλλαγές, δύναται να προστατευθεί στα πλαίσια του αθέμιτου ανταγωνισμού ή μπορεί να γίνει αναλογική εφαρμογή των άρθρων 150επ. του ν.4072/2012¹⁴⁷.

Καταρχάς, με το νέο ν.4072/2012, στις διατάξεις των άρθρων 150επ., ενσωματώθηκε στην ελληνική νομοθεσία η Οδηγία 2004/48/ΕΚ¹⁴⁸ σχετικά με την επιβολή δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας και εν προκειμένω προβλέπονται αστικές αξιώσεις, διοικητική προστασία και ποινικές κυρώσεις. Αξίζει να τονισθεί ότι, πριν την εναρμόνιση της εθνικής νομοθεσίας με τις διατάξεις της ανωτέρω Οδηγίας, κατά την κρατούσα άποψη στην νομολογία γινόταν αναλογική εφαρμογή των άρθρων 63επ. του ν.2121/1993¹⁴⁹.

Ειδικότερα, η προστασία που παρέχεται σε επίπεδο αστικού δικαίου διακρίνεται σε κύρια, παρεπόμενη και βοηθητική. Αναλυτικά, η κύρια περιλαμβάνει την αγωγή άρσης της προσβολής ή/και παράλειψης της στο μέλλον, αγωγή αποζημίωσης και αδικαιολόγητου πλουτισμού, ενώ η παρεπόμενη παρέχεται μέσω της δημοσίευσης της δικαστικής απόφασης και τέλος η βοηθητική αφορά κατά βάση την αγωγή παροχής πληροφοριών και το δικαίωμα λήψης μέτρων προστασίας των αποδεικτικών στοιχείων

¹⁴⁷ Βλ. Σουφλερός Η. <http://www.syneemp.gr/> Σχολιασμός (Η ρύθμιση της διαγραφής του σήματος λόγω ακυρότητας στο Πολυνομοσχέδιο της 11.4.2013) «Η μόνη δυνατότητα που απομένει στα ως άνω πρόσωπα είναι να ζητήσουν την απαγόρευση χρήσης του τελευταίου προσφεύγοντας στα αρμόδια πολιτικά δικαστήρια βάσει των άρθρων 150 επ. του Ν. 4072/2012 (τα οποία μεταφέρουν στο ελληνικό δίκαιο των σημάτων τις διατάξεις της οδηγίας 2004/48/ΕΚ για την επιβολή των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας) εφαρμοζόμενων είτε ευθέως, εφόσον πρόκειται για προγενέστερο σηματούχο, είτε αναλογικά, εφόσον πρόκειται για προγενέστερο δικαιούχο άλλου δικαιώματος. Σημειωτέον μάλιστα ότι η ως άνω δυνατότητα αναλογικής εφαρμογής όχι μόνον δεν απαγορεύεται από την οδηγία 2004/48/ΕΚ αλλά είναι απολύτως σύμφωνη προς αυτή ενόψει του ότι η ως άνω οδηγία περιλαμβάνει στο πεδίο εφαρμογής της όλα τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας, που προβλέπονται από την ενωσιακή ή/και την εθνική νομοθεσία, επομένως, μεταξύ άλλων, εκτός από τα σήματα και τα διακριτικά γνωρίσματα του ουσιαστικού συστήματος, ως προς τα οποία όμως δεν έχει γίνει ακόμη μεταφορά των ρυθμίσεών της στο ελληνικό δίκαιο (βλ. σχετικά και γενικότερα Σουφλερό, σε Τιμ. Τόμο Ν.Κ.Ρόκα, ό.π., σελ. 970 επ., αριθμ. 51). Σε κάθε περίπτωση όμως, τα τελευταία μπορούν να προστατευθούν (και) κατ' εφαρμογή των σχετικών διατάξεων του Ν. 146/1914 (άρθρα 1, 13-15)».

¹⁴⁸ Οδηγία 2004/48/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 29^{ης} Απριλίου 2004, η οποία αποτελεί παράγωγο δίκαιο, που δημιουργείται από τη συνήθη νομοθετική διαδικασία των θεσμικών οργάνων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ακόμα και αν δεν ενσωματωθεί στο ελληνικό δίκαιο, μετά το πέρας της πενταετίας από τη στιγμή που θα τεθεί σε ισχύ, είναι δυνατή η επίκληση της οδηγίας, από πρόσωπο που αντλεί δικαίωμα από αυτή.

¹⁴⁹ ΠΠρΑθ 3613/2010 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Η απουσία διάταξης στον Ν. 2239/1994 σχετικής με την δημοσίευση αστικών αποφάσεων σε υποθέσεις προσβολής του αποκλειστικού δικαιώματος επί σήματος, οι οποίες συζητούνται μετά τις 16-9-2006 (βλ. άρθρο 4 παρ. 3 του Ν. 3524/2007), πρέπει να θεωρηθεί ως ακούσιο (γνήσιο) κενό δικαίου που επιτάσσει την αναλογική εφαρμογή της διατάξεως του άρθρου 66Γ Ν. 2121/1993, όπως προστέθηκε με το άρθρο 2 παρ. 7 Ν. 3524/2007, λόγω της ταυτότητας της νομικής και πραγματικής αιτίας (πρβλ. Μ.-Θ. Μαρίνο, ό.π.π., σελ. 341-342, Χ. Αποστολόπουλο, Η Οδηγία 2004/48/ΕΚ σχετικά με την επιβολή των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας και ο νόμος 3524/2007 για τη μεταφορά της στο ελληνικό δίκαιο, ΧρΙΔ 2008.179, 180)». Ίδιο σκεπτικό και στις αποφάσεις ΠΠρΑθ 585/2010· ΠΠρΑθ 5610/2010 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

(άρθρο 154). Συμπληρωματικά, υπάρχει δυνατότητα λήψης ασφαλιστικών μέτρων, καθώς και η άσκηση αναγνωριστικής αγωγής.

Ένας από τους κύριους στόχους του κοινοτικού-ενωσιακού νομοθέτη ήταν να δημιουργήσει ένα υπόβαθρο για διευρυμένη και αποτελεσματική προστασία των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, ανεξάρτητο από την επιρροή των δικαιοσύνης συστημάτων των κρατών μελών. Γι' αυτό και οι διατάξεις της οδηγίας εισάγουν καινοφανείς για το ελληνικό - δικονομικό και ουσιαστικό δίκαιο ρυθμίσεις, χωρίς, εντούτοις, να το εκτοπίζουν¹⁵⁰, με αποτέλεσμα να συμπορεύεται η εθνική με την ενωσιακή νομοθεσία. Ειδικότερα, χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η δυνατότητα λήψης ασφαλιστικών μέτρων χωρίς την προηγούμενη κλήση του καθ' ου (ex parte διαδικασία), περιορίζοντας κατ' αυτόν τον τρόπο το δικαίωμα της ακροάσεως του καθ' ου, ρύθμιση¹⁵¹ δραστική όχι όμως και εντελώς άγνωστη στην ελληνική νομοθεσία, όπου προβλέπεται σε εξαιρετικά κατεπείγουσες περιπτώσεις ή όταν υφίσταται επικείμενος άμεσος κίνδυνος, συζήτηση της αιτήσεως των ασφαλιστικών μέτρων χωρίς να κλητευθεί ο καθ' ου (άρθρο 687 παρ.1 ΚΠΟΛΔ).

Σε σχέση με το προηγούμενο νομοθετικό καθεστώς, το περιεχόμενο των διατάξεων και οι αξιώσεις που προβλέπονται είναι σχεδόν ίδιες, με τη διαφορά ότι εισάγονται ορισμένες τροποποιήσεις και δη στο άρθρο 26¹⁵² του παλαιού ν.2239/1994. Στην ουσία, τροποποιείται η διάταξη αυτή με την απαλοιφή των όρων της παραποίησης και απομίμησης, εισάγοντας και στηρίζοντας πλέον το δικαίωμα στην έννοια της

¹⁵⁰ Βλ. αιτιολογική έκθεση του ν.4072/2012.

¹⁵¹ Άρθρα 9 παρ. 4 οδηγία 2004/48/ΕΚ «Τα κράτη μέλη μεριμνούν ώστε η απόφαση περί των προσωρινών μέτρων των παραγράφων 1 και 2 να μπορεί να λαμβάνεται, εφόσον ενδείκνυται, χωρίς να ακουστεί η άλλη πλευρά, ιδίως όταν τυχόν καθυστέρηση θα μπορούσε να προκαλέσει ανεπανόρθωτη ζημία στον δικαιούχο του δικαιώματος. Στην περίπτωση αυτή, οι διάδικοι ενημερώνονται αμελλητί το αργότερο κατόπιν της εκτελέσεως των μέτρων.»

¹⁵² Άρθρο 26 (Αγωγή επί παραλείψεως και αποζημιώσεως) «1. Όποιος χρησιμοποιεί ή παραποιεί ή απομιμείται σήμα που ανήκει σε άλλον μπορεί να εναχθεί επί παραλείψεως ή αποζημιώσεως ή και για αμφότερα. Το αυτό ισχύει και για εκείνον ο οποίος χρησιμοποιεί σημείο που ταυτίζεται μεν ή ομοιάζει με σήμα, αλλά δεν διακρίνει συναφή προϊόντα ή υπηρεσίες με τα διακρινόμενα από το σήμα, εφόσον τούτο έχει αποκτήσει φήμη στην Ελλάδα και η χρησιμοποίηση του σημείου θα προσπόριζε στον χρησιμοποιούντα χωρίς εύλογη αιτία όφελος από το διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη του σήματος ή θα έβλαπτε το διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη του σήματος.

2. Η αγωγή εγείρεται ενώπιον του αρμοδίου μονομελούς πρωτοδικείου, ανεξαρτήτως ποσού, και δικάζεται κατά την τακτική διαδικασία. Η αξίωση για αποζημίωση παραγράφεται μετά τριετία από το τέλος του έτους κατά το οποίο έγινε το πρώτον η παράνομη χρησιμοποίηση, παραποίηση ή απομίμηση. Επί διακοπής της παραγραφής νέα παραγραφή αρχίζει από τη λήξη του έτους στο οποίο συνέπεσε το πέρας της διακοπής.

3. Οι διαφορές της πρώτης παραγράφου, αν ενωθούν με διαφορές εκ του ν. 146/1914 ή των άρθρων 914 επ. του Αστικού Κώδικα, μπορεί να εισάγονται και στα αρμόδια πολυμελή πρωτοδικεία.

4. Προκειμένου για πανομοιότυπο σήμα, καθώς και για σήμα που διαφέρει ως προς τα στοιχεία που δεν μεταβάλλουν το διακριτικό του χαρακτήρα, για την πλήρη απόδειξη χρήσεως ή παραποιήσεως αρκεί μόνο η προσκόμιση του πιστοποιητικού καταχωρίσεως του παραποιούμενου σήματος».

ταυτότητας και της ομοιότητας των σημάτων σε συνδυασμό με τον κίνδυνο συσχέτισης, σύμφωνα με την ανωτέρω ανάλυση αυτών των όρων.

3.5 Αστικές αξιώσεις – έννομη προστασία

3.5.1. Αξίωση άρσης της προσβολής ή/και παράλειψής της στο μέλλον

3.5.1.1. Άρση της προσβολής

Υπό το πρίσμα του αστικού δικαίου, στην περίπτωση προσβολής σήματος φήμης, προβλέπεται αρχικά η δυνατότητα άρσης της προσβολής και της παράλειψής της στο μέλλον, καθώς και η δυνατότητα αποζημίωσης (άρθρο 150 παρ.1 του ν.4072). Ειδικότερα, υφίσταται προσβολή όταν τρίτο πρόσωπο χρησιμοποιεί το σήμα δικαιούχου κατά παράβαση του άρθρου 125 του ίδιου νόμου ή προβαίνει με οποιονδήποτε άλλο τρόπο στην προσβολή του σήματος, χωρίς να έχει το δικαίωμα να ενεργεί κατ' αυτόν τον τρόπο ή ενεργεί άνευ συναινέσεως του δικαιούχου. Για τη στοιχειοθέτηση της προσβολής, δεν απαιτείται υπαιτιότητα¹⁵³, ήτοι δόλος ή αμέλεια, στο πρόσωπο του προσβολέα, συνεπώς υπάρχει γνήσια αντικειμενική ευθύνη, ούτε απαιτείται να συντρέχει ο κίνδυνος επανάληψής της στο μέλλον.

Σε αντίθεση με την αξίωση παράλειψης, που επικεντρώνεται στην παράλειψη της προσβολής στο μέλλον, η αξίωση άρσης της προσβολής έχει ως αντικείμενο τη διενέργεια μιας θετικής πράξης, στην οποία υποχρεούται να προβεί ο προσβολέας βάσει του διατακτικού της απόφασης¹⁵⁴. Ανάλογα με τη φύση της υπόθεσης και του είδους της υφιστάμενης προσβολής, ορίζεται κατά περίπτωση ο τρόπος της άρσης¹⁵⁵ που αρμόζει σε κάθε υπόθεση. Αν υπάρχει δυνατότητα να αρθεί η προσβολή ανάμεσα σε περισσότερες επιλογές, τότε το δικαστήριο λαμβάνοντας υπόψη την αρχή της αναλογικότητας, ήτοι επιλέγοντας το ευνοϊκότερο μέτρο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού, διατάσσει την καταλληλότερη από αυτές. Αν για να επιτευχθεί το ίδιο αποτέλεσμα¹⁵⁶, τα μέτρα άρσης της προσβολής είναι ισοδύναμα και το δικαστήριο δεν επιλέγει ένα από αυτά, δύναται ο προσβολέας να προβεί στην επιλογή ενός εξ αυτών.

Συγκεκριμένα, από την πλευρά του ο δικαιούχος με την αγωγή άρσης της προσβολής δύναται να αξιώσει από τον προσβολέα τη διενέργεια μιας θετικής πράξης,

¹⁵³ Κάθε προσβολή του σήματος φήμης είναι κατ' αρχήν παράνομη, λόγω του απόλυτου χαρακτήρα του δικαιώματος, καθώς αποτελεί εναντίωση στην αποκλειστική εξουσία που παρέχει το δικαίωμα στο δικαιούχο και δεν ερευνάται περαιτέρω η τυχόν ύπαρξη πταίσματος του τρίτου 'ΜΠρΛιβ 124/2001' ΜΠρΑθ 23942/1995 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁵⁴ Μαρίνος (2016), 330.

¹⁵⁵ ΕφΑθ 3346/1996 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁵⁶ Λ.χ. σε μία δυσφημιστική δήλωση που κυκλοφορεί σε έντυπη μορφή, η διαγραφή της ή η καταστροφή του εντύπου, συνιστούν ισοδύναμα μέτρα άρσης της προσβολής.

ήτοι την απόσυρση των προϊόντων που φέρουν το προσβάλλον σήμα ή την απαγόρευση της κυκλοφορίας τους ή την απομάκρυνση του σήματος από τα εμπορεύματα στα οποία έχει τεθεί παρανόμως. Πιο συγκεκριμένα ως τέτοιες πράξεις ενδεικτικά προβλέπονται και στο άρθρο 150 παρ.2 οι ακόλουθες:

Α) η απόσυρση από το εμπόριο των εμπορευμάτων¹⁵⁷, που κρίθηκε ότι προσβάλλουν το δικαίωμα του σήματος και, εφόσον απαιτείται, απόσυρση των υλικών που κυρίως χρησίμευσαν στην προσβολή,

Β) η αφαίρεση του προσβάλλοντος σήματος ή του διακριτικού γνωρίσματος ή, εφόσον το τελευταίο δεν είναι δυνατό, την οριστική απομάκρυνση των εμπορευμάτων που φέρουν το προσβάλλον σημείο από το εμπόριο και

γ) η καταστροφή τους¹⁵⁸.

Κρίνεται σκόπιμο να διευκρινιστεί ότι οι μεταπωλητές των εμπορευμάτων, τα οποία φέρουν παράνομα το σήμα, καθίστανται και αυτοί προσβολείς και μπορεί να διαταχθεί και γι' αυτούς η απόσυρση. Επιπρόσθετα, προβλέπεται η δυνατότητα απόσυρσης και για τα υλικά, ήτοι χαρτί περιτυλίγματος, φυλλάδια, επιστολές, οπουδήποτε χρησιμοποιήθηκε το προσβαλλόμενο σήμα. Αξίζει να τονισθεί ότι, σχετικά με τα υλικά αυτά που χρησίμευσαν στην προσβολή, προκειμένου να αποσυρθούν, πρέπει να βρίσκονται στην κυριότητα του προσβολέα. Επιπλέον, η απόσυρση αναφέρεται σε εμπορεύματα τα οποία δεν βρίσκονται πλέον στην εξουσία διάθεσης του προσβολέα και εν προκειμένω οφείλει να προβεί στην ανάκλησή τους, απευθυνόμενος στους πελάτες του. Από την άλλη, η απομάκρυνση σχετίζεται με τα προϊόντα τα οποία τελούν ακόμα υπό τον έλεγχό του. Η οριστική ή προσωρινή απενεργοποίηση (διακοπή σύνδεσης) της παράνομης ένδειξης (domain name) από τον κατάλογο των domain names που διατηρεί ο διαχειριστής (συνιστά πρόσφορο μέτρο για να αρθεί η παράνομη χρήση σήματος ως ηλεκτρονικής διεύθυνσης domain name) στο διαδίκτυο¹⁵⁹, μέτρο που προϋποθέτει βέβαια ότι ο προσβαλλόμενος στρέφεται και κατά του διαχειριστή¹⁶⁰.

Εν προκειμένω, τα μέτρα αυτά στρέφονται κατά του προσβολέα και τα έξοδα που απαιτούνται για την εκτέλεση των ανωτέρω, τα αναλαμβάνει αποκλειστικά αυτός, εκτός και αν συντρέχουν ειδικοί λόγοι για το αντίθετο (άρθρο 150 παρ. 2 εδ. β')¹⁶¹. Η

¹⁵⁷ Όμοιο περιεχόμενο με το άρθρο 10 της Οδηγίας 2004/48/ΕΚ.

¹⁵⁸ ΕφΛαρ478/2014· ΠΠρΑθ 1129/2013· ΑΠ 371/2012 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁵⁹ ΜΠρΣύρ 978/2002 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Η λεκτική αυτή ένδειξη, που η καθής χρησιμοποιεί με τους πιο πάνω τρόπους και μέσα προσομοιάζει νοηματικά και ηχητικά με αυτή που χρησιμοποιεί ο αιτών, ενόψει και της φήμης αυτού περί τις υπηρεσίες του, με αποτέλεσμα να δημιουργείται σύγχυση στο ενδιαφερόμενο καταναλωτικό κοινό, το οποίο πιθανολογεί ότι είναι δυνατό να παραπλανηθεί και να αποδεχθεί τις υπηρεσίες της καθής, έχοντας την πεποίθηση ότι εξυπηρετείται από τον αιτούντα».

¹⁶⁰ Μαρίνος (2016), 331.

¹⁶¹ Εντοπίζεται ομοιότητα ως προς το περιεχόμενο του άρθρου 10 παρ.2 Οδηγία 2004/48/ΕΚ.

απόσυρση περιλαμβάνει, όπως αναφέρθηκε και τα προϊόντα που δεν ανήκουν πλέον στην κυριότητα και νομή του προσβάλλοντος το σήμα, λόγω μεταβίβασης λ.χ δυνάμει πωλήσεως ή δωρεάς, η δε άσκησή της εν λόγω αξίωσης προϋποθέτει δήλωση του προσβολέα προς τα κανάλια διανομής να του επιστρέψουν τα εμπορεύματα. Αντιθέτως, στην οριστική απομάκρυνση από το εμπόριο, δηλ. από τα κανάλια διανομής, ο προσβολέας εξακολουθεί να έχει τα εμπορεύματα στον έλεγχό του¹⁶². Στοιχειοθετείται η προσβολή και στην περίπτωση που τρίτος χωρίς τη συγκατάθεση του δικαιούχου, επιθέτει στα προϊόντα του ή τη συσκευασία τους ξένο σήμα, έστω και αν τα σηματοδοτημένα προϊόντα δεν πρόκειται να κυκλοφορήσουν στην Ελλάδα, αλλά προορίζονται για εξαγωγή. Εν προκειμένω, η εξακολούθηση της εξαγωγής, συνιστά νέα παράβαση¹⁶³.

Σημειώνεται ότι, το προγενέστερο άρθρο 26 του ν.2239/1994 έκανε λόγο για αγωγή επί παραλείπει και αποζημίωση, δεν υπήρχε επομένως σαφής αναφορά στην αξίωση για άρση της προσβολής, καθώς θεωρείτο ότι η αξίωση παράλειψης περικλείει και την αξίωση για άρση της ήδη γενόμενης προσβολής¹⁶⁴, η οποία ακόμη διαρκεί¹⁶⁵. Εντούτοις, με τις επιγενόμενες τροποποιήσεις του νόμου, αναφέρεται ρητώς η αξίωση για άρση της προσβολής ως αυτόνομο μέτρο και η εν λόγω νομοθετική διάταξη εναρμονίζεται πλήρως με το άρθρο 10 της Οδηγίας 2004/48/EK¹⁶⁶. Τα ανωτέρω δικαιώματα της παρ.2 εδάφιο α', τα έχει ο δικαιούχος και κατά ενδιάμεσου, οι υπηρεσίες του οποίου χρησιμοποιούνται από τρίτο για την προσβολή δικαιωμάτων, σύμφωνα με την παρ.4 του άρθρου 150 του ν.4072/2012. Εν προκειμένω, προσβάλλεται εμμέσως το δικαίωμα

¹⁶² Βλ. αιτιολογική έκθεση του ν.4072/2012.

¹⁶³ ΠΠρΘηβ 25/2012· ΜΠρΑθ 774/2003 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁶⁴ ΠΠρΑθ 1512/2000 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Η αξίωση παράλειψης περιλαμβάνει τόσο την αξίωση για παράλειψη (εν στενή έννοια) στο μέλλον προσβολών, όσο και αξίωση για άρση της ήδη γενόμενης προσβολής, η οποία μπορεί να συνίσταται, εκτός άλλων, στην καταστροφή του διαφημιστικού υλικού, καθώς και εκείνου της συσκευασίας»· *Αντωνόπουλος Β.*, Βιομηχανική Ιδιοκτησία (2005), 600.

¹⁶⁵ *Μαρκοπούλου/Παπακωνσταντίνου* (2016), 190.

¹⁶⁶ «1. Με την επιφύλαξη οποιασδήποτε αποζημίωσης που οφείλεται στον δικαιούχο του προσβαλλόμενου δικαιώματος και χωρίς άλλου είδους αποζημίωση, τα κράτη μέλη μεριμνούν ώστε οι αρμόδιες δικαστικές αρχές να δύνανται να διατάσσουν, αιτήσεως του προσφεύγοντος, τη λήψη των ενδεδειγμένων μέτρων σχετικά με τα εμπορεύματα που κρίθηκε ότι προσβάλλουν δικαίωμα διανοητικής ιδιοκτησίας και, εφόσον απαιτείται, σχετικά με τα υλικά και τα εργαλεία που κυρίως χρησίμευσαν στη δημιουργία ή την κατασκευή των εν λόγω εμπορευμάτων. Τα εν λόγω μέτρα περιλαμβάνουν: α) απόσυρση από το εμπόριο· β) οριστική απομάκρυνση από το εμπόριο, ή γ) καταστροφή. 2. Οι δικαστικές αρχές διατάσσουν την εκτέλεση των εν λόγω μέτρων δαπάναις του παραβάτη, εκτός εάν συνηγορούν ειδικοί λόγοι για το αντίθετο. 3. Κατά την εξέταση αιτήσεως λήψεως διορθωτικών μέτρων λαμβάνονται υπόψη η ανάγκη αναλογίας μεταξύ της σοβαρότητας της προσβολής και των μέτρων αποκατάστασης καθώς και τα συμφέροντα τρίτων».

του δικαιούχου, όπως συμβαίνει στις περιπτώσεις που τρίτο πρόσωπο μέσω της κατασκευής ή της εκποίησης ετικετών ή σημάτων, τα προσφέρει στην αγορά με σκοπό να χρησιμοποιηθούν από επιχειρήσεις σε μη γνήσια προϊόντα¹⁶⁷.

3.5.1.2. Παράλειψη της προσβολής στο μέλλον

Όπως ειπώθηκε και ανωτέρω δεν απαιτείται υπαιτιότητα ούτε επέλευση ζημίας, αλλά αρκεί από μόνη της η παράνομη συμπεριφορά του προσβολέα, που συνίσταται στη χρησιμοποίηση σήματος φήμης άλλου δικαιούχου, προκειμένου να εγερθούν αξιώσεις άρσης της προσβολής ή/και παράλειψής της στο μέλλον¹⁶⁸. Για να επιτευχθεί η άρση της παράλειψης της προσβολής στο μέλλον, απαιτείται αρχικά να αρθεί η υφιστάμενη προσβολή, λ.χ. αφαίρεση του προσβάλλοντος σήματος από τη συσκευασία των προϊόντων που κυκλοφορούν στην αγορά. Για την έγερση της αξίωσης της παράλειψης πρέπει να υφίσταται μια αντικειμενικώς παράνομη συμπεριφορά και στόχος της είναι η πρόληψη της προσβολής στο μέλλον. Η αξίωση αυτή δεν έχει ως αντικείμενο τι πρέπει να πράττει ο συγκεκριμένος προσβολέας, αλλά τι πρέπει να αποφεύγει να πράξει στο μέλλον¹⁶⁹.

Για τη θεμελίωση της αξίωσης της παράλειψης απαιτούνται να συντρέχουν σωρευτικά οι εξής προϋποθέσεις, ήτοι να υφίσταται συγκεκριμένη πράξη προσβολής, επαπειλούμενος ή επικείμενος κίνδυνος επανάληψής της στο μέλλον σε συνδυασμό με τον κίνδυνο βλάβης του εννόμου αγαθού. Ειδικότερα, για να υφίσταται προσβολή, απαιτείται μία τελεσθείσα πράξη, η οποία επηρεάζει τις εξουσίες του σηματούχου (άρθρο 125) και σύμφωνα με αυτή θα καθοριστεί το περιεχόμενο και τα όρια της αξίωσης παράλειψης. Ειδικότερα, δεν είναι απαραίτητη η συνδρομή της προσβολής για τη γένεση του εν λόγω δικαιώματος, αλλά είναι αρκετή και η απειλή της προσβολής, με την οποία παρέχεται προληπτικά η έννομη προστασία. Η απειλή της προσβολής μπορεί να εκδηλωθεί με προπαρασκευαστικές πράξεις¹⁷⁰.

Επίσης, ως επικείμενος κίνδυνος ορίζεται τόσο ο βάσιμος κίνδυνος επανάληψης της προσβολής στο μέλλον όσο και η απειλή συγκεκριμένου κινδύνου πρώτης προσβολής (π.χ. διαφημιστική αναγγελία κυκλοφορίας του προϊόντος με τον επίμαχο διασηματοδοτούμενο, οδηγίες προς μέλη του δικτύου διανομής της επιχείρησης να προβούν

¹⁶⁷ ΜΠρΑθ 8716/1991· ΜΠρΑθ 14278/1991 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁶⁸ ΠΠρΘεσσαλ 12276/2015· ΜΠρΑθ 12035/2014· ΜΠρΑθ 11369/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁶⁹ Λ.χ. η παράλειψη της διανομής διαφημιστικών φυλλαδίων με τα οποία πλήττεται η διακριτικότητα του σήματος φήμης, παράλειψη της διοχέτευσης στην αγορά των σηματοδοτούμενων προϊόντων που προσβάλλουν το σήμα φήμης.

¹⁷⁰ Λ.χ. ανακοίνωση της διενέργειας διαφημιστικής καμπάνιας που θα έχει στο επίκεντρο το επίμαχο σήμα φήμης.

στην επίμαχη ενέργεια προσβολής του σήματος τρίτου)¹⁷¹. Αν έχει εκδηλωθεί προηγουμένως η προσβολή, για τη θεμελίωση της αγωγής παράλειψης πρέπει η προσβολή να συνοδεύεται και από τον κίνδυνο της επανάληψης ή συνέχισής της στο μέλλον. Ο κίνδυνος αυτός που συνιστά ουσιαστική και όχι δικονομική προϋπόθεση πρέπει να είναι σπουδαίος και απτός, όχι απλά ενδεχόμενος¹⁷², ήτοι η ύπαρξη κινδύνου επανάληψης αποτελεί ένα πραγματικό γεγονός, χωρίς βέβαια να απαιτείται η απόδειξη της βεβαιότητας επανάληψής του στο μέλλον.

Πάντως, το γεγονός ότι έχει ήδη συντελεστεί από τον προσβολέα μια πράξη προσβολής, δημιουργεί τεκμήριο ύπαρξης κινδύνου επανάληψης της προσβολής¹⁷³, το οποίο μπορεί να ανατρέψει ο προσβολέας- εναγόμενος, αρκεί να αποδείξει ότι δεν συντρέχει τέτοιος κίνδυνος και σε κάθε περίπτωση δύναται να προβάλλει τις ενστάσεις του. Επιπλέον, δεν αρκεί η δήλωση της πρόθεσης του εναγόμενου να μην επαναλάβει την προσβολή, επειδή αυτή έπαυσε ή ότι δεν τον όχλησε ο σηματούχος ή ο ισχυρισμός του ότι αν και έπαυσε την προσβολή, η συμπεριφορά του είναι σύννομη ή δικαιολογημένη¹⁷⁴. Επιπρόσθετα, το βάρος απόδειξης του κινδύνου επανάληψης, φέρει το πρόσωπο που ζητά την παροχή δικαστικής προστασίας¹⁷⁵. Στις περιπτώσεις ταυτόσημου σήματος για ταυτόσημα προϊόντα ή υπηρεσίες, όπως και όταν υπάρχει σήμα που είναι διαφορετικό ως προς τα στοιχεία που δεν μεταβάλλουν το διακριτικό του χαρακτήρα, η πλήρης απόδειξη της προσβολής στηρίζεται καταρχάς στην προσκόμιση του πιστοποιητικού καταχώρησης του σήματος που προσβάλλεται (άρθρο 150 παρ.11). Ενώ συμπληρωματικά, πρέπει να γίνει επίκληση και απόδειξη των στοιχείων που χαρακτηρίζουν και αποδίδουν την ιδιότητα της φήμης στο σήμα.

Για το ορισμένο της αγωγής του αιτούντος νομικής προστασίας, πρέπει στο δικόγραφο να ζητείται η παράλειψη και άρση συγκεκριμένης προσβολής, καθόσον η ευρεία διατύπωση του μπορεί να καταστήσει αόριστο το αίτημα. Συμπληρωματικά, η αγωγή μπορεί να έχει ως αίτημα, εκτός από την παράλειψη της επίμαχης πράξης προσβολής και οποιαδήποτε άλλη πράξη που συνδέεται άμεσα με αυτή που προκάλεσε την προσβολή και μπορεί να περιλαμβάνεται σε αυτές που ενδεικτικά αναφέραμε ανωτέρω. Ανάλογα με το αίτημα της αγωγής και την αποδοχή του, ο εναγόμενος υποχρεώνεται στην άρση της προσβολής και της παράλειψής της στο μέλλον ή απλά στην παράλειψή της, όταν υφίσταται απειλή κινδύνου.

¹⁷¹ Μαρίνος (2016), 328.

¹⁷² Αντωνόπουλος (2005²), 601.

¹⁷³ Αντωνόπουλος (2005²), 601.

¹⁷⁴ Μαρίνος (2016), 329.

¹⁷⁵ ΔΕΕ C-405/2003, ΔΕΕ 2006, 756επ.

3.6. Αξίωση αποζημίωσης – προϋποθέσεις

Σε αντίθεση με την αξίωση της άρσης της προσβολής ή/και παράλειψής της στο μέλλον, η βασική προϋπόθεση για την αγωγή αποζημίωσης είναι η συνδρομή της υπαιτιότητας¹⁷⁶, σύμφωνα με το άρθρο 150 παρ.5¹⁷⁷ του ν.4072/2012, όπου γίνεται μνεία στο δικαίωμα παροχής αποζημίωσης και στην ικανοποίηση της ηθικής βλάβης του σηματούχου που προσβάλλεται. Ειδικά η πρόβλεψη αυτή στηρίζεται στην αρχή της υπαιτιότητας που ισχύει και στη διάταξη του άρθρου 914ΑΚ¹⁷⁸, με δικαιολογητικό λόγο ότι ο ζημιώσας οφείλει να αποκαταστήσει την ζημιωθέντα, υπό την προϋπόθεση ότι ενέχει ευθύνη. Σ' αυτές τις περιπτώσεις, η ευθύνη του δράστη ονομάζεται, υποκειμενική ή πταισματική, εφόσον εκτός από την αντικειμενική προϋπόθεση της παρανομίας, απαιτείται και το υποκειμενικό στοιχείο της υπαιτιότητας, ήτοι δόλος ή αμέλεια (επομένως και η ικανότητα προς καταλογισμό)¹⁷⁹. Η προσβολή του απόλυτου και αποκλειστικού δικαιώματος επί καταχωρισμένου σήματος συνιστά πράξη παράνομη και όταν συνοδεύεται από την υπαιτιότητα του προσβολέα, αποτελεί συνάμα και αδικοπραξία, καθόσον συνιστά εναντίωση προς την αποκλειστική εξουσία του δικαιούχου. Επομένως, το γεγονός της επέμβασης παραπέμπει στην παράνομη πράξη κατ' άρθρο 914 ΑΚ και στην ειδική διάταξη του άρθρου 150 ν. 4072/2012. Το τελευταίο άρθρο αποτελεί ειδική διάταξη σε σχέση με το άρθρο 914 ΑΚ και ως εκ τούτου τα άρθρα 914 επ. ΑΚ εφαρμόζονται, όπου η ειδική διάταξη αφήνει κενά και στον βαθμό που δεν είναι ασυμβίβαστη η συμπληρωματική εφαρμογή με το νομοθετικό πνεύμα που τη διέπει. Συνεπεία τούτου, είναι η συμπληρωματική εφαρμογή των άρθρων 922, 926 και 932 ΑΚ.

¹⁷⁶ Άρθρο 13 Οδηγία 2004/48 «1. Τα κράτη μέλη μεριμνούν ώστε οι αρμόδιες δικαστικές αρχές, κατόπιν αιτήσεως του ζημιωθέντος, να καταδικάζουν τον παραβάτη ο οποίος προέβη σε προσβολή του δικαιώματος από δόλο ή βαριά αμέλεια, να καταβάλει στον δικαιούχο του δικαιώματος αποζημίωση αντίστοιχη προς την πραγματική ζημία που υπέστη ο δικαιούχος εξαιτίας της προσβολής του δικαιώματός του διανοητικής ιδιοκτησίας».

¹⁷⁷ Εναρμόνιση με το περιεχόμενο του άρθρου 13 της Οδηγίας 2004/48/ΕΚ.

¹⁷⁸ ΕφΑθ 6197/2011 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ « Εξάλλου, παράνομη συμπεριφορά, που κατά το άρθρο 914 ΑΚ δημιουργεί υποχρέωση του υπαιτίου σε αποζημίωση, συνιστά προεχόντως κάθε ενέργεια αντικείμενη σε απαγορευτικό ή επιτακτικό κανόνα δικαίου. Κατά τις διατάξεις των άρθρων 57, 59 και 914 ΑΚ, επί παρανόμου προσβολής της προσωπικότητας ο προσβληθείς με πράξη επαγόμενη διαταραχή αυτής σε κάποια από τις εκφάνσεις της, δικαιούται να απαιτήσει την αποκατάσταση της προσγεγόμενης σε αυτόν ζημίας από την προσβολή αυτή και χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, εφόσον συντρέχει υπαιτιότητα του προσβάλλοντος. Για την αποκατάσταση δε αυτής της ηθικής βλάβης, τα προσβαλλόμενα νομικά πρόσωπα, πρέπει, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 216 ΚΠολΔ, να αναφέρουν ορισμένα ότι με την παράνομη προσβολή της προσωπικότητάς τους ή με την αδικοπραξία προσβλήθηκε η εμπορική τους πίστη, η επαγγελματική τους υπόληψη και γενικά το εμπορικό τους μέλλον, γεγονότα που πρέπει να αποδείξει με κάθε νόμιμο αποδεικτικό μέσο, γιατί η ηθική βλάβη στα νομικά πρόσωπα αναφέρεται σε συγκεκριμένη βλάβη που έχει υλική υπόσταση, την οποία κατά τα προαναφερθέντα πρέπει να την επικαλεστούν και να την αποδείξουν».

¹⁷⁹ Σταθόπουλος, Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, 2004, 163.

Επιπρόσθετα, η υπαιτιότητα τεκμαίρεται (μαχητό τεκμήριο)¹⁸⁰, όταν ο προσβολέας έχει παραλείψει να ελέγξει το μητρώο σημάτων, ιδιαίτερα μάλιστα όταν η χρήση του προσβαλλόμενου σήματος συνοδεύεται από τη μνεία «σήμα κατατεθειμένο», όταν έχουν προηγηθεί οχλήσεις του σηματούχου ή συνάγεται από την ίδια τη δομή της αγοράς (ολιγοπωλιακή δομή), αλλά και από τις ιδιαίτερες συνθήκες της προσβολής (λ.χ. εισαγωγή του προσβάλλοντος προϊόντος από τον κυριότερο χονδρέμπορο/εισαγωγέα)¹⁸¹.

Όταν γίνεται επίκληση του άρθρου 1 του ν.146/1914, αναφορικά με την αξίωση αποζημίωσης, πρέπει να συντρέχει η υπαιτιότητα για την πράξη την ίδια και όχι για το αθέμιτο αυτής. Με άλλα λόγια, η υπαιτιότητα που επίσης σημαίνει γνώση όλων των πραγματικών περιστατικών που προσδίδουν στην συμπεριφορά αθέμιτο χαρακτήρα, δεν προϋποθέτει και συνείδηση του αθέμιτου χαρακτήρα της συμπεριφοράς¹⁸². Συνολικά, για την στοιχειοθέτηση της αποζημίωσης απαιτείται να συντρέχουν σωρευτικά πράξη προσβολής, η οποία πρέπει να είναι παράνομη και υπαίτια, επέλευση ζημίας και αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της συμπεριφοράς του προσβολέα και της ζημίας.

Σύμφωνα με όσα προβλέπονται και στη διάταξη του άρθρου 914ΑΚ, ως αιτιώδης συνάφεια εννοείται η σχέση αιτίας και αποτελέσματος μεταξύ του νόμιμου λόγου ευθύνης (παράνομης και υπαίτιας συμπεριφοράς του δράστη) και του αποτελέσματος (ζημίας), ενώ η αναγκαιότητα αυτής της προϋπόθεσης δεν προβλέπεται ρητώς στο νόμο, προκύπτει όμως από τη γενική θεώρηση των διατάξεων που καθιερώνουν αυτή την ευθύνη¹⁸³. Υπάρχει υποχρέωση προς αποκατάσταση όλης, αλλά και μόνο εκείνης της ζημίας, η οποία προέκυψε από τα στοιχεία που ο νόμος ανάγει σε λόγο ευθύνης¹⁸⁴, ήτοι από την παράνομη και υπαίτια πράξη της προσβολής. Η έννοια της υπαιτιότητας καταλαμβάνει το δόλο, ήτοι γνωρίζει ότι η συμπεριφορά του συνιστά προσβολή δικαιώματος άλλου σηματούχου και την αποδέχεται, ενώ υφίσταται αμέλεια όταν εξαιτίας μη καταβολής της απαιτούμενης, κατά τις συναλλαγές επιμέλειας, εκλείπει το στοιχείο της γνώσης αναφορικά με την υφιστάμενη προσβολή.

Άξιο σχολιασμού είναι το γεγονός ότι απουσιάζουν δικονομικές διευκολύνσεις, που να καθορίζουν τον αφηρημένο χαρακτηρισμό της ζημίας ή των τρόπων υπολογι-

¹⁸⁰ Αντωνόπουλος (2005²), 606, κατά την άποψη του κ.Αντωνόπουλου υποστηρίζει ότι αποτελεί αμάχητο τεκμήριο.

¹⁸¹ Μαρίνος, (2016), 334.

¹⁸² Αντωνόπουλος, Βιομηχανική Ιδιοκτησία (2005), 601· Ρόκας, Αθέμιτος Ανταγωνισμός, 1975, 34.

¹⁸³ Γεωργιάδης, ΣΕΑΚ, αρθρο 914, 1845.

¹⁸⁴ Σταθόπουλος (2004), 175.

σμού της αποζημίωσης, οι οποίες προσιδιάζουν στην πρόκληση ζημίας από ανταγωνιστική πράξη. Συνεπεία τούτου, είναι η συχνή απόρριψη του αιτήματος της αγωγής για το κονδύλι της αποζημίωσης ως αορίστου¹⁸⁵.

3.6.1 Ζημία - κριτήρια προσδιορισμού της αποζημίωσης

Για τη θεμελίωση της αποζημίωσης λαμβάνεται υπόψη η παράνομη πράξη, η υπαιτιότητα και η έκταση της ζημίας, η οποία τελεί σε αιτιώδη συνάφεια με το ζημιόγONO γεγονός, όπως ελέχθη ανωτέρω. Η διάταξη της αποζημίωσης δεν είναι καινούρια, ίσχυε και κατά το προγενέστερο νομοθετικό καθεστώς, υπήρχαν όμως δυσκολίες ως προς τον καθορισμό της ζημίας, οι οποίες πλέον επιλύονται μέσω των τριών τρόπων που περιλαμβάνονται στο νέο ν.4072/2012. Κατά την κρατούσα πλέον στη θεωρία άποψη, σε ολόκληρο το δίκαιο των αύλων αγαθών ισχύει ο λεγόμενος τριπλός υπολογισμός της ζημίας, δηλ. υπολογισμός με βάση το ποσό κατά το οποίο κατέστη πλουσιότερος ο προσβολέας, καταβολή του κέρδους που αποκόμισε ή ποσού ανάλογου προς το τίμημα άδειας εκμετάλλευσης¹⁸⁶, το οποίο καθιερώνεται με το άρθρο 150 παρ.6 και 8¹⁸⁷. Ο τρόπος αυτός υπολογισμού βασίζεται στο ότι οποιαδήποτε παρέμβαση στις θετικές εξουσίες του σηματούχου, επιφέρει την πρόκληση βλάβης. Για το λόγο αυτό επί προσβολής δεν είναι αφενός αναγκαίο να αποδείξει ο φορέας του προσβαλλόμενου δικαιώματος ότι έχει υποστεί μια περαιτέρω ζημία πέρα από την επέμβαση του στις θετικές εξουσίες του δικαιώματος, εν προκειμένω του σήματος¹⁸⁸. Επιπλέον, προσβάλλεται η γενική και αφηρημένη δυνατότητα κερδοφορίας που θα απολάμβανε ο σηματούχος και για το λόγο αυτό ορθώς υποστηρίζεται ότι υφίσταται ρήγμα αποκαταστατικού χαρακτήρα της αποζημίωσης προς όφελος της γενικής πρόληψης¹⁸⁹.

Πιο συγκεκριμένα, ο σηματούχος δικαιούται να αξιώσει την απόδοση της συγκεκριμένης πραγματικής ζημίας του, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 297, 298 ΑΚ και 150 παρ. 5 ν.4072/2012, ήτοι κατά την κρατούσα στην επιστήμη και τη νομολογία «θεωρία της διαφοράς», εκείνη που υπολογίζεται βάσει της σύγκρισης της ενε-

¹⁸⁵ ΕφΘεσσαλ 1261/2002 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Η αγωγή αυτή, ως προς το πιο πάνω καταψηφιστικό της αίτημα περί καταβολής αποζημίωσης εκ μέρους της εναγόμενης.. ήταν αόριστη και ανεπίδεκτη δικαστικής εκτίμησης και ως εκ τούτου απορρίπτεται για το λόγο αυτόν. Και τούτο γιατί δεν προσδιορίζεται καθόλου πώς προήλθε αυτή η ζημία, αν αυτή είναι θετική ή αποθετική, ούτε και υπολογίζεται αλλ' απλώς αναφέρεται το ποσό αυτό...».

¹⁸⁶ ΠΠρΡοδ 72/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁸⁷ Μαρίνος (2016), 336.

¹⁸⁸ Μαρίνος (2016), 336.

¹⁸⁹ Καραγκουνίδης (2014), 189επ.

στώσας και της πριν από το ζημιογόνο γεγονός περιουσιακής κατάστασης του ζημιωθέντος¹⁹⁰. Το πρώτο από τα συγκρινόμενα μεγέθη αναφέρεται στην πραγματική περιουσιακή κατάσταση του ζημιωθέντος (την τωρινή) και το δεύτερο σε υποθετική περιουσιακή κατάσταση (εκείνη στην οποία ο ζημιωθείς θα βρισκόταν ο ζημιωθείς χωρίς το ζημιογόνο γεγονός)¹⁹¹. Συνάγεται λοιπόν το συμπέρασμα ότι, για τη στοιχειοθέτηση της αξίωσης της αποζημίωσης, στηριζόμενη στα ως άνω άρθρα, πρέπει ο θιγόμενος να αποδεικνύει ότι έχει υποστεί θετική ή αποθετική ζημία και να προσδιορίζει με σαφήνεια την έκτασή της, καθώς δεν αρκεί η επίκληση μόνο το γεγονός ότι ο εναγόμενος αποκόμισε κέρδος από την παράνομη χρησιμοποίηση του σήματος, ούτε το ότι απέφυγε αυτός να καταβάλει στον ενάγοντα-δικαιούχο το χρηματικό ποσό που θα κατέβαλε στον τελευταίο ως αντάλλαγμα, στην περίπτωση που θα καταρτιζόταν μεταξύ τους έγκυρη σύμβαση περί παραχωρήσεως σ' αυτόν του δικαιώματος χρήσεως του σήματος¹⁹². Εκτιμώντας τα στοιχεία που προσδιορίζουν την έκτασή της, τον χαρακτηρισμό της ως θετικής ζημίας ή διαφυγόντος κέρδους, με βάση αυτά θα κριθεί αν υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της ζημίας και των παράνομων πράξεων του προσβολέα.

Η θετική ζημία του σηματούχου, περιλαμβάνει αδιαμφισβήτητα τα έξοδα για την ανεύρεση του προσβολέα, τα έξοδα των ανακοινώσεων ή διαφημίσεων για την αποφυγή του κινδύνου παραπλάνησης ή για την αποκατάσταση της φήμης της επιχείρησης του σηματούχου που έχει πληγεί. Αυτό οφείλεται στο ότι, στην περίπτωση που κυκλοφορήσει στην αγορά προϊόν απομίμησης και είναι κατώτερο ποιοτικά σε σχέση με το σήμα φήμης, το πρώτο θα καταλογιστεί στο δικαιούχο του γνήσιου προϊόντος, το οποίο υφίσταται σοβαρό πλήγμα στη φήμη του. Η αποθετική ισούται με την ελάττωση του κύκλου εργασιών του ή την αποτροπή της υπό κανονικές συνθήκες, βάσιμα αναμενόμενης αύξησης του εν λόγω κύκλου εργασιών ένεκα της συμπεριφοράς του προσβολέα και της σύγχυσης που επέφερε στο καταναλωτικό κοινό και της αμφισβήτησης της έγκυρης προέλευσης των προϊόντων και της κανονικότητας αυτών¹⁹³. Εν προκειμένω, η συγκεκριμένη θετική ή αποθετική ζημία του σηματούχου δεν ισούται με το τίμημα, έναντι του οποίου ο προσβολέας πώλησε τα προϊόντα που φέρουν το επίδικο σήμα. Από τα προεκτεθέντα ανωτέρω, καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι μπορεί να

¹⁹⁰ ΠΠρΠειρ 1735/2012· ΠΠρΑθ 6915/2010 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁹¹ Σταθόπουλος (2004), 164.

¹⁹² ΕφΠειρ 478/2008· ΕφΑθ 1390/2003 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁹³ Λιακόπουλος, Βιομηχανική Ιδιοκτησία (2000⁵), σελ. 135-136.

αποκατασταθεί τόσο η θετική και αποθετική ζημία του δικαιούχου¹⁹⁴, όσο και το διαφυγόν του κέρδους¹⁹⁵. Συμπληρωματικά, τυγχάνουν εφαρμογής και οι κανόνες του κοινού δικαίου, ήτοι τα άρθρα 297-298ΑΚ¹⁹⁶.

Επιπρόσθετα, όπως ρητά ορίζεται στο άρθρο 150 παρ. 6 του ν.4072/2012, η αποζημίωση δύναται να υπολογισθεί βάσει του ποσού που θα έδινε ο προσβάλλων το σήμα υπό τον όρο ότι θα είχε ζητήσει την άδεια χρήσης από το νόμιμο δικαιούχο του σήματος. Σύμφωνα με τα όσα προβλέπονται ειδικότερα στην αιτιολογική έκθεση του νόμου, πρόκειται για «κατ' αποκοπή» προσδιορισμό βάσει στοιχείων, όπως το ελάχιστο ύψος των δικαιωμάτων ή λοιπών αμοιβών που θα οφείλονταν, αν ο παραβάτης είχε ζητήσει την άδεια να χρησιμοποιεί το προσβληθέν δικαίωμα. Επομένως, ο προσδιορισμός αυτός βασίζεται σε αντικειμενικά στοιχεία¹⁹⁷, ήτοι στην ανεύρεση του ανταλλάγματος στο οποίο θα είχαν καταλήξει μεταξύ τους οι συναλλασσόμενοι σε αυτόν τον τομέα και θα αποτελούσε αντίτιμο χρήσης του επίμαχου σήματος. Αξίζει να τονισθεί ότι, ενδεχομένως οι παλαιότερες συμβάσεις παραχώρησης άδειας εκμετάλλευσης¹⁹⁸ του σήματος που καταρτίστηκαν πριν την προσβολή του σήματος, θα αποτελέσουν τη βάση για τον προσδιορισμό του ανάλογου προς το τίμημα άδειας εκμετάλλευσης ποσού.

Ακόμα, άλλοι παράγοντες που ασκούν εν προκειμένω επιρροή είναι το αντίτιμο των ήδη παραχωρηθεισών αδειών εκμετάλλευσης με αντικείμενο το ίδιο σήμα ή άλλα σήματα σε συγγενείς κλάδους¹⁹⁹, η αξία και κυρίως η φήμη του συγκεκριμένου σήματος, η σημασία του προσβληθέντος σήματος στη διάθεση του σηματοδοτούμενου

¹⁹⁴ ΠΠρΘεσσαλ 32082/2000 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁹⁵ *Μαρκοπούλου/Παπακωνσταντίνου*, (2016), 192.

¹⁹⁶ ΕφΠειρ 478/2008 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Η αγωγή περί αποζημίωσης προϋποθέτει την ύπαρξη πραγματικής ζημίας του δικαιούχου του σήματος, η αποζημίωση δε αυτή κρίνεται, σύμφωνα με τις γενικές διατάξεις των άρθρων 297 και 298 του ΑΚ, και περιλαμβάνει τη μείωση της υπάρχουσας περιουσίας του δανειστή, δηλαδή τη θετική ζημία (μείωση ενεργητικού ή αύξηση του παθητικού της), όπως και την αποθετική ζημία που είναι η μεταίωση αύξησης του ενεργητικού ή μείωσης του παθητικού της περιουσίας, η οποία θα λάμβανε χώρα αν δεν μεσολαβούσε το ζημιόγONO γεγονός.. οι ειδικές περιστάσεις και τα προπαρασκευαστικά μέτρα που έχουν ληφθεί, πρέπει, κατά τα άρθρα 216 παρ. 1 και 118 εδ. 4 ΚΠολΔ, να εκτίθενται στην αγωγή».

¹⁹⁷ ΜΠρΑθ 1726/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Ως βάση για τον προσδιορισμό του ανάλογου προς το αντάλλαγμα ποσού τίθεται η πλασματική σύμβαση παραχώρησης άδειας εκμετάλλευσης του άυλου αγαθού μεταξύ του δικαιούχου και του προσβολέα. Εξετάζεται το ερώτημα, τι θα απαιτούσε ως τίμημα ένας συνετός δικαιούχος και τι θα κατέβαλε ένας συνετός αδειούχος εάν είχαν συνάψει την παραπάνω σύμβαση γνωρίζοντας όλες τις περιστάσεις της συγκεκριμένης περίπτωσης. Με άλλη διατύπωση, για την εξεύρεση του ανάλογου προς το τίμημα άδειας εκμετάλλευσης ποσού, θα ληφθεί υπόψη το σύνηθες τίμημα, το οποίο ζητείται στο συγκεκριμένο κλάδο για την παραχώρηση του δικαιώματος χρήσης του συγκεκριμένου άυλου αγαθού» .

¹⁹⁸ ΜΠρΑθ 2988/2012· ΕφΠειρ 478/2008· ΕφΑθ 7910/2002 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁹⁹ ΜΠρΑθ 1726/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

προϊόντος, ο τρόπος της προσβολής (προσβολή με τριπλή ταυτότητα, με κίνδυνο σύγχυσης κλπ.) τόπος, έκταση, και διάρκεια της προσβολής²⁰⁰. Δεν έχει καμία νομική επιρροή το ότι ο σηματούχος δεν θα παραχωρούσε την άδεια χρήσης επί του σήματος φήμης ούτε αν υπήρχε στην πραγματικότητα όντως τέτοια δυνατότητα παραχώρησης.

3.6.2. Αξιώσεις ανυπαίτιας προσβολής

Αξιοσημείωτο είναι και το γεγονός ότι, ακόμα και αν η πράξη προσβολής είναι ανυπαίτια, ο δικαιούχος δύναται να αξιώσει την απόδοση, του ποσού από το οποίο επωφεληθήκε ο προσβολέας κάνοντας χρήση του επίδικου σήματος φήμης χωρίς τη συγκατάθεση του δικαιούχου ή του κέρδους το οποίο απέκτησε ο προσβολέας από αυτήν εν λόγω εκμετάλλευση. Στην πραγματικότητα, η διάταξη αυτή τελεί σε συγγενική σχέση με την αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού κατά τις διατάξεις του 904 ΑΚ. Θα μπορούσε βάσιμα να υποστηριχθεί ότι ο ν.4072/2012 δεν επαναλαμβάνει το ήδη ισχύον, αλλά καθιερώνει ειδικά ρυθμισμένες μορφές της γενικής αξίωσης από τις ΑΚ 904επ., οι οποίες είναι απαλλαγμένες από τις εντάσεις του μη σωζόμενου πλουτισμού (ΑΚ 909) και της επικουρικότητας²⁰¹.

Εν προκειμένω, η διάταξη αυτή του άρθρου 150 παρ. 8 εφαρμόζεται όταν δεν υφίσταται το στοιχείο της υπαιτιότητας στο πρόσωπο του προσβολέα. Αναφορικά με την αξίωση επί των κερδών, ως τέτοια λογίζονται μόνο εκείνα, τα οποία σχετίζονται αποκλειστικά με το γεγονός της προσβολής και όχι με άλλες επιχειρηματικές πράξεις του ίδιου (π.χ. εύστοχες επιλογές, διαφήμιση). Επιπλέον, όριο της αποδοτέας εκ μέρους του υπόχρεου ωφελείας θα είναι το αγοραίο ύψος του ανταλλάγματος για την εκμετάλλευση του σήματος, του οποίου η πληρωμή εξοικονομήθηκε από αυτόν²⁰².

Τονίζεται ότι, οι δύο τελευταίοι τρόποι υπολογισμού της ζημίας έχουν το πλεονέκτημα ότι ο μεν δικαιούχος δεν χρειάζεται να αποδείξει ότι υπέστη ζημία, ο δε προσβολέας δεν μπορεί να επικαλεσθεί ότι δεν επήλθε συγκεκριμένη ζημία ή ότι η επελθούσα είναι μικρότερη της αιτούμενης αποζημίωσης²⁰³. Σε κάθε περίπτωση πάντως, από τη στιγμή που υφίσταται ζημία ή βλάβη ο νόμιμος δικαιούχος, αυτός μπορεί να διασφαλιστεί από το ελληνικό δίκαιο και να ζητήσει την αποκατάσταση αυτής, με έναν από τους τρόπους που αναφέρθηκαν.

²⁰⁰ Μαρίνος (2016), 338.

²⁰¹ Καραγκουνίδης (2014), 109.

²⁰² Καραγκουνίδης (2014), 109.

²⁰³ Ρόκας (2016), 157.

3.6.3. Ηθική Βλάβη

Σε όλους τους κλάδους της διανοητικής ιδιοκτησίας, προβλέπεται η δυνατότητα αποκατάστασης της υλικής ζημίας που έχει υποστεί ο δικαιούχος, αλλά και η διεκδίκηση της εύλογης χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης, σύμφωνα με το άρθρο 932ΑΚ. Επομένως, εκτός από την αποζημίωση λόγω ζημίας, το πρόσωπο που προσβάλλεται μπορεί να αξιώσει και την αποκατάσταση της ηθικής βλάβης που έχει υποστεί²⁰⁴. Η επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησης είναι νοητή παράλληλα με όλες τις επί μέρους εκδοχές της προς αποζημίωση αξιώσεως, δηλαδή τόσο της αξίωσης για αποκατάσταση της συγκεκριμένης ζημίας του δικαιούχου (θετικής, αποθετικής) όσο και των αξιώσεων για διεκδίκηση των κερδών του προσβολέα και για επιδίκαση του ανταλλάγματος της υποθετικής άδειας χρήσεως²⁰⁵.

Ως ηθική βλάβη ορίζεται, η ανεπίδεκτη χρηματικής αποτίμησης ζημία που υφίσταται από την προσβολή το πρόσωπο σε έννομα αγαθά του, που προστατεύονται από τον νόμο και αναφέρονται στην ηθική πνευματική, σωματική συγκρότησή του ή σε περιουσιακής φύσης αγαθά²⁰⁶. Ειδικότερα, μπορεί να αξιωθεί η χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, που έχει υποστεί ο σηματούχος από την υπαίτια και παράνομη προσβολή του σήματος, η οποία είχε ως απότοκο την εξασθένηση της διακριτικής δύναμης και την μείωση της φήμης του στην αγορά. Εν προκειμένω, παράνομη και υπαίτια συμπεριφορά του προσβολέα, συνιστά η προσβολή της εμπορικής πίστης και ο κλονισμός της φήμης του σήματος, λόγω της χαμηλής ποιότητας των κατ' απομίμηση πωλούμενων προϊόντων (εκ μέρους του προσβολέα), τα οποία οι μη ειδικοί καταναλωτές εκλαμβάνουν ότι προέρχονται από την νόμιμη σηματούχο²⁰⁷.

Η σχετική παράγραφος 5 του παρόντος άρθρου πρέπει να εξεταστεί κατ' αναλογία του άρθρου 932ΑΚ, σύμφωνα με το οποίο σε περίπτωση αδικοπραξίας, ανεξάρτητα από την αποζημίωση²⁰⁸ για περιουσιακή ζημία, το δικαστήριο μπορεί να επιδικάσει εύλογη, κατά την κρίση του, χρηματική ικανοποίηση²⁰⁹. Λαμβάνονται υπόψη οι ειδικότερες περιστάσεις κατά περίπτωση σε συνδυασμό και με την αρχή της αναλογικότητας και προσδιορίζεται το ύψος της χρηματικής ικανοποίησης.

Ειδικότερα, για τον καθορισμό του ποσού της αιτούμενης χρηματικής ικανοποίησης, εκτιμώνται τα πραγματικά περιστατικά που έχει στη διάθεσή του το δικαστήριο, ήτοι ο βαθμός του πταίσματος του υπόχρεου, το είδος, η έκταση και η βαρύτητα της προσβολής, η ηλικία του δικαιούχου και η κοινωνική και οικονομική κατάσταση των

²⁰⁴ ΠΠρΘεσσαλ 12276/2015· ΑΠ 249/2014· ΠΠρΡοδ 72/2013· ΑΠ 919/2011 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

²⁰⁵ Καραγκουνίδης, (2014), 286.

²⁰⁶ Βαθρακοκόλης, ΕΡΝΟΜΑΚ, 2006, 1068ΕΠ.

²⁰⁷ ΕφΑθ 840/2012 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²⁰⁸ ΠΠρΘεσσαλ 1210/2016 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²⁰⁹ Μαρκοπούλου/Παπακωνσταντίνου, (2016), 193.

μερών, οι συνθήκες της τέλεσης της παράνομης και υπαίτιας πράξης, επομένως όλα αυτά τα στοιχεία σε συνδυασμό και με το πταίσμα του δικαιούχου, αν αυτό υφίσταται²¹⁰.

Η ηθική βλάβη, δηλαδή η ψυχική στενοχώρια, μπορεί να προκληθεί από την προσβολή οποιουδήποτε δικαιώματος ή εννόμου συμφέροντος, το οποίο προστατεύεται από κανόνες δικαίου όχι μόνο αστικού, αλλά και διοικητικού ή ποινικού περιεχομένου που έχουν τεθεί για την προστασία των ιδιωτικών συμφερόντων ή του γενικού συμφέροντος²¹¹. Εν προκειμένω, μέσω της ερμηνείας της διάταξης του άρθρου 932ΑΚ που εφαρμόζεται αναλογικά, καθίσταται επιτρεπτή η από το δικαστήριο επιδίκαση αποζημίωσης λόγω ηθικής βλάβης που οφείλεται στην προσβολή ενός περιουσιακού αγαθού, όπως είναι το απόλυτο περιουσιακό δικαίωμα επί του σήματος που αναγνωρίζεται στο νόμιμο σηματούχο, κατά τις διατάξεις του δικαίου των σημάτων. Συμπερασματικά για την έγερση της αξίωσης της ηθικής βλάβης, πρέπει να συντρέχουν, η παράνομη πράξη, η οποία εντάσσεται στην ευρύτερη έννοια της αδικοπραξίας που απαιτείται για την εφαρμογή του άρθρου 932ΑΚ, σε συνδυασμό με την πρόκληση της ηθικής βλάβης και τη συνδρομή της υπαιτιότητας από την πλευρά του προσβλεά.

3.7. Καθορισμός Αρμοδιότητας - παραγραφή

Καθ' ύλην αρμόδιο δικαστήριο για την εκδίκαση των ανωτέρω αγωγών είναι το Μονομελές Πρωτοδικείο ανεξάρτητα από το αιτούμενο ποσό, το οποίο δικάζει κατά την τακτική διαδικασία και αναφορικά με την τοπική αρμοδιότητα εφαρμόζονται οι διατάξεις της κατά τόπο αρμοδιότητας (άρθρα 22ΚΠολΔ). Επιπλέον, οι αξιώσεις για άρση της προσβολής και παράλειψης στο μέλλον, δύναται να εισαχθούν και στο Πολυμελές Πρωτοδικείου, εφόσον εισάγονται και με άλλες αξιώσεις. Πιο συγκεκριμένα, μπορεί να συρρέουν με τις διατάξεις του αθέμιτου ανταγωνισμού (άρθρα 1 ή 3 ή 13 του ν.146/1914), το άρθρο 59ΑΚ²¹² και άρθρα 914επ.ΑΚ.

Επισημαίνεται ότι, η έγερση της αγωγής αποζημίωσης παραγράφεται με την πάροδο πενταετίας από το τέλος του έτους της παράνομης προσβολής (άρθρο 150 παρ, 9), ενώ αν διακοπεί αυτή, η νέα παραγραφή άρχεται από τη λήξη του έτους στο

²¹⁰ ΑΠ 249/2014 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «.. από την παράνομη και υπαίτια χρήση των σημάτων τους εκ μέρους της εναγομένης, τη βλάβη που προκλήθηκε στο διακριτικό χαρακτήρα τους και την απώλεια της ελκτικής τους δύναμης, τρώθηκε το κύρος και αξιοπιστία των εναγουσών, οι οποίες υπέστησαν ηθική βλάβη. Δικαιούνται συνεπώς εύλογης χρηματικής ικανοποίησης, ανερχομένης, μετά τη συνεκτίμηση του βαθμού του πταίσματος των εκπροσώπων της εναγομένης, της έκτασης της προσβολής και της οικονομικής κατάστασης των μερών»· ΕΦ ΑΘ 1876/2014· ΜΠρΑθ 555/2014· ΑΠ 654/2009 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²¹¹ Γεωργιάδης, ΣΕΑΚ, ερμηνεία άρθρου 932, 1902.

²¹² Άρθρο 59 – «Ικανοποίηση ηθικής βλάβης Στις περιπτώσεις των δύο προηγούμενων άρθρων το δικαστήριο με την απόφασή του, ύστερα από αίτηση αυτού που έχει προσβληθεί και αφού λάβει υπόψη το είδος της προσβολής, μπορεί επιπλέον να καταδικάσει τον υπαίτιο να ικανοποιήσει την ηθική βλάβη αυτού που έχει προσβληθεί. Η ικανοποίηση συνίσταται σε πληρωμή χρηματικού ποσού, σε δημοσίευμα, ή σε οτιδήποτε επιβάλλεται από τις περιστάσεις».

οποίο συνέπεσε το πέρας της διακοπής. Αξιοσημείωτο είναι το γεγονός ότι, για την παραγραφή της αγωγής άρσης της προσβολής ή/και παράλειψης στο μέλλον δεν γίνεται ειδική μνεία στο δίκαιο των σημάτων. Σε αυτό το σημείο δύο δυνατότητες υπάρχουν, είτε να υπαχθούν οι παραπάνω αξιώσεις στις διατάξεις της γενικής εικοσαετούς παραγραφής του άρθρου 249ΑΚ²¹³, είτε να θεωρηθεί η παραγραφή αυτή πενταετής ως ενιαία για όλες τις αξιώσεις, με κρατούσα βέβαια την πρώτη άποψη²¹⁴. Αξιο αναφοράς είναι το ότι, η παραγραφή των αξιώσεων λόγω προσβολής του σήματος, αποτελεί ένσταση και δεν λαμβάνεται υπόψιν από το δικαστήριο αυτεπαγγέλτως.

3.8. Αγωγή αδικαιολόγητου πλουτισμού

Με την παραγραφή της αξίωσης για αποζημίωση, η ενοχή που πηγάζει από το δικαίωμα καθίσταται ατελής ή φυσική ενοχή. Όπως ειπώθηκε ανωτέρω, εκτός από αυτήν, γεννάται και αξίωση για την απόδοση αδικαιολόγητου πλουτισμού, στην περίπτωση όπου ο προσβολέας έχει αποκτήσει ωφέλεια που αποκόμισε σε βάρος του νόμιμου δικαιούχου χωρίς τη συνδρομή νόμιμης αιτίας και σε συνδυασμό με την παράνομη εκμετάλλευση του σήματος φήμης. Στο δίκαιο της βιομηχανικής ιδιοκτησίας δεν προβλέπεται αυτοτελώς η αξίωση για αδικαιολόγητο πλουτισμό και προβλέπονται περιοριστικά τα μέτρα προστασίας του νόμιμου δικαιούχου. Υποστηρίζεται όμως κατά την άποψη του κ' Αντωνόπουλου, ότι ο νομοθέτης με την εισαγωγή των ειδικών ενδίκων βοηθημάτων δε θέλησε να περιορίσει, αλλά να διευρύνει την προστασία του φορέα του εννόμου αγαθού²¹⁵, με συνέπεια να πρέπει να γίνει δεκτή ως αυτοτελής αξίωση και η αξίωση του αδικαιολόγητου πλουτισμού αρκεί να πληρούνται οι προϋποθέσεις και χωρίς να χρειάζεται και υπαιτιότητα.

3.9. Αναγνωριστική Αγωγή

Σύμφωνα με το άρθρο 70 ΚΠολΔ όποιος έχει έννομο συμφέρον δύναται να εγείρει αναγνωριστική αγωγή αναφορικά με την ύπαρξη ή μη κάποιας έννομης σχέσης. Πρόκειται για μια αυτοτελή αγωγή με ορισμένο αίτημα, όπως απαιτεί και η διάταξη του άρθρου 216ΚΠολΔ, ήτοι η αναγνώριση δικαιώματος ή υποχρέωσης που αφορά σε συγκεκριμένη έννομη σχέση, συνεπώς δεν μπορεί να περιλαμβάνει την υποβολή αιτήματος διαπιστώσεως απλών πραγματικών περιστατικών ή την ερμηνεία κανόνα δικαίου. Έτσι, μπορεί π.χ. να ζητηθεί η αναγνώριση της ύπαρξης ή της ανυπαρξίας του

²¹³ Άρθρο 249 ΑΚ «Εφόσον δεν ορίζεται διαφορετικά, οι αξιώσεις παραγράφονται σε είκοσι χρόνια.» ΠΠρΡοδ 48/2005· ΕφΘεσσαλ 1261/2002· ΜΠρΛιβ124/2001· ΜΠρΑθ 23942/1995 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²¹⁴ Μαρκοπούλου/Παπακωνσταντίνου (2016), 194.

²¹⁵ Αντωνόπουλος (2005²), 609.

κύρους ή της ακυρότητας οποιουδήποτε απόλυτου δικαιώματος βιομηχανικής ιδιοκτησίας ή η αναγνώριση της υποχρέωσης του εναγόμενου σε αποζημίωση²¹⁶ χωρίς να προσδιορίζεται επακριβώς και το ποσό της. Επιπροσθέτως, υφιστάμενο θεωρείται το έννομο συμφέρον, όταν από τη συμπεριφορά του εναγόμενου ή τρίτου δημιουργείται αντικειμενικά αβεβαιότητα ως προς την ύπαρξη ή την ανυπαρξία ορισμένης έννομης σχέσεως, δικαιώματος κλπ. του ενάγοντος, η οποία αβεβαιότητα προκαλεί αμέσως ή και εμμέσως για τα εννόμως προστατευόμενα συμφέροντά του κινδύνους, που δεν μπορούν να αποτραπούν παρά μόνον μέσω αναγνωριστικής αποφάσεως²¹⁷.

Η αναγνωριστική αγωγή δεν παραγράφεται, αν όμως υποπέσει σε παραγραφή η αξίωση της οποίας ζητείται η αναγνώριση ή το δικαίωμα που πηγάζει από την αναγνωριστέα έννομη σχέση αποσβεστεί, τότε υποστηρίζεται ότι εκλείπει το έννομο συμφέρον, βασικό στοιχείο της αναγνωριστικής αγωγής. Εντούτοις, η αναγνωριστική αγωγή, που στηρίζεται σε αξίωση, για την οποία έχει συμπληρωθεί ο χρόνος της παραγραφής, είναι από κάθε άποψη παραδεκτή, αφού η απόσβεση της αξιώσεως δεν επέρχεται αυτοδικαίως, ούτε λαμβάνεται υπόψη αυτεπαγγέλτως (άρθρο 277ΑΚ)²¹⁸, αλλά πρέπει να προβληθεί ως ένσταση από την πλευρά του εναγόμενου.

3.10. Αξίωση πληροφόρησης σχετικά με την προσβολή

3.10.1. Σύγκριση με την προϊσχύουσα νομοθεσία – ρόλος ενωσιακής νομοθεσίας

Η κοινοτική Οδηγία 2004/48²¹⁹ ενσωματώθηκε και στο άρθρο 151 του ν.4072/2012, όπου γίνεται μνεία για το αποδεικτικά στοιχεία και για το δικαίωμα ενη-

²¹⁶ Αντωνόπουλος (2005²), 10.

²¹⁷ Νίκας, Εγχειρίδιο Πολιτικής Δικονομίας, 2012, 222.

²¹⁸ Νίκας (2012), 223.

²¹⁹ Άρθρο 6 της Οδηγίας 2004/48/ΕΚ «Αποδεικτικά στοιχεία 1. Τα κράτη μέλη μεριμνούν ώστε, κατόπιν αιτήσεως του διαδίκου ο οποίος έχει προσκομίσει αποδεικτικά στοιχεία ευλόγως διαθέσιμα και επαρκή προς τεκμηρίωση των ισχυρισμών του και ο οποίος, τεκμηριώνοντας τους ισχυρισμούς του, έχει προβάλλει αποδεικτικά στοιχεία ευρισκόμενα υπό τον έλεγχο του αντιδίκου, οι αρμόδιες δικαστικές αρχές να δύνανται να διατάσσουν την προσκόμιση των εν λόγω αποδεικτικών στοιχείων από τον αντίδικο, με την επιφύλαξη ότι διασφαλίζεται η προστασία των εμπιστευτικών πληροφοριών. Για τους σκοπούς της παρούσας παραγράφου, τα κράτη μέλη μπορούν να προβλέπουν ότι οι αρμόδιες δικαστικές αρχές πρέπει να θεωρούν ότι ικανό δείγμα σημαντικού αριθμού αντιγράφων ενός έργου ή οποιουδήποτε άλλου προστατευμένου αντικειμένου συνιστά βάσιμο αποδεικτικό στοιχείο. 2. Υπό τους ίδιους όρους, σε περίπτωση προσβολής του δικαιώματος σε εμπορική κλίμακα, τα κράτη μέλη λαμβάνουν τα μέτρα που απαιτούνται ώστε οι αρμόδιες δικαστικές αρχές να έχουν τη δυνατότητα, εφόσον ενδείκνυται, κατόπιν αιτήσεως ενός διαδίκου, να διατάσσουν την κοινοποίηση τραπεζικών, χρηματοοικονομικών ή εμπορικών εγγράφων ευρισκομένων υπό τον έλεγχο του αντιδίκου, με την επιφύλαξη ότι διασφαλίζεται η προστασία των εμπιστευτικών πληροφοριών.» άρθρο 8 της ίδιας Οδηγίας «1. Τα κράτη μέλη μεριμνούν ώστε, στο πλαίσιο δια-

μέρωσης του προσώπου που προσβάλλεται. Μελετώντας τα ως άνω άρθρα της Οδηγίας παρατηρούμε ότι το περιεχόμενό τους έχει εισαχθεί στο ακέραιο στην ελληνική νομοθεσία και σε σύγκριση με τις παλαιές νομοθετικές διατάξεις, εισάγονται αρκετές νέες ρυθμίσεις στο νέο καθεστώς, με τις οποίες διασφαλίζεται η ευρύτερη προστασία του σηματούχου. Για την εφαρμογή των προβλεπόμενων μέτρων στην εν λόγω διάταξη, απαιτείται προηγουμένως η αίτηση του δικαιούχου προς το αρμόδιο δικαστήριο. Ειδικότερα, η αξίωση προσκόμισης αποδεικτικών στοιχείων από τον αντίδικο τελεί πάντα υπό την αρχή της αναλογικότητας, ενώ η αξίωση πληροφόρησης λειτουργεί τόσο ως μέσο απόδειξης της προσβολής, αλλά και της ζημίας (σε αγωγή αποζημίωσης)²²⁰. Τα μέσα αυτά στοχεύουν στην αποτελεσματικότερη πληροφόρηση του δικαστηρίου και στην επιτάχυνση της προς επίλυση διαφοράς.

3.10.2. Απαραίτητα στοιχεία για την υποβολή της αίτησης

Πιο συγκεκριμένα, το αίτημα προσκόμισης αποδεικτικών στοιχείων από την πλευρά του αντιδίκου ασκείται στα πλαίσια της εκκρεμοδικίας (τακτικής αγωγής ή ασφαλιστικών μέτρων), αφού προηγουμένως ο αιτών έχει προσκομίσει τα απαραίτητα αποδεικτικά στοιχεία, από τα οποία μπορεί να προκύψει βάσιμα η προσβολή του σήματος και στρέφεται κατά του φερόμενου εξ' αρχής προσβολέα ή τρίτου προσώπου. Προκειμένου να επιτευχθεί η εξειδίκευση της έννοιας των «ευλόγως διαθέσιμων αποδεικτικών στοιχείων», που προβλέπονται στο άρθρο 151 παρ. 1 εδ. β' του Ν. 4072/2012, εν προκειμένω αναγνωρίζεται ως βάσιμο αποδεικτικό στοιχείο κάθε ικανή ποσότητα προϊόντων με το προσβάλλον σήμα. Συμπληρωματικά, απαιτείται να γίνεται η επίκληση των αποδεικτικών στοιχείων τα οποία βρίσκονται στον έλεγχο του αντιδίκου και τα οποία ζητούνται κατόπιν προηγούμενης ακρόασης του²²¹. Η αίτηση επί των ζητηθέντων στοιχείων αφορά στην προέλευση και στο δίκτυο διανομής των εμπορευμάτων, καθώς και σε κάθε στοιχείο που συσχετίζεται με την επιγενόμενη προσβολή. Το

δικασίας που αφορά προσβολή δικαιώματος διανοητικής ιδιοκτησίας και κατόπιν αιτιολογημένου και αναλογικού αιτήματος του προσφεύγοντος, οι αρμόδιες δικαστικές αρχές να δύνανται να διατάσσουν την παροχή πληροφοριών για την προέλευση και για τα δίκτυα διανομής των εμπορευμάτων ή παροχής των υπηρεσιών, που προσβάλλουν δικαίωμα διανοητικής ιδιοκτησίας, από τον παραβάτη ή/και οποιοδήποτε άλλο πρόσωπο το οποίο: α) βρέθηκε να κατέχει τα παράνομα εμπορεύματα σε εμπορική κλίμακα· β) βρέθηκε να χρησιμοποιεί τις παράνομες υπηρεσίες σε εμπορική κλίμακα· γ) διαπιστώθηκε ότι παρείχε, σε εμπορική κλίμακα, υπηρεσίες χρησιμοποιούμενες για την προσβολή δικαιώματος, ή δ) υποδείχθηκε, από το πρόσωπο των στοιχείων α), β) ή γ), ως εμπλεκόμενο στην παραγωγή, κατασκευή ή διανομή των εμπορευμάτων ή στην παροχή των υπηρεσιών».

²²⁰ Μαρκοπούλου/Παπακωνσταντίνου (2016), 198.

²²¹ Βλ. αιτιολογική έκθεση άρθρο 151 «Δεν είναι δυνατή διαταγή του δικαστηρίου να προσκομίσει ο αντίδικος αποδεικτικά στοιχεία, χωρίς προηγούμενη ακρόασή του».

δικαστήριο εκτιμώντας τις ειδικότερες περιστάσεις και έχοντας τη διακριτική ευχέρεια οδηγείται σε κρίση επί της υποβληθείσας αιτήσεως.

Εν συνεχεία, το δικαστήριο κατόπιν υποβολής αιτιολογημένου αιτήματος από τον διάδικο, που περιλαμβάνεται στην αγωγή ή ασκείται και αυτοτελώς στο πλαίσιο δίκης ασφαλιστικών μέτρων, δύναται να διατάξει, ακόμη και πριν από την ορισμένη δικάσιμο την παροχή από τον αντίδικο πληροφοριών για την προέλευση και τα δίκτυα διανομής των εμπορευμάτων ή παροχής των υπηρεσιών που προσβάλλουν το σήμα. Το ίδιο μπορεί να αποφασίσει και για τρίτο πρόσωπο που είναι υπόχρεο για την παροχή πληροφοριών, εφόσον το τελευταίο βρέθηκε να κατέχει παράνομα τα εμπορεύματα σε εμπορική κλίμακα ή χρησιμοποίησε τις παράνομες υπηρεσίες σε εμπορική κλίμακα ή διαπιστώθηκε ότι παρείχε σε εμπορική κλίμακα υπηρεσίες χρησιμοποιούμενες για την προσβολή ή τέλος ότι τον έχει υποδείξει πρόσωπο των τριών προηγούμενων παραγράφων, για την εμπλοκή του στην παραγωγή, κατασκευή ή διανομή των εμπορευμάτων ή στην παροχή των υπηρεσιών στα πλαίσια εμπορικής κλίμακας (άρθρο 151 παρ.4).

Εντούτοις, παρέχεται εκ του νόμου (άρθρο 151 παρ.6) το δικαίωμα άρνησης παροχής των αιτούμενων πληροφοριών σε όσα πρόσωπα εμπíπτουν στις διατάξεις των άρθρων 401 και 402 του ΚΠολΔ²²². Εξάλλου, όπως ρητά ορίζεται στην παρ.7, η εφαρμογή των ανωτέρω τυγχάνει υπό την επιφύλαξη άλλων διατάξεων, οι οποίες: α) παρέχουν στο δικαιούχο δικαιώματα πληρέστερης ενημέρωσης, β) διέπουν τη χρήση, στο πλαίσιο αστικής ή ποινικής διαδικασίας, των πληροφοριών που γνωστοποιούνται βάσει των παραγράφων 3 και 4 του άρθρου 151, γ) διέπουν την ευθύνη για καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος ενημέρωσης ή δ) διέπουν την προστασία της εμπιστευτικότητας των πηγών πληροφοριών ή την επεξεργασία προσωπικών δεδομένων.

Μόνο αν στοιχειοθετείται η προσβολή σε εμπορική κλίμακα, στα πλαίσια της οποίας δικαιολογείται και καθίσταται επιτρεπτή η προσκόμιση τραπεζικών, χρηματοοικονομικών ή άλλων εμπορικών εγγράφων. Σε κάθε περίπτωση το δικαστήριο για τις ως άνω δυνατότητες υποχρεωτικά λαμβάνει όλα εκείνα τα μέτρα, που είναι απαραίτητα προκειμένου να επιτευχθεί η προστασία του εμπιστευτικού χαρακτήρα των πληροφοριών που ζητούνται.

3.10.3. Άρνηση προσκόμισης στοιχείων - τεκμήριο ομολογίας

Αξίζει να τονισθεί ότι, έχει δοθεί μεγάλη βαρύτητα στην εφαρμογή των εν λόγω ρυθμίσεων, καθόσον ο νομοθέτης επέλεξε την ίδρυση τεκμηρίου ομολογίας των προς

²²² Είναι πρόσωπα όπου εμπíπτουν στις εξαιρέσεις του ΚΠολΔ και δικαιολογείται σε αυτά η αποχή από την υποχρέωση μαρτυρίας, μία από τις βασικές υποχρεώσεις ενός μάρτυρα.

απόδειξη ισχυρισμών του διαδίκου που ζήτησε την προσαγωγή ή κοινοποίηση συγκεκριμένων αποδεικτικών στοιχείων, όταν ο αντίδικος που έχει νομοτύπως κληθεί, δεν επιδεικνύει δικαιολογημένα τα εν λόγω στοιχεία.

Στο ίδιο αυστηρό νομοθετικό πλαίσιο, αν το υπόχρεο πρόσωπο προβεί σε αδικαιολόγητη παράβαση της διαταγής του δικαστηρίου, προβλέπεται και θεσπίζεται η απειλή καταδίκης του για την καταβολή πέρα από τα δικαστικά έξοδα και της χρηματικής ποινής που κυμαίνεται από 50.000 έως 100.000ευρώ. Ακόμη, όταν το υπόχρεο προς πληροφόρηση πρόσωπο προβεί στην παροχή ανακριβών πληροφοριών, η οποία οφείλεται σε υπαιτιότητά του (δόλος ή αμέλεια), ενέχει ευθύνη για την εξ αυτού του λόγου ζημία που προξένησε στον αντίδικο και οφείλει να προβεί στην αποκατάστασή της (άρθρο 150 παρ.9). Άξιο αναφοράς είναι το γεγονός ότι, οι πληροφορίες που έχουν ζητηθεί και παρασχεθεί σύμφωνα με όσα ορίζονται ανωτέρω, δεν μπορούν να χρησιμοποιηθούν για την άσκηση της ποινικής δίωξης σε βάρος του υπόχρεου προσώπου.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Δ': ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΑ ΜΕΤΡΑ – ΑΘΕΜΙΤΟΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΣ- ΠΟΙΝΙΚΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ

4.1. Ασφαλιστικά Μέτρα

4.1.1 Προϋποθέσεις για λήψη ασφαλιστικών μέτρων

Ανατρέχοντας στην προηγούμενη νομοθεσία (άρθρο 27 του ν.2239/1994)²²³, παρατηρούμε ότι εισάγονται σημαντικές τροποποιήσεις στο νέο νομοθετικό καθεστώς, το οποίο βέβαια δεν έχει ενσωματώσει αυτούσιο το περιεχόμενο της Οδηγίας του 2004/48/ΕΚ, αλλά έχει διαμορφωθεί με κάποιες διαφοροποιήσεις ως προς αυτήν. Εν προκειμένω, οι διατάξεις των ασφαλιστικών μέτρων, έχουν προσαρμοστεί στην ανάγκη παροχής αυξημένης προστασίας στο δικαιούχο σήματος και δη σήματος φήμης, που απολαμβάνει δικαιολογημένα διευρυμένης προστασίας, παρέχοντάς του προσωρινή προστασία και προασπίζοντας τα δικαιώματά του μέχρι την εκδίκαση της υπόθεσης στην ουσία της.

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 153 παρ.1, δικαίωμα για λήψη ασφαλιστικών μέτρων παρέχεται σε όποιον έχει αξίωση για άρση ή/και παράλειψη λόγω προσβολής του σήματός του. Η επιτακτική ανάγκη και ο δικαιολογητικός λόγος της συγκεκριμένης ρύθμισης, εντοπίζεται στην αμεσότητα για την αντιμετώπιση των προσβολών ενός σήματος και λόγω της ανεπάρκειας που χαρακτηρίζει την τακτική διαδικασία. Η διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων (προσωρινή ρύθμιση της κατάστασης) αποτελεί εκ των πραγμάτων την ενδεδειγμένη αντιμετώπιση πρακτικών που προσβάλλουν το σήμα²²⁴.

Ειδικότερα, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 682 παρ.1 ΚΠολΔ «κατά την ειδική διαδικασία των άρθρων 683 έως 703 τα δικαστήρια, σε επείγουσες περιπτώσεις ή για να αποτραπεί επικείμενος κίνδυνος, μπορούν να διατάξουν ασφαλιστικά μέτρα για την εξασφάλιση ή διατήρηση ενός δικαιώματος ή τη ρύθμιση μιας κατάστασης και να τα μεταρρυθμίζουν ή να τα ανακαλούν». Κατά συνέπεια, στις απαραίτητες προϋποθέσεις για τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων ανήκουν η ύπαρξη επείγουσας περίπτωσης

²²³ «1. Όποιος έχει αξίωση επί παραλείψει πράξεως, που αντίκειται στον παρόντα νόμο, μπορεί να ζητήσει και τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων. 2. Όταν η αίτηση στρέφεται κατά τρίτου, καλείται πάντοτε και ο κύριος της επιχειρήσεως, της οποίας τα προϊόντα ή υπηρεσίες φέρνουν το προσβαλλόμενο σήμα, εάν από αυτά προκύπτει ποιος είναι ο κύριος.3. Η δήλωση καταθέσεως σήματος από το πρόσωπο, κατά του οποίου στρέφεται η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων, δεν κωλύει τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων κατ' αυτού.4. Αρμόδιο για τη λήψη των ασφαλιστικών μέτρων είναι το πρωτοδικείο τόσο της περιφέρειας στην οποία ευρίσκονται τα προϊόντα ή παρέχονται οι υπηρεσίες, όσο και της περιφέρειας που εδρεύει η επιχείρηση, της οποίας τα προϊόντα ή οι υπηρεσίες φέρουν το προσβαλλόμενο σήμα».

²²⁴ Μαρίνος, Δίκαιο Σημάτων (2007), 345επ.

ή επικείμενος κίνδυνος, με το αιτούμενο ασφαλιστικό μέτρο να στοχεύει στην αποτροπή του σε συνδυασμό με την πιθανολόγηση της ύπαρξη δικαιώματος για την προστασία του οποίου ζητείται η λήψη του ασφαλιστικού μέτρου. Επιπρόσθετα, η παροχή δικαστικής προστασίας μέσω των ασφαλιστικών μέτρων αποσκοπεί στην εξασφάλιση του δικαιώματος ή τη ρύθμιση κατάστασης μέχρι την έκδοση οριστικής απόφασης κατά τη δίκη που εκκρεμεί και θα ρυθμίσει οριστικά το υπό κρίση δικαίωμα ή την κατάσταση. Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 731, 732 και 692 § 4 ΚΠολΔ, οδηγούμαστε στο συμπέρασμα ότι το Δικαστήριο έχει την ευχέρεια να διατάξει κάθε πρόσφορο μέτρο ως ασφαλιστικό μέτρο, με μόνο περιορισμό την μη ικανοποίηση του δικαιώματος του οποίου ζητείται η εξασφάλιση ή διατήρηση²²⁵ και για την οποία δεν απαιτείται πλήρης απόδειξη, αλλά αρκεί η πιθανολόγηση (άρθρο 690ΚΠολΔ). Επομένως, είναι δυνατόν να διαταχθεί η συντηρητική κατάσχεση των προϊόντων που κυκλοφορούν με την επίμαχη ένδειξη, η οποία προσβάλλει νόμιμο δικαίωμα, δεν μπορεί όμως να διαταχθεί η καταστροφή τους, διότι μία τέτοια κρίση θα οδηγούσε στην οριστική ικανοποίηση του δικαιώματος²²⁶.

Ειδικότερα, όπως κρίθηκε στην υπ' αρ. 1726/2013 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου²²⁷, όταν συντρέχει μεγάλης διάρκειας και αδικαιολόγητη αδράνεια άσκησης αίτησης ασφαλιστικών μέτρων, τούτο οδηγεί στην κρίση ότι δεν συντρέχει επείγουσα περίπτωση²²⁸. Απουσία της προϋπόθεσης του επείγοντος υποδηλώνεται και όταν ζητείται η αποτροπή κινδύνου στο απώτερο μέλλον ή γενικά η ρύθμιση ορισμένης κατάστασης στο απώτερο μέλλον, λόγω του ότι τα ασφαλιστικά μέτρα, ως μορφή προ-

²²⁵ ΜΠρΑΘ 6637/2013' ΜΠρΑΘ 1726/2013' ΜΠρΑΘ 6314/2008' ΠΠρΑΘ 2275/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²²⁶ ΜΠρΑΘ 6637/2013' ΜΠρΑΘ 9476/2012' ΜΠρΑΘ 22972/2008 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²²⁷ Στο διατακτικό της απόφασης απορρίπτεται η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων διότι κρίθηκε ότι «Συνεπώς η «προσωρινή» απαγόρευση της χρήσης του σήματος «ΣΚΑΪ» με οποιοδήποτε τρόπο, και της χρήσης κάθε σύνθετης ένδειξης που ενσωματώνει την ένδειξη «ΣΚΑΪ», η τροποποίηση του χρωματικού συνδυασμού κόκκινου και μπλε και της διάταξης δύο ορθογώνιων παραλληλόγραμμων στα ανωτέρω αναφερόμενα λογότυπα, η απαγόρευση εμπορικής εκμετάλλευσης οποιουδήποτε προϊόντος ή υπηρεσίας, πλην των τηλεοπτικών ή ραδιοφωνικών υπηρεσιών, η καταμέτρηση, περιγραφή και συντηρητική κατάσχεση όλων των υλικών φορέων, περιλαμβανομένων προϊόντων και υλικών συσκευασίας τα οποία σχετίζονται με την επιχείρηση των καθών και φέρουν οποιαδήποτε ένδειξη συνίσταται σε ή εμπειριέχει περιλαμβανομένων των ενδείξεων «ΣΚΥ», «ΣΚΑΙ», είτε αυτά βρίσκονται στην κατοχή των ανωτέρω αιτούμενων ασφαλιστικών μέτρων στην επικράτεια όλων των κρατών-μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ενώ, δεν ορίζεται το χρονικό σημείο λήξης των ανωτέρω ασφαλιστικών μέτρων, δεδομένου ότι δεν έχει κατατεθεί κύρια αγωγή για την ρύθμιση της κατάστασης αυτής, θα οδηγήσει σε ανεπίτρεπτη πλήρη ικανοποίηση των αξιώσεων των αιτούντων με ανυπολόγιστη ζημία και οικονομική καταστροφή των καθών...».

²²⁸ Βαθρακοκόλη, ΚΠολΔ, τ. Δ, άρθρο 682 αρ. 12, 25.

σωρινής δικαστικής προστασίας, έχουν χαρακτήρα παρεπόμενο, συνδεδεμένα τελολογικά όχι μόνον με το ασφαλιστέο ουσιαστικό δικαίωμα, αλλά ιδίως με την κύρια διαγνωστική δίκη, η οποία εκκρεμεί ή έστω επίκειται η έναρξή της²²⁹.

Όπως, μάλιστα, χαρακτηριστικά αναφέρεται στην υπ' αρ. 1726/2013 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, ως προς τη φύση της διάταξης του άρθρου 692 § 4 του ΚΠολΔ, η πρόβλεψη αυτή «δεν περιέχει κατευθυντήριες γραμμές ή οδηγίες στον Δικαστή που επιλαμβάνεται της υποθέσεως αφορώσας τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων, αλλά θεσπίζεται μ' αυτήν απαγορευτικός κανόνας». Όπως, γίνεται δεκτό και από την διαλαμβανομένη απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου, η προσωρινή ρύθμιση καταστάσεως φαίνεται να αποτελεί την κύρια αν όχι την αποκλειστική περίπτωση εφαρμογής του απαγορευτικού κανόνα του άρθρου 692 § 4 του ΚΠολΔ²³⁰. Εισάγεται εξαίρεση στα άρθρα 728επ. ΚΠολΔ, όπου ρητώς ορίζεται ότι το δικαστήριο μπορεί να προβεί στην προσωρινή επιδίκαση, ως ασφαλιστικό μέτρο, εν όλω ή εν μέρει των απαιτήσεων που προβλέπονται ειδικότερα.

Αξίζει να αναφερθούμε στην υπ' αριθμόν 6314/2008 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, η οποία απέρριψε το αίτημα για παροχή ασφαλιστικών μέτρων ελλείψει κατεπείγουσας περίπτωσης. Πιο συγκεκριμένα, πρόκειται για αίτηση αλλοδαπής εταιρία, που εδρεύει στην Κωνσταντινούπολη, στην οποία αναφέρει ότι λειτουργεί κατάστημα παραδοσιακό μαλεμπί-καφέ και ζαχαροπλαστείο - εστιατόριο στην Κωνσταντινούπολη από το 1935 υπό τον τίτλο "Saray". Επιπλέον, διαθέτει στην ίδια πόλη 14 καταστήματα της και είναι δικαιούχος του διεθνούς σήματος "SARAY muhallebisi & απεικόνιση" υπ' αριθ. 816702, το οποίο έχει κατατεθεί στον Διεθνή Οργανισμό Διανοητικής Ιδιοκτησίας (WIPO) στις 9.7.2003 και ισχύει και στην Ελλάδα. Η καθ' ης η αίτηση είναι μία επιχείρηση που δραστηριοποιείται στο Παλαιό Φάληρο, ως μαλεμπί καφέ - ζαχαροπλαστείο υπό τον διακριτικό τίτλο "Sarayli", στο οποίο προσφέρονται προϊόντα όμοια με εκείνα που καλύπτει το δικό της σήμα. Άξιο σχολιασμού είναι το γεγονός ότι αρχικά δεν πιθανολογήθηκε, καθώς δεν απαιτείται πλήρης απόδειξη αλλά αρκεί και η πιθανολόγηση, ότι η αιτούσα έχει επεκτείνει τη δραστηριότητά της στην Ελλάδα ούτε ότι έχουν τεθεί σε κυκλοφορία τα προϊόντα της με το παραπάνω σήμα στο ελλαδικό χώρο. Άλλωστε η ίδια αναφέρει στην αίτησή της ότι πολύ σύντομα πρόκειται να δραστηριοποιηθεί στην Ελλάδα και να ανοίξει κατάστημα με τα προϊόντα της. Εν προκειμένω δεν προέκυψε ότι συντρέχει το στοιχείο του κατεπείγοντος, απαραίτητο στοιχείο για τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων²³¹.

²²⁹ Δ. Κράνη σε Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα, Ερμηνεία ΚΠολΔ, τ. II, άρθρα 682 – 738, αρ. 13, 1320.

²³⁰ ΜΠρΑθ 1726/2013, παρατηρ. Δ.Χατζημιχαήλ, ΑΡΜ 2013/1891, (τεύχος Οκτωβρίου).

²³¹ ΜΠρΑθ 9476/2012ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Εφόσον συντρέχουν οι απαιτούμενες από το νόμο προϋποθέσεις λήψεως ασφαλιστικών μέτρων, δηλαδή επείγουσα περίπτωση ή επικείμενος κίνδυνος, να ζητηθεί προσωρινή δικαστική προστασία, κατά τις διατάξεις των αρ. 682 επ. και

Επιπρόσθετα, δύνата να ληφθούν ασφαλιστικά μέτρα σύμφωνα με το ν.4072/2012 και 146/1914, στην περίπτωση που υφίσταται αξίωση του αιτούντος ασφαλιστικών μέτρων, προς παράλειψη²³² των πράξεων που αναφέρονται στους ανωτέρω νόμους.

4.1.2. Ασφαλιστικά μέτρα – προσβολή στα πλαίσια εμπορικής κλίμακας

Στην παρ.2 του άρθρου 153 γίνεται μνεία ειδικότερα για τα ασφαλιστικά μέτρα που μπορούν να ληφθούν, ήτοι της συντηρητικής κατάσχεσης ή της προσωρινής απόδοσης των εμπορευμάτων, με σκοπό να εμποδιστεί η είσοδος ή η κυκλοφορία των εμπορευμάτων που φέρουν το προσβάλλον διακριτικό γνώρισμα στο δίκτυο εμπορικής διανομής. Τα μέτρα αυτά δύνανται να ληφθούν πριν εισαχθούν τα επίμαχα προϊόντα προς διάθεση στο συναλλακτικό κοινό. Δεδομένης της αρχής της αναλογικότητας, το δικαστήριο εκτιμά τις ειδικότερες περιστάσεις και αποφαινεται για τη λήψη του κατάλληλου ασφαλιστικού μέτρου που αρμόζει κατά περίπτωση.

Πιο συγκεκριμένα, όταν υφίσταται προσβολή σε εμπορική κλίμακα, το δικαστήριο μπορεί να διατάξει τη συντηρητική κατάσχεση περιουσιακών στοιχείων του προσβολέα, καθώς και δέσμευση των τραπεζικών του λογαριασμών, κατόπιν αιτήσεως του προσώπου που δικαιούται νομικής προστασίας. Εν προκειμένω, απαιτείται η συνδρομή σωρευτικά ορισμένων προϋποθέσεων. Ειδικότερα, ο σηματούχος οφείλει να προβεί στην απόδειξη των περιστάσεων που μπορεί να θέσουν σε κίνδυνο την καταβολή της αποζημίωσης, που αποτελεί αντικείμενο της τακτικής αγωγής του και προς υποστήριξη τούτου πρέπει να προσκομίζονται τα διαθέσιμα αποδεικτικά στοιχεία, από τα οποία προκύπτει υφιστάμενη ή επικείμενη προσβολή του σήματός του. Αξίζει να σημειωθεί ότι, το δικαστήριο για την εφαρμογή των ανωτέρω, έχει τη διακριτική ευχέρεια να ζητήσει από τον προσβολέα την κοινοποίηση τραπεζικών, χρηματοοικονομικών ή εμπορικών εγγράφων ή την προσήκουσα πρόσβαση στις σχετικές πληροφορίες υπό την προϋπόθεση ότι παρέχεται προστασία των εμπιστευτικών πληροφοριών (άρθρο 153 παρ. 3). Η ρύθμιση αυτή είναι καινοτόμος για τα ελληνικά δεδομένα και σε κάθε περίπτωση κρίνεται σημαντική και η διασφάλιση του καθ' ου η αίτηση, καθώς

731 ΚΠολΔ, για την εξασφάλιση του δικαιώματος αποκλειστικής χρήσης του δικαιούχου έναντι τρίτων, με την απειλή μάλιστα των εμμέσων ποινών εκτέλεσης του αρ. 947 του ίδιου κώδικα. Ως ασφαλιστικά μέτρα που μπορούν να διαταχθούν, είναι η απαγόρευση της χρήσης του σήματος, η προσωρινή απαγόρευση της κατασκευής και κυκλοφορίας καθώς και η περιγραφή και κατάσχεση του προϊόντος, η δημοσίευση του διατακτικού της απόφασης στον ημερήσιο τύπο με δαπάνες του παραβάτη που ηττήθηκε κατ' αρ. 22 του ν. 146/1914 » ΜΠρΘεσσαλ 22972/2008· ΜΠρΑθ 9198/ 2003 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΜΠρΛιβ 124/2001 Αρμ 2002, 726, ΜΠρΚαλ 895/2000 Αρμ 2002, 722· ΜΠρΑθ 4677/2000 ΕΕμπΔ 2000, 580· ΜΠρΘεσσαλ 20341/1998 ΔΕΕ 1998, 1069· ΜΠρΑθ 21626/1994 ΕλλΔ 1995, 1168.

²³² ΜΠρΠειρ 436/1992· ΜΠρΑθ 4543/1991 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

αφορά ζητούνται προσωπικά δεδομένα, τα οποία χρήζουν ιδιαίτερης προστασίας στην ελληνική έννομη τάξη.

Επιπλέον, προβλέπεται η λήψη ασφαλιστικών μέτρων και χωρίς την προηγούμενη ακρόαση του καθ' ου η αίτηση, ειδικά όταν ελλοχεύει κίνδυνος από την ενδεχόμενη καθυστέρηση να προκληθεί ανεπανόρθωτη ζημία στο νόμιμο δικαιούχο του σήματος. Η παρούσα ρύθμιση θα μπορούσε να θεωρηθεί επέμβαση στο δικαίωμα προηγούμενης ακρόασης του προσβάλλοντος το σήμα, ωστόσο η ζημία που μπορεί να υποστεί ο δικαιούχος σε περίπτωση καθυστέρησης προκρίνεται έναντι του ως άνω δικαιώματος²³³. Λαμβάνοντας υπόψη και την αιτιολογική έκθεση του νόμου, για το αντιστάθμισμα των αντικρουόμενων συμφερόντων καταφεύγουμε στην πρόβλεψη των μέτρων του άρθρου 154 παρ. 4-7. Αναλυτικότερα, στην παρ.4 του προαναφερθέντος άρθρου, ορίζεται ρητά ότι, όταν αυτά τα μέτρα ληφθούν χωρίς προηγούμενη ακρόαση του καθ' ου, αυτός λαμβάνει γνώση με κοινοποίηση το αργότερο μέχρι και την πρώτη εργάσιμη ημέρα μετά την εκτέλεση της προσωρινής διαταγής, τουναντίον προκαλείται ακυρότητα στις διαδικαστικές πράξεις που τη συνιστούν.

Επιπρόσθετα, λαμβάνονται ασφαλιστικά μέτρα και έναντι προσώπου που έχει προβεί μόνο στη δήλωση κατάθεσης σήματος εφόσον βέβαια πληρούνται και οι λοιπές προϋποθέσεις. Η ρύθμιση αυτή αναχαιτίζει την πρακτική προσβολών να καταθέτουν την ίδια ή παρόμοια ένδειξη ως σήμα προκειμένου να τύχει εφαρμογής το άρθρο 249ΚΠολΔ (αν αναφανούν προκριματικά ζητήματα η συζήτηση μπορεί να αναβληθεί)²³⁴. Επιπλέον, η παροχή έννομης προστασίας, κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, μπορεί να ζητηθεί και έναντι των ενδιάμεσων προσώπων, οι υπηρεσίες των οποίων χρησιμοποιούνται από τρίτο πρόσωπο για να επιτύχει την προσβολή του σήματος. Βέβαια η συγκεκριμένη ρύθμιση, προβλέπεται και στην τακτική διαδικασία, που αναλύθηκε ανωτέρω και υπάρχει σχετική αναφορά και στο περιεχόμενο της Οδηγίας 2004/48/ΕΚ²³⁵. Αναφορικά με την αρμοδιότητα, καθ' ύλην αρμόδιο καθίσταται το Μονομελές Πρωτοδικείο και η κατά τόπο αρμοδιότητα καθορίζεται είτε από την περιφέρεια εντός της οποίας ανευρίσκονται τα επίδικα προϊόντα ή υπηρεσίες είτε ορίζεται

²³³ *Μαρκοπούλου/Παπακωνσταντίνου* (2016), 210.

²³⁴ *Μαρκοπούλου/Παπακωνσταντίνου* (2016), 211.

²³⁵ Αιτιολογική σκέψη αρ.23 Οδηγία 2004/48/ΕΚ «Με την επιφύλαξη παντός άλλου διαθέσιμου μέτρου, διαδικασίας και μέτρου αποκατάστασης οι δικαιούχοι θα πρέπει να έχουν τη δυνατότητα να υποβάλλουν αίτηση λήψεως προσωρινών μέτρων κατά ενδιαμέσου, οι υπηρεσίες του οποίου χρησιμοποιούνται από τρίτον για την προσβολή των δικαιωμάτων βιομηχανικής ιδιοκτησίας του δικαιούχου. Οι όροι και οι διαδικασίες για τα εν λόγω μέτρα θα πρέπει να καθορίζονται από την εθνική νομοθεσία των κρατών μελών. Όσον αφορά τις προσβολές του δικαιώματος του δημιουργού και των συγγενικών δικαιωμάτων, προβλέπεται ήδη υψηλό επίπεδο εναρμόνισης με την οδηγία 2001/29/ΕΚ. Η παρούσα οδηγία δεν θα πρέπει, συνεπώς, να θίξει τη διάταξη του άρθρου 8 παράγραφος 3 της οδηγίας 2001/29/ΕΚ.».

από την περιφέρεια όπου εδρεύει η επιχείρηση στην οποία ανήκουν τα επίμαχα προϊόντα ή υπηρεσίες.

Υπό την προϋπόθεση ότι πιθανολογείται η προσβολή σήματος, σε συνδυασμό με την ύπαρξη ενδεχόμενης καθυστέρησης που θα προκαλέσει ανεπανόρθωτη ζημία ή αν υφίσταται αποδεδειγμένος κίνδυνος πρόκλησης καταστροφής στα αποδεικτικά στοιχεία, το δικαστήριο διατάσσει συντηρητική κατάσχεση των παράνομων προϊόντων που βρίσκονται στην κατοχή του καθ' ου και των υλικών και εργαλείων που σχετίζονται με την προσβολή. Εκτός από αυτή τη δυνατότητα, το δικαστήριο εκτιμώντας την κατάσταση μπορεί να διατάξει την αναλυτική απογραφή των αντικειμένων αυτών, τη φωτογράφησή τους ή τη λήψη δειγμάτων των ανωτέρω προϊόντων και των σχετικών εγγράφων (άρθρο 154). Επίσης, μπορούν αυτά να ληφθούν με την έκδοση προσωρινής διαταγής και άνευ κλήτευσης του καθ' ου. Η αίτηση προστασίας των αποδεικτικών στοιχείων ασκείται πριν την αίτηση ασφαλιστικών μέτρων ή την έγερση της αγωγής, χωρίς να αποκλείεται να μπορεί να ασκηθεί και στο πλαίσιο εκκρεμούσης διαδικασίας ασφαλιστικών μέτρων ή αγωγής²³⁶. Κατά κανόνα δεν κρίνεται σκόπιμο αυτό, διότι η σημασία της διάταξης εντοπίζεται στον αιφνιδιασμό του προσβολέα.

4.3. Προστασία κατά το δίκαιο του αθέμιτου ανταγωνισμού

Πέρα από την προστασία που παρέχει ο ν.4072/2012, δύναται το σήμα φήμης να προστατευτεί και από τις διατάξεις του ν.146/1914 «περί αθέμιτου ανταγωνισμού», προστασία η οποία έχει αποτελέσει αντικείμενο διχασμού. Ειδικότερα, στο άρθρο 14 παρ.1 εδ.2 του ν.146/1914 ορίζει ότι «Αι διατάξεις του παρόντος και του προηγούμενου άρθρου δεν έχουν εφαρμογήν προς προστασίαν των εμπορικών και βιομηχανικών σημάτων, ως προς α διατηρούνται εν ισχύι και εφαρμόζονται αι ιδιαίτεροι περί αυτών νόμιμοι ορισμοί», από το οποίο συνάγεται εύλογα ότι δεν τυγχάνει εφαρμογής ο ν.146/1914 στην προστασία των σημάτων. Όμως, ορθότερο είναι ότι το σήμα που έχει χρησιμοποιηθεί ή καθιερωθεί στις συναλλαγές ως ουσιαστικό διακριτικό γνώρισμα του προϊόντος ή της υπηρεσίας δεν προστατεύεται μόνο ως σήμα αλλά και ως διακριτικό γνώρισμα του ουσιαστικού συστήματος²³⁷. Συνεπεία τούτου, είναι η παροχή προστασίας σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 13επ. του ν.146/1914²³⁸, χωρίς να είναι υποχρεωτική η ύπαρξη ολικής ή μερικής ταυτότητας του αντικειμένου της οικονομικής δραστηριότητας των επιχειρήσεων²³⁹. Επομένως, αν το εμπορικό σήμα έχει επικρατήσει και ως διακριτικό γνώρισμα επιχείρησης και λόγω της χρησιμοποίησής του από

²³⁶ Ρόκας 2013, 65.

²³⁷ Αντωνόπουλος (2005²), 592.

²³⁸ ΜΠρΘεσσαλ 25156/2002 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²³⁹ ΠΠρΑθ 3359/2003.

άλλον υπάρχει κίνδυνος σύγχυσης, τότε το σήμα προστατεύεται και βάσει του άρθρου 13 του ν.146/1914²⁴⁰.

Σύμφωνα με το άρθρο 1 του ν. 146/1914, δεν είναι θεμιτή και επιτρεπτή στο πλαίσιο των εμπορικών, βιομηχανικών ή γεωργικών συναλλαγών, κάθε προς το σκοπό ανταγωνισμού γινόμενη πράξη, η οποία αντίκειται στα χρηστά ήθη. Η διάταξη αυτή θέτει νόμιμους περιορισμούς στη συνταγματικά κατοχυρωμένη οικονομική ελευθερία, ειδική έκφραση της οποίας συνιστά η ελευθερία του ανταγωνισμού και για τη γέννηση της αξίωσης του θιγόμενου, πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά οι εξής προϋποθέσεις : α) η πράξη να έγινε προς το σκοπό του ανταγωνισμού, β) η πράξη να αντίκειται στα χρηστά ήθη, ως κριτήριο των οποίων χρησιμεύουν οι ιδέες του μέσου κοινωνικού ανθρώπου, που κατά τη γενική αντίληψη, σκέπτεται με χρηστότητα και φρόνηση²⁴¹.

Αξίζει να διευκρινιστεί ότι για την ύπαρξη αθέμιτου ανταγωνισμού με τη χρήση ξένου διακριτικού γνωρισματος απαιτείται δυνατότητα να προκληθεί σύγχυση, χωρίς την οποία αθέμιτος ανταγωνισμός δεν υπάρχει²⁴². Πέρα από τον κίνδυνο σύγχυσης, χαρακτηρίζεται αθέμιτη η γενικότερη συμπεριφορά του προσβολέα, η οποία αποσκοπεί στην εκμετάλλευση της πολύ καλής φήμης των σημάτων και διακριτικών γνωρισμάτων του νόμιμου δικαιούχου σήματος φήμης, τα οποία χαρακτηρίζουν την πολύ καλή ποιότητα των προϊόντων αυτής, με στόχο την απόσπαση πελατείας από αυτόν και συνεπώς το σκοπό ανταγωνισμού του, ο οποίος είναι για τους ως άνω λόγους αθέμιτος και αντίκειται στα χρηστά ήθη²⁴³. Εν προκειμένω, η ανωτέρω διάταξη θεσπίζει γενικό κανόνα, ο οποίος εφαρμόζεται συμπληρωματικά και επί εμπορικού ή βιομηχανικού σήματος, εφόσον η προστασία που παρέχουν οι ειδικές διατάξεις περί σημάτων του ν.4072/2012 δεν είναι αρκετή²⁴⁴.

Συγκεκριμένα, υφίσταται κίνδυνος σύγχυσης στην περίπτωση της ομοιότητας δύο διακριτικών γνωρισμάτων, η οποία είναι ικανή να δημιουργήσει παραπλανητικές εντυπώσεις στο συναλλακτικό κοινό και δη σε ένα σημαντικό τμήμα του, αναφορικά με την προέλευση των προϊόντων ή υπηρεσιών από συγκεκριμένη επιχείρηση ή όταν δημιουργεί εσκεμμένα την εντύπωση ότι ταυτίζονται δύο επιχειρήσεις ή ότι συνεργάζονται, μολονότι μια τέτοια σύγχυση πρέπει να αποφεύγεται, διότι η βούληση του νομοθέτη συνίσταται στο να αποτρέπονται πεπλανημένες εντυπώσεις ως προς τη δραστη-

²⁴⁰ ΜΠρΑθ11369/2013· ΜΠρΑθ6637/2013· ΕφΘεσσαλ 353/2012· ΜΠρΑθ 9476/2012· ΜΠρΛαρ 1156/2012· ΜΠρΘεσσαλ 22972/2008· ΕφΑθ 8142/2004 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²⁴¹ ΜΠρΑθ 6637/2013· ΜΠρΛαρ 1156/2012· ΑΠ Ολ 2/2008· ΑΠ 1131/1995 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²⁴² ΑΠ 2026/2007· ΑΠ 1123/2002· ΑΠ 1780/1999 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²⁴³ ΠΠρΑθ 176/2011 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²⁴⁴ ΜΠρΑθ2988/2012· ΜΠΠατρ 868/2001.

ριότητα μίας επιχείρησης και την εκμετάλλευση της καλής της φήμης από άλλη επιχείρηση²⁴⁵. Η ύπαρξη κινδύνου σύγχυσης αποτελεί κοινή προϋπόθεση για την προστασία όλων των διακριτικών γνωρισμάτων²⁴⁶. Συμπληρωματικά, η αυτούσια μίμηση και παραποίηση, μπορούν να οδηγήσουν σε σύγχυση, ήτοι όταν γίνεται η χρησιμοποίηση με μικρές μεταβολές που δεν αρκούν για να αποτραπεί η σύγχυση²⁴⁷. Εν προκειμένω, εξετάζεται η γενικότερη εικόνα που έχει επικρατήσει και ο κίνδυνος σύγχυσης δεν αποκλείεται όταν η χρησιμοποίηση γίνεται με μικρές παραλλαγές²⁴⁸. Για τη στοιχειοθέτηση του κινδύνου σύγχυσης δεν απαιτείται η ύπαρξη ανταγωνισμού μεταξύ των συγκρουόμενων επιχειρήσεων ή ομοιότητα των προϊόντων τους, αλλά να υπάρχει συγγένεια των οικονομικών κλάδων στους οποίους ανήκουν οι επίμαχες επιχειρήσεις.

Συνοπτικά, η προστασία των άρθρων 1,13 του ν.146/1914 επεκτείνεται συνεπώς και: α) στην ένδειξη που έχει κατατεθεί ως σήμα μεταξύ του διαστήματος κατάθεσης και καταχώρησης, κατά το διάστημα αυτό δεν έχει δημιουργηθεί απόλυτο δικαίωμα στο σήμα, αλλά δικαίωμα προσδοκίας, β) και στην ένδειξη που ως διακριτικό γνώρισμα έχει καθιερωθεί στις συναλλαγές αλλά ως σήμα έχει πρωτοβάθμια απορριφθεί, γ) σε καταχωρισμένα και μη διαγραφέντα σήματα με βάση τη γενική ρήτρα του άρθρου 1ν.146/1914, εφόσον πρόκειται για αθέμιτη εκμετάλλευσή τους, δ) σε διακριτικό γνώρισμα εμπορεύματος που λειτουργεί ως σήμα και ή δεν έχει ακόμα κατατεθεί ή λήξει η διάρκειά του ως σήματος χωρίς να ανανεωθεί, εφόσον βεβαίως έχει επικρατήσει στις συναλλαγές ως διακριτικό γνώρισμα προέλευσης προϊόντος ή υπηρεσίας από ορισμένη επιχείρηση²⁴⁹.

4.3.1. Παροχή έννομης προστασίας

Σύμφωνα με το άρθρο 13 του ίδιου νόμου, προβλέπεται ότι όποιος σε συναλλακτικό επίπεδο χρησιμοποιεί διακριτικό γνώρισμα με τρόπο που δύναται να προκαλέσει σύγχυση σε σχέση με προγενέστερο διακριτικό γνώρισμα, δύναται ο δικαιούχος του προγενέστερου διακριτικού γνωρίσματος να αξιώσει από τον προσβολέα την παράλειψη της χρήσης του. Συμπληρωματικά, δημιουργείται και υποχρέωση ανόρθωσης της επιγενόμενης ζημίας, εάν γνώριζε ή όφειλε να γνωρίζει, ότι δια της καταχρηστικής του αυτής πράξης μπορούσε να προκληθεί σύγχυση στο συναλλακτικό κοινό.

Εν αντιθέσει με τη γενική απαγορευτική ρήτρα του άρθρου 1 του ν.146/1914, που απαιτεί έστω μη αποκλειστικό σκοπό ανταγωνισμού, ήτοι σκοπό ενίσχυσης του

²⁴⁵ ΕφΑθ 103/2009· ΕφΑθ 6762/2007· ΕφΔωδ 11/2007· ΠΠρΑθ 2275/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²⁴⁶ ΕφΘεσσαλ 77/2007· ΕφΠειρ 291/2005 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²⁴⁷ ΜΠρΑθ 6637/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²⁴⁸ ΕφΑθ 103/2009· ΕφΑθ 5775/2005· ΜονΠρΛαρ 891/2004 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²⁴⁹ Κοσίρης, (2015⁷), 303.

ανταγωνισμού χωρίς απαραίτητα να συντρέχει και σκοπός βλάβης του άλλου, για την εφαρμογή του άρθρου 13 του ν.146/1914, δεν απαιτείται κάτι παραπάνω πέρα από την πρόκληση σύγχυσης, ακόμα και αν η επίμαχη χρήση δεν γίνεται με ανταγωνιστικό σκοπό. Η έννοια του κινδύνου σύγχυσης είναι ενιαία είτε αφορά στον Ν. 4072/2012, είτε στο άρθρο 13 του Ν. 146/1914²⁵⁰. Η πρόκληση σύγχυσης έχει άμεση σχέση με την ύπαρξη διακριτικής δύναμης των διακριτικών γνωρισμάτων, χωρίς την οποία δεν μπορούν να επιτελέσουν το σκοπό τους και όσο πιο αυξημένη είναι η διακριτική δύναμη τόσο αυξάνεται η έκταση της προστασίας, όπως συμβαίνει στα σήματα φήμης.

Σε βάρος του προσβολέα των ανωτέρω διατάξεων ο νόμιμος δικαιούχος του σήματος φήμης, δύναται να αξιώσει την παράλειψη χρήσεως του διακριτικού γνωρίσματος από τον πρώτο, εφόσον προκαλείται σύγχυση ή μπορεί να του ζητήσει την καταβολή αποζημίωσης, υπό τον όρο ότι ο προσβολέας γνώριζε ή όφειλε να γνωρίζει ότι με τη χρήση αυτή μπορούσε να προκληθεί σύγχυση, σύμφωνα με το άρθρο 13 του ν.146/1914. Επιπρόσθετα, προβλέπεται και αξίωση άρσης της προσβολής, η οποία μπορεί να συντελεστεί μέσω της επιβληθείσας κατάσχεσης ή στην περίπτωση της αστικής ή ποινικής καταδίκης του προσβολέα δύναται κατόπιν αιτήσεως του αδικουμένου να ζητηθεί από το δικαστήριο η αφαίρεση του διακριτικού γνωρίσματος μέχρι και η καταστροφή του αν η αφαίρεση δεν είναι εφικτή και εφόσον ο προσβολέας είχε γνώση ή όφειλε να γνωρίζει ότι χρησιμοποιεί ξένο διακριτικό γνώρισμα (άρθρο 15). Συμπληρωματικά, οι τρόποι αυτοί άρσεως της προσβολής είναι δυνατό να διαταχθούν ακόμα και σε περίπτωση που ο παραβάτης αθώωθηκε ως προς τη διάπραξη του ποινικού αδικήματος του προβλεπόμενου από το άρθρο 14²⁵¹.

Επιπρόσθετα, η αξίωση αποζημίωσης αναγνωρίζεται στον ζημιωθέντα τόσο στην περίπτωση του άρθρου 1 του ν.146/1914, όσο και στην περίπτωση του άρθρου 13 παρ. 1 του ίδιου νόμου, αρκεί στην τελευταία περίπτωση να υπάρχει γνώση ή υποχρέωση γνώσης από την πλευρά του παραβάτη, αναφορικά με τη χρήση του ξένου διακριτικού γνωρίσματος, που μπορούσε να προκαλέσει σύγχυση²⁵². Επίσης, γεννάται η αξίωση για χρηματική ικανοποίηση της ηθικής βλάβης²⁵³ εκείνου, σε βάρος του οποίου έγινε η προσβολή, κατά τις διατάξεις περί αδικοπραξιών (άρθρα 914, 932 ΑΚ), εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής τους, ήτοι όταν ο προσβολέας ενεργεί με υπαιτιότητα.

²⁵⁰ Μαρίνος (2007), 177.

²⁵¹ Κοσίρης (2015⁷), 310.

²⁵² ΜΠρΑΘ 12035/2014· ΑΠ 1423/2013· ΠΠρΡΟΔ 72/2013· ΑΠ 371/2012· ΜΠρΑΘ 10938/2011 ΑΠ 1131/1995 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²⁵³ ΑΠ 2030/2014· ΕΦ ΛΑΡ 478/2014 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

Διευκρινίζεται ότι αποκατάσταση της ηθικής βλάβης μπορούν να ζητήσουν και τα νομικά πρόσωπα, ήτοι λ.χ. οι ανώνυμες εταιρείες, αν με την αδικοπραξία που τελείται σε βάρος τους, προσβλήθηκε η εμπορική τους πίστη, η επαγγελματική τους υπόληψη και το εμπορικό σήμα φήμης τους. Για να γεννηθεί η σχετική αξίωση θα πρέπει η προσβολή να είναι παράνομη, να αντίκειται δηλαδή σε διάταξη που απαγόρευε συγκεκριμένη έκφανση αυτής, είναι δε αδιάφορο, σε ποιο τμήμα του δικαίου βρίσκεται η διάταξη που απαγορεύει την εν λόγω προσβολή. Επομένως, πρέπει να υφίσταται πράξη αθέμιτου ανταγωνισμού σε βάρος του νόμιμου δικαιούχου, ώστε εξαιτίας της παράνομης και εναντίον των χρηστών ηθών συμπεριφοράς του προσβολέα να θίγεται η διακριτική λειτουργία του σήματος, η επαγγελματική υπόληψη και φήμη του, με αποτέλεσμα ο προσβολέας να επωφελείται από την πελατεία του και κατ' αυτόν τον τρόπο να ζημιώνεται υλικά ο νόμιμος σηματούχος, χάνοντας πελάτες και κέρδη και ηθικά, αφού προσβάλλει τη φήμη του τελευταίου.

Από την άλλη πλευρά, ο εναγόμενος για παράβαση του δικαίου των διακριτικών γνωρισμάτων μπορεί να αντιτάξει την έλλειψη διακριτικής δυνάμεως του φερόμενου ως προσβληθέντος γνωρίσματος και δη της αυξημένης, η οποία πρέπει χαρακτηρίζει ένα σήμα φήμης, την έλλειψη νομιμοποιούμενης χρήσεως του διακριτικού γνωρίσματος από τον ενάγοντα έναντι του εναγόμενου είτε λόγω παραχωρήσεως του σχετικού δικαιώματος χρήσεως είτε λόγω προτεραιότητας του εναγόμενου, την εγκατάλειψη, δηλαδή την οριστική παύση χρησιμοποιήσεως του διακριτικού γνωρίσματος από τον ενάγοντα, την παραγραφή της σχετικής αξιώσεως και κυρίως την έλλειψη κινδύνου συγχύσεως²⁵⁴.

Η παροχή της έννομης προστασίας καταλαμβάνει χωρικά στο σύνολό της την Ελληνική Επικράτεια. Ο πραγματικός χώρος όμως προστασίας είναι εκείνος στον οποίον επεκτείνεται η διακριτική δύναμη του γνωρίσματος και ο κίνδυνος συγχύσεως κατά την αντίληψη των συναλλαγών²⁵⁵. Στην περίπτωση που γίνεται λόγος για προστασία διακριτικού γνωρίσματος που έχει επικρατήσει στις συναλλαγές, ως χώρος λογίζεται ο χώρος που αυτό έχει καθιερωθεί. Επίσης, για την παροχή της έννομης προστασίας δεν είναι υποχρεωτική και η κυκλοφορία του προϊόντος εντός της ελληνικής επικράτειας, αρκεί το διακριτικό γνώρισμα προϊόντος που δεν έχει ακόμα κυκλοφορήσει στην Ελλάδα, να είναι ευρέως γνωστό σε σημαντικό τμήμα του σχετικού κοινού του πληθυσμού ή να έχει καταστεί διακριτικό φήμης. Τα αλλοδαπά διακριτικά γνωρίσματα που είναι ευρέως γνωστά και έχουν αποκτήσει φήμη, προστατεύονται ακόμα και αν δεν χρησιμοποιούνται στην Ελλάδα, καθόσον η μη χρησιμοποίησή τους δεν αποκλείει

²⁵⁴ Κοσίρης (2015⁷), 311.

²⁵⁵ Κοσίρης (2015⁷), 311.

την ύπαρξη κινδύνου σύγχυσης. Εν προκειμένω, αν υπάρξει σύγκρουση διακριτικών γνωρισμάτων, ήτοι ξένου με ημεδαπό διακριτικό γνώρισμα ισχύει η αρχή της χρονικής προτεραιότητας της Σύμβασης των Παρισίων²⁵⁶.

Δεν ορίζεται εκ του νόμου συγκεκριμένη διάρκεια της προστασίας των διακριτικών γνωρισμάτων, εκτός από το σήμα που έχει καταχωρισθεί κατά το τυπικό σύστημα. Ειδικά όμως η εξέλιξη του διακριτικού γνωρίσματος σε κοινόχρηστο, οδηγεί στην παύση της προνομιακής προστασίας του, ενώ απαιτείται να χρησιμοποιείται από άλλους ανταγωνιστές και να έχει χάσει, κατά την αντίληψη των συναλλαγών (καταναλωτών), την ικανότητα εξατομίκευσης της επιχείρησης ή των εμπορευμάτων²⁵⁷. Η αγωγή άρσης της προσβολής και παράλειψης αυτής στο μέλλον με βάση το ν.146/1914, ακόμη και αν σωρεύεται με αίτημα αποζημίωσης, υπάγεται στην καθ' ύλην αρμοδιότητα του Πολυμελούς Πρωτοδικείου, ως έχουσα αντικείμενο ανεπίδεκτο χρηματικής αποτίμησης²⁵⁸. Οι προαναφερόμενες αξιώσεις υπόκεινται σε ειδική βραχυπρόθεσμη παραγραφή, ήτοι ο χρόνος παραγραφής είναι δεκαοκτώ μηνών από τη χρονική στιγμή κατά την οποία ο προσβληθείς έλαβε γνώση της πράξεως και του υπαίτιου προσώπου, διαφορετικά μετά την πάροδο πενταετίας από την τέλεση της πράξεως. Η αξίωση για αποζημίωση δεν αρχίζει πριν από το χρονικό σημείο, κατά το οποίο προκλήθηκε η ζημία (άρθρο 19). Επομένως, δεν εφαρμόζεται η γενική διάταξη του άρθρου 937ΑΚ, καθώς οι διατάξεις του ν.146/1914 εισάγουν ειδική ρύθμιση σε σχέση με το δίκαιο των αδικπραξιών. Αξίζει να τονισθεί ότι, η άσκηση της αξίωσης μετά την πάροδο μεγάλου χρονικού διαστήματος, δύναται, εφόσον συντρέχουν ειδικές περιστάσεις να κριθεί καταχρηστική (αποδυνάμωση δικαιώματος).

Σε κάθε περίπτωση, όταν γεννάται αξίωση για παράλειψη πράξης αθέμιτου ανταγωνισμού, ο δικαιούχος έχει εν προκειμένω τη δυνατότητα να ζητήσει τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων(άρθρο 20 του ν.146/1914), δικαίωμα που παρέχεται και από το ν.4072/2012. Ειδικά, απαιτείται η συνδρομή τη επείγουσας περίπτωσης ή επικείμενος κίνδυνος, ώστε να παρασχεθεί δικαστική προστασία σύμφωνα με τα άρθρα 682επ. ΚΠολΔ, ώστε να διασφαλιστεί προσωρινά ο δικαιούχος έναντι του προσβολέα. Συγκεκριμένα, στα ασφαλιστικά μέτρα που μπορούν να επιβληθούν, συμπεριλαμβάνεται η προσωρινή απαγόρευση της χρήσης του σήματος ή της κατασκευής και εμπορίας, ε-

²⁵⁶ ΜΠρΑθ 3347/1996 ΤΝΠ ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ «Το δικαστήριο θεωρεί ως ορθότερη την άποψη σύμφωνα με την οποία και τα αλλοδαπά διακριτικά γνωρίσματα επιχειρήσεως προστατεύονται, εφόσον από τη χρήση που έχει γίνει σ' αυτά συνάγεται πρόθεση του επιχειρηματία για διαρκή οικονομική δραστηριότητα και στην Ελλάδα. Εφόσον δε το συγκεκριμένο διακριτικό γνώρισμα είναι ήδη γνωστό, προστατεύεται και αν ακόμη δεν χρησιμοποιείται στην Ελλάδα, γιατί η μη χρησιμοποίησή του δεν αποκλείει τον κίνδυνο συγχύσεως».

²⁵⁷ Κοτσίρης (2015⁷), 313.

²⁵⁸ Βαθρακοκόιλης, ΕΡΝΟΜΑΚ, (2006), 204.

πιβολή κατάσχεσης των προϊόντων, καθώς και η δημοσίευση του διατακτικού της απόφασης στον ημερήσιο τύπο με δαπάνες του παραβάτη που ηττήθηκε κατ' άρθρο 22 του ν. 146/1914²⁵⁹, δεν μπορεί όμως να διαταχθεί η καταστροφή του προϊόντος²⁶⁰, διότι αυτό θα οδηγούσε στην οριστική επίλυση της διαφοράς που ανέκυψε στα εμπλεκόμενα μέρη.

4.4. Ποινική προστασία

Η ποινική προστασία παρέχεται μέσω της τυποποίησης των εγκλημάτων, στην περίπτωση που διαπιστώνεται η ύπαρξη ταυτότητας ή ομοιότητας των διακριτικών γνωρισμάτων. Στη διάταξη του άρθρου 156 παρ.1β' του ν.4072/2012, προβλέπεται ο ποινικός κολασμός της προσβολής ενός σήματος φήμης. Ειδικότερα, όποιος με πρόθεση προβαίνει στη χρησιμοποίηση σήματος φήμης, παραβαίνοντας τα όσα ορίζονται στο άρθρο 125 παρ. 3 περ. γ' και στοχεύοντας στην εκμετάλλευση ή στη βλάβη της φήμης του, τιμωρείται με ποινή φυλάκισης τουλάχιστον έξι μηνών και με χρηματική ποινή τουλάχιστον έξι χιλιάδων ευρώ. Κατά συνέπεια, η επιβαλλόμενη ποινή μπορεί να κυμανθεί από έξι μήνες έως πέντε έτη και η χρηματική ποινή από 6.000-15.000ευρώ.

Επιπλέον, όταν λόγω της προσβολής η επιδίωξη του οφέλους ή η επαπειλούμενη ζημία είναι ιδιαίτερα μεγάλη και σε συνδυασμό με την εκμετάλλευση σε εμπορική κλίμακα ή όταν οι πράξεις αυτές τελούνται κατ' επάγγελμα, τότε το πλαίσιο ποινής ορίζεται σε φυλάκιση τουλάχιστον δύο ετών και χρηματική ποινή 6.000 έως 30.000 ευρώ. Βέβαια για την εφαρμογή αυτής της διάταξης κρίνεται απαραίτητο να συντρέχει προσβολή σήματος με ίδιο διακριτικό γνώρισμα και ταυτότητα ή ομοιότητα προϊόντων. Για την άσκηση της ποινικής δίωξης σε βάρος του προσβολέα, απαιτείται η άσκηση προηγούμενης έγκλησης από τον άμεσα παθόντα, εξαιτίας της επιγενόμενης προσβολής και θα πρέπει αυτή να ασκηθεί εντός τριμήνου από τη στιγμή που έλαβε γνώση για την πράξη που τελέστηκε και για το πρόσωπο που την τέλεσε ή για έναν από τους συμμετόχους της. Τέλος, η απόπειρα τέλεσης των ως άνω πράξεων τιμωρείται με ελαττωμένη ποινή που προσδιορίζεται από τις ποινικές διατάξεις.

Αξίζει να σημειωθεί ότι, αναγνωρίζεται και ένα επιπλέον σημαντικό δικαίωμα στο πρόσωπο που υφίσταται την προσβολή, ήτοι να ζητήσει υπό την ιδιότητα του ενάγοντος από το δικαστήριο να καθορίσει και να διατάξει τα κατάλληλα μέτρα για τη διά-

²⁵⁹ ΜΠρΘεσσσαλ 22972/2008· ΜονΠρΑΘ 9198/2003· ΜονΠρΛιβ 124/2001 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²⁶⁰ ΜΠρΑΘ 9476/2012· ΜΠρΘεσ 22972/2008 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

δοση των πληροφοριών σχετικά με την απόφαση του αστικού ή την τελεσίδικη απόφαση ποινικού δικαστηρίου που αφορά στα δικαιώματά του που προσβάλλονται, όπως επίσης και την ανάρτηση της συγκεκριμένης απόφασης άλλως τη δημοσίευσή της στα μέσα μαζικής ενημέρωσης ή στο διαδίκτυο. Εν προκειμένω, το δικαστήριο εκτιμάει τη σημασία της προσβολής και σε συνδυασμό με την αρχή της αναλογικότητας, καταλήγει στον καταλληλότερο τρόπο πληροφόρησης που αρμόζει στην κάθε περίπτωση και δικαιολογείται από τις περιστάσεις που ισχύουν. Για την εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας λαμβάνεται υπόψη η συγκεκριμένη περίπτωση κάθε φορά, η φύση του δικαιώματος που προσβάλλεται και ο βαθμός της υπαιτιότητας. Ακόμη, η αξίωση αυτή πρέπει να ασκηθεί εντός της εξάμηνης αποσβεστικής προθεσμίας από τη δημοσίευση της απόφασης, διαφορετικά επέρχεται απόσβεσή της.

Σοβαρό μειονέκτημα της ποινικής προστασίας εν γένει του σήματος, όπως άλλωστε και των άλλων άυλων αγαθών, είναι ακόμη η ελλιπή εξοικείωση των ανακριτικών και δικαστικών αρχών με προσβολές της διανοητικής ιδιοκτησίας, το γεγονός ότι ασχολούνται κυρίως με άλλα εγκλήματα αλλά και η θεώρηση των οικονομικών εγκλημάτων της προσβολής άυλων αγαθών ως ήσσονος σημασίας ποινικά αδικήματα²⁶¹. Εν προκειμένω, το πρόβλημα εντοπίζεται στην απουσία εξειδικευμένης αντιμετώπισης από τα όργανα ελέγχου, ήτοι από τις αστυνομικές και τελωνειακές αρχές.

²⁶¹ Μαρίνος (2016), 350.

ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Εν κατακλείδι, το σήμα φήμης ξεχωρίζει από τα κοινά σήματα, λόγω της ιδιαιτερότητας που το χαρακτηρίζει και εξ αυτού του λόγου κρίνεται σκόπιμη η παροχή της διευρυμένης έννομης προστασία του. Η νομική προστασία αφενός αποσκοπεί στην αποφυγή της δημιουργίας παρασιτικού ανταγωνισμού από τρίτους, οι οποίοι εκμεταλλεύονται την εμπορική αξιοποίηση της φήμης του σήματος προς ίδιο αθέμιτο όφελος και αφετέρου στην εξάλειψη του κινδύνου υπονόμησης της αυξημένης διακριτικής του δύναμης. Η διευρυμένη προστασία υπέρ του σήματος παρέχεται τόσο κατά το στάδιο της κατάθεσης του όσο και κατά τη χρήση του στις συναλλαγές, καλύπτοντας επαρκώς το σήμα φήμης και το νόμιμο δικαιούχο του, που έχει επενδύσει σε αυτό. Η ελληνική έννομη τάξη έχει σε μεγάλο βαθμό δεχτεί την επίδραση των κοινοτικών οδηγιών διαμορφώνοντας το θεσμικό της πλαίσιο προσαρμοζόμενο στα κοινοτικά - ενωσιακά πρότυπα.

Ειδικότερα, στο πλαίσιο του διοικητικού δικαίου παρέχεται η δυνατότητα άσκησης των ενδίκων μέσων της ανακοπής και προσφυγής ενώπιον της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων ή των τακτικών Διοικητικών Δικαστηρίων. Από την πλευρά του αστικού δικαίου ξεχωρίζουν η έγερση αξιώσεων που συνίστανται στην αγωγή άρσης ή/και παράλειψης της προσβολής στο μέλλον, αγωγή αποζημίωσης, αποκατάσταση της ηθικής βλάβης, καθώς και στο δικαίωμα έγερσης αναγνωριστικής αγωγής, εφόσον δικαιολογείται η ύπαρξη εννόμου συμφέροντος. Επιπρόσθετα, όταν επίκεινται αναπότρεπτος κίνδυνος ή επείγουσα περίπτωση, μπορεί να ζητηθεί η λήψη ασφαλιστικών μέτρων, που συνίστανται στην παροχή προσωρινής προστασίας. Επιπλέον, προβλέπεται και η δυνατότητα να στηριχθούν οι αξιώσεις του νόμιμου δικαιούχου και στο δικαίωμα του αθέμιτου ανταγωνισμού. Ακόμα, επιβάλλονται και ποινικές κυρώσεις κατά τις ειδικότερες διατάξεις του ν.4072/2012. Από τα προεκτεθέντα, συνάγεται ότι έχουν εξέχουσα θέση τα σήματα φήμης στο δίκαιο των σημάτων και ότι ο νόμιμος δικαιούχος τους απολαμβάνει ευρείας προστασίας και παρεχόμενων δικαιωμάτων.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Ελληνική

Αθανασίου Λ./Βενιέρης Ι./Βερβεσός Ν./Κάμτσιου-Μπέτζιου Ν./Κικινή Ε., Εμπορική Νομοθεσία, 2014.

Αλεξανδρίδου Ε., Αθέμιτος Ανταγωνισμός και προστασία του καταναλωτή, 1992.

η ίδια, Η προστασία του σήματος πέρα από τα όρια του «ομοειδούς των προϊόντων» εις Ζητήματα εμπορικού δικαίου και δικαίου προστασίας του καταναλωτή, 1994.

Αναστασόπουλος Γ., Επιτομή Εμπορικού Δικαίου, 2015.

Αντωνόπουλος Β., Βιομηχανική ιδιοκτησία, 2005.

Βαθρακοκόιλης Β., ΕΡΝΟΜΑΚ, 2006,

Βενιέρης Ι., Ένδικα βοηθήματα ενώπιον της διοίκησης και των διοικητικών δικαστηρίων για την προστασία του δικαιούχου σήματος/διακριτικού γνωρίσματος έναντι άλλου σήματος, ΧρΙΔ, 2006.

Βούτσης Κ., Γενικών εμπορικών δίκαιον, 2000.

Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό Μέρος, Τόμος Ι, 2004.

ΣΕΑΚ Τόμος Ι, 2010.

Γεωργίου Κ., Ασφαλιστικά Μέτρα (Προσωρινή Δικαστική Προστασία Αξιώσεων Ιδιωτικού Δικαίου), 2015.

Καραγκουνίδης Α., Αποζημίωση λόγω προσβολής δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, 2014.

Κοτσίρης Λ., Σύγχρονα προβλήματα εμπορικού δικαίου, 1995.

Ο ίδιος, Ευρωπαϊκό Εμπορικό Δίκαιο Ι, 2003.

Ο ίδιος, Ευρωπαϊκό Εμπορικό Δίκαιο, 2012.

Ο ίδιος, Δίκαιο Ανταγωνισμού (Αθέμιτου – Ελεύθερου, Αθέμιτες Εμπορικές Πρακτικές), 2015.

Λαζαράτος Π., Μελέτες (1990 – 2012), 2013.

Λιακόπουλος Θ., Γενικό Εμπορικό Δίκαιο, 1998.

Ο ίδιος, Βιομηχανική ιδιοκτησία, 2000.

Λιακόπουλος Θ./Ψαρράς Α., Προς το νέο δίκαιο των σημάτων, 1991.

Μαρίνος Μ.-Θ., Κίνδυνος σύγχυσης και πεδίο προστασίας διακριτικών γνωρισμάτων σύμφωνα με το νέο δίκαιο των σημάτων και το ν.146/1914 περί αθέμιτου ανταγωνισμού, ΕΛΛΔνη, 1995.

Ο ίδιος, Ο μερισμός εξουσιών στο δίκαιο των σημάτων – συγχρόνως μερικές παρατηρήσεις στην ερμηνεία της άδειας χρήσης σήματος, ΔΕΕ, 2005.

Ο ίδιος, Μερικές παρατηρήσεις στη διαγραφή του σήματος, ΧριΔ, 2006.

Ο ίδιος, Δίκαιο Σημάτων, 2007.

Ο ίδιος, Σύγχρονο δίκαιο των σημάτων και προστασία του καταναλωτή: Μύθος ή αλλοθι, ΧριΔ, 2007.

Ο ίδιος, Ζητήματα αποζημιώσεως λόγω προσβολής δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας κατά την Οδηγία 2004/48 – Συμβολή στην ερμηνεία του άρθρου 13 της Οδηγίας και συγχρόνως του άρθρου 65 παρ. 2 του ν. 2121/1993, ΧριΔ, 2010.

Ο ίδιος, Αθέμιτος Ανταγωνισμός, 2015.

Ο ίδιος, Δίκαιο Διακριτικών Γνωρισμάτων, 2016.

Μαρκοπούλου Δ./ Παπακωνσταντίνου Ε., Νόμος 4072/2012 περί Σημάτων (άρθρα 121επ.), 2016.

Νίκας Ν., Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτελέσεως Ι, Γενικό Μέρος, 2010.

Παμπούκης Κ., Το δίκαιον των διακριτικών γνωρισμάτων, 1965

Περάκης Ε., Γενικό Μέρος του Εμπορικού Δικαίου, 2004.

Πολυχρονόπουλος Α., Επιτομή Εμπορικού Δικαίου, 2016.

Ρόκας Ι., Εμπορικό Δίκαιο Γενικό Μέρος, 2015.

Ρόκας Ν., Αθέμιτος Ανταγωνισμός, 1996.

Ο ίδιος, Δίκαιο Σημάτων, 1996.

Ο ίδιος, Σήματα Ερμηνεία του Ν. 4072/2012, 2013.

Ο ίδιος, Βιομηχανική Ιδιοκτησία, 2016.

Ο ίδιος, Λειτουργικές μεταβολές του δικαιώματος στο σήμα, ΕΕμπΔ, 1997.

Ρόκας Ν./Βενιέρης Ι., Βιομηχανική ιδιοκτησία, 2011.

Ρόκας Ν./Κινινή Ε., Σήματα: ερμηνεία του Ν.4072/2012: Ενημέρωση με τον Ν.4155/2013, 2013.

Σιαμπάνης Δ., Στοιχεία Εμπορικού Δικαίου, 2007.

Σταθόπουλος Μ., Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, 2004.

Τριανταφυλλάκης Γ., Βασική Εμπορική Νομοθεσία και Νομολογία, 2008.

Ο ίδιος, Εισηγήσεις Εμπορικού Δικαίου, 2009.

Ο ίδιος, Εφαρμογές Εμπορικού Δικαίου, 2014.

Φουντεδάκης Τ., Η σύγκρουση των διακριτικών γνωρισμάτων, 2003.

Ψυχομάνης Σπ., Εμπορικό Δίκαιο γενικό μέρος, 2007.

Ο ίδιος, Εγχειρίδιο γενικού μέρους του εμπορικού δικαίου, 2010.

Ξενόγλωσση

Bently Lionel/Davis Jennifer/Ginsburg Jane C, Trademarks and Brands, 2008.

Betrand André, Droit des Marques: Signes distinctifs, Noms de domaine, 2010-2011.

Bradgate/Fidelma/Fennell, Commercial Law, 1995.

Chuah/Furnston, Commercial and Consumer Law, 2010.

Cornford Peter/Firth Alison/Lea Gary, Trade marks law and practice, 2012.

Cornish /Llewelyn/Alpin, Intellectual Property, Patents, Copyright, Trademarks and Allied Rights, 2013.

Dinwoodie /Janis, Trademarks and Unfair Competition, Law and Policy, 2010.

Goldman B., Droit commercial europeen, 1994.

Goode R., Commercial Law, 2010.

A. Psarras, Trade mark licensing in English and Greek Law, 1999.

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

ΔΕΚ C - 63/1997, 50

ΔΕΚ C - 108/1997, 24

ΔΕΚ C - 109/1997, 24

ΔΕΚ C - 342/1997, 24, 49

ΔΕΚ C - 375/1997, 25,37,50,51

ΔΕΚ C - 291/2000, 46

ΔΕΚ T-6/2001, 46,50

ΔΕΚ T-215/2003, 49

ΔΕΚ C - 405/2003, 59

ΔΕΚ C - 252/2007, 22,23,26,48

ΔΕΚ C - 253/2007, 22

ΔΕΚ C - 301/2007, 25,37,51

ΔΕΚ C - 320/2007, 46,48

ΔΕΚ C - 487/2007, 18,48

ΔΕΚ T-136/2008, 44

ΔΕΚ C - 100/2011, 49

ΔΕΚ C - 65/2012, 21

ΑΠ 1131/1995, 79,81

ΑΠ 1780/1999, 79

ΑΠ 1123/2002, 17,79

ΑΠ 2026/2007, 79

ΑΠ 1030/2008, 18,24,37,46,48,51

ΑΠ 654/2009, 67

ΑΠ 919/2011, 66

ΑΠ 1477/2011, 43,50

ΑΠ 371/2012, 26,56,81

ΑΠ 62/2013, 43,50

ΑΠ 344/2013, 50

ΑΠ 1423/2013, 81

ΑΠ 249/2014, 18,26,66,67

ΑΠ 991/2014, 35

ΑΠ 2030/2014, 81

ΑΠ 486/2015, 18

ΣΤΕ 2812/1998, 16,17

ΣΤΕ 4444/1998, 11

ΣΤΕ 914/2001, 41

ΣΤΕ 393/2003, 41

ΣΤΕ 1150/2004, 41

ΣΤΕ 727/2005, 41

ΣΤΕ 1774/2005, 41

ΣΤΕ 573/2008, 49

ΣΤΕ 1552/2008, 49

ΣΤΕ 1300/2009, 17

ΣΤΕ 1180/2010, 17

ΣΤΕ 1542/2010, 16

ΣΤΕ 2370/2012, 16

ΕφΑθ 3346/1996, 55

ΕφΑθ 4760/2001, 33

ΕφΑθ 7910/2002, 64

ΕφΑθ 1390/2003, 63

ΕφΑθ 866/2004, 27

ΕφΑθ 8142/2004, 79

ΕφΑθ 3798/2005, 24

ΕφΑθ 5775/2005, 80

ΕφΑθ 4008/2006, 24,26,27

ΕφΑθ 6762/2007, 24,80

ΕφΑθ 103/2009, 80

ΕφΑθ 6197/2011, 60

ΕφΑθ 840/2012, 66

ΕφΑθ 1876/2014, 67

ΕφΑθ 2123/2014, 18

ΕφΔωδ 11/2007, 80

ΕφΘεσσαλ 1261/2002, 62,68

ΕφΘεσσαλ 77/2007, 80

ΕφΘεσσαλ 1422/2007, 33

ΕφΘεσσαλ 2312/2009, 33

ΕφΘεσσαλ 353/2012, 33,45,79

ΕφΛαρ 8/2013, 18

ΕφΛαρ 478/2014, 56,81

ΕφΠειρ 291/2005, 33,80

ΕφΠειρ 478/2008, 24,63,64

ΔΕφΑθ 1250/2009, 15

ΔΕφΑθ 34/2012, 15

ΔΕφΑθ 272/2012, 15

ΔΕφΑθ 278/2012, 16

ΔΕφΑθ 3011/2013, 15

ΔΕφΑθ 4563/2013, 15

ΔΕφΑθ 5821/2013, 49

ΔΕφΑθ 80/2014, 41

ΔΕφΑθ 1800/2015, 16

ΠΠρΑθ 1512/2000, 57

ΠΠρΑθ 3359/2003, 78

ΠΠρΑθ 2275/2007, 74,80

ΠΠρΑθ 585/2010, 26,48,49,53

ΠΠρΑθ 3613/2010, 53

ΠΠρΑθ 5610/2010, 53

ΠΠρΑθ 6915/2010, 63

ΠΠρΑθ 176/2011, 79

ΠΠρΑθ 526/2011, 18

ΠΠρΑθ 1129/2013, 17,26,56

ΠΠρΑθ 2448/2014, 43

ΠΠρΑθ 270/2015, 47

ΠΠρΑθ 2222/2015, 48

ΠΠρΘεσσαλ 32082/2000, 64

ΠΠρΘεσσαλ13942/2010, 33

ΠΠρΘεσσαλ 26698/2013, 30

ΠΠρΘεσσαλ12276/2015, 58,66

ΠΠρΘεσσαλ 1210/2016, 66

ΠΠρΘηβ 25/2012, 57

ΠΠρΠειρ 1735/2012, 63

ΠΠρΡοδ 48/2005, 68

ΠΠρΡοδ 72/2013, 18,62,66,81

ΤριμΠλημΑθ1089/2014, 18

ΜΠρΑθ 4543/1991, 76

ΜΠρΑθ 8716/1991, 58

ΜΠρΑθ 14278/1991, 58

ΜΠρΑθ 9077/1992, 51

ΜΠρΑθ 23942/1995, 55,62

ΜΠρΑθ 31758/1995, 52

ΜΠρΑθ 3347/1996, 83

ΜΠρΑθ 4677/2000, 76

ΜΠρΑθ 1275/2001, 52

ΜΠρΑθ 774/2003, 57

ΜΠρΑθ 9198/2003, 76,84

ΜΠρΑθ 6314/2008, 74

ΜΠρΑθ 7018/2008, 52

ΜΠρΑθ 8268/2008, 52

ΜΠρΑθ 22972/2008, 74

ΜΠρΑθ 10938/2011, 81

ΜΠρΑθ 2988/2012, 64,79

ΜΠρΑθ 9476/2012, 17,22,24,74,75,79,84

ΜΠρΑθ 1726/2013, 26,27,64,74, 75

ΜΠρΑθ 6637/2013, 74,79,80

ΜΠρΑθ 11369/2013, 58,79

ΜΠρΑθ 12035/2014, 58,81

ΜΠρΘεσσαλ 20341/1998, 76

ΜΠρΘεσσαλ 25156/2002, 78

ΜΠρΘεσσαλ 22972/2008, 76,79,84

ΜΠρΘεσσαλ 11240/2014, 33

ΜΠρΚαλ 895/2000, 76

ΜΠρΛαρ 891/2004, 80

ΜΠρΛαρ 1156/2012, 45,79

ΜΠρΛιβ 124/2001, 55,68,76,84

ΜΠρΠατρ 868/2001, 79

ΜΠρΠειρ 436/1992, 76

ΜΠρΣύρ 978/2002, 56

ΔΠρΑθ 1740/2007, 16

ΕιρΑθ 631/2013, 30

ΙΣΤΟΤΟΠΟΙ

www.syneemp.gr

www.wipo.int/sme/en/ip_business/marks/well_known_marks.htm .

www.marques.org/TradeMarkFAQs/Default.asp?cmd=FAQ_11On .

www.gge.gr .

ΛΗΜΜΑΤΙΚΟ ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ

- Αγαθό
 -Έννομο 60, 70
 -Περιουσιακό 69
 - Σηματοδοτημένο 25
- Αγωγή
 -Αδικοιολόγητου πλουτισμού 70
 -Αποζημίωσης 56, 62, 72, 88
 -Άρσης 56, 58, 85,88
- Άδεια εκμετάλλευσης 47,64, 66
 υποσημ. 66
- Αθέμιτος Ανταγωνισμός
 19, 20, 53, 55, 69, 80, 81, 84, 86, 88
 υποσημ. 53, 56
- Αθέμιτο Όφελος 17, 18, 19, 20, 33, 47, 88
 υποσημ. 17, 29, 30, 32, 38, 42, 47
- Ανάγκη προστασίας 6, 8, 14, 26, 38
- Αναγνωρισιμότητα 10, 16
- Ανόμοια προϊόντα 11, 25
- Αξίωση
 -Ανυπαίτιας προσβολής 67
 -Αποζημίωσης 62, 63, 83
- Αποδεικτικά στοιχεία 56, 71, 74, 78, 80
 Απομίμηση 15, 29, 47, 57, 65, 68
- Αρμόδια
 -Επιτροπή 27
 -Όργανα 31
 - Πολιτικά δικαστήρια υποσημ.55
 -Υπηρεσία 31
- Άρση της προσβολής 57, 59, 62, 69
- Αστικές αξιώσεις 55,57
 Αστικό δίκαιο 8, 56, 57, 88
- Ασφαλιστικά μέτρα 75, 76, 77, 78, 79, 80, 86
- Ατομικά σήματα 8
- Αυθεντικά Προϊόντα 8
- Βαθμός εγγύτητας 50
- Βιομηχανική ιδιοκτησία 6,8, 9, 14, 34, 70, 71, 89, 90 υποσημ. 8, 32, 33, 36, 59, 63, 65
 Γενική Γραμματεία Εμπορίου 34, 35, 38, 40, 41, 43
 Διάκριση 24, 25, 30, 41, 51
 Διακριτικά γνωρίσματα 6, 8, 10, 11, 12, 14, 24, 34, 50, 81, 82, 85 υποσημ. 55, 85
 Διακριτική δύναμη 6, 13, 14, 33, 83, 84
 Διακριτικός Χαρακτήρας 19, 20, 22, 23, 38, 49 υποσημ. 19, 24, 32

- Άρσης 57, 83
 - Παράλειψης 57, 59
 - Πληροφόρησης 71, 72
- Διαφημιστική
- Αξία 6, 17, 53
 - Εκμετάλλευση 53
 - Λειτουργία 16, 53
- Διευρημένη προστασία 11, 49, 53, 88
- Δικαιοπραξία 30, 32
- Δικαιούχος 10, 21, 23, 29, 36, 46, 54, 59, 60, 62, 69, 70, 72, 81, 84, 88, 89
- Δικαιώματα 6, 11, 14, 31, 59, 73
- υποσημ. 17, 31, 55
- Διοικητικά δικαστήρια 39, 43, 44, 45, 46, 88,
- Διοικητική επιτροπή 35, 39, 40, 42, 43, 44, 45
- Εκμετάλλευση 6, 16, 19, 20, 22, 49, 53, 67, 70, 81, 86 υποσ. 76
- Εναγόμενος 22, 61, 62, 65, 71, 84
- Έννομη προστασία 10, 27, 43, 57, 61
- Ενωσιακός νομοθέτης 16, 22, 56
- Επενδύσεις 16, 37, 38 υποσ. 26
- Επιδεκτικό γραφικής παράστασης 13
- Επικράτεια
- Εδαφική 25
 - Ελληνική 27, 37, 48, 84, 85
- Ηθική βλάβη 62, 68, 69
- Διαφημιστικά συνθήματα 13
- Θεωρία της διαφοράς 65
- Ιδιωτικό δίκαιο 9, 46
- Καταθέτης 9, 35, 41, 45
- Κατάσχεση 31, 76, 78, 80, 83, 86
- Καταχώριση 15, 17, 34, 35, 37 υποσημ. 17, 32, 55
- Κίνδυνος
- Σύγχυσης 10, 17, 18, 29, 49, 50, 51, 52
 - Συσχέτισης 49, 51
- Κληρονομική διαδοχή 30
- Κοινά σήματα 11, 17, 88
- Κοινό
- Ελληνικό 27
 - Εξειδικευμένο 2, 37, 50
 - Ευρύ 25
 - Καταναλωτικό 16, 22, 65 υποσ. 43, 50
 - Συναλλακτικό 23, 78, 81, 83
- Λειτουργία προέλευσης 52
- Μερίδιο αγοράς 16, 37, 38
- Μεταβίβαση 30, 59
- Μεταγενέστερο σήμα 11, 17, 20, 22, 23, 37, 51, υποσημ. 17, 22, 32, 42
- Μεταστέγαση προστασίας 20

- Μητρώο σημάτων 27, 30, 31, 33, 34, 46, 63
- Νομική προστασία 21, 27, 29, 61, 78, 88
- Νόμιμη αιτία 20, 70
- Νόμιμος δικαιούχος 20, 44, 67, 83, 88
- Νομοθετική ρύθμιση 9, 10
- Ομοειδή 15, 46
- Ομοιότητα προϊόντων 15, 86
- Παγκοίνως γνωστά 13, 14, 15, 27, 28
- Παραποίηση 29, 47, 57, 82
- Ποινική προστασία 8, 86
- Πολιτικά δικαστήρια 44 υποσημ. 55
- Προγενέστερο σήμα 17, 22, 23, 27, 33, 36, 37, 39, 41, 49, 50, 82 υποσημ. 17, 22, 23, 26, 32
- Προστασία του σήματος 9, 19, 22, 27, 49, 89
- Προσφυγή 35, 37, 38, 41, 43, 44, 88
- Προϋποθέσεις 7, 9, 22, 26, 30, 31, 32, 33, 37, 38, 49, 54, 60, 62, 70, 75, 81, 84 υποσημ. 32, 45, 77
- Σήματα συντεχνίας 8
- Σήματα φήμης 6, 7, 8, 10, 11, 13, 18, 23, 29, 32, 36, 46, 49, 51, 53, 83
- Σηματούχος 29 υποσημ. 26
- Στοιχειοθέτηση 18, 49, 50, 57, 63, 65, 82
- Συγκρουόμενα διακριτικά γνωρίσματα 11, 12
- Σύγκρουση 11, 18, 24, 34, 85
- Σύμβαση των Παρισίων 14 υποσημ. 13
- Συναλλακτική ήθη 21
- Τεκμήριο 9, 42, 61, 63, 74
- Τυποποιημένα προϊόντα 6, 9, 15, 16, 17, 29, 38, 49, 50, 51, 52, 53, 81, 82, 83, 85
- Υπαιτιότητα 57, 60, 62, 63, 64, 67, 69, 70, 84, 87
- Υπηρεσία σημάτων 34, 36, 39, 40
- Φημισμένο σήμα 14, 21, 24