

**Π.Μ.Σ. ΓΕΝΙΚΟΥ ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΔΙΚΑΙΟΥ ΠΑΝΤΕΙΟΥ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟΥ
«ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗ ΕΝΟΠΟΙΗΣΗ»
ΚΑΤΕΥΘΥΝΣΗ ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ**

**Η ΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΩΝ ΣΗΜΑΤΩΝ ΥΠΟ ΤΟ ΠΡΙΣΜΑ ΤΗΣ
ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΑΝΑΛΥΣΗΣ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ**

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

Δημήτρη Α. Σκουτέλη

(Α.Μ. 0910Μ005)

Τριμελής Επιτροπή:

Καθηγητής Β. Δούβλης, Επιβλέπων

Λέκτορας Α. Μπώλος

Ειδικός Επιστήμονας Σ. Βασιλόπουλος, Δ.Ν.

**ΑΘΗΝΑ
ΙΑΝΟΥΑΡΙΟΣ 2013**

ABSTRACT

The main objective of this thesis is to summarize the legal protection of trademarks under the influence of the economic analysis of law. There is no doubt that the current economic reality emerges as a crucial factor in the development of various legal areas, one of them being that of the trademark law. The economic analysis of law represents a method of examining the economic role of trademarks and assessing how successful this role appears to be.

As far as the contents of this essay are concerned, the first chapter deals with the indispensability, scope, duration and degree of success of the legal protection of trademarks, in addition to the protection of generic names. The second chapter presents the complex relationship between the economic analysis of law and trademark law by examining the impact that the former bestows upon the intellectual property law. The economic role of trademarks, their potential social costs, their effectiveness and their informational effects are also being thoroughly examined in this chapter. Furthermore, in chapter three, the current thesis analyses the three fundamental functions of trademarks in relation to the economics of trademark law, by looking into the case law of the Court of Justice of the European Union, as well as that of the Greek courts. In chapter four, I examined how the acquisition and the use of trademarks call for their legal protection in case two similar marks appear in the same market. This common phenomenon can cause confusion and dilution to the minds of the consuming public, something that could diminish the distinctiveness of trademarks. Hence, the economic function of trademarks, viewed by an economic perspective, is threatened. Finally, the fourth chapter also focuses on the advertising function of trademarks, the connection with the consumers and the possible distortions of competition, as an effect of the policies of undertakings-trademark holders.

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΠΡΟΛΟΓΟΣ	5
ΕΙΣΑΓΩΓΗ	7
ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α΄: Η ΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΩΝ ΣΗΜΑΤΩΝ	
1. Η αναγκαιότητα παροχής προστασίας.....	10
2. Το εύρος της προστασίας.....	12
3. Η διάρκεια της προστασίας.....	16
4. Η αποτελεσματικότητα της προστασίας.....	17
5. Η προστασία των κοινόχρηστων ενδείξεων.....	20
ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β΄: ΟΙ ΘΕΣΜΙΚΕΣ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΕΣ ΤΩΝ ΣΗΜΑΤΩΝ	
1. Εισαγωγή.....	28
2. Η λειτουργία προέλευσης.....	29
3. Η εγγυητική λειτουργία.....	30
4. Η διαφημιστική λειτουργία.....	31
5. Η νομολογία του ΔΕΚ σχετικά με τις λειτουργίες των σημάτων.....	34
6. Η ελληνική νομολογία σχετικά με τις λειτουργίες των σημάτων.....	42
ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ΄: Η ΕΠΙΔΡΑΣΗ ΤΗΣ ΟΑΔ ΣΤΗ ΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΩΝ ΣΗΜΑΤΩΝ	
1. Η σχέση της ΟΑΔ με τη διανοητική ιδιοκτησία.....	51
2. Η οικονομική λειτουργία των σημάτων.....	52
3. Η δημιουργία νομικών μονοπωλίων από τα σήματα.....	55
4. Το κοινωνικό κόστος των σημάτων.....	59
5. Η πληροφοριακή λειτουργία των σημάτων.....	62
6. Η αυτοτέλεια των σημάτων σε σχέση με τα σηματοδοτημένα προϊόντα.....	63
7. Η διακριτική δύναμη των σημάτων & η δομή της αγοράς.....	66
ΚΕΦΑΛΑΙΟ Δ΄: Η ΚΤΗΣΗ & Η ΧΡΗΣΗ ΤΩΝ ΣΗΜΑΤΩΝ – ΕΙΔΙΚΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ	
1. Η κτήση των σημάτων.....	70
2. Η μεταβίβαση των σημάτων.....	74
3. Η χρήση των σημάτων & οι επιπτώσεις της.....	77
4. Η προστασία των σημάτων έναντι προσβολών τρίτων.....	83
5. Η χρήση των σημάτων ως έκφανση της τους διαφημιστικής τους λειτουργίας.....	90
6. Η σχέση της χρήσης των σημάτων με τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές.....	92
7. Οι επιχειρήσεις – σηματούχοι από τη σκοπιά του ΔικΠρκ.....	96
ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ	102
ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ	105
ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ	109
ΑΛΦΑΒΗΤΙΚΟ ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ	112

ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

αδημ.	αδημοσίευτη
ΑΚ	Αστικός Κώδικας
ΑΠ	Άρειος Πάγος
Απόφ.	Απόφαση
αριθ.	αριθμός
Αρμ	Αρμενόπουλος
ACPA	Anticybersquatting Consumer Protection Act
βλ.	βλέπε
ΓΕΕΑ	Γραφείο Εναρμονίσεως στο πλαίσιο της Εσωτερικής Αγοράς
γνμδ.	γνωμοδότηση
ΓΟΣ	Γενικοί Όροι Συναλλαγών
Corp.	Corporation
ΔΕΕ	Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (τέως ΔΕΚ)
ΔΕΕ	Δίκαιο Επιχειρήσεων και Εταιριών
ΔΕΚ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (νυν ΔΕΕ- βλ. ανωτέρω)
ΔΕΣ	Διοικητική Επιτροπή Σημάτων
ΔικΠρΚ	Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτών
δηλ.	δηλαδή
εδ.	εδάφιο
ΕΕ	Ευρωπαϊκή Ένωση
ΕΕμπΔ	Επιθεώρηση του Εμπορικού Δικαίου
ΕΚ	Ευρωπαϊκή Κοινότητα
ΕλλΔνη	Ελληνική Δικαιοσύνη
ΕΟΚ	Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα
επ.	επόμενα
ΕπισκΕΔ	Επισκόπηση Εμπορικού Δικαίου
ΕΤρΑξΧρΔ	Επιθεώρηση Τραπεζικού-Αξιογραφικού-Χρηματιστηριακού Δικαίου
Εφαθ	Εφετείο Αθηνών
ΗΠΑ	Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής
ICANN	Internet Corporation for Assigned Names and Numbers
Inc.	Incorporation
κ.ά.	και άλλα

Ltd	Limited
ΜΠρΑθ	Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών
ν.	νόμος
ο.π.	όπως παραπάνω
ΟΑΔ	Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου
παρ.	παράγραφος
ΠΕΚ	Πρωτοδικείο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
περ.	περίπτωση
ΠΠρΑθ	Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών
π.χ.	παραδείγματος χάριν
σελ.	σελίδα
ΣτΕ	Συμβούλιο της Επικρατείας
στοιχ.	στοιχείο
Συλλ.	Συλλογή
τεύχ.	τεύχος
TRIPS	agreement on Trade Related aspects of Intellectual Property Rights
US	United States
U.S.C.	United States Code
USPQ	United States Patents Quarterly
ΧρΙΔ	Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Η παρούσα διπλωματική εργασία πραγματεύεται τη νομική προστασία των σημάτων. Είναι προφανές ότι για το ανωτέρω ζήτημα έχουν γραφεί πολυάριθμες μελέτες και επιστημονικά άρθρα τόσο από θεωρητικούς όσο και από δικηγόρους της πράξης. Για το λόγο αυτό, η διπλωματική αυτή προτίθεται να διαφοροποιηθεί, εξετάζοντας την έννομη προστασία των σημάτων υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, μιας σχολής σκέψης που στο πλαίσιο του αμερικανικής έννομης τάξης «συνεχίζει να είναι, μακράν των άλλων, η σχολή θεωρίας δικαίου με τη μεγαλύτερη επιρροή στις ΗΠΑ»¹. Κατά μια άποψη², η οικονομική ανάλυση του δικαίου είναι η ανάλυσή του από την άποψη της πολιτικής οικονομίας και, ως έχουσα αμερικανική προέλευση, στηρίζεται σε αξιώματα και εμπειρικά δεδομένα της ελεύθερης οικονομίας. Ωστόσο, η παρούσα εργασία δεν προτίθεται να περιοριστεί στην απλή παράθεση των διαφόρων θεωριών και υποθέσεων, τις οποίες ενστερνίζεται η οικονομική ανάλυση, ως τμήμα της οικονομικής επιστήμης. Αντίθετα, αναζητούνται οι κοινά τόποι μεταξύ της νομικής και της οικονομικής επιστήμης, αναλύονται οι εκατέρωθεν αλληλεπιδράσεις και επισημαίνεται η προϊούσα όσμωση που παρατηρείται ανάμεσά τους, με όχημα ιδίως την νομολογία του ΔΕΚ.

Σημειωτέον ότι, προς στιγμήν τουλάχιστον, η οικονομική ανάλυση του δικαίου έχει επιδράσει ελάχιστα στην ελληνική θεωρία, η οποία ενίοτε συνηθίζει να διερευνά την οικονομική λογική και τις συνέπειες των νομικών θεσμών μέσα από αόριστες νομικές έννοιες και γενικές ρήτρες, όπως αυτές της κατάχρησης δικαιώματος και της αποδυνάμωσης του σήματος³. Ουσιαστικά, η οικονομική ανάλυση του δικαίου, ως προς το βαθμό κατά τον οποίο έχει εισδύσει στην ελληνική νομική σκέψη, ακολουθεί πορεία παράλληλη με εκείνη του περιουσιακού δικαίου, με το οποίο έχουν ως κοινό σημείο την προσέγγιση με την τρέχουσα οικονομική πραγματικότητα, η οποία ασκεί όλο και ισχυρότερη επιρροή σήμερα⁴. Σταδιακά, με αργούς όμως ρυθμούς, επηρεάζει το δίκαιο προστασίας του ανταγωνισμού, κυρίως ως προς τη δημιουργία μονοπωλίων στην αγορά. Είναι χαρακτηριστικό ότι ο ίδιος κλάδος στο πλαίσιο του αμερικανικού δικαίου, έχει προσελκύσει το ενδιαφέρον κορυφαίων Άγγλων και Αμερικανών οικονομολόγων, όπως του *John Maynard Keynes*, ήδη από το 1930. Στον ευρωπαϊκό χώρο, ως έκφραση της πορείας

-
1. Όπως την έχει χαρακτηρίσει ο *Anthony Kronman*, κοσμήτορας της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου Yale, αν και στο παρελθόν ο ίδιος έχει ασκήσει κριτική στην οικονομική προσέγγιση στο δίκαιο. Βλ. *Posner*, Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου - Ένα απαραίτητο εργαλείο για τη νομική θεωρία και πράξη, Αρμ 2003, 623-626.
 2. *Γεωργακόπουλος*, Οικονομική ανάλυση του δικαίου και *Interessenjurisprudenz*, ΔΕΕ 2005, 568.
 3. *Νικολόπουλος*, Η κατάχρηση δικαιώματος στη βιομηχανική ιδιοκτησία, ΔΕΕ 2012, 743 επ. Η αποδυνάμωση του σήματος ρυθμίζεται στη διάταξη του άρθρου 127 του ν. 4072/2012.
 4. *Δούβλης*, Οι τάσεις ενοποίησης του περιουσιακού δικαίου και ο ρόλος του εμπορικού δικαίου, ΧρΠΔ 2005, 961.

στην οικονομία της ελεύθερης αγοράς, η οικονομική ανάλυση του δικαίου επηρέασε ιδιαίτερα την Αγγλία επί εποχής Thatcher.

Ως προς το περιεχόμενο της εργασίας, αρχικά γίνεται αναφορά στην αναγκαιότητα παροχής νομικής προστασίας στα σήματα, στην έκταση, την αποτελεσματικότητα και τη διάρκεια αυτής. Επίσης, εξετάζεται η προστασία των κοινόχρηστων ενδείξεων, οι οποίες, ακριβώς πριν καταστούν κοινές, είχαν καταχωρηθεί ως σήματα. Στη συνέχεια, παρατίθενται οι τρεις θεμελιώδεις θεσμικές λειτουργίες των σημάτων και παρουσιάζεται η στάση της νομολογίας του ΔΕΚ, αλλά και αυτής των ελληνικών δικαστηρίων, σχετικά. Ιδιαίτερη βαρύτητα δίδεται στη διαφημιστική λειτουργία, η διασφάλιση της οποίας κερδίζει διαρκώς έδαφος στις αποφάσεις του ΔΕΚ. Η παράθεση της οικονομικής, καθώς και της πληροφοριακής λειτουργίας των σημάτων, ως επιμέρους κλάδου του δικαίου της διανοητικής ιδιοκτησίας, «φωτίζει» την επίδραση που ασκεί σε αυτά η οικονομική ανάλυση του δικαίου. Αναγνωρίζεται δηλ. η συμβολή της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου στη διαμόρφωση ενός προστατευτικού πλέγματος, αλλά ταυτόχρονα παρουσιάζονται και οι αρνητικές πλευρές της ανωτέρω επίδρασης, όπως το κοινωνικό κόστος των σημάτων και ο ρόλος τους στη δημιουργία μονοπωλιακών καθεστώτων και στη γενικότερη διαμόρφωση της δομής της εκάστοτε αγοράς, με όχημα τη διακριτική τους ισχύ. Μάλιστα, υπό την επιρροή της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, κάθε σήμα αποκτά αυτοτέλεια σε σχέση με το αντίστοιχο σηματοδοτημένο προϊόν. Συνεπώς, το ίδιο το σήμα καθίσταται ξεχωριστό εμπόρευμα και αντικείμενο οικονομικής εκμετάλλευσης και εμπορικών συναλλαγών, αποτελώντας μεταβιβάσιμο περιουσιακό στοιχείο.

Στη συνέχεια, αναλύονται οι νομικές προεκτάσεις της απόκτησης, της μεταβίβασης και της χρήσης των σημάτων, οι οποίες γεννούν την ανάγκη προστασίας εκ του νόμου έναντι των κάθε είδους προσβολών, συνηθέστερα από μη δικαιούχους τρίτους. Εξάλλου, η ίδια η χρήση των σημάτων αναλύεται ως ειδικότερη έκφανση της διαφημιστικής τους λειτουργίας και διασυνδέεται με τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές των επιχειρήσεων. Οι πρακτικές αυτές θίγουν τις αγοραστικές επιλογές των καταναλωτών και θεμελιώνουν την ανάγκη τους να προσφύγουν στο δίκαιο προστασίας των καταναλωτών, προς αναζήτηση ενισχυμένης προστασίας. Είναι εξ αρχής φανερό, επομένως, η πολύπλευρη επίδραση της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου στην προστασία των σημάτων, στο βαθμό που διαπερνά ποικίλους κλάδους δικαίου.

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Η προϊούσα έντονη αλληλεξάρτηση και συχνά επικάλυψη διαφόρων επιστημονικών τομέων φέρνει στο προσκήνιο την αλληλεπίδραση μεταξύ του Δικαίου και της Οικονομίας. Παρά την παραδοσιακά αργή προσαρμογή της νομικής επιστήμης στα οικονομικά δεδομένα της εκάστοτε εποχής⁵, η εξέλιξη και επέκταση των οικονομικών συναλλαγών επιτάχυνε την όσμωση ανάμεσα στο δίκαιο και την οικονομία, δημιουργώντας νέους κλάδους, όπως αυτόν της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου. Ταυτόχρονα, η επέλαση της παγκοσμιοποίησης, ως έκφρασης της εφαρμογής των κανόνων της φιλελεύθερης οικονομίας⁶, ενίσχυσε ακόμη περισσότερο την προσέγγιση του δικαίου και της οικονομίας. Στο πλαίσιο αυτό, κυρίαρχο ρόλο διαδραμάτισε η άλλη πλευρά του Ατλαντικού, που είχε, μεταξύ άλλων, ως αποτέλεσμα την επίδραση της αμερικανικής προελεύσεως σχολής της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, γνωστής ως Σχολής του Σικάγο⁷, στις έννομες τάξεις των χωρών της Ευρώπης.

Σύμφωνα με τον νέο νόμο περί σημάτων 4072/2012⁸, «σήμα είναι κάθε σημείο επιδεικτικό γραφικής παράστασης, ικανό να διακρίνει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες⁹ μιας επιχείρησης από εκείνα άλλων επιχειρήσεων». Ωστόσο, πλήρης νομοθετικός ορισμός της εν λόγω έννοιας δεν υφίσταται, αλλά μόνο η ανωτέρω παράθεση των εννοιολογικών του στοιχείων¹⁰. Κατά το ελληνικό δίκαιο, σήμα είναι η ένδειξη που αναγνωρίστηκε με αμετάκλητη απόφαση της ΔΕΣ για να διακρίνει τα προϊόντα που μια επιχείρηση παράγει ή εμπορεύεται, καθώς και τις υπηρεσίες που αυτή παρέχει, από τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες άλλων επιχειρήσεων¹¹.

Τα σήματα δεν είναι τίποτα άλλο παρά ενδείξεις, αποτελούμενες από ένα όνομα, μια λέξη, ένα σύμβολο¹² ή συνδυασμό αυτών. Η δε λειτουργία τους έγκειται στη χρησιμοποίησή τους από έναν παραγωγό ή πωλητή προκειμένου να διακρίνουν ορισμένο προϊόν¹³. Καθώς ζητούμενο για κάθε σήμα -και τη σηματούχο επιχείρηση- αποτελεί η ύπαρξη διακριτικής δύναμης, οι παραγωγοί του σηματοδοτημένου προϊόντος μπορούν στην πράξη να επιβάλλουν τη

5. Δούβλης, Ο νομικός έλεγχος των πολυεθνικών επιχειρήσεων. Το πρόβλημα υπό τη νέα παγκοσμιοποιημένη πραγματικότητα, 2001, 18 επ.

6. Δούβλης (2001), 22.

7. Για τη Σχολή του Σικάγο και ιδίως για το θεμελιωτή αυτή Richard A. Posner βλ. Κοσίρη, Έπαινος για τον επίτιμο διδάκτορα Richard A. Posner, ΕΤρΑΞΧρΔ, 831 επ. Ενδεικτικά για τη σχολή του Σικάγο βλ. Posner, *Economic Analysis of Law*, 1998, 133 επ· Frey, *An Economic Analysis of the New Institutional Economics*, 1993, 351 επ· Γέμτος, Οι θεωρητικές βάσεις της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, ΝοΒ 1999, 1 επ.

8. Βλ. τη διάταξη του άρθρου 121 του ν. 4072/2012.

9. Εφεξής όταν γίνεται αναφορά στη διακριτική λειτουργία των σημάτων, θα συνδέεται αποκλειστικά με προϊόντα και όχι με τις υπηρεσίες, χάριν συντομίας.

10. Μαρίνος, Δίκαιο Σημάτων, 2007, 13 επ.

11. Αντωνόπουλος, Βιομηχανική Ιδιοκτησία, 2005², 363.

12. Η αμερικανική νομολογία, πριν την εισαγωγή του Lanham Act, θεώρησε την ίδια την προστασία των σημάτων ως αναγνώριση της ψυχολογικής λειτουργίας των συμβόλων, η οποία άγει σε αγορά των σηματοδοτημένων προϊόντων. Βλ. την απόφαση *Mishwaka Rubber & Woolen Mfg. Co v. S.S. Kresge Co*, 316 US 203, 1942.

13. 15 U.S.C. section 1127.

διευρυμένη χρήση διαφορετικών σημάτων και διακριτικών γνωρισμάτων ώστε να ενισχύσουν την εμβέλεια του εν λόγω προϊόντος. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η γνωστή εταιρία COCA COLA, στην περίπτωση της οποίας εκτός από το όνομα που προστατεύεται από το δίκαιο των σημάτων, εξίσου προστατεύονται – μεταξύ άλλων- η χάλκινη συσκευασία όπου τοποθετείται το προϊόν, το σχήμα του δοχείου και ο συνδυασμός των χρωμάτων¹⁴. Αυτό σημαίνει ότι τα επιμέρους στοιχεία που συνιστούν το εν λόγω σήμα φήμης μπορούν να τύχουν προστασίας είτε ως ένα και μόνο σήμα είτε ως περισσότερα συνυπάρχοντα σήματα.

Εν στενή εννοία, το σήμα δεν παρέχει σχεδόν καθόλου πληροφορίες αναφορικά με τη σύνθεση ή τα χαρακτηριστικά του σηματοδοτημένου προϊόντος. Απεναντίας, απλά ταυτοποιεί την προέλευση του προϊόντος, ήτοι τον παραγωγό. Ωστόσο, οι τυχόν αγοραστές μπορούν σε ορισμένο βαθμό να αντλήσουν στοιχεία της ποιότητας του προϊόντος μέσω της προηγούμενης δικής τους εμπειρίας ή και τις συστάσεις άλλων καταναλωτών που έχουν επιλέξει το εν λόγω αγαθό στο παρελθόν¹⁵. Συνεπώς, υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου το σήμα προσανατολίζεται στην επίλυση του προβλήματος της λεγόμενης «ασύμμετρης πληροφόρησης¹⁶», όρου συχνότατα απαντώμενου σε αυτή τη σχολή σκέψης. Ως εκ τούτου, η παρεχόμενη έννομη προστασία δικαιολογείται από την ικανότητα των σημάτων να μεταφέρουν πληροφορίες στο καταναλωτικό κοινό, διευκολύνοντας κατ' αυτόν τον τρόπο τις επιλογές του. Δεν είναι υπερβολή να λεχθεί ότι ίδια αναγνώριση της σημαντικότητας των σημάτων διαφαίνεται από την παροχή ιδιαιτέρως εκτεταμένης νομικής προστασίας. Μάλιστα, στο αγγλοσαξονικό δικαϊκό σύστημα μόνη προϋπόθεση προστασίας ενός ορισμένου σήματος είναι η δυνατότητά του να διαθέτει εγγενή διακριτική δύναμη¹⁷. Αυτό σημαίνει ότι εφόσον επιτελεί άμεσα την - εν πολλοίς αυτονόητη βάσει και του ορισμού της έννοιας του σήματος εκ του νόμου- λειτουργία του, χωρίς να τίθενται άλλοι όροι, ένα σήμα απολαύει νομικής προστασίας.

Επιπλέον, η δυνατότητα των σημάτων να μεταφέρουν πληροφορίες περί του εκάστοτε σηματοδοτημένου προϊόντος αναγνωρίζεται από κάθε έννομη τάξη. Ως εκ τούτου, στα σήματα παρέχεται ρητή έννομη προστασία, ιδίως στο βαθμό που μέσω των σημάτων διευκολύνονται οι καταναλωτικές επιλογές¹⁸. Συνεπώς, καθίσταται προφανής η τεράστια σημασία των σημάτων για την δραστηριότητα των κάθε είδους επιχειρήσεων, αφού μέσω των πρώτων επηρεάζεται και εν μέρει καθορίζεται η καταναλωτική συμπεριφορά των αποδεκτών των προϊόντων των δεύτερων. Για το λόγο αυτό, η ανάγκη παροχής έννομης προστασίας στα σήματα δεν χρήζει περαιτέρω εξήγησης.

14. *Ramello, What's in a Sign*, 2006, 3.

15. *Economides, The Economics of Trademarks* (1988), 525 επ.

16. Ως ασύμμετρη πληροφόρηση νοείται η έλλειψη πλήρους και ακριβούς πληροφόρησης αναφορικά με την προέλευση και τα ειδικότερα χαρακτηριστικά ενός προϊόντος.

17. Να πρόκειται δηλ. για «inherently distinctive mark», κατά την αγγλική ορολογία του δικαίου των σημάτων.

18. *Ramello* (2006), 4.

Θεωρητικά, ένα σήμα δεν χρειάζεται καν να καταχωρηθεί, αφού το κύρος του θεμελιώνεται μέσω της χρήσης του. Ωστόσο, εκ του νόμου, βάσει του τυπικού συστήματος, το οποίο μεταξύ άλλων ακολουθεί και η χώρα μας, η θεωρητική αυτή κατασκευή δεν έχει υιοθετηθεί. Βέβαια, όσο ακόμη το εμπόριο κάλυπτε μικρότερες εκτάσεις, δεν προβλεπόταν κάποια διαδικασία καταχώρησης. Ως εκ τούτου, η επιτήρηση των υφιστάμενων σημάτων ήταν μέχρι τότε ευχερής, αλλά και η πιθανότητα συγκρούσεων μεταξύ ανταγωνιστών-παραγωγών μειωμένη. Μάλιστα, μη καταχωρημένα σήματα συχνά απαντώνται με την ένδειξη TM σε μορφή εκθέτη.

Σήμερα, παρότι η μέθοδος της καταχώρησης δεν έχει τραπήει σε υποχρεωτική, καθότι πολλές έννομες τάξεις, όπως η γαλλική¹⁹ και η ιταλική²⁰, έχουν επιλέξει το ουσιαστικό σύστημα αντί του τυπικού, γίνεται εν γένει δεκτό ότι ενέχει πλεονεκτήματα για τους ιδιοκτήτες των σηματοδοτημένων προϊόντων. Ειδικότερα, το δικαίωμα επί του σήματος είναι περισσότερο εξασφαλισμένο, αφού δεν απαιτεί να αποδειχθεί η προηγούμενη χρήση του σήματος. Επιπλέον, η έννομη προστασία είναι ευχερέστερη και η διάρκειά της είναι σχεδόν απεριόριστη, με ορισμένες, πάντως, εξαιρέσεις.

Σε κάθε περίπτωση, η σύγχρονη κανονιστική τάση προκρίνει, επηρεασμένη σαφώς από την οικονομική ανάλυση του δικαίου των σημάτων, την ενίσχυση της έννομης προστασίας των σημάτων. Εφόσον η τάση αυτή υλοποιηθεί σε νομοθετικό επίπεδο, ο δικαιούχος του απόλυτου και αποκλειστικού δικαιώματος επί του σήματος θα είναι σε θέση να το μεταβιβάσει με ευκολία σε μια άλλη αγορά, όπου θα έχει τη δυνατότητα να το χρησιμοποιεί ο ίδιος. Αντίθετα, στο παρελθόν το ίδιο σήμα μπορούσε να χρησιμοποιείται από διαφορετικούς πωλητές που δραστηριοποιούνταν σε ξεχωριστές αγορές²¹. Τέλος, σημειωτέον ότι ιδιαίτερο καθεστώς ενισχυμένης προστασίας εφαρμόζεται στα λεγόμενα «σήματα φήμης»²².

19. Το λεγόμενο «système déclaratif».

20. Το λεγόμενο «sistema dichiarativo».

21. *Ramello* (2006), 4 επ.

22. *Μαρίνος*, Ο κίνδυνος συγχύσεως στο δίκαιο των σημάτων - Η νομολογία του ΔΕΚ και οι επιδράσεις της στο ν. 2239/94, ΧρΙΔ 2004, 975 επ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α΄

Η ΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΩΝ ΣΗΜΑΤΩΝ

1. Η αναγκαιότητα παροχής προστασίας

Η σημασία της παροχής νομικής προστασίας στα σήματα εξηγείται απόλυτα αν ληφθεί υπόψιν ο ρόλος τους στις επιλογές των καταναλωτών καθώς και στις εμπορικές δραστηριότητες των επιχειρήσεων.

Αρχικά, υπό το πρίσμα του καταναλωτικού κοινού, τις επιλογές του οποίου ερευνά επιστημονικά η οικονομική ανάλυση του δικαίου, τα σήματα διευκολύνουν και ενισχύουν την υλοποίηση των προτιμήσεων των καταναλωτών²³. Ειδικότερα, όταν ορισμένα προϊόντα έχουν αμελητέες διαφορές από πλευράς ποιότητας και ποικιλίας, τα σήματα παρέχουν στους καταναλωτές τη δυνατότητα να επιλέξουν το προϊόν με τον επιθυμητό συνδυασμό των προαναφερθέντων στοιχείων²⁴.

Μία επιπλέον αιτία παροχής νομικής προστασίας στα σήματα είναι η συμβολή τους στην ανάπτυξη της επιχειρηματικής δράσης. Ειδικότερα, τα σήματα ενθαρρύνουν τις επιχειρήσεις να διατηρούν σταθερή την ποιότητα των προϊόντων που παράγουν, ώστε να είναι σε θέση να ανταγωνίζονται στο πλαίσιο της αγοράς²⁵. Παρέχουν δηλ. κίνητρα για την παραγωγή προϊόντων με επιθυμητά από τους καταναλωτές χαρακτηριστικά, ακόμα και αν αυτά δεν είναι εξ αρχής εμφανή πριν τα προϊόντα αγοραστούν.

Κατά συνέπεια, με βάση όσα προαναφέρθηκαν, τα σήματα επιτρέπουν στους καταναλωτές να διακρίνουν μεταξύ προϊόντων που εκ πρώτης όψεως δείχνουν να έχουν ταυτόσημα χαρακτηριστικά τους αλλά τελικά διαφέρουν ανεπαίσθητα. Επομένως, οι ιδιότητες και τα χαρακτηριστικά του προϊόντος που ενδιαφέρουν τον εκάστοτε καταναλωτή μπορεί να είναι εξωτερικά και να διαπιστώνονται μέσω των αισθήσεων με παρατήρηση πριν την αγορά του εν λόγω προϊόντος. Εν προκειμένω, η επιρροή που ασκεί το σήμα στον ενδιαφερόμενο είναι ισχυρή. Ωστόσο, δεν αποκλείεται τα ανωτέρω χαρακτηριστικά να μην μπορούν να διαπιστωθούν εμπειρικά πριν τη στιγμή της αγοράς, αλλά αντίθετα να εντοπίζονται δια της χρησιμοποίησης του προϊόντος. Στην περίπτωση αυτή, το σήμα ασκεί ισχυρή επιρροή στον καταναλωτή και, μάλιστα, αναδεικνύεται η διαφημιστική του λειτουργία. Ο καταναλωτής δηλ., από την πλευρά του, βλέπει το σήμα επί του προϊόντος και έχει την προσδοκία ότι θα το προμηθευτεί και θα απολαύσει την ίδια χρήση, ποιότητα και ιδιότητες που απολάμβανε και παλιότερα, όταν αγόρασε

23. *Economides*, Trademarks, 1997, 4 · *Economides* (1988), 525.

24. *Economides* (1988), 523.

25. *Economides* (1988), 525.

διαφορετικό προϊόν υπό το αυτό σήμα²⁶. Ως εκ τούτου, η υλοποίηση της πληροφοριακής λειτουργίας του σήματος, μέσω της επίτευξης της διαφημιστικής του λειτουργίας, σε συνδυασμό με την εγγυητική λειτουργία, καθορίζουν συχνά στην πράξη την αγοραστική βούληση των καταναλωτών. Στο σημείο αυτό, απαιτείται η ενεργοποίηση της νομικής προστασίας των σημάτων, αυτή τη φορά όχι για την προάσπιση των δικαιωμάτων του δικαιούχου αλλά για την συμπληρωματική προστασία των αποδεκτών των σηματοδοτημένων προϊόντων.

Σύμφωνα με την οικονομική ανάλυση του δικαίου, σε ορισμένες αγορές, οι πωλητές έχουν πολύ περισσότερη πληροφόρηση για τα αφανή στοιχεία ενός εμπορεύματος συγκριτικά με τους αγοραστές αυτού²⁷. Πρόκειται για τη λεγόμενη « πληροφοριακή ασυμμετρία», όρο που απαντάται συχνά στην ανωτέρω σχολή σκέψης. Εξάλλου, τα αφανή χαρακτηριστικά όταν είναι πολύ κρίσιμα για τον εκάστοτε αγοραστή, καθορίζουν και την ίδια τη συνολική αξία του εν λόγω αγαθού. Αντίθετα, τα εμφανή, ορατά χαρακτηριστικά δεν αποκλείεται να αποτελέσουν αντικείμενο αντιγραφής ως την τελευταία τους λεπτομέρεια, ακόμα και αν υπάρχουν τεράστιες διαφορές ως προς τα αφανή χαρακτηριστικά του εκάστοτε προϊόντος. Αν, επομένως, δεν υφίσταντο καν σήματα, οι καταναλωτές θα έπρεπε να επιλέξουν μεταξύ προϊόντων που φαίνονται όμοια. Επομένως, μόνο κατά τύχη θα διαλέξουν τελικά αυτό που πράγματι επιθυμούν να προμηθευτούν. Από την πλευρά τους, οι επιχειρήσεις θα παράγουν προϊόντα με τα φθηνότερα – αφανή- χαρακτηριστικά, ακριβώς επειδή τα τελευταία δεν θα επηρεάζουν τη δυνατότητά τους να πωλούν σε υψηλότερες τιμές και, άρα, να επιτυγχάνουν μεγαλύτερα κέρδη.

Συμπερασματικά, ο οικονομικός ρόλος των σημάτων έγκειται στην παροχή βοήθειας στον εκάστοτε καταναλωτή ώστε ο τελευταίος να εντοπίσει τα – αρχικώς τουλάχιστον- αφανή σε αυτόν χαρακτηριστικά του σηματοδοτημένου προϊόντος και εν τέλει να το επιλέξει ή όχι. Οι σχετικές πληροφορίες δεν παρέχονται με τρόπο αναλυτικό στον καταναλωτή αλλά περισσότερο περιληπτικά, μέσω δηλ. ενός συμβόλου το οποίο ο ίδιος ταυτίζει με ένα ορισμένο συνδυασμό ιδιοτήτων²⁸. Άλλωστε, τα σύγχρονα σήματα πρωτίστως εξειδικεύουν το εκάστοτε προϊόν, ήτοι το σύνολο των ιδιοτήτων που το απαρτίζουν²⁹, και δευτερευόντως μόνο την πηγή από την οποία αυτό παρήχθη³⁰.

Τέλος, αξίζει να γίνει μνεία στη διάταξη του αμερικανικού δικαίου, όπου περιγράφεται ο διπλός σκοπός των σημάτων: «Τα σήματα αφενός προστατεύουν το κοινό αποτρέποντας τη διάψευση της εμπιστοσύνης του όταν καλόπιστα αγοράζει ένα προϊόν και εύλογα υπολαμβάνει ότι πρόκειται για το προϊόν που ζητεί και θέλει να αποκτήσει. Αφετέρου, τα σήματα προασπίζουν τα ιδιωτικά συμφέροντα του δικαιούχου, που έχει δαπανήσει ενέργεια, χρόνο και

26. Χρυσάνθης, Ο κίνδυνος συγχύσεως στο δίκαιο των διακριτικών γνωρισμάτων, ΕπισκΕΔ 2003, 344.

27. *Economides* (1997), 5.

28. *Economides* (1988), 527.

29. Ιδίως την ποιότητα και την ποικιλία του, αλλά και εν γένει όλα τα χαρακτηριστικά του, είτε αυτά είναι επιθυμητά από το κοινό, δηλ. συνιστούν την αιτία για να το επιλέξουν, είτε όχι.

30. *Economides* (1997), 6.

χρήμα προκειμένου να παρουσιάσει στο ευρύ κοινό το προϊόν του και, άρα, είναι άξιος προστασίας έναντι περιπτώσεων εξαπάτησης και αντιγραφής»³¹.

2. Το εύρος της προστασίας

Τα σήματα προστατεύονται σε όλες τις έννομες τάξεις, τόσο σε ευρωπαϊκό-ενωσιακό επίπεδο όσο και εξευρωπαϊκό. Καθώς η παρούσα ανάλυση επικεντρώνεται στην επίδραση της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, μιας σχολής σκέψης αμερικανικής προελεύσεως, κρίνεται σκόπιμο να γίνει ιδιαίτερη μνεία στην προστασία που επιφυλάσσεται στα σήματα από το αμερικανικό δίκαιο.

Αναλυτικά, τα σήματα προστατεύονται σε ομοσπονδιακό επίπεδο από τις διατάξεις του Federal Trademark (Lanham) Act του 1946. Παράλληλα, πολλές πολιτείες παρέχουν προστασία εντός των συνόρων τους υιοθετώντας μια διαδικασία καταχώρισης, ανάλογη σε γενικές γραμμές με αυτή που ακολουθεί το ενωσιακό δίκαιο, όπου εντάσσεται και η ελληνική έννομη τάξη. Τα σύμβολα, οι λέξεις και τα πάσης φύσεως σχέδια, αφ' ης στιγμής καταχωρηθούν, καθίστανται τμήμα της περιουσίας του δικαιούχου του σήματος και μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο συναλλαγών και γενικώς οικονομικής εκμετάλλευσης. Ο εκάστοτε δικαιούχος του σήματος απολαύει ενός νομικού μονοπωλίου αναφορικά με τη χρήση των κατοχυρωθέντων συμβόλων και ονομάτων, τα οποία συναρτώνται με το σηματοδοτημένο εμπόρευμα, και προστατεύεται απόλυτα από τυχόν παραβιάσεις των δικαιωμάτων του³². Εκτός από την παροχή προστασίας στον εκάστοτε δικαιούχο, ο νόμος επιτρέπει την καταχώριση ενός ονόματος και τη χρήση του αποκλειστικά από μια επιχείρηση³³. Στο σημείο αυτό δέον να υπογραμμιστεί ότι η παρεχόμενη νομική προστασία αφορά σε απολύτως συγκεκριμένα και σχετικά με το καταχωρηθέν σήμα προϊόντα³⁴ και δεν εκτείνεται σε όλα συλλήβδην τα προϊόντα της δικαιούχου επιχείρησης. Συνεπώς, έπεται ότι όμοιο ή πανομοιότυπο σήμα μπορεί να χρησιμοποιηθεί από διαφορετικούς δικαιούχους σε διαφορετικές κατηγορίες αγαθών.

Εξάλλου, αξίζει να σημειωθεί ότι σύμφωνα με το αμερικανικό δίκαιο τα σήματα τυγχάνουν νομικής προστασίας αμέσως μόλις χρησιμοποιηθούν, εφόσον διαθέτουν συμφυή ή ακριβέστερα εγγενή διακριτική δύναμη, ήτοι είναι ικανά να προκαλούν συνειρμούς στους καταναλωτές επειδή διακρίνονται από επινοητικότητα στο σχηματισμό τους. Όσα δεν διαθέτουν τέ-

31. Βλ. τη διάταξη του Lanham Act του 1946 (1946 U.S.C.C.A.N 1274), που αποτελεί πρόταση της τότε Επιτροπής της Γερουσίας των ΗΠΑ.

32. *Economides* (1988), 524. Βλ. sections 32-36 του Lanham Act, 15 U.S.C. παρ. 1114-1118. Ωστόσο, η προστασία του δικαιούχου γνωρίζει και περιορισμούς, όπως η απαίτηση συνεχούς χρήσης του σήματος ως προϋπόθεση εξακολούθησης της παρεχόμενης έννομης προστασίας.

33. *Economides* (1997), 2.

34. Ο αιτών την καταχώριση σήματος καλείται να αποδείξει ότι η ένδειξη που χρησιμοποιεί διακρίνει το προϊόν του και ότι συντρέχει χρήση της ένδειξης αυτής ως σήματος. Βλ. 15 U.S.C. παρ. 1052 (f). Στη διάταξη αυτή, η διαρκής και αποκλειστική χρήση της εκάστοτε ένδειξης για πέντε (5) έτη πριν από την αίτηση καταχώρησής της ως σήματος ανάγεται σε τεκμήριο απόκτησης διακριτικής δύναμης από την υπόψη ένδειξη.

τοια διακριτική δύναμη αλλά αντίθετα είναι περισσότερο περιγραφικά, δεν είναι δηλ. έμφυτη η διακριτική τους δύναμη και δεν ενυπάρχει στο ίδιο το περιεχόμενό τους, εντάσσονται σε άλλη κατηγορία. Στην περίπτωση αυτή, τα σήματα δεν μεταφέρουν τις απαιτούμενες πληροφορίες και είναι υπαρκτός ο κίνδυνος να προκληθεί σύγχυση στο καταναλωτικό κοινό³⁵. Ειδικότερα, για να τύχουν τα σήματα της δεύτερης κατηγορίας νομικής προστασίας πρέπει να θεμελιώσει ο δικαιούχος τους μία δευτερεύουσα σημασία («secondary meaning») ή μια επίκτητη διακριτική δύναμη («acquired distinctiveness») κατά τρόπο ώστε να συνδεθούν άμεσα στο μυαλό του εκάστοτε καταναλωτή με την πηγή του σηματοδοτημένου αγαθού σε τέτοιο βαθμό ώστε αυτός να τα αντιληφθεί πρωτίστως ως δηλωτικά της σηματούχου επιχείρησης. Το ανωτέρω κριτήριο χρησιμοποιείται για να επιλύσει τη σύγκρουση ανάμεσα σε ένα καταχωρηθέν σήμα και σε μια προϋπάρχουσα ένδειξη και να επιβεβαιώσει τη διακριτική ισχύ του πρώτου. Συνεπώς, η καταλληλότητα των σημάτων περιορίζεται στις περιπτώσεις όπου ο χρησιμοποιούμενος περιγραφικός όρος διακρίνει άμεσα ένα συγκεκριμένο προϊόν. Παραδείγματα τέτοιων σημάτων αποτελούν επώνυμα, όπως το MACY'S, που δηλώνει τα γνωστά πολυκαταστήματα και έχει αποκτήσει πλέον διακριτική δύναμη, ή το MARLBORO, που αναφέρεται σε γεωγραφική περιοχή αλλά η μακροχρόνια χρήση του στις διαφημίσεις και εν γένει τις συναλλαγές δεν υποδηλώνει πλέον το μέρος προέλευσης του σηματοδοτημένου προϊόντος³⁶.

Εξάλλου, δεν είναι δυνατό να χρησιμοποιούνται ως σήματα σύμβολα με κοινό περιεχόμενο. Για τον ίδιο λόγο, σήματα που φέρουν όρους εν μέρει περιγραφικούς περί ενός ορισμένου προϊόντος ή των χαρακτηριστικών του δεν απολαμβάνουν νομικής προστασίας. Στην παροχή νομικής προστασίας και σε τέτοια σήματα αντιτίθεται η οικονομική ανάλυση του δικαίου με τα εξής επιχειρήματα³⁷: Πρώτον, ένας περιγραφικός όρος δεν εξειδικεύει με αποτελεσματικό τρόπο το αγαθό ενός ορισμένου πωλητή, επομένως είναι προφανές ότι δεν ανταποκρίνεται στην πρωταρχική και θεμελιώδους σημασίας διακριτική λειτουργία των σημάτων. Επιπροσθέτως, αν ο νόμος επέτρεπε τη χορήγηση μονοπωλιακών δικαιωμάτων σε έναν όρο γενικό και αόριστο και συνακόλουθα τη μετατροπή του σε σήμα, αυτό θα σήμαινε ότι ο δικαιούχος του νέου σήματος θα επωφελείτο καταχρηστικά από την αξία που είχε η εν λόγω κοινή λέξη προτού καταχωρηθεί ως σήμα. Ειδικότερα, θα αντλούσε πλεονέκτημα από την ίδια τη γενικευμένη χρήση της λέξης στην καθημερινότητα, η οποία θα την καθιστούσε οικεία στους καταναλωτές. Τέλος, ιδίως οι ανταγωνιστές του σηματούχου θα στερούνταν της δυνατότητας να τον χρησιμοποιούν.

Σημειωτέον ότι ένα σχέδιο που έχει αποκλειστικά λειτουργικό περιεχόμενο ώστε να ταυτοποιηθεί η αποστολή του εν λόγω προϊόντος να επιτελεί απλά μια ορισμένη λειτουργία, δεν επιδέχεται νομικής προστασίας, ενώ αντίθετα αισθητικές δημιουργίες με διακριτική δύναμη,

35. *Economides* (1997), 3.

36. *Landes-Posner*, *The Economic Structure of Intellectual Property Law* (2003), 189.

37. *Economides* (1997), 4 επ.

όπως, για παράδειγμα, η κόκκινη σόλα της Louboutin, μπορούν να καταχωρηθούν ως σήματα. Σε κάθε περίπτωση, δε, ένας γενικός όρος που απλώς περιγράφει μια κατηγορία προϊόντων, ως χαρακτηριστικό παράδειγμα περιγραφικής ένδειξης, δεν μπορεί να αποτελέσει σήμα. Επί παραδείγματι, η λέξη TREE (= δέντρο) απαγορεύεται να καταχωρηθεί ως σήμα³⁸.

Μάλιστα, έχει παρατηρηθεί ότι συχνά η μεγάλη επιτυχία ορισμένων ονομάτων ως σημάτων τελικά λειτουργεί εις βάρος τους στην πορεία των χρόνων, αφού τα καθιστά ευάλωτα μπροστά στον κίνδυνο να καταστούν κοινά και να αναλωθούν στην περιγραφή μιας ολόκληρης κατηγορίας προϊόντων. Η περιγραφική τους σημασία πλέον ξεχνιέται και γίνονται πια μέρος της καθημερινότητας, με αποτέλεσμα η ικανότητά τους να μεταφέρουν πληροφορίες να υποχωρεί προς όφελος του γενικού τους νοήματος. Επομένως, η διατήρησή των ενδείξεων αυτών ως σημάτων κρίνεται οικονομικά αναποτελεσματική, αφού αυτό θα αύξανε το συνολικό κόστος πληροφόρησης στη σχέση των παραγωγών με τους καταναλωτές. Πασιγνώστα τέτοια παραδείγματα αποτελούν η ασπιρίνη (aspirin), ο «προσωπικός Η/Υ» (Personal Computer- PC) και το σελοφάν (cellorhane), περιπτώσεις όπου τα εν λόγω σήματα κατέστησαν κοινόχρηστα προκαλώντας οικονομική ζημία στους αρχικούς δικαιούχους τους³⁹. Είναι αυτονόητο ότι τα ως άνω σήματα δεν προστατεύονται πλέον από το νόμο⁴⁰.

Αντίθετα με τις κατηγορίες σημάτων που αναφέρθηκαν ανωτέρω, τα σήματα που διαθέτουν εγγενή διακριτική δύναμη διακρίνονται σε «fanciful», «arbitrary» και «suggestive» marks⁴¹. Τα fanciful marks αποτελούνται από λέξεις οι οποίες συνήθως δεν έχουν κάποιο άλλο, προϋπάρχον νόημα, όπως για παράδειγμα το σήμα της KODAK, το οποίο από μόνο του δεν προκαλεί συνειρμούς ούτε συνδέεται με ορισμένο περιεχόμενο πέραν της γνωστής εταιρίας με φωτογραφικά είδη. Τα σήματα αυτά είναι εντελώς καινούργια, σε βαθμό που είναι δυνατό να δημιουργηθεί από την αρχή ένας άπειρος αριθμός τέτοιων σημάτων και συμβόλων. Συνεπώς, δεν υπάρχει κανένα πρόβλημα πληροφόρησης, ενώ και το απόθεμα που είναι διαθέσιμο για όσες επιχειρήσεις επιθυμούν να εξειδικεύσουν τα προϊόντα τους είναι απεριόριστο⁴².

38. *Economides* (1997), 4.

39. *Landes-Posner* (2003), 193. Νομολογιακό παράδειγμα συνιστά η απόφαση *Qualitex Co. v. Jacobsen Products Co.*, 514 U.S. 159, 1995, όπου το χρυσό χρώμα των προϊόντων της εταιρίας Qualitex κατέληξε να δηλώνει προς τους καταναλωτές την προέλευση από την επιχείρηση αυτή.

40. Η ενδεχόμενη παύση της έννομης προστασίας ορισμένων σημάτων επιδρά στη διάρκεια τους, για την οποία βλ. αμέσως κατωτέρω. Είναι προφανές ότι εν προκειμένω η διάρκεια αυτή περιορίζεται, παρότι καταρχήν τα σήματα δεν εκπνέουν σε ορισμένο χρόνο.

41. Ο ανωτέρω διαχωρισμός των σημάτων στις κατηγορίες αυτές προέκυψε κατόπιν της ενασχόλησης της θεωρίας με τα είδη των σημάτων. Το ΔΕΚ δεν έχει ως σήμερα τάμει ερμηνευτικά τις προαναφερθείσες έννοιες, ούτε έχει συμβάλει στη διάπλασή τους. Η μετάφρασή τους στα ελληνικά γίνεται εξ ανάγκης περιφραστικά. Η απόδοση του «fanciful mark» ως ευφάνταστου σε καμία περίπτωση δεν συνιστά νομικό όρο.

42. *Landes-Posner* (2003), 188.

Πρόκειται για τη λιγότερο προβληματική, από άποψη αναγκαιότητας παροχής νομικής προστασίας, κατηγορία σημάτων⁴³.

Η δεύτερη κατηγορία σημάτων (arbitrary trademarks) έχει ένα σύμφυτο με τη λειτουργία τους ως σήματα περιεχόμενο, αλλά ως απλές λέξεις καθαυτές δεν έχουν καμία συγκεκριμένη σημασία όταν χρησιμοποιηθούν για να δηλώσουν μια συγκεκριμένη κατηγορία προϊόντων. Σε αντίθεση με την πρώτη κατηγορία σημάτων, διαθέτουν ορισμένο νόημα, αλλά το τελευταίο τα κατατάσσει σε εντελώς διαφορετικό πεδίο αν η ένδειξή τους βοηθεί κυριολεκτικά. Η χρήση τους, επομένως, ως σημάτων εξαλείφει κάθε πιθανότητα σύγχυσης⁴⁴. Μάλιστα, υπό το πρίσμα της οικονομικής επιστήμης, η ελαστικότητα της προσφοράς τους είναι πολύ μεγάλη και οι διαθέσιμες λέξεις είναι ευχερώς εναλλάξιμες⁴⁵. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί το σήμα της «APPLE», που, παρότι συνδέεται με τα ηλεκτρονικά είδη και τους Η/Υ, κάθε άλλο παρά σχετικό νόημα φέρει ως λέξη όταν χρησιμοποιείται στην καθημερινότητα. Άλλα σχετικά παραδείγματα αποτελούν τα σήματα «Black & White Scotch» και «Forbes».

Τα σήματα που ανήκουν στην τρίτη κατηγορία υπονοούν και δηλώνουν ορισμένες ιδιότητες του σηματοδοτημένου προϊόντος και δη την ποιότητά του, αλλά απαιτούν φαντασία, ειδικές γνώσεις και πνευματική προσπάθεια από την πλευρά του εκάστοτε καταναλωτή ώστε αυτός να αναγνωρίσει το δηλωθέν χαρακτηριστικό, αφού οι λέξεις που χρησιμοποιούνται δεν το περιγράφουν άμεσα και η λειτουργία προέλευσης δεν επιτελείται αυτόματα. Παράδειγμα τέτοιου είδους σήματος αποτελεί το Blu-ray, που ταυτοποιεί τη νέα τεχνολογία αποθήκευσης δεδομένων, η οποία διακρίνεται για την μεγάλη χωρητικότητά της. Άλλα παραδείγματα είναι τα σήματα «Microsoft», «Wall Street Journal»⁴⁶.

Συμπερασματικά, στην περίπτωση τόσο της δεύτερης όσο και της τρίτης κατηγορίας σημάτων, το απόθεμα εκ του οποίου πηγάζουν και σχηματίζονται είναι μικρότερο σε σχέση με την πρώτη κατηγορία, καθόσον αναφέρονται σε ήδη υφιστάμενα σύμβολα. Πάντως, σε γενικές γραμμές η ελαστικότητα της προσφοράς των σημάτων είναι τόσο μεγάλη, ώστε κάθε ενδιαφερόμενη εταιρία μπορεί να διαμορφώσει κατά το δοκούν το πλέον κατάλληλο, ανάλογα με τις προτιμήσεις της, για τη διάκριση των προϊόντων της⁴⁷.

43. *Landes-Posner* (2003), 172.

44. *Landes-Posner* (2003), 188.

45. Η έννοια της εναλλαξιμότητας σημαίνει ότι οι πρόσφορες διακριτικές ενδείξεις είναι περισσότερες από μία. Συνεπώς, υπάρχουν ποικίλες επιλογές για τη διάκριση των αντίστοιχων προϊόντων. Όταν δε γίνεται αναφορά σε «εναλλάξιμα προϊόντα», όπως συχνότατα συμβαίνει στο πλαίσιο της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, εννοείται ότι υφίστανται περισσότερα γνωστά προϊόντα, ανταγωνιστικά μεταξύ τους, που διαθέτουν τα ίδια περίπου φυσικά και ποιοτικά χαρακτηριστικά. Ο δε καταναλωτής έχει την ευχέρεια να αγοράσει οποιοδήποτε και μπορεί να προτιμήσει χωρίς μεγάλη βλάβη για τον ίδιο ένα φθηνότερο και λιγότερο φημισμένο αντί ενός δημοφιλέως και πιο δαπανηρού προϊόντος. Βλ. *Χρυσάνθη*, Ελεύθερος ανταγωνισμός, Λειτουργία προέλευσης και κίνδυνος σύγχυσης στο δίκαιο των σημάτων, ΕπισκΕΔ 2007, 48.

46. *Landes-Posner* (2003), 189.

47. *Landes-Posner* (2003), 187 επ.

3. Η διάρκεια της προστασίας

Σε αντίθεση με τις ευρεσιτεχνίες και τα πνευματικά δικαιώματα, τα σήματα δεν διαρκούν μόνο για ορισμένο χρόνο. Ενώ δηλ. το δικαίωμα επί του εκάστοτε σήματος κατοχυρώνεται για 10 έτη, η διάρκεια των σημάτων δεν είναι ορισμένη. Η διαφορά αυτή έχει οικονομική σημασία, σύμφωνα με την οικονομική ανάλυση του δικαίου της διανοητικής ιδιοκτησίας. Ειδικότερα, αν ένα όνομα δεν αποκτά αξία ως σήμα επειδή δεν κρίνεται ως σπάνιο, ώστε τα έξοδα διαφήμισης και διατήρησής του να μην αποδίδουν κέρδος, τυχόν αέναη διάρκειά του δεν θα προκαλέσει προβλήματα κερδοθρίας, αφού οι ανταγωνιστές δεν θα έχουν συμφέρον να το σφετεριστούν. Το δε κόστος αναζήτησης για τους καταναλωτές, οι οποίοι διαφορετικά θα αναγκαστούν να επιλέξουν ακριβότερα ή χαμηλότερης ποιότητας προϊόντα, δεν είναι υψηλό. Το σήμα είναι «δεμένο» με το προϊόν που ταυτοποιεί και συνήθως είναι εύκολο να ανακαλυφθεί ο κύριος του προϊόντος, ήτοι ο δικαιούχος του σήματος. Επιπλέον, αν δεν ήταν απεριόριστη η διάρκεια του σήματος, η οποία δεν ταυτίζεται με το χρόνο προστασίας του δικαιώματος επί του σήματος, ο παραγωγός του σηματοδοτημένου προϊόντος θα αναγκαζόταν να απωλέσει το καταχωρηθέν σήμα πριν καν σταματήσει να θέτει προς πώληση το προϊόν. Αυτό θα γεννούσε αυξημένο κόστος αναζήτησης για το καταναλωτικό κοινό, επειδή ακριβώς οι πληροφορίες που είναι προσαρτημένες στο σήμα⁴⁸, δεν θα ανταποκρίνονταν στην πραγματικότητα. Τελικά, αν και όταν ο σηματούχος σταματούσε να πωλεί το προϊόν, το δικαίωμα επί του σήματος θα έπαυε να ισχύει και ως εκ τούτου το σήμα θα οδηγείτο σε εγκατάλειψη⁴⁹.

Οστόσο, αν και θεωρητικά η διάρκεια του δικαιώματος επί του σήματος είναι απεριόριστη, στην πράξη υφίστανται ορισμένοι περιορισμοί. Κατ' αρχάς, ένα ζήτημα αποτελεί η μείωση της καταλληλότητας του σήματος εφόσον το αναμενόμενο κοινωνικό κόστος υπερβαίνει τα ενδεχόμενα οφέλη, όπως στην περίπτωση των σημάτων που με την πάροδο του χρόνου κατέστησαν δηλωτικά συλλήβδην μιας κατηγορίας προϊόντων. Επιπλέον, όταν δεν επιτελείται η διακριτική λειτουργία του σήματος, ιδίως όταν ελλείπει η «δευτερεύουσα σημασία», η διάρκεια των δικαιωμάτων επί των σημάτων ουσιαστικά σχετικοποιείται. Ειδικότερα, η έλλειψη της απαιτούμενης διακριτικής δύναμης καθιστά το εκάστοτε σήμα ανίκανο να διακρίνει το σηματοδοτημένο προϊόν και να φέρει σε επαφή τους καταναλωτές με τις παρεχόμενες πληροφορίες. Εν προκειμένω, η νομική προστασία ορισμένου σήματος δεν ανταποκρίνεται στη φιλοσοφία των θεσμικών λειτουργιών που συναρτώνται εξ ορισμού με κάθε σήμα. Τέλος, η διακοπή, για οποιοδήποτε λόγο, των εμπορικών δραστηριοτήτων μιας επιχείρησης εξαλείφει τη διακριτική ισχύ του σήματος που έχει επιτεθεί στα προϊόντα της. Συνεπώς, δεν υπάρχει κανένα απολύτως νόημα να συνεχίσει το σήμα αυτό να υφίσταται.

48. *Landes-Posner* (2003), 186.

49. *Landes-Posner* (2003), 185.

4. Η αποτελεσματικότητα της προστασίας

Προκειμένου να διερευνηθεί ο βαθμός της αποτελεσματικότητας της νομικής προστασίας των σημάτων πρέπει να γίνει η εξής διάκριση⁵⁰ στα αγαθά επί των οποίων τίθεται ένα ορισμένο σήμα: Να διακριθούν δηλ. τα σηματοδοτημένα προϊόντα σε κοινά⁵¹ (*experience goods* κατά την αγγλοσαξονική ορολογία της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου) και σε εκείνα που αγοράζονται σπάνια για δεύτερη φορά από τον ίδιο μέσο καταναλωτή, ήτοι αγοράζονται κατά κανόνα λίγες φορές από τον αυτό χρήστη. Εννοιολογικώς, τα πρώτα είναι αυτά που επιλέγονται συχνά από το καταναλωτικό κοινό σε τέτοιο βαθμό ώστε να θεωρούνται τα σήματα που τα διακρίνουν ως σήματα φήμης, ενώ τα δεύτερα επιλέγονται σπανιότερα, λόγω της φύσης τους, από τους καταναλωτές και συνήθως αγοράζονται περιορισμένες φορές ή και άπαξ⁵².

Αναφορικά με τα κοινά, χρήσιμα πρακτικώς αγαθά, η επιτυχία ενός σήματος, η οποία συνδέεται με την εκπλήρωση του ρόλου του και την επιτέλεση των θεσμικών λειτουργιών του, εξαρτάται από διάφορους παράγοντες. Αρχικά, εξαρτάται στην πράξη από τη δυνατότητα του εκάστοτε καταναλωτή να θυμάται το εν λόγω σήμα και τα συνακόλουθα χαρακτηριστικά του. Δεύτερον, συναρτάται και προϋποθέτει από νομική άποψη την αδυναμία των ανταγωνιστών του εκάστοτε δικαιούχου να χρησιμοποιήσουν ένα ταυτόσημο σήμα, το οποίο να μπορεί να προκαλέσει σύγχυση στο καταναλωτικό κοινό. Η προϋπόθεση αυτή είναι ιδιαίτερα καθοριστική για την αποτελεσματικότητα της παρεχόμενης έννομης προστασίας και μάλιστα αποτελεί και το γενεσιουργό λόγο της τελευταίας⁵³.

Αναλυτικά, ο βαθμός στον οποίο ένα σήμα εκπληρώνει την αποστολή να μεταδώσει στους καταναλωτές τα αφανή χαρακτηριστικά του προϊόντος που διακρίνει, πριν αυτό αγοραστεί, συναρτάται προς τις επικρατούσες στη σχετική αγορά συνθήκες, το ίδιο το προϊόν, τη συχνότητα των πωλήσεων, την ευχέρεια διάδοσης των πληροφοριών που ενδιαφέρουν το καταναλωτικό κοινό και τέλος προς την ικανότητα του κοινού να θυμάται το σήμα μαζί με το προϊόν που αυτό εξειδικεύει⁵⁴.

Ως προς τα προϊόντα που αγοράζονται σε μόνιμη βάση από τον ίδιο – μέσο - καταναλωτή, η λειτουργία των σημάτων τους συνδέεται άρρηκτα με την προηγούμενη εμπειρία που αποκτά ο συγκεκριμένος καταναλωτής από τη συχνή του χρήση⁵⁵. Αν ο μέσος καταναλωτής διαθέτει αρκούντως ισχυρή μνήμη, ώστε να γνωρίζει ανά πάσα στιγμή ποιο προϊόν επιλέγει και τους λόγους της επιλογής του, και ταυτόχρονα έχει τη δυνατότητα να εντοπίζει όλα τα χαρακτηριστικά του, τότε θεωρείται ότι το σήμα έχει εκπληρώσει σε μεγάλο βαθμό την αποστολή του. Στη συνέχεια διερευνάται κατά πόσο ένα σήμα διατηρεί τα ίδια χαρακτηριστικά ανάμεσα

50. *Economides* (1988), 530.

51. Π.χ. απορρυπαντικό πλυντηρίου.

52. Π.χ. ψυγείο, DVD player, πλυντήριο.

53. *Economides* (1997), 7.

54. *Economides* (1988), 531.

55. *Economides* (1988), 528.

στην πρώτη και τις επόμενες διαδοχικές αποφάσεις αγοράς του. Ειδικά για τα κοινά προϊόντα, που αγοράζονται συχνά από τους καταναλωτές, τεκμαίρεται ότι αυτά έχουν αποκτήσει τέτοια φήμη ώστε ο εκάστοτε καταναλωτής να αναγνωρίζει με ευκολία τα χαρακτηριστικά τους. Συνεπώς, τα σήματα των προϊόντων αυτών καθίστανται σήματα φήμης και συνακόλουθα διατηρούν την αξία τους με την σταθερή κατανάλωση των σηματοδοτημένων προϊόντων, εφόσον στο πέρασμα του χρόνου τα τελευταία διατηρούν την ποιότητα χάρη στην οποία έγιναν γνωστά. Εφόσον δηλ. ταυτοποιούν δημοφιλή προϊόντα, η διάδοση πληροφοριών σχετικά με την ποιότητα των προϊόντων δεν είναι πια απαραίτητη αφής το εν λόγω προϊόν καθιερώθηκε στις εμπορικές συναλλαγές. Η διαφημιστική λειτουργία του σήματός του έχει εκπληρωθεί, όπως και ο επιβιοηθικός- ενισχυτικός της επιλογής των καταναλωτών ρόλος του.

Συμπερασματικά, ειδικά για τα σήματα φήμης, η επιτυχία τους συναρτάται με την απαγόρευση χρησιμοποίησης όμοιων ή ταυτόσημων σημάτων από επιχειρήσεις ανταγωνιστικές προς το δικαιούχο του πρώτου σήματος. Αυτή η απαγόρευση βρίσκεται στον πυρήνα της νομικής προστασίας που παρέχεται εν γένει στα σήματα. Το δίκαιο των σημάτων μεριμνά για την ταυτοποίηση των διακριτικών γνωρισμάτων με συγκεκριμένα προϊόντα, απαγορεύοντας τη χρήση παρόμοιων συμβόλων, λέξεων ή σχεδίων σε οποιοδήποτε άλλο προϊόν με τρόπο που μπορεί να ενέχει κίνδυνο σύγχυσης για το ενδιαφερόμενο καταναλωτικό κοινό⁵⁶. Η αποτροπή της δημιουργίας κινδύνου σύγχυσης είναι θεμελιώδης για το δίκαιο των σημάτων και υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου. Μάλιστα, κατά την πάγια αμερικανική νομολογία, ακόμη και όταν δεν είναι καθόλου πιθανή η σύγχυση, η χρήση παρόμοιων σημάτων δεν έχει επιτραπεί εξαιτίας τυχόν της εξασθένησης της φήμης του σήματος που προκαλείται ένεκα της διασύνδεσης ανάμεσα στο επίμαχο σήμα και ένα ορισμένο προϊόν ή επιχείρηση.

Η τρίτη και τελευταία προϋπόθεση της επιτυχίας των σημάτων συνίσταται στο αμετάβλητο των χαρακτηριστικών του προϊόντος μεταξύ των διαδοχικών αγορών του. Εφόσον πρόκειται για μια αγορά όπου οι επικρατούσες συνθήκες δεν αλλάζουν διαρκώς, η ευημερία μιας επιχείρησης είναι εξασφαλισμένη από τη σύνδεση των προϊόντων, που φέρουν το σήμα της, με υψηλό επίπεδο ποιότητας. Αν, ωστόσο, μια επιχείρηση δεν έχει μακρόπνοες προοπτικές, ενδέχεται να προτιμήσει να «εξαργυρώσει» τη φήμη του σήματός της πωλώντας προϊόντα χαμηλότερης ποιότητας. Σε κάθε περίπτωση, όμως, προϋποτίθεται ρητά από το νόμο ότι δεν έχουν λάβει χώρα μεταβολές των χαρακτηριστικών του προϊόντος με σκοπό παραπλάνησης των καταναλωτών⁵⁷. Αναφορικά με το αμετάβλητο των χαρακτηριστικών ενός σηματοδοτημένου προϊόντος, η αμερικανική νομολογία έχει αποφανθεί ότι δεν παύει η παρεχόμενη νομική

56. Βλ. section 2 (d) του Lanham Act, όπου ορίζεται ότι «ένα σύμβολο δεν μπορεί να καταχωρηθεί ως σήμα εφόσον ομοιάζει σε σήμα που καταχωρήθηκε στο οικείο μητρώο ή σε ένδειξη που χρησιμοποιήθηκε προηγουμένως στις ΗΠΑ και δεν εγκαταλείφθηκε, με συνέπεια να είναι πιθανό, σε σχέση με τα προϊόντα του ενάγοντος, να προκληθεί σύγχυση ή παραπλάνηση».

57. *Economides* (1988), 529.

προστασία σε ένα σήμα εφόσον τα σηματοδοτημένα προϊόντα άλλαξαν περιεχόμενο, υπό τον όρο ότι η ποιότητά τους παρέμεινε ίδια⁵⁸.

Επανερχόμενοι στην αρχική διάκριση των προϊόντων βάσει της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, αναφορικά με τα προϊόντα που αγοράζονται σπάνια για δεύτερη φορά από τον ίδιο καταναλωτή (π.χ. ψυγείο, πλυντήριο), τα σήματα λειτουργούν διαφορετικά, καθώς μόνο εμμέσως αναδεικνύουν την υψηλή στάθμη ποιότητας των προϊόντων που ανήκουν στην ίδια κατηγορία. Εφόσον τέτοιου είδους προϊόντα διαθέτουν χαρακτηριστικά μη εμφανή εκ πρώτης όψεως από τους καταναλωτές, επειδή οι τελευταίοι δεν τα έχουν αγοράσει ξανά, δεν θα είναι σε θέση να συνδέσουν το σήμα με το σηματοδοτημένο προϊόν. Προκειμένου να το κατορθώσουν αυτό θα πρέπει να βασιστούν σε πληροφορίες που έλαβαν από φίλους, περιοδικά ή μέσα μαζικής ενημέρωσης. Ωστόσο, οι πολλές διαφορετικές ερμηνείες που δίνονται στα ανωτέρω ερεθίσματα, οι αντιτιθέμενες προσεγγίσεις καθώς και οι διαφορετικές προτιμήσεις καθιστούν τις διαδιδόμενες πληροφορίες ασαφείς, τουλάχιστον σε σύγκριση με την πρώτη κατηγορία προϊόντων που ήδη αναλύθηκε παραπάνω. Μάλιστα, οι περισσότερες σχετικές πληροφορίες έχουν περιληπτική μορφή και συνεπώς υπάρχει ο κίνδυνος να μην είναι ακριβείς ή πλήρεις⁵⁹.

Με βάση όσα προαναφέρθηκαν, οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις, που παράγουν και διανέμουν τα προϊόντα της δεύτερης κατηγορίας, που δεν είναι κοινά και συνήθως αγοράζονται άπαξ, δίνουν προτεραιότητα στην εγγυητική λειτουργία των σημάτων. Ειδικότερα, χρησιμοποιούν τα σήματα ώστε να βοηθήσουν τους καταναλωτές να ταυτοποιήσουν την ποιοτική στάθμη των προϊόντων⁶⁰. Παρ' ότι ο εκάστοτε καταναλωτής μπορεί να αγοράζει σπάνια ένα συγκεκριμένο προϊόν μιας ορισμένης κατηγορίας (π.χ. εκτυπωτής ως υποκατηγορία ηλεκτρονικών ειδών), ενδέχεται να αγοράζει συχνά άλλα προϊόντα της ίδιας κατηγορίας. Συνεπώς, είναι πιθανόν να διαθέτει προηγούμενη εμπειρία έχοντας στο παρελθόν αγοράσει ένα άλλο προϊόν της ίδιας επιχείρησης, ήτοι υπό το ίδιο σήμα. Έχοντας δηλ. επιλέξει ένα προϊόν υψηλής ποιότητας από μια επιχείρηση που δραστηριοποιείται για πολλά χρόνια στο συγκεκριμένο τομέα (π.χ. Η/Υ από την APPLE), δίνει την δυνατότητα στην επιχείρηση αυτή να μεταδώσει άμεσα πληροφορίες για την ποιότητα των προϊόντων που φέρουν το σήμα της, επικαλούμενη την προηγούμενη εμπειρία του καταναλωτικού κοινού.

Προσπαθώντας να αξιοποιήσουν στο έπακρο τις θεσμικές λειτουργίες των σημάτων τους, οι επιχειρήσεις δεν παράγουν ίδιας ποιότητας αγαθά, αλλά αντίθετα συνδέουν την ποιό-

58. Βλ. την απόφαση *Alfred Dunhill of London, Inc. v. Republic of Cuba*, 416 US 981, 1974 όπου το δικαστήριο απεφάνθη ότι «δεν χάνεται η προστασία στο σήμα αν τα σηματοδοτημένα πούρα δεν περιείχαν πλέον καπνό από την Κούβα, εφόσον η ποιότητά τους παρέμεινε υψηλή». Στην ίδια κρίση, με διαφορετικά πραγματικά περιστατικά, κατέληξε η απόφαση *Menendez v. Farber, Coe & Cregg, Inc.* 345 F Supp 527, 174 USPQ, 1972.

59. *Economides* (1988), 531.

60. *Χρυσάνθης* (2003), 342.

τητα κάθε παραγόμενου προϊόντος με αυτή του σήματός τους⁶¹. Με διαφορετική διατύπωση, το σήμα φήμης μιας ορισμένης επιχείρησης, που παράγει διαφόρων κατηγοριών προϊόντα, δίνει αξία σε κάθε προϊόν ξεχωριστά, χωρίς απαραίτητα να διακρίνονται όλα πραγματικά από την ίδια ποιότητα. Το σήμα φήμης λειτουργεί δηλ. συνολικά σαν μια «ομπρέλα» που δίνει μεγάλη αξία σε κάθε επιμέρους αγαθό. Αυτό αντανακλάται στις επιλογές των καταναλωτών⁶², οι οποίοι, επηρεασμένοι από την εμβέλεια και τη διαφημιστική έλξη του σήματος, αποδίδουν την ίδια αξία σε όλα τα προϊόντα που παράγει μια ορισμένη επιχείρηση. Από την πλευρά της, μια επιχείρηση προσδίδει διαφορετική αξία σε διαφορετικά αγαθά, τα οποία βελτιώνει σταδιακά, καθώς επενδύει στη βελτίωση της ποιότητάς τους. Αυτή η αυξημένη επένδυση επιβάλλει και τη διαφοροποίηση της αξίας τους.

Συμπερασματικά, ακόμα και αν η ποιότητα ενός συγκεκριμένου αγαθού δίνει μεγαλύτερη αξία από την πραγματική σε ένα άλλο αγαθό της ίδιας επιχείρησης, ήτοι υπό το αυτό σήμα, διαφαίνεται ξεκάθαρα η σημασία των σημάτων τόσο για την οικονομική πρόοδο των επιχειρήσεων όσο και για την βελτιστοποίηση των καταναλωτικών επιλογών.

5. Η προστασία των κοινόχρηστων ενδείξεων

Είναι γενικά γνωστό ότι τα σήματα ενσωματώνουν δικαιώματα περιουσιακής φύσεως, ήτοι δικαιώματα που μπορούν να αποτιμηθούν οικονομικά. Εξάλλου, η συχνή στην πράξη καταχώρηση κοινόχρηστων ενδείξεων ως σημάτων συνδέει την ανάπτυξη των σημάτων με την αναζήτηση κοινών λέξεων, που προορίζονται να επιτελέσουν αυτό το σκοπό. Ωστόσο, όπως υποστηρίζεται⁶³, η συμβολή των περιουσιακών δικαιωμάτων δεν είναι σημαντική για την ευχερή επιλογή των κατάλληλων λέξεων που διακρίνουν νέα προϊόντα. Τα ίδια τα σήματα δεν συνιστούν πλούσια πηγή κοινών λέξεων, αφού, όπως η πραγματικότητα έχει δείξει, η εισαγωγή και η διάδοση ενός νέου προϊόντος δεν εξαρτάται σε καθοριστικό βαθμό από την επινόηση της κατάλληλης διακριτικής ένδειξης. Για το λόγο αυτό, το πλέγμα της παρεχόμενης έννομης προστασίας στα σήματα σε πολλές έννομες τάξεις⁶⁴ δεν έχει περιλάβει τα κοινόχρηστα ονόματα. Η προοπτική, όμως, της οικονομικής επιτυχίας ενός δημοφιλούς σηματοδοτημένου προϊόντος, και όχι τόσο η ίδια η ένδειξη που αξιοποιείται ως σήμα, εξακοντίζει την αναγκαιότητα παροχής έννομης προστασίας.

Ιστορικά, τα περισσότερα σήματα που κατέληξαν να αποτελούν γενικούς, καθημερινούς όρους δεν ξεκίνησαν ως ενδείξεις με ευφάνταστο περιεχόμενο (τα λεγόμενα «fanciful marks», όπως το frisbee) ούτε με νόημα που εμπεριέχεται στο περιεχόμενό τους (τα λεγόμενα «sug-

61. Χρυσάνθης (2003), 343.

62. Αντωνόπουλος (2005), 426 επ.

63. Landes-Posner (2003), 192.

64. Στην ελληνική έννομη τάξη, η διάταξη του άρθρου 126 παρ. 1 εδ. δ' του νόμου 4072/2012 απαγορεύει την καταχώρηση ως σημάτων σημείων που έχουν καταστεί συνήθη στην καθημερινή γλώσσα.

gestive marks», όπως το thermos). Απεναντίας, έλαβαν περισσότερο περιγραφικό⁶⁵ (descriptive marks) χαρακτήρα, καθώς ένα σήμα με ευφάνταστη ονομασία ξεκάθαρα διακρίνει ένα συγκεκριμένο παραγωγό, ενώ ένα περιγραφικό σήμα αναφέρεται κυρίως σε ορισμένο τύπο ή κατηγορία προϊόντων. Εκ πρώτης όψεως, φαίνεται ότι ένα περιγραφικό σήμα δεν θα ήταν κατάλληλο για ένα καινούργιο προϊόν, καθόσον, όπως προαναφέρθηκε, σύμφωνα με το αμερικανικό δίκαιο περί σημάτων, αυτή η κατηγορία σημάτων απολαύει νομικής προστασίας μόνο αφού αποκτήσει «δευτερεύουσα σημασία»⁶⁶. Όμως, καθόσον το εν λόγω προϊόν κυκλοφορεί στην αγορά για πρώτη φορά, δεν υπάρχουν ανάλογες εναλλακτικές λύσεις αντί για αυτό. Επομένως, η σηματούχος επιχείρηση δεν χρειάζεται να ανησυχεί για τυχόν άλλα περιγραφικά σήματα που χρησιμοποιούνται από τους ανταγωνιστές της⁶⁷.

Οι λόγοι για τους οποίους μια επιχείρηση επιλέγει τελικά ένα περιγραφικό σήμα για να σηματοδοτήσει τα προϊόντα της, ενώ αυτό είναι πιθανότερο να μετατραπεί σε όνομα με γενικό περιεχόμενο, σχετίζονται με το εύρος των πληροφοριών που παρέχει. Ειδικότερα, το ως άνω σήμα μεταφέρει επιπρόσθετες πληροφορίες στους καταναλωτές αναφορικά τόσο με τις ιδιότητες του όσο και την προέλευση του σηματοδοτημένου προϊόντος, επιτελώντας ιδανικά τη διαφημιστική του λειτουργία. Ο παραγωγός θα επωφεληθεί οικονομικά από αυτή, ιδίως στην περίπτωση ενός προϊόντος ακόμα άγνωστου στο ευρύ κοινό, σε τέτοιο βαθμό που το κόστος από την ενδεχόμενη μετατροπή του σε «κοινόχρηστο» σήμα είναι υποδεέστερο. Άλλωστε, κοινόχρηστο καθίσταται μόνο ένα σήμα με μεγάλη απήχηση στους καταναλωτές, το οποίο να αποτελεί πειρασμό για τους επίδοξους παραποιητές⁶⁸. Είναι αυτονόητο ότι για να συμβεί αυτό απαιτείται να είναι επιτυχημένο το σηματοδοτημένο προϊόν και να δαπανηθούν μεγάλα ποσά για λόγους διαφήμισης.

65. Αναφορικά με τα περιγραφικά σήματα, βλ. Section 2 (e) Lanham Act, 15 USC παρ. 1052 (e), όπου τονίζεται ότι «σήματα εν μέρει περιγραφικά δεν είναι δεκτικά καταχώρησης στο Μητρώο, εκτός αν απέκτησαν διακριτική ισχύ ώστε να εξειδικεύουν τα προϊόντα του αιτούντος την καταχώρηση στις εμπορικές συναλλαγές». Βλ. σχετικά την απόφαση *Work Wear Corp.*, 169 USPQ 501, 1971.

66. Βλ. Section 2 (f) Lanham Act, 15 USC παρ. 1052 (f), όπου αναφέρεται ρητά ότι «δευτερεύουσα σημασία» ή «διακριτική ισχύς» αποκτάται όταν «η πρωταρχική σημασία μιας ένδειξης, κατά την αντίληψη του καταναλωτικού κοινού, παραπέμπει περισσότερο στον παραγωγό του σηματοδοτημένου προϊόντος, παρά στο ίδιο το προϊόν». Ως προς την αμερικανική νομολογία, βλ. ενδεικτικά την απόφαση *Kellogg Co. v. National Biscuit Co.*, 118 USPQ 39, 1938.

67. *Landes-Posner* (2003), 193 επ. Στο αμερικανικό δίκαιο η διάταξη 14 (c) του Lanham Act, 15 USC παρ. 1064 προβλέπει τη διαγραφή ενός σήματος το οποίο κατέστη κοινό, περιγραφικό όνομα ενός είδους προϊόντων, αναφέροντας ρητά ότι «δεν πρέπει να παρέχονται αποκλειστικά δικαιώματα σε οποιαδήποτε ένδειξη αποτελεί κοινό, περιγραφικό όνομα ενός προϊόντος». Βλ. σχετικά την απόφαση *Nestle Company v. Chester's Market, Inc.*, 1983, 571 F Supp 763, 219 USPQ 298 όπου κρίθηκε ότι ο, χρησιμοποιούμενος για μπισκότα σοκολάτας, όρος «TOLL HOUSE» κατέστη κοινός για τη συγκεκριμένη κατηγορία προϊόντων.

68. *Μασούλας* (2012), Παρατηρήσεις επί του νόμου 4072/2012 (Σήματα) – Από απόψεως ασφαλείας των συναλλαγών και ορθής δικανικής κρίσης, Ομιλία σε Σύνοδο Ελλήνων Εμπορικών, ΔΣΑ 24/05/2012, syneemp.gr.

Εξάλλου, όταν το σήμα καταστεί κοινόχρηστο προκύπτουν οφέλη για τους ανταγωνιστές του αρχικού δικαιούχου, καθώς μειώνεται το κόστος πληροφόρησης του καταναλωτικού κοινού αναφορικά με το ότι αυτοί πωλούν το ίδιο ακριβώς προϊόν. Ανοίγει ο δρόμος για την εκμετάλλευση του εν λόγω σήματος ώστε να διακρίνει ταυτόχρονα ένα προϊόν εντελώς διαφορετικό από το αρχικώς σηματοδοτημένο. Μάλιστα, η παύση της νομικής προστασίας συνεπάγεται ότι πλέον δεν τίθεται ζήτημα πρόκλησης κινδύνου σύγχυσης στους καταναλωτές, σύμφωνα με τα οριζόμενα από το δίκαιο περί σημάτων. Μόνο ενδεχόμενο πρόβλημα αποτελεί η περίπτωση της «εξασθένησης» του σήματος, στην οποία θα γίνει αναφορά κατωτέρω.

Από την οπτική γωνία του επιχειρηματία- δικαιούχου των δικαιωμάτων επί του σήματος, ο οποίος καταστρώνει ένα συγκεκριμένο business plan, σημασία έχει η οικονομική στρατηγική που θα επιλέξει. Εφόσον δηλ. προτίθεται να «κατακλύσει» την αγορά με ένα συγκεκριμένο προϊόν, έπεται ότι η παραγόμενη ποσότητα του προϊόντος αυτού θα είναι μεγάλη. Ως εκ τούτου, η σηματούχος επιχείρηση θα καταλάβει αυξημένο μερίδιο αγοράς. Σε αυτό το πλαίσιο, το κόστος της επιχείρησης, στην περίπτωση που το σήμα της καταστεί κοινόχρηστο, θα είναι μικρότερο, συγκριτικά με τα οικονομικά οφέλη που θα αποκομίσει από την επιτυχία του συγκεκριμένου είδους προϊόντων, δοθέντος ότι το τελευταίο θα κατορθώσει να γίνει ευρέως γνωστό στο καταναλωτικό κοινό

Εν όψει των αναφερθέντων ζητημάτων περί της κατηγορίας των κοινόχρηστων ενδείξεων, έπεται ότι ο εκάστοτε δικαιούχος επί του σήματος θα επιχειρήσει να εξασφαλίσει, δαπανώντας πόρους, ότι αυτό δεν θα αλλάξει χαρακτήρα, μετατρεπόμενο σταδιακά σε όνομα με γενικό περιεχόμενο. Ωστόσο, αναπόφευκτα η προσθήκη περαιτέρω ενδείξεων σε ένα καθιερωμένο σήμα θα έχει την εξής επενέργεια: Θα υπενθυμίσει στους καταναλωτές την ύπαρξη και άλλων επιχειρήσεων που μετέχουν στην ίδια αγορά⁶⁹. Ωστόσο, η υπόμνηση αυτή αποτελεί μια μικρή «παράπλευρη απώλεια»⁷⁰ για το δικαιούχο του σήματος, ιδιαίτερα αν συγκριθεί με το τεράστιο οικονομικό κόστος που θα είχε η παροχή νομικής προστασίας προκειμένου να επιλυθούν τυχόν συγκρούσεις ανάμεσα στα πανομοιότυπα σήματα διαφορετικών επιχειρήσεων. Ουσιαστικά δηλ. το η νέα κοινή ένδειξη θα αποτελέσει εναλλακτική λύση αντί του σήματος, αν αυτό καταστεί κοινόχρηστο. Αναλυτικά, ας υποτεθεί για παράδειγμα ότι ένας καταναλωτής αγόρασε ένα κουτί ασπιρίνες BAYER όταν ακόμη η εν λόγω επιχείρηση ήταν ο μοναδικός παραγωγός του προϊόντος αυτού και η λέξη «ασπιρίνη» λειτουργούσε ως σήμα⁷¹. Μόλις νέες επιχειρήσεις εισέλθουν στην ως άνω αγορά, δοθέντος ότι η ασπιρίνη απώλεσε τη λειτουργία του σήματος και κατέστη κοινή ονομασία, είναι αυτονόητο ότι θα χαρακτηρίζουν τα προϊόντα

69. Για παράδειγμα, η επιχείρηση General Foods προσέθεσε στο σήμα της «Sanka» την ένδειξη «decaffeinated coffee», προκειμένου να αποτρέψει ή τουλάχιστον να καθυστερήσει την μετατροπή του σε γενικό όνομα. Ταυτόχρονα, έφερε στο προσκήνιο το «decaffeinated coffee» ως γενικό όνομα. Η νέα συνολική ένδειξη «Sanka decaffeinated coffee» υπονοεί ότι υπάρχουν και άλλες επιχειρήσεις που παρασκευάζουν καφέ χωρίς καφεΐνη.

70. *Landes-Posner* (2003), 194.

71. *Landes-Posner* (2003), 195.

τους επίσης ως «ασπιρίνες». Τα δε προϊόντα αυτά θα είναι ταυτόσημα με εκείνα της BAYER από κάθε άποψη (μέθοδο παραγωγής, ποιότητα κ.α.). Η σχέση μεταξύ της εκάστοτε επιχείρησης και του προϊόντος που αυτή παράγει δεν είναι εύκολο να εντοπιστεί από το κοινό, ιδιαίτερα σε μια περίοδο μετάβασης από το μονοπώλιο (εδώ της εταιρίας BAYER) στον ανταγωνισμό. Η μετατροπή, εν προκειμένω, ενός γνωστού σήματος σε κοινόχρηστο όνομα αυξάνει το κόστος πληροφόρησης που καταβάλλουν οι καταναλωτές. Οι τελευταίοι εύλογα πιστεύουν ότι υφίστανται ορισμένες διαφορές ανάμεσα στο παλιό προϊόν (εδώ τις ασπιρίνες BAYER) και τα καινούργια, που ως γνωστόν φέρουν πια το ίδιο σήμα.

Περαιτέρω, σύμφωνα με την ασκηθείσα κριτική⁷², είναι δεδομένο ότι η μετατροπή του εκάστοτε σήματος σε κοινόχρηστο όνομα γίνεται σταδιακά. Συνεπώς, η παύση παροχής έννομης προστασίας μόλις εξασφαλιστεί ότι το σύνολο των καταναλωτών αντιλαμβάνεται την ένδειξη ως όρο με γενική, καθημερινή σημασία⁷³ συνεπάγεται ότι ο εκάστοτε αρχικός δικαιούχος θα έχει προλάβει να αποκομίσει σημαντικά οφέλη. Μόλις ένα περιορισμένο κομμάτι του πληθυσμού αποκτήσει την ίδια άποψη, θα επικρατήσει γενική σύγχυση στο κοινό και το κόστος πληροφόρησης θα ανέλθει. Ως εκ τούτου, οι πρωτεργάτες της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου Posner και Landes προτείνουν μια συμβιβαστική λύση: Να σταματήσει η προστασία από το δίκαιο των σημάτων στο –ιδανικό- εκείνο σημείο όπου το κόστος της συνεχιζόμενης προστασίας⁷⁴ υπερβαίνει τα υφιστάμενα οφέλη⁷⁵. Σε νομοθετικό επίπεδο, η Lanham Act του αμερικανικού δικαίου, θέτει ως κριτήριο την «πρωταρχική σημασία» της εξεταζόμενης ένδειξης για το καταναλωτικό κοινό, προκειμένου να αποφανθεί αν ένα σήμα απέκτησε γενικό περιεχόμενο⁷⁶. Το κριτήριο αυτό επικρίνεται ως ασαφές, αλλά ταυτόχρονα έχει το πλεονέκτημα ότι διευκολύνει την προαναφερθείσα στάθμιση κόστους-οφέλους⁷⁷. Ειδικά εφόσον η αρχική δικαιούχος του σήματος, που κατέστη κοινό, κατέχει μονοπωλιακή θέση στην αγορά⁷⁸, η κρίση για το

72. *Landes-Posner* (2003), 195 επ.

73. Είναι αυτονόητο ότι κάτι τέτοιο είναι εξαιρετικά δύσκολο να αποδειχθεί στην πράξη.

74. Το κόστος αυτό αναλύεται επιγραμματικά στα εξής στοιχεία: ο καθορισμός συγκριτικά υψηλότερων τιμών, το κόστος χρησιμοποίησης διαφορετικών ενδείξεων για τους ανταγωνιστές, το κόστος απόκτησης άδειας χρήσης του σήματος, το κόστος για την προάσπιση του σήματος, εφόσον αυτό παραβιασθεί.

75. Τα ενδεχόμενα οφέλη αναλύονται επιγραμματικά στα ακόλουθα: η μείωση της προκληθείσας σύγχυσης στους καταναλωτές και του συνακόλουθου κόστους αναζήτησης, η αύξηση των κινήτρων για τις επιχειρήσεις να διατηρούν σταθερή την ποιότητα των προϊόντων τους.

76. Συγκεκριμένα, η διάταξη του 15 U.S.C. παρ. 1064 περί ακύρωσης της καταχώρησης προβλέπει τα εξής: «(3)...A registered mark shall not be deemed to be the generic name of goods **solely** because such mark is also used as a name of or to identify a unique product or service. The **primary significance** of the registered mark **to the relevant public** ... shall be the test for determining whether the registered mark has become the generic name of goods or services on or in connection with which it has been used» (Η υπογράμμιση ανήκει στον γράφοντα).

77. *Landes-Posner* (2003), 195.

78. Η περίπτωση αυτή είναι και η συχνότερη στην πράξη, καθώς ένα σήμα έχει περισσότερες πιθανότητες να καταστεί γενικό, αν στην αγορά δραστηριοποιείται μόνο η σηματούχος επιχείρηση.

αν το εν λόγω σήμα άλλαξε χαρακτήρα γίνεται ακόμα πιο δυσχερές. Όταν υπάρχει μόνο ένας παραγωγός, οι καταναλωτές δεν ενδιαφέρονται να διαχωρίσουν νοηματικά το προϊόν από την επιχείρηση που το παράγει. Αντίθετα, χρησιμοποιούν και για τα δύο μία μόνο λέξη⁷⁹. Ως εκ τούτου, η ίδια η ονομασία της επιχείρησης δεν μεταφέρει πληροφορίες αναφορικά με τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των προϊόντων της, αλλά περισσότερο αρκείται σε απλό χαρακτηρισμό τους. Δοθέντος ότι δεν υπάρχουν άλλες επιχειρήσεις, δεν γίνονται συγκρίσεις προϊόντων και οι καταναλωτές δεν αξιοποιούν καθόλου τις θεσμικές λειτουργίες – και δη την λειτουργία προέλευσης και τη διαφημιστική - του παρόντος σήματος. Άλλωστε, καθώς δεν έχουν άλλες επιλογές, δεν χρησιμοποιούν το εν λόγω σήμα για να περιορίσουν το κόστος αναζήτησης του επιθυμητού προϊόντος και δεν αξιοποιούν τη συμβολή της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου στα σήματα.

Τέλος, αξίζει να μνημονευτεί μια συγκεκριμένη απόφαση της νομολογίας των ΗΠΑ, η οποία φανερώνει τη στάση των αμερικανικών δικαστηρίων απέναντι στο φαινόμενο της αλλαγής του χαρακτήρα ενός σήματος όταν η συχνή του χρήση το μετατρέπει σε κοινόχρηστο όνομα. Πρόκειται για την υπόθεση με ενάγουσα την επιχείρηση Illinois High School Association⁸⁰ και εναγόμενη την επιχείρηση GTE Vantage Inc⁸¹. Σημειωτέον, ότι η απόφαση αυτή κατά τεκμήριο έχει δεχθεί τη θεωρητική επίδραση της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, με δεδομένο ότι Πρόεδρος του δικαστηρίου στην προκειμένη περίπτωση διετέλεσε ο θεμελιωτής της εν λόγω θεωρίας Richard Posner. Σύμφωνα με τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης, από τις αρχές της δεκαετίας του 1940, το IHSA, χορηγός του γυμνασιακού πρωταθλήματος μπάσκετ του Ιλινόις, ήτοι του πρώτου κολεγιακού πρωταθλήματος μπάσκετ στις ΗΠΑ, χρησιμοποιούσε το σήμα «March Madness» για να χαρακτηρίζει την εν λόγω διοργάνωση, που διεξαγόταν σε ετήσια βάση κάθε Μάρτιο και συχνά μεταδιδόταν τηλεοπτικά από τα εθνικά δίκτυα. Περαιτέρω, η ενάγουσα παραχώρησε άδεια χρήσης του επίμαχου σήματος για εμπορικούς σκοπούς σχετικούς με τη διοργάνωση. Παράλληλα, ωστόσο, μια άλλη διοργάνωση αγώνων μπάσκετ, οι αγώνες του final-4 του εθνικού πρωταθλήματος μπάσκετ εφηβικού επιπέδου⁸², διεξάγεται το Μάρτιο κάθε έτους. Το 1982, όταν το εθνικό τηλεοπτικό δίκτυο CBS άρχισε να καλύπτει τους αγώνες του final-4, ο τηλεσχολιαστής χρησιμοποίησε τη φράση-σήμα «March Madness» για να τους χαρακτηρίσει. Ο εν λόγω όρος έγινε δημοφιλής και χρησιμοποιήθηκε ευρέως από τα ΜΜΕ και τους τηλεθεατές για να υποδηλώσει αμφότερες τις ως άνω διοργανώσεις. Έπειτα, το 1993 το NCAA παραχώρησε άδειες χρήσης του όρου «March Madness» σε παραγωγούς προϊόντων και υπηρεσιών σχετικών με το εθνικό πρωτάθλημα. Το 1996, δε, η εναγόμενη αρ-

79. Αυτό είναι άλλωστε και πιο «οικονομικό» για τους αποδέκτες του συγκεκριμένου προϊόντος. Για παράδειγμα, όσο η εταιρία Polaroid είχε μονοπωλιακή θέση στην αγορά φωτογραφικών μηχανών μιας χρήσης, η σχετική ένδειξη υποδήλωνε τόσο την εν λόγω εταιρία όσο και τις συγκεκριμένες μηχανές.

80. Εφεξής IHSA.

81. 1996, 99 F. 3d 244, www.openjurist.com.

82. Εφεξής NCAA.

χισε να χρησιμοποιεί τον ανωτέρω όρο για να προωθήσει ένα CD-ROM της συγκεκριμένης διοργάνωσης. Κατόπιν όσων προαναφέρθησαν, η ενάγουσα μήνυσε την εναγόμενη⁸³ αλλά δεν δικαιώθηκε από το δικαστήριο, καθώς το τελευταίο έκρινε ότι η πρώτη είχε απωλέσει το αποκλειστικό της δικαίωμα επί του σήματος μόλις το κοινό, υπό την επίδραση των ΜΜΕ, υιοθέτησε τον όρο «March Madness» ως ονομασία της διοργάνωσης του NCAA, ενόσω μάλιστα ορισμένοι κάτοικοι του Ιλινόις συνεχίζουν να χρησιμοποιούν τον ως άνω όρο για να δηλώσουν επίσης το τοπικό πρωτάθλημα. Αυτό σημαίνει ότι ο επίμαχος όρος δεν κατέστη γενικός με τη συνήθη έννοια, καθότι δεν διακρίνει μια ολόκληρη κατηγορία δραστηριοτήτων, αλλά μόνο τις δύο προαναφερθείσες διοργανώσεις. Επειδή το κοινό ονόμασε αμφότερες τις διοργανώσεις με τον ίδιο τρόπο, οι δύο χορηγοί διαθέτουν κοινό δικαίωμα επί του σήματος και δεν μπορούν να αποκλείσουν ο ένας τον άλλο από τη χρήση του. Μάλιστα, ενδεχόμενος τέτοιος αποκλεισμός, κατά παράβαση της παρατεθείσας απόφασης, θα οδηγούσε σε γλωσσική εξαθλίωση⁸⁴.

Ως προς τη σχέση της διακριτικής δύναμης με την παρεχόμενη νομική προστασία των κοινόχρηστων ενδείξεων, γίνεται δεκτό ότι η νομική προστασία των σημάτων παρέχεται εξ ορισμού μόνο για μια λέξη ή άλλη ένδειξη που εξειδικεύει το σηματοδοτημένο αγαθό και το διακρίνει από εκείνα άλλων παραγωγών. Απαραίτητη προϋπόθεση για την παροχή νομικής προστασίας αποτελεί η λειτουργία του χρησιμοποιούμενου συμβόλου ως σήματος, δηλ. έχοντας διακριτικής δύναμης. Η έλλειψη της τελευταίας καθιστά το σύμβολο ανίκανο να ταυτοποιήσει ορισμένο προϊόν. Από οικονομική άποψη, το σήμα που κατορθώνει να εντυπωθεί στο νου του εκάστοτε καταναλωτή μειώνει το κόστος αναζήτησης του εν λόγω προϊόντος και δίνει την ευχέρεια στον παραγωγό να θέσει υψηλότερες τιμές⁸⁵. Άλλωστε, είναι εύλογο ο κάθε αγοραστής να μην επιδιώκει να επωφεληθεί αθέμιτα⁸⁶ αξιοποιώντας μια ένδειξη που δεν διαθέτει διακριτική ισχύ. Το κίνητρο σφετερισμού ενός ξένου σήματος εξαρτάται από τα ενδεχόμενα οφέλη από την εκμετάλλευσή του, τα οποία περιορίζονται σημαντικά εφόσον δεν διαθέτει διακριτική δύνα-

83. Με το επιχείρημα ότι η χρήση του επίμαχου όρου από την εναγόμενη μπορεί να οδηγήσει σε σύγχυση του κοινού. Σημειωτέον ότι εν προκειμένω η ενάγουσα επιχειρηματολόγησε ότι η σύγχυση του κοινού θα είναι αντίστροφη: Λίγοι θα πιστέψουν ότι χορηγός στο παιχνίδι της εναγόμενης είναι η ενάγουσα, μια μικρή σε γενικές γραμμές επιχείρηση. Αντίθετα, η πλειοψηφία θα θεωρήσει ότι το ίδιο το τοπικό πρωτάθλημα χρηματοδοτείται από την εθνική διοργανώτρια αρχή και ότι το σήμα ανήκει στην τελευταία, η οποία και παραχώρησε άδεια χρήσης του στην ενάγουσα. Με διαφορετική διατύπωση, πρόκειται για την περίπτωση όπου ένας ισχυρός νέος χρήστης (το NCAA) εκμεταλλεύεται τη χρήση του σήματος από τον αδύναμο αρχικό χρήστη (το IHSA) και το ιδιοποιείται μέσω της ευρείας διαφημιστικής του λειτουργίας και της επερχόμενης δημοσιότητας. Ταυτόχρονα, εξολοθρεύει την καταναλωτική ζήτηση για το προϊόν του αρχικού δικαιούχου και βλάπτει την ικανότητά του να αποκομίσει κέρδη, παραχωρώντας η ίδια άδειες χρήσης του σήματος για εμπορικούς σκοπούς. Βλ. σκ. 4 της εν λόγω απόφασης.

84. *Landes-Posner* (2003), 196-197.

85. Δεδομένου ότι κατά την οικονομική ανάλυση του δικαίου το κόστος αναζήτησης εκ μέρους του καταναλωτικού κοινού περιλαμβάνεται στην οικονομική αξία των σηματοδοτημένων προϊόντων.

86. Λειτουργώντας ως «λαθρεπιβάτης» (κατά το φαινόμενο «free riding», στο οποίο γίνεται εκτενής αναφορά και σε άλλα σημεία της παρούσας εργασίας).

μη, καθώς και από το κόστος αντιγραφής του. Ωστόσο, η έλλειψη διακριτικής ισχύος δεν συνεπάγεται ότι η παροχή έννομης προστασίας σε τέτοια σήματα είναι αδιάφορη για τους ανταγωνιστές. Βάσει των επιπτώσεων που εξ ορισμού επιφέρει η χρήση των σημάτων, η χρησιμοποίηση μιας ένδειξης ως σήματος – το οποίο αποτελείται από λέξεις, σύμβολα, σχήματα ή χρώματα - σημαίνει πρακτικά ότι τα ως άνω στοιχεία δεν είναι διαθέσιμα για τους λοιπούς παραγωγούς των ίδιων προϊόντων. Επομένως, η παρεχόμενη νομική προστασία μπορεί να λειτουργήσει αποτρεπτικά ως προς τη χρήση των διακριτικών στοιχείων που απαιτούνται για την αποτελεσματική άσκηση ανταγωνισμού στην αγορά⁸⁷. Για παράδειγμα, καθημερινές λέξεις⁸⁸ που χρησιμοποιούνται από κοινού από πολλές επιχειρήσεις καταλήγουν να χαρακτηρίζουν το ίδιο το προϊόν παρά το σήμα που έχει επιτεθεί σε εκείνο. Αν όμως κάποιος παραγωγός καταφέρει να τις καταχωρήσει ως σήμα, οι ανταγωνιστές του θα στερηθούν τη δυνατότητα να το χρησιμοποιούν. Επομένως, αναγκάζονται να το αποσύρουν από τις ετικέτες και τις κάθε είδους συσκευασίες των προϊόντων τους, αφού ο νόμος απαγορεύει πλέον κάθε μορφή χρήσης.

Στο σημείο αυτό, αξίζει να αναφερθεί η μία και μοναδική, ως σήμερα, συμβολή, του ΔΕΚ στην κατεύθυνση της προστασίας των αποκλειστικών δικαιωμάτων επί σημάτων. Ειδικότερα, στην απόφαση Procter & Gamble Company⁸⁹ αποφάνθηκε ότι ο όρος BABY DRY δεν ήταν απαράδεκτος για καταχώρηση ως σήμα. Πρόκειται για ένα ακραίο και ταυτόχρονα πρωτόγνωρο βήμα του ΔΕΚ που δεν είχε συνέχεια και επικρίθηκε ως περίπτωση λανθασμένης εφαρμογής του δικαίου των σημάτων⁹⁰. Στην απόφαση αυτή επιδιώχθηκε η καταχώρηση ως σήματος ενός συνδυασμού λεκτικών στοιχείων. Καθένας από τους όρους αυτούς ήταν αυτοτελώς περιγραφικός και κοινότυπος, με αποτέλεσμα να καταστεί κοινόχρηστος. Ωστόσο, ο συνδυασμός τους δεν παρουσίαζε ιδιαίτερη πρωτοτυπία, ήταν αρκούντως συνηθισμένος και περιέγραφε τον προορισμό του σηματοδοτημένου προϊόντος. Στην πραγματικότητα, η κρίση του ΔΕΚ παρείχε μονοπωλιακή θέση σε περιγραφικές ενδείξεις, που έγιναν δεκτές συλλογικά ως σήμα και απέκτησαν αποκλειστικό χαρακτήρα. Για να επιτευχθεί αυτό, δημιουργήθηκαν λεκτικοί συνδυασμοί που στερούνταν του στοιχείου της πρωτοτυπίας.

Τέλος, και το ελληνικό δίκαιο περί σημάτων, στο πλαίσιο του πρόσφατου κωδικοποιητικού νόμου 4072/2012, υιοθετεί την επιλογή της μη παροχής νομικής προστασίας στις ενδείξεις που έχουν καταστεί κοινόχρηστες. Ειδικότερα, στη διάταξη του άρθρου 123 παρ. 1 εδ. δ', το οποίο τιτλοφορείται «*απόλυτοι λόγοι απαραδέκτου*», ορίζει ότι «*δεν καταχωρίζονται ως σήματα σημεία τα οποία έχουν καταστεί συνήθη στην καθημερινή γλώσσα ή στη θεμιτή και πάγια πρακτική του εμπορίου*». Από συστηματική άποψη, η ένταξη των ανωτέρω κοινόχρηστων ενδείξεων στην κατηγορία των απόλυτων λόγων απαραδέκτου δηλώνει με emphaticό τρόπο την

87. Landes-Posner (2003), 187.

88. Π.χ. «computer», «ηλεκτρονικό».

89. Απόφ. 20.9. 2001, υπόθ. C-383/99, Procter & Gamble, Συλλ 2001, I- 06251.

90. Χρυσάνθης (2007), 45.

επιλογή να μην παράσχεται σε αυτές οποιαδήποτε έννομη προστασία από το δίκαιο περί σημάτων. Περαιτέρω, η αναφορά στην «πρακτική του εμπορίου» συνεπάγεται τον οικονομικό ρόλο που επιτελούν τα σήματα, βάσει και της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου. Ο ρόλος αυτός αναμφισβήτητα προσβάλλεται εφόσον λαμβάνουν χώρα εμπορικές συναλλαγές με τη χρήση ενδείξεων οι οποίες, προϊόντος του χρόνου, κατέστησαν κοινές και συνηθισμένες, με αποτέλεσμα να μειώνεται ουσιωδώς η οικονομική τους αξία.

Με βάση τα ανωτέρω, είναι ξεκάθαρο ότι η έλλειψη διακριτικής δύναμης των ενδείξεων που έχουν καταστεί κοινόχρηστες οδηγεί στην άρνηση παροχής νομικής προστασίας σε αυτές, τόσο κατά το αγγλοσαξονικό δίκαιο όσο και από το ενωσιακό, και κατ' επέκταση το ελληνικό, που ακολούθησαν χρονικά την κανονιστική αυτή εξέλιξη. Τελικά, υπό το πρίσμα της οικονομική ανάλυσης του δικαίου, η μετατροπή μιας ένδειξης σε κοινόχρηστο σήμα καταλήγει εις βάρος του δικαιούχου επιχειρηματία, ο οποίος έχει δεδομένα προβεί σε μεγάλες δαπάνες για τη διαφήμιση και την κυκλοφορία των σηματοδοτημένων προϊόντων. Με διαφορετική διατύπωση, η επιχείρηση που κατόρθωσε να καταστήσει το σήμα της γνωστό ουσιαστικά τιμωρείται για την επιτυχία της αυτή, αντί να επιβραβεύεται. Μάλιστα, όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται⁹¹, η μη παροχή νομικής προστασίας στα κοινόχρηστα σήματα σημαίνει ότι όσο περισσότερο επιτυχής είναι η εκάστοτε σηματούχος επιχείρηση, τόσο ασφαλέστερη είναι η τιμώρηση της, ως συνέπεια της μη παροχής νομικής προστασίας από το δίκαιο των σημάτων.

91. Μασούλας (2012), syneemp.gr.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β΄

ΟΙ ΘΕΣΜΙΚΕΣ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΕΣ ΤΩΝ ΣΗΜΑΤΩΝ

1. Εισαγωγή

Ο παραγωγός και δικαιούχος των δικαιωμάτων επί του σήματος είναι σε θέση να ασκεί σημαντική επιρροή και πειθώ δια του τελευταίου. Η δυνατότητά του αυτή εξηγείται από τις σύγχρονες βιομηχανικές μεθόδους που εφαρμόζονται στην παραγωγή, οι οποίες εξακοντίζουν την προσωπική χειροτεχνική ικανότητα του παραγωγού. Κρίσιμη πλέον είναι η ποιότητα των πρώτων υλών, τα τεχνικά μέσα, οι μέθοδοι παραγωγής, οι ποιοτικές προδιαγραφές και ο ποιοτικός έλεγχος. Ως εκ τούτου, η προσωπικότητα του συγκεκριμένου επιχειρηματία είναι συνήθως άγνωστη, αλλά και αδιάφορη για τους καταναλωτές⁹². Η δε τυποποίηση της παραγωγής στη σημερινή εποχή συνεπάγεται ότι τα προϊόντα υπό το ίδιο σήμα συνήθως διαθέτουν τις ίδιες ιδιότητες και τα αυτά ποιοτικά χαρακτηριστικά. Άλλως, το ίδιο το σήμα δεν θα είχε σημασία για το καταναλωτικό κοινό, ούτε θα λειτουργούσε ως εργαλείο άσκησης πειθούς και επιρροής.

Εξάλλου, εκ της φύσεώς του, το σήμα ονοματίζει το προϊόν όπου έχει επιτεθεί. Συνεπώς, το προϊόν διαφοροποιείται από τα ανταγωνιστικά του. Παράλληλα, μπορεί να διαφημιστεί με έμφαση στο όνομα με το οποίο είναι γνωστό στις συναλλαγές. Είναι προφανές ότι δεν νοείται διαφήμιση για ανώνυμο προϊόν. Δεδομένη, επίσης, είναι η τεράστια σημασία της διαφήμισης σήμερα στη διαμόρφωση της συνείδησης, της βούλησης και των αγοραστικών επιλογών των καταναλωτών⁹³.

Με τα ανωτέρω παρουσιάστηκε το πλαίσιο στο οποίο τα σήματα επιτελούν τις θεσμικές τους λειτουργίες. Οι τελευταίες βαίνουν προς όφελος του εκάστοτε παραγωγού. Αντανακλαστικά και επικουρικά, η νομική προστασία των λειτουργιών των σημάτων προασπίζει και τα συμφέροντα των καταναλωτών, εκπληρώνοντας σε ένα βαθμό τις προσδοκίες τους περί της ποιότητας των σηματοδοτημένων προϊόντων. Υπό αυτό το πρίσμα, η οικονομική ανάλυση του δικαίου «τέμνει» τη νομική προστασία των σημάτων, προσδιορίζοντας τον πολυσύνθετο θεσμικό και οικονομικό ρόλο τους. Η αλληλεπίδραση αυτή διαμορφώνει την ίδια τη δομή των αγορών όπου δραστηριοποιούνται οι σηματούχοι και εισάγει διατάξεις με οικονομική ratio στα σχετικά με τα σήματα νομοθετήματα. Οι διατάξεις αυτές, αλλά και η νομολογία των ευρωπαϊκών δικαστηρίων, αντανakλούν την επίδραση της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου στις θεσμικές λειτουργίες των σημάτων.

92. Χρυσάνθης (2003), 342.

93. Χρυσάνθης (2003), 343.

2. Η λειτουργία προέλευσης

Καταρχήν, το σήμα επιτελεί λειτουργία προέλευσης ή, άλλως, διακριτική λειτουργία, καθώς χρησιμοποιείται κατεξοχήν για να διακρίνει προϊόντα ή υπηρεσίες μιας επιχείρησης από αυτά ή αυτές άλλων. Στενά συνδεδεμένη με τη διακριτική λειτουργία, χωρίς όμως να ταυτίζεται με αυτή, είναι η λειτουργία προέλευσης, που υποδηλώνει την προέλευση του προϊόντος, στο οποίο έχει επιτεθεί το σήμα, από ορισμένη επιχείρηση⁹⁴. Η λειτουργία προέλευσης δηλ. παρέχει την εγγύηση ότι όλα τα εμπορεύματα ή υπηρεσίες όπου έχει επιτεθεί το σήμα έχουν παραχθεί υπό τον έλεγχο μιας ορισμένης επιχείρησης ή έχουν παραχθεί και τεθεί σε κυκλοφορία από την τελευταία ή με τη συναίνεσή της. Είναι, μάλιστα, αδιάφορο για την εξυπηρέτηση της λειτουργίας προέλευσης, το αν οι καταναλωτές γνωρίζουν την επιχείρηση, η οποία σε κάθε περίπτωση βαρύνεται αποκλειστικά με την ευθύνη για την ποιότητά τους⁹⁵. Συνεπώς, η λειτουργία προέλευσης υποδεικνύει ότι τα σηματοδοτημένα προϊόντα προέρχονται από ορισμένη, σταθερή, συνεπή πηγή. Το ίδιο το σήμα λειτουργεί ως ένδειξη για το ποιος φέρει την ευθύνη της ποιότητας των προσφερόμενων υπό την αιγίδα της σηματούχου επιχείρησης εμπορευμάτων ή υπηρεσιών.

Αξίζει, πάντως, να σημειωθεί ότι στην πράξη το σήμα έχει πια αποκολληθεί από το παραδοσιακό του χαρακτήρα ως ένδειξης προς τον παραγωγό, καθώς συχνά οι καταναλωτές δεν γνωρίζουν καν και δεν εξειδικεύουν την παραγωγό επιχείρηση. Συνεπώς, η λειτουργία προέλευσης καταλήγει να σημαίνει ότι όλα τα σηματοδοτημένα από το ίδιο σήμα προϊόντα έχουν την ίδια προέλευση και την αυτή ποιοτική ταυτότητα. Για το λόγο αυτό, όπως θα αναφερθεί στη συνέχεια, η λειτουργία προέλευσης προσεγγίζει την εγγυητική λειτουργία, εφόσον η τελευταία νοηθεί ως λειτουργία εγγύησης της ποιότητας⁹⁶. Αποτελεί πλέον περισσότερο μια ένδειξη προς την επιχείρηση που ευθύνεται, όπως προαναφέρθηκε, για την ποιοτική στάθμη των αγαθών ή των υπηρεσιών, ανεξάρτητα από το αν η ίδια επιχείρηση είναι ο παραγωγός, ο διανομέας τους ή αν απλά τα θέτει σε κυκλοφορία στην αγορά. Η σύγχρονη οικονομική πραγματικότητα χαρακτηρίζεται από την τάση αποκέντρωσης των μονάδων παραγωγής και διανομής, με την αξιοποίηση ομιλοποιημένων επιχειρήσεων ή την παραχώρηση αδειών χρήσης σε τρίτους⁹⁷ ή μέσω συστημάτων franchising. Παρατηρείται στην πράξη η χειραφέτηση του σήματος από τη σηματούχο επιχείρηση, η οποία εκφράζεται σε πολλές έννομες τάξεις, μεταξύ των οποίων και στην ελληνική, από τη δυνατότητα χωριστής μεταβίβασης του σήματος από την επιχείρηση που το έφερε αρχικώς. Ως εκ τούτου, εκ των πραγμάτων χαλαρώνει ο δεσμός σήματος-

94. *Μαρίνος* (2007), 14· *Αντωνόπουλος* (2005), 366 επ.

95. *Μαρίνος* (2007), 16.

96. *Χρυσάνθης* (2003), 342.

97. Για την παραχώρηση αδειών χρήσης επί σημάτων γίνεται ξεχωριστή αναφορά στη συνέχεια της παρούσας, στο πλαίσιο της μεταβίβασης των σημάτων.

επιχείρησης, γεγονός που δίνει πλέον προβάδισμα στη ραγδαίως ανεπισσώμενη διαφημιστική λειτουργία⁹⁸.

Στο ελληνικό δίκαιο, κατά την κρατούσα γνώμη, η λειτουργία προέλευσης αποτελεί τη βασική λειτουργία των σημάτων. Κατά πάγια νομολογία του ΔΕΚ (νυν ΔΕΕ) η εν λόγω λειτουργία είναι η βασική λειτουργία του σήματος («πρωταρχική», όπως σε πλειάδα σχετικών αποφάσεων χαρακτηριστικά αναφέρεται⁹⁹). Ωστόσο, πλέον παρατηρείται μια τάση μεταστροφής, καθώς δεν αγνοείται η διαφημιστική λειτουργία, στην οποία γίνεται λόγος κατωτέρω.

Τελικά, η λειτουργία προέλευσης προσδιορίζει το περιεχόμενο της έννοιας της διακριτικής δύναμης και παρέχει νομιμοποίηση στον εκάστοτε σηματούχο, αλλά και χρησιμοποιείται ερμηνευτικά για τον καθορισμό των εννοιών της ουσιαστικής χρήσης και της διαγραφής του σήματος¹⁰⁰.

3. Η εγγυητική λειτουργία

Το σήμα εγγυάται στους καταναλωτές ή εν γένει τους αποδέκτες του προϊόντος ή της υπηρεσίας την προέλευση από ορισμένη επιχείρηση. Ως αποτέλεσμα, αυτοί έχουν την προσδοκία ότι τα σηματοδοτημένα προϊόντα ή υπηρεσίες διαθέτουν σταθερή ποιότητα. Η επιβεβαίωση αυτής της προσδοκίας γεννά μια σχέση εμπιστοσύνης ανάμεσα στους αποδέκτες- καταναλωτές και τον δικαιούχο του σήματος, ήτοι τον παραγωγό του προϊόντος ή τον πάροχο της υπηρεσίας. Ως εκ τούτου, το καταναλωτικό κοινό διάκειται ευνοϊκά έναντι του τελευταίου και συνακόλουθα έναντι του ίδιου του προϊόντος ή της υπηρεσίας.

Με βάση όσα προαναφέρθηκαν, καθίσταται φανερό ότι η εγγυητική λειτουργία του εκάστοτε σήματος δεν είναι αυθύπαρκτη, δεν δρα αυτόνομα, αλλά συναρτάται και εν πολλοίς αρρύεται από την λειτουργία προέλευσης. Δεν είναι δηλ. εγγενής σε κάθε σήμα, αλλά προστατεύεται έμμεσα μέσω της λειτουργίας προέλευσης¹⁰¹. Αυτό σημαίνει ότι οι καταναλωτές δεν αναμένουν από κάθε σήμα μια ορισμένη, προφανώς υψηλής στάθμης ποιότητα και δεν τα συνδέουν όλα με την παράσταση μιας ορισμένης σταθερής ποιότητας. Απεναντίας, έχουν αυξημένες προσδοκίες μόνο από τα σήματα που χρησιμοποιούνται κατά κόρον στις συναλλαγές και ιδίως από τα σήματα φήμης. Το αν οι προσδοκίες αυτές θα δικαιωθούν ή μη εξαρτάται από τον παραγωγό του προϊόντος και το αν έχει διάθεση να θέσει σε κίνδυνο τη φήμη του προϊόντος του ή όχι.

98. *Μαρίνος* (2007), 17· *Χρυσάνθης* (2007), 36 επ.

99. Βλ. ενδεικτικά απόφαση 18.6.2002, υποθ. C-299/99, *Philips*, Συλλ. 2002, I-05475, σκ. 30.

100. *Μαρίνος* (2007), 17.

101. *Μαρίνος* (2007), 16 επ· *Ρόκας*, Λειτουργικές μεταβολές του δικαιώματος στο σήμα, ΕΕμπΔ, 455

Πάντως, μέρος της θεωρίας έχει εκφράσει τον προβληματισμό της σχετικά με το αν πράγματι το σήμα επιτελεί και εγγυητική λειτουργία¹⁰², ήτοι ότι εγγυάται μια συγκεκριμένη ποιότητα των διακρινόμενων από αυτό προϊόντων. Η εγγυητική λειτουργία συνδέεται με την υποχρέωση διατήρησης της ίδιας ποιότητας, η οποία εξασφαλίζει τους καταναλωτές απέναντι σε τυχόν μεταβολές στα προϊόντα που επιλέγουν. Ο δικαιούχος δεν είναι πλέον ελεύθερος να αλλάξει επί τα χείρω την ποιότητα των παραγόμενων προϊόντων, αφού χάρη στην εγγυητική λειτουργία, γεννώνται αξιώσεις από το δίκαιο των σημάτων υπέρ των θιγόμενων καταναλωτών. Υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, η εγγυητική λειτουργία προσλαμβάνει οικονομική έννοια. Αυτό σημαίνει ότι τα σήματα που δεν συνδέονται με ορισμένες παραστάσεις ποιότητας δεν διαβεβαιώνουν το κοινό ότι τα διακρινόμενα προϊόντα διατηρούν σταθερή την ποιότητά τους, αλλά η ίδια η επιχείρηση μεριμνά προς τούτο, αφού αυτό επιβάλλει το επιχειρηματικό του συμφέρον¹⁰³.

Στο ελληνικό δίκαιο περί σημάτων και ειδικότερα στον αρχικό νόμο 2239/1994, όπως αντικαταστάθηκε από τον κωδικοποιητικό ν. 4072/2012, η εγγυητική λειτουργία των σημάτων θεμελιώνεται στη διάταξη του άρθρου 17 παρ. 1 εδ. δ', κατά την οποία « το σήμα διαγράφεται, αν λόγω της χρήσης του από το δικαιούχο ή με τη συγκατάθεσή του δικαιούχου από τρίτον, για τα προϊόντα για τα οποία έχει καταχωρηθεί, ενδέχεται να παραπλανήσει το κοινό, ιδίως ως προς τη φύση, την ποιότητα ή τη γεωγραφική προέλευση των προϊόντων αυτών ». Συνεπώς, η εγγυητική λειτουργία επιτελείται εφόσον το σήμα διαγράφεται αφής καταστεί παραπλανητικό αναφορικά, μεταξύ άλλων, με την ποιότητα και τις ιδιότητες των σημαινόμενων προϊόντων. Προϋπόθεση για τη διαγραφή συνιστά η ύπαρξη σήματος με το οποίο το καταναλωτικό κοινό συνδέει παραστάσεις υψηλής ποιότητας, ήτοι σήματος φήμης. Είναι αυτονόητο ότι κατ'αυτόν τον τρόπο προστατεύεται ιδιαίτερα ο μεμονωμένος καταναλωτής¹⁰⁴.

4. Η διαφημιστική λειτουργία

Στενά συνδεδεμένη με την εγγυητική λειτουργία του σήματος, που παρατέθηκε αμέσως παραπάνω, είναι και η εξαιρετικά κρίσιμη από οικονομική άποψη διαφημιστική λειτουργία του. Η διαφημιστική λειτουργία μπορεί να οριστεί ως η διαφημιστική δύναμη¹⁰⁵ του εκάστοτε σήματος που έχει ως αποτέλεσμα την άμεση και μεγάλη αναγνωρισιμότητά του από τους καταναλωτές¹⁰⁶. Η λειτουργία αυτή αποσκοπεί στην άσκηση επιρροής και πειθούς στους καταναλωτές, ώστε να επηρεαστεί η αγοραστική τους βούληση. Δημιουργούνται, επομένως, συνειρμοί στη συνείδηση του κοινού, οι οποίοι μπορεί να είναι θετικοί, εσωτερικοί, ψυχολογικοί ή νοημα-

102. Αντωνόπουλος (2005), 372.

103. Αντωνόπουλος (2005), 372 επ.

104. Αντωνόπουλος (2005), 373.

105. Η διαφημιστική δύναμη θεμελιώνεται είτε στη σχέση μεταξύ του σήματος και του σηματοδοτημένου προϊόντος, είτε στην εντυπωσιακή διαμόρφωση του πρώτου είτε στην προβολή του από τα μέσα ενημέρωσης. Βλ. Αντωνόπουλο (2005), 370.

106. Χρυσάνθης (2007), 56.

τικοί. Το εκάστοτε σήμα συνδέεται με συγκεκριμένα μηνύματα και λανθάνουσες αξίες, τις οποίες ο παραγωγός σκοπεί να μεταδώσει στους αποδέκτες. Απώτερο στόχο συνιστά η καλλιέργεια συνειρμών στη συνείδηση των ενδιαφερόμενων. Αν αυτό επιτευχθεί, τόσο η πληροφοριακή όσο και η διαφημιστική λειτουργία του σήματος ενισχύονται και ο σηματούχος αποκτά ή διατηρεί μερίδιο αγοράς¹⁰⁷.

Η διαφημιστική λειτουργία είναι νοητή μόνο στο βαθμό που υπάρχει διαφημιστική δύναμη, ήτοι έχει λάβει χώρα μακρά και εντατική διαφημιστική εκστρατεία. Για το λόγο αυτό υποστηρίζεται ότι διαφημιστική λειτουργία είναι σε θέση να επιτελεί μόνο το σήμα φήμης και όχι το κοινό σήμα. Το σήμα χρησιμεύει δηλ. στο φορέα του και ως μέσο πληροφοριακής διαφήμισης και καθίσταται οικονομικό αγαθό, από την εκμετάλλευση του οποίου προσδοκά ο φορέας να αντλήσει οικονομικό όφελος. Μέσω της διαφημιστικής λειτουργίας, το σήμα «πωλεί» τα διαφημιζόμενα προϊόντα¹⁰⁸. Άλλωστε, η προσφορά πολλών ομοειδών προϊόντων, τα οποία εξυπηρετούν τις ίδιες ανάγκες, δημιουργεί στον εκάστοτε παραγωγό την ανάγκη να πληροφορήσει τους καταναλωτές αναφορικά με τις ιδιότητες και τα συγκριτικά πλεονεκτήματα των προϊόντων του¹⁰⁹. Η ενημέρωση αυτή λαμβάνει χώρα με διαφημίσεις, καθώς και μέσω του ίδιου του σήματος, το οποίο κατά την οικονομική ανάλυση του δικαίου, φέρει πληροφοριακό περιεχόμενο και νοείται ως πληροφορία.

Ωστόσο, η παρούσα ανάλυση των θεσμικών λειτουργιών των σημάτων προσεγγίζει τη διαφημιστική λειτουργία ευρύτερα, χωρίς να επικεντρώνεται στην κατηγορία των σημάτων φήμης, καθώς και τα κοινά σήματα διαθέτουν οικονομική εμβέλεια και αποστολή. Επομένως, μέσω της χρήσης του, της διαφήμισής του, της έντασης της προβολής του και του μεγέθους της επένδυσης για διαφημιστικούς σκοπούς κάθε σήμα καθίσταται σύμβολο της επιχείρησης, την φήμη της οποίας αντανακλά στους καταναλωτές. Ουσιαστικά δηλ. το σήμα ανάγεται σε εργαλείο επικοινωνίας ανάμεσα στον σηματούχο-παραγωγό και το ανώνυμο καταναλωτικό κοινό¹¹⁰. Προσδιοριστική της διαφημιστικής ακτινοβολίας του σήματος είναι η υποβλητική του ικανότητα, ήτοι η διαφημιστική του έλξη προς το κοινό, το οποίο αντιδρά αγοράζοντας το σηματοδοτημένο προϊόν. Υπάρχει δηλ. ένα είδος αναστροφής της σχέσης σήματος και προϊόντος, με το πρώτο να προωθεί το δεύτερο. Πρακτικά, η αποδοχή της προστασίας της διαφημιστικής λειτουργίας του σήματος από το δίκαιο των σημάτων συνεπάγεται ότι το σήμα προστατεύεται όταν τρίτος εκμεταλλεύεται ξένο σήμα, ακόμα και αν δεν δημιουργείται κίνδυνος σύγχυσης για το κοινό.

Σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο, η διαφημιστική λειτουργία προστατεύεται, όπως και η εγγυητική, μόνο έμμεσα, μέσω της λειτουργίας προέλευσης, και όχι αυτοτελώς. Σχετική εξαί-

107. Χρυσάνθης (2003), 344-345.

108. Αντωνόπουλος (2005), 370.

109. Χρυσάνθης (2003), 344.

110. Χρυσάνθης (2007), 56 επ.

ρηση εισάγεται, κατά το ελληνικό δίκαιο, για τα σήματα φήμης¹¹¹, στα οποία επιφυλάσσεται προστασία ανεξάρτητα από τον κίνδυνο σύγχυσης, αρκεί να αναγνωρίζονται ως σήματα φήμης ακόμα και σε τοπικό επίπεδο¹¹². Πάντως, η αναγνώριση της διαφημιστικής λειτουργίας, έστω και σε περιορισμένο βαθμό -σε αντίθεση, μάλιστα, με την ενισχυμένη προστασία που παρέχει το ΔΕΚ- κατατείνει στην ενίσχυση της εμπορικής αξίας των σημάτων, δοθέντος ότι η αξία ενός σήματος αντικατοπτρίζεται στο κόστος της διαφήμισης αυτού. Συνεπώς, ο δικαιούχος ευλόγως έχει την αξίωση να αξιοποιείται η ανωτέρω αξία, ως προϊόν των επενδυτικών προσπαθειών του. Η παρεχόμενη νομική προστασία, δε, καθίσταται άνευ αντικειμένου εφόσον δεν παρέχεται ικανός χρόνος εκμετάλλευσης του σήματος. Έκφανση της τάσης αξιοποίησης της διαφημιστικής λειτουργίας και της συνακόλουθης παρεχόμενης νομικής προστασίας αποτελεί και η εξουσία του εκάστοτε σηματούχου να μεταβιβάζει το σήμα του χωρίς ταυτόχρονη μεταβίβαση της επιχείρησης¹¹³.

Ο σύγχρονος έντονος οικονομικός ανταγωνισμός σε κάθε πτυχή της αγοράς και ιδίως στα καταναλωτικά αγαθά αναδεικνύει όλο και περισσότερο τη σημασία της διαφημιστικής λειτουργίας του σήματος¹¹⁴, στην οποία, άλλωστε, όπως θα διαφανεί στη συνέχεια της παρούσας μελέτης, δίνει διαρκώς αυξανόμενη προσοχή η νομολογία του ΔΕΚ. Στην καθημερινή πράξη, εξάλλου, κάθε καταναλωτής μεμονωμένα αλλά και μεγάλες ομάδες αυτών «βομβαρδίζονται» από πλειάδα πληροφοριών, την οποία δεν έχουν το χρόνο, τη διάθεση και ίσως την ικανότητα να επεξεργαστούν ορθολογικά. Σε αυτό το πλαίσιο κάθε επιχείρηση προκειμένου να αντιμετωπίσει τον σκληρό ανταγωνισμό στην αγορά σπεύδει να αναπτύξει ή να εκμεταλλευτεί ένα ελκυστικό διακριτικό γνώρισμα, το οποίο να εντυπώνεται στη μνήμη των καταναλωτών, ανεξάρτητα μάλιστα από την ουσία των παρεχόμενων πληροφοριών. Το σήμα, με άλλα λόγια, τρέπεται σε διαφημιστικό «όχημα» ώστε να μεταδοθούν τα διαφημιστικά μηνύματα στον αποδέκτη τους.

Από οικονομική άποψη, η οποία κατεξοχήν ενδιαφέρει πρωτίστως την οικονομική ανάλυση του δικαίου των σημάτων ως εργαλείου ερμηνείας, η λειτουργία προέλευσης, δηλ. η ικανότητα του εκάστοτε σήματος να υποδεικνύει μια συνήθως άγνωστη ή ανώνυμη πηγή προέλευσης των σηματοδοτημένων προϊόντων, δεν έχει ιδιαίτερο ενδιαφέρον εφόσον δεν συναρτάται άμεσα με τη διαφημιστική λειτουργία του σήματος. Αυτό σημαίνει ότι μόνο αν ο καταναλωτής συνδέει το σηματοδοτημένο προϊόν με συγκεκριμένη θετική εμπειρία, χάρη στην επαναλαμβανόμενη διαφήμισή του, ή έχει αποκτήσει θετικές προσδοκίες από το εμπόρευμα που εί-

111. Βλ. τη διάταξη του άρθρου 4 παρ. 1 εδ. γ' του αρχικού νόμου 2239/1994.

112. *Αντωνόπουλος* (2005), 371.

113. *Αντωνόπουλος* (2005), 372.

114. Σε τέτοιο βαθμό που το ΔΕΚ δεν επικεντρώνεται πλέον αποκλειστικά στη λειτουργία προέλευσης. Απεναντίας, ταυτίζει ρητά τη λειτουργία του σήματος με την προστασία του εκάστοτε δικαιούχου έναντι των ανταγωνιστών που θα ήθελαν να εκμεταλλευτούν τη θέση και τη φήμη του σήματός του. Βλ. ενδεικτικά την απόφ. 23.2.1999, υπόθ. C-63/97, BMW, Συλλ. 1999, I- 00905, σκ. 52.

ναι πρόθυμος να αγοράσει, αποκτά νόημα και η ίδια η λειτουργία προέλευσης του σήματος. Μόνο, επομένως, υπό το φως της διαφημιστικής λειτουργίας, που δίνει περιεχόμενο στη λειτουργία προέλευσης, καθίσταται δυνατή η οικονομική εκμετάλλευση των σημάτων. Ο παραγωγός δεν δίνει όνομα στα προϊόντα του με μοναδικό σκοπό να τα διακρίνει από άλλα ομοειδή και να δηλώσει την προέλευσή τους από ορισμένη επιχείρηση, σύμφωνα με τη λειτουργία προέλευσης που επιτελούν τα σήματα. Ούτε, όμως, έχει ως μοναδικό στόχο να γνωστοποιήσει πανηγυρικά την ποιοτική τους ταυτότητα και διαχρονικότητα, βάσει της εγγυητικής – της ποιότητας- λειτουργίας. Δεδομένης της αυξανόμενης σημασίας της διαφημιστικής λειτουργίας των σημάτων, ο εκάστοτε παραγωγός αξιοποιεί το σήμα του με σκοπό να συνδέσει τα προϊόντα του συνειρμικά με συγκεκριμένες αξίες, τρόπο ζωής και ιδανικά¹¹⁵, τα οποία μπορούν σε ορισμένο βαθμό να επιδράσουν στη βούληση των καταναλωτών. Υπό αυτό το πρίσμα, κάθε σήμα, ακόμα και αν δεν έχει τύχει διαφημιστικής προβολής και δεν έχει καταστεί αναγνωρίσιμο στο κοινό, δεν παύει να ανοίγει δίαυλο επικοινωνίας της επιχείρησης- παραγωγού με τους αποδέκτες των σηματοδοτημένων προϊόντων.

Συμπερασματικά, οποιαδήποτε παρέμβαση τρίτου που έχει ως αποτέλεσμα να διαταράσσεται η ως άνω επικοινωνία θεωρείται προσβολή του σήματος. Ως εκ τούτου, υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, κρίνεται αναγκαία η νομική προστασία των σημάτων, και μάλιστα η ενίσχυση αυτής, ώστε να επιτελέσουν αποτελεσματικά τις λειτουργίες τους, προς όφελος τόσο των επιχειρήσεων όσο και των καταναλωτών, στην κατεύθυνση της επίτευξης μιας λεπτής και συνάμα απαραίτητης ισορροπίας.

5. Η νομολογία του ΔΕΚ σχετικά με τις λειτουργίες των σημάτων

Καταρχήν, η νομολογία του ΔΕΚ αναγνωρίζει την λειτουργία προέλευσης των σημάτων ως την κύρια λειτουργία τους. Μάλιστα, σε σειρά αποφάσεων, στις οποίες ακολουθεί εκτενής αναφορά, χαρακτηρίζει την εν λόγω λειτουργία ως «πρωταρχική».

Αρχικά, στην απόφαση *Boehringer Ingelheim*¹¹⁶ υπογραμμίζεται η σημασία της λειτουργίας προέλευσης. Συγκεκριμένα, αναφέρεται ρητά ότι «...το δικαίωμα που αναγνωρίζεται στον δικαιούχο σήματος να αντιτάσσεται σε κάθε χρησιμοποίηση του σήματος ικανή να αλλοιώσει την εγγύηση προελεύσεως... ανάγεται σε ειδικό αντικείμενο του δικαιώματος επί του σήματος»¹¹⁷. Ως εκ τούτου, παρατηρείται ο στενός δεσμός που υπάρχει ανάμεσα στη λειτουργία προέλευσης και την εγγυητική λειτουργία. Παράλληλα, γίνεται μνεία στη διάταξη του άρθρου 30 ΕΚ περί της αρχής της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, από την οποία χωρούν παρεκκλίσεις στο μέτρο που αυτές δικαιολογούνται από τη διασφάλιση του ανωτέρω ειδικού

¹¹⁵. Ήτοι ο παραγωγός-σηματούχος έχει στόχο να αναπτύξει ένα σήμα που να διαθέτει τη λεγόμενη «εσωτερική επινοητικότητα».

¹¹⁶. Απόφ. 26.04.2007, υποθ. C-348/04, *Boehringer Ingelheim*, Συλλ. 2007, I- 0331.

¹¹⁷. Βλ. απόφαση *Boehringer Ingelheim*, ο.π., σκ. 14.

αντικείμενου επί του σήματος¹¹⁸. Με βάση τη διάταξη αυτή, αναγνωρίζεται η δυνατότητα στον εκάστοτε σηματούχο να αντιτάσσεται στη χρήση από τον εισαγωγέα προϊόντων που φέρουν το σήμα του πρώτου, εφόσον για τη χρήση αυτή δεν έχει παρασχεθεί σχετική άδεια.

Στην απόφαση BMW, γίνεται μνεία στη διαφημιστική λειτουργία του σήματος. Ειδικότερα, αναφέρεται ότι η χρήση ορισμένου σήματος «στη διαφήμιση του μεταπωλητή ενδέχεται να δημιουργήσει την εντύπωση ότι υπάρχει εμπορική σχέση μεταξύ του μεταπωλητή και του δικαιούχου του σήματος, ιδίως δε ότι η επιχείρηση του μεταπωλητή περιλαμβάνεται στο δίκτυο διανομής του δικαιούχου του σήματος ή ότι υπάρχει ιδιαίτερη σχέση μεταξύ των δύο επιχειρήσεων»¹¹⁹. Δοθέντος ότι, κατά την εν λόγω απόφαση, «η διαφήμιση αυτή δεν είναι αναγκαία για τη διασφάλιση της μεταγενέστερης εμπορίας των προϊόντων» από τον αληθινό δικαιούχο ή με τη συγκατάθεσή του, η αξία του σήματος θίγεται καθόσον «ο μη δικαιούχος αντλεί αθέμιτο όφελος από τον διακριτικό χαρακτήρα ή τη φήμη του». Επομένως, η διαφήμιση αυτή αντιβαίνει προς «το ειδικό αντικείμενο του δικαιώματος επί του σήματος που συνίσταται κυρίως στην προστασία του δικαιούχου κατά των ανταγωνιστών που θα ήθελαν να εκμεταλλευθούν τη θέση και τη φήμη του σήματος»¹²⁰. Σύμφωνα με την απόφαση που μόλις παρατέθηκε, η προστασία του σήματος καταλαμβάνει και τη διαφημιστική του λειτουργία. Η αθέμιτη εκμετάλλευση της λειτουργίας αυτής μπορεί να δημιουργήσει σύγχυση στους καταναλωτές, στο βαθμό, μάλιστα, που από ορισμένες διαφημίσεις δεν ωφελείται ο ίδιος ο πωλητής των διαφημιζόμενων προϊόντων, αλλά κάποιος τρίτος. Τελικά, μείωση της αξίας του σήματος ενεργοποιεί τη νομική του προστασία έναντι των ανταγωνιστών και γενικώς κάθε τρίτου που επιχειρεί να αντλήσει οφέλη από την ακτινοβολία του.

Έπειτα, στην απόφαση Arsenal¹²¹, όπου ο εναγόμενος πωλούσε κασκόλ στα οποία ήταν τυπωμένη με μεγάλα τυπογραφικά στοιχεία η λέξη «Arsenal», την οποία είχε καταχωρίσει η Arsenal FC ως σήμα για αυτήν ακριβώς την κατηγορία προϊόντων, δίνεται μεγάλη βαρύτητα στη λειτουργία προέλευσης. Ειδικότερα, αναφέρεται ρητά ότι «η βασική λειτουργία του σήματος είναι να εγγυάται στον καταναλωτή ή τον τελικό χρήστη την ταυτότητα προελεύσεως του φέροντος το σήμα προϊόντος ή της οικείας υπηρεσίας, αφού του δίνει τη δυνατότητα να διακρίνει, χωρίς κίνδυνο συγχύσεως¹²², το εν λόγω προϊόν ή την υπηρεσία από αυτά που έχουν άλλη προέλευση. Συγκεκριμένα, προκειμένου να μπορεί το σήμα να επιτελεί τη λειτουργία του ως ουσιώδες στοιχείο του συστήματος ανόθευτου ανταγωνισμού που επιδιώκει να καθιερώσει και να διατηρεί η Συνθήκη, πρέπει να παρέχει την εγγύηση ότι κάθε προϊόν ή υπηρεσία με το σήμα αυτό έχει κατασκευαστεί ή παρέχεται υπό τον έλεγχο μιας και μόνο επιχειρήσεως η οποία φέρει

118. *Boehringer Ingelheim*, ο.π., σκ. 12.

119. *BMW*, ο.π., σκ. 52.

120. *BMW*, ο.π., σκ. 53.

121. Απόφαση της 12.11.2002, υποθ. C-206/01, Arsenal, Συλλ. 2002, I- 10273.

122. Στον κίνδυνο σύγχυσης και στην στάση της νομολογίας του ΔΕΚ απέναντι σε αυτόν θα γίνει ειδικότερη αναφορά στη συνέχεια.

την ευθύνη για την ποιότητά τους». Ανάλογη βαρύτητα στην λειτουργία προέλευσης είχε δώσει ήδη από το 1978 η απόφαση Hoffman-La Roche¹²³. Η απόφαση αυτή χαρακτηρίζει ως «ουσι-αστική λειτουργία» του σήματος τη διασφάλιση τόσο στον καταναλωτή όσο και στον τελικό χρήστη -εφόσον δηλ. αυτοί δεν ταυτίζονται- της αρχικής ταυτότητας του φέροντος το σήμα προϊόντος. Με αυτό τον τρόπο, το σήμα επιτρέπει στους ανωτέρω αποδέκτες «να διακρίνουν χωρίς δυνατή σύγχυση το εν λόγω προϊόν από εκείνα άλλης προέλευσης». Παρέχεται δηλ. «μια εγγύηση προελεύσεως, που δίνει την δυνατότητα στους εκάστοτε αποδέκτες να είναι βέ-βαιοι ότι ένα προϊόν, το οποίο τους προσφέρεται υπό ορισμένο σήμα, δεν έχει προηγουμένως θιγεί στην αρχική του κατάσταση από την παρέμβαση τρίτου μη εξουσιοδοτημένου από τον κά-τοχο του σήματος. Το παρεχόμενο δικαίωμα υπέρ του κατόχου να ανθίσταται σε κάθε χρησι-μοποίηση ενός σήματος ικανή να αλλοιώσει την προαναφερόμενη εγγύηση προελεύσεως ανά-γεται σε ειδικό αντικείμενο του ως άνω δικαιώματος επί του σήματος». Στην απαγορευμένη αυ-τή χρησιμοποίηση εμπίπτει και η εναπόθεση του σήματος από τρίτο, αφού ανασυσκευαστεί το προϊόν. Σε τελική ανάλυση, κατά την απόφαση Hoffman-La Roche, το ειδικό αυτό αντικείμενο συνίσταται ιδίως «στη διασφάλιση υπέρ του κατόχου του αποκλειστικού δικαιώματος της χρη-σιμοποίησης του σήματος, για να θέσει για πρώτη φορά σε κυκλοφορία ένα προϊόν και άρα να το προστατεύει κατά των ανταγωνιστών του, οι οποίοι θα επιχειρούσαν να καταχραστούν της θέσης και της φήμης του σήματος πουλώντας προϊόντα που το φέρουν παρανόμως»¹²⁴. Με βάση τα ανωτέρω, καθίσταται εμφανές ότι οι προαναφερθείσες αποφάσεις, έστω εμμέσως, μνημονεύουν μαζί με τη λειτουργία προέλευσης και την εγγυητική λειτουργία των σημάτων, καθώς και ότι ενισχύουν το πλέγμα της προστασίας των θεσμικών αυτών λειτουργιών.

Στη συνέχεια, στην απόφαση Medion¹²⁵ του ΔΕΚ, ορίστηκε η θεμελιώδης έννοια του κινδύνου σύγχυσης¹²⁶, κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 5 παρ. 1 στοιχείο β΄ της Ο-δηγίας 89/104 (Πρώτη οδηγία 89/104/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 21ης Δεκεμβρίου 1988 για την προσέγγιση των νομοθεσιών των κρατών μελών περί σημάτων, η οποία κωδικοποιήθηκε από την Οδηγία 2008/95/ΕΚ) ως «ο κίνδυνος να πιστέψει το κοινό ότι τα σχετικά με την εν λόγω υπόθεση προϊόντα ή υπηρεσίες προέρχονται από την ίδια επιχείρηση ή από οικονομικά συν-δεδόμενες επιχειρήσεις». Εν προκειμένω, η συγκεκριμένη απόφαση ακολουθεί την προαναφερ-θείσα απόφαση Arsenal συνδέοντας στενά τη λειτουργία προέλευσης με την εγγυητική λει-τουργία¹²⁷. Η σημαντικότερη, όμως, συμβολή της απόφασης Medion έγκειται στην προπαρα-τεθείσα ερμηνεία της έννοιας του κινδύνου σύγχυσης, η οποία σχετίζεται άμεσα με τη λειτουρ-γία προέλευσης και ιδίως με το βαθμό της αποτελεσματικότητάς της. Μάλιστα, η ανωτέρω α-

123. Απόφ. 23.3.1979, υποθ. C-102/77, Hoffman-La Roche, Συλλ. 1978, 01139 & 00351 (ελ-ληνική).

124. Βλ. απόφαση Hoffman-La Roche, ο.π., σκ. 7.

125. Βλ. απόφαση της 6.10.2005, υπόθ. C-120/04, Medion, Συλλ. 2005, I-08551.

126. Βλ. απόφαση Medion, ο.π., σκ. 28.

127. Βλ. απόφαση Medion, ο.π., σκ. 23.

πόφαση πραγματεύεται τον κίνδυνο σύγχυσης επί σύνθετων σημάτων, ήτοι αυτών που αποτελούνται από περισσότερα αυτοτελή στοιχεία, δηλ. από περισσότερες διακριτές μεταξύ τους λέξεις ή νοούνται ως σύνθετα κατά την αντίληψη των συναλλαγών, καίτοι τα στοιχεία τους συνιστούν μια ενότητα. Ως σύνθετα σήματα θεωρούνται και όσα αποτελούνται τόσο από λεκτικό όσο και από γραφικό-εικαστικό στοιχείο¹²⁸. Επιπλέον, η απόφαση *Medion* συμβάλλει στην αποτελεσματικότερη νομική προστασία ενός σύνθετου σήματος όταν ένα κοινό σήμα, δηλ. ένα σήμα που δεν χαιρεί φήμης, αλλά διαθέτει συνήθη, όχι ενισχυμένη, διακριτική δύναμη ενσωματώνεται σε ένα άλλο σήμα, το οποίο λειτουργεί ως επωνυμία της επιχείρησης.

Εν συνεχεία, η απόφαση *Philips*¹²⁹ δίνει προβάδισμα στη λειτουργία προέλευσης του σήματος, ανάγοντάς τη σε «*αρχική*» λειτουργία, η διασφάλιση της οποίας αποτελεί ιδιαίτερο σκοπό της προστασίας που παρέχεται στο καταχωρισμένο σήμα¹³⁰. Περαιτέρω, η εν λόγω απόφαση επαναλαμβάνει το προαναφερθέν πόρισμα της νομολογίας του ΔΕΚ, κατά το οποίο προκύπτει ότι «*η βασική λειτουργία του σήματος είναι να εγγυάται στον καταναλωτή ή τον τελικό χρήστη την ταυτότητα καταγωγής του φέροντος το σήμα προϊόντος... αφού του δίνει τη δυνατότητα να διακρίνει, χωρίς κίνδυνο συγχύσεως, το εν λόγω προϊόν από αυτά που έχουν άλλη προέλευση και ότι, προκειμένου να μπορεί το σήμα να επιτελεί τη λειτουργία του ως ουσιώδες στοιχείο του συστήματος ανόθευτου ανταγωνισμού που επιδιώκει να καθιερώσει η Συνθήκη, πρέπει να παρέχει την εγγύηση ότι κάθε προϊόν με το σήμα αυτό έχει κατασκευαστεί ή παρέχεται υπό τον έλεγχο μιας και μόνον επιχειρήσεως η οποία φέρει την ευθύνη για την ποιότητά τους*». Με βάση τα όσα προαναφέρθησαν, δίνεται ένας ακόμη ορισμός της λειτουργίας προέλευσης, όχι ανεξάρτητος, μάλιστα, από την εγγυητική λειτουργία. Υπογραμμίζεται, δε, η σημασία των λειτουργιών αυτών για την οργάνωση της αγοράς σε ενωσιακό επίπεδο και την εφαρμογή της οικονομικής πολιτικής της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Η απόφαση *Opel*¹³¹ επικαλείται επίσης την προγενέστερη νομολογία του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ως προς την απόλυτη προστασία στα δικαιώματα επί των σημάτων. Ειδικότερα, αναφέρεται στη διάταξη του άρθρου 5 της Οδηγίας 89/104 όπου προσδιορίζονται τα δικαιώματα που παρέχει το σήμα. Ειδικότερα, κατά τη διάταξη αυτή, το σήμα παρέχει στον δικαιούχο του αποκλειστικό δικαίωμα, χάρη στο οποίο ο τελευταίος αποκτά τη δυνατότητα να απαγορεύει σε κάθε τρίτο να χρησιμοποιεί στις συναλλαγές, χωρίς τη συναίνεσή του, σημείο πανομοιότυπο με το σήμα για προϊόντα ή υπηρεσίες πανομοιότυπες με εκείνες για τις οποίες έχει καταχωρισθεί το σήμα. Η σημασία της εν λόγω απόφασης έγκειται στην υπογράμμιση ότι το αποκλειστικό δικαίωμα επί του σήματος παρέχεται για να μπορεί ο δικαιούχος να προστατεύει τα ειδικά του συμφέροντα. Τα ειδικά αυτά συμφέροντα συναρτώνται με την

128. Βλ. Παρατηρήσεις *Μαρίνου* επί της απόφασης *Medion*, ΧρΙΔ 2006, 742 επ.

129. Βλ. επ. υποσημ. 172.

130. Σκ. 29 της απόφασης *Philips*.

131. Απόφ. 25.1. 2007, υπόθ. C-48/05, *Opel*, Συλλ. 2007, I-01017.

εξασφάλιση ότι το εκάστοτε σήμα μπορεί να επιτελέσει τις λειτουργίες του. Με αυτό τον τρόπο, η ως άνω απόφαση συνδέει τον αποκλειστικό χαρακτήρα του δικαιώματος επί του σήματος με τις θεσμικές λειτουργίες του τελευταίου. Συνεπώς, κατά την ίδια απόφαση, η άσκηση του αποκλειστικού δικαιώματος πρέπει να επιφυλάσσεται μόνο για τις περιπτώσεις εκείνες όπου η χρήση του διακριτικού σημείου από τρίτον προσβάλλει ή μπορεί να προσβάλλει τις λειτουργίες του σήματος. Αυτό σημαίνει ότι η αποκλειστική φύση του δικαιώματος επί του σήματος αποτελεί αντιστάθμισμα σε ενδεχόμενη προσβολή των θεμελιωδών λειτουργιών του σήματος. Μάλιστα, προτεραιότητα δίνεται με ρητό τρόπο στην προστασία της «ουσιώδους λειτουργίας του», όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται, που δεν είναι άλλη από την ιδιότητα του σήματος να εγγυάται την προέλευση του προϊόντος από ορισμένη επιχείρηση¹³². Με βάση, επομένως, την απόφαση που μόλις αναφέρθηκε, είναι φανερό η στενή διασύνδεση της λειτουργίας προέλευσης με την εγγυητική λειτουργία. Πολύ περισσότερο, αν ληφθεί υπόψιν και η απόφαση Arsenal, διαφαίνεται μια τάση μεταστροφής της νομολογίας του τότε ΔΕΚ, το οποίο δεν περιορίστηκε στην αναφορά στη λειτουργία προέλευσης, αλλά τη συνδύασε ρητά με την εγγυητική λειτουργία, χωρίς να τις ξεχωρίζει έστω σε γραμματικό επίπεδο. Η έμμεση παραδοχή της μεγάλης σημασίας της εγγυητικής λειτουργίας, τιθέμενης στο πλάι της λειτουργίας προέλευσης, προοικονομεί την αναγνώριση της διαφημιστικής λειτουργίας, η οποία είναι με τη σειρά της άρρηκτα συνδεδεμένη με την πρώτη. Μάλιστα, θα μπορούσε να αναφερθεί ότι η διαφημιστική λειτουργία είναι το «όχημα» ώστε η εγγυητική λειτουργία του σήματος να τεθεί υπόψη των αποδεκτών των σηματοδοτημένων προϊόντων, φέρνοντάς τους σε επαφή με τα διαθέσιμα αγαθά.

Από άποψη νομικής προστασίας, η σύνδεση της αποκλειστικότητας του σχετικού δικαιώματος με την εγγυητική λειτουργία που επιτελεί το σήμα, σημαίνει ότι η χρησιμοποίηση από τρίτον σημείου πανομοιότυπου με το καταχωρηθέν μπορεί να απαγορευθεί εκ του νόμου μόνο εφόσον προσβάλλει ή μπορεί να προσβάλλει τις λειτουργίες του εν λόγω σήματος. Εξάλλου, όπως έχει ήδη αναφερθεί, η εγγυητική λειτουργία, ως προέκταση της λειτουργίας προέλευσης, ανάγεται σε ουσιώδη λειτουργία, δικαιολογώντας την έκταση της παρεχόμενης έννομης προστασίας.

Εξάλλου, ως γενική παρατήρηση μπορεί να αναφερθεί ότι η Οδηγία 89/104/ΕΚ ρυθμίζει την προστασία της διαφημιστικής λειτουργίας αποκλειστικά για τα σήματα φήμης και όχι για τα «κοινά» σήματα. Πάντως, και για την προστασία των σημάτων φήμης τίθενται αυστηρές προϋποθέσεις. Αρχικά, είναι αυτονόητο ότι πρέπει να συντρέχει η έννοια της φήμης. Επίσης, πρέπει να παρατηρείται ορισμένος βαθμός ομοιότητας ανάμεσα στο σήμα φήμης και την ένδειξη εξαιτίας της οποίας τίθεται ζήτημα προστασίας του πρώτου. Στη σχετική απόφαση Adidas/Fitnessworld¹³³ του ΔΕΚ υπογραμμίζεται ότι η απαιτούμενη ομοιότητα δεν πρέπει να «αγγίζει» τον κίνδυνο σύγχυσης, δοθέντος ότι η προστασία του σήματος φήμης αυτόν ακριβώς τον

¹³². Βλ. απόφαση Opel, ο.π., σκ. 21.

¹³³. Απόφ. 23.10.03, υποθ. C-408/01, Adidas/Fitnessworld, Συλλ. 2003, I-12537.

κίνδυνο σπεύδει να αποτρέψει. Αντίθετα, κατά την ίδια απόφαση, αρκεί η υφιστάμενη ομοιότητα να προκαλεί τη σύνδεση των δύο ενδείξεων στον νου του εκάστοτε καταναλωτή. Κατά την διατύπωση του ΔΕΚ «είναι αρκετό ο βαθμός ομοιότητας μεταξύ του φημισμένου σήματος και του σημείου να έχει ως αποτέλεσμα το ενδιαφερόμενο κοινό να συνδέσει το σημείο με το σήμα»¹³⁴. Περαιτέρω, στην ίδια απόφαση τονίζεται ότι το εύρος της παρεχόμενης προστασίας στη διαφημιστική λειτουργία καλύπτει και τα παρόμοια προϊόντα¹³⁵. Πάντως, το ανωτέρω κριτήριο της σύνδεσης που υιοθέτησε το ΔΕΚ, βάσει της ασκηθείσας κριτικής¹³⁶ στην απόφαση, επικρίνεται ως συγκεχυμένο, καθώς δεν προσδιορίζει υπό ποιους όρους συντρέχει η απαιτούμενη αυτή συσχέτιση. Η κριτική επισημαίνει τον κίνδυνο να θεμελιωθεί η σύνδεση βάσει της ενδεχόμενης απλής ομοιότητας των δύο ενδείξεων, κάτι που θα οδηγούσε σε παραδοχή του κινδύνου συσχέτισης, αλλά όχι του κινδύνου σύγχυσης, που είναι κρίσιμος εν προκειμένω. Το ερμηνευτικό αυτό ζήτημα επιλύεται με τη ρητή πρόβλεψη¹³⁷ της Οδηγίας 89/104/ΕΚ, σύμφωνα με την οποία ο κίνδυνος συσχέτισης¹³⁸ θεωρείται ότι περιλαμβάνεται στον κίνδυνο σύγχυσης. Ωστόσο, η ανωτέρω απόφαση του ΔΕΚ πάσχει από δογματική άποψη, καθότι στην προσπάθεια να καθορίσει τις προϋποθέσεις προστασίας του σήματος φήμης προσφεύγει στην έννοια της ομοιότητας, η οποία καθεαυτή προκαλεί τον κίνδυνο σύγχυσης. Το δογματικό πρόβλημα έγκειται στο ότι ο κίνδυνος σύγχυσης αποτελεί κριτήριο προστασίας των κοινών σημάτων, αλλά όχι των σημάτων φήμης, που απασχολούν την παρατεθείσα απόφαση.

Περαιτέρω, εκτός από την προαναφερθείσα ομοιότητα, επιπλέον προϋποθέσεις προστασίας των σημάτων φήμης είναι η άντληση αθέμιτου οφέλους χωρίς εύλογη αιτία υπέρ του μη δικαιούχου και η υπόσκαψη της διακριτικής λειτουργίας του εν λόγω σήματος. Αναφορικά, δε, με την κατηγορία των σημάτων φήμης, αξίζει να αναφερθούν εδώ η απόφαση L'oreal, ιδιαίτερα κρίσιμη για την προστασία αυτού του είδους σημάτων, καθώς και η απόφαση Intel Corporation. Οι αποφάσεις αυτές είναι σημαντικές επειδή προσδιορίζουν και χαρακτηρίζουν νομικώς τις ενδεχόμενες προσβολές έναντι των σημάτων φήμης¹³⁹. Αναλυτικότερα, κατά την απόφαση Intel Corporation, η βλάβη που μπορεί να προκληθεί στον διακριτικό χαρακτήρα του προγενέστερου σήματος χαρακτηρίζεται ως «εξασθένηση», «απίσχνανση» ή «περιορισμός της ευκρίνειας» και συνίσταται στην εξασθένηση της ικανότητας του προγενέστερου σήματος

134. Απόφαση *Adidas/Fitnessworld*, ο.π., σκ. 32.

135. Αντίθετα, η Οδηγία 89/104/ΕΚ ανέφερε ρητά ότι στο πεδίο προστασίας ανήκουν μόνο τα «προϊόντα που δεν ομοιάζουν». Η Οδηγία αυτή καταργήθηκε ήδη με την Οδηγία 2008/95/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 22ας Οκτωβρίου 2008, για την προσέγγιση των νομοθεσιών των κρατών μελών περί σημάτων. Αναφορικά με τον ελληνικό νόμο περί σημάτων 2239/1994, όπως αντικαταστάθηκε από τον κωδικοποιητικό νόμο 2072/2012, βλ. τις σχετικές διατάξεις των άρθρων 4 παρ. 1 εδ. γ' και 26 παρ. 1.

136. *Χρυσάνθης* (2007), 54.

137. Βλ. σχετικά τη διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 εδ. β' της Οδηγίας 89/104/ΕΚ.

138. Ο κίνδυνος συσχέτισης συντρέχει όταν υφίσταται ομοιότητα μεταξύ δύο ενδείξεων.

139. Για το λόγο αυτό θα γίνει εκτενέστερη αναφορά σε αυτές στο κεφάλαιο σχετικά με τις επιπτώσεις της χρήσης των σημάτων στις συναλλαγές από μη δικαιούχους τρίτους.

να υποδηλώνει ότι τα προϊόντα ή υπηρεσίες για τα οποία καταχωρίστηκε και χρησιμοποιείται προέρχονται από τον δικαιούχο του, στο μέτρο που η χρησιμοποίηση του μεταγενέστερου σήματος συνεπάγεται την αποδόμηση τόσο της ταυτότητάς του όσο και του αντίκτυπου που έχει στο κοινό. Τέτοια περίπτωση συντρέχει οσάκις «*το προγενέστερο σήμα παύει να δημιουργεί άμεση συσχέτιση με τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες για τα οποία έχει καταχωρισθεί*»¹⁴⁰.

Στο σημείο αυτό σημειωτέον ότι η απόφαση *Levi Strauss/Casucci*¹⁴¹ οριοθετεί την παρεχόμενη προστασία στη λειτουργία προέλευσης, την οποία αναγνωρίζει πάντως ως «ουσιώδη» λειτουργία. Ειδικότερα, ερμηνεύει συγκεκριμένες διατάξεις της αρχικής Οδηγίας 89/104 και αποφαίνεται ότι γενικός σκοπός της εν λόγω Οδηγίας είναι η στάθμιση ανάμεσα σε δύο αντικρουόμενα συμφέροντα: εκείνου του δικαιούχου να διασώσει την ουσιώδη λειτουργία του σήματός του και εκείνου των άλλων επιχειρηματιών - ανταγωνιστών να έχουν στη διάθεσή τους σημεία ικανά να διακρίνουν τα προϊόντα τους¹⁴². Καταλήγει, επομένως, στο συμπέρασμα ότι η παρεχόμενη προστασία στον δικαιούχο δεν τίθεται χωρίς όρους, καθόσον περιορίζεται ώστε να εξισορροπηθούν τα ως άνω συμφέροντα μόνο εφόσον ο δικαιούχος επιδεικνύει την απαιτούμενη επιμέλεια να αντιπαχθεί στη χρήση ενδείξεων που μπορούν να αποδειχθούν βλαπτικές για το δικό του σήμα από άλλες επιχειρήσεις¹⁴³. Ως εκ τούτου, το ΔΕΚ δεν διστάζει να θέτει ορισμένες προϋποθέσεις για την παροχή της –ιδιαιτέρα εκτεταμένης- νομικής προστασίας επί των σημάτων. Αντανακλά έτσι την αντίληψη της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου ότι σε κάθε περίπτωση για την επίλυση οποιωνδήποτε διαφορών προσμετρώνται ποικίλα συμφέροντα και μελετώνται οι προεκτάσεις της εκάστοτε ρύθμισης σε κάθε πεδίο, και ιδίως οικονομικό ή και κοινωνικό. Μάλιστα, η απόφαση *MIP Metro Group* του ΠΕΚ συνδέει την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος με την εκπλήρωση της λειτουργίας προέλευσης ενός διακριτικού γνωρίσματος, αναφέροντας ότι «*δεν υφίσταται γενικό συμφέρον να παρασχεθεί οποιαδήποτε προστασία... για σήμα που δεν επιτελεί την κύρια λειτουργία του*»¹⁴⁴, ήτοι την διακριτική-εγγυητική. Κατά την απόφαση *SAT. 1* κατά ΓΕΕΑ¹⁴⁵, η έλλειψη διακριτικού χαρακτήρα οδηγεί σε απαγόρευση καταχώρισεως των σημάτων, «*καθώς μόνο ο διακριτικός χαρακτήρας τα καθιστά ικανά να ανταποκριθούν στη βασική αυτή λειτουργία*»¹⁴⁶.

Σε τελική ανάλυση, η νομολογία του τέως ΔΕΚ δεν αντιμετωπίζει με συστηματικό τρόπο τις περιπτώσεις προσβολής της διαφημιστικής λειτουργίας των σημάτων. Ειδικότερα, το ΔΕΚ περιορίζει την παρεχόμενη έννομη προστασία, σε περιπτώσεις όπου προσβάλλεται η διαφημιστική λειτουργία ενός σήματος, μόνο στα σήματα φήμης. Για τη διάγνωση, δε, της φήμης, η ύπαρξη της οποίας τίθεται ως αναγκαίος όρος, απαιτεί να συντρέχει μόνο η προϋπόθεση της

140. Απόφ. 27.11.2008, υπόθ. C-252/07, *Intel Corporation*, Συλλ. 2008, I-08823, σκ. 29.

141. Απόφ. 27.4.2006, υπόθ. C-145/05, *Levi Strauss/Casucci*, Συλλ. 2006, I-03703.

142. Απόφαση *Levi Strauss/Casucci*, ο.π., σκ. 29.

143. Απόφαση *Levi Strauss/Casucci*, ο.π., σκ. 30.

144. Απόφ. 13.9.2006, υποθ. T-191/04 *MIP Metro Group*, Συλλ. 2006, II-02855, σκ. 30.

145. Απόφ. 16.9.2004, υποθ. C-329/02, *SAT. 1*, Συλλ. 2004, I-08317.

146. Απόφαση *SAT. 1*, σκ. 30.

αναγνωρισιμότητας¹⁴⁷, τη συνδρομή της οποίας εκτιμά με βάση τις συνολικές περιστάσεις¹⁴⁸. Σε αντιπαράθεση με τη στάση της ελληνικής νομολογίας σχετικά, παρατηρούνται αποκλίσεις. Είναι χαρακτηριστικό ότι η νομολογία μας δεν αρκείται στην αναγνωρισιμότητα, αλλά απαιτεί ως επιπλέον νόμιμες προϋποθέσεις την ιδιοτυπία του επίμαχου σήματος, την πρωτοτυπία και μοναδικότητα αυτού, καθώς και την θετική εκτίμηση εκ μέρους του καταναλωτικού κοινού¹⁴⁹. Πάντως, πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι η οικονομική ανάλυση του δικαίου δεν έχει προς το παρόν επηρεάσει τη μέθοδο παροχής νομικής προστασίας στα σήματα εκ μέρους των ελληνικών δικαστηρίων.

Συμπερασματικά, υπό το φως της γενικότερης ενωσιακής νομολογίας, αποτελεί εύλογο αίτημα η ερμηνευτική διευθέτηση της διαφημιστικής λειτουργίας από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο, χωρίς να παραγνωρίζεται η επίδραση των εργαλείων της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου. Ειδικότερα, ως προς τη συμβολή της τελευταίας, η έμφαση στη λειτουργία προέλευσης εκφράζει το προβάδισμα που αρχικά έδινε η οικονομική προσέγγιση στη διακριτική λειτουργία των σημάτων. Η προοδευτική ανάδειξη της διαφημιστικής λειτουργίας των σημάτων συνδέεται με τις διαφημιστικές μεθόδους που χρησιμοποιούν οι επιχειρήσεις-φορείς σημάτων προκειμένου να εκπληρώσουν τα οικονομικά τους συμφέροντα. Εξάλλου, όπως προαναφέρθηκε, η αξιοποίηση της διαφημιστικής λειτουργίας μπορεί να γίνει και από ορισμένο μη δικαιούχο, με αποτέλεσμα να προκαλείται σύγχυση στους καταναλωτές. Δοθέντος ότι η οικονομική ανάλυση μελετά επισταμένως τις αγοραστικές συνήθειες του καταναλωτικού κοινού, προσπαθώντας να ενισχύσει τις επιλογές του, η σημασία της διαφημιστικής εμβέλειας των σημάτων είναι αυτονόητη υπό το πρίσμα της οικονομικής προσέγγισης στο δίκαιο. Όσο για την εγγυητική λειτουργία, είναι σαφές ότι δεν αμελείται από την οικονομική ανάλυση του δικαίου, αλλά ιδίως σε σύγκριση με τη διαφημιστική, δεν διαθέτει το δυναμικό της χαρακτηρη ούτε συντρέχει τόσο συχνά στην πράξη κίνδυνος σφετερισμού της από κάποιον τρίτο στις εμπορικές συναλλαγές. Όσο για τη διαδικασία σχηματισμού της δικανικής κρίσης από τους εφαρμοστές του ενωσιακού δικαίου, η αναγκαιότητα εξισορρόπησης των δικαιωμάτων των σηματούχων και εκείνων των ανταγωνιστών τους, αλλά και το συμφέρον να μην περιορίζεται ουσιαστικά η θεμιτή άσκηση του ελευθέρου επιχειρησιακού ανταγωνισμού φέρουν σε επαφή για μία ακόμη φορά τις δικαστηριακές πρακτικές με την οικονομική ανάλυση του δικαίου. Πρόκειται για την ερμηνευτική-μεθοδολογική προσέγγιση κόστους-οφέλους, την οποία, υπό την επίδραση της οικονομικής ανάλυσης, χρησιμοποιούν συχνά οι δικαστές ώστε να κρίνουν το επιτρεπτό της χρήσης των σημάτων στις εμπορικές συναλλαγές, με αναφορά στην αποτελεσματικότητα της επιτέλεσης των λειτουργιών των σημάτων.

147. Χρυσάνθης (2007), 57.

148. Ενδεικτικά βλ. την απόφ. 14.9.1999, υπόθ. C-375/97, *General Motors*, Συλλ. 1999, I-05421.

149. Βλ. ΜονΠρΑθ 8066/2005, ΕΕμπΔ 2006, 148 επ.

6. Η ελληνική νομολογία σχετικά με τις λειτουργίες των σημάτων

Παράλληλα με την νομολογία του νυν ΔΕΕ, και η ελληνική νομολογία, όπως διαφαίνεται από την υπ' αριθμόν 1589/2009 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης¹⁵⁰, αναγνωρίζει τη σημασία της λειτουργίας προέλευσης των σημάτων. Ειδικότερα, καταρχήν υπογραμμίζει ότι ο εκάστοτε δικαιούχος του σήματος¹⁵¹ έχει το αποκλειστικό δικαίωμα της χρήσης του. Το δικαίωμα αυτό περιλαμβάνει την επίθεσή του σε εμπορεύματα, σε συσκευασίες και χαρτί αλληλογραφίας, καθώς και τη χρήση του σε διαφημίσεις. Επιπλέον, οποιοσδήποτε τρίτος, ιδίως αναφορικά με τα σήματα φήμης, μπορεί να χρησιμοποιήσει το ξένο σήμα μόνο στο αναγκαίο μέτρο ώστε δηλωθεί ο προορισμός του προϊόντος του. Η χρήση του ξένου σήματος είναι, επομένως, καταρχήν απαγορευμένη για τους τρίτους. Αυτή η απαγόρευση συνιστά έκφραση της παρεχόμενης νομικής προστασίας στα σήματα. Μάλιστα, η εξαίρεση της χρήσης από τρίτο αποκλειστικά προς το σκοπό επιτέλεσης της διακριτικής λειτουργίας του σήματος περιορίζεται ακόμη περισσότερο καλύπτοντας εξαρτήματα και ανταλλακτικά. Περαιτέρω, τίθεται η προϋπόθεση η χρήση αυτή να γίνεται σύμφωνα με τα χρηστά συναλλακτικά ήθη που επικρατούν στη βιομηχανία και τις εμπορικές συναλλαγές. Η απόφαση μνημονεύει και τα λεγόμενα «σήματα φήμης», για την ανάπτυξη των οποίων η παραγωγός επιχείρηση ή οι ενταγμένοι στο οργανωμένο δίκτυο διανομής του παραγωγού υποβλήθηκαν σε μεγάλες οικονομικές θυσίες για το σκοπό αυτό. Ειδικά για τα ανωτέρω σήματα η απόφαση ορίζει ότι ο τρίτος δεν έχει δικαίωμα να χρησιμοποιεί το σήμα του παραγωγού κατά την επιτέλεση της διαφημιστικής του λειτουργίας, ιδίως εν είδει επωνυμίας ή διακριτικού γνωρίσματος της δικής του επιχείρησης.

Βάσει της ως άνω απόφασης, συμπεραίνεται η στενή σύνδεση της διαφημιστικής λειτουργίας του σήματος με την έννομη προστασία του, με έμφαση στην περίπτωση των σημάτων φήμης, τα οποία υπονοείται ότι χρήζουν εντονότερης προστασίας ένεκα του ύψους της πραγματοποιηθείσας επένδυσης. Περαιτέρω, η ίδια η διαφημιστική λειτουργία του εκάστοτε σήματος φήμης αποκτά περιεχόμενο μέσω της διαλεκτικής της σχέσης με το ίδιο το σήμα φήμης, καθότι η διαφήμισή του, σε συνδυασμό με την συνήθως υψηλή ποιότητα των σηματοδοτημένων προϊόντων, το ενέταξαν σε αυτή την κατηγορία σημάτων. Αντίστροφα, η διαφημιστική λειτουργία εκπληρώθηκε με αποτελεσματικό τρόπο επειδή ακριβώς συνδέθηκε με προϊόντα υψηλής ποιοτικής στάθμης. Η δε διατήρηση του status των σημάτων φήμης απαιτεί όχι απλά τη σταθερή πραγματοποίηση διαφημιστικών δαπανών, αλλά την αύξησή τους, με ταυτόχρονη ενίσχυση της παρεχόμενης νομικής προστασίας. Η επέκταση της τελευταίας υλοποιείται με την απαγόρευση της χρησιμοποίησης του σήματος από τρίτο κατά την επιτέλεση της διαφημιστικής του λειτουργίας.

¹⁵⁰. ΜονΠρΘεσ 1589/09, ΧρΙΔ 2010, 651 επ.

¹⁵¹. Εφόσον φυσικά το σήμα έχει κατατεθεί νόμιμα και αναγνωριστεί.

Εκτός, όμως από την κατάχρηση της διαφημιστικής λειτουργίας, προβάλλεται ως λόγος ενίσχυσης της παρεχόμενης προστασίας στα σήματα η πιθανότητα πρόκλησης σύγχυσης στον εκάστοτε καταναλωτή αναφορικά με τις διαμορφωθείσες σχέσεις σε οργανωτικό και οικονομικό επίπεδο. Άλλωστε, το πολύπλοκο πλέγμα σχέσεων ανάμεσα στις επιχειρήσεις του παραγωγού, του οργανωμένου από τον τελευταίο δικτύου διανομής των προϊόντων και του παραλλήλου εισαγωγέα εύλογα δύναται να παραπλανήσει τους καταναλωτές, οι οποίοι φυσικά προσμετρούν αυτόν τον παράγοντα καθώς επιλέγουν τον προμηθευτή τους. Τέλος, η διαφημιστική λειτουργία του σήματος θίγεται επειδή το τελευταίο χρησιμοποιείται αθέμιτα από την πραγματοποιηθείσα παραπλανητική διαφήμιση, ως ειδικότερη έκφανση της ύπαρξης αθέμιτου ανταγωνισμού.

Εξάλλου, σειρά αποφάσεων των ελληνικών δικαστηρίων πραγματεύεται τον κίνδυνο σύγχυσης, η πρόκληση του οποίου απαιτεί την έννομη προστασία των σημάτων. Αρχικά, η απόφαση υπ' αριθμόν 3746/2001¹⁵² του Εφετείου Αθηνών αναφέρεται στον κίνδυνο σύγχυσης των διακριτικών γνωρισμάτων, για τα οποία ισχύει ακριβώς ό,τι και για τα σήματα. Αναλυτικά, η ύπαρξη προδήλου οπτικής, αλλά και ηχητικής ομοιότητας μεταξύ δύο διακριτικών γνωρισμάτων οδηγεί σε κατάφαση του κινδύνου σύγχυσης. Η μεταξύ τους σύγκριση επιλύεται με την θεμελιώδη αρχή της χρονικής προτεραιότητας, βάσει της οποίας ο νόμος προστατεύει αυτό που πρώτο καθιερώθηκε στις συναλλαγές. Ωστόσο, ως προς τα σήματα, τα οποία κτώνται σύμφωνα με το τυπικό σύστημα, η αρχή της χρονικής προτεραιότητας εφαρμόζεται επί του χρόνου καταχώρησης της διακριτικής ένδειξης. Επιπλέον, η εν λόγω απόφαση υιοθετεί τη διάκριση του κινδύνου σύγχυσης σε άμεσο και έμμεσο, την οποία, εξάλλου, παραδοσιακά αποδέχεται η ελληνική νομολογία. Ήτοι, άμεσος ή *stricto sensu* είναι ο κίνδυνος όταν εκ της στενής ομοιότητας δύο διακριτικών σημείων, οι συναλλαγές πεπλανημένα αποδίδουν τα εμπορεύματα της μίας επιχείρησης σε άλλη ή διαχωρίζουν μεν τα διακριτικά γνωρίσματα αλλά λόγω της ομοιοτήτάς τους ως προς ορισμένα στοιχεία θεωρούν εκείνο που εμφανίστηκε αργότερα στην αγορά -λανθασμένα- ως νεότερη παραλλαγή του προϋπάρχοντος. Συνεπώς, οι καταναλωτές, βλέποντας τη νεότερη, προσβάλλουσα ένδειξη, θεωρούν λόγω πλάνης ότι αμφότερα τα σηματοδοτημένα προϊόντα προέρχονται από την ίδια επιχείρηση. Έμμεσος ή *lato sensu* είναι ο κίνδυνος σύγχυσης όταν οι συναλλασσόμενοι είναι σε θέση να διακρίνουν την ύπαρξη διαφορετικών επιχειρήσεων αλλά, λόγω της ομοιότητας των υφιστάμενων διακριτικών γνωρισμάτων, εκ πλάνης δέχονται ότι μεταξύ των εν λόγω επιχειρήσεων υφίστανται στενότεροι οικονομικοί ή οργανωτικοί δεσμοί. Ως εκ τούτου, διαφαίνεται η σημασία της αποτροπής του ενδεχόμενου κινδύνου σύγχυσης του καταναλωτικού κοινού για την επιτέλεση της λειτουργίας προέλευσης κάθε σήματος. Και αντίστροφα, η κρισιμότητα της αποτελεσματικότητας της εν λόγω λειτουργίας για την αποφυγή του κινδύνου σύγχυσης.

152. ΕφΑθ 3746/01, ΧρΙΔ 2001, 643 επ.

Καθώς αναφέρθηκε ανωτέρω η γνωστή διάκριση του κινδύνου σύγχυσης σε άμεσο και έμμεσο, κρίνεται σκόπιμο να γίνει αναφορά στο σημείο αυτό και σε μια άλλη διάκριση του κινδύνου αυτού. Πρόκειται για τη διάκριση σε κλασσικό και αντίστροφο κίνδυνο σύγχυσης, με την οποία ασχολήθηκε η ελληνική θεωρία¹⁵³ εξ αφορμής της απόφασης 10126/2001 του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών. Κατά τη διάκριση αυτή, ο κίνδυνος σύγχυσης μπορεί να λάβει χώρα και αντιστρόφως, ήτοι να αυξηθεί η διακριτική ισχύς ενός νεότερου σήματος σε βάρος του προγενέστερου. Αναλυτικότερα, η απόκτηση μεγάλης διακριτικής δύναμης από το μεταγενέστερο σήμα προκαλεί σύγχυση ως προς το προγενέστερο. Παρ' ότι το τελευταίο υπερέχει βάσει της αρχής της χρονικής προτεραιότητας, η ισχύς του νεότερου οδηγεί σε αποδυνάμωση του πρώτου. Η αρχή της χρονικής προτεραιότητας καταρχήν αίρει τις υφιστάμενες συγκρούσεις υπέρ του προγενέστερου¹⁵⁴, αλλά δεν μπορεί εκ των πραγμάτων να εξαλείψει την επιγενόμενη σύγχυση ούτε να απαγορεύσει στο δικαιούχο του νεότερου σήματος να επιβληθεί στην αγορά νομίμως, ιδίως χάρη στην ένταση της διαφημιστικής του εκστρατείας. Η κλασσική έννοια του κινδύνου σύγχυσης συντρέχει όταν οι καταναλωτές θεωρούν λανθασμένα ότι τα προϊόντα υπό το μεταγενέστερο σήμα προέρχονται από την ίδια πηγή ή είναι συνδεδεμένα με εκείνα υπό προγενέστερο σήμα. Πρακτικά, επειδή το κοινό επιθυμεί εξ αρχής να επιλέξει τα γνωστά του προϊόντα υπό το παλαιότερο σήμα, αγοράζει εκείνα υπό το νεότερο λόγω της υπάρχουσας ομοιότητας. Αντίθετα, κατά την αντίστροφη αντίληψη του κινδύνου σύγχυσης, η επιθυμία των καταναλωτών είναι διαφορετική, ήτοι θέλουν να επιλέξουν τα προϊόντα υπό το νεότερο σήμα. Επειδή όμως η διαφημιστική εκστρατεία του μεταγενέστερου σηματούχου έχει κυριαρχήσει έναντι της φήμης του παλιότερου δικαιούχου, οι καταναλωτές αγοράζουν τα προϊόντα υπό το παλαιότερο σήμα πιστεύοντας λανθασμένα ότι αγοράζουν τα επιθυμητά σε αυτούς προϊόντα. Η κυριαρχία του νεότερου δικαιούχου στην αγορά συνεπάγεται τη δημιουργία κινδύνου σύγχυσης ως προς την πραγματική προέλευση των προϊόντων. Ο μεταγενέστερος δικαιούχος αξιοποιεί τη διαφημιστική λειτουργία του σήματός του στο έπακρο, διαφημίζει ένα συναφές σήμα που ενέχει σύγχυση και τελικά αποκτά μεγάλη οικονομική ισχύ¹⁵⁵. Ο προγενέστερος χάνει την αξία του δικού του σήματος, την ταυτότητα της επιχείρησης και των προϊόντων της, τον έλεγχο στην καλή του φήμη και τμήμα της πελατείας του. Ως προς τους καταναλωτές, αυτοί γνωρίζουν μόνο τον γνωστό νεότερο σηματούχο και έρχονται για πρώτη φορά σε επαφή με τον λιγότερο γνωστό προγενέστερο δικαιούχο. Η ομοιότητα των δύο σημάτων τους δημι-

153. Βλ. ενδεικτικά ΕΕμπΔ 2002, 165 επ, παρατηρήσεις *Μικρουλέα*.

154. Αντίθετα, η απόφαση 1587/2012 του Εφετείου Αθηνών, που δημοσιεύτηκε στις 27/3/2012, έκρινε ότι η σύγκρουση σήματος φήμης και προγενέστερου διακριτικού γνωρίσματος, το οποίο έχει καθιερωθεί τοπικά, αίρεται υπέρ του δικαιούχου του προγενέστερου διακριτικού γνωρίσματος. Συνεπώς, δεν εφαρμόζεται εν προκειμένω η αρχή της χρονικής προτεραιότητας και πρακτικά ο σηματούχος υποχρεούται να ανεχθεί τη χρήση του διακριτικού γνωρίσματος εντός των ορίων της ισχύος του. Επομένως, πρόκειται για περίπτωση απομείωσης της παρεχόμενης προστασίας επί των σημάτων, και δη των σημάτων φήμης.

155. Παρατηρήσεις *Μικρουλέα*, 169.

ουργεί την πεπλανημένη εντύπωση ότι αυτά ταυτίζονται ή τουλάχιστον συγγενεύουν ή ακόμα και ότι ο δεύτερος χρησιμοποιεί το σήμα του πρώτου κατ' απομίμηση και χωρίς να έχει τέτοιο δικαίωμα¹⁵⁶.

Επιπλέον, η απόφαση 4276/2012 του Εφετείου Αθηνών πραγματεύεται την προστασία τόσο των καταναλωτών από τον κίνδυνο σύγχυσης όσο και του εκάστοτε δικαιούχου ορισμένου σήματος από τον κίνδυνο εκμετάλλευσης της φήμης του και υπονόμησης της διακριτικής και διαφημιστικής δύναμης του τελευταίου¹⁵⁷. Ειδικότερα, η υπόψη απόφαση αναφέρει τη παλαιά διάταξη του άρθρου 20 παρ. 1 του ν. 2239/94 -όπως αντικαταστάθηκε από τον ν. 4072/2012- που ρυθμίζει τη σύγκρουση μεταξύ σημάτων αποτελούμενων από όνομα ή προσδιοριστικές δηλώσεις εμπορευμάτων. Η σύγκρουση αυτή επιλύεται «με τον περιορισμό των εξουσιών του πρώτου σηματούχου υπέρ των άλλων ανταγωνιστών και της ολότητας». Αυτό σημαίνει ότι η κατάθεση του πρώτου σήματος δεν εμποδίζει τους τρίτους «από τη χρησιμοποίηση του ονόματος, της επωνυμίας, της κατοικίας ούτε από την πραγματοποίηση δηλώσεων περί του είδους, του χρόνου, του τόπου παραγωγής, της ποιότητας, του προορισμού, της τιμής και του βάρους ορισμένου ομοειδούς προϊόντος». Ο μόνος περιορισμός που τίθεται εκ του νόμου είναι να μη γίνεται η χρησιμοποίηση αυτή εν είδει σήματος, ήτοι για τον προσδιορισμό της προέλευσης των προϊόντων από συγκεκριμένη επιχείρηση. Επομένως, δεκτική προς κατάθεση ως σήμα είναι και νεότερη ένδειξη, εφόσον αυτή δεν περιέχει τις ως άνω δηλώσεις κατά τρόπο που να δημιουργείται κίνδυνος σύγχυσης. Περαιτέρω, η εν λόγω απόφαση παραθέτει παραδείγματα χρήσης που μπορούν να οδηγήσουν σε σύγχυση, όπως η αυτούσια μίμηση και η παραποίηση με την πραγματοποίηση μικρών μεταβολών. Οι μικρές αυτές μεταβολές και οι παραλλαγές δεν αρκούν για να αποτραπεί η σύγχυση, ενώ η παραποίηση μπορεί να είναι οπτική, ηχητική, εννοιολογική ή συνειρμική. Σημασία, σε κάθε περίπτωση, έχει η δημιουργούμενη γενική εντύπωση. Εξάλλου, η νομική προστασία ενεργοποιείται όταν παραπλανάται ένα «όχι εντελώς ασήμαντο» μέρος των πελατών, που κινούνται εντός του ιδίου συναλλακτικού κύκλου. Από τεολογική άποψη, ο νομοθέτης σαφώς αποσκοπεί στην αποφυγή πρόκλησης πεπλανημένων εντυπώσεων ως προς τη δραστηριότητα των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων και την εκμετάλλευση της φήμης τους. Συναφώς, προϋπόθεση της παρεχόμενης νομικής προστασίας είναι η ύπαρξη επαρκούς διακριτικής δύναμης, «χωρίς την οποία δεν μπορούν να επιτελέσουν τον προορισμό τους». Είναι προφανές ότι ο βαθμός της διακριτικής δύναμης προσδιορίζει την έκταση έννομης προστασίας. Η ύπαρξη, δε, κινδύνου σύγχυσης ανάγεται σε αναγκαίο όρο για την προστασία όλων των διακριτικών γνωρισμάτων, άρα και των σημάτων

Καθοριστικές, άλλωστε, με βάση την απόφαση 3746/2001, για να αποτραπεί ο κίνδυνος σύγχυσης δεν είναι τόσο οι διαφορές όσο οι ομοιότητες μεταξύ δύο συγκρουόμενων ενδείξεων.

¹⁵⁶. Παρατηρήσεις *Μικρουλέα*, 167.

¹⁵⁷. Βλ. επίσης ΕφΑθ 6270/2000, ΕΛΛΔνη 42, 1679.

Για την εκτίμηση των ομοιοτήτων αυτών, τα δικαστήρια θέτουν ως κριτήριο¹⁵⁸ τον μέσο καταναλωτή, δηλ. αυτόν που διαθέτει μέτριες γνώσεις και παρατηρητικότητα. Ο τελευταίος κατά κανόνα δεν θα έχει τα δύο υπό σύγκριση προϊόντα μπροστά στα μάτια του, αλλά συνήθως θα έχει σχηματίσει στη μνήμη του μια ορισμένη εικόνα. Ως εκ τούτου, θα έχει κατά νου μια συνολική εντύπωση από τις ενδεχόμενες ομοιότητες αναφορικά με τα βασικά στοιχεία των διακριτικών ενδείξεων. Αν τα στοιχεία αυτά επαναληφθούν σε δεύτερο διακριτικό γνώρισμα, ανήκον σε άλλον παραγωγό, προκαλείται εύλογα κίνδυνος σύγχυσης, καθώς τα πρώτα φέρουν και τη δημιουργηθείσα συνολική εντύπωση. Περαιτέρω, βάσει της αναλυόμενης απόφασης, ο μέσος καταναλωτής συνηθέστερα προσέχει την εξωτερική εικόνα της συσκευασίας όπου έχει επιτεθεί ένα σήμα και λιγότερο τα λεκτικά στοιχεία της. Εφόσον δε οι λεκτικές ενδείξεις βρίσκονται στην ίδια θέση και στις δύο συσκευασίες όπου έχουν τοποθετηθεί τα συγκρινόμενα διακριτικά γνωρίσματα, η παραπλάνηση καθίσταται έτι ευχερέστερη, δοθέντος ότι ο καταναλωτής κρίνει βάσει της γενικότερης εντύπωσής του. Έπειτα, η εν λόγω εφευρετική απόφαση επαναλαμβάνει τη βασική αρχή¹⁵⁹ του δικαίου των διακριτικών γνωρισμάτων, κατά την οποία όσο γνωστότερο είναι ένα διακριτικό γνώρισμα, τόσο μεγαλύτερης προστασίας απολαύει. Η αρχή αυτή αποδίδει τη διάκριση μεταξύ ισχυρών, ήτοι σημάτων φήμης, και ασθενών σημάτων. Εφόσον, επομένως, ένα σήμα έχει αποκτήσει μεγάλη φήμη, παρέχεται σε αυτό προστασία όχι μόνο όταν υφίσταται κίνδυνος σύγχυσης αλλά και απλά κίνδυνος εξασθένησης. Ο τελευταίος συνίσταται στην πιθανότητα υπόσκαψης της φήμης του σηματοδοτημένου προϊόντος ως εξόχου, εφόσον το προϊόν της ανταγωνίστριας δεν είναι καλής ποιότητας. Η διάταξη του άρθρου 26 παρ. 1 του ν. 2239/94, όπως αντικαταστάθηκε από το άρθρο 156 παρ. 1 περ. β του ν. 4072/2012 προστατεύει το σήμα φήμης από τον κίνδυνο υπόσκαψης και εξασθένησης της διαφημιστικής του λειτουργίας. Η ύπαρξη κινδύνου σύγχυσης αποτελεί αυτονόητα απαραίτητη προϋπόθεση¹⁶⁰, ενώ απλός νοηματικός συνειρμός και η συσχέτιση δεν αρκούν¹⁶¹. Αυτό ισχύει ακόμα και αν εξαιτίας

158. Η υπ' αριθμόν 10126/2001 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών προσθέτει ως κριτήριο της συνδρομής κινδύνου σύγχυσης το κατά πόσο τα συγκρινόμενα σήματα διακρίνουν προϊόντα που απευθύνονται σε εξειδικευμένο κύκλο συναλλαγών. Συνεπώς, η προσθήκη ενός ακόμη παράγοντα που πρέπει να ληφθεί υπόψη από τα δικαστήρια κατά το στάδιο εκτίμησης του ενδεχόμενου κινδύνου σύγχυσης αναδεικνύει τη σημασία της ως άνω απόφασης και κατ'αποτέλεσμα ενισχύει την παρεχόμενη προστασία υπέρ των σημάτων.

159. Η αρχή αυτή γίνεται δεκτή και από τη νομολογία του ΔΕΚ. Στην απόφαση *General Motors* αναφέρεται ρητά ότι «όσο πιο έντονος έχει καταστεί ο διακριτικός χαρακτήρας και η φήμη του σήματος τόσο ευκολότερος είναι ο κίνδυνος βλάβης του από τη χρήση όμοιου ή παρόμοιου διακριτικού γνωρισματος για ανόμοια προϊόντα στην οποία προβαίνει άλλος δικαιούχος».

160. Αντίθετα, η απόφαση ΜΠρΑθ 4982/00, ΕλλΔνη 2000, 525 επ. δεν θέτει ως προϋπόθεση την ύπαρξη κινδύνου σύγχυσης.

161. Όπως δέχθηκε και το ΔΕΚ στην προαναφερθείσα απόφαση *Sabel*. Στην απόφαση αυτή, ειδικότερα, τονίζεται ότι η απλή συσχέτιση μεταξύ δύο σημάτων από το καταναλωτικό κοινό, λόγω του εννοιολογικού περιεχομένου τους, δεν αρκεί ως μόνη προϋπόθεση για τη στοιχειοθέτηση του κινδύνου σύγχυσης. Παρά τη δεδομένη τάση επέκτασης της παρεχόμενης νομικής προστασίας στα σήμα, τυχόν παραδοχή της απλής συσχέτισης ως

του συνειρμού αυτού προκλήθηκε κίνδυνος εκμετάλλευσης της καλής φήμης και προσβολής της διακριτικής λειτουργίας του σήματος. Ο ως άνω κίνδυνος εκμετάλλευσης δεν λειτουργεί εν προκειμένω ως εναλλακτική έννοια του κινδύνου σύγχυσης, αλλά αποτελεί περισσότερο ερμηνευτικό εργαλείο για την εκτίμηση του τελευταίου. Για την κατάφαση της ύπαρξης κινδύνου σύγχυσης αναφορικά με σήματα φήμης η νομολογία του ΔΕΚ¹⁶² εξετάζει πολλαπλά ποσοτικά και ποιοτικά κριτήρια, όπως το μερίδιο αγοράς που καλύπτει το σήμα, την ένταση, την τοπική έκταση¹⁶³ και τη διάρκεια της χρήσης του, καθώς και το μέγεθος των –διαφημιστικών ιδίως– επενδύσεων. Όπως αναφέρεται κατωτέρω, οι διαφημιστικές επενδύσεις εκτιμώνται εξίσου από την ελληνική νομολογία, η οποία, κατά την απόφαση 2812/1998 του ΣτΕ, υπογραμμίζει ότι δεν αρκεί να κυκλοφορούν τα προϊόντα σε διάφορες χώρες.

Σημειωτέον ότι η παρατεθείσα ανωτέρω απόφαση εκφράζει την τάση ενίσχυσης της παρεχόμενης στα σήματα έννομης προστασίας, καθόσον προστασία των σημάτων φήμης επιφυλάσσεται ακόμα και όταν υπάρχει κίνδυνος σύγχυσης για ανόμοια προϊόντα, υπό τον όρο ότι υφίσταται βλάβη της διακριτικής ισχύος και εκμετάλλευση της φήμης ορισμένου σήματος. Κατά άλλη, πάντως, άποψη, η κρισιμότητα του κινδύνου σύγχυσης στο δίκαιο των σημάτων δεν «αγγίζει» τα σήματα φήμης¹⁶⁴. Από κανονιστική άποψη, ο νόμος περί σημάτων 2239/1994, όπως αντικαταστάθηκε από τον κωδικοποιητικό νόμο 4072/2012, σηματοδοτεί τη μετατόπιση του κέντρου βάρους της παρεχόμενης νομικής προστασίας από το δίκαιο του αθέμιτου ανταγωνισμού σε αυτό των σημάτων¹⁶⁵.

Η δε ενίσχυση της προστασίας θεμελιώνεται, κατά άλλη απόφαση, την υπ' αριθμόν 194/1997 του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, στις επενδύσεις που πραγματοποίησε ο δικαιούχος για να ενισχύσει την γενικότερη εικόνα του σήματος του, με όχημα την υποβλητική διαφήμιση. Η απόφαση αυτή, ως εκ τούτου, ακολουθεί την τάση της νομολογίας του ΔΕΚ, υπό την επίδραση της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, και αναγνωρίζει τη διαφημιστική λειτουργία των σημάτων. Η λειτουργία αυτή προστατεύεται πλέον ευθέως ως έκφανση της επιχειρηματικής παροχής και αξίας.

Τέλος, ως προς τη σχέση της λειτουργίας προέλευσης με τον ελεύθερο ανταγωνισμό, η ως άνω λειτουργία των σημάτων εξισορροπεί τις αποκλειστικές εξουσίες που απονέμονται στον εκάστοτε δικαιούχο με την ελεύθερη άσκηση του ανταγωνισμού στην αγορά. Η παρεχόμενη εκτεταμένη προστασία στην ανωτέρω λειτουργία εγείρει τον κίνδυνο περιορισμού του ελεύθερου ανταγωνισμού προς όφελος των σηματούχων. Ωστόσο, η πρακτική ανάγκη των επιχειρηματικών συναλλαγών για αποτελεσματικότερη προστασία των σημάτων έχει ως αποτέ-

μοναδικής επαρκούς προϋπόθεσης προστασίας θα οδηγούσε σε υπερβολική διεύρυνση αυτής.

162. Βλ. ενδεικτικά την προαναφερθείσα απόφαση *General Motors*.

163. Η φήμη δεν απαιτείται να «απλώνεται» σε ολόκληρο το έδαφος ενός κράτους, αλλά πρέπει τουλάχιστον να καταλαμβάνει σημαντικό τμήμα αυτού.

164. Παρατηρήσεις *Μικρουλέα* επί της απόφασης 10126/01 ΜΠρΑθ, ΕΕμπΔ 2002, 165.

165. Βλ. Παρατηρήσεις *Μαρίνου* επί της απόφασης ΕφΑθ 3746/2001, ΧρΙΔ 2001, 647 επ.

λεσμα να παρατηρείται συχνά προσέγγιση διαφορετικών σημάτων κατά τρόπο βλαπτικό για τον σηματούχο και αντίστοιχα ωφέλιμο για το μη εξουσιοδοτημένο χρήστη, χωρίς ταυτόχρονα να θίγεται η λειτουργία προέλευσης στον πυρήνα της¹⁶⁶.

Συμπερασματικά, αναφορικά με το ζήτημα της διασύνδεσης της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου με τις αποφάσεις των ελληνικών δικαστηρίων¹⁶⁷, καταρχήν είναι δεδομένο ότι η οικονομική προσέγγιση στο δίκαιο δεν έχει «αγγίξει» παρά ανεπαίσθητα τις ως σήμερα εκδοθείσες αποφάσεις. Συνεπώς, η μεταξύ τους αλληλεπίδραση λαμβάνει χώρα με έμμεσο τρόπο, κατόπιν ερμηνείας της παρεχόμενης νομικής προστασίας από τα εθνικά δικαστήρια υπό το «φως» της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου. Ειδικότερα, η απονομή αποκλειστικών δικαιωμάτων στον εκάστοτε σηματούχο συναρτάται με τη δημιουργία νομικών μονοπωλίων από το σήματα, στην οποία ακολουθεί ξεχωριστή αναφορά στο επόμενο κεφάλαιο της παρούσας εργασίας. Ωστόσο, το δημιουργούμενο μονοπώλιο περιορίζεται στην πράξη προς την κατεύθυνση της εκπλήρωσης των οικονομικών συμφερόντων του σηματούχου με τη μεγαλύτερη δυνατή αποτελεσματικότητα.

Αξίζει, πάντως, να σημειωθεί ότι μερίδα της πρόσφατης νομολογίας¹⁶⁸ δεν αποδέχεται πλέον τον παραδοσιακό αποκλεισμό της αποδυνάμωσης δικαιώματος από το δίκαιο των σημάτων. Η σύγχρονη αυτή τάση απομακρύνεται από την επικρατούσα αρχή της χρονικής προτεραιότητας, προβάλλοντας ότι το υπόψη κριτήριο δεν εφαρμόζεται όταν ορισμένο δικαίωμα δεν χρησιμοποιείται επί μακρόν. Αντίθετα, προασπίζει τα συμφέροντα του καταναλωτικού κοινού, τα οποία πλήττονται από την επέλευση κινδύνου σύγχυσης, στο μέτρο που αυτά εξυπηρετούνται περισσότερο, από οικονομική άποψη, αν το δικαστήριο επιτρέψει τη χρήση από τον μη δικαιούχο¹⁶⁹. Αυτό σημαίνει ότι οικονομικοί λόγοι έχουν εμμέσως διεισδύσει στο σκεπτικό των δικαστηρίων, τα οποία σε ένα βαθμό προκρίνουν την αξιοποίηση των δικαιωμάτων επί σημάτων, επιβάλλοντας στον αρχικό σηματούχο να ανεχθεί την οικονομική εκμετάλλευση των δικαιωμάτων του από τρίτους.

Περαιτέρω, σε μικρό αριθμό αποφάσεων των ελληνικών δικαστηρίων παρατηρείται προσφυγή στην εφαρμογή του άρθρου 281 ΑΚ. Αντίθετα, η ελληνική νομολογία σε μεγαλύτερο βαθμό παρέχει γενικά νομική προστασία σε περιπτώσεις προσβολής δικαιωμάτων επί σημάτων, ιδίως όταν χρησιμοποιείται από μη δικαιούχο τρίτο το ίδιο ακριβώς σήμα ή συντρέχει παραποίηση ή απομίμηση του προσβαλλόμενου έτσι ώστε να δημιουργείται αντικειμενικά κίνδυ-

166. Χρυσάνθης (2007), 33.

167. Σημειωτέον ότι η διασύνδεση της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου με τη νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων αποδίδει προσωπικά σχόλια και απόψεις του γράφοντος, ένεκα ακριβώς της έλλειψης σχετικής αρθρογραφίας, η οποία να συνδέει άμεσα και κατηγορηματικά την οικονομική προσέγγιση στο δίκαιο με την νομική προστασία των σημάτων από τα εθνικά δικαστήρια.

168. Βλ. ενδεικτικά ΕφΘεσ 869/2009, Αρμ 63, 712.

169. Νικολόπουλος (2012), 744.

νος σύγχυσης από τη συνολική εντύπωση που έχει σχηματίσει ο κύκλος των συναλλασσόμενων ή και λόγω της παρεμφερούς εντύπωσης που δημιουργούν τα συγκρουόμενα σήματα¹⁷⁰.

Όσο για την αυξημένη προστασία που παρέχεται στα σήματα φήμης, αυτή δικαιολογείται, μεταξύ άλλων, από οικονομικούς λόγους, ήτοι από την επένδυση μεγάλων χρηματικών ποσών από το σηματούχο προς το σκοπό διαφήμισης των σηματοδοτημένων προϊόντων. Από νομολογιακή άποψη, η τάση διασύνδεσης της διαφημιστικής λειτουργίας με την εμπορική τους εκμετάλλευση από τρίτο μη δικαιούχο, χωρίς να δημιουργείται κίνδυνος σύγχυσης¹⁷¹, εκφράζει τη σταδιακή διεύρυνση της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου στη νομική προστασία των σημάτων. Ειδικά για τα σήματα φήμης, κρίνεται ότι από τη χρήση τους προσπορίζεται σε πρόσωπο διάφορο του σηματούχου οικονομικό όφελος εξαιτίας ακριβώς της εκμετάλλευσης της φήμης του προγενέστερου σήματος¹⁷². Τελικά, η φήμη των σημάτων αυτών, σύμφωνα με τη νομολογία, ευτελίζεται οικονομικά λόγω της χρήσης τους από τρίτους¹⁷³.

Ως προς τη ρήτρα του άρθρου 281 ΑΚ περί καταχρηστικής άσκησης των δικαιωμάτων, αποτελεί γενική διαπίστωση ότι τα ελληνικά δικαστήρια προστατεύουν τον οικονομικό σκοπό των θιγόμενων δικαιωμάτων, ήτοι την ακώλυτη οικονομική εκμετάλλευση του επιχειρηματία που πρώτος επινόησε και χρησιμοποίησε το εκάστοτε σήμα. Υπό οικονομικό πρίσμα, η καταχρηστική άσκηση δικαιωμάτων επί σημάτων συνδέει την προστασία του οικονομικού τους σκοπού με την οικονομική ανάλυση του δικαίου. Ο οικονομικός σκοπός των δικαιωμάτων αυτών έγκειται στην αποκόμιση οικονομικού οφέλους αποκλειστικά και μόνο από τους δικαιούχους τους, λόγω της στενής σύνδεσης των διακριτικών ενδείξεων με την ποιότητα των παρεχόμενων προϊόντων, αλλά και με την κατασκευή, παραγωγή και εμπορία τους¹⁷⁴.

Εξάλλου, η τάση των δικαστηρίων να περιορίζουν τα εκατέρωθεν δικαιώματα των διαφορετικών δικαιούχων, σε περιπτώσεις σύγκρουσης μεταξύ παρόμοιων σημάτων, αποδίδει τη στάθμιση συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών με «όχημα» τη σύγκριση του ενδεχόμενου κόστους συναλλαγής με το επικείμενο οικονομικό όφελος, κατά τα διδάγματα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου.

Άλλωστε, η σπουδαιότητα της διαφημιστικής λειτουργίας των σημάτων, στη θεώρηση της οποίας ως έκφανσης της επενδυθείσας επιχειρηματικής παροχής και αξίας η ελληνική νομολογία βαίνει παράλληλα με αυτή του ΔΕΚ, εκκινεί προφανώς από οικονομικά ελατήρια.

170. Βλ. ΑΠ 1123/2002, ΕλλΔνη 2004, 96 επ· ΑΠ 1780/1999 ΕΕμπΔ 2000, 804 επ· ΑΠ 751/1995 ΔΕΕ 1996, 25 επ· ΑΠ 112/1994, ΕΕμπΔ 1995, 148 επ· ΑΠ 1254/1994, ΔΕΕ 1995, 389 επ· ΕφΑθ 7936/2001, ΔΕΕ 2002, 706 επ.

171. Βλ. ΜΠρΑθ 1653/1999, ΕΕμπΔ 2000, 813 επ. Αντίθετος ο *Τζουγανάτος* σε ΠΠρΑθ 8150/1991 ΕΕμπΔ 1992, 306 επ. Βλ. επίσης *Λιακόπουλο*, Προστατευόμενες λειτουργίες του σήματος (γνμδ), Ζητήματα Εμπορικού Δικαίου 1997, 142 επ.

172. *Κανελλακόπουλος*, Το σήμα υπηρεσιών κατά το συγκριτικό και το ελληνικό δίκαιο, 2010, 271 επ.

173. ΕφΠατρ 1058/1998, ΔΕΕ 1999, 860 επ· ΠΠρΑθ 9364/1994, ΕΕμπΔ 1995, 495 επ.

174. *Νικολόπουλος* (2012), 747.

Σε τελική ανάλυση, θεωρείται δεδομένο ότι η οικονομική σκέψη έχει διεισδύσει, «υποσυνείδητα» τουλάχιστον, σε πολλές δικαστικές αποφάσεις, λειτουργώντας ως οδηγός στις κρίσεις τους¹⁷⁵. Προς το παρόν, όμως, η αλληλεπίδραση αυτή δεν έχει εκφραστεί με «πανηγυρικό» τρόπο. Μακροπρόθεσμα, καθώς το οικονομικό γίνεσθαι είναι όλο και περισσότερο παρόν στις νομικές αναλύσεις, η διασύνδεση της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου με την ελληνική νομολογία στο σύνολό της θα καταστεί ενταγμένη. Από άποψη δομής της εργασίας αυτής, η τοποθέτηση στο επόμενο κεφάλαιο, αμέσως μετά από την παράθεση των λειτουργιών των σημάτων, της επίδρασης της επίδρασης της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου στη νομική προστασία των σημάτων εξυπηρετεί τη διασύνδεση των ανωτέρω λειτουργιών με τα διδάγματα της οικονομικής προσέγγισης στο δίκαιο των σημάτων.

175. Ρόκας, Εμπορικό Δίκαιο, 2011, 10.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ'

Η ΕΠΙΔΡΑΣΗ ΤΗΣ ΟΑΔ ΣΤΗ ΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΩΝ ΣΗΜΑΤΩΝ

1. Η σχέση της ΟΑΔ με τη διανοητική ιδιοκτησία

Η διανοητική ιδιοκτησία έχει ως περιεχόμενο απόλυτα δικαιώματα σε άυλα αγαθά, ήτοι σε προϊόντα της διανοίας. Σχηματικά, θεωρείται ότι καλύπτει τόσο την πνευματική όσο και τα δικαιώματα της βιομηχανικής ιδιοκτησίας¹⁷⁶. Ακριβέστερα μπορεί να αναφερθεί ότι ο κοινός τόπος της πνευματικής και της διανοητικής ιδιοκτησίας, ο οποίος σχετίζεται ιδίως με το άυλο στοιχείο των σχετικών δικαιωμάτων και την οικονομική εκμεταλλευσιμότητά¹⁷⁷ τους, ταυτίζεται με το αντικείμενο της διανοητικής ιδιοκτησίας ως ειδικότερου κλάδου δικαίου.

Τα εργαλεία της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου προσεγγίζουν τη διανοητική ιδιοκτησία με σκοπό να επιλύσουν ορισμένα προβλήματά της. Ειδικότερα, ο δημιουργός¹⁷⁸ μιας πληροφορίας, δηλ. μιας ιδέας, εφεύρεσης ή ενός πνευματικού έργου, δεν δύναται να αποκτήσει και να αξιοποιήσει την κοινωνική της αξία καθώς αδυνατεί να διαμεσολαβήσει ο ίδιος στην αγορά όπου αυτή κυκλοφορεί. Με διαφορετική διατύπωση, παρατηρείται αδυναμία του δημιουργού να ιδιοποιηθεί την πληροφορία¹⁷⁹. Ωστόσο, η αναγνώριση απόλυτων και αποκλειστικών δικαιωμάτων στα προϊόντα της διάνοιας καθιστά δυνατή την οικονομική εκμετάλλευση των εν λόγω δικαιωμάτων, με αποτέλεσμα τη διαμόρφωση του κλάδου της διανοητικής ιδιοκτησίας. Η παρεχόμενη έννομη προστασία σε συνδυασμό με τη δυνατότητα αξιοποίησης των ανωτέρω δικαιωμάτων δημιουργεί κίνητρα στις επιχειρήσεις για την παραγωγή τους¹⁸⁰. Τελικά, το δικαίο της διανοητικής ιδιοκτησίας έχει ως αποστολή, υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, να αναζητήσει εξισορροπητικές λύσεις ανάμεσα στο κόστος και τα ενδεχόμενα οφέλη, ρυθμίζοντας αποτελεσματικά¹⁸¹ τις τρεις θεμελιώδεις πτυχές του, ήτοι την ευρεσιτεχνία, την πνευματική ιδιοκτησία και φυσικά τα σήματα, τα οποία και αποτελούν το ειδικότερο αντικείμενο της εργασίας αυτής.

176. Γέμτος, Οικονομία και Δίκαιο (Οικονομική Ανάλυση Βασικών Θεσμών του Ιδιωτικού Δικαίου), τόμος Β', 2001, 101. Η δογματική νομική θεμελίωση της συμπερίληψης της πνευματικής και της βιομηχανικής ιδιοκτησίας στο ελληνικό δίκαιο βρίσκεται στη διάταξη του άρθρου 60 ΑΚ.

177. Ρόκας, Βιομηχανική Ιδιοκτησία, 2004, 3.

178. Άλλως, ο δικαιούχος ενός σήματος, στην έννομη προστασία του οποίου επικεντρώνεται η παρούσα ανάλυση.

179. Σύμφωνα με τον όρο της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, η αδυναμία αυτή ορίζεται μονολεκτικά ως nonappropriability.

180. Γέμτος (2001), 102.

181. Η έννοια της αποτελεσματικότητας είναι θεμελιώδης για την οικονομική επιστήμη. Συνίσταται στην ικανότητα της κοινωνίας εν γένει να αξιοποιεί κατά το βέλτιστο δυνατό τρόπο τους πόρους της. Μάλιστα, η οικονομική ανάλυση θεωρεί ως δεδομένο ότι οι πόροι αυτοί είναι ανεπαρκείς.

2. Η οικονομική λειτουργία των σημάτων

Γενικά, ο στόχος των σημάτων να ενισχύσουν την οικονομική αποτελεσματικότητα συνδέεται με την ερμηνεία του υφιστάμενου νομικού πλαισίου λειτουργώντας ως εργαλείο ερμηνείας των σχετικών κανονιστικών διατάξεων. Καθώς η κύρια αποστολή των σημάτων είναι πληροφοριακή¹⁸², η διακριτική τους ισχύς είναι αυτή που επικυρώνει ή αναιρεί την επιτυχή επιτέλεση του ρόλου τους. Αν το δίκαιο των σημάτων νοηθεί, κατά την οικονομική ανάλυση του δικαίου, ως ένα σύστημα επικοινωνίας, στόχος του καθίσταται η μείωση του κόστους πληροφόρησης. Ωστόσο, το εκάστοτε σήμα δεν εκπληρώνει τον προορισμό του εφόσον η διακριτική του δύναμη συγκρούεται με το περιεχόμενο μιας προϋπάρχουσας ένδειξης. Ως εκ τούτου, η ικανότητά του να παρέχει πληροφορίες και το πρωταρχικό του περιεχόμενο τίθενται σε κίνδυνο, όπως και η αξία του για το καταναλωτικό κοινό.

Από νομική άποψη, η βασική λειτουργία την οποία επιτελεί το σήμα, ως διακριτικό γνώρισμα εμπορευμάτων ή υπηρεσιών, είναι η διακριτική. Συνεπώς, το σήμα λειτουργεί σαν ταυτότητα, αποτελεί δηλ. το όνομα του προϊόντος που εξατομικεύει. Κατ' αυτόν τον τρόπο, το σηματοδοτημένο προϊόν ή υπηρεσία διακρίνεται από άλλα παρεμφερή και αποκτά πρόσβαση στην αγορά των επιχειρηματικών συναλλαγών.

Η οικονομική λειτουργία των σημάτων συνδέεται άρρηκτα με τη διακριτική τους δύναμη, την ικανότητά τους δηλ. να διακρίνουν ένα προϊόν ή μία υπηρεσία από αυτά ή αυτές άλλων επιχειρήσεων. Προκειμένου να επιτελέσουν την προαναφερθείσα θεμελιώδη λειτουργία τους, τα σήματα δεν πρέπει να αντιγράφονται. Μάλιστα, η εκμετάλλευση της διακριτικής δύναμης του σήματος προϋποθέτει την ύπαρξη μιας συγκεκριμένης ταυτότητας του σηματοδοτημένου προϊόντος, κατά τρόπο ώστε να εξασφαλίζεται η διαχρονικότητα της ένδειξης που αυτό φέρει.

Σύμφωνα με την οικονομική ανάλυση του δικαίου, το όφελος από τη χρήση σημάτων συνίσταται στη μείωση του κόστους που έχει για τους καταναλωτές η διάκριση μεταξύ των πολλών διαφορετικών προϊόντων. Ειδικότερα, τα σήματα χαρακτηρίζουν τα προϊόντα των παραγωγών με τέτοιο τρόπο ώστε να μειώνεται το κόστος πληροφόρησης των αγοραστών για την ποιότητά τους¹⁸³. Προκειμένου δε να καταστεί εφικτή αυτή η διάκριση τα σήματα οφείλουν να έχουν «ικανή»¹⁸⁴ διακριτική δύναμη. Αυτό σημαίνει ότι, από τη δική του πλευρά, ο εκάστοτε

182. Η έννοια της πληροφόρησης είναι πολύ κρίσιμη για την οικονομική ανάλυση του δικαίου. Ειδικότερα, η πληροφόρηση ανάγεται στη σημαντικότερη προϋπόθεση ώστε οι συναλλαγές να είναι επωφελείς για τα εμπλεκόμενα μέρη. Η παρεχόμενη πληροφόρηση πρέπει να είναι πλήρης και συμμετρική. Αυτό σημαίνει ότι τα μέρη πρέπει να μην αποκρύπτουν τις απαιτούμενες πληροφορίες εκατέρωθεν. Συνεπώς, η σημασία της πληροφόρησης συναρτάται με τις θεσμικές λειτουργίες των σημάτων «φωτίζοντας» τη σπουδαιότητά τους. Βλ. Χατζή, Ορολογία Οικονομικής Ανάλυσης του Δικαίου, 2006, σελ. 9, στο πλαίσιο του μαθήματος «Δίκαιο & Οικονομία» του Τμήματος Νομικής του Εθνικού Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών.

183. Γέμτος (2001), 106.

184. Επειδή ο χαρακτηρισμός της απαιτούμενης διακριτικής δύναμης ως «ικανής» μπορεί ενδεχομένως να θεωρηθεί ως γενικός και αόριστος, σκόπιμο κρίνεται να παρατεθεί στο σημείο αυτό ένα αντιπαράδειγμα, στο οποίο το καταχωρηθέν σήμα δεν πληροί ανωτέρω

δικαιούχος του σήματος και παραγωγός του σηματοδοτημένου προϊόντος οφείλει να διατηρεί συνεπή, σταθερή στο χρόνο την ποιότητα του προϊόντος αυτού. Ειδικότερα, πρέπει να εξασφαλίζει ότι, κατά την οπτική γωνία των καταναλωτών, το προϊόν παραμένει από ποιοτική άποψη διαχρονικά ίδιο. Από τη δική τους πλευρά, οι καταναλωτές, εντοπίζοντας το σχετικό σήμα, που κατά την αντίληψή τους ταυτίζεται με το σηματοδοτημένο προϊόν, δεν αναλώνονται στην προσπάθεια εύρεσης του αντίστοιχου προϊόντος. Είναι πιο εύκολο για αυτούς να αναζητήσουν το σήμα του, σε συνδυασμό με την προηγούμενη εμπειρία τους, δοθέντος ότι το σήμα αυτό συναρτάται με ένα ορισμένο, υψηλό βαθμό ποιότητας.

Μάλιστα, η μεγάλη οικονομική σημασία των σημάτων ουδόλως εξαρτάται από το αν το εκάστοτε σήμα ταυτοποιεί το προϊόν ή τον παραγωγό του. Το όφελος για τους καταναλωτές παραμένει, έστω και αν αδυνατούν να ταυτοποιήσουν τον παραγωγό του επιθυμητού προϊόντος, ακόμα και αν το προϊόν προέρχεται από άγνωστη πηγή. Αναλυτικά, η ύπαρξη του σήματος μειώνει ουσιωδώς το κόστος της αναζήτησης, χάρη στις πληροφορίες που ενσωματώνονται σε αυτό. Η φήμη του σήματος συνδέεται με τις δαπάνες στις οποίες έχει προβεί η επιχείρηση για την παραγωγή του προϊόντος και τη διαφήμισή του. Μόλις καλλιεργηθεί η φήμη αυτή, τα οφέλη για την επιχείρηση θα είναι ακόμη περισσότερα, αφού οι πωλήσεις θα αυξηθούν σημαντικά λόγω της ραγδαίας προτίμησης¹⁸⁵ του καταναλωτικού κοινού. Στο σημείο αυτό διαφαίνεται η διασύνδεση, έστω εμμέσως, της διαφημιστικής λειτουργίας των σημάτων με την οικονομική λειτουργία που αυτά επιτελούν υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου. Η στενή αυτή σχέση εκδηλώνεται με χαρακτηριστικό τρόπο στην περίπτωση των γνωστών σημάτων, όπου ανακύπτει ζήτημα οικονομικής εκμετάλλευσης της διαφημιστικής τους αξίας. Το σήμα φήμης δεν αρκείται στην επιτέλεση της λειτουργίας προέλευσης, αλλά συνιστά συγχρόνως ένα ισχυρό διαφημιστικό μέσο¹⁸⁶. Εν προκειμένω το προϊόν στο οποίο επιτίθεται το σήμα φήμης λόγω ποιότητας, ιδιοτήτων τιμής ή επιτυχούς διαφήμισης χαίρει εκτίμησης στον κύκλο των καταναλωτών. Συνεπώς, έπεται ότι το συγκεκριμένο σήμα, νοούμενο ως σύμβολο

προϋπόθεση. Ο λόγος για την γνωστή τοις πάσι περίπτωση της ασπιρίνης, όπου το σήμα ταυτίζεται με το κοινό σε όλους προϊόν. Το ζήτημα έγκειται στη μετατροπή της ένδειξης από διακριτικό ορισμένου παρασκευάσματος σε ονομασία του ίδιου του προϊόντος. Βλ. *Γέμτο* (2001), 106.

185. Σύμφωνα με τους οικονομολόγους, ισχύει η αρχή *de gustibus non est disputandum* (= περί ορέξεως ουδείς λόγος). Αυτό σημαίνει ότι οι προτιμήσεις, εν προκειμένω αυτές των καταναλωτών θεωρούνται δεδομένες και άρα είναι αδιάφορες υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου των σημάτων. Αυτό που εξετάζεται είναι οι πραγματικές επιλογές του καταναλωτικού κοινού, ανεξαρτήτως πώς διαμορφώνονται οι προτιμήσεις που τις επηρεάζουν. Βλ. *Χατζή* (2006), 10.

186. Σημειωτέον ότι η χρήση σήματος εντάσσεται στο πλαίσιο του ορισμού της διαφήμισης, κατά τη διάταξη του άρθρου 9 του ν. 2251/1994, όπως τροποποιήθηκε από τον ν. 3587/2007. Στο σημείο αυτό, όπως και σε άλλα, στα οποία γίνεται αναφορά στη συνέχεια της παρούσας εργασίας, διαφαίνεται η σύνδεση της νομικής προστασίας των σημάτων με εκείνη των καταναλωτών, με αφετηρία την οικονομική και πληροφοριακή λειτουργία των σημάτων, σύμφωνα με τα διδάγματα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου. Βλ. *Ρόκα*, Εκμετάλλευση και προστασία της διαφημιστικής αξίας, ΕΕμπΔ 1999, 2 υποσημ. 2.

της οικονομικής επίδοσης της επιχείρησης, αποκτά ιδιαίτερη διαφημιστική αξία¹⁸⁷. Η αξία αυτή καταρχήν «πιστώνεται» στη σηματούχο επιχείρηση. Παράλληλα, δίνεται το έναυσμα στο δικαιούχο να την εκμεταλλευτεί εμπορικά, ως εμπειροχόμενη στο σήμα. Η εκμετάλλευση μπορεί να λάβει χώρα υπό μορφήν εκχώρησης της διαφημιστικής αξίας του σήματος σε άλλες επιχειρήσεις έναντι ανταλλάγματος, ήτοι ως παραχώρηση άδειας χρήσης. Για παράδειγμα, η εταιρία Coca-Cola έχει παραχωρήσει άδεια χρήσης του σήματός της σε ελληνική εταιρία. Από οικονομική άποψη, ο δικαιούχος εισπράττει αντάλλαγμα από την παραχώρηση της διαφημιστικής αξίας του σήματός του, ενώ ταυτόχρονα κατορθώνει να επεκταθεί, με μακροπρόθεσμα οικονομικά οφέλη, σε νέες αγορές. Εξάλλου, η απεξάρτηση του σήματος και της διαφημιστικής του αξίας από τον παραγωγό των σηματοδοτημένων προϊόντων εξυπηρετεί την ανάγκη επιτάχυνσης των συναλλαγών.

Περαιτέρω, το κίνητρο της επιχείρησης να επενδύσει στην ανάπτυξη και διατήρηση¹⁸⁸, μέσω της διαφήμισης, ενός ισχυρού σήματος εξαρτάται από την ικανότητά της να συντηρεί με συνέπεια την ποιότητα του εκάστοτε προϊόντος, ώστε αυτό να είναι ανά πάσα στιγμή εμπορεύσιμο. Αυτό σημαίνει ότι μόνο μια επιχείρηση που είναι σε θέση να διατηρεί την ανωτέρω ποιότητα έχει και το ανάλογο κίνητρο να δαπανήσει μεγάλα χρηματικά ποσά ώστε, μέσω της διαφήμισης, να «χτίσει» ένα ισχυρό σήμα φήμης. Απεναντίας, όταν το σηματοδοτημένο προϊόν δεν διακρίνεται για την ποιότητά του, οι καταναλωτές δεν το επιλέγουν και συνακόλουθα αναζητούν κάποιο άλλο. Συνεπώς, τα διαφημιστικά έξοδα του προϊόντος δεν αποδίδουν. Αντίστροφα, μια επιχείρηση με σήμα φήμης δεν θα είναι διατεθειμένη να διακινδυνεύσει τυχόν απομείωση της ποιότητας των προϊόντων της και συνεχίζει να δαπανά μεγάλα χρηματικά ποσά για διαφημιστικούς σκοπούς. Ακόμα δηλ. και αν το συγκεκριμένο προϊόν έχει καθιερωθεί στις συναλλαγές και προτιμάται σταθερά από τους καταναλωτές, η ανάγκη για διαφήμισή του δεν θα μειωθεί. Αν αυτό συνέβαινε, η συνολική επένδυση με τη δημιουργία του ισχυρού σήματος φήμης θα ετίθετο σε σοβαρό κίνδυνο.

Σε τελική ανάλυση, ο ρόλος των σημάτων στον περιορισμό του κόστους πληροφόρησης προϋποθέτει την έννομη προστασία τους. Το δε κόστος της απομίμησης ή αντιγραφής ενός ξένου σήματος φήμης είναι μικρό για τον μη δικαιούχο, αλλά και αντιστρόφως ανάλογο του οικονομικού κινήτρου. Πρόκειται για την περίπτωση του λεγόμενου «free riding competition», όπου ο ανταγωνιστής του πραγματικού δικαιούχου θα αποκομίσει με χαμηλό κόστος αθέμιτα οφέλη συνδεδεμένα με το ανωτέρω ισχυρό σήμα. Ειδικότερα, ορισμένοι καταναλωτές θα υπολάβουν λανθασμένα ότι τα δύο σήματα, το αυθεντικό του δικαιούχου και αυτό του ανταγωνιστή του, είναι όμοια. Εφόσον, λοιπόν, ο νόμος δεν καταπολεμήσει το ως άνω φαινόμενο του free riding, το τελευταίο θα αποθαρρύνει εξ αρχής κάθε κίνητρο δημιουργίας

187. Ρόκας (1999), 4 επ.

188. Economides (1997), 4.

ενός ισχυρού, πολύτιμου σήματος, με αποτέλεσμα την «παράλυση» του – θεμιτού - ανταγωνισμού στην κοινή αγορά.

Ένας ακόμη παράγων που αναδεικνύει τη στενή σχέση μεταξύ της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου και των σημάτων, ως επιμέρους τμήματος του δικαίου διανοητικής ιδιοκτησίας, είναι η διαδικασία χορήγησης σήματος. Αυτή, ακριβώς όπως στα δικαιώματα ευρεσιτεχνίας, λαμβάνει χώρα με τυπικές διαδικασίες, δηλ. με εγγραφή σε δημόσια βιβλία. Ωστόσο, σε σύγκριση με τα δικαιώματα επί ευρεσιτεχνίας, καθώς και τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας, τα σήματα διαφέρουν ως προς τη διάρκεια¹⁸⁹ της έννομης προστασίας που παρέχεται σε αυτά. Η νομική προστασία των σημάτων δεν έχει περιορισμένη χρονική διάρκεια. Έπεται ότι στις άλλες μορφές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, πέραν των σημάτων, περιορισμοί του χρόνου προστασίας δικαιολογούνται από το κοινωνικό κόστος από τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών. Ειδικά, όμως, για τα σήματα, η παρεχόμενη σε αυτά προστασία προάγει τη διαφάνεια της εκάστοτε αγοράς και τον ανταγωνισμό εντός αυτής. Επομένως, η διάρκεια της προστασίας δεν χρήζει χρονικού περιορισμού¹⁹⁰.

Τέλος, η οικονομική αξία του εκάστοτε σήματος δεν μεταφράζεται σε ενίσχυση της θέσης της σηματούχου επιχείρησης σε ορισμένη αγορά, ούτε συμβάλλει στην εδραίωσή της. Απεναντίας, συναρτάται με την παροχή αποτελεσματικής πληροφόρησης στους αγοραστές των διατιθέμενων προϊόντων. Ως εκ τούτου, περιορίζεται ο κίνδυνος ανάστροφης επιλογής εκ μέρους των καταναλωτών. Η αναγνώριση δικαιωμάτων επί του κάθε σήματος ελαχιστοποιεί το κόστος συλλογής πληροφοριών για το καταναλωτικό κοινό. Παράλληλα, όπως ήδη αναφέρθηκε, δημιουργεί κίνητρα στους παραγωγούς να θέσουν στη διάθεσή του εμπορεύματα υψηλής ποιοτικής στάθμης. Προς την αυτή κατεύθυνση κινείται η επιλογή διαφήμισης μεγάλου κόστους, με «όχημα» την επιτέλεση της διαφημιστικής λειτουργίας του σήματος, όπως και η λήψη μέτρων που διασφαλίζουν την καλή φήμη και υπόληψη της σηματούχου επιχείρησης. Σε τελική ανάλυση, σήματα που διαθέτουν πληροφοριακή αξία, υπό την οπτική γωνία της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, δέον είναι να προστατεύονται¹⁹¹. Το ίδιο ισχύει και για σήματα που δεν δημιουργούν υπόνοιες σύγχυσης στους αποδέκτες τους, δοθέντος ότι ζητούμενο είναι η αποτροπή της ύπαρξης κινδύνου σύγχυσης και όχι η κατασταλτική επέμβαση κατά της επικρατούσας σύγχυσης, όταν αυτή έχει ήδη επέλθει.

3. Η δημιουργία νομικών μονοπωλίων από τα σήματα

Όπως προαναφέρθηκε, η διαφημιστική λειτουργία των σημάτων στοχεύει στο να εντυπωθεί το σηματοδοτημένο προϊόν στο νου των καταναλωτών. Μέσω της διαφήμισης, οι τελευ-

189. Η αναφορά στη διάρκεια της προστασίας σε αυτό το σημείο εξυπηρετεί συστηματικά τη σύνδεση ανάμεσα στα σήματα, ως μέρους του κλάδου διανοητικής ιδιοκτησίας, και στην οικονομική ανάλυση του δικαίου.

190. Γέμτος (2001), 106.

191. Γέμτος (2001), 106 επ.

ταίοι σχηματίζουν μια ορισμένη εντύπωση για αυτά, δηλ. μια εικόνα που αποτελεί την άμεση αντανάκλαση της διεξαγόμενης διαφήμισης. Η εικόνα αυτή επιτρέπει την ανάπτυξη ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων. Αρχικά, οι υπέρογκες διαφημιστικές δαπάνες των μεγάλων επιχειρήσεων, που συνδέονται με σήματα φήμης, ενέχουν τον κίνδυνο δημιουργίας μονοπωλιακών καταστάσεων¹⁹². Συνεπώς, στην ίδια αγορά μπορεί να συνυπάρχουν υπερβολικά πολλές επιχειρήσεις, με δεδομένο ότι κάποιες εξ αυτών θα κατέχουν μονοπωλιακή θέση στερώντας από τις υπόλοιπες αντίστοιχο κομμάτι της διαφημιστικής «πίτας». Ως εκ τούτου, πολλές από τις επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στην ίδια αγορά υπολείπονται και τελικά τίθενται εκτός ανταγωνισμού από τις επικρατούσες. Επιπλέον, ο σχηματισμός μιας ορισμένης αντίληψης για το εκάστοτε σηματοδοτημένο προϊόν από τον κάθε καταναλωτή ενδεχομένως θα στρεβλώσει τις επιλογές του¹⁹³.

Αναλυτικότερα, σύμφωνα με την ασκηθείσα κριτική¹⁹⁴- η οποία, εκτός από το ότι απηχεί παλιότερες απόψεις της θεωρίας, είναι ισοπεδωτική, αφού δεν αναγνωρίζει καμία χρησιμότητα στα σήματα- ,τα σήματα δημιουργούν μονοπωλιακές καταστάσεις¹⁹⁵, οι οποίες προστατεύονται απεριόριστα και απόλυτα εκ του νόμου και επομένως απομειώνουν τον ανταγωνισμό¹⁹⁶. Συγκεκριμένα, ένα σηματοδοτημένο προϊόν απολαύει μονοπωλιακής θέσης όταν καμία άλλη επιχείρηση δεν επιτρέπεται να πωλήσει ένα ταυτόσημο προϊόν υπό διαφορετικό σήμα¹⁹⁷. Το δε σήμα της έχουσας μονοπωλιακή θέση επιχείρησης έχει αναχθεί πλέον, αποκτώντας και το ίδιο αξία διαφορετική από το ίδιο το προϊόν που διακρίνει, σε στοιχείο ταυτότητας της εν λόγω επιχείρησης. Υπό αυτό το πρίσμα, ο κλάδος του δικαίου διανοητικής ιδιοκτησίας επιχειρεί την εξισορρόπηση ανάμεσα στα συγκρουόμενα συμφέροντα των επιχειρήσεων, οι οποίες επιθυμούν να ανταγωνίζονται ελευθέρως μεταξύ τους, και στην αναγνώριση αποκλειστικών δικαιωμάτων επί των σημάτων των επιχειρήσεων αυτών¹⁹⁸.

192. Τα αμερικανικά δικαστήρια έχουν ασχοληθεί κατά κόρον, στο πλαίσιο της αντιμονοπωλικής πολιτικής, με την επίδραση των σημάτων στην άσκηση ανταγωνισμού στην αγορά. Βλ. σχετικά την απόφαση *Anti-Monopoly, Inc. v. General Mills Fun Group*, 611 F 2d 296, 204 USPQ 978, 1979 όπου αναφέρονται τα εξής: « Χρησιμοποιούμενο ως μέσο ταυτοποίησης των προϊόντων του δικαιούχου, το σήμα καθιστά εφικτό τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό σε μια σύνθετη, απρόσωπη αγορά παρέχοντας τη δυνατότητα στους καταναλωτές να διακρίνουν τα προϊόντα που επιθυμούν, αλλά και εξοπλίζοντας τον παραγωγό με ένα διαρκές προστατευτικό πλέγμα (σ.σ: έναντι των ανταγωνιστών του)»

193. *Economides* (1988), 532.

194. Βλ. *Chamberlin*, *The Theory of Monopolistic Competition*, Harvard University Press 1969⁸, 40 επ.

195. Βλ. σχετικά με την απόφαση *Borden Inc. v. FTC*, 674 F2d 498, 1982 των αμερικανικών δικαστηρίων.

196. *Lavey*, *Patents, Copyrights and Trademarks as Sources of Market Power in Antitrust Cases*, *Antitrust Bulletin* 1982, 448 επ.

197. Η θέση αυτή της κριτικής επιβεβαιώνεται, μεταξύ άλλων, από τις διατάξεις του ελληνικού νόμου περί σημάτων και ειδικότερα από τη διάταξη του άρθρου 123 παρ.1 εδ α΄ του ν. 4072/2012.

198. *Λιακόπουλος*, *Βιομηχανική Ιδιοκτησία*, 2000, 13 επ *Αντωνόπουλος*, *Βιομηχανική Ιδιοκτησία*, 2005, 12 επ.

Εξάλλου, η τυχόν άντληση επιπρόσθετου οφέλους για τον εκάστοτε καταναλωτή από το διακριτικό γνώρισμα που χρησιμοποιείται ως σήμα, εκτός από τη δεδομένη σημασία του για τη διάκριση του σηματοδοτημένου προϊόντος, αποτελεί ένα εριζόμενο ζήτημα. Ειδικότερα, το σήμα, ανεξάρτητα από το ρόλο του και τις θεσμικές λειτουργίες που επιτελεί, διαθέτει εκ φύσεως οικονομική αξία ως σύμβολο και για το λόγο αυτό προτιμάται από τους καταναλωτές. Το σήμα έχει αυθύπαρκτη αξία, η οποία προστίθεται σε αυτή του σηματοδοτημένου προϊόντος, καθορίζοντας τις καταναλωτικές επιλογές και διαφοροποιώντας τα ανταγωνιστικά προϊόντα μιας αγοράς μεταξύ τους. Συνεπώς, με βάση την αξία των σημάτων και των αντίστοιχων προϊόντων τους, οι παραγωγοί διαθέτουν ισχύ στην κοινή αγορά και ενδεχομένως απολαύουν μονοπωλικής θέσης.

Ένα σηματοδοτημένο προϊόν μπορεί να διαφοροποιηθεί από άλλα κατεχοχόν μέσω της διαφήμισης. Η διαφημιστική λειτουργία του σήματος μπορεί να αλλάξει την εικόνα που σχηματίζουν οι καταναλωτές για το εν λόγω προϊόν, καθώς και να προσθέσει ορισμένες ιδιότητες σε αυτό. Σε αυτή την περίπτωση, πρόκειται για τη μέθοδο «persuasive advertising» ή ακριβέστερα «perception advertising», η οποία διακρίνεται από τη διαφήμιση που διανέμει πληροφορίες περί τιμών, τόπου καταστημάτων ή περιόδων εκπτώσεων, καθώς προσανατολίζεται στο να πείσει τους καταναλωτές, επηρεάζοντας, ακόμα και υποσυνείδητα, τη βούλησή τους. Ειδικότερα, σε αυτό το είδος διαφήμισης μια επιθυμητή για το καταναλωτικό κοινό εικόνα του σηματοδοτημένου προϊόντος συνοδεύει το ίδιο το προϊόν. Οι καταναλωτές «αγοράζουν» εκτός από το εν λόγω προϊόν και την – άυλη- εικόνα που έχουν σχηματίσει για το τελευταίο. Μάλιστα, η εικόνα αυτή θεωρείται, όπως και το ίδιο το σηματοδοτημένο προϊόν, ως αντικείμενο συναλλαγής και αποκτά οικονομική αξία, ακόμη και αν δεν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα.

Εξάλλου, η διαφήμιση ενός προϊόντος νοηματοδοτείται από το σήμα που το διακρίνει σε τέτοιο βαθμό που τέτοια διαφήμιση χωρίς να υπάρχει αντίστοιχο σήμα και ορισμένος δικαιούχος να αποβαίνει άχρηστη. Επομένως, η ίδια η ύπαρξη του σήματος καθιστά δυνατή την αξιοποίηση της μεθόδου της «perception advertising» ως μέσου διαφήμισης. Εκ πρώτης όψεως, η μέθοδος αυτή ευνοεί τον ανταγωνισμό, αφού επιτρέπει στις επιχειρήσεις να επεκτείνουν τις δραστηριότητές τους στο διαφημιστικό πεδίο. Ωστόσο, η προαναφερθείσα διαφημιστική μέθοδος μπορεί να οδηγήσει σε περιορισμό του ανταγωνισμού σε ορισμένη αγορά, επηρεάζοντας τα κίνητρα των συμμετεχόντων σε αυτή. Δοθέντος ότι πραγματοποιούνται επενδύσεις για την διαμόρφωση ισχυρών σημάτων και στατιστικά το κόστος παραγωγής μειώνεται όσο αυξάνεται ο αριθμός των σηματοδοτημένων προϊόντων, υποστηρίζεται ότι η ύπαρξη ολοένα και περισσότερων σημάτων δεν ωφελεί πάντα την οικονομία¹⁹⁹. Όσο μεγαλώνει ο αριθμός των επιχειρήσεων που δημιουργούν σήματα για τα αντίστοιχα προϊόντα τους, τόσο η ποσότητα κάθε προϊόντος μειώνεται.

199. *EEconomides* (1988), 534-535.

Επιπροσθέτως, η εισαγωγή των σημάτων σημαίνει ότι οι επιχειρήσεις - σηματούχοι ασκούν αποφασιστική επιρροή στις αντιλήψεις των καταναλωτών. Ειδικότερα, οι επιχειρήσεις έχουν αποκτήσει πλέον την ευχέρεια να παράγουν προϊόντα πανομοιότυπα σε όλα τους τα χαρακτηριστικά, εκτός από εκείνα που υπονοούνται και εξειδικεύονται μέσω του σήματος. Το τελευταίο στοιχείο είναι αυτό που διαφοροποιεί τα σηματοδοτημένα προϊόντα μεταξύ τους και δίνει τη δυνατότητα στις επιχειρήσεις να κατευθύνουν τις διαφημίσεις τους σε διαφορετικές κατηγορίες του καταναλωτικού κοινού. Κατ' αυτόν τον τρόπο, οι επιχειρήσεις καταλαμβάνουν μερίδιο της εκάστοτε αγοράς, καθορίζουν τις τιμές και μειώνουν την ελαστικότητα της υπάρχουσας ζήτησης, ενός μεγέθους που ενδιαφέρει ιδιαίτερα την οικονομική ανάλυση του δικαίου. Όλες οι δραστηριότητες αυτές εμπίπτουν εξίσου στο δίκαιο του ανταγωνισμού, το οποίο συνδέεται συνεπώς στενά με αυτό των σημάτων. Μάλιστα, η ανωτέρω δράση δεν αποκλείεται να εμπίπτει στις απαγορεύσεις που θέτει ο νόμος περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού. Η αμερικανική νομολογία, στην απόφαση *Bada v. Montgomery Ward*²⁰⁰, επηρεασμένη από τα διδάγματα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, συνέδεσε την πληροφοριακή λειτουργία των σημάτων με τον περιορισμό του ανταγωνισμού. Ειδικότερα, απεφάνθη ότι «δεν επιτρέπεται ένας ανταγωνιστής να αποδυναμώσει τη “γλώσσα” του εμπορίου, εμποδίζοντας τις άλλες επιχειρήσεις της αγοράς από το να διακρίνουν αποτελεσματικά τα προϊόντα τους». Συνεπώς, εν προκειμένω η κατάχρηση των σημάτων δημιουργεί συνθήκες μονοπωλίου και εμπίπτει στις απαγορεύσεις της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας των ΗΠΑ, με αποτέλεσμα να μην είναι επιτρεπτή τελικά στην ανωτέρω περίπτωση η χρήση των σημάτων στις εμπορικές συναλλαγές. Ένα ακόμη σχετικό παράδειγμα, το οποίο φανερώνει την σύνδεση των σηματούχων επιχειρήσεων με τον περιορισμό του ανταγωνισμού, αποτελεί η απόφαση της πασίγνωστης εταιρίας *Microsoft* να πωλεί μαζί με το λογισμικό για Η/Υ και ένα πρόγραμμα αναπαραγωγής αρχείων ήχου, βίντεο και εικόνων²⁰¹, υπό το αυτό σήμα. Στην προκειμένη περίπτωση, η εν λόγω επιχείρηση αξιοποίησε τόσο την ποιότητα των προϊόντων που παράγει, στα οποία είναι αυτονόητο ότι επιτίθεται σήμα φήμης, όσο και τη δεσπόζουσα θέση της στην αγορά. Συνεπώς, χρησιμοποίησε την αξία και τη διαφημιστική εμβέλεια του σήματος της, εκμεταλλεύτηκε με καταχρηστικό τρόπο τη μονοπωλιακή της θέση και περιόρισε τη δυνατότητα δράσης των ανταγωνιστριών της.

Σε κανονιστικό επίπεδο, στο πλαίσιο της αμερικανικής έννομης τάξης, η διασύνδεση του νομοθετήματος *Sherman Act*²⁰² με το *Lanham Act* επιβεβαιώνει την αλληλεπίδραση μεταξύ του δικαίου των σημάτων και εκείνου του ανταγωνισμού, μέσω της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου. Συγκεκριμένα, κοινός τόπος των ανωτέρω νομοθετημάτων αποτελεί η ρητή αναφορά στις οικονομικές συναλλαγές και δη στο εμπόριο, ως πεδίο εφαρμογής των διατάξεων

200. Απόφαση *Bada Co. v. Montgomery Ward & Co*, 426 F2d 8, 165 USPQ 483, 1970.

201. *Whish*, *Competition Law*, 2009, 684 επ.

202. *Sherman Antitrust Act* (1890).

τους. Άλλωστε, στο χώρο αυτό κατεξοχήν απαντώνται πράξεις περιορισμού της ελευθερίας του ανταγωνισμού από διάφορες σηματούχους επιχειρήσεις.

Με βάση όσα αναφέρθηκαν ανωτέρω, η εκμετάλλευση των λειτουργιών των σημάτων και η παραβίαση των διατάξεων περί ελεύθερου ανταγωνισμού αποφέρει σημαντικά κέρδη για τις επιχειρήσεις, οι οποίες αξιοποιούν την οικονομική ανάλυση του δικαίου προκειμένου να χαράξουν τη στρατηγική τους και να επηρεάσουν τις επιλογές των καταναλωτών. Καθίσταται επομένως προφανής η αναγκαιότητα ενισχυμένης έννομης προστασίας υπέρ των σημάτων προς όφελος τόσο της επιχειρηματικότητας όσο και της ανόθευτης, κατά το δυνατόν, δυνατότητας του κοινού να επιλέγει αυτόνομα τα προϊόντα που θα αγοράσει. Ωστόσο, αξίζει να σημειωθεί ότι η οικονομική φιλοσοφία στην οποία βασίζεται ο ελεύθερος ανταγωνισμός υπολαμβάνει ως δεδομένη την επάρκεια οικονομικών πόρων και τη δυνατότητα στοιχειώδους έστω απορρόφησης της παραγωγής²⁰³. Αντίθετα, κατά τη διδάγματα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, η επάρκεια των πλουτοπαραγωγικών πηγών είναι πεπερασμένη, ενώ η παραγωγή των σηματούχων επιχειρήσεων εξαρτάται ουσιαστικά από τις αγοραστικές επιλογές των καταναλωτών και πάντως διαφέρει από αγορά σε αγορά.

Τέλος, ζήτημα περιορισμού της ελευθερίας του ανταγωνισμού μπορεί να τεθεί εφόσον η μέθοδος «*perception advertising*» διαστρεβλώνει τις αποφάσεις των καταναλωτών, μεταβάλλοντας τη βούλησή τους ως προς το προϊόν που θα προτιμήσουν. Αυτή η λειτουργία δεν ανταποκρίνεται στην αποστολή της ανωτέρω διαφημιστικής μεθόδου, στο βαθμό που η τελευταία επιδιώκει να φέρει σε επαφή τους καταναλωτές με προϊόντα τα οποία οι ίδιοι αξιολογούν θετικά και θα ήταν απρόσιτα σε διαφορετική περίπτωση²⁰⁴.

4. Το κοινωνικό κόστος των σημάτων

Η οικονομική ανάλυση του δικαίου επί της νομικής προστασίας των σημάτων δεν περιορίζεται στην απαρίθμηση των λόγων για τους οποίους αυτή είναι απαραίτητη και στην υπογράμμιση της αναγκαιότητας περαιτέρω ενίσχυσής της. Αντίθετα, προσεγγίζει με σκεπτικισμό τα αρνητικά στοιχεία των σημάτων. Ένα από αυτά είναι το ενδεχόμενο κοινωνικό τους κόστος²⁰⁵, αναφορικά ιδίως με το καταναλωτικό κοινό που βασίζεται στις θεσμικές τους λειτουργίες ώστε να διαμορφώσει ανάλογα τις επιλογές του.

Ειδικότερα, στην περίπτωση των «ευφάνταστων» σημάτων («*fanciful marks*») δεν περιέχεται κάποια πληροφορία σχετικά με το σηματοδοτημένο προϊόν αλλά δηλώνεται απλά ένας συγκεκριμένος παραγωγός ή μια επιχείρηση. Συνεπώς, η πρόσβαση του κοινού σε χρήσιμες

203. Χρυσάνθης (2007), 34.

204. *Economides* (1988), 535.

205. Βλ. Coase, *Economic analysis of law*, The problem of social cost, στον Ackerman, *Economic foundation of property law*, 1975, 17 επ. Τόσο ο βραβευμένος με Νόμπελ Coase όσο και ο Ackerman αποτελούν εκπροσώπους της προαναφερθείσας Σχολής του Σικάγο, για την οποία βλ. υποσημ. 7.

πληροφορίες δεν εξαρτάται από το κατά πόσο το εκάστοτε σήμα διακρίνει κατάλληλα τα προϊόντα μιας ορισμένης επιχείρησης. Δοθέντος ότι το σήμα συνήθως συνοδεύει τη σηματούχο επιχείρηση και δεν πωλείται χωριστά, η μεταβίβασή του επηρεάζεται από την αντίστοιχη μεταβίβαση των δικαιωμάτων παραγωγής του σηματοδοτημένου προϊόντος, όπως αυτών που σχετίζονται με την πώληση ή την παραχώρηση αδειών για την παραγωγή του.

Σε κάθε περίπτωση, πάντως, τα σήματα δεν είναι δημόσια αγαθά. Έχουν αξία για το κοινωνικό σύνολο μόνο όταν διακρίνουν μια ορισμένη επιχείρηση. Εφόσον μια επιχείρηση δημιουργήσει ένα ισχυρό σήμα το οποίο να μπορούν καταχρηστικά να επιθέσουν οι ανταγωνιστές στα δικά τους αγαθά, έπεται ότι το πληροφοριακό κεφάλαιο που έχει ενσωματωθεί στο αρχικό σήμα τίθεται σε κίνδυνο²⁰⁶.

Οστόσο, η κριτική που έχει ασκηθεί αναφορικά με το κοινωνικό κόστος των σημάτων επισημαίνει τον κίνδυνο δημιουργίας μονοπωλιακών καθεστώτων ή ανάπτυξης καταστροφικού ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων²⁰⁷. Βάσει του προορισμού τους, τα σήματα ωθούν τον εκάστοτε δικαιούχο τους σε επενδύσεις ώστε να διατηρηθεί ομοιογενής η ποιότητα των παραγόμενων σηματοδοτημένων προϊόντων. Με διαφορετική διατύπωση, το κάθε σήμα παρέχει στον σηματούχο κίνητρο να δαπανήσει χρηματικά ποσά για να δημιουργήσει, μέσω της διαφήμισης²⁰⁸ και της συνεπαγόμενης προαγωγής των ιδιοτήτων του σηματοδοτημένου προϊόντος, μια «πλαστική»²⁰⁹ εικόνα υψηλής ποιοτικής στάθμης. Κατ' αυτόν τον τρόπο, οι επιχειρήσεις αξιοποιούν την μονοπωλιακή τους θέση και υπερακοντίζουν τυχόν εναλλακτικές επιλογές χαμηλότερου κόστους αλλά ανάλογης ή και μεγαλύτερης ακόμα ποιότητας. Ειδικά για τα προϊόντα που παρασκευάζονται σύμφωνα με την ίδια φόρμουλα, όπως η χλωρίνη ή η ασπιρίνη, έχει παρατηρηθεί η δυνατότητα των σηματοδοτημένων προϊόντων να επιβάλλουν, μέσω του πασίγνωστου σήματος που έχει καθιερώσει η δικαιούχος επιχείρηση²¹⁰, υψηλότερες τιμές σε σύγκριση με τα μη σηματοδοτημένα προϊόντα της ίδιας κατηγορίας αγαθών²¹¹. Η δυνατότητα αυτή είναι ενδεικτική της σημασίας της διαφημιστικής λειτουργίας του σήματος, που τελικά «εξαπατά» τους καταναλωτές και προάγει τη διαμόρφωση μονοπωλίων. Οι διαφημιστικές εκστρατείες των επιχειρήσεων προϋποθέτουν την ύπαρξη των σημάτων, καθώς τα τελευταία

206. *Landes-Posner* (2003), 173-174.

207. *Landes-Posner* (2003), 173.

208. Και δη της διαφημιστικής λειτουργίας που μεταξύ άλλων θεσμικών λειτουργιών επιτελεί εξ ορισμού το εκάστοτε σήμα.

209. Η πλαστικότητα της δημιουργούμενης εικόνας συνδέεται άρρηκτα με τις διαφημιστικές μεθόδους που χρησιμοποιούνται από τις επιχειρήσεις. Στις μεθόδους αυτές, και ιδίως στο *perception advertising*, θα γίνει αναλυτική αναφορά κατωτέρω, καθώς πηγάζουν από την οικονομική ανάλυση του δικαίου και αποσκοπούν ακριβώς στην κατά το δυνατόν αποτελεσματικότερη οικονομική εκμετάλλευση των σημάτων τους.

210. Χαρακτηριστικό τέτοιο παράδειγμα η ασπιρίνη της εταιρίας *BAYER*.

211. Τα οποία μπορεί να χαρακτηριστούν προϊόντα γένους σε αντιπαραβολή με τα προϊόντα είδους, όπου έχει επιτεθεί σήμα. Για παράδειγμα, υφίστανται και άλλες εταιρίες που παρασκευάζουν ακετυλοσαλικυλικό οξύ (και όχι ασπιρίνη, αφού πρόκειται για σήμα που έχει καταλήξει να δηλώνει το ίδιο το προϊόν), αλλά καμία δεν είναι τόσο διάσημη όσο εν προκειμένω η *BAYER*.

επιτρέπουν στον παραγωγό να διακρίνει το προϊόν του και να το θέσει υπόψιν του καταναλωτικού κοινού.

Πάντως, σύμφωνα με την κρατούσα άποψη στην οικονομική ανάλυση του δικαίου των σημάτων, προβάδισμα δίνεται στη δυνατότητα των σημάτων να μειώνουν το κόστος αναζήτησης και πληροφόρησης των καταναλωτών σχετικά με τις επιλογές τους παρά στο τυχόν κοινωνικό τους κόστος. Ειδικότερα, η οικονομική ανάλυση του δικαίου επικεντρώνεται στην παροχή χρησιμων πληροφοριών στο κοινό μέσω των σημάτων, καθώς και στην έμμεση ενθάρρυνση προς τους καταναλωτές να προβαίνουν σε ελέγχους ποιότητας των σηματοδοτημένων προϊόντων προτού επιλέξουν. Άλλωστε, δύο προϊόντα με την ίδια ακριβώς μέθοδο παραγωγής δεν έχουν απαραίτητα και την αυτή ποιότητα, ακόμα και αν ο καταναλωτής που καλείται να επιλέξει μεταξύ τους είναι ο πλέον ορθολογικός, κατά την έννοια της ορθολογικής επιλογής στο πλαίσιο της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου²¹². Σε κάθε περίπτωση, ο εκάστοτε καταναλωτής δεν ενδιαφέρεται για την μέθοδο παραγωγής αλλά πολύ περισσότερο για το ίδιο το παραγόμενο προϊόν που πρόκειται να καταναλώσει. Συνεπώς, ενδέχεται να είναι πρόθυμος να δαπανήσει ένα μεγαλύτερο ποσό για ένα από τα ανωτέρω προϊόντα, εφόσον έτσι εξασφαλίζεται ότι το επιλεγέν αγαθό πράγματι έχει παρασκευαστεί κατά τις ακριβείς προδιαγραφές της εν λόγω μεθόδου. Σε αυτή τη διαδικασία επιλογής, τα σήματα του παρέχουν την ευχέρεια να εξοικονομήσει πραγματικούς πόρους, αφού ξοδεύει λιγότερο χρόνο για να αναζητήσει την επιθυμητή για αυτόν ποιότητα²¹³.

Σε τελική ανάλυση, η επικράτηση της άποψης ότι τα σήματα περισσότερο υπηρετούν τις επιχειρήσεις και τους καταναλωτές παρά ευνοούν τη δημιουργία μονοπωλιακών καταστάσεων, που αυξάνουν το κοινωνικό κόστος και παρεμποδίζουν τον υγιή επιχειρησιακό ανταγωνισμό, αντανακλά την οικονομική ορθολογικότητα στην οποία αποσκοπεί το δίκαιο των σημά-

212. Επιγραμματικά, η θεωρία της ορθολογικής επιλογής, στο πλαίσιο της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, ξεκινά με την υπόθεση ότι κάθε άνθρωπος λειτουργεί καταρχήν ορθολογικά, δηλ. προσπαθεί να πετύχει με περιορισμένα μέσα την καλύτερη κατά το δυνατόν εκπλήρωση των επιθυμιών του. Σημειωτέον ότι η ποιότητα ή το έλλογο των ανθρωπινων επιθυμιών είναι αδιάφορα και δεν εξετάζονται, καθώς οι προτιμήσεις θεωρούνται δεδομένες. Συνεπώς, τα άτομα πράττουν ό,τι χρειάζεται ώστε να πετύχουν τους στόχους τους με το πλέον αποτελεσματικό τρόπο, όπως φυσικά τον αντιλαμβάνονται. Επιπροσθέτως, θεωρείται δεδομένο ότι οι άνθρωποι γνωρίζουν καλύτερα από τον καθένα το συμφέρον τους. Ακόμα και όταν δεν δρουν απόλυτα ορθολογικά, η συμπεριφορά τους δεν αναιρεί ότι και τότε μόνο αυτοί διαθέτουν την αναγκαία πληροφόρηση για να προβούν στις αντίστοιχες επιλογές. Δεν υφίσταται δηλ. κάποιο πατερναλιστικό πρότυπο, το οποίο να επιβάλλει τις ιδανικότερες επιλογές. Ωστόσο, εφόσον η ανθρωπίνη συμπεριφορά είναι όντως ορθολογική, μπορεί να προβλεφθεί από την οικονομική ανάλυση του δικαίου και να εντοπιστούν τα κίνητρά της, καθορίζοντας μεταξύ άλλων τη δράση των επιχειρήσεων που επιθυμούν να συναλλαχθούν με τους καταναλωτές. Επομένως, η χρησιμοποίηση των σημάτων δεν εξυπηρετεί παρά τις εμπορικές πολιτικές των σηματούχων επιχειρήσεων, ώστε να συναλλαχθούν με το καταναλωτικό κοινό και να εκπληρώσουν τις προσδοκίες του. Για το λόγο αυτό, η οικονομική ανάλυση του δικαίου, αλλά και η επιμέρους θεωρία της ορθολογικής επιλογής, επιδρά στο δίκαιο των σημάτων, έχοντας αντίκτυπο στην παρεχόμενη έννομη προστασία σε αυτά. Βλ. *Χατζή* (2006), 8 επ.

213. *Landes-Posner* (2003), 174.

των υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, συνδέοντας κατά αυτόν τον τρόπο το δίκαιο των σημάτων με την οικονομική προσέγγιση του δικαίου.

5. Η πληροφοριακή λειτουργία των σημάτων

Το δίκαιο των σημάτων, υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, τελολογικά προσανατολίζεται στην προαγωγή της οικονομικής αποτελεσματικότητας²¹⁴. Εξάλλου, η σχολή της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου επικεντρώνεται στα υφιστάμενα οικονομικά προβλήματα, χρησιμοποιώντας τους διάφορους κλάδους δικαίου ως εργαλεία για την αντιμετώπισή τους. Ειδικά ως προς τα σήματα, η οικονομική ανάλυση εντοπίζει το ζήτημα της πληροφοριακής ασυμμετρίας, ως συνέπεια της αποτυχίας της αγοράς. Εφόσον το καταναλωτικό κοινό αμφιβάλλει για την ποιότητα των προϊόντων που έχουν τεθεί προς πώληση, αλλά και ελλείπουν οι σχετικές επαρκείς και αξιόπιστες πληροφορίες, έπεται ότι οι καταναλωτές θα χρειαστεί να επενδύσουν πολύ χρόνο στην αναζήτηση των επιθυμητών προϊόντων. Με διαφορετική διάτυπωση, το κόστος αναζήτησης για το καταναλωτικό κοινό θα αυξηθεί, ενώ ταυτόχρονα οι παραγωγοί-επιχειρήσεις θα έχουν μεγαλύτερο κίνητρο να χειραγωγήσουν τους καταναλωτές ως προς την ποιότητα των παραγόμενων προϊόντων. Τελικά, τόσο η μέση ποιότητα των αγαθών όσο και το μέγεθος της σχετικής αγοράς θα μειωθούν. Στην περίπτωση αυτή, όπου παρατηρείται απόκλιση ανάμεσα στο κοινωνικό και το ιδιωτικό όφελος, τα εργαλεία της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου λειτουργούν εξισοροπητικά ώστε να γεφυρωθεί το χάσμα προς όφελος της κοινωνίας. Αυτό σημαίνει ότι η οικονομική ανάλυση του δικαίου δημιουργεί ένα θεσμό ικανό να αντιμετωπίσει τις επιπτώσεις της αμφιβολίας περί της ποιότητας των παραγόμενων αγαθών. Αυτός ο θεσμός δεν είναι άλλος από τη σηματοδότηση των διαφόρων αγαθών. Καθίσταται επομένως εμφανής ο δεσμός της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου με τον επιμέρους κλάδο του δικαίου των σημάτων. Πολύ περισσότερο, διαφαίνεται το πλαίσιο εντός του οποίου προστατεύονται νομικά τα σήματα, ιδωμένα με τα εργαλεία της οικονομικής επιστήμης.

Αναλυτικά, τα σήματα, θεωρούμενα ως φορείς πληροφοριών, μειώνουν το πληροφοριακό κόστος και γενικά το συναλλακτικό κόστος εντός της αγοράς, καθιστώντας εφικτή την επίτευξη ανταγωνιστικής ισορροπίας²¹⁵. Επιτελώντας τη διακριτική τους λειτουργία, τα σήματα μπορούν εμμέσως να πληροφορήσουν τους καταναλωτές για τα ποιοτικά χαρακτηριστικά του εκάστοτε σηματοδοτημένου προϊόντος²¹⁶. Ταυτόχρονα, παρέχεται ένα ενδογενές κίνητρο στις επιχειρήσεις να μη λειτουργήσουν οππορτουμιστικά και, αντίθετα, να παράγουν υψηλότερης ποιότητας αγαθά, ενισχύοντας τη φήμη τους²¹⁷. Ως εκ τούτου, το δίκαιο των σημάτων, υπό το «φως» της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, λειτουργεί εν είδει κανονιστικού συστήματος της

214. *Landes-Posner* (1987), 267.

215. *Ramello* (2006), 7.

216. *Dogan & Lemley*, *What the right of publicity can learn from trademark law*, 2006, 1191 επ. Ο *Ramello* (βλ. *Ramello*, 2006, σελ. 7 υποσημ. 4) χαρακτηρίζει αυτή την πλευρά των σημάτων ως «την σκοτεινή πλευρά του δικαίου των σημάτων».

217. *Ramello*, 2006, 7.

επιχειρηματικής αγοράς. Μάλιστα, έχει υποστηριχθεί ότι η ίδια η έννομη προστασία που παρέχεται στα σήματα τα καθιστά ένα μέσο «αντεκδίκησης» κατά του εκάστοτε παραγωγού εφόσον η ποιότητα του προϊόντος του δεν ανταποκρίνεται στις προσδοκίες του καταναλωτικού κοινού^{218 219}.

Εξάλλου, οικονομικές μελέτες έχουν δείξει ότι το μέγεθος της ζημίας στα σήματα των επιχειρήσεων, και επομένως στην καλή τους φήμη, σε περίπτωση απόσυρσης προϊόντων, παραπλανητικών διαφημίσεων ή εξαπάτησης των καταναλωτών είναι πολύ μεγαλύτερο από τις πραγματικά επελθούσες ζημίες. Αυτό σημαίνει ότι τα άυλα δικαιώματα των επιχειρήσεων επί των σημάτων τους πλήττονται πολύ περισσότερο συγκριτικά με τις υλικές ζημίες που έλαβαν χώρα στην πραγματικότητα. Συνεπώς, η παρεχόμενη νομική προστασία των σημάτων απαιτεί τη διαμόρφωση ενός μηχανισμού αποκατάστασης ζημιών. Μάλιστα, υπό αυτό το πρίσμα δίνεται μια τιμωρητική²²⁰ διάσταση στην οικονομική λειτουργία των σημάτων, καθόσον η αξία των ζημιών για το σηματούχο υπερβαίνει αυτή της οφειλόμενης αποζημίωσης στους χρήστες των ελαττωματικών προϊόντων. Συνεπώς, από την οικονομική λειτουργία των σημάτων επωφελούνται οι ίδιοι οι καταναλωτές, οι οποίοι δεν διστάζουν να αξιώσουν αποζημίωση εφόσον θεωρούν ότι παραβιάστηκαν τα δικαιώματά τους, σύμφωνα με τους ισχύοντες κανόνες της ευθύνης του παραγωγού.

Συμπερασματικά, με βάση τη θεώρηση του σήματος ως πληροφορίας, η οικονομική ανάλυση αντιμετωπίζει το δίκαιο των σημάτων ως παράγοντα ενισχυτικό της οικονομικής αποτελεσματικότητας των επιχειρήσεων²²¹. Τελικά, το ίδιο το σήμα, ιδωμένο με οικονομικά κριτήρια, φωτίζει την αντίθεση ανάμεσα στο ιδιωτικό και το δημόσιο συμφέρον, δίνοντας προβάδισμα στην εξυπηρέτηση του δεύτερου, όπως αυτό εκφράζεται μέσω της ομαλής λειτουργίας της επιχειρηματικής αγοράς και της πραγματοποίησης των καλύτερων δυνατών – ορθολογικών επιλογών από το καταναλωτικό κοινό.

6. Η αυτοτέλεια των σημάτων σε σχέση με τα σηματοδοτημένα προϊόντα

Η προοδευτική ανάπτυξη μιας στενής σχέσεως ανάμεσα στα σήματα που έχουν έντονη διακριτική δύναμη και στους καταναλωτές, που επιλέγουν τα αντίστοιχα σηματοδοτημένα προϊόντα, φέρνει στο προσκήνιο τη ζήτηση της πίστης του καταναλωτικού κοινού στο ίδιο το σήμα

218. *Akerlof*, *The Market for Lemons: Quality Uncertainty and the Market Mechanism*, 1970, 499 επ.

219. Τα σήματα εδώ νοούνται ως σιωπηρή εγγύηση της ανώτερης ποιότητας ορισμένου προϊόντος, βάσει της εγγυητικής λειτουργίας που επιτελούν.

220. Βλ. *De Alessi & Staaf*, *What does reputation really assure? The relationship of trademarks to expectations and legal remedies*, 1994, 480, όπου αναφέρεται ρητά ότι «η απώλεια του κεφαλαίου που έχει επενδυθεί στην ανάπτυξη ενός σήματος έχει τις ίδιες συνέπειες με την ενεργοποίηση μιας ποινικής ρήτηρας, αποθαρρύνοντας τον οφειλέτη-παραγωγό από την παραβίαση των όρων της σύμβασης. Αλλά, αντίθετα με την ποινική ρήτηρα, η απώλεια εσόδων που βαρύνει τον οφειλέτη δεν ωφελεί τον δανειστή-καταναλωτή, ήτοι δεν παρέχει σε αυτόν ένα κίνητρο να μην καταβάλει την αντιπαροχή».

221. *Ramello* (2006). 7.

ως οντότητα αυθύπαρκτη σε σχέση με το διακρινόμενο προϊόν. Το εκάστοτε σήμα σταδιακά αποδεσμεύεται από το σηματοδοτημένο προϊόν αποκτώντας αυτοτέλεια και αποκλειστικά δική του φυσιογνωμία. Νοούμενο δε ως φορέας φήμης, κάθε σήμα μπορεί να καταστεί ανεξάρτητο αντικείμενο συναλλαγής στο πλαίσιο της αγοράς, αποτελώντας μάλιστα ένα απολύτως από αγαθό. Μάλιστα, στην πράξη έχει παρατηρηθεί η τάση μεταβίβασης σημάτων μεταξύ διαφορετικών αγορών²²². Κατ' αυτόν τον τρόπο, οι επιχειρήσεις είναι σε θέση να μειώσουν το κόστος πληροφόρησης για το ενδιαφερόμενο κοινό, αυξάνοντας παράλληλα το μερίδιό τους στην αγορά. Πρόκειται για την πολιτική «umbrella branding»²²³ που συνίσταται στην επέκταση ενός σήματος, το οποίο χρησιμοποιείται σε άλλο, παρόμοιο με το αρχικά σηματοδοτημένο, προϊόν. Αντίστοιχο αποτέλεσμα έχει και η στρατηγική του «brand stretching», κατά την οποία ένα σήμα μεταβιβάζεται και διακρίνει πλέον ένα αρκούντως διαφορετικό προϊόν²²⁴.

Πάντως, υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, οι επεκτατικές τάσεις των σηματούχων επιχειρήσεων μπορούν να οδηγήσουν στην επίλυση του προβλήματος της πληροφοριακής ασυμμετρίας²²⁵. Ειδικότερα, η μεταβίβαση ενός και μόνο σήματος σε μια άλλη αγορά, όπου προορίζεται να διακρίνει διαφορετικά προϊόντα από αυτά στα οποία είχε αρχικώς επιτεθεί, προκαλεί ένα είδος όσμωσης μεταξύ διαφορετικών αγορών. Η ίδια η μεταβίβαση του σήματος σε μια άλλη αγορά συνιστά επέκταση της δικαιούχου επιχείρησης σε νέους παραγωγικούς τομείς. Άλλωστε, η αξία του σήματος προστίθεται σε αυτή του σηματοδοτημένου προϊόντος, καθιστώντας το ακόμα πιο πολύτιμο. Πρόκειται για τη λεγόμενη «οριακή χρησιμότητα» του σηματοδοτημένου προϊόντος για τον εκάστοτε καταναλωτή ή, με διαφορετική διατύπωση, για την «καθαρή αξία»²²⁶ του σήματός του.

Ωστόσο, η συναλλακτική κινητικότητα των σύγχρονων σημάτων δεν συνδέεται μόνο με τη θεμιτή επέκταση των δραστηριοτήτων των σηματούχων επιχειρήσεων. Αντίθετα, αναδεικνύει το νομικό ζήτημα της αντιγραφής των εν λόγω σημάτων, φαινόμενο που καθιστά ακόμα πιο επιτακτική την έννομη προστασία τους.

Συνεπώς, με βάση όσα προαναφέρθηκαν, είναι εμφανής η θεμελιώδης αλλαγή στο ρόλο των σημάτων, ως αποτέλεσμα της επίδρασης της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου σε αυτά. Το κάθε σήμα έχει πλέον καταστεί αυτοτελής οικονομική οντότητα. Μάλιστα, το φαινόμενο της αποδέσμευσης του σήματος χαρακτηρίζεται με παραστατικότητα ως «διαζύγιο»²²⁷ των σημάτων από τα προϊόντα τα οποία υποτίθεται ότι εξειδικεύουν. Μέσα από το χωρισμό αυτόν,

222. *Ramello* (2006), 15 επ.

223. Χαρακτηριστικό παράδειγμα επέκτασης ενός σήματος είναι η παραγωγή του iPod από την εταιρία Apple.

224. Σχετικό παράδειγμα αποτελεί η παραγωγή αναψυκτικών από την αεροπορική εταιρία Virgin και ρούχων από την εταιρία Zippo, γνωστή για την παρασκευή αναπτήρων.

225. *Ramello* (2006), 16.

226. «brand equity» είναι ο όρος που χρησιμοποιήθηκε από τους θεωρητικούς του marketing.

227. *Lemley*, *The Modern Lanham Act and the Death of Common Sense*, 1999, 1687 επ.

αναδύεται ένα συγκεκριμένο δικαίωμα περιουσιακής φύσεως το οποίο διαδραματίζει σημαίνοντα ρόλο στις επιχειρηματικές συναλλαγές²²⁸.

Συμπερασματικά, τα σήματα έχουν πια μετατραπεί σε αυθύπαρκτα εμπορεύματα. Ο δε παραδοσιακός δεσμός ανάμεσα στη σηματούχο επιχείρηση και το σήμα έχει πλέον διαρραγεί και από νομική άποψη, ακολουθώντας την απεξάρτηση του σήματος από την επιχείρηση, η οποία προηγήθηκε στην πράξη²²⁹. Η πρακτική ανάγκη διευκόλυνσης των συναλλαγών έφερε τη νομική μεταβολή. Η τελευταία είχε ως αποτέλεσμα την εμφάνιση ποικίλων νομικών τάσεων. Αρχικά, μία από αυτές είναι η ολοένα αυξανόμενη τάση παραχώρησης άδειας χρήσης του σήματος, ως έκφανση της εμπορευματοποίησης του τελευταίου. Εξάλλου, και η υποχώρηση της σημασίας της λειτουργίας προέλευσης, αφού πλέον δεν είναι εξασφαλισμένο ότι τα προϊόντα που φέρουν ορισμένο σήμα προέρχονται από την ίδια επιχείρηση, υπογραμμίζει την απεξάρτηση του σήματος από την επιχείρηση και την αναγωγή του σε αυτοτελές αγαθό. Ο δυναμικός χαρακτήρας των σύγχρονων συναλλαγών συνεπάγεται ότι τα δικαιώματα επί των σημάτων δεν είναι παρεπόμενα. Η ανάγκη των συναλλασσόμενων να μην περιορίζεται η χρήση ενός σήματος αποκλειστικά στη δήλωση της ταυτότητας της επιχείρησης που παράγει ή εμπορεύεται τα σηματοδοτημένα προϊόντα συνοδεύεται από την αναγκαιότητα να παρέχεται δυνατότητα εκμετάλλευσης της ελκυστικότητας του σήματος. Υπό αυτό το πρίσμα, ένα σήμα καθίσταται αντικείμενο εκμετάλλευσης και από επιχειρήσεις που δεν παράγουν τα προϊόντα στα οποία αυτό έχει επιτεθεί αρχικά. Ομοίως, επιχειρήσεις holding ή franchising συνηθίζουν να καταχωρούν ορισμένο σήμα και εν συνεχεία παραχωρούν άδειες χρήσης σε άλλες επιχειρήσεις, οι οποίες και παράγουν ή εμπορεύονται τα σηματοδοτημένα προϊόντα, χωρίς καμία ανάμειξη των αρχικών δικαιούχων στη διαδικασία παραγωγής. Μόνος όρος που τίθεται στους αδειούχους είναι να τηρούν τις προδιαγραφές ποιότητας των παραγόμενων προϊόντων, δοθέντος ότι συνήθως πρόκειται για αγαθά υπό ελκυστικό σήμα, ήτοι σήμα φήμης.

Εξάλλου, ο νέος ελληνικός νόμος περί σημάτων 4072/2012, καταφανώς επηρεασμένος από το κοινοτικό σήμα, αλλά και την κωδικοποιητική Οδηγία 2008/95, υιοθετεί το μοντέλο της πλήρους αυτονομίας και απεξάρτησης του σήματος από την επιχείρηση. Το σήμα καθίσταται αυτόνομο περιουσιακό αγαθό, διακρίνεται απόλυτα από την σηματούχο επιχείρηση και ανάγεται σε διακριτό αντικείμενο εμπορικών συναλλαγών και εμπράγματων δικαιωμάτων²³⁰. Συναφώς, το εκάστοτε σήμα υπόκειται σε μέτρα αναγκαστικής εκτέλεσης. Ειδικότερα, η διάταξη του άρθρου 133 του νέου νόμου συνιστά έκφραση του περιουσιακού χαρακτήρα του δικαιώματος επί του σήματος και υπογραμμίζει τη διαφοροποίησή της από τον προγενέστερο

228. Το περιουσιακό δικαίωμα επί ορισμένου σήματος έχει άμεση σχέση με το φαινόμενο της «παραμόρφωσης» που μπορεί να προκαλέσει η χρήση ενός σήματος στις συναλλαγές. Η ανάλυση των παραμορφωτικών επιδράσεων της χρήσης των σημάτων έπεται του παρόντος κεφαλαίου.

229. Ρόκας, Λειτουργικές μεταβολές του δικαιώματος στο σήμα, ΕΕμπΔ 1997,443 επ.

230. Μαρίνος, Το νέο δίκαιο των σημάτων (άρθρα 121 επ. ν. 4072/2012) - μια πρώτη εισαγωγή, ΕλλΔνη 2012, 329.

νόμο. Επαναλαμβάνεται εν προκειμένω η δυνατότητα ελεύθερης μεταβίβασης του σήματος, η οποία είχε υιοθετηθεί και από τον ν. 2239/1994. Συνεπώς, το σήμα μπορεί να είναι αντικείμενο μέτρων αναγκαστικής εκτέλεσης.

Η κατάργηση, δε, της διάταξης του άρθρου 24 παρ. 4 του παλιού νόμου ευνοεί την εμπορευσιμότητα του σήματος ως αυτοτελούς αγαθού. Συγκεκριμένα, η διάταξη αυτή προέβλεπε ότι «όταν το σήμα αποτελείται από το όνομα του δικαιούχου, δεν χωρεί κατάσχεση ούτε εκποίηση εν πτωχεύσει». Ως εκ τούτου, το σήμα συμπεριλαμβάνεται στην πτωχευτική περιουσία, έστω και αν αποτελείται από το όνομα του καταθέτη, μπορεί να κατασχεθεί, αλλά και να εκποιηθεί χωριστά από το σύνδικο της πτώχευσης. Άλλωστε, σύμφωνα με την εισηγητική έκθεση του ν. 4072/2012, είναι εύλογο ότι εφόσον ο εκάστοτε δικαιούχος χρησιμοποιήσει το όνομά του ως σήμα, αποδέχεται την εμπορευματοποίηση του ονόματός του. Συνεπώς, οι δανειστές του θα είναι σε θέση να επιληφθούν και να αξιοποιήσουν οικονομικά το αποτελούμενο από το όνομα του οφειλέτη σήμα, ιδίως εφόσον πρόκειται για το κυριότερο περιουσιακό στοιχείο του τελευταίου²³¹.

Επιπλέον, στην κατεύθυνση της οικονομικής εκμετάλλευσης του εκάστοτε σήματος κινείται η αναγνώριση του δικαιώματος προσδοκίας επ' αυτού. Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 131 του ν. 4072/2012, το δικαίωμα προσδοκίας εγκύρως αποτελεί αντικείμενο μεταβίβασης.

Από συστηματική, δε, άποψη, το σήμα πλέον ανήκει στο ιδιωτικό δίκαιο, δεν είναι παρά ιδιωτικό δικαίωμα, όπως η κυριότητα ή τα άλλα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας²³². Η ρητή αναγνώριση της φύσης των σημάτων συνεπάγεται τη χορήγηση στον εκάστοτε δικαιούχο όλων των εξουσιών που παρέχει η ειδική νομοθεσία των άυλων αγαθών. Ο δικαιούχος είναι ελεύθερος να αποφασίσει εάν και με ποιον θα συνάψει ορισμένη σύμβαση, με ποιο τρόπο και για πόσο χρόνο ώστε να εκμεταλλευτεί το δικαίωμά του, καθώς και αν θα το προστατεύσει απέναντι σε τυχόν παρεμβάσεις τρίτων. Το εύρος των δυνατοτήτων του σηματούχου συνακόλουθα σημαίνει ότι η παρέμβαση του κράτους, η οποία ήταν παρούσα κατά τον προγενέστερο ν. 2239/1994, ελαχιστοποιείται. Η χρήση, η εκμετάλλευση, αλλά και η παρεχόμενη νομική προστασία εξαρτώνται σε απόλυτο βαθμό από τη βούληση του ίδιου του φορέα και όχι από το κράτος.

7. Η διακριτική δύναμη των σημάτων & η δομή της αγοράς

Με βάση όσα προαναφέρθηκαν στα προηγούμενα κεφάλαια, η οικονομική διάσταση των σημάτων συνεπάγεται τη μεταβίβαση πληροφοριών σχετικά με τα παραγόμενα σηματοδο-

231. Εισηγητική Έκθεση ν. 4072/2012, σελ. 33.

232. Ο ιδιωτικός χαρακτήρας των σημάτων, όπως και όλων των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, αναγνωρίζεται επίσης στο Προοίμιο της Συμφωνίας TRIPS, όπου ρητώς αναφέρεται ότι «intellectual property rights are private rights».

τημένα προϊόντα, ευνοώντας τις επιχειρηματικές συναλλαγές. Επιπλέον, η υφιστάμενη απόσταση ανάμεσα στην παραγωγή και την κατανάλωση φέρνει στο προσκήνιο την ανάγκη διαμόρφωσης μιας αποδοτικής οργάνωσης των παραγωγικών μέσων, ώστε οι επιχειρήσεις να μην αποθαρρύνονται να προβούν σε οργανωτικές επενδύσεις. Συμπερασματικά, το κάθε σήμα υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου νοείται ως εργαλείο αποτελεσματικότητας της εκάστοτε οργανωμένης αγοράς²³³. Αυτό σημαίνει ότι η παρεχόμενη νομική προστασία στα σήματα επιδρά στη δομή της εκάστοτε αγοράς και στις σχέσεις μεταξύ των επιχειρήσεων και των καταναλωτών, θέτοντας ζήτημα εξισορρόπησης των συχνά αντικρουόμενων συμφερόντων.

Από οικονομική άποψη, ο συνδυασμός της ποιότητας του εκάστοτε προϊόντος με τις παρεχόμενες μέσω του σήματος πληροφορίες συνιστά ένα και το αυτό αγαθό κατά την οπτική γωνία των καταναλωτών. Αυτό σημαίνει ότι το κοινό συνήθως δεν διαχωρίζει τα ποιοτικά χαρακτηριστικά του προϊόντος από το σήμα που το διακρίνει. Σε αυτήν την περίπτωση, το εκάστοτε σήμα έχει επιτελέσει τις θεσμικές λειτουργίες του με τη μέγιστη δυνατή αποτελεσματικότητα. Ο δε κόπος που κατεβλήθη από τους καταναλωτές στην προσπάθεια να ενημερωθούν για τις ιδιότητες του προϊόντος που τυχόν τους ενδιαφέρει αντιπροσωπεύει το λεγόμενο «κόστος ευκαιρίας». Το κόστος ευκαιρίας, όρος ευρύτατα διαδεδομένος στους κόλπους της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, είναι αυτό που προκύπτει από τη θυσία ενός αγαθού, προκειμένου να παραχθεί ένα άλλο. Ειδικότερα, το κόστος ευκαιρίας, άλλως εναλλακτικό κόστος, αποτελεί τη δεύτερη καλύτερη εναλλακτική λύση, δηλ. ό,τι χάνει κανείς επειδή επέλεξε κάτι άλλο²³⁴.

Η διπλή αποστολή των σημάτων επιδρά καθοριστικά στη συμπεριφορά των καταναλωτών σε σχέση με τα προς διάθεση αγαθά. Από τη μία πλευρά, η ένδειξη ορισμένης προέλευσης συμπληρώνει το υπόψη αγαθό προσθέτοντας πληροφορίες περί αυτού. Από την άλλη πλευρά, η ένδειξη ορισμένης – υψηλής- ποιοτικής στάθμης παρέχει στις επιχειρήσεις την ευκαιρία να θεμελιώσουν μια δίοδο επικοινωνίας με τους καταναλωτές- πελάτες τους, επηρεάζοντας τις επιλογές τους.

Σύμφωνα με τους θεωρητικούς²³⁵ της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, η διακριτική δύναμη των σημάτων συναρτάται με την ικανότητά τους να πληροφορούν το κοινό περί της ύπαρξης και της προέλευσης του εκάστοτε σηματοδοτημένου προϊόντος. Η ικανότητα αυτή βοηθά το καταναλωτικό κοινό να διακρίνει ένα συγκεκριμένο σηματοδοτημένο - και άρα προστατευτέο από τις οικείες διατάξεις του δικαίου των σημάτων- προϊόν από άλλα εμπορεύματα και ως εκ τούτου να το διαχωρίσει από αυτά. Η θετική διάκριση στην οποία προβαίνει ο εκάστοτε αγοραστής συνεπάγεται ότι εκτιμά το προϊόν που επιλέγει ως ανώτερο σε σύγκριση με

233. *Ramello* (2006), 12.

234. *Χατζής* (2006) σελ. 7.

235. Βλ. *Ramello* (2006), 13 επ.

τα λοιπά διαθέσιμα εμπορεύματα. Ως εκ τούτου, αφού το αγοράζει, κρίνει ότι δεν μπορεί να το αντικαταστήσει με κάποιο άλλο, ότι δεν πρόκειται δηλαδή περί προϊόντος ευχερώς εναλλάξιμου. Η εκάστοτε επιλογή των καταναλωτών αυτονόητα συναρτάται με την ισχύ της διακριτικής δύναμης του σήματος, το οποίο έχει επιτεθεί στο επιλεγέν προϊόν.

Πάντως, η κτήση δικαιωμάτων της διανοητικής ιδιοκτησίας, και δη δικαιωμάτων επί σημάτων, δεν οδηγεί αυτοδικαίως σε οικονομική κυριαρχία σε μια αγορά, έστω και αν η παρεχόμενη έννομη προστασία δημιουργεί νομικό μονοπώλιο ως προς τα δικαιώματα επί των σημάτων. Σε κάθε περίπτωση, είναι εύλογο ότι η προοπτική εκμετάλλευσης υπερεξουσιών λειτουργεί ως κίνητρο για τον κάθε δικαιούχο να ενισχύσει την – πραγματική ή ιδεατή²³⁶- μοναδικότητα του σηματοδοτημένου προϊόντος. Η ενίσχυση της ανωτέρω μοναδικότητας καθιστά το ίδιο το προϊόν μη εναλλάξιμο, εξασφαλίζοντας σημαντικό μερίδιο αγοράς στη σηματούχο επιχείρηση²³⁷.

Συμπερασματικά, η αξία των σημάτων έγκειται στην ικανότητα τους να πωληθούν αλλά και να πωλήσουν τα προϊόντα επί των οποίων έχουν τεθεί²³⁸. Η ικανότητα αυτή δεν εξαρτάται μόνο από τις ιδιότητες των σηματοδοτημένων προϊόντων, αλλά σχετίζεται και με τη μοναδικότητα του ίδιου του σήματος.

Μέσω της διακριτικής τους λειτουργίας, τα σήματα εισάγουν στην αγορά την διάσταση της διαφοροποίησης των σηματοδοτημένων προϊόντων μιας επιχείρησης από εκείνα μιας άλλης. Επομένως, η δομή της αγοράς υφίσταται μια ενδογενή μεταβολή και όποια επιχείρηση κυριαρχήσει αποκτά μονοπωλιακή θέση στην αγορά²³⁹. Αναφορικά με την επίδραση στον ασκούμενο ανταγωνισμό, η απόκτηση μονοπωλιακής θέσης από ορισμένη επιχείρηση συνεπάγεται ότι το σήμα της λειτουργεί ως εμπόδιο εισόδου στην αγορά για επίδοξους ανταγωνιστές²⁴⁰.

Σε τελική ανάλυση, γίνεται γενικώς δεκτό ότι η χρήση σημάτων προκαλεί παγίωση της κυρίαρχης επιχείρησης στην αγορά ώστε το προϊόν που παράγει ή εμπορεύεται αυτή να θεωρείται πλέον ως κατεστημένο. Ωστόσο, η τυχόν αδυναμία μεταβολής του status quo, δοθέντος ότι μια επιχείρηση τελικώς κυριαρχεί, δεν ωφελεί τον ανταγωνισμό, αφού πια ελλείπει το κίνη-

236. Σχετικά με το αν η μοναδικότητα κάθε σηματοδοτημένου προϊόντος ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα ή υφίσταται μόνο ιδεατά στο μυαλό των καταναλωτών που το επιλέγουν, βλ. ειδικότερα το κεφάλαιο περί της διαφημιστικής μεθόδου perception advertising. Η διαφημιστική λειτουργία των σημάτων επιτελεί το έργο της όταν πείθει τους καταναλωτές ότι το εκάστοτε προϊόν έχει μοναδικές ιδιότητες, ενώ κάτι τέτοιο δεν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα. Η «μοναδικότητα» αυτή είναι το αποτέλεσμα της διεξαγόμενης διαφημιστικής εκστρατείας επί του εν λόγω προϊόντος.

237. Βλ. *Ramello* (2006), 14.

238. «selling power» κατά την ορολογία της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου.

239. *Ramello* (2006), 14.

240. Αναφορικά με την αμερικανική νομολογία, βλ. ενδεικτικά την απόφαση *Borden Inc. v. FTC*, 674 F2d 498, 1982. Η οικονομική ανάλυση του δικαίου ορίζει ως «εμπόδιο εισόδου» σε ορισμένη αγορά το οικονομικό μειονέκτημα που αντιμετωπίζει η εκάστοτε νεοαφιχθείσα επιχείρηση.

τρο για επενδύσεις και η προσπάθεια ανανέωσης των παραγόμενων προϊόντων. Η αδρανής αυτή κατάσταση αποτελεί «παρενέργεια» των σημάτων και δύναται να οδηγήσει σε δημιουργία επιπλέον εμποδίων στην είσοδο νέων «παικτών» σε μία αγορά²⁴¹.

241. *Ramello* (2006), 15.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Δ΄

Η ΚΤΗΣΗ & Η ΧΡΗΣΗ ΤΩΝ ΣΗΜΑΤΩΝ – ΕΙΔΙΚΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ

1. Η κτήση των σημάτων

Ένας από τους συνηθέστερους τρόπους κτήσης του σήματος, τον οποίο αναγνωρίζει και το ελληνικό δίκαιο, είναι η καταχώρησή του. Στον αντίποδα αυτού κείται ο τρόπος κατά τον οποίο δικαιούχος του σήματος είναι όποιος το κατέχει πρώτος (first possession rule), που αναγνωρίζεται από το αμερικανικό δίκαιο, το οποίο δεν αρκείται στην τυπική καταχώρηση του σήματος στο μητρώο, αλλά απαιτεί να έχει χρησιμοποιηθεί από τον αιτούντα την καταχώρηση²⁴². Αναλυτικά, σύμφωνα με τον δεύτερο τρόπο κτήσης ενός σήματος, το τελευταίο κτάται με τη χρήση του στις εμπορικές συναλλαγές, ήτοι με την πώληση του σηματοδοτημένου προϊόντος στο καταναλωτικό κοινό. Σύμφωνα δε με την οικονομική ανάλυση του δικαίου, ο κανόνας της πρώτης κτήσης συνδέεται με ποικίλα οικονομικά πλεονεκτήματα²⁴³. Αρχικά, ο ανωτέρω τρόπος περιορίζει τη λεγόμενη «προσοδοθηρία» («free riding»), φαινόμενο που αποσκοπεί να καταπολεμήσει η οικονομική προσέγγιση στο δίκαιο των σημάτων. Ειδικότερα, μια επιχείρηση που με την καταχώρηση του σήματος θα μπορούσε να αποκτήσει αποκλειστικά δικαιώματα επί σημάτων, χωρίς να χρειάζεται καν να τα χρησιμοποιεί, είναι πιθανό να επενδύσει σημαντικά ποσά για την ανεύρεση ευλόγων νέων επωνυμιών για να διακρίνει τα προϊόντα της. Παρά τη μεγάλη προσφορά τέτοιων επωνυμιών, η κατοχή μεγάλου αριθμού από αυτές και τα συνακόλουθα έσοδα από την παραχώρηση αδειών χρήσης ελκύουν τις επιχειρήσεις. Παράλληλα, δεν αποκλείεται ορισμένες επιχειρήσεις να σπεύσουν να καταχωρήσουν γνωστά σήματα επί προϊόντων που ο αρχικός δικαιούχος του σήματος δεν παράγει πλέον, με την ελπίδα να του παραχωρήσουν μεταγενέστερα την άδεια χρήσης, ώστε να αποκομίσουν σημαντικά οικονομικά οφέλη.

Ο διαδικαστικός τρόπος κτήσης του εκάστοτε σήματος, δηλ. η ύπαρξη τυπικού συστήματος, όπου το εκάστοτε σήμα κτάται με την καταχώρησή του στο σχετικό μητρώο, ενδιαφέρει εξίσου την οικονομική ανάλυση του δικαίου, αφού καθιστά δυσκολότερη και ακριβότερη την είσοδο περισσότερων ανταγωνιστών στην αγορά. Η ύπαρξη περιορισμών στην είσοδο επιχει-

242. Βλ. σχετικά τις διατάξεις 15 U.S.C παρ. 1051 επ. του αμερικανικού νομοθετήματος Lanham Act. Σχετικό νομολογιακό παράδειγμα η απόφαση *Coach House Restaurant, Inc. v. Coach & Six Restaurants, Inc.*, 934 F.2d 1991, 1551 επ., όπου η καταχώρηση συνιστά απόδειξη του δικαιώματος του αιτούντος να χρησιμοποιεί το σήμα του χωρίς τοπικούς περιορισμούς, ήτοι σε ολόκληρη την επικράτεια των ΗΠΑ εν προκειμένω. Περαιτέρω, στην απόφαση *Abercrombie & Fitch Co. v. Hunting World, Inc.*, 537 F.2d 4, 1976, η καταχώρηση ανάγεται σε προϋπόθεση νόμιμης κτήσης.

243. *Landes-Posner* (2003), 179.

ρήσεων σε μία αγορά αυξάνει το λεγόμενο «συναλλακτικό κόστος», ήτοι τα οικονομικά βάρη που επωμίζονται οι επιχειρήσεις- φορείς σημάτων σε σύγκριση με το όφελος που θα προκύψει για αυτές από τις συναλλαγές εντός της αγοράς αυτής. Αν, μάλιστα, κατά το σύστημα των ΗΠΑ, παράλληλα απαγορευόταν η πώληση των σημάτων ξεχωριστά από τα σηματοδοτημένα προϊόντα, το παραπάνω κόστος θα ήταν ακόμη υψηλότερο²⁴⁴. Οι επιχειρήσεις θα ωθούνταν να υιοθετούν λιγότερο αποτελεσματικά διακριτικά σημεία, αφού τα ισχυρότερα θα ήταν ήδη καταχωρημένα στο μητρώο από τους ανταγωνιστές τους, που θα είχαν σπεύσει πρώτοι να τα δηλώσουν. Σε αντίθεση με το ισχύον στις ΗΠΑ σύστημα, στις χώρες όπου ακολουθείται το μοντέλο με το μητρώο καταχώρησης των σημάτων, είναι επιτρεπτή η πώληση των σημάτων χωριστά από τα προϊόντα που αυτά διακρίνουν.

Ένας επιπλέον παράγων που συναρτάται με τη δημιουργία μητρώων σημάτων είναι η κακή εμπειρία με το φαινόμενο του «cybersquatting». Αναλυτικά, κάθε ιστοσελίδα ή Η/Υ με σύνδεση στο Internet έχει μία μοναδική διαδικτυακή διεύθυνση (όνομα χώρου - domain name), που αποκτάται μόνο μέσω του οργανισμού της ICANN. Ο οργανισμός αυτός λειτουργεί με βάση την αρχή της χρονικής προτεραιότητας. Ωστόσο, μέχρι την εφαρμογή της ACPA το 1999²⁴⁵, τίποτε δεν εμπόδιζε ένα φυσικό ή νομικό πρόσωπο από το να καταχωρεί συστηματικά διάφορα ονόματα χώρου, με αποκλειστικό σκοπό να τα πωλεί αμέσως μετά σε επιχειρήσεις που θα τα χρησιμοποιούν στις δραστηριότητές τους. Τα ονόματα αυτά ήταν είτε ονόματα χώρου ήδη υπάρχουσών επιχειρήσεων είτε περιγραφικοί όροι συγκεκριμένων δραστηριοτήτων. Όλα τα παραπάνω αποτελούν χαρακτηριστικό παράδειγμα της ήδη αναφερθείσας προσοδοθηρίας. Άλλωστε, το κόστος για όποιον έσπευδε να καταχωρήσει γνωστά και δημοφιλή σήματα, ώστε έπειτα να τα μεταπωλήσει στους πραγματικούς δικαιούχους τους ή να έρθει σε εξωδικαστικό συμβιβασμό μαζί τους, αποκομίζοντας μεγάλα κέρδη, υποσκέλιζε κάθε πιθανή ζημία. Συνεπώς, η εφαρμογή της ACPA αποσκοπεί στην απαγόρευση χρήσης ενός ξένου διακριτικού γνωρίσματος ή ενός παρόμοιου ή ταυτόσημου με αυτό. Ως εκ τούτου, θα αποτραπεί η δημιουργία κινδύνου σύγχυσης στο καταναλωτικό κοινό και η αθέμιτη εκμετάλλευση της καλής φήμης («goodwill») του σήματος από οποιονδήποτε μη δικαιούχο²⁴⁶.

Παράλληλα, η προτεραιότητα που δίνεται σε αυτόν που πρώτος χρησιμοποίησε το σήμα στις συναλλαγές μειώνει το υφιστάμενο διοικητικό κόστος, συγκριτικά με ένα σύστημα που θα έδινε προβάδισμα σε αυτόν που εφήμερο το διακριτικό γνώρισμα. Δοθέντος ότι τα σήματα συχνά αποτελούνται από κοινές λέξεις, σχήματα και χρώματα, θα ήταν κοστοβόρο να ανιχνευθεί ποιος είναι ο πραγματικός δικαιούχος τους σε μια πιθανή δικαστική διαμάχη. Εναλλακτικά, δίνεται προβάδισμα σε όποιον το χρησιμοποίησε πρώτος, ήτοι πώλησε στο καταναλωτικό κοινό το σηματοδοτημένο προϊόν. Σε αυτή την περίπτωση, ένας δεύτερος χρήστης θα φρόντιζε

244. *Landes-Posner* (2003), 180.

245. Βλ. τη διάταξη 15 U.S.C. παρ. 1125 (d) του αμερικανικού κώδικα.

246. *Landes-Posner* (2003), 180.

να μην επενδύσει σε ένα ταυτόσημο ή παρόμοιο, σε βαθμό που θα μπορούσε να προκαλέσει σύγχυση, σήμα. Πάντως, ο κίνδυνος αντιγραφής ή απομίμησης είναι πάντα υπαρκτός, επειδή μπορεί να υπάρχει χρονική απόσταση ανάμεσα στην ανάπτυξη και την εκμετάλλευση του σήματος²⁴⁷.

Η χρήση ως προϋπόθεση κτήσης ενός σήματος συνδέεται με την οικονομική λειτουργία που επιτελεί το τελευταίο. Ειδικότερα, όπως προαναφέρθηκε, το σήμα ταυτοποιεί και διακρίνει τα προϊόντα μιας επιχείρησης από εκείνα των ανταγωνιστών της. Εφόσον το προϊόν δεν διατίθεται προς πώληση, τότε και το ίδιο το σήμα που έχει επιτεθεί σε αυτό, καθίσταται άνευ αντικείμενου. Ωστόσο, η πώληση του προϊόντος ως προϋπόθεση της νομικής προστασίας που παρέχεται στο σήμα του ενέχει τον κίνδυνο πρόωρης εισαγωγής του προϊόντος στην αγορά. Πρακτικά, μια επιχείρηση προκειμένου να κατοχυρώσει το σήμα της ενδέχεται να αποφασίσει να αρχίσει την πώληση του σηματοδοτημένου προϊόντος πρόωρα και πάντως σε χρόνο προγενέστερο από ό,τι συνήθιζε με άλλα προϊόντα της, κυρίως για να εξασφαλίσει τις αξιώσεις της στο σήμα. Ακόμα και αν κάτι τέτοιο συμβεί, πρακτικά λίγα διακριτικά γνωρίσματα διατηρούν την αξία τους χωριστά από τα προϊόντα που διακρίνουν²⁴⁸.

Ως μειονέκτημα του ανωτέρω συστήματος κτήσης σημάτων θα μπορούσε να αναφερθεί ο κίνδυνος ακούσιας και ιδιαιτέρως δαπανηρής αντιγραφής στο μεσοδιάστημα μεταξύ της αρχικής δημιουργίας ενός σήματος και της χρήσης αυτού, ώστε να πληρούνται οι προϋποθέσεις καταχώρησης που τίθενται²⁴⁹. Η καταχώρηση του σήματος σε ορισμένο μητρώο, την οποία ακολουθεί και το ελληνικό δίκαιο ως τυπική προϋπόθεση της απόκτησης του σήματος, μπορεί να εξαλείψει τον ως άνω κίνδυνο, ωστόσο ταυτόχρονα ευνοεί τις επιχειρήσεις που φυλάσσουν και παρακαταθέτουν τα σήματα τους αντί να τα χρησιμοποιούν στις συναλλαγές τους.

Σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο και ειδικότερα τη διάταξη του άρθρου 126 του ν. 4072/2012, θεσπίζονται, με περιοριστική απαρίθμηση, συγκεκριμένα όρια του δικαιώματος επί του σήματος, οριοθετώντας ταυτόχρονα και την παρεχόμενη νομική προστασία. Η διάταξη αυτή είναι σημαντική, καθώς διαφοροποιείται ουσιαστικά από τη γενική ρήτρα εξαιρέσεως που έχει υιοθετήσει το αγγλοσαξονικό δίκαιο της πνευματικής ιδιοκτησίας, τη λεγόμενη ρήτρα «fair use»²⁵⁰ ή «fair dealing». Με τη ρύθμιση αυτή, υλοποιεί τα όσα προβλέπει η διάταξη του άρθρου 6 της Οδηγίας 89/104, όπως αντικαταστάθηκε από τη Οδηγία 2008/95/EK. Συνεπώς, η

247. Βλ. την αμερικανική απόφαση *Blue Bell, Inc. V. Farah Manufacturing Co.*, 508 F.2d 1260, 1975.

248. *Landes-Posner* (2003), 181.

249. Το αμερικανικό δίκαιο μεριμνά με ρητή διάταξη για την προσβολή των καταχωρηθέντων σημάτων από άλλα μη καταχωρισμένα διακριτικά γνωρίσματα. Βλ. 15 U.S.C. παρ. 1051 επ.

250. Βλ. τη διάταξη 15 U.S.C παρ. 115 (b)(4). Βλ. ενδεικτικά την απόφαση *Lucasfilm Ltd. v. High Frontier*, 227 U.S.P.Q. 967, 1985, όπου απαιτείται προηγούμενη χρήση ως προϋπόθεση νόμιμης κτήσης, ώστε να αποφευχθεί η πιθανότητα σύγχυσης του καταναλωτικού κοινού.

εν λόγω διάταξη, αποδίδοντας ρύθμιση του ενωσιακού δικαίου, χρήζει ερμηνείας σύμφωνης με τη νομολογία του ΔΕΚ. Ειδικότερα, η νέα διάταξη του άρθρου 126 περιορίζει το απόλυτο και αποκλειστικό δικαίωμα του σηματούχου, εξυπηρετώντας είτε τους ανταγωνιστές του είτε το γενικό συμφέρον της ολόκληρης, ήτοι επιχειρώντας εμμέσως να σταθμίσει τα εκατέρωθεν οικονομικά συμφέροντα. Τα τελευταία συνδέονται με την ανάγκη ελεύθερης κυκλοφορίας αγαθών και υπηρεσιών σε όλη την ΕΕ, αλλά και χρήσης ορισμένων ενδείξεων, από την αξιοποίηση των οποίων δεν πρέπει να αποκλειστούν οι ανταγωνιστές και οι τρίτοι. Συνεπώς, η διάταξη αυτή του ελληνικού δικαίου λειτουργεί ως αντίβαρο στην ιδιαίτερα εκτεταμένη εξουσία χρήσης²⁵¹. Κατά τη θεώρηση των σημάτων ως τμήματος του δικαίου διανοητικής ιδιοκτησίας, θεμελιώνεται ένα δικαίωμα ελεύθερης χρήσης. Πρόκειται για ένα δικαίωμα χρήσης της διανοητικής ιδιοκτησίας²⁵², όπως ο κλάδος αυτός περιλαμβάνει τα ειδικά και αποκλειστικά δικαιώματα της βιομηχανικής και πνευματικής ιδιοκτησίας, με έμφαση στην άυλη φύση τους και τη δυνατότητα οικονομικής αποτίμησης και εκμετάλλευσής τους.

Περαιτέρω, επιπλέον περιορισμός των ευρύτατων δικαιωμάτων του σηματούχου συνιστά η περίπτωση της «αποδυνάμωσης δικαιώματος», δηλ. η με οικονομικούς όρους αδυναμία άντλησης των οικονομικών ωφελειών που συνδέονται με τα δικαιώματα επί των σημάτων. Δοθέντος ότι η σηματοδότηση προϊόντων είναι κατεξοχήν πράξη με σκοπό ανταγωνισμού, η αποδυνάμωση λειτουργεί ως όριο στις εξουσίες του δικαιούχου. Πηγή της αποδυνάμωσης συνιστά η γενική αρχή ότι η επίκληση του δικαιώματος επί ορισμένου σήματος μπορεί να αποβεί καταχρηστική, παρότι η άσκηση των σχετικών αρνητικών εξουσιών θεμελιώνεται σε ένα χρονικώς προγενέστερο ισχυρό δικαίωμα. Η καταχρηστικότητα μπορεί να πηγάζει από το ότι ο δικαιούχος, ένεκα της προηγηθείσας συμπεριφοράς του, δημιούργησε μια κατάσταση εμπιστοσύνης, βάσει της οποίας ο μη δικαιούχος τρίτος χρήζει προστασίας. Πρόκειται για την ειδικότερη περίπτωση της απαγόρευσης επίδειξης αντιφατικής συμπεριφοράς. Άλλως, ακόμα και η ίδια η κτήση του δικαιώματος στο σήμα μπορεί να είναι εξ αρχής καταχρηστική ή αντίθετη στα χρηστά ήθη, ιδίως όταν το σήμα κατατίθεται προς καταχώρηση με σκοπό την άσκηση παρασιτικού, αθέμιτου ανταγωνισμού. Εν προκειμένω, δημιουργείται ένα *status quo* άξιο προστασίας, το οποίο ο μεταγενέστερος κακόπιστος καταθέτης σπεύδει εν πλήρη γνώση, ήτοι έχοντας προς τούτο δόλο, να εκμεταλλευτεί προς όφελός του ή ακόμα και να εμποδίσει ορισμένο ανταγωνιστή να εισέλθει στην ίδια αγορά. Εναλλακτικά, ενδέχεται η ίδια η απόλαυση των δικαιωμάτων που εκπορεύονται από το σήμα να είναι αντίθετη στα χρηστά ήθη, ενεργοποιώντας τη γενική ρήτρα του άρθρου 1 του ν. 146/1914 περί αθέμιτου ανταγωνισμού. Εξάλλου, η αποδυνάμωση προβάλλεται υπό μορφή ένστασης και περιορίζει όχι συλλήβδην το περιεχόμενο του

251. *Μαρίνος*, Η χρήση του σήματος για να δηλωθεί ο προορισμός προϊόντος ή υπηρεσίας – Συμβολή στην ερμηνεία του άρθρου 20 παραγρ. 1 ν. 2239/1994, 2011, 617.

252. *Μαρίνος* (2011), 618.

δικαιώματος, αλλά την ενάσκησή του κατά του τρίτου, που υπό διαφορετικές συνθήκες, θα υποχρεούτο σε παράλειψη²⁵³.

Συμπερασματικά, με βάση όσα προαναφέρθηκαν, είναι σαφές ότι η οικονομική ανάλυση ενδιαφέρεται για την κτήση των σημάτων, ιδίως ενόψει του κόστους που μπορεί να συνεπάγεται αυτή. Επίσης, υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, κρίνεται σκόπιμο να τεθούν συγκεκριμένα όρια στις ευρύτατες εξουσίες του εκάστοτε σηματούχου. Πολύτιμο εργαλείο για να επιτευχθεί ο στόχος αυτός αποτελεί η «αποδυνάμωση δικαιώματος»²⁵⁴, η οποία μέσα από την αλληλεπίδραση των δικαιοκτών θεσμών με την οικονομική πραγματικότητα, συνδέει τη γενική ρήτρα του ν. 146/1914 με την οικονομική συμπεριφορά του δικαιούχου.

2. Η μεταβίβαση των σημάτων

Στο δίκαιο των ΗΠΑ γενικά απαγορεύεται η πώληση ή η παραχώρηση άδειας χρήσης σημάτων ανεξάρτητα από τα ίδια τα προϊόντα που διακρίνουν. Εξαιρέση αποτελεί η πώληση ή παραχώρηση άδειας χρήσης του δικαιώματος παραγωγής του σηματοδοτημένου προϊόντος²⁵⁵. Ωστόσο, ο ανωτέρω κανόνας περί της μη δυνατότητας των σημάτων να μεταβιβαστούν έχει προκαλέσει αντιδράσεις στη θεωρία, με το εξής επιχείρημα: Γιατί να μην μπορεί, για παράδειγμα, η Coca-Cola να πωλήσει το σήμα της, διατηρώντας ταυτόχρονα το δικαίωμά της στη μυστική συνταγή παρασκευής του προϊόντος της; Η απάντηση στο ως άνω ερώτημα δίδεται από την αμερικανικής προέλευσης οικονομική ανάλυση του δικαίου, για αυτό και η αναφορά στο αμερικανικό δίκαιο ως εισαγωγή στο κεφάλαιο περί μεταβίβασης των σημάτων. Αναλυτικότερα, η οικονομική λειτουργία των σημάτων συνδέεται με τη δυνατότητά τους να παράσχουν πληροφορίες για τα χαρακτηριστικά ενός προϊόντος, οι οποίες θα ήταν δαπανηρό για τους καταναλωτές να αναζητηθούν με διαφορετικό τρόπο.

Ωστόσο, σύμφωνα με την ασκηθείσα κριτική, η ανάλυση περί της οικονομικής λειτουργίας των σημάτων παραβλέπει τρεις (3) πτυχές της αγοράς. Αρχικά, αν ένας παραγωγός δεν έχει τη δυνατότητα να πωλήσει το σήμα του χωρίς το προϊόν που αυτό διακρίνει, ενδέχεται να μειώσει την ποιότητα των προϊόντων που παράγει. Έτσι, θα αποκομίσει τα ίδια οφέλη παραπλανώντας τους καταναλωτές, όπως ακριβώς θα έκανε αν πωλούσε το σήμα του σε άλλον παραγωγό που παρασκευάζει προϊόντα χαμηλότερης ποιότητας. Στην προσπάθεια να αντιμετωπίσει την παραπάνω δυνατότητα του εκάστοτε σηματούχου να αντιπαρέλθει την απαγόρευση πώλησης του σήματός του σε άλλον, η οικονομική ανάλυση του δικαίου των σημάτων έχει θέσει έναν δογματικό κανόνα: «Δοθέντος ότι ένα σήμα δεν συμβολίζει μόνο την προέλευση, αλλά και ορισμένο τύπο προϊόντων ή υπηρεσιών και την ποιότητά τους, τυχόν ουσιώδης αλλαγή της φύσης ή της ποιότητάς τους ενόσω σηματοδοτούνται από ορισμένο σήμα μπορεί να

²⁵³. *Μαρίνος*, Η ένσταση αποδυνάμωσης στο νέο δίκαιο των σημάτων, 2003, 865.

²⁵⁴. *Σόφης* σε *Ρόκα*, Δίκαιο Σημάτων, 1996, 204 επ.

²⁵⁵. Ενδεικτικά βλ. *Pepsico, Inc. v. Grappette Co.*, 416 F.2d 285, 1969.

μεταβάλει τόσο αποφασιστικά τη φύση του σηματοδοτημένου προϊόντος ώστε το ίδιο το σήμα καθίσταται δόλιο και τα αυθεντικά δικαιώματα επί αυτού εγκαταλείπονται»²⁵⁶.

Επιπλέον, δεν λαμβάνεται υπόψιν η πρακτική αντίδραση της αγοράς στην παραχώρηση άδειας χρήσης από τον σηματούχο σε τρίτο για παραπλανητικούς σκοπούς. Μόλις οι καταναλωτές αντιληφθούν ότι το σήμα δεν διακρίνει πλέον ένα προϊόν ορισμένης ποιότητας, δεν θα το επιλέξουν, ανεξάρτητα από το προϊόν στο οποίο έχει επιτεθεί. Συνεπώς, κατά την παραχώρηση της άδειας χρήσης, ο σηματούχος θα έχει συμφέρον να ελέγχει την ποιότητα του προϊόντος του αδειούχου ώστε να εξασφαλίσει ότι ο δεύτερος δεν βλάπτει την ποιότητα του προϊόντος του πρώτου πωλώντας ένα κατώτερης ποιότητας αγαθό. Μάλιστα, ακόμα και δεν υφίστατο η προαναφερθείσα απαγόρευση, ο σηματούχος θα στερείτο το σήμα του αν ο αδειούχος το χρησιμοποιούσε για να διακρίνει ένα κατώτερο ποιοτικά αγαθό. Άλλωστε, στην περίπτωση της νόμιμης παραχώρησης άδειας χρήσης, το σήμα καταρχήν μεταβιβάζεται στον αδειούχο μαζί με το δικαίωμα παραγωγής ή διανομής του προϊόντος του σηματούχου-παραγωγού. Ωστόσο, η βασική αυτή αρχή ενέχει διαχειριστικές δυσκολίες, αφού απαιτεί εκτίμηση της ποιότητας των εμπλεκόμενων στην παραχώρηση της άδειας αγαθών.

Πάντως, συγκριτικά με την πώληση του σήματος, η παραχώρηση άδειας χρήσης είναι προτιμητέα υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου. Ειδικότερα, το ενδιαφέρον του σηματούχου να επιβλέπει τον αδειούχο θα εξαλειφόταν στην περίπτωση πώλησης του σήματος και ταυτόχρονης αποχώρησης του πρώτου από την αγορά στην οποία διατίθετο το σηματοδοτημένο προϊόν. Άλλωστε, το ενδεχόμενο απόσυρσης από την αγορά του μέχρι πρότινος σηματούχου θα ήταν και το πιθανότερο, εφόσον πωλούσε το σήμα μαζί με το προϊόν το οποίο διακρίνει. Αντίθετα, αν ο πωλητής και αρχικός δικαιούχος του σήματος προτίθετο να παραμείνει στην κοινή αγορά και όχι να το μοιράζεται με τον αδειούχο, ήτοι να πωλεί τα προϊόντα του υπό διαφορετικό σήμα, θα είχε ακόμη κίνητρο να ελέγχει την ποιότητα των προϊόντων που θα έφεραν το σήμα το οποίο ο ίδιος πώλησε. Αυτό επειδή το νέο του σήμα θα αποκτούσε εξαρχής κακή φήμη, όταν οι καταναλωτές αντιλαμβάνονταν ότι το αρχικό του σήμα ταυτοποιούσε πια ένα αγαθό χαμηλότερης ποιότητας.

Συνεπώς, με βάση όσα προαναφέρθηκαν, καθίσταται απαραίτητη η νομική προστασία των σημάτων και κατά το στάδιο της μεταβίβασής τους. Σε αυτή την κατεύθυνση, απαγορεύεται η μεταβίβαση των σημάτων σε χονδρική, όπως ήδη αναλύθηκε ανωτέρω. Συνακόλουθα, σε περίπτωση πτώχευσης μιας επιχείρησης, απαγορεύεται στον εκάστοτε πιστωτή να εκμεταλλευτεί το σήμα της. Αυτό σημαίνει ότι το σήμα της πτωχευμένης επιχείρησης θεωρείται εγκαταλελειμμένο, εκτός αν ο αγοραστής των στοιχείων του ενεργητικού της συνεχίζει τις δραστηριότητές της. Ο κανόνας αυτός είναι προστατευτικός για την αξία του σήματος της επιχείρησης, αφού αποτρέπει το δανειστή από την επίθεση του σήματος σε ένα αγαθό χαμηλότερης ποιότητας.

²⁵⁶. *McCarthy*, Trademarks and Unfair Competition, vol. 2, παρ 17-24, 2002.

τητας. Άλλωστε, κάθε δικαίωμα επί του σήματος θα απολεσθεί, μόλις ανακαλυφθεί ότι διακρίνει ένα κατώτερο αγαθό, έστω και αν για να συμβεί αυτό ενδεχομένως να περάσουν χρόνια και εν τω μεταξύ το καταναλωτικό κοινό θα μείνει απροστάτευτο.

Ως προς τη νομολογία του ΔΕΚ, αναφορικά με τη μεταβίβαση των σημάτων, στην απόφαση *Ideal Standard* κρίθηκε ότι δεν πρέπει να επιτρέπεται η εφαρμογή εθνικού νόμου που παρέχει στον δικαιούχο ενός σήματος εντός του κράτους εισαγωγής το δικαίωμα να αντιτίθεται στην εμπορία προϊόντων, τα οποία έχουν τεθεί σε κυκλοφορία στο κράτος εξαγωγής από τον ίδιο ή με τη συναίνεσή του. Πρόκειται για την αρχή της αναλώσεως του σήματος, η οποία εφαρμόζεται στα κοινοτικά σήματα και συντρέχει όταν ο δικαιούχος του σήματος στο κράτος εισαγωγής και ο δικαιούχος του σήματος στο κράτος εξαγωγής είναι το ίδιο πρόσωπο ή όταν, έστω και αν είναι διαφορετικά πρόσωπα, συνδέονται οικονομικά. Η αρχή αυτή καλύπτει περιπτώσεις προϊόντων που έχουν τεθεί σε κυκλοφορία από την ίδια την επιχείρηση ή από άλλον, κατόπιν παραχώρησης σχετικής άδειας ή από μητρική εταιρία ή από θυγατρική του ίδιου ομίλου ή ακόμα και από αποκλειστικό διανομέα²⁵⁷. Στις περιπτώσεις αυτές, η λειτουργία του σήματος δεν διακυβεύεται από την ελευθερία των εισαγωγών. Η προγενέστερη νομολογία του ΔΕΚ²⁵⁸ έχει αποφανθεί ότι, προκειμένου το εμπορικό σήμα να επιτελεί αποτελεσματικά τις θεσμικές λειτουργίες του, πρέπει να είναι σε θέση να παρέχει την εγγύηση ότι όλα τα προϊόντα επί των οποίων έχει τεθεί, έχουν κατασκευαστεί ή παραχθεί υπό τον έλεγχο μιας μόνο επιχείρησης η οποία έχει την ευθύνη για την ποιότητά τους. Αυτή η θέση αποτελεί επανάληψη του ορισμού των λειτουργιών του σήματος, τον οποίο διέπλεσε το ΔΕΚ σε πλειάδα αποφάσεων. Κατά την ίδια απόφαση, όπου ανέκυψε ζήτημα σχετικά με την επιτέλεση της οικονομικών λειτουργιών των σημάτων, τον απαιτούμενο έλεγχο ασκούσε κατ' αποκλειστικότητα μία οντότητα. Πρόκειται για έναν όμιλο εταιριών, αναφορικά με προϊόντα που είχαν τεθεί σε κυκλοφορία από θυγατρική εταιρία ή τον παραγωγό, στην περίπτωση προϊόντων που διατίθεντο στο εμπόριο από ορισμένο διανομέα ή τέλος από τον παραχωρούντα τη σχετική άδεια. Στην περίπτωση μεταβίβασης με τη μορφή παραχώρησης άδειας, ο πάροχος έχει τη δυνατότητα να ελέγχει την ποιότητα των προϊόντων του κατόχου της άδειας, να υποχρεώνει σε τήρηση των οδηγιών του, αλλά και να βεβαιώνεται προς τούτο. Η προέλευση την οποία το εκάστοτε σήμα εξ ορισμού εγγυάται δεν καθορίζεται από τον κατασκευαστή αλλά από το κέντρο διεύθυνσεως της παραγωγής. Επισημαίνεται, δε, ότι αυτό που έχει καθοριστική σημασία είναι η δυνατότητα ελέγχου ως προς την ποιότητα των προϊόντων και όχι η πραγματική άσκηση του ελέγχου αυτού, σε περίπτωση μεταβίβασης της χρήσης ορισμένου σήματος σε τρίτο²⁵⁹.

257. Απόφαση 22.6.1994, υποθ. C- 9/93, *Ideal Standard*, Συλλ. 1994, I- 02789, σκ. 34.

258. Βλ. ενδεικτικώς την απόφ. 22.6.1994, υπόθ. C-9/93, *Ideal Standard*, Συλλ. 1994, I- 02789.

259. Βλ. απόφαση *Ideal Standard*, ο.π., σκ. 36 και 37.

3. Η χρήση των σημάτων & οι επιπτώσεις της

Θεμελιώδης επίπτωση της χρήσης των σημάτων συνιστά η ενδεχόμενη προσβολή²⁶⁰ τους. Ειδικότερα, η εκάστοτε σηματούχος επιχείρηση, προκειμένου να αποτρέψει τους ανταγωνιστές της από την χρήση της σήματός της, πρέπει να αποδείξει ότι οι καταναλωτές είναι πιθανό να πιστέψουν πως το προϊόν που τίθεται προς πώληση ανήκει σε αυτή. Άλλως, οφείλει να δείξει ότι έχει χρηματοδοτήσει, εγκρίνει ή παραχωρήσει άδεια χρήσης του σήματός της. Οι δύο ανωτέρω δυνατότητες της δικαιούχου επιχείρησης συνιστούν μικρότερο βάρος συγκριτικά με την ανάγκη απόδειξης πραγματικής σύγχυσης του καταναλωτικού κοινού. Ουσιαστικά δηλ. πρόκειται για μια προσπάθεια στάθμισης ανάμεσα στην πιθανότητα και την πραγματική πρόκληση σύγχυσης. Επομένως, δεν αποκλείεται ακόμα και πανομοιότυπα σύμβολα που δεν επιφέρουν σύγχυση στους αποδέκτες- καταναλωτές να θεωρηθεί ότι προσβάλλουν τη χρήση ορισμένου σήματος²⁶¹.

Η προϋπόθεση που θέτει ο νόμος για τη στοιχειοθέτηση προσβολής ορισμένου σήματος καταρχήν δεν διακρίνει ανάμεσα στον πιθανό κίνδυνο σύγχυσης και την πραγματική επέλευση αυτού. Η απόδειξη της σύγχυσης, δε, έχει οικονομικές προεκτάσεις. Αναλυτικά, επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικές αγορές μπορούν να χρησιμοποιούν παρόμοιες μεταξύ τους διακριτικές ενδείξεις χωρίς να προκαλούν παρερμηνείες στους αγοραστές. Για τον αυτό λόγο, οι πωλητές διαφορετικής κατηγορίας αγαθών έχουν την ευχέρεια να επιθέσουν τα ίδια σημεία και σύμβολα στα προϊόντα τους χωρίς να παραπλανήσουν τους καταναλωτές.

Εξάλλου, γίνεται δεκτό ότι προκειμένου το εκάστοτε σήμα να επιτελέσει αποτελεσματικά τις λειτουργίες του, είναι αναγκαίο να μην επικρατεί σύγχυση στο μυαλό των καταναλωτών αναφορικά με την πηγή του σηματοδοτημένου προϊόντος. Στο σημείο αυτό αξίζει να αναφερθεί η διατύπωση του αμερικανικού δικαίου περί σημάτων ως προς τα σύμβολα που ομοιάζουν με άλλα σήματα: «Τα πρώτα δεν επιτρέπεται να καταχωρηθούν ως σήματα αν από τη χρήση τους είναι πιθανό, όταν χρησιμοποιηθούν επί των προϊόντων του πραγματικού δικαιούχου- παραγωγού ή σε σχέση με αυτά, να προκαλέσουν σύγχυση ή ορισμένο λάθος ή να εξαπατήσουν το καταναλωτικό κοινό»²⁶². Με διαφορετική διατύπωση, απαγορεύεται η χωρίς άδεια χρήση ενός σήματος από πρόσωπο διάφορο του πραγματικού δικαιούχου ή η χρήση από ανταγωνίστρια επιχείρηση ενός σήματος παρόμοιου με το καταχωρηθέν σήμα σε τέτοιο βαθμό ώστε να μπορεί να προκληθεί σύγχυση στους καταναλωτές²⁶³. Για παράδειγμα, στην απόφαση των αμερικανικών δικαστηρίων με διάδικους τις επιχειρήσεις βρεφικών ειδών «Maternally

260. Infringement κατά τον σχετικό αγγλοσαξονικό όρο.

261. *Landes-Posner* (2003), 201 επ.

262. Βλ. τη διάταξη του άρθρου 15 U.S.C. section 1052 (d): «... likely, when used on or in connection with the goods of the applicant, to cause confusion or to cause a mistake, or to deceive».

263. *Ramello* (2006), 10.

Yours» και «Your Maternity Shop», η λεκτική ομοιότητα μεταξύ των δύο σημάτων οδήγησε σε κατάφαση της πιθανότητας πρόκλησης σύγχυσης στο καταναλωτικό κοινό²⁶⁴.

Σε κάθε περίπτωση, αποτελεί γενική αρχή του δικαίου των σημάτων ότι πρέπει πάντα να αποφεύγεται η δημιουργία σύγχυσης στο μυαλό των καταναλωτών, ιδίως αναφορικά με την προέλευση των εκάστοτε σηματοδοτημένων αγαθών. Για παράδειγμα, στην απόφαση *Scarves by Vera v. Todo Imports*²⁶⁵, το αμερικανικό δικαστήριο έθεσε τρία κριτήρια για να εκτιμήσει αν συντρέχει η πιθανότητα κινδύνου σύγχυσης. Πρώτον, το συμφέρον του προγενέστερου σηματούχου να έχει τη δυνατότητα να δράσει ανταγωνιστικά στο πλαίσιο ορισμένης αγοράς στο μέλλον. Δεύτερον, το συμφέρον του να διασφαλίσει την καλή φήμη του συνδεδεμένου με το σήμα του προϊόντος, σε σύγκριση με το κατώτερης ποιότητας αγαθό του μεταγενέστερου σηματούχου. Τρίτον, το συμφέρον του καταναλωτικού κοινού να μην παραπλανηθεί από παρόμοια σήματα. Σύμφωνα με τα πραγματικά περιστατικά της εν λόγω υπόθεσης, η ενάγουσα επιχείρηση, σχεδιάστρια γυναικείων ρούχων, θέλησε να απαγορεύσει στην πλευρά του εναγόμενου να χρησιμοποιεί το σήμα της σε κοσμήματα και αρώματα. Το δικαστήριο υιοθέτησε μια ευρεία έννοια του κινδύνου σύγχυσης, δικαιώνοντας την ενάγουσα, παρότι επρόκειτο για διαφορετικές κατηγορίες προϊόντων. Αντίθετα, μια άλλη απόφαση αμερικανικού δικαστηρίου, στην υπόθεση *Mushroom Makers v. Barry*²⁶⁶, ερμήνευσε με μεγαλύτερη ευρύτητα την πιθανότητα πρόκλησης κινδύνου σύγχυσης, δεχόμενη την επίδραση της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου. Αναλυτικά, εξέτασε τα οικονομικά συμφέροντα των δύο επιχειρήσεων και έλαβε υπόψη τις αγορές όπου αυτές δραστηριοποιούνταν. Σταθμίζοντας τα οικονομικά οφέλη τους από τη χρήση παρόμοιων σημάτων, έδωσε προβάδισμα στο μεταγενέστερο δικαιούχο, ήτοι εν προκειμένω τον εναγόμενο και απέρριψε το αίτημα της ενάγουσας επιχείρησης να απαγορευτεί η χρήση του σήματος στον πρώτο. Στήριξε δε την κρίση του αυτή στην οικονομική επιβίωση του νεότερου δικαιούχου, ο οποίος είχε μόλις αρχίσει την εμπορική του δραστηριότητα σε διαφορετική κατηγορία προϊόντων σε σχέση με την ενάγουσα, που είχε καθιερωθεί επί χρόνια στο συγκεκριμένο τομέα.

Σε γενικές γραμμές, η στάση των αμερικανικών δικαστηρίων απέναντι στον κίνδυνο σύγχυσης είναι ιδιαίτερα προστατευτική για τον προγενέστερο δικαιούχο, ακόμα και αν το σήμα του επιτίθεται σε προϊόντα διαφορετικής κατηγορίας από τα δικά του, καθώς και τότε θίγονται εν ευρεία έννοια τα οικονομικά του συμφέροντα²⁶⁷.

264. *Maternally Yours, Inc. v. Your Maternity Shop, Inc.*, 234 F2d 538, 110, USPQ 462, 1956.
Ανάλογη αιτιολογία είχε και η απόφαση *Syntex Laboratories, Inc. v. Norwich Pharmacal Co.*, 1971, 437 F.2d 566, 169 USPQ.

265. Απόφαση *Scarves by Vera, Inc. v. Todo Imports Ltd, Inc.*, 544 F2d 1167, 192, USPQ 289, 1976.

266. Απόφαση *Mushroom Makers Inc. v. R.G. Barry Corp*, 580 F2d 44, 199 USPQ 65, 1978.

267. Βλ. σχετικά την απόφαση *Dreyfus Fund, Inc. v. Royal Bank of Canada*, 1981, 525 F. Supp 1108, 213 USPQ 872.

Ως προς τις επιβαλλόμενες ποινές, σύμφωνα με τις ποινικές διατάξεις του δικαίου των σημάτων, αυτές λειτουργούν ως αποκατάσταση της πληροφοριακής διάστασης των σημάτων, η οποία θίγεται από τυχόν οπορτουριστική συμπεριφορά. Πρακτικά, η υπαίτια επιχείρηση δρα ως «λαθρεπιβάτης» («free rider»)²⁶⁸ που εκμεταλλεύεται τη δημιουργία πληροφοριών από το δικαιούχο των δικαιωμάτων επί του εκάστοτε σήματος ώστε να παράγει η ίδια άλλα προϊόντα διαφορετικής ποιότητας και δη συνήθως χαμηλότερης. Συνεπεία της δράσης της αυτής, η εν λόγω επιχείρηση δεν επιβαρύνεται με το κόστος δημιουργίας του – παραβιασθέντος- σήματος και τελικώς παραπλανά τους καταναλωτές. Τελική συνέπεια του ανωτέρω φαινομένου είναι η παραγωγή χαμηλότερης ποιότητας προϊόντων, τόσο αυθεντικών όσο και απομιμήσεων, σε σχέση με εκείνα που θα παράγονταν αν εφαρμοζόταν στην πράξη η αποκλειστική χρήση των σημάτων από ένα και μόνο δικαιούχο. Ως εκ τούτου, το καταχωρηθέν σύμβολο χάνει μέρος της αξιοπιστίας του και η αγορά επιστρέφει στην αρχική της κατάσταση, όπου δεν υπήρχαν καν σήματα²⁶⁹. Προκειμένου να κατανοηθεί ακόμα περισσότερο η σημασία του φαινομένου του free riding, που καθιστά επιτακτική την ανάγκη ενισχυμένης νομικής προστασίας, αξίζει να παρατεθεί η υποθετική και αντίστροφη σε σχέση με την προαναφερθείσα, κατάσταση: Ας υποθεθεί ότι δύο διακριτές επιχειρήσεις παράγουν το ίδιο αγαθό, υπό διαφορετικό όμως σήμα η καθεμία. Μάλιστα, το σήμα της πρώτης χαρακτηρίζεται ως σήμα φήμης, ενώ εκείνο της δεύτερης είναι νέο στην αγορά και ακόμα αδύναμο. Με αυτά τα δεδομένα, κίνδυνος σύγχυσης δεν υφίσταται. Αμφότερα τα σήματα μεταφέρουν ακριβείς πληροφορίες σχετικά με τα σηματοδοτημένα προϊόντα, αλλά το πρώτο υπερέχει, καθώς χάρη στην καλή του φήμη²⁷⁰, μπορεί να επιβάλει υψηλότερες τιμές για τα σηματοδοτημένα προϊόντα²⁷¹. Εφόσον δεν απαντώνται φαινόμενα «free riding», τα έσοδα της ισχυρότερης επιχείρησης εξαρτώνται αποκλειστικά από την αξία του προϊόντος που παράγει. Η απουσία, εξάλλου, κινδύνου σύγχυσης σημαίνει ότι οι καταναλωτές συσχετίζουν ορθώς το συγκεκριμένο σήμα με τα παραγόμενα από τη σηματούχο επιχείρηση αγαθά. Υπό αυτό το πρίσμα, τυχόν νομοθετική παρέμβαση για να αποτραπεί η χρήση από κάποιον ανταγωνιστή σήματος παρόμοιου με το ανωτέρω σήμα φήμης θα επέφερε υψηλό κόστος σε όλους τους εμπλεκόμενους στην αγορά.

Άλλωστε, δεν μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο ένας παραγωγός να υιοθέτησε ένα σήμα χωρίς να γνωρίζει ότι ένας άλλος παραγωγός, που δραστηριοποιείται σε άλλη περιοχή πωλώντας ένα διαφορετικό προϊόν, το έχει καταχωρήσει προγενέστερα. Μάλιστα, ο πρώτος

268. Πρόκειται για όρο της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου. Το ζήτημα αυτό αποτελεί μία από τις κλασικότερες περιπτώσεις αποτυχίας της αγοράς. Αναλυτικά, ορισμένα άτομα ή εν προκειμένω μεγάλες παραγωγικές μονάδες (επιχειρήσεις) επιχειρούν να επωφεληθούν από τις ενέργειες άλλων, χωρίς τα ίδια ή οι ίδιες καν να συνεισφέρουν. Συμμετέχουν και λαμβάνουν μέρος του οφέλους, αλλά δεν επωμίζονται το κόστος μιας κοινής ενέργειας, εφόσον η τελευταία λαμβάνει χώρα στο πλαίσιο μιας κοινής αγοράς, όπου και επιδρά. Βλ. Χατζή (2006), 7.

269. Ramello (2006), 10 επ.

270. «goodwill» κατά τον αγγλοσαξονικό όρο, για τον οποίο δεν υπάρχει ακριβής μετάφραση.

271. Landes-Posner (2003), 201.

ενδέχεται να πραγματοποιήσει σημαντικές επενδύσεις για να αξιοποιήσει τη διαφημιστική λειτουργία των σηματοδοτημένων αγαθών. Άλλως, εφόσον η προγενέστερη κτήση του ίδιου σήματος από άλλον παραγωγό θεμελίωσε δικαιώματα με εθνική εμβέλεια, η επένδυση του μη δικαιούχου δεν θα είχε κανένα αντίκρισμα. Προκειμένου, επομένως, να αποφευχθούν τέτοιες ζημίες, οι εκάστοτε πωλητές σηματοδοτημένων αγαθών επιβαρύνονται με το επιπρόσθετο καθήκον να εξετάζουν αν υπάρχει προγενέστερη κτήση του σήματος που σκοπεύουν να κατοχυρώσουν. Με βάση τα παραπάνω, καθίσταται προφανής η σημασία της πρόκλησης κινδύνου σύγχυσης²⁷², αφού είναι ευκολότερο και πιο συμφέρον από οικονομική άποψη²⁷³ για τον αρχικό δικαιούχο να αποδείξει ότι υπάρχει η πιθανότητα απλώς να δημιουργηθεί σύγχυση στο κοινό. Σε σχέση, δε, με τον παραγωγό προϊόντων στα οποία δεν έχει επιτεθεί ακόμα ορισμένο σήμα, ο δικαιούχος ενός ήδη καταχωρηθέντος σήματος δεν φέρει το βάρος να αποδείξει ότι συντρέχει κίνδυνος σύγχυσης. Το τυπικό σύστημα της καταχώρησης αποτρέπει αποτελεσματικότερα τους επίδοξους προσβολείς, ενώ η τυχόν παραχώρηση άδειας χρήσης δεν συνεπάγεται τα ίδια οφέλη για τον αδειούχο.

Προκειμένου να αποφανθούν αν υφίσταται κίνδυνος σύγχυσης, τα δικαστήρια προσμετρούν ποικίλους παράγοντες, όπως τη γραμματική ομοιότητα των δύο σημάτων, τη διακριτική ισχύ του καταχωρηθέντος σήματος, την ομοιότητα των εκατέρωθεν σηματοδοτημένων προϊόντων, αν οι επιλογές των καταναλωτών επικαλύπτονται από τα προϊόντα που φέρουν τα υπό σύγκριση σήματα, αν τα προϊόντα πωλούνται μέσω των αυτών καταστημάτων, καθώς και το πόσο γνώστες της αγοράς αλλά και έμφρονες είναι οι ενδιαφερόμενοι καταναλωτές. Το γνωστικό επίπεδο των αποδεκτών είναι κρίσιμο από οικονομική άποψη, καθώς η πώληση του εκάστοτε προϊόντος περιλαμβάνει πληροφορίες τόσο από όσο και προς το καταναλωτικό κοινό. Όσο μικρότερο είναι το κόστος της αμφίδρομης επικοινωνίας μεταξύ πωλητή και αγοραστών²⁷⁴, τόσο μικρότερη προσπάθεια χρειάζεται να καταβάλει ο πωλητής για να διακρίνει το σήμα του από εκείνο ενός ανταγωνιστή του.

Από την οπτική γωνία των καταναλωτών²⁷⁵, που καλούνται να επιλέξουν ανάμεσα σε δύο αγαθά υπό παρόμοια²⁷⁶ σήματα, αυτοί ευλόγως αμφιβάλουν για την ορθότητα της σύν-

272. Ως ενδεχόμενο, σε αντιπαραβολή με την πραγματική πρόκληση σύγχυσης.

273. Επειδή δεν θα χρειαστεί να διερευνηθεί αν το σήμα του χρησιμοποιείται ήδη από άλλον δικαιούχο.

274. Π.χ. στην περίπτωση όπου η Microsoft επιθυμεί να αγοράσει ένα σύστημα antivirus για το λογισμικό της, λαμβάνεται ως δεδομένο ότι δεν εντάσσεται στην κατηγορία του αδαούς καταναλωτή. Αντίθετα, για να προχωρήσει στην επιλογή της, απαιτεί ελάχιστες πληροφορίες από τον πωλητή του συστήματος.

275. Η οικονομική ανάλυση του δικαίου, μελετώντας τη συμπεριφορά των καταναλωτών έναντι του κινδύνου σύγχυσης προκειμένου να αποφανθεί αν συντρέχει περίπτωση να προκληθεί τέτοιος, λαμβάνει υπόψη και τον ειδικότερο κύκλο του καταναλωτικού κοινού, όπου προσφέρεται ένα προϊόν ή μία υπηρεσία. Άλλωστε, η συναλλακτική κινητικότητα των καταναλωτών επηρεάζει τον κίνδυνο σύγχυσης, στο βαθμό που ένα προϊόν που παρέχεται σε μία αγορά επιδρά σε μεγάλο αριθμό καταναλωτών. Σχετικό νομολογιακό παράδειγμα αποτελεί η απόφαση *Park 'N Fly, Inc. v. Dollar Park & Fly, Inc.* 782 F2d

δεσης κάθε σήματος με το αντίστοιχο προϊόν. Εξάλλου, η τιμή του προϊόντος του προγενέστερου δικαιούχου θα μειωθεί εξαιτίας της εμφάνισης προϊόντων υπό παρόμοιο²⁷⁷ σήμα. Το μέγεθος της μείωσης αυτής εξαρτάται από την ισχύ του σήματος αυτού σε σύγκριση με το σύμβολο που μόλις εμφανίστηκε. Η μεταβολή αυτή δεν θα επηρεάσει τη στάση των καταναλωτών, στο βαθμό που αυτοί διάκινται θετικά απέναντι στο σήμα του μεταγενέστερου δικαιούχου, θεωρώντας καλόπιστα ότι αντιστοιχεί πράγματι στα προϊόντα του προγενέστερου σηματούχου. Συνεπώς, το κόστος αναζήτησης του επιθυμητού για αυτούς προϊόντος δεν θα ανέλθει σημαντικά²⁷⁸. Ωστόσο, κατ' αναλογία με την πιθανότητα πρόκλησης κινδύνου σύγχυσης, η τιμή του νέου προϊόντος θα αυξηθεί, αξιοποιώντας την διακριτική δύναμη του καθιερωμένου σήματος, ιδίως εφόσον πρόκειται για σήμα φήμης. Στη συνέχεια, η επιτυχής καταχώρηση ως σήματος ενός συμβόλου πανομοιότυπου με ένα ήδη κατοχυρωμένο σήμα δεν θα επηρεάσει εξαρχής το καταναλωτικό κοινό σε αποφασιστικό βαθμό. Είναι προφανές ότι ένα τμήμα του κοινού θα παραπλανηθεί και θα είναι πρόθυμο να δαπανήσει περισσότερα χρήματα για να αποκτήσει το νέο προϊόν. Τελικά, όμως η τάση αυτή θα εξισορροπηθεί από όσους καταναλωτές εμμένουν στην επιλογή να καταναλώνουν το παλαιότερο αγαθό.

Ωστόσο, ως προς το δικαιούχο του προγενέστερου σήματος, η προκληθείσα σύγχυση θα οδηγήσει μακροπρόθεσμα σε μείωση των κερδών του. Αυτόματα, η σύγχυση των καταναλωτών οδηγεί σε μείωση της τιμής των προσφερόμενων αγαθών. Αντανακλαστικά, ο παραγωγός θα ελαττώσει σταδιακά την ποσότητα που παράγει, αλλά και τα έξοδα για διαφημιστικούς σκοπούς, καθιστώντας το σήμα του λιγότερο πολύτιμο. Ως αποτέλεσμα, ορισμένοι σταθεροί πελάτες του θα «μεταπηδήσουν» στους ανταγωνιστές του. Μια ακόμα πιο δραστική κίνηση

1986, 1508 επ, όπου οι διάδικοι παρείχαν υπηρεσίες σε επιβάτες αεροπορικών εταιριών σε διαφορετικά αεροδρόμια, αλλά ο κύκλος των ενδιαφερόμενων καταναλωτών ήταν ο ίδιος, με αποτέλεσμα να υφίσταται κίνδυνος σύγχυσης από τη χρήση ταυτόσημων σημάτων ακόμα και σε διαφορετικές, αλλά κοντινές μεταξύ τους, αγορές.

276. Η παρούσα ανάλυση λαμβάνει ως δεδομένο ότι τόσο η επιχείρηση-αρχική δικαιούχος του σήματος όσο και η επιχείρηση που χρησιμοποιεί παρόμοιο με την πρώτη σήμα, παράγουν ταυτόσημα αγαθά. Η σύγχυση του κοινού, όμως, δεν αποτρέπει ακόμα και αν υποθεθεί ότι η δεύτερη παράγει προϊόντα χαμηλότερης ποιότητας από την πρώτη. Υπό αυτή την εκδοχή, όσοι καταναλωτές παραπλανηθούν από τα δύο όμοια σήματα θα υποθέσουν ότι η ποιότητα αμφοτέρων των σηματοδοτημένων προϊόντων είναι ίδια. Ως εκ τούτου, η δεύτερη επιχείρηση θα κατορθώσει να μειώσει το κόστος παραγωγής, μειώνοντας το δείκτη ποιότητας εκμεταλλευόμενη την άγνοια ή την απροσεξία του κοινού. Τα κέρδη της θα αυξηθούν και παράλληλα θα έχει ακόμα μεγαλύτερο κίνητρο να αποκομίσει αθέμιτα οφέλη από την ανταγωνίστριά της, ανάλογα με την ποιότητα των προϊόντων της τελευταίας. Τα μόνα έξοδα με τα οποία θα επιβαρυνθεί σχετίζονται με την προσπάθεια να παρασκευάσει αγαθά αντίστοιχα με εκείνα της πραγματικής δικαιούχου του σήματος.

277. Σημειωτέον ότι στην αγγλοσαξονική νομολογία (βλ. ενδεικτικά την απόφαση *Taylor Wine Co v. Bully Hill Vineyards*, 569 F.2d 731, 1978) έχει απαντηθεί και η περίπτωση όπου η αναγόμενη προσβάλλει ήδη καταχωρηθέν σήμα άλλης επιχείρησης με σκοπό να παρασκευάσει υψηλότερης ποιότητας προϊόντα. Τα οφέλη από αυτήν την παράδοση εκ πρώτης όψεως επιλογή έγκεινται στην αντιστάθμιση της αναμενόμενης από τους καταναλωτές χαμηλής ποιότητας από την αναγνώριση της αξίας των προϊόντων της προσβάλλουσας επιχείρησης. Βλ. *Landes-Posner* (2003), 204.

278. *Landes-Posner* (2003), 202.

του ζημιωθέντος, αλλά όχι απαλλαγμένη από επιπλέον έξοδα, θα ήταν η αλλαγή του ίδιου του σήματός του προκειμένου να αποφύγει οριστικά τη σύγχυση. Για αυτό, το κόστος αναζήτησης για τους καταναλωτές θα αυξηθεί, αφού οι τελευταίοι δεν θα είναι πλέον σε θέση να ανιχνεύσουν εύκολα τα σηματοδοτημένα προϊόντα.

Η στάση των δικαστηρίων απέναντι στην –πραγματική– πρόκληση σύγχυσης εξαιτίας της ύπαρξης δύο πανομοιότυπων σημάτων στην ίδια αγορά δεν διαφέρει από την αντιμετώπιση του κινδύνου πρόκλησης σύγχυσης. Ειδικότερα, όπως προαναφέρθηκε, τα δικαστήρια εξετάζουν εν προκειμένω αν υπάρχουν σχηματικές και ηχητικές ομοιότητες, την έλλειψη γνώσεων από την πλευρά των καταναλωτών, την ομοιότητα μεταξύ των εκατέρωθεν σηματοδοτημένων προϊόντων και το βαθμό επικάλυψης των προϊόντων στις αγορές όπου διατίθενται²⁷⁹.

Εκτός από τα κριτήρια που αναφέρθηκαν ανωτέρω, αξίζει να σημειωθεί ότι η νομολογία λαμβάνει υπόψιν και τη συμπεριφορά των καταναλωτών. Ειδικότερα, οι καταναλωτές διαφέρουν ως προς το επίπεδο της προσοχής που επιδεικνύουν όταν αναζητούν οποιαδήποτε αγαθά, αλλά και ως προς την ικανότητά τους να διαλέγουν²⁸⁰. Εφόσον ο εκάστοτε παραγωγός υιοθετήσει ένα σήμα που διακρίνει πανομοιότυπα, και όχι απολύτως όμοια, προϊόντα, οι «προσεκτικοί»²⁸¹ καταναλωτές δεν θα παραπλανηθούν, σε αντίθεση με τους «απρόσεκτους». Η έλλειψη σαφήνειας στις διαφημίσεις μπορεί ωστόσο να φέρει το αντίστροφο αποτέλεσμα. Οι πωλητές σπεύδουν, επομένως, να εκμεταλλευτούν την επερχόμενη σύγχυση, αναζητώντας τις κατάλληλες διακριτικές ενδείξεις²⁸². Συνεπώς, η αυξημένη προστασία ιδιαίτερα των «απρόσεκτων» καταναλωτών έρχεται στο προσκήνιο ως εύλογο αίτημα²⁸³. Παράλληλα, η μέριμνα των δικαστηρίων διαφαίνεται από την τάση τους να απαιτούν από τον εκάστοτε ενάγοντα να απο-

279. *Landes-Posner* (2003), 203.

280. Τις διαφορές αυτές και δη τις αδυναμίες μεγάλου αριθμού καταναλωτών εκμεταλλεύεται άλλωστε η προπαρατεθείσα διαφημιστική μέθοδος του «perception advertising». Βλ. *Crasswell*, *Interpreting Deceptive Advertising*, *Boston University Law Review* 1985, 672 επ.

281. Οι πρωτοπόροι της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου ορίζουν τους «προσεκτικούς» καταναλωτές ως εκείνους που μπορούν με μικρό κόστος να αποκτήσουν και να επεξεργαστούν πληροφορίες αναφορικά με τα διατιθέμενα προϊόντα. Αντίθετα, «απρόσεκτοι» είναι όσοι αποτελούν πιθανά θύματα αδικοπραξιών και βαρύνονται με κόστος άνω του μέσου όρου. Βλ. *Landes-Posner* (2003), 204. Για το λόγο αυτό, υποστηρίζεται ότι το δικαιο των σημάτων, υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, κείται εγγύτερα στο δίκαιο των αδικοπραξιών (ήτοι tort law).

282. Σχετικά με την πολιτική των σηματούχων επιχειρήσεων, βλ. την απόφαση *American Chicle Co. v. Topps Chewing Gum, Inc.*, 208 F.2d 1993, 560 επ, όπου η εναγόμενη είχε ως στόχο να παραπλανήσει τους καταναλωτές, προκαλώντας τους σύγχυση ως προς την ομοιότητα των εκατέρωθεν σημάτων.

283. Στο σημείο αυτό αξίζει να επαναληφθεί ότι η οικονομική ανάλυση του δικαίου είναι θεωρητική κατασκευή που ξεκινά από υποθέσεις. Συνεπώς, η νομική προστασία των σημάτων υπολαμβάνει εξαρχής ως δεδομένο ότι ο δεύτερος πωλητής- δικαιούχος του μεταγενέστερου σήματος, έχει σκοπό να παραπλανήσει τους ενδιαφερόμενους. Εφόσον, όμως, η προσβολή δεν λαμβάνει χώρα σκόπιμα, για παράδειγμα το προσβαλλόμενο σήμα δεν έχει καταχωρηθεί, η κατάσταση ενέχει ορισμένα οφέλη για όσους καταναλωτές δεν παραπλανώνται και χρησιμοποιούν την προσβάλλουσα ένδειξη για να διακρίνουν το προϊόν του φερόμενου ως μη δικαιούχου. Αντίθετα, οι καλόπιστοι καταναλωτές που θεωρούν ότι επιλέγουν άλλο αγαθό δεν παύουν να θίγονται.

δείξει επιπλέον ότι ένας αρκούντως μεγάλος²⁸⁴ αριθμός συνήθως σωφρόνων καταναλωτών είναι πιθανό να παραπλανηθεί από την ομοιότητα μεταξύ δύο σημείων²⁸⁵. Όσο περισσότεροι ενδέχεται να παραπλανηθούν, τόσο εντονότερη καθίσταται η αναγκαιότητα μεταβολής ενός από τα σημεία αυτά, ώστε να αποφευχθεί η σύγχυση. Σε τελική ανάλυση, πρωταρχικό μέλημα είναι η προστασία του καταναλωτικού κοινού²⁸⁶.

Ως εκ τούτου, η παροχή έννομης προστασίας για την αντιμετώπιση τόσο του κινδύνου πρόκλησης σύγχυσης όσο και της πραγματικής επέλευσης αυτού είναι απαραίτητη. Μάλιστα, όσο και πιο ισχυρό είναι ένα σήμα τόσο περισσότερο θα μειωθεί η τιμή του αντίστοιχου σηματοδοτημένου προϊόντος, εφόσον δεν αποτραπεί η προσβολή του. Σε τελική ανάλυση, η ίδια η παρεχόμενη νομική προστασία λειτουργεί ως κίνητρο για τον εκάστοτε δικαιούχο ώστε να αναπτύξει ένα ισχυρό σήμα φήμης, αλλά και να παράγει ένα προϊόν υψηλής ποιότητας.

4. Η προστασία των σημάτων έναντι προσβολών τρίτων

Εκτός από τον κίνδυνο σύγχυσης κατά του οποίου στρέφεται η νομική προστασία των σημάτων, ένα άλλο είδος παραβίασης των διατάξεων του δικαίου των σημάτων είναι η λεγόμενη «εξασθένηση» του σήματος («dilution»)²⁸⁷. Ειδικότερα, πρόκειται περί εξασθένησης του διακριτικού χαρακτήρα του σήματος, η οποία λαμβάνει χώρα εφόσον έχει αποδυναμωθεί η διακριτική λειτουργία του σήματος, ήτοι η ικανότητά του να προσδιορίζει τα προϊόντα για τα οποία καταχωρίστηκε. Η προσβολή αυτή πραγματοποιείται εξαιτίας της χρήσης ενός πανομοιότυπου ή παρόμοιου σημείου, η οποία επιφέρει τον κατακερματισμό της ταυτότητας του σήματος και του αντίκτυπού του στο κοινό. Συνηθέστερα, η εν λόγω εξασθένηση συντρέχει οσάκις το σήμα παύει να προκαλεί άμεση συσχέτιση με τις υπηρεσίες ή τα προϊόντα για τα οποία καταχωρίστηκε, κατά την αντίληψη του καταναλωτικού κοινού. Στην πράξη δηλ. ένα ήδη καταχωρηθέν σήμα χρησιμοποιείται από τρίτο για να υποδηλώσει τα προϊόντα μιας επιχείρησης διαφορετικής από τη σηματούχο, χωρίς φυσικά η τελευταία να έχει δώσει σχετική έγκριση. Αξίζει, πάντως, να υπογραμμιστεί ότι, σε αντίθεση με τα όσα προβλέπει η αμερικανική νομοθεσία²⁸⁸, η ανωτέρω παραβίαση δεν συντρέχει στην περίπτωση των λεγόμενων σημάτων φήμης, όπου η

284. Δηλ. όχι αμελητέος, αλλά ούτε τεράστιος.

285. Ενδεικτική αυτής της τάσεως η αμερικανική απόφαση *McGregor-Doniger, Inc. v. Drizzle, Inc.*, 599 F.2d 1126, 1979.

286. *Landes & Posner* (2003), 205.

287. Η έννοια της «εξασθένησης» διαπλάστηκε από το νομολογία του ΔΕΚ. Ειδικότερα η απόφαση L'oreal, ιδιαίτερα κρίσιμη για το σήμα φήμης και την νομική προστασία του, αναφέρει τα ακόλουθα: «Όσον αφορά την προσβολή του διακριτικού χαρακτήρα του σήματος, η οποία καλείται επίσης «εξασθένηση», «απίσχυανση» ή «περιορισμός της ευκρίνειας», αυτή υφίσταται εφόσον έχει αποδυναμωθεί η δυνατότητα του σήματος να προσδιορίζει τις υπηρεσίες ή τα προϊόντα για τα οποία καταχωρίστηκε, δεδομένου ότι η εκ μέρους τρίτου χρήση του πανομοιότυπου ή παρόμοιου σημείου έχει ως συνέπεια τον κατακερματισμό της ταυτότητας του σήματος και του αντίκτυπου που έχει στο κοινό. Αυτό συμβαίνει, ιδίως, οσάκις το σήμα παύει να προκαλεί άμεση συσχέτιση με τις υπηρεσίες ή τα προϊόντα για τα οποία καταχωρίστηκε» (σκ. 39).

288. Βλ. 15 U.S.C. παρ. 1125 (c).

διακριτική δύναμη είναι πλέον παγιωμένη. Επομένως, η προσβολή εν προκειμένω λαμβάνει χώρα με έμμεσο τρόπο καθώς η «εξασθένηση» δεν απαιτεί υποχρεωτικά την ύπαρξη του κινδύνου σύγχυσης²⁸⁹ ανάμεσα σε παρόμοια προϊόντα. Ωστόσο, η έλλειψη κίνδυνου σύγχυσης δεν αποκλείει την παροχή προστασίας εκ του νόμου.

Η ανωτέρω περίπτωση προσβολής του σήματος θεωρείται πιο πολύπλοκη από την προαναφερθείσα παραβίαση που οδηγεί στη σύγχυση των καταναλωτών. Η πολυπλοκότητά της έγκειται ότι δεν είναι παραβίαση καθαυτή αλλά περισσότερο αποτελεί μια θεωρητικά νόμιμη συμπεριφορά²⁹⁰, η οποία όμως μπορεί να διακινδυνεύσει, σε ευρεία έννοια, τη διακριτική λειτουργία ορισμένου σήματος²⁹¹. Για το λόγο αυτό, έχει απαγορευτεί από πλειάδα εθνικών νομοθεσιών. Σε πολλές έννομες τάξεις ενσωματώνονται ρήτρες κατά της εξασθένησης της διακριτικής ισχύος των σημάτων. Σε ενωσιακό επίπεδο, σχετικές ρυθμίσεις έχουν υιοθετηθεί από κράτη-μέλη κατ' εφαρμογήν της Οδηγίας 89/104²⁹² της Ευρωπαϊκής Επιτροπής. Στις ΗΠΑ η Lanham Act του 1946 τροποποιήθηκε, ώστε να συμπεριλάβει ένα συγκεκριμένο μέτρο κατά της εξασθένησης, από την Federal Trademark Dilution Act το 1995²⁹³. Ωστόσο, το αμερικανικό δίκαιο περιορίστηκε στην προστασία των σημάτων φήμης, όπως αποδεικνύει σειρά σχετικών αποφάσεων²⁹⁴.

Εξάλλου, η αναφερόμενη μορφή παραβίασης απαντάται εξαιτίας της χρήσης του ίδιου σήματος σε διαφορετικά επίπεδα της παραγωγής. Περαιτέρω, αυτό το είδος παραβίασης συντρέχει στην περίπτωση όπου οι καταναλωτές έχουν σχηματίσει θολή εικόνα επειδή το επίμαχο σήμα χρησιμοποιείται από άλλον παραγωγό για να διακρίνει μια διαφορετική, άσχετη με εκείνη στην οποία δραστηριοποιείται ο πραγματικός δικαιούχος του σήματος, κατηγορία προϊόντων. Με άλλη διατύπωση, πρόκειται για «εξασθένηση» του σήματος με την ειδικότερη μορφή του «περιορισμού της ευκρίνειάς του»²⁹⁵ όταν παρόμοια σήματα χρησιμοποιούνται σε δύο διαφορετικές αγορές με αποτέλεσμα να περιορίζεται η αντίληψη του κοινού σχετικά με την

289. Πρακτικά, μόλις ο μέσος καταναλωτής μόλις παρατηρήσει ότι ορισμένη γνωστή επωνυμία χρησιμοποιείται για να διακρίνει και προϊόντα τα οποία διαφέρουν από εκείνα που κατά τις συναλλακτικές συνήθειες και την κοινή πείρα φέρουν το εν λόγω σήμα, δεν θα παραπλανηθεί. Αντίθετα, θα φέρει στο εξής στον νου αμφότερα τα σηματοδοτημένα προϊόντα.

290. Για παράδειγμα, μία αλυσίδα supermarket χρησιμοποιεί την επωνυμία «Rolls Royce». Κίνδυνος σύγχυσης του κοινού δεν συντρέχει, αφού οι καταναλωτές αντιλαμβάνονται πλήρως τη διαφορά.

291. Βλ. *Economides* (1997), 7, *Landes-Posner* (1987), 265 επ.

292. Η Οδηγία 89/104 έχει ήδη καταργηθεί και αντικατασταθεί από την Οδηγία 2008/95/EK.

293. *Ramello* (2006), 11 υποσημ. 8. Βλ. τη διάταξη 15 U.S.C. παρ. 1125(c).

294. Βλ. *Ty, Inc. v. Perryman*, 306 F.2d 509 επ, 2002· *Nabisco, Inc. v. PF Brands, Inc.*, 191 F.3d 2008 επ, 1999.

295. «Dilution by blurring» κατά την αγγλοσαξονική ορολογία της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου. Βλ. απόφαση 18.6.2009, υπόθ. C-487/07, *L'oreal*, Συλλ. 2009, I-05185. Σημειωτέον ότι το ΔΕΚ στην απόφαση αυτή ουσιαστικά ταύτισε εννοιολογικά την «εξασθένηση» (dilution) με τον «περιορισμό της ευκρίνειας» (blurring). Ωστόσο, θεωρητικά ορθότερο είναι να γίνει δεκτό ότι ο περιορισμός της ευκρίνειας αποτελεί ειδικότερη μορφή της εξασθένησης, ήτοι ότι η εξασθένηση μπορεί να λάβει τη μορφή του περιορισμού της ευκρίνειας.

ποιότητα του σήματος φήμης. Για παράδειγμα, η χρήση του σήματος της *Hewlett Packard* για την κατασκευή ειδών μπάνιου εμπίπτει σε αυτή την έννοια της εξασθένησης. Το προαναφερθέν είδος προσβολής δεν επιτρέπει στο θιγόμενο σήμα να επιτελέσει ορθώς την λειτουργία προέλευσης, καθώς εμποδίζει τους αποδέκτες-καταναλωτές να το συνδέσουν με ένα ορισμένο αγαθό ή μια κατηγορία αγαθών. Ως εκ τούτου, η αποτελεσματικότητα και η διακριτική δύναμη του σήματος μειώνεται ουσιαστικά. Οι δε καταναλωτές είναι τα πραγματικά θύματα της ως άνω τακτικής, αφού δεν είναι εν προκειμένω δυνατή η σωστή διάχυση των απαιτούμενων πληροφοριών περί του επιπέδου ποιότητας των σηματοδοτημένων αγαθών. Ο υπαίτιος της παραβίασης, από την πλευρά του, αντλεί οφέλη από τις πληροφορίες που θεωρείται ότι εμπεριέχονται στο σήμα της *Hewlett Packard*, αλλά και επειδή είναι εύλογο να γίνει εν προκειμένω η υπόθεση ότι τα σήματα φήμης διακρίνουν προϊόντα υψίστης ποιότητας, από όπου και αντλούν τη συγκριτικά μεγαλύτερη διακριτική τους δύναμη²⁹⁶.

Επιπλέον, η «εξασθένηση» του σήματος μπορεί να λάβει χώρα εφόσον ένα σήμα που ανήκει σε έναν ορισμένο δικαιούχο ή άλλο σήμα παρόμοιο με το πρώτο χρησιμοποιείται από άλλον πωλητή για προϊόντα που δεν συνδέονται με εκείνα του αρχικού δικαιούχου και μάλιστα είναι κατώτερης ποιότητας^{297 298}. Η νομολογία του ΔΕΚ χαρακτήρισε, στην απόφαση *L'oreal*²⁹⁹, την ως άνω περίπτωση προσβολής ως «αμαύρωση» ή «απαξίωση». Μάλιστα, η απόφαση αυτή περιόρισε την προσβολή μόνο σε σήματα φήμης, τα οποία εν προκειμένω αποσκοπεί να προστατεύσει. Σύμφωνα με τα πραγματικά περιστατικά της ως άνω απόφασης, ο όμιλος *L'oreal*, ενάγων εν προκειμένω, παρασκευάζει και διαθέτει στο εμπόριο εκλεκτά αρώματα. Διαθέτει, μάλιστα, πολυάριθμες θυγατρικές εταιρίες που είναι δικαιούχοι των σημάτων φήμης τα οποία έχουν επιτεθεί στα παραγόμενα από τον όμιλο προϊόντα. Οι δε εναγόμενες επιχειρήσεις εμπορεύονται σειρές απομιμήσεων εκλεκτών αρωμάτων, ήτοι δραστηριοποιούνται στην ίδια κατηγορία προϊόντων. Η ομοιότητα των προϊόντων έγκειται στη φιάλη και τη συσκευασία των αρωμάτων που παράγουν οι δύο διάδικοι. Το δικαστήριο στην προκειμένη περίπτωση έκρινε ότι υπάρχει εξασθένηση του σήματος φήμης της *L'oreal*, αφού οι εναγόμενες χρησιμοποιούν παρόμοιες συσκευασίες και φιάλες με αυτές της πρώτης, με σκοπό να διαθέσουν στο εμπόριο «φθηνές» απομιμήσεις των αρωμάτων πολυτελείας που παράγει η *L'oreal*³⁰⁰.

²⁹⁶. *Landes-Posner* (2003), 201 επ.

²⁹⁷. Βλ. *Economides* (1997), 7.

²⁹⁸. «Dilution by tarnishment» κατά την αγγλοσαξονική ορολογία της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου.

²⁹⁹. Βλ. *L'oreal*, ο.π., σκ. 40 της απόφασης αυτής, όπου αναφέρονται τα εξής: «Όσον αφορά την **προσβολή της φήμης** του σήματος, η οποία καλείται επίσης «**αμαύρωση**» ή «**απαξίωση**», αυτή υφίσταται εφόσον οι υπηρεσίες ή τα προϊόντα για τα οποία χρησιμοποιείται από τρίτον το πανομοιότυπο ή παρόμοιο σημείο εκλαμβάνονται από το κοινό κατά τέτοιο τρόπο ώστε η έλξη που ασκεί το σήμα να μειώνεται. Ο κίνδυνος που ενέχει η προσβολή αυτή έγκειται ιδίως στο γεγονός ότι τα προϊόντα ή οι υπηρεσίες που προσφέρει ο τρίτος έχουν χαρακτηριστικό γνώρισμα ή ιδιότητα που ενδέχεται να βλάψει τη φήμη του σήματος».

³⁰⁰. Βλ. *L'oreal*, ο.π., σκ. 46.

Περίπτωση «αμαύρωσης» συντρέχει κάθε φορά που προσβάλλεται η φήμη ορισμένου σήματος, εφόσον τα προϊόντα για τα οποία χρησιμοποιείται από τρίτον το πανομοιότυπο ή παρόμοιο διακριτικό σημείο εκλαμβάνονται από το καταναλωτικό κοινό κατά τρόπο ώστε η έλξη που ασκεί το καταχωρηθέν σήμα να μειώνεται. Συνεπώς, καθώς η έλξη συνδέεται ευθέως με τη διαφημιστική λειτουργία των σημάτων, η προσβολή της φήμης των σημάτων συνιστά ειδικότερη περίπτωση προσβολής της διαφημιστικής τους λειτουργίας, καθώς τα διαφημιζόμενα χαρακτηριστικά δεν συμπίπτουν με τις πραγματικές ιδιότητες των υπόψη σηματοδοτημένων προϊόντων³⁰¹. Η προσβολή αυτή έγκειται ιδίως στο ότι τα προϊόντα που διαθέτει ο τρίτος έχουν ένα συγκεκριμένο χαρακτηριστικό γνώρισμα ή ιδιότητα που ενδέχεται να βλάψει τη φήμη του σήματος. Η σύνδεση δηλ. δύο παρόμοιων σημάτων, εκ των οποίων το ένα είναι συνήθως σήμα φήμης, κατά τρόπο ώστε το τελευταίο να τίθεται σε διακινδύνευση ή να βλάπτεται, καθώς και η χρήση του ίδιου σήματος από δύο διαφορετικές επιχειρήσεις εμπίπτει σε αυτό το είδος εξασθένησης. Πρακτικά, η εικόνα ποιότητας και πολυτέλειας, με την οποία διαχρονικά έχει συνδεθεί ορισμένο διάσημο και δημοφιλές αγαθό υποβαθμίζεται από την αντίθετη εικόνα ενός κατώτερου ποιοτικά προϊόντος. Ένα νομολογιακό παράδειγμα συνιστά η υπόθεση των αμερικανικών δικαστηρίων *Toco CO vs Sears, Roebuck and Co*, όπου ο ενάγων επιχειρηματολόγησε ότι η χρήση του σήματος «Bagzilla» για «Monstrously Strong» (= τεράστιες σε μέγεθος) σακούλες σκουπιδιών από την επιχείρηση Sears συνιστά παραβίαση του σήματος φήμης «Godzilla». Ωστόσο, το δικαστήριο δεν δέχθηκε τα επιχειρήματά του επειδή έκρινε ότι το σήμα που χρησιμοποίησαν τα Sears δεν αφορούσε προϊόντα κατώτερης ποιότητας. Ειδικότερα, η χρήση του σήματος δεν αμαύρωνε τη φήμη του σήματος του ενάγοντος, επειδή δεν συνέδεε τα προϊόντα του και το σήμα του με κάτι ανάξιο λόγου ή εξευτελιστικό³⁰². Προκειμένου να γίνει πιο κατανοητή η βλάβη που υφίσταται ο αληθινός δικαιούχος, ας υποθεθεί ότι μια επιχείρηση που παράγει νάρκες χρησιμοποιεί το σήμα «Armani» ως σήμα. Αυτή η επιλογή, επενεργώντας εμμέσως στην ψυχολογία του καταναλωτικού κοινού, μπορεί να αμαυρώσει τη φήμη του διάσημου οίκου Armani και να υποβαθμίσει την υποδήλωση της ποιότητας, που συνδέεται με τα προϊόντα της³⁰³. Ακόμα και αν υποβαθμιστεί η σημασία της χρήσης του ανωτέρω σήματος φήμης³⁰⁴ στην πράξη εξακολουθεί να προσελκύει πελάτες λόγω της αυτόματης συσχέτισης με το παγκοίμως γνωστό οίκο. Αντίστροφα, είναι συχνό φαινόμενο ο καθορισμός υψηλών τιμών για συνηθισμένα, καθημερινά προϊόντα, επειδή απλά αυτά ανήκαν κάποτε σε διάσημους.

301. Ως προς την αμερικανική νομολογία, βλ. την απόφαση *Smith v. Chanel, Inc.*, 402 F2d 562, 1998, όπου κρίθηκε ότι η εναγόμενη επιχείρηση είχε παραβιάσει τη διάταξη του άρθρου 43 εδ. α' του Lanham Act περί παραπλανητικής διαφήμισης, καθώς το άρωμα που είχε θέσει σε κυκλοφορία ήταν κατώτερης ποιότητας από το Chanel No. 5, παρά το ότι η διαφήμισή του υποστήριζε το αντίθετο.

302. *Lovejoy, Tarnishing of Dilution by Tarnishment*, Berkeley Technology Law Journal 2011, Volume 26, Issue 1, Annual Revue 2011, p. 627, υποσημείωση 33.

303. *Ramello* (2006), 11.

304. Όπως το χαρακτηρίζουν οι *Landes* και *Posner*, χωρίς όμως να παραγνωρίζουν τις οικονομικές προεκτάσεις του.

Το υψηλότερο ποσό που καταβάλλεται από τους ενδιαφερόμενους είναι έκφραση της σιωπηρής ψυχολογικής σύνδεσης που πραγματοποιείται στο νου των καταναλωτών³⁰⁵.

Ακόμα και αν υποθεθεί, όμως, ότι η σύνδεση μεταξύ προϊόντος και σήματος είναι ουδέτερη και δεν επιφέρει ιδιαίτερες ψυχολογικές αντιδράσεις, είτε θετικές είτε αρνητικές, ο αληθινός δικαιούχος του σήματος υφίσταται βλάβη. Ήτοι, ακόμα και αν η επιχείρηση που προσβάλλει ένα σήμα φήμης, το χρησιμοποιεί επίσης για προϊόντα υψηλής ποιότητας, η διακριτική του δύναμη δεν παύει να μειώνεται. Ειδικότερα, απαιτείται πνευματική προσπάθεια³⁰⁶ εκ μέρους των καταναλωτών ώστε να γίνει η απαιτούμενη σύνδεση και άρα αυξάνεται το σχετικό κόστος αναζήτησης. Εν προκειμένω, πρόκειται για μία ακόμα εκδοχή του φαινομένου «dilution by blurring», όπως αναφέρθηκε ανωτέρω.

Συνεπώς, το φαινόμενο της «εξασθένησης» έχει ως αποτέλεσμα ότι δυσχεραίνεται ιδιαίτερα η υλοποίηση της οικονομικής αποστολής των θιγόμενων σημάτων. Τυχόν απουσία, δε, νομικής προστασίας των σημάτων έναντι της «εξασθένησης» θα επέφερε ισχυρό πλήγμα στις επενδύσεις με γνώμονα την ποιότητα.

Εξάλλου, περίπτωση εξασθένησης συντρέχει όταν ένας παραγωγός διαφημίζει φθηνές απομιμήσεις ενός διάσημου προϊόντος χρησιμοποιώντας το σήμα φήμης του τελευταίου³⁰⁷. Εν προκειμένω, προστασία παρέχεται με βάση τις διατάξεις για την παραπλανητική διαφήμιση, αφού συνήθως το αντίγραφο του γνωστού προϊόντος διαθέτει διαφορετικές ιδιότητες από τις διαφημιζόμενες. Το δικαίωμα των σημάτων δεν έχει περιλάβει στη σφαίρα προστασίας του την συγκεκριμένη περίπτωση, παραπέμποντας στο δικαίωμα προστασίας του καταναλωτή. Η προσφυγή στις διατάξεις της παραπλανητικής διαφήμισης επιβεβαιώνει τη στενή διασύνδεση του δικαίου προστασίας του καταναλωτή και αυτού των σημάτων, μέσα από την οικονομική ανάλυση του δικαίου. Όπως προαναφέρθηκε, άλλωστε, θεμελιώδης στόχος της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου είναι η προαγωγή της καταναλωτικής ευημερίας.

Επιπλέον, η εισαγωγή των σημάτων μπορεί να λειτουργήσει παραμορφωτικά και με άλλους τρόπους. Αυτό σημαίνει ότι η νομική προστασία των σημάτων ανταποκρίνεται σε συγκεκριμένους οικονομικούς λόγους. Σε αυτό το σημείο αξίζει να γίνει μια νέα αναφορά στη διαφημιστική μέθοδο «perception advertising», εν προκειμένω όχι ως κομμάτι της διαφημιστικής λειτουργίας των σημάτων, αλλά ως αυτοτελή επίπτωση της δράσης των σημάτων. Αναλυτικότερα, τα σήματα είναι αυτά που καθιστούν δυνατή την ανάπτυξη της ανωτέρω διαφημιστικής μεθόδου, στο πλαίσιο, βέβαια, της επιτέλεσης των θεσμικών λειτουργιών τους. Μέσω αυτής της μεθόδου, μια επιθυμητή ιδεατή εικόνα προσαρτάται στις ιδιότητες του σηματοδοτημένου προϊόντος, διευρύνοντας ακόμα περισσότερο τον ανταγωνισμό των επιχειρήσεων. Η σύνδεση των αντικειμενικών χαρακτηριστικών του εν λόγω προϊόντος με αυτά που εμπεριέχονται σε

305. *Landes-Posner* (2003), 207.

306. «imagination cost» κατά τη χαρακτηριστική έκφραση των *Landes* και *Posner*.

307. *Higgins & Rubin*, *Counterfeit Goods*, *Journal of Law & Economics* 1986, 211 επ.

αυτό μέσω της διαφήμισης, χωρίς αναγκαία τα τελευταία να ανταποκρίνονται στην πραγματικότητα, ενδέχεται να διαστρεβλώσει τις αποφάσεις των καταναλωτών. Εξάλλου, ζήτημα τίθεται και για τους πόρους που σπαταλώνονται για την πραγματοποίηση της ανωτέρω σύνδεσης, καθώς οι μεγάλες σε μέγεθος επιχειρήσεις επενδύουν τεράστια ποσά για τη δημιουργία σημάτων φήμης για τα προϊόντα τους. Η επένδυση αυτή «μεταφράζεται» σε διαφημίσεις, αλλά και στην ίδια την παραγωγή ενός προϊόντος το οποίο θα καταστήσει το σήμα του παγκόσμιο σύμβολο ποιότητας. Επομένως, η ιδιοποίηση του σήματος από τον εκάστοτε ανταγωνιστή ζημιώνει οικονομικά τον δικαιούχο, αφού ο προσβάλλον αντλεί οφέλη από το ξένο σήμα χωρίς να τον αποζημιώνει. Εν προκειμένω, η προστασία που παρέχει ο νόμος έναντι της «εξασθένησης» είναι η μοναδική διαθέσιμη, καθώς δεν τίθεται καν ζήτημα σύγχυσης³⁰⁸. Ωστόσο, κατά μια άποψη, η ίδια η χρήση των σημάτων εξουδετερώνει την ως άνω περιγραφείσα παραμορφωτική επίδρασή τους³⁰⁹.

Εξάλλου, η οικονομική ανάλυση του δικαίου προβάλλει οικονομικής φύσης επιχειρήματα για να δικαιολογήσει την μη παροχή νομικής προστασίας σε περίπτωση «εξασθένησης». Ειδικότερα, εφόσον δεν απαντάται κάποιο από τα προαναφερθέντα είδη προσβολής αλλά απλή εκμετάλλευση της «καλής φήμης» που επιφέρει ένα γνωστό σήμα, δεν ανακύπτει θέμα προσβολής ούτε μείωσης της αξίας του. Συνακόλουθα, υπάρχει μεγάλη διαθεσιμότητα σε ονόματα με γόητρο, οπότε δύσκολα οι δικαιούχοι θα μπορέσουν να αντλήσουν κέρδος από την παραχώρηση άδειας χρήσης του σήματός τους. Η χρήση του ίδιου σήματος φήμης σε διαφορετική αγορά προφανώς αποκλείει την πιθανότητα αδειοδότησης. Το δεύτερο επιχείρημα συναρτάται με την προσπάθεια των δικαιούχων να αποτρέψουν την επίθεση του σήματός τους σε προϊόν διαφορετικό από το δικό τους. Αναλυτικότερα, η διατήρηση του σήματος και η αποφυγή πρόκλησης κινδύνου σύγχυσης συνδέεται μεταξύ άλλων και με την προσπάθεια να μην μετατραπεί το εκάστοτε σήμα σε γενικό όνομα. Εφόσον η προστασία έναντι της διάλυσης αποτελεί ένα όπλο υπέρ των σηματούχων ώστε να μην καταστεί το σήμα τους κοινόχρηστο όνομα, τα οφέλη των γενικών ονομάτων για το κόστος αναζήτησης και τον ανταγωνισμό δεν επέρχονται³¹⁰.

Επιπροσθέτως, η ίδια η παρεχόμενη νομική προστασία στα σήματα μπορεί να παρεμποδίσει την αποτελεσματική λειτουργία τους. Η παραπάνω εκ πρώτης όψεως οξύμωρη φράση εξηγείται εφόσον ληφθεί υπόψη η παραχώρηση απόλυτων, αποκλειστικών δικαιωμάτων στη χρήση λέξεων, συμβόλων ή σχεδίων, που έπειτα καταχωρούνται ως σήματα. Βέβαια, ο νόμος περί σημάτων που ισχύει σε κάθε έννομη τάξη, η οποία δεν παραλείπει να προστατεύει τα σήματα, προσπαθεί να άρει αυτή την αντίφαση αποκλείοντας τη δυνατότητα καταχώρησης γενικών και περιγραφικών ονομάτων ως σημάτων. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αυτής της μέ-

308. *Landes & Posner* (2003), 207.

309. *Economides* (1997), 8 επ.

310. *Landes-Posner* (2003), 208.

ριμνας του εκάστοτε νομοθέτη αποτελεί η διάταξη του αμερικανικού Lanham Act, κατά τον οποίο η προστασία ακόμη και εν μέρει περιγραφικών ονομάτων είναι περιορισμένη³¹¹. Μάλιστα, ο αμερικανικός νόμος δεν περιορίζεται στην ανωτέρω ασφαλιστική δικλείδα, αλλά ορίζει επιπλέον ότι ενδείξεις που, κατά την αντίληψη των καταναλωτών, εξειδικεύουν και διακρίνουν περισσότερο μια κατηγορία προϊόντων παρά τον εκάστοτε παραγωγό δεν γίνονται δεκτά ως σήματα³¹². Ο δε ελληνικός νόμος περί εμπορικών σημάτων περιέχει και αυτός ανάλογες διατάξεις, κατά τις οποίες μια σειρά από ενδείξεις δεν είναι δυνατό να καταχωρηθούν ως σήματα³¹³.

Τέλος, η ενδεχόμενη καταχώρηση κοινόχρηστων ενδείξεων (ήτοι, generic names) ως σημάτων, στην οποία έγινε ήδη αναφορά έχει επίσης επιπτώσεις, ιδίως για τους ανταγωνιστές του δικαιούχου. Ειδικότερα, το κόστος αναζήτησης της κατάλληλης ένδειξης και το κόστος εφεύρεσης του νέου σήματος³¹⁴ δεν είναι το μοναδικό που θα κληθούν να επωμιστούν οι ανταγωνίστριες επιχειρήσεις. Αν δεν καταφέρουν να βρουν το επιθυμητό σύμβολο, θα εξωθηθούν στη λύση της απόκτησης άδειας χρήσης του ήδη καταχωρηθέντος σήματος. Ως αποτέλεσμα, πρέπει να ληφθεί υπόψη το κόστος των σχετικών διαπραγματεύσεων, οι δαπάνες για την εφαρμογή των αδειών χρήσης, αλλά και οι πιθανές ζημίες από την κερδοσκοπική συμπεριφορά του σηματούχου και τα διαφυγόντα κέρδη από τη δεδομένη μείωση της ανταγωνιστικής τους αποτελεσματικότητας³¹⁵. Συνεπώς, το υψηλό κόστος που ενέχει η καταχώρηση γενικών ονομάτων ως σημάτων δικαιολογεί απόλυτα την σχετική απαγόρευση την οποία θέτει ο νόμος περί σημάτων.

Πάντως, αξίζει να σημειωθεί ότι το ΔΕΚ, στην απόφαση *Holterhoff*³¹⁶, ως προς το ζήτημα της χρήσης ορισμένου σήματος από τρίτο και την συνακόλουθη έκταση του αποκλειστικού δικαιώματος του δικαιούχου, παρέπεμψε στη κανονιστική ρύθμιση της ευρωπαϊκής κοινότητας. Ειδικότερα, επικαλέστηκε το άρθρο 5 παρ. 1 της αρχικής Οδηγίας 89/104³¹⁷, όπως τροποποιήθηκε από την κωδικοποιητική Οδηγία 2008/95 για την εναρμόνιση του δικαίου των σημάτων, και έκρινε ότι εν προκειμένω δεν εμπíπτουν στην τεθείσα απαγόρευση, ως μη θίγουσες

311. Βλ. section 14 (c) Lanham Act, 15 USC παρ. 1064 (c).

312. Βλ. section 15 (4) Lanham Act, 15 USC παρ. 1065 (4).

313. Βλ. συγκεκριμένα τις διατάξεις των άρθρων 123 και 124 του νέου κωδικοποιητικού νόμου 4072/2012 περί σημάτων, περί των απόλυτων και των σχετικών λόγων απαραδέκτου αντίστοιχα.

314. Με δεδομένο ότι ο νέος σηματούχος θα είναι ταυτόχρονα ο πρώτος παραγωγός του σηματοδοτημένου προϊόντος.

315. *Landes-Posner* (2003), 191.

316. Απόφαση 14.5.2002, υπόθ. C-2/00, *Holterhoff*, Συλλ. 2002, I-04187.

317. Η διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 της εν λόγω Οδηγίας προβλέπει τα εξής: Το άρθρο 5, παράγραφος 1, της οδηγίας προβλέπει: «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 πανομοιότυπο με το σήμα για προϊόντα ή υπηρεσίες πανομοιότυπες με εκείνες για τις οποίες το σήμα έχει καταχωριστεί, β) σημείο για το οποίο, λόγω της ταυτότητας ή της ομοιότητάς του με το σήμα και της ταυτότητας ή της ομοιότητάς των προϊόντων ή των υπηρεσιών που καλύπτονται από το σήμα και το σημείο, υπάρχει κίνδυνος σύγχυσης του κοινού, συμπεριλαμβανομένου και του κινδύνου συσχέτισης του σημείου με το σήμα».

τα προστατευτέα συμφέροντα, περιπτώσεις όπου ο τρίτος χρήστης αναφέρεται στο σήμα στο πλαίσιο μυστικής εμπορικής διαπραγμάτευσης με ενδεχόμενο πελάτη και δη επαγγελματία κοσμηματοπώλη, η αναφορά γίνεται για αμιγώς περιγραφικούς σκοπούς³¹⁸ και δεν μπορεί να ερμηνευτεί από πλευράς του αποδέκτη ότι υποδεικνύει την προέλευση του προϊόντος³¹⁹. Συμπερασματικά, οι επιπτώσεις της χρήσης των σημάτων αντανακλούν τη διασφάλιση των προστατευτέων από τις οικείες διατάξεις πολλαπλών συμφερόντων. Προκειμένου να παρασχεθεί νομική προστασία, ο κύκλος των αποδεκτών από τη χρήση ενός σήματος απαιτείται να είναι ευρύς, αλλά και η χρήση αυτή να επωφελείται αχρεωστήτως από τη λειτουργία προέλευσης του σήματος. Η κατάχρηση δηλ. της διακριτικής λειτουργίας επιφέρει τις νομικές συνέπειες της χρήσης του σήματος από οποιονδήποτε τρίτο, ενεργοποιώντας τις σχετικές διατάξεις του νόμου.

Αναφορικά με την πλευρά του εκάστοτε παραβάτη, αυτός θα αντιμετωπίσει τις ακόλουθες συνέπειες εκ του νόμου: υποχρέωση παράλειψης χρήσεως του επίμαχου σήματος, αποζημίωση του ζημιωθέντος, εφόσον γνώριζε ή όφειλε να γνωρίζει ότι με τη χρήση μπορούσε να προκληθεί σύγχυση, αλλά και άρση της προσβολής, υπό τη μορφή κατάσχεσης και καταστροφής της προσβάλλουσας διακριτικής ένδειξης³²⁰. Επιπλέον, ο σηματούχος μπορεί να κάνει αίτηση διαγραφής του σήματος που παραβιάζει το δικό του. Μάλιστα, κατά το ελληνικό δίκαιο, ακόμα και αν η αίτηση αυτή εκκρεμεί, ο δικαιούχος μπορεί να ζητήσει προστασία με αίτηση ασφαλιστικών μέτρων³²¹. Τα δε δικαστήρια δεν δύνανται ούτε παρεμπιπτόντως να ελέγξουν τη συνδρομή των προϋποθέσεων και να αρνηθούν την παροχή – προσωρινής- νομικής προστασίας εφόσον συντρέχει περίπτωση προσβολής από τρίτο³²².

5. Η χρήση των σημάτων ως έκφραση της διαφημιστικής τους λειτουργίας

Στο δίκαιο των ΗΠΑ, το οποίο κατεξοχήν έχει επηρεαστεί από την αμερικανικής προέλευσης οικονομική ανάλυση του δικαίου, απαιτείται να αποδειχθεί η χρήση³²³ για την επιτυχή καταχώριση, αλλά και για κάθε ανανέωση του εκάστοτε σήματος. Η ανωτέρω προϋπόθεση τίθεται επειδή το επικρατούν καθεστώς ελεύθερου ανταγωνισμού απαγορεύει την παραχώρηση και τη διατήρηση αποκλειστικών δικαιωμάτων σε ενδείξεις που δεν χρησιμοποιούνται ό-

318. Δηλ. για να γίνουν γνωστά τα ειδικότερα χαρακτηριστικά του προσφερόμενου προς πώληση προϊόντος στον πελάτη, ο οποίος γνωρίζει τα χαρακτηριστικά των προϊόντων που φέρουν το οικείο σήμα.

319. Απόφαση *Holterhoff*, ο.π., σκ. 16.

320. ΕφΑθ 4276/2012, αδημ.

321. *Μαρίνος*, Προσβολή σήματος με επίθεση του σήματος και εξαγωγή των σηματοδοτημένων προϊόντων, ΧρΙΔ 2011, 625.

322. Βλ. σχετικά τη διάταξη του άρθρου 153 παρ. 1 του νέου κωδικοποιητικού νόμου 4072/2012.

323. Βλ. την απόφαση *Procter & Gamble Co v. Johnson & Johnson, Inc.* 485 F Supp 1185, 2005 USPQ 697, 1979, όπου κρίθηκε ότι δεν υπήρχε προσβολή του καταχωρηθέντος σε ομοσπονδιακό επίπεδο σήματος του ενάγοντος, με την αιτιολογία ότι η χρήση της εν λόγω διακριτικής ένδειξης από το μη δικαιούχο εναγόμενο δεν αποτελούσε προσπάθεια ιδιοποίησής της ως σήματος.

ντως στις εμπορικές συναλλαγές³²⁴. Σε αντίθεση με τις ΗΠΑ³²⁵, η πλειοψηφία των υπόλοιπων εννόμων τάξεων δεν απαιτεί απόδειξη χρήσης για την καταχώρηση και ανανέωση των σημάτων. Η θέση αυτή κατοχυρώθηκε νομοθετικά τόσο με τη Συμφωνία TRIPS³²⁶ όσο και με την Οδηγία 89/104³²⁷. Σύμφωνα ωστόσο με τον αρχικό Κανονισμό 40/94 περί του κοινοτικού σήματος, η χρήση του εν λόγω σήματος αποκτά αυξημένη σημασία για το εύρος προστασίας και τη διατήρηση της ισχύος του σε περίπτωση σύγκρουσης με ενδεχόμενα όμοια ή παρόμοια προγενέστερα εθνικά σήματα. Σημειωτέον ότι ο Κανονισμός 40/94 του Συμβουλίου της 20ής Δεκεμβρίου 1993 για το κοινοτικό σήμα καταργήθηκε ήδη από τον Κανονισμό 207/2009/ΕΚ του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2009, ο οποίος επίσης ρυθμίζει το ίδιο αντικείμενο. Ως προς την ελληνική έννομη τάξη αναφορικά με το ζήτημα της απόδειξης χρήσης του σήματος, ο νέος κωδικοποιητικός νόμος 4072/2012 ακολουθεί σε ένα βαθμό το αμερικανικό μοντέλο, καθώς σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 143 παρ. 1, απαιτεί από τον εκάστοτε σηματούχο να αποδείξει ότι συντρέχει ουσιαστική χρήση από τον ίδιο. Ειδικότερα, η εν λόγω διάταξη προβλέπει τα εξής: «Μετά από αίτηση του καταθέτη, ο ανακόπτων, δικαιούχος προγενέστερου σήματος κατά την έννοια της παραγράφου 2 του άρθρου 124³²⁸, οφείλει να αποδείξει είτε ότι κατά τη διάρκεια πέντε ετών που προηγήθηκαν της δημοσίευσης της δήλωσης του σήματος είχε γίνει ουσιαστική χρήση του προγενέστερου σήματος για τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες για τα οποία καταχωρίσθηκε και στα οποία βασίζεται η ανακοπή είτε ότι υπάρχει εύλογη αιτία για τη μη χρήση, εφόσον, κατά την ημερομηνία αυτή, το προγενέστερο σήμα ήταν καταχωρισμένο τουλάχιστον για πέντε έτη»

Αναφορικά με την παρεχόμενη προστασία του σήματος, η νομολογία του ΔΕΚ έχει διαμορφώσει τον κανόνα ότι το μέγεθος της διακριτικής δύναμης ενός σήματος είναι ανάλογο με το ύψος του κινδύνου σύγχυσης του καταναλωτικού κοινού. Για το λόγο αυτό, ένα σήμα φήμης απαιτεί την ευρύτερη δυνατή προστασία, θέση που επικράτησε και σε σχέση με τη διασφάλιση της διαφημιστικής του λειτουργίας σε προηγούμενο κεφάλαιο της παρούσας ανάλυσης. Προφανώς, ισχύει και το αντίστροφο, ήτοι η υψηλή αναγνωσιμότητα ενός σήματος συμβάλλει καθοριστικά στην αποτροπή ενδεχόμενου κινδύνου σύγχυσης, ακριβώς χάρη στην εκτεταμένη

324. ΧΧρυσάνθης (2007), 43. Σύμφωνα με την απόφαση *Walker Process Equipment, Inc.*, 223 F 2d 329, 110 USPQ 41, 1956 ο αιτών την καταχώρηση σήματος πρέπει να αποδείξει ότι η ένδειξη που χρησιμοποιεί διακρίνει τα προϊόντα που ο ίδιος παράγει και θέτει σε κυκλοφορία στο εμπόριο.

325. Προκειμένου να παρασχεθεί πλήρης νομική προστασία, το αμερικανικό δίκαιο απαιτεί να γίνεται πραγματική χρήση (actual use) του σήματος που έχει επιτεθεί σε ορισμένο αγαθό. Βλ. τη διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 1051 του νομοθετήματος Lanham Act.

326. Ητοι Trade-Related aspects of Intellectual Property Rights.

327. Η οποία, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, ήδη τροποποιήθηκε από την Οδηγία 2008/95/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 22ας Οκτωβρίου 2008, για την προσέγγιση των νομοθεσιών των κρατών μελών περί σημάτων (Κωδικοποιημένη έκδοση)

328. Όπου απαριθμούνται αποκλειστικά τα προγενέστερα σήματα, κατά τις διατάξεις του ν. 4072/2012.

νομική προστασία που παρέχεται στο σήμα αυτό. Επομένως, το ΔΕΚ τίθεται υπέρ της πιο ενισχυμένης προστασίας του σήματος. Μάλιστα, όπως υποστηρίζεται³²⁹, ο ανωτέρω νομολογιακός κανόνας που διέπλεσε το ΔΕΚ μπορεί να δώσει το έναυσμα για παροχή ενισχυμένης αστικής προστασίας και στα κοινά σήματα, μέσω της διασφάλισης ότι επιτελείται αποτελεσματικά η διαφημιστική τους λειτουργία. Τα κοινά σήματα είναι αυτά που έχουν καθιερωθεί στις συναλλαγές ως ένα βαθμό, αλλά αυτός δεν φτάνει το επίπεδο των σημάτων φήμης.

Πάντως, είναι δεδομένο ότι η σταδιακή αποσαφήνιση της έννοιας του κινδύνου σύγχυσης, ιδίως σε αντιπαράβολή με τον κίνδυνο συσχέτισης, οδηγεί σε ενίσχυση της παρεχόμενης έννομης προστασίας στα σήματα. Αυτή αντανακλάται σε μεγάλο βαθμό στη διαφημιστική λειτουργία των σημάτων, η οποία έχει δεχθεί από κοινού με τις λοιπές θεσμικές λειτουργίες, την επίδραση της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου.

6. Η σχέση της χρήσης των σημάτων με τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές

Η ραγδαία άνοδος της διαφημιστικής λειτουργίας των σημάτων αποτελεί έκφανση της αναγωγής της διαφήμισης σε θεμελιώδες μέσο προώθησης των προϊόντων των σηματούχων επιχειρήσεων, από το οποίο αποκομίζουν τεράστια οικονομικά οφέλη. Μάλιστα, οι επιχειρήσεις, προκειμένου να κυριαρχήσουν έναντι των ανταγωνιστριών τους, χρησιμοποιούν κατά κόρον τη συγκριτική διαφήμιση, η οποία συγκρίνει τα προϊόντα τους και τελικά καλεί τους καταναλωτές να προτιμήσουν τα προϊόντα των πρώτων, ως – βάσει της σύγκρισης- καλύτερα. Κατ' αυτόν τον τρόπο, τίθενται αντιμέτωπα τα συμφέροντα του καταναλωτικού κοινού και τα οικονομικά συμφέροντα των επιχειρήσεων³³⁰.

Σε ενωσιακό επίπεδο, η έκδοση της Οδηγίας 97/55/ΕΚ τροποποίησε την αντίστοιχη 84/450/ΕΟΚ σχετικά με την παραπλανητική διαφήμιση, προκειμένου να συμπεριλάβει τη συγκριτική διαφήμιση. Εξάλλου, η Οδηγία 97/55/ΕΚ είναι κρίσιμη, καθώς μέσα από τις διατάξεις της διαφαίνεται ξεκάθαρα η σχέση των σημάτων με τη συγκριτική διαφήμιση. Ειδικότερα, κάθε φορά που πραγματοποιείται, στο πλαίσιο της επιτέλεσης της διαφημιστικής λειτουργίας των σημάτων, σύγκριση των προϊόντων δύο επιχειρήσεων, ανακύπτει ζήτημα προσβολής των δικαιωμάτων που συνέχονται με τα σήματα αυτά. Στο σημείο αυτό επανέρχεται στο προσκήνιο η πιθανότητα πρόκλησης κινδύνου σύγχυσης, κεντρική έννοια στο δίκαιο των σημάτων. Επιπλέον, ενδέχεται να δυσφημούνται ή να υποτιμώνται τα υπό σύγκριση σήματα, με αποτέλεσμα η διαφημιζόμενη επιχείρηση να ωφελείται αθέμιτα, ιδίως εφόσον το σήμα της ανταγωνίστριας της είναι σήμα φήμης.

Ως προς τις προϋποθέσεις που θέτει η Οδηγία για να επιτραπεί η χρήση συγκριτικής διαφήμισης, η χρήση σήματος που ανήκει σε ανταγωνιστή δεν παραβιάζει τα αποκλειστικά δι-

³²⁹. Χρυσάνθης (2007), 55 επ.

³³⁰. Βασιλόπουλος, Συγκριτική διαφήμιση και αθέμιτες εμπορικές πρακτικές, σε Δούβλης/Μπώλος, Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτών, τόμος Ι, 2008, 613.

καιώματα του σηματούχου³³¹ και επομένως δεν επιδρά στη νομιμότητα ορισμένης συγκριτικής διαφήμισης. Μάλιστα, δεν αποκλείεται η αναφορά αυτή να είναι επιβεβλημένη ώστε η διαφήμιση να είναι νόμιμη, ιδιαίτερα εφόσον πρόκειται για σήμα φήμης. Τυχόν δε παράλειψη σχετικής αναφοράς ενδέχεται να καταστήσει την εν λόγω διαφήμιση παράνομη, αφού πυρήνας αυτού του είδους διαφήμισης είναι η διάκριση των εκατέρωθεν προϊόντων και η κατ' αντικειμενικό τρόπο ανάδειξη των διαφορών τους, κατά τη νομολογία του ΔΕΚ³³².

Στη συνέχεια, η Οδηγία 2005/29/ΕΚ για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές των επιχειρήσεων προς τους καταναλωτές τροποποίησε ξανά την αρχική Οδηγία 84/450/ΕΟΚ. Η Οδηγία αυτή αποτελεί έκφραση του δεδηλωμένου στόχου της ΕΕ να συμβάλλει στην επίτευξη υψηλού επιπέδου προστασίας των καταναλωτών. Η οδηγία εξαρχής υπογραμμίζει ότι οι υφιστάμενες διαφορές στις κανονιστικές ρυθμίσεις των πολυάριθμων εθνικών εννόμων τάξεων ενδέχεται να στρεβλώσουν αισθητά τον ανταγωνισμό στην ενιαία αγορά. Επίσης, οι ανωτέρω διαφορές δημιουργούν εμπόδια τόσο για τους καταναλωτές όσο και για τις επιχειρήσεις, αφού προκαλούν αβεβαιότητα στους πρώτους και αυξάνουν το κόστος των δεύτερων, ιδίως ενόψει της διασυνοριακής διάστασης των διαφημιστικών δραστηριοτήτων τους. Συνεπώς, απαιτείται η εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών, ώστε να εφαρμόζονται κοινοί κανόνες σε ενωσιακό επίπεδο προς όφελος της ασφάλειας δικαίου. Ως προς το ουσιαστικό περιεχόμενο των ρυθμίσεων της εν λόγω Οδηγίας, καθιερώνεται μια ενιαία, γενική απαγόρευση των αθέμιτων πρακτικών, δηλ. αυτών που είναι αντίθετες στους κανόνες της επαγγελματικής ευσυνειδησίας και στρεβλώνουν ή ενδέχεται να στρεβλώσουν ουσιωδώς την οικονομική συμπεριφορά του μέσου καταναλωτή, οδηγώντας σε διατάραξη της εμπιστοσύνης του³³³. Ως εκ τούτου, καθίσταται εκ νέου εμφανές ότι έχει δοθεί προτεραιότητα στην προσέγγιση της συμπεριφοράς των καταναλωτών βάσει κριτηρίων οικονομικής φύσεως. Η Οδηγία αποσκοπεί να διασφαλίσει την ικανότητα των καταναλωτών να λάβουν αποφάσεις συναλλαγής που θα ανταποκρίνονται στην οικονομική τους συμπεριφορά, κατά τρόπο ώστε η τελευταία να μην στρεβλώνεται ουσιωδώς³³⁴. Για το λόγο αυτό απαγορεύει τις εμπορικές πρακτικές που μειώνουν σημαντικά την ανωτέρω ικανότητά τους και εν τέλει οδηγούν σε αποφάσεις τις οποίες διαφορετικά δεν θα λάμβαναν. Χαρακτηριστικό της επίδρασης της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου εν προκειμένω είναι ότι προϋπόθεση του αθέμιτου ορισμένης εμπορικής πρακτικής είναι αποκλειστικά η στρέβλωση της οικονομικής συμπεριφοράς του εκάστοτε καταναλωτή. Άλλες παράμετροι, όπως η προστασία της ιδιωτικής ζωής ή των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα³³⁵ δεν λαμβάνονται υπόψη, αφού δεν έχουν σχέση με την οικονομική προσέγγιση του δικαίου.

331. Βλ. αιτιολογικές σκέψεις 13-15 της Οδηγίας 97/55/ΕΚ

332. Απόφαση 23.2.2006, υποθ. C-59/05, *Siemens/VIPA*, σκ. 5.

333. Βλ. αιτιολογική σκέψη 13 της Οδηγίας 2005/29.

334. Βλ. τη διάταξη του άρθρου 2 παρ. ε.

335. *Βασιλόπουλος* (2008), 625.

Περαιτέρω, η Οδηγία 2005/29/EK ακολουθεί τις ρυθμίσεις της τροποποιηθείσας Οδηγίας 97/55/EK, εντάσσοντας στο ρυθμιστικό της πεδίο τη συγκριτική διαφήμιση, ως περίπτωση παραπλανητικής εμπορικής πρακτικής που δημιουργεί σύγχυση σε σχέση με προϊόντα και εμπορικά σήματα ανταγωνιστριών επιχειρήσεων³³⁶. Συνεπώς, φαίνεται εδώ ότι ο κίνδυνος σύγχυσης του καταναλωτικού κοινού συναρτάται άμεσα με τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές των επιχειρήσεων κατά την προώθηση των προϊόντων τους. Η επίδραση της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου αναδεικνύεται ακόμη περισσότερο από την επιπρόσθετη προϋπόθεση που θέτει η Οδηγία, προκειμένου να κριθεί ως απαγορευμένη ορισμένη παραπλανητική πρακτική. Πρέπει αυτή να ωθεί τον θιγόμενο καταναλωτή να λάβει μια απόφαση συναλλαγής που δεν θα ελάμβανε υπό διαφορετικές συνθήκες, ήτοι αν δεν επιδρούσε σε αυτόν η εν λόγω πρακτική. Δεν αρκεί δηλ. η ύπαρξη της πρακτικής αυτής, αλλά απαιτείται επιπλέον να άγει τον εκάστοτε καταναλωτή σε πραγματοποίηση οικονομικής συναλλαγής. Αναφορικά με το εύρος προστασίας των καταναλωτών, αυτοί προστατεύονται ρητά όταν στο πλαίσιο συγκριτικής διαφήμισης γίνεται χρήση σημάτων ανταγωνιστή του διαφημιζόμενου με συνέπεια να προκαλείται σύγχυση στο κοινό³³⁷.

Αναφορικά με την αντιμετώπιση της συγκριτικής διαφήμισης, το ελληνικό δίκαιο ακολούθησε το κοινοτικό θεσπίζοντας το επιτρεπτό της συγκριτικής διαφήμισης, εφόσον «συγκρίνει προϊόντα... που ανταποκρίνονται στις ίδιες ανάγκες ή έχουν τους ίδιους στόχους»³³⁸. Η αρχική διατύπωση του ν. 2251/1994 χρησιμοποιούσε τη φράση «ομοειδών αγαθών ή υπηρεσιών» ως προϋπόθεση του επιτρεπτού της συγκριτικής διαφήμισης. Η επελθούσα μεταβολή, με την προτίμηση της έκφρασης «ανταγωνιστικών αγαθών ή υπηρεσιών» υπονοεί ότι ανταγωνισμός μπορεί να υπάρχει ακόμα και όταν επιχειρήσεις εμπορεύονται διαφορετικά προϊόντα, εφόσον αυτά είναι λειτουργικά και λογικά εναλλάξιμα μεταξύ τους³³⁹. Η εισαγωγή των κριτηρίων της λειτουργικότητας και κυρίως της εναλλαξιμότητας αποδεικνύει την επίδραση της οικονομικής προσέγγισης στο δίκαιο, αφού η έννοια της εναλλαξιμότητας, αναφερόμενη κατά κόρον σε ανταγωνιστικά μεταξύ τους αγαθά, έχει οικονομική προέλευση, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω.

Τέλος, σε θεσμικό επίπεδο, η κωδικοποιητική Οδηγία 2006/114/EK για την παραπλανητική και τη συγκριτική διαφήμιση κατήργησε τις προγενέστερες Οδηγίες.

Στο ρυθμιστικό πεδίο της Οδηγίας 2005/29 περιλαμβάνεται και η αθέμιτη διαφήμιση, στο μέτρο που βλάπτει άμεσα τα οικονομικά συμφέροντα των καταναλωτών και έμμεσα εκείνα των επιχειρήσεων, εφόσον αυτές ανταγωνίζονται με θεμιτά μέσα. Ωστόσο, η εμβέλεια της Ο-

336. Βασιλόπουλος (2008), 626 επ.

337. Βασιλόπουλος (2008), 628.

338. Βλ. τη διάταξη της παραγράφου 2 του άρθρου 9 του ν. 2251/1994, όπως τροποποιήθηκε με το ν. 3587/2007, υπό το πρίσμα της Οδηγίας 2005/29/EK.

339. Βασιλόπουλος (2008), 637 και εκεί παραπομπή σε Αποστολόπουλο, Αθέμιτη συγκριτική διαφήμιση χωρίς καν σύγκριση; Επιταγή φιλελευθεροποίησης της συγκριτικής διαφήμισης υπό το πρίσμα του κοινοτικού δικαίου, ΧρΐΔ 2006, 30-31.

δηγίας δεν καταλαμβάνει τη διαφοροποίηση του σήματος, η οποία μπορεί θεμιτά να επηρεάσει την αντίληψη των καταναλωτών για τα προϊόντα, που τίθενται υπόψη τους, αλλά και τη συμπεριφορά τους. Η μεταβολή του εμπορικού σήματος μιας επιχείρησης δεν θίγεται από την Οδηγία, καθώς κρίνεται ότι δεν εμποδίζει το καταναλωτικό κοινό να λάβει μια τεκμηριωμένη απόφαση³⁴⁰. Στο σημείο αυτό εμφανίζεται στο προσκήνιο το κριτήριο που λαμβάνεται υπόψη για να διερευνηθεί αν και κατά πόσο οι καταναλωτές είναι άξιοι προστασίας από συγκεκριμένες εμπορικές πρακτικές. Πρόκειται για τη δυνατότητά τους να λάβουν μια τεκμηριωμένη απόφαση συναλλαγής, την έννοια της οποίας ορίζει ρητά η Οδηγία³⁴¹. Η Οδηγία αποδίδει μεγάλη σημασία στη δυνατότητα των καταναλωτών να λάβουν τεκμηριωμένες και, άρα, αποτελεσματικές αποφάσεις. Στο σημείο αυτό διαφαίνεται η έντονη διασύνδεση των στόχων που θέτει η εν λόγω Οδηγία με την οικονομική ανάλυση του δικαίου. Ειδικότερα, υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, ο χαρακτηρισμός της απόφασης ως τεκμηριωμένης και η αναγωγή της σε αναγκαίο όρο των καταναλωτικών επιλογών προσεγγίζει εννοιολογικά την ορθολογικότητα που γίνεται θεωρητικά δεκτό ότι επιδεικνύουν οι καταναλωτές στις αγοραστικές τους επιλογές. Σημειωτέον, ότι η θεωρία της οικονομικής ανάλυσης διαθέτει έντονα δεοντολογική διάσταση, καθώς υπολαμβάνει ως δεδομένη την ορθολογικότητα των καταναλωτών. Ειδικότερα, αποτελεί υπόθεση της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου η ικανότητα του ανθρώπου να κρίνει και να επιλέγει τις δυνατότητες που του παρέχει η εκάστοτε αγορά, ώστε να ικανοποιεί τις ανάγκες του με το μικρότερο δυνατό κόστος³⁴². Εν προκειμένω, η Οδηγία συνδέει εμμέσως την τεκμηριωμένη απόφαση συναλλαγής των καταναλωτών με την «αρχή της αποτελεσματικότητας», η οποία διέπει την οικονομική ανάλυση του δικαίου. Εμμέσως δηλ. ακολουθεί το δεοντολογικό χαρακτήρα της οικονομικής ανάλυσης και την λαμβάνει υπόψη στην οριοθέτηση των προγραμματικών της στόχων.

Ως απαραίτητο εργαλείο που βοηθά στην διαμόρφωση των αγοραστικών επιλογών των καταναλωτών νοούνται οι βασικές πληροφορίες τις οποίες χρειάζονται οι τελευταίοι ώστε να λάβουν μια τεκμηριωμένη απόφαση. Η σημασία των παρεχόμενων πληροφοριών συνδέει, μέσα από τις αιτιολογικές σκέψεις της προαναφερθείσας Οδηγίας, τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές με την πληροφοριακή λειτουργία των σημάτων, την οποία αναδεικνύει η οικονομική ανάλυση του δικαίου. Αναλυτικά, η Οδηγία ρητά αναφέρει ότι καταρχήν δεν επιδιώκει να περιορίσει τη δυνατότητα επιλογής των καταναλωτών απαγορεύοντας την προώθηση προϊόντων παρόμοιων μεταξύ τους³⁴³. Ωστόσο, θέτει ως επιφύλαξη την αποφυγή πρόκλησης σύγχυσης στους καταναλωτές εξαιτίας της ομοιότητας των προσφερόμενων προϊόντων. Συνεπώς, με έμμεσο τρόπο παραπέμπει στην έννοια του κινδύνου σύγχυσης, η οποία διατρέχει όλο το δί-

340. Βλ. αιτιολογική σκέψη 6 της προαναφερθείσας Οδηγίας.

341. Βλ. τη διάταξη του άρθρου 2 παρ. ια της Οδηγίας.

342. Περάκης, Γενικό Μέρος Εμπορικού Δικαίου, 2011, 40 επ.

343. Βλ. αιτιολογική σκέψη 14 της Οδηγίας 2005/29.

και των σημάτων και ουσιαστικά αποτελεί έναν από τους γενεσιουργούς λόγους της έκδοσης της παρούσας Οδηγίας. Η δε χρήση ποιοτικού σήματος, ήτοι σήματος φήμης, χωρίς την άδεια του δικαιούχου συνιστά κατεξοχήν παραπλανητική εμπορική πρακτική και κρίνεται αθέμιτη υπό οποιεσδήποτε συνθήκες³⁴⁴.

Επιπλέον, η Οδηγία 2005/2009 εμμέσως μνημονεύει τη διαφημιστική λειτουργία των σημάτων, καθόσον χαρακτηρίζει ως «ουσιώδεις» τις παρεχόμενες πληροφορίες σχετικά με τη διαφήμιση και το μάρκετινγκ των προϊόντων των σηματούχων επιχειρήσεων³⁴⁵. Οι πληροφορίες αυτές δεν πρέπει να αποκρύπτονται ούτε να παρέχονται κατά τρόπο «ασαφή, ακατάληπτο ή διφορούμενο»³⁴⁶. Σε αυτές, άλλωστε, περιλαμβάνεται και η εμπορική επωνυμία της δικαιούχου επιχείρησης³⁴⁷.

Εκτός από τη διαφημιστική λειτουργία, η Οδηγία 2005/29/ΕΚ σκοπεύει να διασφαλίσει και τη λειτουργία προέλευσης, απαγορεύοντας την προώθηση παρόμοιου προϊόντος με εκείνο που προσφέρει συγκεκριμένος κατασκευαστής με τρόπο ώστε να παραπλανάται σκόπιμα ο καταναλωτής ότι έχει κατασκευαστεί από τον τελευταίο, ακόμα και όταν αυτό δεν συμβαίνει³⁴⁸. Με τη διάταξη αυτή διαφυλάσσεται η λειτουργία προέλευσης του σήματος του πραγματικού δικαιούχου – παραγωγού, η αποτελεσματική επιτέλεση της οποίας τίθεται σε κίνδυνο από τον παραγωγό ενός διαφορετικού προϊόντος. Ο τελευταίος στην πράξη θέτει σε κυκλοφορία το δικό του προϊόν, επιχειρώντας να επωφεληθεί αθέμιτα από τη διαφημιστική εμβέλεια και έλξη ενός ξένου αγαθού.

Τέλος, η Οδηγία 2005/29 προσεγγίζει ευθέως την έννοια του καταναλωτή, εξετάζοντας τις επιδράσεις των αθέμιτων εμπορικών πρακτικών σε έναν ιδεατό τύπο καταναλωτή. Θέτει δηλ. ως σημείο αναφοράς το μέσο καταναλωτή, που διαθέτει τη συνήθη πληροφόρηση και είναι σε εύλογο βαθμό προσεκτικός και ενημερωμένος. Η αναφορά σε ορισμένο μοντέλο καταναλωτή παραπέμπει στην εξέταση της καταναλωτικής συμπεριφοράς υπό το φως της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου.

7. Οι επιχειρήσεις - σηματούχοι από τη σκοπιά του ΔικΠρΚ

Η επίδραση της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου στο γενικότερο κλάδο του ιδιωτικού δικαίου πηγάζει από τις δικαιοπολιτικές αρχές επί των οποίων αυτό οικοδομήθηκε. Αυτό σημαίνει ότι εξ αρχής το σύστημα του ιδιωτικού δικαίου βασίστηκε στο πρότυπο ενός υποκειμένου της αγοράς, που θεωρείται ικανό να σχηματίσει ορθολογικά και να πραγματώσει αυτόνομα κά-

³⁴⁴. Βλ. Παράρτημα Ι, περ. 2.

³⁴⁵. Βλ. αιτιολογική σκέψη 15 της Οδηγίας 2005/29.

³⁴⁶. Βλ. τη διάταξη του άρθρου 7 παρ. 2 της Οδηγίας 2005/29.

³⁴⁷. Βλ. τη διάταξη του άρθρου 7 παρ. 2 της Οδηγίας 2005/29.

³⁴⁸. Βλ. Παράρτημα Ι, περ. 13 της Οδηγίας.

θε δικαιοπρακτική του απόφαση³⁴⁹. Από οικονομική άποψη, η ορθολογικότητα των συναλλασσόμενων αποδίδει την «ορθολογική επιλογή», η οποία θεωρητικά λογίζεται ως δεδομένη για τις καταναλωτικές αποφάσεις. Συναφώς, ο ειδικότερος ν. 2251/1994 για την προστασία των καταναλωτών - όπως τροποποιήθηκε από τον ν. 3587/2007 - και συγκεκριμένα η διάταξη του άρθρου 1 αυτού, δίνει εξαρχής τον ορισμό του καταναλωτή. Ως καταναλωτής, αναλυτικότερα, νοείται ο τελικός αποδέκτης των προσφερόμενων στην αγορά προϊόντων ή υπηρεσιών.

Ο ν. 2251/1994, άλλωστε, διαθέτει συγκεκριμένες διατάξεις σχετικά. Πρόκειται για τη διάταξη του άρθρου 8, τη διάταξη του άρθρου για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές, που εν προκειμένω βρίσκουν αναλογική εφαρμογή. Σε κάθε περίπτωση, πριν από τις τελευταίες, τίθενται οι ειδικές διατάξεις περί σημάτων. Επιπλέον, συμπληρωματικής εφαρμογής τυγχάνουν και οι διατάξεις περί αθέμιτου ανταγωνισμού, που δεν είναι παρά έκφραση της αμφισβήτησης των δικαιωμάτων του εκάστοτε σηματούχου.

Στο νέο ν. 2251/1994, όπως τροποποιήθηκε από το ν. 3587/2007 ενσωματώνονται αυτούσιες οι διατάξεις της οδηγίας για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές. Ειδικότερα, οι διατάξεις αυτές ευρίσκονται στα άρθρα 9α ως 9θ, όπου εισάγονται με το άρθρο 12 του ν. 3587/2007. Αναλυτικά, ο νέος ν. 2251/1994 στη διάταξη του άρθρου 9 υιοθετεί τη στενή έννοια του καταναλωτή, δηλ. ορίζει ως καταναλωτή το φυσικό πρόσωπο που ενεργεί για λόγους που δεν σχετίζονται με την εμπορική, επιχειρηματική, βιοτεχνική ή ελευθέρια επαγγελματική του δραστηριότητα. Μάλιστα, η υιοθέτηση της στενής έννοιας του καταναλωτή έρχεται καταφανώς σε αντίθεση με τη διάταξη του άρθρου 1 του ν. 2251/1994, που προκρίνει την ευρεία έννοια του καταναλωτή. Επομένως, είναι ξεκάθαρη στο σημείο αυτό η αντίφαση μεταξύ δύο διαφορετικών διατάξεων του ίδιου νομοθετήματος. Σημειωτέον ότι ο τροποποιητικός ν. 3587/2007 διεύρυνε ακόμη περισσότερο την ήδη ευρεία, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 1 του ν. 2251/1994, έννοια του καταναλωτή, καθώς, εκτός από τα νομικά πρόσωπα, σε αυτή εντάσσονται πλέον τόσο οι ενώσεις προσώπων χωρίς νομική προσωπικότητα όσο και τα φυσικά ή νομικά πρόσωπα που, χωρίς να δρουν στο πλαίσιο της επαγγελματικής τους δραστηριότητας, ενεργούν ως εγγυητές υπέρ του εκάστοτε καταναλωτή³⁵⁰.

Εν προκειμένω, η έννοια του καταναλωτή είναι κρίσιμη σε αναφορά με το δίκαιο των σημάτων, καθόσον η προστασία των σημάτων συνδέεται με εκείνη των καταναλωτών, ιδίως στην περίπτωση πρόκλησης κινδύνου συγχύσεως από τη χρήση ταυτόσημων διακριτικών ενδείξεων στις συναλλαγές. Μάλιστα, θα μπορούσε να αναφερθεί ότι η νομική προστασία των σημάτων προϋποθέτει και δικαιολογεί εκείνη των καταναλωτών. Άλλωστε, κατά τη διάταξη του άρθρου 1 του ν. 2251/1994, όπως τροποποιήθηκε από τον ν. 3587/2007, οι καταναλωτές είναι οι τελικοί αποδέκτες των –σηματοδοτημένων- προϊόντων, αλλά και των διαφημιστικών μηνυ-

349. Παπανικολάου, Σκέψεις πάνω στον νέο νόμο (ν. 3587/2007) για την προστασία των καταναλωτών, ΕλλΔνη 2008, 660.

350. Βασιλόπουλος (2008), 640.

μάτων που δημιουργούν οι επιχειρήσεις-σηματούχοι, ώστε να εκμεταλλευτούν τη διαφημιστική λειτουργία των σημάτων τους.

Επιπλέον, είναι προφανές ότι και οι επιχειρήσεις-φορείς των σημάτων εμπíπτουν στην έννοια του εμπόρου και μέσω αυτής αποκτούν την ιδιότητα του καταναλωτή, εφόσον υιοθετηθεί η ευρεία προσέγγιση της έννοιας αυτής. Ως εκ τούτου, η οικονομική λειτουργία των σημάτων, ως έκφανση κατά τα προαναφερθέντα της διείσδυσης της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου στους κλάδους του δικαίου των σημάτων, αλλά και του κλάδου του δικαίου προστασίας του καταναλωτή, επηρεάζει και τις επιχειρήσεις-σηματούχους. Περαιτέρω, αναφορικά με την οικονομική ανάλυση του δικαίου, αυτή επιδρά εμμέσως στο δικαίο προστασίας του καταναλωτή, αφού στις γενικές διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 2251/1994, τονίζεται η υποχρέωση του Κράτους να μεριμνά μεταξύ άλλων για τα οικονομικά συμφέροντα των καταναλωτών.

Εκτός από την αντιμετώπιση της έννοιας του καταναλωτή από το ίδιο το ελληνικό δίκαιο προστασίας του καταναλωτή, αξίζει μνείας η απόφαση 1001/2010³⁵¹ του Αρείου Πάγου, που αποδίδει την κρατούσα γνώμη στην ελληνική νομολογία σχετικά με το ανωτέρω ζήτημα. Ειδικότερα, η ως άνω απόφαση υιοθετεί μια ευρεία γενική έννοια του καταναλωτή, καθώς αποφαίνεται ότι οι διατάξεις του ν. 2251/1994 εφαρμόζονται και στην περίπτωση νομικών προσώπων που συναλλάσσονται με πιστωτικά ιδρύματα για επαγγελματικούς σκοπούς.

Σε αντιπαράθεση με την προαναφερθείσα ευρεία προσέγγιση της ελληνικής νομολογίας σχετικά με την έννοια του καταναλωτή, ο κοινοτικός νομοθέτης έχει αντίθετη άποψη, ακολουθώντας τη λεγόμενη «στενή» έννοια του καταναλωτή. Ειδικότερα, σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΚ³⁵², ως καταναλωτής ορίζεται κάθε φυσικό πρόσωπο που ενεργεί για λόγους που δεν εμπíπτουν στο πεδίο της επαγγελματικής του δραστηριότητας³⁵³. Με διαφορετική διατύπωση, κατά το κοινοτικό κεκτημένο, ο καταναλωτής είναι άτομο δικαιούμενο αυξημένης νομικής προστασίας, μόνο εφόσον ενεργεί για σκοπούς άσχετους προς τις επαγγελματικές του δραστηριότητες³⁵⁴.

Πάντως, τμήμα της ελληνικής θεωρίας³⁵⁵ έχει εκφράσει την αντίθεσή του στην υιοθέτηση της ευρείας έννοιας του καταναλωτή, συντασσόμενο με τη πάγια θέση του ΔΕΚ.

Στο σημείο αυτό, αξίζει να επισημανθεί ότι η πρόσφατη ελληνική νομολογία, στο πλαίσιο της εξέτασης των συναλλαγών του κοινού με πιστωτικά ιδρύματα, δίνει πλέον προβάδισμα στην ιδιότητα του τελικού αποδέκτη προϊόντων ή υπηρεσιών, ανεξάρτητα από την τυχόν ε-

351. dsanet.gr, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών «ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ».

352. Βλ. ενδεικτικά απόφ. 27.06.2000, υποθ. C-240-244/1998, Oceano/Murciano Quintero, Συλλ. 2000 I-04941 και την απόφαση 22.11.2001, υπόθ. C-541-542/1999, *Cape and Ideal Service*, Συλλ. 2001, I-09049. Σε αμφότερες τις ανωτέρω αποφάσεις απαντάται η σταθερότητα της νομολογίας του ΔΕΚ στην επιλογή της «στενής» έννοιας του καταναλωτή.

353. Βασιλόπουλος (2008), 624.

354. Δούβλης, Η εξελικτική πορεία των τραπεζικών ΓΟΣ στο ελληνικό δίκαιο, 2010, 28.

355. Δούβλης (2008), 79· Νίκας, Αδυναμία αναγνωρίσεως και εκτελέσεως αλλοδαπής διαιτητικής απόφασης, που αφορά σε καταναλωτική διαφορά (γνμδ), Αρμ 2009, 1477 επ.

μπορική του ιδιότητα ή τον επαγγελματικό χαρακτήρα της εκάστοτε συναλλαγής, προκειμένου να θεωρήσει τον συναλλασσόμενο της τράπεζας ως καταναλωτή³⁵⁶.

Εξάλλου, εκτός από την παρατεθείσα διασύνδεση του δικαίου των σημάτων με το δίκαιο προστασίας του καταναλωτή μέσω της έννοιας του τελευταίου σε εθνικό και ενωσιακό πλαίσιο, οι επιχειρήσεις σχετίζονται με τους καταναλωτές και με άλλους τρόπους. Ειδικότερα, στο ν. 2251/1994, όπως αντικαταστάθηκε από το ν. 3587/2007, υπάρχουν συγκεκριμένες διατάξεις αναφορικά με τη διαφήμιση και τις αθέμιτες³⁵⁷, παραπλανητικές και επιθετικές εμπορικές πρακτικές, οι οποίες «αγγίζουν» τις επιχειρήσεις-σηματούχους, αλλά και τους καταναλωτές. Πρόκειται για τις διατάξεις των άρθρων 9 για τη διαφήμιση (όπου ρυθμίζεται και η λεγόμενη «συγκριτική» διαφήμιση) και 9α ως 9θ. Οι διατάξεις αυτές, μάλιστα, εφαρμόζονται αναλογικά εν προκειμένω σε περιπτώσεις προσβολής των δικαιωμάτων επί σημάτων, αφού, φυσικά, προηγούνται οι ειδικές διατάξεις περί των τελευταίων. Συναφώς, αναλογικής εφαρμογής τυγχάνουν και οι διατάξεις του δικαίου του αθέμιτου ανταγωνισμού (ν. 146/1914), αφού οι πράξεις περιορισμού του ανταγωνισμού δεν είναι τίποτα άλλο παρά αμφισβητήσεις των δικαιωμάτων των σηματούχων³⁵⁸. Για παράδειγμα, οι ανταγωνιστές σηματούχοι προστατεύονται καταρχήν με βάση το δίκαιο των σημάτων, σε περίπτωση χρήσης σήματος ανταγωνιστή σε διαφήμιση. Επικουρικά, όμως, προστατεύονται και βάσει των διατάξεων του ν. 2251/1994, αλλά και βάσει του ν. 146/1914, καθώς η παράνομη συγκριτική διαφήμιση εμπίπτει σε δύο επιπρόσθετες βάσεις: τον νόμο για την προστασία του καταναλωτή, ο οποίος παραβιάζεται εν προκειμένω, εφόσον η χρήση παραπλανητικού σήματος υπάγεται στην έννοια της παραπλανητικής διαφήμισης, καθώς και την απαγόρευση της γενικής ρήτρας του άρθρου 1 του ν. 146/1914, δοθέντος ότι η εν λόγω διαφήμιση θα είναι κατά κανόνα και αθέμιτη. Συμπερασματικά, τόσο οι διατάξεις του δικαίου προστασίας του καταναλωτή όσο και αυτές του δικαίου του αθέμιτου ανταγωνισμού βρίσκουν συμπληρωματική εφαρμογή σχετικά, ιδίως στην περίπτωση της άδειας χρήσης σήματος, εφόσον από την παραχώρηση αυτής δημιουργείται κίνδυνος παραπλάνησης του κοινού³⁵⁹.

Πάντως, ως προς τη διασύνδεση με την οικονομική ανάλυση του δικαίου, ο νέος νόμος 4072/2012 προστατεύει μόνο ανακλαστικά τους καταναλωτές, υιοθετώντας τη σύγχρονη θεώρηση του σήματος ως περιουσιακού ιδιωτικού δικαιώματος. Συνεπώς, παρατηρείται απόκλιση από τους στόχους της οικονομικής προσέγγισης στο δίκαιο, στο βαθμό που η τελευταία, όπως προαναφέρθηκε, διευκολύνει και ενισχύει τις καταναλωτικές επιλογές. Ειδικότερα, η προστασία

356. Δούβλης (2008), 108 επ· Ψυχομάνης, Τραπεζικό Δίκαιο - Δίκαιο τραπεζικών συμβάσεων, τεύχ. ΙΙ, 2010⁶, 2 επ.

357. Ειδικά για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές και τη σχέση τους με το δίκαιο των σημάτων, υπό το πρίσμα πάντα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, βλ. το αμέσως προηγούμενο υποκεφάλαιο.

358. Βασιλόπουλος (2008), 632 επ.

359. Ingerl/Rohnke, Markengesetz – Kommentar, 2010³, παρ. 30, 129 επ.

του καταναλωτικού κοινού περιορίζεται στον έλεγχο των λόγων απόλυτου απαραδέκτου^{360 361}, αλλά και στα σχετικά अपαράδεκτα, όπου σημειωτέον ότι η επίκληση του κινδύνου σύγχυσης εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια του προγενέστερου σηματούχου. Ωστόσο, η μη επέκταση της προστασίας του καταναλωτή στη μεταβίβαση και στην εκμετάλλευση του σήματος εκφράζει το χαρακτήρα του σήματος ως ιδιωτικού δικαιώματος, που υπόκειται ελεύθερα στην οικονομική αξιοποίηση εκ μέρους του δικαιούχου του. Ως εκ τούτου, αφενός η μείωση της προστασίας του καταναλωτή αντίκειται στους προγραμματικούς στόχους της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, αφετέρου αποδίδει την τάση οικονομικής εκμετάλλευσής της αξίας των σημάτων, ως έκφανσης της οικονομικής προσέγγισης στο δίκαιο. Περαιτέρω, η φιλελευθεροποίηση του δικαίου των σημάτων, υπό την επίδραση της υπόψη αμερικανικής σχολής σκέψης, αποτυπώνεται στη μείωση του διοικητικού ελέγχου κατά τη διαδικασία καταχώρησης, ο οποίος κρίθηκε αναποτελεσματικός³⁶².

Ανεξάρτητα από τον περιορισμένο βαθμό στον οποίο έχει επιδράσει η οικονομική ανάλυση του δικαίου στο ελληνικό κανονιστικό πλαίσιο των σημάτων, είναι δεδομένο ότι βασική αποστολή της οικονομικής προσέγγισης στο δίκαιο είναι η μεγιστοποίηση της ευημερίας των καταναλωτών, ήτοι το λεγόμενο «consumer welfare»³⁶³. Η οικονομική λειτουργία των σημάτων εξυπηρετεί τα συμφέροντα των καταναλωτών, καθώς τους επιτρέπει να μην αναλώνονται στη διερεύνηση των χαρακτηριστικών των προς διάθεση προϊόντων. Αντίθετα, τα σήματα των προϊόντων αυτών εμμέσως διασφαλίζουν ότι τα ως άνω επιθυμητά χαρακτηριστικά συνδέονται με την παραγωγό επιχείρηση, διευκολύνοντας τις επιλογές των καταναλωτών³⁶⁴.

Άλλωστε, ο ανωτέρω στόχος διαλεκτικά συνδέει το δίκαιο προστασίας του ανταγωνισμού με την οικονομική ανάλυση, σε αναφορά με τις ανταγωνιζόμενες σηματούχους επιχειρήσεις. Πρακτικά, το καταναλωτικό κοινό μπορεί να ωφεληθεί μόνο μέσω της προαγωγής της αποτελεσματικότητας και του ανταγωνισμού. Η σχολή της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου διάκειται αρνητικά έναντι στα αμάχητα τεκμήρια παραβίασης των κανόνων του ανταγωνισμού και προκρίνει την εφαρμογή γενικών ρητρών που παρέχουν στον εκάστοτε δικαστή την απαιτούμενη διακριτική ευχέρεια ώστε να διαπιστώσει, χρησιμοποιώντας οικονομικά εργαλεία, αν και κατά πόσο ορισμένες πρακτικές των σηματούχων επιχειρήσεων νοθεύουν τον ανταγωνισμό και περιορίζουν την ευημερία των καταναλωτών. Μάλιστα, η έμφαση της οικονομικής ανάλυσης στην προαγωγή των καταναλωτικών συμφερόντων διαφαίνεται και από την επιλογή της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας των ΗΠΑ, από όπου ξεκίνησε η οικονομική ανάλυση ως κανονιστική τάση, να μεριμνήσει κατά προτεραιότητα για τα ολιγοπώλια, τις συμφωνίες καθο-

360. Βλ. τη διάταξη του άρθρου 9δ παρ. 2 στοιχ. α' του ν.2251/1994, όπως τροποποιήθηκε από τον ν. 3587/2007.

361. Βλ. τη διάταξη του άρθρου 123 στοιχ. ζ'.

362. *Μαρίνος* (2012), 330.

363. *Posner* (1993), 162 επ.

364. *Coverdale*, *Trademarks and Generic Words: An Effect-on-Competition Test*, *University of Chicago Law Review*, 1984, 868 επ.

ρισμού των τιμών και τις οριζόντιες συγχωνεύσεις, παρά σε πρακτικές όπως η τιμολόγηση υπό του κόστους, με το σκεπτικό ότι οι τελευταίες απολήγουν συχνά προς όφελος των συναλλασσόμενων³⁶⁵.

365. Κοτσίρης (2002), 837.

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Αρχικά, κατά γενική διαπίστωση, η συμβολή της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου στη διασύνδεση της μεθοδολογικής και ερμηνευτικής προσέγγισης των σημάτων με το οικονομικό γίνεσθαι αποδεικνύει την διαρκώς αυξανόμενη επιρροή της τρέχουσας οικονομικής πραγματικότητας στον κλάδο του δικαίου των σημάτων³⁶⁶.

Με βάση όσα αναφέρθησαν στην παρούσα εργασία, η οικονομική ανάλυση του δικαίου θεμελιώνει την αναγκαιότητα παροχής νομικής προστασίας στα σήματα, καθώς τα τελευταία διευκολύνουν και ενισχύουν τις καταναλωτικές επιλογές, αλλά και βοηθούν τους ενδιαφερόμενους στη διάκριση συχνά ταυτόσημων προϊόντων. Είναι αυτονόητο ότι τα σήματα προστατεύονται τόσο σε ευρωπαϊκό επίπεδο όσο και εξωευρωπαϊκό, με τις προϋποθέσεις που θέτει το δίκαιο των ΗΠΑ, ιδίως αναφορικά με την ύπαρξη «δευτερεύουσας σημασίας», να επηρεάζονται καθοριστικά από την οικονομική ανάλυση του δικαίου. Η διάρκεια της παρεχόμενης προστασίας στα σήματα σχετίζεται άμεσα με την οικονομική τους αξία, εφόσον ανήκουν στον ευρύτερο κλάδο της διανοητικής ιδιοκτησίας και μπορούν να αποτιμηθούν οικονομικώς. Η αποτελεσματικότητα, δε, της προστασίας εξαρτάται από τα ίδια τα χαρακτηριστικά των σηματοδοτημένων προϊόντων και διαφέρει ουσιωδώς ανάλογα αν τα σήματα θεωρηθούν ως σήματα φήμης. Όσο για τις ενδείξεις, που αρχικά είχαν κατοχυρωθεί ως σήματα και εν συνεχεία η εκτεταμένη χρήση τους στις καθημερινές συναλλαγές τις κατέστησε κοινές, η μεταβολή του χαρακτήρα τους συνεπάγεται την παύση της παρεχόμενης έννομης προστασίας.

Οι θεσμικές λειτουργίες των σημάτων απασχολούν σε μεγάλο βαθμό τη νομολογία του ΔΕΚ, αλλά και τις αποφάσεις των ελληνικών δικαστηρίων, σε περιορισμένη όμως, τουλάχιστον προς το παρόν, έκταση. Άξια αναφοράς είναι η αυξανόμενη σημασία της διαφημιστικής λειτουργίας των σημάτων, η οποία μέσα από την προϊούσα πραγματική και νομική απεξάρτηση των σημάτων από τις αντίστοιχες επιχειρήσεις-φορείς σημάτων, καθίσταται δείκτης της επιχειρηματικής παροχής και της οικονομικής αξίας του εκάστοτε σήματος.

Η επίδραση της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου στην νομική προστασία των σημάτων συναρτάται με την απονομή άυλων και αποκλειστικών δικαιωμάτων στους δικαιούχους των σημάτων. Από συστηματική, άλλωστε, άποψη, το δίκαιο των σημάτων εντάσσεται στον κλάδο της διανοητικής ιδιοκτησίας. Τα σήματα, υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, ενσωματώνουν πληροφορίες για τις ιδιότητες των προϊόντων επί των οποίων τίθενται. Ταυτόχρονα, επιτελούν οικονομική λειτουργία, καθότι μειώνουν το κόστος πληροφόρησης των καταναλωτών σχετικά με τα ειδικότερα χαρακτηριστικά των σηματοδοτημένων προϊόντων, δοθέντος ότι διαθέτουν «ικανή» διακριτική δύναμη. Ωστόσο, τα σήματα δεν επιφέρουν μόνο θετικές συνέπειες στους αποδέκτες των προϊόντων, καθώς η αποκλειστική φύση των προσαρτη-

366. Δούβλης (2005), 960 επ.

μένων σε αυτά δικαιωμάτων δημιουργεί συνθήκες μονοπωλίου για τις ισχυρές επιχειρήσεις-σηματούχους και συχνά μεταβάλλει τη δομή της αγοράς όπου αυτές δραστηριοποιούνται εμπορεύμενες τα προϊόντα τους. Παράλληλα, τα σήματα ενδέχεται να έχουν κοινωνικό κόστος, ανάλογα με την ειδικότερη κατηγορία, όπου εντάσσονται, αλλά και με την ευκρίνεια του νοήματός τους, η οποία καθορίζει την ισχύ της διακριτικής τους δύναμης και συνακόλουθα το βαθμό κατά τον οποίο εκπληρώνουν αποτελεσματικά τη σύνθετη αποστολή τους. Ως προς το ρόλο τους στις εμπορικές συναλλαγές, τα σήματα, υπό την οπτική γωνία της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, αποδεδειγμένα από τον εκάστοτε δικαιούχο τους, ο οποίος συνήθως έχει την ιδιότητα του εμπόρου, και καθίστανται αυτόνομα εμπορεύματα με σημαντική οικονομική αξία.

Εξάλλου, η κτήση των σημάτων, και ιδίως ο τρόπος απόκτησής τους, ενδιαφέρει την οικονομική προσέγγιση στο δίκαιο των σημάτων, καθώς διαμορφώνει τις συνθήκες του ασκούμενου ανταγωνισμού στην εκάστοτε αγορά. Εκτός, όμως, από τη διαλεκτική σχέση μεταξύ των σημάτων και του δικαίου του ανταγωνισμού, τα πρώτα προσεγγίζουν συχνά και το δίκαιο προστασίας του καταναλωτή. Είναι δεδομένο ότι οι καταναλωτές, είτε οι ίδιες οι επιχειρήσεις-σηματούχοι είτε οι πελάτες αυτών, δια της ενδιάμεσης θέσης τους στην παραγωγική «αλυσίδα» αλληλεπιδρούν με την ανάπτυξη των σημάτων. Οι κοινές στην πράξη αθέμιτες, παραπλανητικές και επιθετικές εμπορικές πρακτικές, που περιλαμβάνουν τη διαφημιστική χρήση σημάτων και χειραγωγούν τις αποφάσεις συναλλαγής των καταναλωτών επιβεβαιώνουν το ανωτέρω συμπέρασμα. Η σχετική Οδηγία 2005/29/EK απαγορεύει τις επιθετικές και αθέμιτες εμπορικές πρακτικές, οι οποίες έχουν ως αποτέλεσμα τη στρέβλωση της οικονομικής συμπεριφοράς των καταναλωτών στο πλαίσιο της αγοράς. Η οικονομική ανάλυση του δικαίου, άλλωστε, κατεξοχήν βοηθά το νομοθέτη και τον εφαρμοστή του δικαίου να λαμβάνει υπόψη του την αγορά, ώστε αυτή να μη βλάπτεται από την εφαρμογή ή και την παραβίαση των τιθέμενων κανόνων. Συνεπώς, μέσω της ρυθμιστικής επέμβασης του κοινοτικού νομοθέτη επέρχεται όσμωση μεταξύ του δικαίου προστασίας των καταναλωτών και αυτού των σημάτων και αναδεικνύεται ένας κοινός τόπος μεταξύ της νομικής προστασίας των σημάτων και αυτής των καταναλωτών, με αναφορά στην οικονομική προσέγγιση της συμπεριφοράς του καταναλωτικού κοινού. Μέσω της αναλυόμενης οικονομικής προσέγγισης, κάθε καταναλωτής λαμβάνει τη θέση του έμμεσου αποδέκτη των σηματοδοτημένων προϊόντων των επιχειρήσεων και επιχειρείται η επίτευξη μιας σχέσης δίκαιης και εύλογης ισορροπίας (fair balance) ως προς τα – συχνά συγκρουόμενα- οικονομικά συμφέροντα των εμπλεκόμενων, με τελικό στόχο την προαγωγή της καταναλωτικής ευημερίας (consumer welfare).

Περαιτέρω, η προσβολή των σημάτων, κατά τη χρήση τους από μη δικαιούχους τρίτους στις συναλλαγές, συνδέεται με την πιθανότητα πρόκλησης κινδύνου σύγχυσης στους συναλλασσόμενους καταναλωτές. Επιπλέον, η σηματοδότηση αγαθών κατώτερης ποιοτικής στάθμης υπό το ίδιο ή παρόμοιο σήμα από κάποιον τρίτο έχει ως αποτέλεσμα την «εξασθένηση» της διακριτικής δύναμης του εν λόγω σήματος. Ο εν λόγω όρος, που διαπλάστηκε εξαρ-

χής από τη νομολογία του ΔΕΚ, χρησιμοποιείται κατά κόρον από την οικονομική ανάλυση του δικαίου προκειμένου να δηλώσει τις παραμορφωτικές επιπτώσεις των σημάτων. Τέλος, η μεταβίβαση των σημάτων, ιδίως με τη μορφή της παραχώρησης αδειών χρήσης και χωρίς να απαιτείται πλέον η ταυτόχρονη παραχώρηση της σηματούχου επιχείρησης, όπως τονίζει και ο κωδικοποιητικός νόμος 4072/2012, έχει ενδιαφέρον από οικονομική άποψη, ιδιαίτερα εφόσον σχετίζεται με την παραπλάνηση των καταναλωτών ή λαμβάνει χώρα δίχως τη συναίνεση του αρχικού δικαιούχου.

Σε τελική ανάλυση, η αλληλεπίδραση μεταξύ της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου και των δικαίου των σημάτων αποδεικνύει την προοδευτικά αυξανόμενη ομογενοποίηση ανάμεσα στην Οικονομία και τους επιμέρους κλάδους του Δικαίου³⁶⁷. Ωστόσο, βάσει πρόσφατων μελετών³⁶⁸, η παγκόσμια οικονομική κρίση έχει οδηγήσει σε μείωση της αξίας ακόμα και των κορυφαίων εμπορικών σημάτων³⁶⁹, ένεκα αφενός των οικονομικών τους αποτελεσμάτων και αφετέρου του γενικότερου κλίματος που επικρατεί στις διεθνείς αγορές. Αντίθετα, σημειωτέον ότι η εμβέλεια και η αναγνωρισιμότητα κάθε μάρκας δεν μειώθηκε σε μεγάλο βαθμό. Η δύναμη των εμπορικών σημάτων παρέμεινε σταθερή ή και αυξήθηκε για την πλειονότητα των μεγάλων εταιριών, με αποτέλεσμα να διευκολύνεται η οικονομική τους ευρωστία στους σημερινούς χαλεπούς καιρούς.

367. Δούβλης, Νομικά προβλήματα διασυνωριακών συγχωνεύσεων τραπεζών στην Ε.Ε. – Ένας ακόμη κοινός τόπος εταιρικού, τραπεζικού και οικονομικού δικαίου, ΕΤρΑξΧρΔ 2003, 53.

368. Βλ. την ενδιαφέρουσα μελέτη της εταιρίας marketing Millward Brown, στην ιστοσελίδα www.skai.gr/news/finance/article/204135/ta-100-pio-polutima-eborika-simata-ston-kosmo/

369. Στα οποία συμπεριλαμβάνονται τα σήματα εταιριών όπως της Apple, καθώς και άλλων τεχνολογίας και τηλεπικοινωνιών, όπως των IBM, Google, Microsoft.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

I. Ελληνική

- *Αντωνόπουλος Β.*, Βιομηχανική Ιδιοκτησία, 2005²
- *Αποστολόπουλος Χ.*, Αθέμιτη συγκριτική διαφήμιση χωρίς καν σύγκριση; Επιταγή φιλελευθεροποίησης της συγκριτικής διαφήμισης υπό το πρίσμα του κοινοτικού δικαίου, ΧρΙΔ 2006, 29 επ
- *Γέμτος Π.*, Οι θεωρητικές βάσεις της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, ΝοΒ 1999, 1 επ.
- *Ο ίδιος*, Οικονομία και Δίκαιο – Οικονομική ανάλυση βασικών θεσμών του Ιδιωτικού Δικαίου, 2001, τόμοι Α΄ και Β΄
- *Βασιλόπουλος Σ.*, Οι καταναλωτικοί ΓΟΣ – Α. Θεωρητική αντιμετώπιση, σε: Δούβλης/Μπώλος, Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτών (ΔικΠΚ), τόμος Ι, 2008, 51 επ
- *Γεωργακόπουλος Λ.*, Οικονομική ανάλυση του δικαίου και Interessenjurisprudenz, ΔΕΕ 2005, 567-568
- *Δούβλης Β.*, Ο νομικός έλεγχος των πολυεθνικών επιχειρήσεων. Το πρόβλημα υπό τη νέα παγκοσμιοποιημένη πραγματικότητα, 2001
- *Ο ίδιος*, Νομικά προβλήματα διασυνοριακών συγχωνεύσεων τραπεζών στην Ε.Ε. – Ένας ακόμη κοινός τόπος εταιρικού, τραπεζικού και οικονομικού δικαίου, ΕΤρΑΞΧρΔ 2003, 31-53
- *Ο ίδιος*, Οι τάσεις ενοποίησης του περιουσιακού δικαίου και ο ρόλος του εμπορικού δικαίου, ΧρΙΔ 2005, 961- 969
- *Ο ίδιος*, Οι καταναλωτικοί ΓΟΣ – Β. Νομολογιακή αντιμετώπιση, σε: Δούβλης/Μπώλος, Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτών (ΔικΠΚ), τ. Ι, 2008, 67 επ
- *Ο ίδιος*, Η εξελικτική πορεία των τραπεζικών ΓΟΣ στο ελληνικό δίκαιο, 2010
- *Κανελλακόπουλος Δ.*, Το σήμα υπηρεσιών κατά το συγκριτικό και το ελληνικό δίκαιο, 2010.
- *Κοτσίρης Λ.*, Έπαινος για τον επίτιμο διδάκτορα Richard A. Posner, ΕΤρΑΞΧρΔ 2002, 831-846
- *Λιακόπουλος Θ.*, Προστατευόμενες λειτουργίες του σήματος (γνμδ), Ζητήματα Εμπορικού Δικαίου 1997, 142 επ
- *Ο ίδιος*, Βιομηχανική Ιδιοκτησία, 2000
- *Μαρίνος Μ.*, Παρατηρήσεις στην απόφαση 3746/2001 ΕφΑθ, ΧρΙΔ 2001, 647-649
- *Ο ίδιος*, Η ένσταση αποδυνάμωσης στο νέο δίκαιο των σημάτων (ν. 2239/1994), ΧρΙΔ 2003, 865-872

- Ο ίδιος, Ο κίνδυνος συγχύσεως στο δίκαιο των σημάτων – Η νομολογία του ΔΕΚ και οι επιδράσεις της στο ν. 2239/1994, ΧρΙΔ 2004, 961-978
- Ο ίδιος, Παρατηρήσεις στην απόφαση 6.10.2005 του ΔΕΚ, υπόθεση C-120/04, Medion, ΧρΙΔ 2006, 742-743
- Ο ίδιος, Δίκαιο Σημάτων, 2007
- Ο ίδιος, Προσβολή σήματος με επίθεση του σήματος και εξαγωγή των σηματοδοτημένων προϊόντων, ΧρΙΔ 2011, 624-629
- Ο ίδιος, Η χρήση του σήματος για να δηλωθεί ο προορισμός προϊόντος ή υπηρεσίας- Συμβολή στην ερμηνεία του άρθρου 20 παραγρ. 1 ν. 2239/1994, ΕΛΛΔνη 2011, 617-627
- Ο ίδιος, Το νέο δίκαιο των σημάτων (άρθρα 121 επ. ν. 4072/2012) – μια πρώτη εισαγωγή, ΕΛΛΔνη 2012, 327-347
- Μασούλας Α., Παρατηρήσεις επί του νόμου 4072/2012 (Σήματα) – Από απόψεως ασφαλείας των συναλλαγών και ορθής δικανικής κρίσης, Ομιλία σε Σύνδεσμο Ελλήνων Εμπορικών, ΔΣΑ 24/05/2012, syneemp.gr
- Μικρούλα Α., Παρατηρήσεις στην απόφαση ΜΠρΑθ 10126/2001, ΕΕμπΔ 2002, 164-170
- Νίκας Ν., Αδυναμία αναγνώρισης και εκτελέσεως αλλοδαπής διαιτητικής αποφάσεως, που αφορά σε καταναλωτική διαφορά (γνμδ), Αρμ 2009, 1473 επ
- Νικολόπουλος Π., Η κατάχρηση δικαιώματος στη βιομηχανική ιδιοκτησία, ΔΕΕ 2012, 743-749
- Παπανικολάου Π., Σκέψεις πάνω στον νέο νόμο (ν. 3587/2007) για την προστασία των καταναλωτών, ΕΛΛΔνη 2008, 660-673
- Περάκης Ε., Γενικό Μέρος Εμπορικού Δικαίου, 2011
- Ρόκας Ι., Εμπορικό Δίκαιο, 2011
- Ρόκας Ν., Βιομηχανική Ιδιοκτησία, 2004
- Ο ίδιος, Λειτουργικές μεταβολές του δικαιώματος στο σήμα, ΕΕμπΔ 1997, 443-463
- Ο ίδιος, Εκμετάλλευση και προστασία της διαφημιστικής αξίας, ΕΕμπΔ 1999, 2-15
- Rosner R. A., Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου – Ένα απαραίτητο εργαλείο για τη νομική θεωρία και πράξη, Αρμενόπουλος 2003, 623-626
- Σόφης Χ. σε Ρόκα, Δίκαιο Σημάτων, 1996, 204 επ
- Τζουγανάτος Δ., Παρατηρήσεις σε ΠΠρΑθ 8150/1991, ΕΕμπΔ 1992, 306 επ
- Χρυσάνθης Χ., Ο κίνδυνος συγχύσεως στο δίκαιο των διακριτικών γνωρισμάτων, ΕπισκΕΔ 2003, 339-355
- Ο ίδιος, Ελεύθερος Ανταγωνισμός, Λειτουργία Προέλευσης και κίνδυνος συγχύσεως στο δίκαιο των σημάτων, ΕπισκΕΔ 2007, 33-58

- Χατζής Α., Ορολογία Οικονομικής Ανάλυσης του Δικαίου, Εθνικό & Καποδιστριακό Πανεπιστήμιο Αθηνών, Τμήμα Νομικής, Μάθημα «Δίκαιο & Οικονομία» , 2006
- Ψυχομάνης Σ., Τραπεζικό Δίκαιο - Δίκαιο τραπεζικών συμβάσεων, τεύχ. ΙΙ, 2010⁶, 2 επ.

II. Ξενόγλωσση

- *Akerlof*, The Market for Lemons: Quality Uncertainty and The Market Mechanism, *Journal of Economics* 1970, Oxford, 488-500
- *Beebe B.*, The Semiotics of Trademark Law, *UCLA Law Review* 2004, California, 621-704
- *Blackett T.*, Trademarks, 1998, London
- *Chamberlin E.*, The Theory of Monopolistic Competition, Harvard University Press, 1968², Boston
- Crasswell R., Interpreting Deceptive Advertising, *Boston University Law Review* 1985, 672 επ
- *Coverdale J. F.*, Trademarks and Generic Words: An Effect-on-Competition Test, *University of Chicago Law Review* , Chicago, 1984, 868 επ
- *De Alessi L. & Staaf R.J.*, What does Reputation Really Assure? The Relationship of Trademarks to Expectations and Legal Remedies, *Economic Enquiry* 1994, 477-485
- *Desai D.R.* , A Brand Theory of Trademark Law, San Diego, 2010
- Dogan S.L. & Lemley M., What the Right to Publicity Can Learn from Trademark Law, California, 2006
- *Economides N.S.* , The Economics of Trademarks, New York, 1988
- *Ο ίδιος*, Trademarks, New York, 1997
- *Frey B.*, An Economic Analysis of the New Institutional Economics, *Journal of Institutional & Theoretical Economics* 1993, Zurich
- Higgins R. & Rubin P., Counterfeit Goods, *Journal of Law & Economics* 1986, 211-230
- Ingerl/Rohnke, *Marketgesetz, Kommentar* 3, Munchen, 2010
- *McCarthy J. T.* , Trademarks & Unfair Competition, San Francisco, 2002²
- *Landes W.M. – Posner R.A.*, Trademark Law: An Economic Perspective, *Journal of Law & Economics* 1987, Cambridge and London, 265-309
- *Οι ίδιοι*, The Economic Structure of Intellectual Property Law, Cambridge and London, 2003
- *Lavey W.J.*, *Patents, Copyrights and Trademarks as Sources of Market Power in Antitrust Cases*, *Antitrust Bulletin* 1982, 433-451
- *Lemley M.A.*, The Modern Lanham Act and the Death of Common Sense, *Yale Law Journal* 1999, Connecticut, 1687-1715

- *Lovejoy B. N.*, Tarnishing the Dilution by Tarnishment, Berkeley Technology Law Journal, California, 2011, 623-654
- *Posner R.A.*, Economic Analysis of Law, Aspen Law & Business 1998⁵, New York
- *Ramello G.B.*, What's in a Sign, Trademark Law & Economic Theory, Piemonte, 2006
- *Whish R.*, Competition Law, Oxford University Press, 2009⁶, Oxford

III. Ηλεκτρονικές πηγές

- www.dsanet.gr
- www.europa.eu
- www.openjurist.com
- www.skai.gr
- www.ste.gr
- www.syneemp.gr

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

ΔΕΚ

- Απόφαση 18.6.2009, υπόθ. C- 487/07, L'oreal, Συλλ. 2009, I- 05185
- Απόφαση 27.11.2008, υπόθ. C- 252/07, Intel Corporation, Συλλ. 2008, I- 08823
- Απόφαση 26.4.2007, υπόθ. C- 348/04, Boehringer Ingelheim, I- 03391
- Απόφαση 25.1. 2007, υπόθ. C- 48/05, Opel, Συλλ. 2007, I- 01017
- Απόφαση 13.9.2006, υπόθ. T- 191/04 MIP Metro Group, Συλλ. 2006, II- 02855
- Απόφαση 27.4.2006, υπόθ. C- 145/05, Levi Strauss/Casucci, Συλλ. 2006, I- 03703
- Απόφαση 23.2.2006, υποθ. C-59/05, Siemens/VIPA, Συλλ. 2006 I-02147
- Απόφαση 6.10.2005, υπόθ. C- 120/04, Medion, Συλλ. 2005, I- 08551
- Απόφαση 16.9.2004, υπόθ. C- 329/02, SAT. 1, Συλλ. 2004, I- 08317
- Απόφαση 23.10.2003, υπόθ. C- 408/01, Adidas/Fitnessworld, Συλλ. 2003, I- 12537
- Απόφαση 12.11. 2002, υπόθ. C- 299/99, Arsenal, Συλλ. 2002, I- 10273
- Απόφαση 18.6.2002, υπόθ. C- 299/99, Philips, Συλλ. 2002, I- 05475
- Απόφαση 14.5.2002, υπόθ. C- 2/00, Holterhoff, Συλλ. 2002, I- 04187
- Απόφαση 22.11.2001, υπόθ. C-541-542/1999, Cape and Ideal Sevice, Συλλ. 2001 I-09049
- Απόφαση 20.9.2001, υπόθ. C- 383/99, Procter & Gamble, Συλλ. 2001, I- 06251
- Απόφαση 27.06.2000, υπόθ. C-240-244/1998, Oceano/Murciano Quintero, Συλλ. 2000 I- 04941
- Απόφαση 14.9. 1999, υπόθ. C-375/97, General Motors, Συλλ. 1999, I- 05421
- Απόφαση 23.2.1999, υπόθ. C- 63/97, BMW, Συλλ. 1999, I- 00905
- Απόφαση 11.11.1997, υπόθ. C- 251/95, Συλλ. 1997, I- 06191
- Απόφαση 22.6.1994, υπόθ. C- 9/93, Ideal Standard, Συλλ. 1994, I- 02789
- Απόφαση 17.10.1990, υπόθ. C- 10/89, Hag II, Συλλ. 1990, I- 03711
- Απόφαση 23.3.1979, υπόθ. C- 102/77, Hoffman-La Roche, Συλλ. 1978, 01139 & 00351 (ελληνική)

ΠΕΚ

- Απόφαση 13.9.2006, υπόθ. T- 191/04 MIP Metro Group, Συλλ. 2006, II- 02855

Αμερικανική

- Ty, Inc. v. Perryman, 2002, 306 F.2d 509
- Nabisco, Inc. v. PF Brands, Inc., 1999, 191 F.3d 2008
- Smith v. Chanel, Inc., 1998, 402 F.2d 562
- Illinois High School Association v. GTE Vantage Inc, 1996, 99 F.3d 244
- Qualitex Co. v. Jacobsen Products Co, 1995, 514 U.S. 159

American Chicle Co. v. Topps Chewing Gum, Inc., 1993, 208 F.2d 560
Coach House Restaurant, Inc. v. Coach & Six Restaurants, Inc., 1991, 934 F.2d 1551
Park 'N Fly, Inc. v. Dollar Park & Fly, Inc., 1986, 782 F.2d 1508
Nestle Company v. Chester's Market, Inc., 1983, 571 F Supp 763, 219 USPQ 298
Borden Inc. v. FTC, 1982, 674 F.2d 498
Dreyfus Fund, Inc. v. Royal Bank of Canada, 1981, 525 F. Supp 1108, 213 USPQ 872
Toco CO v. Sears, Roebuck & CO, 1981, 645 F.2d 788
Procter & Gamble Co v. Johnson & Johnson, Inc., 1979, 485 F Supp 1185, 2005 USPQ 697
Anti-Monopoly, Inc. v. General Mills Fun Group, 1979, 611 F.2d 296, 204 USPQ 978
McGregor-Doniger, Inc. v. Drizzle, Inc., 1979, 599 F.2d 1126
Mushroom Makers Inc. v. R.G. Barry Corp., 1978, 580 F.2d 44, 199 USPQ 65
Taylor wine CO v. Bully Hill Vineyards, 1978, 569 F.2d 731
Scarves by Vera, Inc. v. Todo Imports Ltd, Inc., 1976, 544 F.2d 1167, 192, USPQ 289
Abercrombie & Fitch Co. v. Hunting World, Inc., 1976, 537 F.2d 4
Blue Bell, Inc. V. Farah Manufacturing Co., 1975, 508 F.2d 1260
Alfred Dunhil of London, Inc. v. Republic of Cuba, 1974, 416 US 981
Menendez v. Farber, Coe & Cregg, Inc., 1972, 345 F Supp 527, 174 USPQ
Syntex Laboratories, Inc. v. Norwich Pharmacal Co., 1971, 437 F.2d 566, 169 USPQ 501
Work Wear Corp., 1971, 169 USPQ 501
Bada Co. v. Montgomery Ward & Co, 1970, 426 F.2d 8, 11, 165 USPQ 483
Pepsico, Inc. v. Grappette Co., 1969, 416 F.2d 285
Maternally Yours, Inc. v. Your Maternity Shop, Inc., 1956, 234 F.2d 538, 110 USPQ 462
Mishwaka Rubber & Woolen Mfg. Co v. S.S. Kresge Co, 1942, 316 US 203
Kellogg Co. v. National Biscuit Co, 1938, 118 USPQ 39

Ελληνική

ΣΤΕ 2812/1998, www.ste.gr
ΑΠ 1001/2010, www.dsanet.gr
ΑΠ 1123/2002, ΕΛΛΔνη 2004, 96 εΠ
ΑΠ 1780/1999, ΕΕμπΔ 2000, 804 εΠ
ΑΠ 751/1995, ΔΕΕ 1996, 25 εΠ
ΑΠ 1254/1994, ΔΕΕ 1995, 389 εΠ
ΑΠ 112/1994, ΕΕμπΔ 1995, 148 εΠ
ΕφΑθ 4276/2012, αδημ.
ΕφΑθ 1587/2012, αδημ.
ΕφΑθ 7936/2001, ΔΕΕ 2002, 706 εΠ
ΕφΑθ 3746/2001, ΧρΙΔ 2001, 643 εΠ

Εφαθ 6270/2000, ΕλλΔνη 42, 1679 επ
ΕφΠατρ 1058/1998, ΔΕΕ 1999, 860 επ
ΠΠραθ 194/1997, www.dsanet.gr
ΠΠραθ 9364/1994, ΕΕμπΔ 1995, 495 επ
ΠΠραθ 8150/1991 ΕΕμπΔ 1992, 306 επ
ΜΠραθ 1589/2009, ΧρΙΔ 2010, 651 επ
ΜΠραθ 8066/2005, ΕΕμπΔ 2006, 148 επ
ΜΠραθ 10126/2001, ΕΕμπΔ 2002, 161 επ
ΜΠραθ 4982/2000, ΕλλΔνη 2000, 1439 επ
ΜΠραθ 1653/1999, ΕΕμπΔ 2000, 813 επ

Αλφαβητικό ευρετήριο

(Οι αριθμοί παραπέμπουν σε σελίδες)

- Αξία (σήματος): 11, 13, 16, 18, 20, 25, 33, 35, 44, 51, 52, 54, 55, 56, 57, 58, 60, 63, 64, 68, 72, 75, 79, 102, 103
- Διακριτική δύναμη: 7, 8, 12, 13, 14, 16, 25, 27, 30, 37, 44, 45, 52, 63, 66, 68, 81, 84, 85, 91, 102
- Διάρκεια (νομικής προστασίας): 6, 16, 47, 55, 91, 102
- Διαφημιστική λειτουργία: 6, 18, 30, 31, 32, 33, 35, 38, 39, 40, 42, 43, 44, 47, 55, 57, 68, 80, 86, 92, 96, 98
- Εγγυητική λειτουργία: 11, 19, 29, 30, 31, 34, 36, 37, 38, 41
- Εμπορικές πρακτικές: 6, 92, 93, 94, 95, 97, 99, 103
- Εξασθένιση (διακριτικής ισχύος σήματος): 39, 83, 84, 85, 103
- Καταναλωτές: 10, 11, 12, 13, 14, 16, 17, 18, 19, 21, 22, 23, 24, 28, 29, 30, 31, 32, 35, 41, 43, 44, 52, 53, 54, 56, 57, 59, 60, 61, 62, 63, 67, 68, 74, 75, 77, 79, 80, 81, 82, 84, 92, 93, 95, 97, 99, 103
- Κίνδυνος σύγχυσης: 32, 39, 43, 44, 45, 47, 79, 80, 89, 94
- Κοινωνικό κόστος: 6, 16, 55, 59, 60, 61, 103
- Κτήση (σήματος): 68, 70, 73, 74, 80, 103
- Λειτουργία προέλευσης: 15, 24, 29, 30, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 40, 41, 48, 85, 90, 96
- Λειτουργίες (σημάτων): 6, 19, 24, 28, 34, 38, 42, 52, 57, 59, 67, 76, 77, 92, 102
- Οικονομική λειτουργία: 52, 53, 63, 72, 74, 98, 102
- Προσβολή (σήματος): 34, 38, 72, 77, 82, 83, 85, 86, 90, 103
- Σήματα φήμης: 17, 18, 30, 33, 42, 47, 85, 102