

ΓΕΝΙΚΗ ΠΕΡΙ ΣΗΜΑΤΟΣ ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Σπύρου Γ. Αλεξανδρή
Δεκέμβριος 1999

A. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

I. Έννοια του σήματος – Σχέση με άλλα διακριτικά γνωρίσματα.
Σύμφωνα με το ν. 2239/1994, «σήμα είναι η ένδειξη εκείνη που αναγνωρίσθηκε με αμετάκλητη απόφαση της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων για να διακρίνει τα προϊόντα που μια επιχείρηση παράγει (“βιομηχανικό σήμα”) ή εμπορεύεται (“εμπορικό σήμα”) ή τις υπηρεσίες που η επιχείρηση προσφέρει (“σήμα υπηρεσιών”) από τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες άλλων επιχειρήσεων (άρθρο 1 παρ. 1 σε συνδ. με τα άρθρα 2 και 14 παρ. 1 εδ. 2)». Επομένως το σήμα αποτελεί διακριτικό γνώρισμα του προϊόντος ή της υπηρεσίας σε αντίθεση με την επωνυμία που διακρίνει τον φορέα της επιχείρησης ή το φορέα της επιχείρησης και την επιχείρηση και τον διακριτικό τίτλο, που διακρίνει την ίδια την επιχείρηση. (βλ. Β. Αντωνόπουλο, Η μεταβίβαση του σήματος, σελ. 15).

Εκτός από το σήμα, ικανότητα διακρίσεως προϊόντων ή υπηρεσιών έχουν και τα απλά διακριτικά γνωρίσματα, δηλαδή γνωρίσματα του ουσιαστικού συστήματος. Ως τέτοια, σύμφωνα με τον νόμο (άρθρα 13-15 ν. 146/1914), αναγνωρίζονται ενδεικτικά ο ιδιαίτερος διασχηματισμός, η ιδιαίτερα διακόσμηση των εμπορευμάτων, της συσκευής ή του περικαλύμματος αυτών κλπ. Ερμηνευτικά γίνεται δεκτό ότι απλό διακριτικό γνώρισμα μπορεί να

αποτελέσει και ένδειξη που συνιστά και ονομαπικό προσδιορισμό. Η διαφορά του απλών διακριτικών γνωρισμάτων από το σήμα εντοπίζεται στο γεγονός ότι αυτά προστατεύονται κατά το ουσιαστικό σύστημα, ήτοι ανάλογα με τη καθιέρωσή τους στις συναλλαγές και μόνο στη περιφέρεια που καθιερώθησαν. Ομως αμφότερα επιτελούν την ίδια λειτουργία, δηλ. διακρίνουν προϊόντα ή υπηρεσίες. Μάλιστα γίνεται δεκτό ότι στα απλά διακριτικά γνωρίσματα, λόγω της λειτουργικής τους ομοιότητας με το σήμα, τυγχάνουν αναλογικής εφαρμογής οι διατάξεις του ν. 2239/94, όπως π.χ στη μεταβίβασή τους (Αντωνόπουλος, έ.α. σελ. 162 επ.).

II. Οικονομική λειτουργία του σήματος.

Η παραπάνω λοιπόν διακριτική ικανότητα της ένδειξης αποτελεί τη βασική προϋπόθεση της επιτυχίας της οικονομικής αποστολής του σήματος. Με άλλα λόγια χωρίς την διακριτική ικανότητα της ένδειξης δεν είναι δυνατή η εκπλήρωση της οικονομικής αποστολής του σήματος, η οποία συνίσταται στη πληροφόρηση του καταναλωτή για την ύπαρξη του προϊόντος ή της υπηρεσίας μίας επιχειρήσεως που το διακρίνει έναντι άλλου προϊόντος (ή υπηρεσίας (ομοίων ή παρομοίων) άλλης επιχειρήσεως. Επίσης, χωρίς αυτή την προϋπόθεση δεν θα ήταν εύλογη η αναγωγή της σχετικής ένδειξης, που είναι ο υλικός φορέας του σήματος, σε αντικείμενο απόλυτου δικαιώματος. (βλ. Λιακόπουλο, εις Δίκαιο Σημάτων- Επιμέλεια Ν. Ρόκα, Εισαγωγή, σελ. 2).

B. ΓΕΝΙΚΟ ΜΕΡΟΣ

Στο παρόν κεφάλαιο θα επιχειρηθεί μία συνοπτική παρουσίαση του δικαίου

των σημάτων με κύριο σημείο αναφοράς το δεσμό του σήματος προς τον δικαιούχο, τις λειτουργίες του σήματος υπό το φώς των νέων διατάξεων του ν. 2239 ως και τη σχέση του με άλλα συστήματα δικαίου. Για την κατανόηση του ισχύοντος δικαίου κρίνεται σκόπιμη τόσο η ιστορική αναδρομή του δικαίου των σημάτων όσο και η επιγραμματική παρουσίαση του διεθνούς νομικού πλαισίου.

I. Η ιστορία του δικαίου των σημάτων.

α. Γενικά.

Ο βασικός νόμος περί σημάτων υπήρξε ο α.ν 1998/1939, ο οποίος υπέστη μία θεμελιακή τροποποίηση με τον νόμο 3200/1955 και περιορισμένες με τον α.ν. 131/1945, και τους νόμους 164/1975, 1406/1983, 1934/1991, 1961/1991 και εμμέσως δια των διατάξεων της Πολ. Δικονομίας (κατάργηση έφεσης επί προσωρινών μέτρων που προεβλέπετο από το άρθρο 25 α.ν. 1998/1939). Το δίκαιο σημάτων υπέστη πρόσφατη τροποποίηση με το Π.Δ 317/1992, το οποίο εξεδόθη σε συμμόρφωση προς την Πρώτη Οδηγία (89/104/ΕΟΚ) του Συμβουλίου για την προσέγγιση των νομοθεσιών των Κρατών – Μελών περί Σημάτων. (βλ. Εισ. Έκθεση στο σχέδιο νόμου «Περί σημάτων»). Ηδη με τον ν. 2239/1994 κωδικοποιήθηκε και αναμορφώθηκε το νομικό πλαίσιο του δικαίου σημάτων, ακολουθώντας τις βασικές κατευθύνσεις της κοινοτικής νομοθεσίας.

β. Ο δεσμός του σήματος προς το δικαιούχο.

Ο α.ν 1998/1939 καθιέρωσε τον άρρηκτο σύνδεσμο δικαιούχου και

σήματος και ανήγαγε αυτόν σε θέμα δημοσίας τάξεως, πράγμα που και η νομολογία έκανε δεκτό (το ίδιο και η γερμανική). Στη συνέχεια ο ν. 3200/1955 εισήγαγε δύο εξαιρέσεις στον άνω κανόνα και επέτρεψε αφ' ενός μεν την παράλληλη κατάθεση ή παραχώρηση χρήσεως, όταν υφίσταται στενός και ουσιώδης οικονομικός δεσμός μεταξύ χρήστου και δικαιούχου (γερμανική επιρροή) αφ' ετέρου δε το συλλογικό σήμα. Ο κίνδυνος όμως συγχύσεως εξακολούθησε να θεωρείται θέμα δημοσίας τάξεως, το οποίο εκφεύγει της πρωτοβουλίας του δικαιούχου, γι' αυτό και οι δηλώσεις συναινέσεως δεν έγιναν δεκτές. (βλ. Εισ. Έκθεση στο σχέδιο νόμου «Περί σημάτων» - Νικ. Ρόκα, Λειτουργικές μεταβολές του διακαιώματος στο σήμα, ΕΕμπΔ 1997, σελ. 444). Με την ίδια έκθεση διαπιστούται ότι η άνω εκτεθείσα άποψη ξεπεράστηκε στην αντίληψη των συναλλαγών και ότι οι συναλασσόμενοι καταφεύγουν σε διάφορες μεθοδεύσεις, επιτυγχάνοντας αποτελεσματική καταστρατήγησή της (βλ. και Νικ. Ρόκα, έ.α, σελ. 444).

Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω κρίθηκε ευκατάρως η περαιτέρω χαλάρωση του δεσμού δικαιούχου και σήματος, λαμβανομένης όμως υπ' όψιν τόσο της προστασίας του κοινού όσο και της ασφαλείας των συναλλαγών με αποτέλεσμα την ψήφιση του ν. 2239/1994, περί του οποίου κατωτέρω. (βλ. Εισ. Έκθεση στο σχέδιο νόμου «Περί σημάτων»).

Χαρακτηριστικά λοιπόν του νέου νόμου είναι η κωδικοποίηση του δικαίου, η κατάργηση του επιχειρησιοπαγούς χαρακτήρα του σήματος με το να επιτρέπεται η μεταβίβαση του σχετικού διακαιώματος και χωρίς την επιχείρηση (άρθρο 22), η πρόβλεψη της δυνατότητας τρίτου να καταθέτει για

τα ίδια ή παρόμοια προϊόντα, με την έγγραφη συναίνεση του δικαιούχου παρόμοιο σήμα (άρθρο 4 παρ. 4).

II. Διεθνές νομικό πλαίσιο.

α. Διεθνείς συμβάσεις.

Οι συμβάσεις αυτές αποτελούν πολυμερείς συμβάσεις του διεθνούς δικαίου, οι οποίες περιέχουν διατάξεις που δημιουργούν υποχρέωση των κρατών – μελών για νομοθετική ρύθμιση ή και διατάξεις που θεσπίζουν κανόνες δικαίου. Με τις ρυθμίσεις αυτές δεν εισάγεται για τα κράτη - μέλη ομοιόμορφο δίκαιο βιομηχανικής προστασίας, εφόσον με αυτές δεν θίγονται ούτε οι διαφορετικές εθνικές ρυθμίσεις ούτε η αρχή της εδαφικότητας. Η ισχύς των διατάξεων των συμβάσεων στην εθνική έννομη τάξη για το ελληνικό δίκαιο απαιτεί την κύρωση της διεθνούς Συμβάσεως με σχετικό νόμο και δημοσίευση αυτού. Ως μέρος δε του εσωτερικού δικαίου έχουν αυξημένη τυπική ισχύ σύμφωνα με το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος και υπερισχύουν έναντι κάθε άλλης αντίθετης διάταξης του κοινού δικαίου. Προϋπόθεση για την άμεση ισχύ στο ελληνικό δίκαιο διατάξεων διεθνούς Συμβάσεως είναι οι διατάξεις αυτές να περιέχουν κανόνα ιδιωτικού δικαίου. Σημαντικότερη για το ελληνικό δίκαιο βιομηχανικής ιδιοκτησίας και αθεμίτου ανταγωνισμού είναι η Σύμβαση των Παρισίων της οποίας οι περισσότερες διατάξεις κρίνονται ως άμεσα εφαρμοζόμενες. (βλ. Η. Χαρίση, εις Δίκαιο Σημάτων- Επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 392 επ. με τις εντεύθεν παραπομπές).

Στο σημείο αυτό ακολουθεί μία καταγραφή των βασικών διεθνών

συμβάσεων:

1. Η σύμβαση των Παρισίων 1883. Με τη σύμβαση αυτή ιδρύθηκε ένωση για την προστασία της βιομηχανικής ιδιοκτησίας, έχει δε υποστεί πολλές αναθεωρήσεις. Η Ελλάδα προσχώρησε στη σύμβαση την 2.10.1924 με το νόμο 3092/1924 και το Π.Δ της 1/8.8.1924. Με το νόμο 3205/55 και το Β.Δ της 24.4.1953 κύρωσε την αναθεώρηση της Χάγης και του Λονδίνου και με το ν. 213/75, η ισχύς του οποίου άρχισε την 15.7.1976, κύρωσε την αναθεώρηση της Στοκχόλμης.

2. Η Σύμβαση της Μαδρίτης. Η σύμβαση αυτή υπεγράφη την 14.4.1891 και αφορά την διεθνή καταχώριση των εμπορικών και βιομηχανικών σημάτων. Σκοπός της συμβάσεως είναι η παροχή προστασίας για σήματα σε όλα τα κράτη μέλη, τα οποία έχουν καταχωρηθεί στο διεθνές γραφείο στη Γενεύη, χωρίς να είναι αναγκαία η καταχώριση αυτών στα εθνικά γραφεία σημάτων. Προϋπόθεση για την διεθνή καταχώριση του σήματος είναι η καταχώριση αυτού στη χώρα προελεύσεώς του, ενώ η διατήρηση του δικαιώματος είναι εξαρτημένη από τη χώρα αυτή.

3. Το Πρωτόκολλο του 1989 στη σύμβαση της Μαδρίτης. Βασική ρύθμιση αυτού είναι ότι επιτρέπεται η διεθνής καταχώριση σήματος μετά από εθνική καταχώριση, ενώ η διαγραφή του σήματος στη χώρα προελεύσεώς του επιφέρει την απώλεια των δικαιωμάτων που απορρέουν από αυτή σε όλα τα κράτη-μέλη της Συμβάσεως.

4. Η σύμβαση για τη διεθνή καταχώριση σημάτων (TRT). Πρόκειται για

την TRADEMARK REGISTRATION TREATY (TRT) που υπεγράφη στη Βιέννη το 1973. Αφορά και αυτή τη διεθνή καταχώριση σημάτων και διαφέρει από τη σύμβαση της Μαδρίτης ως προς την πρόβλεψη ότι δεν είναι αναγκαία για τη διεθνή καταχώριση του σήματος, η καταχώριση αυτού στη χώρα προελεύσεως.

5. Η σύμβαση της Νίκαιας. Υπεγράφη την 15.6.1997. Αφορά τη διεθνή ταξινόμηση των εμπορευμάτων και υπηρεσιών για τα εμπορικά και βιομηχανικά σήματα. Η ταξινόμηση αυτή ακολουθείται και από το ελληνικό δίκαιο (βλ. άρθρ. 9 β.δ της 20.12.1939 περί εκτελέσεως του α.ν 1939 και άρθρο 36 παρ. 2 του ν. 2239/94). Η σύμβαση κυρώθηκε με τον νόμο 2507/1997.

6. Η σύμβαση στα πλαίσια της GATT (TRIPS). Στα πλαίσια των διαπραγματεύσεων της Ουραγουάης της GATT για τον Παγκόσμιο Οργανισμό Εμπορίου, υπεγράφη στη Γενεύη την 15.12.1993 συμφωνία που αφορά την σε παγκόσμια επίπεδο προστασία των δικαιωμάτων της πνευματικής και βιομηχανικής ιδιοκτησίας, αποκαλούμενη ως TRIPS (Agreement on Trade – Related Aspects of Intellectual Property Rights, Including Trade in Counterfeit Goods). Η Τελική Πράξη που περιλαμβάνει τα αποτελέσματα των πολυμερών εμπορικών διαπραγματεύσεων στο πλαίσιο του Γύρου της Ουραγουάης και προβλέπει τη σύσταση Παγκόσμιου Οργανισμού Εμπορίου (Agreement Establishing the World Trade Organization) υπεγράφη στο Μαρακές την 15.4.1994, κυρώθηκε δε με το νόμο 2290/1994 (ΦΕΚ 28/9.2.1995). Βασικά χαρακτηριστικά της συμβάσεως

είναι η έμμεση ενσωμάτωση των ουσιαστικού δικαίου διατάξεων της Συμβάσεως των Παρισίων, η καθιέρωση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως των αλλοδαπών προς τους ημεδαπούς και η θέσπιση ενός ελαχίστου κανονιστικού πλαισίου προστασίας με τις ουσιαστικού δικαίου διατάξεις για το δικαίωμα στο σήμα (άρθρα 15-21 του Annex 1 C).

β. Κοινοτικό Δίκαιο.

Ο κανονισμός 40/1994 μαζί με την Οδηγία 104/89 της 21.12.1988 για την προσέγγιση των νομοθεσιών των κρατών – μελών περί σημάτων απαρτίζουν το βασικό κοινοτικό πλαίσιο του δικαίου των σημάτων. Επίσης με τον κανονισμό 3295/94 αντιμετωπίζεται το ζήτημα της απομίμησης σημάτων και εμπορευμάτων. Το κοινοτικό σήμα και η εναρμόνιση των εθνικών δικαίων ως συστήματα προστασία συνδέονται στενά με δύο άλλα προαναφερθέντα ήδη και προϋπάρχοντα διεθνή συστήματα προστασίας, δηλ. τη σύμβαση της Μαδρίτης του 1891 και τη ΔΣ Παρισίων του 1883. Όλα αυτά τα συστήματα προστασίας των σημάτων είναι μεταξύ τους εναρμονισμένα και συνυπάρχουν (Βλ. Μ-Θ.Μαρίνο εις Το Κοινοτικό Σήμα, σελ. 15)

Ειδικότερα:

1. Σ' ότι αφορά τον Κανονισμό 40/94, ο οποίος εισάγει το θεσμό του κοινοτικού σήματος, πρέπει να επισημανθεί ότι έχει ως μοντέλο ένα δικαίο των σημάτων το οποίο:

- παρέχει στον δικαιούχο του σήματος ένα αποκλειστικό και απόλυτο δικαίωμα, συγκρίσιμο με την ευρεσιτεχνία.
- Διευκολύνει την απόκτηση του δικαιώματος και στηρίζεται σε μία ευρεία

έννοια του σήματος

- εκλαμβάνει το σήμα ως ένα περιουσιακό στοιχείο ανεξάρτητο από την επιχείρηση –φορέα του σήματος. Η ύπαρξη επιχείρησης δεν απαιτεί πλέον προϋπόθεση για την αίτηση κατάθεσης σήματος για την διατήρηση του σήματος
- παρέχει στο δικαιούχο ένα ελαστικό πεδίο προστασίας το οποίο εξαρτάται από τη φήμη και τη διακριτική δύναμη του προστατευομένου σήματος. Με τον τρόπο αυτό προστατεύει αυτόνομα και ενισχύει τη διαφημιστική λειτουργία του σήματος σε αντίθεση με τη λεγόμενη «παραδοσιακή» προσέγγιση του δικαίου των σημάτων, η οποία περιορίζεται στην αυτόνομη προστασία της λειτουργίας προέλευσης.

Ο Κανονισμός, που είναι επηρεασμένος από τον ενιαίο νόμο περί σημάτων του 1962 των χωρών της Benelux και από το Κοινοτικό Δίπλωμα Ευρεσιτεχνίας, προβλέπει ένα ενιαίο αυτόνομο κοινοτικό σήμα για όλη την Ευρωπαϊκή Ένωση, το οποίο αποκτάται μόνο με καταχώριση και συνυπάρχει με τα εθνικά δίκαια των σημάτων και διακριτικών γνωρισμάτων και μεταβιβάζεται ελεύθερα (άρθρ. 17). Κατά ταύτα το κοινοτικό σήμα το διακρίνουν οι εξής αρχές: οι αρχές της ενότητας, αυτονομίας, καταχωρίσεως και συνυπάρξεως. (Βλ. Μ-Θ.Μαρίνο, Το Κοινοτικό Σήμα, σελ. 16 επ.).

Ο βασικός αυτός Κανονισμός τροποποιήθηκε από τον Κανονισμό 3299/94, τον εκτελεστικό Κανονισμό 2868/95 και τον Κανονισμό 2869/95 για τα πληρωτέα τέλη.

2. Σ' ότι αφορά τον Κανονισμό 3295/94, μπορεί να λεχθεί ότι εντάσσεται στα διεθνή μέτρα κατά της απομιμήσεως σημάτων και εμπορευμάτων και αφορά την απαγόρευση της ελεύθερης κυκλοφορίας της εξαγωγής, της επανεξαγωγής και της υπαγωγής υπό καθεστώς αναστολής των

εμπορευμάτων παραποιήσεως – απομιμήσεως και των αναπαραχθέντων χωρίς άδεια (πειρατικών). Ο εν λόγω Κανονισμός αντικατέστησε τον αντίστοιχο 3842/1986 και ετέθη σε ισχύ την 1.7.1995. Σε εκτέλεσή του δε εξεδόθη ο Κανονισμός 1367/1995. Με τον νέο Κανονισμό παρέχεται η δυνατότητα στις Τελωνειακές Αρχές να επέμβουν στην περίπτωση απομιμήσεως προϊόντων κλπ. (Πρβλ. Εγκύκλιο Υπ. Οικονομικών Τ. 10231/1781/A.0019). Οι ρυθμίσεις του Κανονισμού είναι σύμφωνες με τις αντίστοιχες διατάξεις της Συμφωνίας TRIPS (βλ. Μ-Θ. Μαρίνο, εις Δίκαιο Σημάτων- Επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 411)

3. Σ' ότι αφορά την Οδηγία 104/89 της 21.12.1988 επισημαίνεται ότι δεν υπάρχει ρητή διάταξη που να επιτρέπει τη μεταβίβαση του σήματος ή την κατάθεση του σήματος χωρίς επιχείρηση. Παρ' όλα αυτά η επιλογή του κοινοτικού νομοθέτη υπέρ της αυτονόμησης του δικαιώματος στο σήμα συνάγεται κατά τρόπο σαφή από τις επί μέρους διατάξεις, όπως από το άρθρο 2 στο οποίο δεν ορίζεται ότι το σήμα αποτελεί παράρτημα της επιχειρήσεως από την οποία προέρχονται τα προϊόντα που φέρουν ούτε υφίσταται ως προϋπόθεση η ύπαρξη επιχειρήσεως για την καταχώρισή του. Επίσης με το άρθρο 10 παρ. 3 καταλογίζεται η χρήση του σήματος που πραγματοποιείται από τρίτο στον δικαιούχο, με τη συγκαταλαθση βεβαίως του τελευταίου (βλ. Νικ. Ρόκα, έ.α, σελ. 447-448).

III. Το νέο ελληνικό δίκαιο των σημάτων.

α. Γενικά.

Ο Έλληνας νομοθέτης με τον ν. 2239/1994 απεδέχθη την, σύμφωνη με το

κοινοτικό δίκαιο, αυτονόμηση του σήματος από την επιχείρηση. Αυτό συνάγεται από τις ρυθμίσεις που εισάγει ο νέος περί σημάτων νόμος σε μία σειρά διατάξεών του. Πιο συγκεκριμένα με το άρθρο 22 επιτρέπεται η ελεύθερη μεταβίβαση του σήματος, με το άρθρο 24 είναι δυνατή η αυτοτελής εκποίηση του σήματος σε περίπτωση κατασχέσεως και πτωχεύσεως, με τα άρθρα 18 παρ. 2 στοιχ. γ και 17 παρ. 1 στοιχ. δ και παρ. 4 προβλέπεται η άτυπη παραχώρηση αδείας χρήσεως.

Όμως ο έλληνας νομοθέτης διетήρησε ορισμένες διατάξεις του α.ν 1998/1939, οι οποίες εμφορούνται από την «παραδοσιακή» αντίληψη της εξαρτήσεως του σήματος από την επιχείρηση και τον υπερτονισμό της λειτουργίας προελεύσεως. Αυτό παρατηρείται εν μέρει στο άρθρο 16 ν. 2239/94 όπου διατηρούνται οι αυστηρές τυπικές προϋποθέσεις του άρθρ. 16 του ν. 3200/55 σχετικώς με την παραχώρηση αδείας χρήσεως του σήματος, διάταξη η οποία έρχεται σε αντίθεση με αυτή του άρθρου 18 παρ. 2 στοιχ. γ του ν. 2239/94 με την οποία επιτρέπεται η άτυπη παραχώρηση της χρήσεως. Επίσης ο νομοθέτης διетήρησε ως λόγο διαγραφής την επί πενταετία παύση της λειτουργίας της επιχειρήσεως (άρθρ. 17 παρ. 1 στοιχ. β) καθώς, με περιορισμούς, στο άρθρο 19 παρ. 1 και 4 ν. 2239 τις διατάξεις του παλαιού άρθρου 17 α.ν 1998/1939, που ορίζουν ότι η χρήση του σήματος επιτρέπεται να γίνεται μόνο επί των προϊόντων του δικαιούχου. Με πρότυπο το άρθρο 22 α.ν 1998/1939 ορίσθηκε στο άρθρο 23 ν. 2239/94 ότι μετά το πέρας της εκκαθαρίσεως της εταιρείας το σήμα διαγράφεται.

Όμως η επιλογή του έλληνα νομοθέτη υπέρ της αυτονομήσεως του σήματος

από την επιχείρηση, δεν επιδέχεται αμφισβητήσεως. Η γεφύρωση δε των επί μέρους αντιθέσεων θα πρέπει να γίνεται κατά τρόπο που να μη ανιστρατεύεται τη βασική αυτή επιλογή. (βλ. Νικ. Ρόκα, έ.α, σελ. 448-449)

β. Λειτουργίες του σήματος υπό το φώς των νέων διατάξεων του ν.2239. αα. Η λειτουργία προέλευσης.

Η εν λόγω λειτουργία εξακολουθεί να είναι η βασικότερη λειτουργία του σήματος, όπως εξ άλλου συνέβαινε και στο προϊσχύσαν δίκαιο. Η ποιοτική μεταβολή της εννοίας της λειτουργίας του σήματος προσδιορίζεται στην διεύρυνση αυτής υπό το κράτος των διατάξεων του ν. 2239/94. Πιο συγκεκριμένα η λειτουργία προελεύσεως στο προϊσχύσαν δίκαιο υποδήλωνε ότι το σήμα διακρίνει την προέλευση προϊόντων ορισμένης επιχειρήσεως που τα παράγει ή τα εμπορεύεται. Κατά ταύτα η χρήση του σήματος από τρίτο του ίδιου ή παρόμοιου σήματος κατά τρόπο που να δημιουργείται κίνδυνος συγχύσεως, όσον αφορά τα διακρινόμενα προϊόντα, προσέβαλε το δικαίωμα του σηματούχου.

Στο ισχύον σήμερα δίκαιο δεν απαιτείται να είναι ορισμένη η επιχείρηση από την οποία προέρχονται τα προϊόντα, αυτά δε μπορεί να προέρχονται από επιχείρηση που δεν ανήκει καν στο δικαιούχο του σήματος, ο οποίος μάλιστα είναι ενδεχόμενο να μη διαθέτει επιχείρηση. Τέτοια περίπτωση είναι η εταιρεία Holding ή franchising, που νομίμως αποκτά σήμα χωρίς να παράγει ή εμπορεύεται προϊόντα ως και νομίμως στη συνέχεια παραχωρεί την χρήση του σήματος σε άλλες επιχειρήσεις που αυτές παράγουν ή εμπορεύονται προϊόντα ή προσφέρουν υπηρεσίες. Με την έννοια αυτή διευρύνεται η

λειτουργία προελεύσεως και το σήμα πλέον δεν διακρίνει μόνο προϊόντα ή υπηρεσίες που προσφέρονται από το φορέα του, και πολύ περισσότερο από τον αρχικό φορέα του σήματος αλλά διακρίνει προϊόντα ή υπηρεσίες που προσφέρονται από την επιχείρηση τρίτων που χρησιμοποιούν το σήμα με τη δική του συγκατάθεση. Αντιστοίχως, διευρύνεται και το προστατευόμενο περιεχόμενο του δικαιώματος στο σήμα. Η λειτουργία προελεύσεως δεν παύει να αποτελεί προστατευόμενη λειτουργία. Πλέον όμως επέρχεται μεταβολή στο περιεχόμενό της, με την έννοια ότι διευρύνεται. Συνακολούθως το σήμα διακρίνει πλέον την προέλευση από την επιχείρηση του εκάστοτε φορέα του και όχι αποκλειστικά από την επιχείρηση του αρχικού φορέα και ακόμη από την επιχείρηση τρίτων που χρησιμοποιούν το σήμα με τη συγκατάθεση του εκάστοτε φορέα του.

Η παραπάνω διεύρυνση συνδέεται άμεσα και με τα συμφέροντα του καταναλωτή. Για το καταναλωτή έχει σημασία να μη παραπλανάται περί την επιλογή των προϊόντων με τα οποία τον συνδέουν παραστάσεις ποιότητας. Μόνο τότε μπορεί να δημιουργηθεί κίνδυνος παραπλανήσεως, οπότε η χρήση του σήματος από τρίτο πρέπει να γίνεται σύμφωνα με το άρθρο 16 ν. 2239/94. Με άλλα λόγια η λειτουργία προελεύσεως είναι για τον καταναλωτή αγαθό άξιο έννομης προστασίας στην περίπτωση που υφίσταται κίνδυνος παραπλανήσεως. Πρέπει να διευκρινισθεί ότι ο κίνδυνος της συγχύσεως δεν αναφέρεται πλέον μόνο στην προέλευση των εμπορευμάτων ή υπηρεσιών από ορισμένη επιχείρηση αλλά επεκτείνεται σε όλες τις μορφές συγχύσεως, όπως όταν δημιουργείται κίνδυνος συσχετίσεως κατά την έννοια του άρθρου

4 παρ. 1 β' ν. 2239/94, δηλ. όταν δημιουργείται στον καταναλωτή η εσφαλμένη εντύπωση ότι ένα σήμα αποτελεί μεταβολή ή εξέλιξη του άλλου ή ότι ανάμεσα στις επιχειρήσεις που χρησιμοποιούν το ίδιο σήμα υπάρχει οικονομικός ή άλλος δεσμός (βλ. Β. Αντωνόπουλο, Η μεταβίβαση του σήματος, σελ. 19 επ.)

Κατά την νομολογία του ΔΕΚ, η σημασία της λειτουργίας προελεύσεως περιορίζεται στην παροχή εγγυήσεως στους καταναλωτές ότι τα προϊόντα που φέρουν ορισμένο σήμα είναι γνήσια και δεν προέρχονται από άλλη επιχείρηση, η οποία χρησιμοποιεί χωρίς τη συγκατάθεση του δικαιούχου ένδειξη που μπορεί να τους προκαλέσει την εντύπωση ότι πρόκειται για το σήμα που έχουν κατά νού. Επομένως το κοινοτικό δίκαιο δεν αποβλέπει στην εξασφάλιση των καταναλωτών από ενδεχόμενη κακή ποιότητα προϊόντων που κυκλοφορούν με τη συγκατάθεση του δικαιούχου και φέρουν το σήμα του αλλά δεν προέρχονται από τη δική του επιχείρηση. (βλ. Νικ. Ρόκα, έ.α, σελ. 448- 449. Για την εγγυητική λειτουργία του σήματος βλ. και Αντωνόπουλο, Η μεταβίβαση του σήματος, σελ. 24 επ., ο οποίος δέχεται ότι το σήμα ούτε υπό το ισχύον νέο δίκαιο επιτελεί εγγυητική λειτουργία κατά την έννοια ότι εγγυάται μία ορισμένη ποιότητα των προϊόντων ή υπηρεσιών που διακρίνει. Πλήν όμως δέχεται ότι τα γνωστά σήματα επιτελούν εγγυητική λειτουργία με την οικονομική του όρου έννοια, και αυτό διότι ο επιχειρηματίας φροντίζει να διατηρεί το ίδιο επίπεδο ποιότητας αφού αυτό επιβάλλεται από το δικό του επιχειρηματικό συμφέρον.)

ββ. Η διαφημιστική λειτουργία του σήματος.

Ο νέος νόμος συμπεριέλαβε στο προστατευόμενο περιεχόμενο του δικαιώματος τη διαφημιστική λειτουργία που επιτελούν στις συναλλαγές τα γνωστά σήματα (άρθρα 4 παρ. 1 στοιχ. γ, 26 παρ. 1 ν. 2239/94), σύμφωνα με τις διατάξεις της οδηγίας, που δίνουν στα κράτη μέλη τη δυνατότητα παροχής μεγαλύτερης προστασίας στα σήματα αυτά. Αυτό σημαίνει ότι τα γνωστά σήματα προστατεύονται, με προϋποθέσεις, κατά της εκμετάλλευσης ή κατά της βλάβης της διακριτικής τους ικανότητας ή της καλής τους φήμης, ανεξαρτήτως από τον κίνδυνο συγχύσεως, αρκεί να είναι γνωστά και σε τοπικό επίπεδο. Τα σήματα αυτά σε σχέση με τα σήματα φήμης έχουν ευρύτερο περιεχόμενο, είναι δε σήματα που έχουν αξιόλογη οικονομική (εμπορική αξία), η οποία κινδυνεύει να γίνει αντικείμενο αθεμίτου εκμεταλλεύσεως εκ μέρους τρίτων. Επομένως η βασική διαφορά του νέου δικαίου από το παλαιό δεν συνίσταται μόνο στο ότι η διαφημιστική λειτουργία συμπεριελήφθη στο προστατευόμενο περιεχόμενο του δικαιώματος στο σήμα αλλά και στο ότι η προστασία αυτή επεκτάθηκε στα γνωστά σήματα και δεν περιορίστηκε μόνο στα σήματα φήμης.

Κατά τον τρόπο αυτό υφίσταται πλέον αυτοτελής προστασία της διαφημιστικής λειτουργίας, η οποία στο προισχύσαν δίκαιο εύρισκε έρεισμα στις διατάξεις του ν. 146/14 ή στις γενικές διατάξεις περί αδικοπραξιών (βλ. Νικ. Ρόκα, έ.α, σελ. 455 επ., Αντωνόπουλο, Η μεταβίβαση του σήματος, σελ. 22 επ.)

IV. Σχέση δικαίου σημάτων με άλλα συστήματα δικαίου.

α. Σήμα και πνευματική ιδιοκτησία

Ηδη ελέχθη ότι η διακριτική ικανότητα της ένδειξης, είναι εκείνη που την αναδεικνύει σε αντικείμενο απόλυτου δικαιώματος. Ο αξιούμενος από το δίκαιο των σημάτων, διακριτικός χαρακτήρας της σχετικής ένδειξης δεν ταυτίζεται με την πρωτοτυπία που αξιώνεται από το δίκαιο της πνευματικής ιδιοκτησίας (ν. 2121/1993), ώστε έργα του λόγου ή της τέχνης να καταστούν αντικείμενα επίσης απόλυτου δικαιώματος. Στην πνευματική ιδιοκτησία αξιώνεται το έργο να είναι, σύμφωνα με την αρχή της στατιστικής μοναδικότητας, αποτέλεσμα προσωπικής, και επομένως μοναδικής δημιουργίας, με την έννοια ότι κάτω από τις ίδιες αντικειμενικά συνθήκες, δύο διαφορετικά πρόσωπα δεν θα έφθαναν στην αυτή δημιουργία. Στο σήμα η αντίστοιχη αξίωση εκφράζεται με το ζητούμενο να μπορεί η ένδειξη να εκπληρώσει την αποστολή της στις συναλλαγές. Δηλ. να εξατομικεύσει το προϊόν ή την υπηρεσία μίας επιχείρησης έναντι 'του προϊόντος ή της υπηρεσίας άλλης επιχείρησης. Η έννοια αυτή της διακριτικής ικανότητας, ως προϋποθέσεως αναγωγής μίας ενδείξεως σε σήμα, δικαιολογεί και το ότι, προτότυπα, μπορεί να γίνει δικαιούχος του σήματος και νομικό πρόσωπο, ενώ δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας μόνο φυσικό πρόσωπο. Επικαλύψεις μεταξύ σήματος και πνευματικής ιδιοκτησίας δεν αποκλείονται με την έννοια ότι μία απεικόνιση ενός έργου τέχνης ή λόγου μπορεί να είναι σήμα. Τα αντίστοιχα βεβαίως δικαιώματα προστατεύονται και ρυθμίζονται από το δικό τους δίκαιο. (βλ. Λιακόπουλο, εις Δίκαιο Σημάτων- Επιμέλεια Ν. Ρόκα, Εισαγωγή, σελ. 3)

β. Σήμα και προστασία καταναλωτή

Από τη διάρρηξη του δεσμού σήματος και επιχειρήσεως και την αντικειμενικά ευχερέστερη εκμετάλλευση ενός σήματος όχι μόνο από τον σηματούχο αλλά και από ευρύτερο πλέον επιχειρηματικό κύκλο (επιχειρήσεις holding, franchising) τίθεται εύλογα το ερώτημα κατά πόσον η εκμετάλλευση αυτή μπορεί να αποβεί σε βάρος των συμφερόντων των καταναλωτών με την έννοια της μεταβολής της ποιότητας των προσφερομένων προϊόντων.

Είναι βέβαιο ότι ο κίνδυνος μεταβολής των προσφερομένων προϊόντων είναι υπαρκτός και στις δύο περιπτώσεις (τόσο όταν αυτά προσφέρονται από την δικαιούχο επιχείρηση όσο και όταν αυτά προσφέρονται από τρίτη επιχείρηση που έχει δικαίωμα χρήσεως).

Εχοντας όμως υπ' όψιν ίδια τις σημερινές συνθήκες ανταγωνισμού, όπου η επιβίωση της επιχειρήσεως εξαρτάται από την ποιότητα του προϊόντος, αλλά και τα συστήματα διασφάλισης ποιότητας τόσο των παρεχομένων υπηρεσιών όσο και των προσφερομένων προϊόντων, που κρατούν στις σύγχρονες αγορές, μπορούμε να εκτιμήσουμε ότι ο κίνδυνος παραπλάνησεως των καταναλωτών, ως συνέπεια της αποσυνδέσεως του σήματος από την παραγωγό επιχείρηση είναι σημαντικά μειωμένος. Αν όμως δημιουργηθεί κίνδυνος παραπλάνησης των καταναλωτών ως προς την ποιότητα ή τις ιδιότητες των εμπορευμάτων που φέρουν το σήμα, ο καταναλωτής προστατεύεται ίδια από τις διατάξεις του ν. 2251/1994 (άρθρο 9). (βλ. Νικ. Ρόκα, έ.α. σελ. 447)

γ. Σήμα και αθέμιτος ανταγωνισμός

Ηδη ανωτέρω (υπό Α Ι) ανεφέρθησαν οι ομοιότητες μεταξύ σήματος και

απλών διακριτικών γνωρισμάτων του ν. 146. Αυτό ακριβώς το γεγονός προδίδει τη στενή σχέση του δικαίου των σημάτων και του δικαίου του αθεμίτου ανταγωνισμού.

Δεδομένης λοιπόν της εσωτερικής συναφείας των δύο κλάδων δικαίου και αδιακρίτως της τυπικής αυτοτελείας του δικαίου των σημάτων, το τελευταίο θεωρείται τμήμα του γενικού δικαίου του ανταγωνισμού. Συνέπεια του γεγονότος αυτού είναι αφ' ενός μεν ότι το τυπικό δίκαιο των σημάτων πρέπει να ασκείται εντός των ορίων των χρηστών ηθών και του θεμιτού ανταγωνισμού και δεν επιτρέπεται η ενέργεια αθεμίτων πράξεων μέσω αυτού αφ' ετέρου δε η συμπληρωματική εφαρμογή των διατάξεων του ν. 146/1914 για την κάλυψη των κενών του δικαίου σημάτων. (βλ. Ε. Αλεξανδρίδου, Αθέμιτος ανταγωνισμός και προστασία καταναλωτή 1992, σελ. 210, 215 επ. με τις εντεύθεν παραπομπές στη θεωρία και νομολογία)..

Εν προκειμένω πρέπει να αναφερθεί ότι η διάταξη του άρθρου 14 παρ. 2 ν. 146/14, η οποία ορίζει ότι «αι διατάξεις του παρόντος και του προηγούμενου άρθρου δεν έχουν εφαρμογήν προς προστασίαν των εμπορικών και βιομηχανικών σημάτων, ως προς ά διατηρούνται εν ισχύει και εφαρμόζονται οι ιδιαίτεροι περί αυτών νόμιμοι ορισμοί», έχει γεννήσει ποικίλες ερμηνείες όσον αφορά τη σχέση της προστασίας των διακριτικών γνωρισμάτων των άρθρων 13-15 ν. 146/14 με την αντίστοιχη περί σήματος νομοθεσία.

Σύμφωνα με μία άποψη (βλ. παραπομπές Δ. Τζουγανάτου σε Αναστασιάδη, Τσιριντάνης, Γ. Σημίτης εις Αθέμιτο Ανταγωνισμό, με επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 331) η οποία παλαιότερα κρατούσε, η εφαρμογή

του νόμου περί σημάτων αποκλείει την εφαρμογή των άρθρων 13-15. Διαμετρικά αντίθετη είναι η άποψη (Βλ. παραπομπή Δ. Τζουγανάτου σε Μαμόπουλο εις Αθέμιτο Ανταγωνισμό, με επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 331) η οποία υποστηρίζει την παράλληλη εφαρμογή των περί σημάτων και αθεμίτου ανταγωνισμού διατάξεων, επειδή επιδιώκουν τον αυτό σκοπό. Μία ενδιάμεση λύση (Βλ. παραπομπές Δ. Τζουγανάτου σε Παμπούκη και Αντωνόπουλο εις Αθέμιτο Ανταγωνισμό, με επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 331 και σε Κοτσίρη σελ. 332), υποστηρίζει ότι η εφαρμογή των άρθρων 13-15 αποκλείεται, μόνον όταν τα σήματα δεν εμπίπτουν στην έννοια του διακριτικού γνωρίσματος κατ' άρθρο 13 παρ. 1 εδ. 1 και 3, δηλ. όταν δεν έχουν ακόμη χρησιμοποιηθεί και γίνει γνωστά στους σχετικούς συναλλακτικούς κύκλους. Εφόσον οι ουσιαστικές αυτές προϋποθέσεις συντρέχουν, τα συστήματα προστασίας των σημάτων και των διακριτικών γνωρισμάτων αλληλοσυμπληρώνονται. Στη προκειμένη περίπτωση θα εφαρμοσθεί η ειδική περί σήματος νομοθεσία, όταν δε σ' αυτή υφίσταται κενό νόμου η πλήρωση του οποίου δεν θα παραβίαζε τις νομοθετικές επιλογές σχετικά με την προστασία των σημάτων, θα εφαρμοσθούν οι διατάξεις των άρθρων 13-15. Τέτοια περίπτωση συντρέχει όταν παρίσταται ανάγκη προστασίας σήματος, το οποίο έχει επικρατήσει και κατά το ουσιαστικό σύστημα ως διακριτικό της επιχειρήσεως, και δημιουργείται κίνδυνος σύγχυσης, μολονότι το σήμα διακρίνει προϊόντα ανόμοια με εκείνα, για τα οποία είναι προορισμένο το σήμα (Βλ. παραπομπές Δ. Τζουγανάτου σε Ν. Ρόκας, Λιακόπουλος, Αλεξανδρίδου, Αργυριάδης, Χαρίση-Στάμου,

εις Αθέμιτο Ανταγωνισμό με επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 332. Επίσης σχετικά με τον κίνδυνο συγχύσεως και το πεδίο προστασίας των διακριτικών γνωρισμάτων, σύμφωνα με το νέο δίκαιο των σημάτων και τον ν. 146, βλ. μελέτη Μ.Θ. Μαρίνου εις Ελλ. Δικαιοσύνη, 1995, σελ. 1219 επ.).

Σε κάθε περίπτωση η ερμηνευτική κατεύθυνση πρέπει να είναι ότι η εφαρμογή του ν. 146/14 δεν μπορεί να οδηγήσει στη διεύρυνση του πυρήνα του δικαιώματος στο σήμα, όπως αυτός προσδιορίζεται από το ν. 2239.94. Έτσι, η λήξη της διάρκειας προστασίας του σήματος δεν μπορεί να οδηγήσει, δια μέσου του ν. 146, στην ανασύσταση ενός δικαιώματος στο σήμα κατά το τυπικό σύστημα, αλλά, κατά τις περιστάσεις, στην απαγόρευση αθέμιτης ανταγωνιστικής ενέργειας με σήμα που έπαψε να υπάρχει. (βλ. Λιακόπουλο, εις Δίκαιο Σημάτων- Επιμέλεια Ν. Ρόκα, Εισαγωγή, σελ. 11)

δ. Σήμα και Σύνταγμα

Κατά την άποψη που κρατεί στη νομολογία το άρθρο 17 του Συντάγματος προστατεύει μόνο τα εμπράγματα δικαιώματα. Ενοχικά ή άλλα δικαιώματα δεν προστατεύονται. Στη θεωρία μάλλον επικρατέστερη είναι η αντίθετη άποψη, η οποία δέχεται προστασία και μη εμπραγμάτων δικαιωμάτων με επίκληση και του άρθρου 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλου (1952) της Ε.Σ.Δ.Α, που κυρώθηκαν με το Π.Δ 53/1974.

Υπό την άποψη αυτή προστατεύσιμα κατά το άρθρο 17 του Συντάγματος, πρέπει να είναι και τα άυλα αγαθά, επομένως και το σήμα.

Εν πάση περιπτώσει ο δικαιούχος του σήματος προστατεύεται κατά την διάταξη του άρθρου 5 παρ. Συντάγματος. (βλ. Λιακόπουλο, εις Δίκαιο Σημάτων- Επιμέλεια Ν. Ρόκα, Εισαγωγή, σελ. 10)

Γ. ΕΙΔΙΚΟ ΜΕΡΟΣ

Στο παρόν κεφάλαιο επιχειρείται μία συνοπτική παρουσίαση των διατάξεων του ν. 2239/94 και των ειδικότερων αυτών προβλέψεων.

Ι. Συστατικά Στοιχεία του Σήματος – Προυποθέσεις Καταχώρησης του Σήματος

Το άρθρο 1 παρ.1 εδ.α ν.2239/1994 ορίζει ως σήμα <<κάθε σημείο επιδεκτικό γραφικής παραστάσεως, ικανό να διακρίνει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες μίας επιχειρήσεως από εκείνα άλλων επιχειρήσεων>>. Τα συναρτηζόμενα την έννοια του σήματος στοιχεία του σημείου, της δυνατότητας αποδόσεως αυτού σε γραφική παράσταση και της ικανότητας αυτού να διακρίνει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες μιας επιχείρησης από εκείνα άλλων επιχειρήσεων αποτελούν ταυτόχρονα και προϋποθέσεις καταχώρησης του σήματος, χωρίς βέβαια να εξαντλούν τις προϋποθέσεις αυτές.

Οι προϋποθέσεις καταχώρησης σήματος διακρίνονται σε ουσιαστικές και τυπικές. Οι ουσιαστικές διακρίνονται περαιτέρω σε θετικές, που μπορούν να χαρακτηρισθούν και <<προυποθέσεις καταθεσιμότητας>>, και αρνητικές, που καλούνται λόγοι απαραδέκτου. Θετικές είναι αυτές που μνημονεύονται ρητά στο άρθρο 1 παρ.1 εδ.α ν.2239/1994, και οι οποίες, όπως

προαναφέραμε, αποτελούν τα συναπαρτίζοντα το σήμα συστατικά στοιχεία αυτού, και όσες ενδεχομένως συνάγονται ερμηνευτικά από το άρθρο αυτό ή από άλλα άρθρα, όπως π.χ. τα άρθρα 25 παρ.1 και 33 παρ.1. Αρνητικές είναι όσες μνημονεύονται στα άρθρα 3 και 4 του ιδίου νόμου (π.χ. η αυτοτέλεια του σήματος έναντι των προϊόντων/υπηρεσιών που προορίζεται να διακρίνει). Μεταξύ προϋποθέσεων καταθεσιμότητας και λόγων απαραδέκτου υπάρχει σχέση επαλληλίας και αλληλεξάρτησης, δεδομένου ότι οι σημαντικότεροι λόγοι απαραδέκτου ανάγονται στην έλλειψη διακριτικής ικανότητας, η οποία με τη σειρά της είναι η θεμελιώδης προϋπόθεση καταθεσιμότητας. Τυπικές προϋποθέσεις καταχώρησης είναι αυτές των άρθρων 6,9 και 14 του ως άνω νόμου, που στην πραγματικότητα καθιερώνουν διατυπώσεις δημοσιότητας (βλ. Αικ. Δελούκα – Χρ. Χρυσάνθης σε Δίκαιο Σημάτων, 1996, με επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 26-27).

II. Σημεία Προβλεπόμενα – Μη Προβλεπόμενα στο Νόμο

Ενδεικτική απαρίθμηση σημείων που μπορούν να αποτελέσουν σήμα γίνεται στο εδ. β της παρ. 1 του αρ. 1 ν.2239/1994. Πιο συγκεκριμένα, ορίζεται ότι σήμα μπορούν να αποτελέσουν <<...ιδίως οι λέξεις, τα ονόματα φυσικών ή νομικών προσώπων, τα ψευδώνυμα, οι απεικονίσεις, τα σχέδια, τα γράμματα, οι αριθμοί, οι ήχοι, συμπεριλαμβανομένων των μουσικών φράσεων, το σχήμα του προϊόντος ή της συσκευασίας του>>.

Θα πρέπει στο σημείο αυτό να παρατηρήσουμε ότι η καθιέρωση του λεγόμενου ηχητικού σήματος συνιστά ρητή διάσπαση της αρχής του παλαιού

δικαίου ότι ως σήματα γίνονται δεκτές οπτικές και μόνο ενδείξεις. Η καταχώρηση ηχητικού σήματος, όπως παρατηρείται (βλ. Αικ. Δελούκα – Χρ. Χρυσάνθη, 1996,σελ. 43-44), θα προσκρούει συνήθως στη δυσχέρεια να στοιχειοθετηθεί διακριτική ικανότητα, για την ύπαρξη της οποίας δεν αρκεί μόνο η πρωτοτυπία και ιδιαιτερότητα του ηχητικού μηνύματος, αλλά πρέπει, ενδεχομένως, να αποδεικνύεται ότι σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση οι καταναλωτές εξατομικεύουν τα διακρινόμενα προϊόντα/υπηρεσίες με βάση πρωτίστως το ηχητικό μήνυμα κι όχι άλλα χαρακτηριστικά τους. Εξάλλου από το άρθρο 38 παρ. 2 ν.2239/1994 προκύπτει ότι, πριν την έκδοση των προβλεπόμενων Υπουργικών Αποφάσεων, δεν υφίσταται δυνατότητα καταθέσεως ηχητικών σημάτων. Πάντως, το ηχητικό σήμα μπορεί να παρασταθεί γραφικά τουλάχιστον ως νότες σε πεντάγραμμο ή με τη μορφή καταγεγραμμένων παλμικών κυμάτων, αμφισβητείται ωστόσο η δυνατότητα γραφικής παράστασης π.χ. της ιδιότυπης και πρωτότυπης χροιάς μιας φωνής.

Επιπλέον, η παρ. 2 του αρ. 1 ν.2239/1994 καθιερώνει τεκμήριο ότι ο τίτλος εφημερίδας ή περιοδικού αποτελεί σήμα, ενώ δεν γίνεται λόγος για τους τίτλους βιβλίων, οι οποίοι θα είναι κατά κανόνα μη καταθέσιμοι ελλείψει αυτοτέλειας, με εξαίρεση, ίσως, την περίπτωση συλλεκτικών έργων. (βλ. Αικ. Δελούκα – Χρ. Χρυσάνθη, 1996,σελ. 36 επ. με τις εντεύθεν παραπομπές)

Τέλος, πέραν των ως άνω ρητώς προβλεπόμενων από το άρθρο 1 σημείων, η πρακτική των συναλλαγών έχει να παρουσιάσει και άλλα σημεία που

διεκδικούν προστασία κατά την περί σημάτων νομοθεσία και των οποίων η καταθεσιμότητα αμφισβητείται για διαφορετικούς κάθε φορά λόγους. Τέτοια σημεία αποτελούν κυρίως οι γραμμές, τα γεωμετρικά σχέδια, η φωνή, η οσμή, η αφή, η γεύση, τα διαφημιστικά συνθήματα (slogans), το χρώμα, οι ετικέτες (labels) και τα τοπωνύμια. Η ελληνική νομική επιστήμη και η νομολογία δεν έχουν αντιμετωπίσει διεξοδικά την καταθεσιμότητα των σημείων αυτών και συνεπώς τα σχετικά ζητήματα παραμένουν ανοικτά.

III. Κατηγορίες Σημάτων

Η νομική επιστήμη, για συστηματικούς περισσότερο λόγους, διακρίνει τα σήματα σε ποικίλες κατηγορίες με κριτήριο είτε τη μορφή του σημείου που απαρτίζει το σήμα, είτε τον προορισμό του σήματος στις συναλλαγές είτε τη ρύθμιση του σήματος στο νόμο κλπ. Τα σήματα διακρίνονται κυρίως στις κατηγορίες που ακολουθούν.

- i. **Ατομικό και Συλλογικό:** ανάλογα με το αν φορέας και δικαιούχος του σήματος μπορεί να είναι κάθε επιχείρηση ή μόνο συνεταιρισμός ή επαγγελματική ένωση με νομική προσωπικότητα (αρθ. 25 παρ.1 ν.2239/1994).
- ii. **Εμπορικό και Βιομηχανικό:** ανάλογα με το αν φορέας και δικαιούχος του σήματος είναι μεταπρατική ή παραγωγική επιχείρηση.
- iii. **Σήμα προϊόντων, Υπηρεσιών, Παρεπτομένων Προϊόντων/Υπηρεσιών:** ανάλογα με το αν το σήμα προορίζεται να

- διακρίνει προϊόντα ή υπηρεσίες και αν αυτά παρέχονται έναντι αντιπαροχής ή με έμμεσο και απώτερο κερδοσκοπικό σκοπό.
- iv. **Σήμα Λεκτικό, Εικαστικό, Τρισδιάστατο, Σύνθετο:** ανάλογα με τη μορφή του σημείου ή των σημείων που αποτελούν το σήμα. Σύνθετο είναι το σήμα που απαρτίζεται από συνδυασμό λεκτικών και εικαστικών σημείων.
 - v. **Σήμα Οπτικό, Ηχητικό, Γεύσης, Οσφρητικό, Απτό:** ανάλογα με τον τρόπο με τον οποίο το σήμα γίνεται αντιληπτό από τους καταναλωτές.
 - vi. **Σήμα Έγχρωμο και Ασπρόμαυρο:** ανάλογα με το αν η δήλωση του σήματος συνοδεύεται από έγχρωμη ή ασπρόμαυρη αποτύπωσή του.
 - vii. **Σήμα Αμυντικό και Αναμονής (Προνοίας):** ανάλογα με το αν πρόκειται για σήμα που κατατίθεται με σκοπό, όχι τη χρήση του προς διάκριση προϊόντων ή υπηρεσιών, αλλά τη διεύρυνση της προστασίας άλλου κυρίου σήματος ή για σήμα που κατατίθεται με πρόθεση χρήσεώς του όχι άμεσα, αλλά στο μέλλον.
 - viii. **Σήμα Επωνυμικό (Housemark):** το οποίο διακρίνει το σύνολο των προερχομένων από μια επιχείρηση προϊόντων ή υπηρεσιών, ακόμα και αυτά που ενδέχεται να τεθούν σε κυκλοφορία στο μέλλον. Το επωνυμικό σήμα επιτελεί ταυτόχρονα και κατ'αποτέλεσμα και λειτουργία σήματος αναμονής. Το ελληνικό δίκαιο δεν προβλέπει και δεν ρυθμίζει αυτή τη κατηγορία σημάτων, αφού η δήλωση του

- σήματος αφορά σε συγκεκριμένα πάντα προϊόντα/υπηρεσίες.
- ix. Σήμα Συνδεδεμένων Επιχειρήσεων: με δικαιούχο τη μητρική ή holding εταιρία, ενώ κοντσέρν (konzern) ή κοινοπραξία δεν μπορεί να αποκτήσει σήμα λόγω έλλειψης νομικής προσωπικότητας.
- x. Σήμα Εγγυήσεως/Πιστοποίησης: το οποίο δεν επιτελεί λειτουργία προέλευσης, αλλά μόνο λειτουργία εγγυητική της ποιότητας και το οποίο, κατά τη κρατούσα άποψη, δεν αναγνωρίζει και δεν επιτρέπει η ελληνική νομοθεσία περί σημάτων.
- xi. Σήμα Φήμης: με κριτήριο το βαθμό καθιέρωσης του σήματος στις συναλλαγές και την επιρροή που ασκεί στο καταναλωτικό κοινό, έτσι ώστε η κατάθεση και χρησιμοποίησή του από τρίτους, ακόμα και προς διάκριση εντελώς ανόμοιων προϊόντων/υπηρεσιών, να συνιστά εκμετάλλευση της φήμης του και της επιρροής του στους καταναλωτές.
- xii. Κοινοτικό Σήμα: το οποίο αναγνωρίζεται ρητά και στο εσωτερικό δίκαιο, αφού και στο ν.2239/1994 γίνεται ρητή μνεία (αρ. 2 παρ. 2 εδ.α) και ο σχετικός Κανονισμός της ΕΟΚ 40/94 έχει άμεση εφαρμογή στο εθνικό δίκαιο, του οποίου και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα. (βλ. Αικ. Δελούκα – Χρ. Χρυσάνθη, 1996, σελ. 50 με τις εντεύθεν παραπομπές)

IV. Κτήση Δικαιώματος στο Σήμα

Το δικαίωμα για αποκλειστική χρήση του σήματος, όπως ορίζει το άρθρο 2 ν.2239/1994, <<...κτάται μόνο με την καταχώρηση αυτού, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος νόμου>>. Με τη διάταξη αυτή γίνεται από τον έλληνα νομοθέτη σαφής και ρητή επιλογή του τυπικού συστήματος κτήσεως του δικαιώματος στο σήμα. Σύμφωνα με το σύστημα αυτό, το δικαίωμα στο σήμα κτάται από και δια της καταχωρίσεως, η οποία έχει δημιουργικό χαρακτήρα, ενώ με την κατάθεση αποκτάται μόνο δικαίωμα προσδοκίας περί την απονομή του σχετικού δικαιώματος.

Στο προς κατάθεση σημείο πρέπει, κατ' αρχήν, να υφίστανται τα κατά το άρθρο 1 συστατικά στοιχεία του σήματος. Περαιτέρω δε πρέπει να τηρούνται συγκεκριμένες τυπικές και ουσιαστικές προϋποθέσεις προκειμένου για την καταχώρηση του σήματος και την συνεφελκόμενη προς αυτή απόκτηση δικαιώματος στο σήμα.

Τα άρθρα 3 και 4 ν.2239/1994 αναφέρονται σε μια σειρά αρνητικών ουσιαστικών προϋποθέσεων ή αλλιώς λόγων απαραδέκτου του σήματος, και στις εξαιρέσεις αυτών. Οι συγκεκριμένοι λόγοι απαραδέκτου σχετίζονται :

- i) με την έλλειψη της απαιτούμενης διακριτικής ικανότητας του σημείου (κοινόχρηστες ενδείξεις, ενδείξεις που δεν διαθέτουν διακριτική ικανότητα, περιγραφικές ενδείξεις άρθρο 3 παρ.1α-ε),
- ii) με την προστασία γενικότερων συμφερόντων (ενδείξεις αντίθετες

με τη δημόσια τάξη και τα χρηστά ήθη ή παραπλανητικές ενδείξεις άρθρο 3 παρ.1στ-ζ, , ονόματα και εικόνες τρίτων προσώπων, κρατικά και θρησκευτικά σύμβολα, σημεία των οποίων η κατάθεση έγινε κακόπιστα άρθρο 3 παρ. 2α -β),

iii) με την προστασία δικαιωμάτων τρίτων (άρθρο 4).

Η συνδρομή κάποιου εκ των λόγων αυτών καθιστά αναλόγως το σήμα σχετικώς (άρθρο 3 παρ 1β-δ) απαράδεκτο, εάν μεταξύ της κατάθεσης δηλώσεώς του και της τελευταίας συζήτησης για τη παραδοχή του δύναται να αποκτήσει διακριτικό χαρακτήρα λόγω της χρήσεώς του και να γίνει δεκτή η καταχώρισή του, ή απολύτως απαράδεκτο (άρθρο 3 παρ.2), όταν η αποδοχή και καταχώρισή του δεν είναι δυνατή σε καμμία περίπτωση.

Τα άρθρα 6 έως 14 αναφέρονται στο διαδικαστικό σκέλος της κτήσεως δικαιώματος στο σήμα. Η τήρηση των προβλεπόμενων στα άρθρα αυτά τυπικών-διαδικαστικών προϋποθέσεων, ενόψει της επιλογής του τυπικού συστήματος κτήσης από τον νομοθέτη, αποκτά ιδιαίτερη σημασία. Στο άρθρο 6 αναλύονται τα στοιχεία που απαιτείται να περιλαμβάνει η σχετική με την καταχώρηση σήματος δήλωση, η οποία κατατίθεται στο αρμόδιο τμήμα του Υπουργείου Εμπορίου, καθώς και τα στοιχεία που πρέπει να την συνοδεύουν. Για την παραδοχή της δήλωσης καταχωρήσεως σήματος, καθώς και για κάθε ανακύπτουσα αμφισβήτηση μεταξύ της αρμόδιας υπηρεσίας και των καταθετών ή δικαιούχων σήματος, αποφασίζει η συγκροτούμενη κατά το άρθρο 8 Διοικητική Επιτροπή Σημάτων, επί τη βάση

της προβλεπόμενης από το άρθρο 9 διαδικασίας. Το άρθρο 12 ρυθμίζει τα σχετικά με το δικαίωμα κυρίας ή πρόσθετης παρέμβασης ενώπιον της Δ.Ε.Σ., των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων και του Συμβουλίου της Επικρατείας, ενώ στα άρθρα 10-11 και 13 αντίστοιχα προβλέπονται οι προϋποθέσεις και ο τρόπος άσκησης τριτανακοπής και προσφυγής κατά της απόφασης της Δ.Ε.Σ. Τέλος, το άρθρο 14 περιγράφει τον τρόπο καταχώρησης του σήματος που έγινε δεκτό με αμετάκλητη απόφαση του Δ.Ε.Σ., ενώ το άρθρο 15 ορίζει ότι το σήμα αυτό θεωρείται ότι καταχωρήθηκε από την ημέρα που υποβλήθηκε η σχετική δήλωση, μεταθέτοντας στο χρονικό σημείο αυτό τη συστατική ενέργεια της καταχώρισης, η οποία δημιουργεί το απόλυτο δικαίωμα στο σήμα.

V. Δικαίωμα, Εξουσίες και Τρόπος Χρήσεως του Σήματος

Η καταχώρηση του σήματος κατά τα ανωτέρω παρέχει στο δικαιούχο αποκλειστικό και απόλυτο δικαίωμα χρήσης, στο οποίο εμπεριέχονται θετικές και αρνητικές εξουσίες.

Ενδεικτική απαρίθμηση των πρώτων ως τρόπων χρήσης του σήματος γίνεται στο άρθρο 18 παρ.1, ενώ και η παρ. 2 του ίδιου άρθρου προβαίνει στην υπαγωγή ορισμένων τρόπων μεταχείρισης του σήματος στην έννοια της <<χρήσης του σήματος>> κατά την έννοια του νόμου αυτού. Οι θετικές εξουσίες του δικαιούχου περιλαμβάνουν μόνο τη χρήση του σήματος και σε καμμία περίπτωση δεν επεκτείνονται και στην παραγωγή του προϊόντος ή της υπηρεσίας. Εξάλλου, οι εξουσίες αυτές αλλά και τα όριά τους (άρθρα 19,

20) εδράζονται σε διατάξεις αναγκαστικού δικαίου, έτσι ώστε τυχόν παραίτηση από την ενάσκησή τους να έχει απλή ενοχική ενέργεια. Συνεπώς δεν δεσμεύεται από μια συμφωνία περιορισμού της ενάσκησης των εξουσιών ο τρίτος-διάδοχος του σηματούχου. (βλ. Μ-Θ Μαρίνο, Δίκαιο Σημάτων, με επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 211-212)

Η τρίτη παράγραφος του άρθρου 18 διαγράφει το πεδίο ενέργειας των αρνητικών εξουσιών του δικαιούχου, το οποίο είναι σαφώς ευρύτερο από το αντίστοιχο πεδίο των θετικών αξιώσεων. Η διάταξη αυτή παραπέμπει στην διάταξη του άρθρου 4 παρ.1. Η άσκηση των αρνητικών εξουσιών στα πλαίσια της διάταξης αυτής αλλά και κατά τα άρθρα 26 επ. προϋποθέτει ότι όλες οι αξιώσεις ασκούνται κατά μεταγενέστερου σήματος ή διακριτικού γνωρίσματος, το οποίο χρησιμοποιείται στις συναλλαγές. Σε αντίθεση όμως με τον κίνδυνο σύγχυσης του άρθρου 4, ο οποίος στηρίζεται στη σύγκριση των εκατέρωθεν διακριτικών γνωρισμάτων σε συνδυασμό με τα εμπορεύματα, η προκείμενη έννοια της παραποίησης/απομίμησης έχει δυναμικό χαρακτήρα και κρίνεται με βάση την πραγματική χρησιμοποίηση των σημάτων, είδος εμπορεύματος, τρόπο χρήσης, διαφορά ή σύμπτωση οικονομικών κλάδων κλπ. (βλ. Μ-Θ Μαρίνο, Δίκαιο Σημάτων, με επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 220)

VI. Παραχώρηση Άδειας Χρήσης Σήματος – Μεταβίβαση του Σήματος

Με τις νέες διατάξεις σχετικά με την παράλληλη κατάθεση και την άδεια χρήσης σήματος (άρθρο 16 ν.2239/1994), διευκολύνεται και διευρύνεται η

δυνατότητα εκμετάλλευσης του σήματος χωρίς να αλλοιώνεται ουσιαστικά η λογική του νόμου ως προς την αποδοχή και την ρύθμιση του θεσμού σε σχέση με το άρθρο 16 ν.3205/1955, με το οποίο εισήχθη ο θεσμός της παράλληλης κατάθεσης και η άδεια χρήσης του σήματος, όπως αυτό τροποποιήθηκε από το άρθρο 8 του π.δ. 317/1992. Η παραχώρηση άδειας χρήσης ή η παράλληλη κατάθεση αντιμετωπίζονται αφ' ενός σαν ζήτημα που αφορά το ιδιωτικό δικαίωμα του σηματούχου στο σήμα και την εκμετάλλευσή του και αφ' ετέρου την προστασία του καταναλωτή. Το πρώτο, το οποίο συνίσταται στην αποφυγή του κινδύνου σύγχυσης επαφίεται στον σηματούχο, το δεύτερο άμεσα παρεμβαίνει και προστατεύει ο νόμος.

Η σύμβαση για την παράλληλη κατάθεση συνίσταται στην δέσμευση του σηματούχου να μην εμποδίσει την κατάθεση του παρεπόμενου σήματος από τον αδειούχο και στην δέσμευση του αδειούχου να χρησιμοποιεί το σήμα όπως προβλέπεται στην σύμβαση, σύμφωνα δηλαδή με τους όρους του σηματούχου. Ο παράλληλος καταθέτης δεν θα προσβάλλει το δικαίωμα στο σήμα του σηματούχου αν παραβεί αυτήν την υποχρέωση, αλλά ο σηματούχος θα μπορεί με την καταγγελία της σύμβασης να πετύχει την διαγραφή της παράλληλης κατάθεσης. Η δε σύμβαση παραχώρησης άδειας συνίσταται στη δέσμευση του σηματούχου να παραχωρήσει ακώλυτη τη χρήση του σήματος στον αδειούχο ως ενδεικτικό ότι τα προϊόντα/υπηρεσίες που προέρχονται από την επιχείρηση του έχουν τη συναίνεση του δικαιούχου. Συνεπώς, ούτε στην άδεια χρήσης ούτε στην παράλληλη κατάθεση αποκτά ο αδειούχος απόλυτο δικαίωμα στο σήμα του σηματούχου,

αλλά μόνο ένα ενοχικό δικαίωμα. Το δικαίωμα του σηματούχου δεν αλλοιώνεται, ούτε περιορίζεται σε οποιοδήποτε βαθμό από κάποιο απόλυτο δικαίωμα που αποκτά άλλος επ' αυτού. Η λειτουργία του σήματος ως διακριτικού προέλευσης δεν διασπάται. Το σήμα συνεχίζει να εγγυάται ότι μια επιχείρηση είναι υπεύθυνη για όλα τα προϊόντα, τα οποία αυτό διακρίνει. Και στις δύο ανωτέρω περιπτώσεις ο αδειούχος αποβλέπει σε αυτήν ακριβώς την ταύτιση.

Εξάλλου ουσιαστικές προϋποθέσεις του επιτρεπτού τόσο της παράλληλης κατάθεσης όσο και της άδειας χρήσης σήματος αποτελούν, κατά τις διατάξεις των παρ. 1 και 2 του άρθρου 16, η μη πρόκληση κινδύνου παραπλάνησης του κοινού και η ανυπαρξία αντίθεσης προς το δημόσιο συμφέρον. Η έννοια του κινδύνου παραπλάνησης είναι ταυτόσημη με αυτήν του κινδύνου παραπλάνησης στα πλαίσια της καταχώρησης (άρθρο 3 παρ. 1 εδ. ζ) όσο και στα πλαίσια της διαγραφής του σήματος (άρθρο 17 παρ. 1 εδ. δ). Στο βαθμό που υπάρχει ειδική αναφορά στον κίνδυνο παραπλάνησης, η αναφορά στο δημόσιο συμφέρον φαίνεται να εξυπηρετεί άλλο σκοπό (π.χ. την αποφυγή της χρήσης της άδειας σήματος ως μέσου για την επιβολή πρακτικών περιοριστικών του ανταγωνισμού). Και στις δύο περιπτώσεις (άδειας χρήσης – παράλληλης κατάθεσης) ως τυπική προϋπόθεση για την εγκυρότητά τους τίθεται η προηγούμενη απόφαση της Δ.Ε.Σ., η κρίση του οποίου βασίζεται στη συγκεκριμένη κάθε φορά σχετική σύμβαση. (βλ. Α. Ψαρρα, Δίκαιο Σημάτων, με επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 153 επ.)

Ο ν.2239/1994, σε αντίθεση με το προισχύσαν για το σήμα νομοθετικό

πλαίσιο, το οποίο καθιέρωνε το σύστημα του αδιάσπαστου του σήματος προς την επιχείρηση, καθιερώνει στο άρθρο 22 το σύστημα της ελεύθερης μεταβίβασης του σήματος και θεσπίζει λιγότερο αυστηρές προϋποθέσεις για την παραχώρηση αδειών χρήσεως, ώστε να μπορεί να γίνει δεκτό ότι καταργείται πλέον η αρχή του αδιάσπαστου του σήματος προς την επιχείρηση και αναγνωρίζεται το σήμα ως αυτόνομο, ανεξάρτητο από την επιχείρηση περιουσιακό αγαθό.

Η διάταξη του άρθρου 22 παρ.1 θεσπίζει την αρχή της ελεύθερης μεταβίβασης του δικαιώματος στο σήμα, είτε αυτή χωρεί στα πλαίσια ειδικής είτε στα πλαίσια καθολικής διαδοχής, χωρίς να ορίζει καμμία ειδικότερη ουσιαστικού δικαίου προϋπόθεση για τη μεταβίβαση αυτή ή το εύρος της μεταβιβάσεως. Μεταβιβαστό ορίζεται και το δικαίωμα στο σήμα, το οποίο αποτελείται από το όνομα φυσικού προσώπου ή την επωνυμία νομικού προσώπου.

Τα αίτια της νομοθετικής αυτής μεταβολής θα πρέπει κατά κύριο λόγο να αναζητηθούν στη γενικότερη εξέλιξη των συνθηκών της αγοράς και στη διεθνοποίηση των εμπορικών συναλλαγών, οι οποίες είχαν ως συνέπεια την αλλαγή σε πραγματιστικό επίπεδο της βασικής λειτουργίας του σήματος ως σημείου διακριτικού της προελεύσεως προϊόντων ή υπηρεσιών. Η καθιέρωση δηλαδή της ελεύθερης μεταβίβασης του σήματος φαίνεται περισσότερο ως έντονη οικονομική επιταγή και αντανάκλαση σε οικονομικό επίπεδο των νέων οικονομικών συνθηκών, οι οποίες επιδρούν στο λειτουργικό προσδιορισμό του σήματος στην αγορά.

Οι εντονότεροι ενδοιασμοί για την καθιέρωση του συστήματος της ελεύθερης μεταβίβασης του σήματος βασίζονται σε λόγους προστασίας του καταναλωτικού κοινού από τον κίνδυνο παραπλανήσεως. Στους ενδοιασμούς αυτούς συμβάλλει αναμφισβήτητα το γεγονός ότι η διάταξη του άρθρου 22 παρ. 1 επιτρέπει την ελεύθερη μεταβίβαση του σήματος, χωρίς να ορίζει οποιεσδήποτε συνέπειες στην περίπτωση που προκαλείται από αυτή κίνδυνος παραπλανήσεως του καταναλωτικού κοινού. Αξίζει δε να αναφερθεί, ότι η αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 17 παρ. 4 του Κανονισμού για το κοινοτικό σήμα, σύμφωνα με την οποία το Γραφείο Σημάτων δεν κάνει δεκτή την καταχώριση της μεταβίβασης, εάν από τα προσκομιζόμενα έγγραφα σαφώς προκύπτει ότι το σήμα λόγω της μεταβίβασης ενδέχεται να παραπλανήσει το καταναλωτικό κοινό, ιδίως σχετικά με τη φύση, την ποιότητα ή τη γεωγραφική προέλευση των προϊόντων ή υπηρεσιών. Στο σημείο αυτό, όπως παρατηρείται, ο σχετικός κίνδυνος παραπλάνησης είναι ορθότερο από άποψη σταθμίσεως συμφερόντων και ασφαλέστερο από άποψη δικαίου να αποτρέπεται κατ' αρχήν με βάση τις διατάξεις για την παραπλανητική διαφήμιση του ν.146/1914 και του ν.2251/1994.

Πάντως θα πρέπει να σημειωθεί ότι λόγω της αρχής του ενιαίου του δικαιώματος στο σήμα, το οποίο αποκτάται και ισχύει για όλη την ελληνική επικράτεια, δεν είναι δυνατή μερική μεταβίβαση του σήματος υπό την έννοια του χωρικού περιορισμού αυτής και τυχόν σχετικός όρος στη σύμβαση μεταβίβασης θεωρείται άκυρος. Επίσης δεν είναι δυνατή η μεταβίβαση του σήματος κατά τα στοιχεία αυτού, εφόσον το δικαίωμα στο σήμα κτάται με την

καταχώρηση αυτού στο σύνολο των στοιχείων που το συναπαρτίζουν και δεν μπορεί μετά από αυτή να περιορισθεί σε μέρος αυτών ή να μεταβληθεί με άλλο τρόπο. Κατ'αυτό τον τρόπο αμβλύνεται αισθητά ο κίνδυνος παραπλάνησης του καταναλωτικού κοινού από την διάσπαση της αρχής του αδιάσπαστου του σήματος. (βλ. σχ.Α. Γουγά, Δίκαιο Σημάτων, με επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 246 επ.)

Τέλος, σχετικά με την ευθύνη του μεταβιβάζοντος για πραγματικά και νομικά ελαττώματα, αναφέρεται ότι έχουν εφαρμογή κατ'άρθρ. 470 ΑΚ οι διατάξεις που αφορούν την ευθύνη του εκχωρητή, δηλ. τα άρθρα 467-469 ΑΚ.

VII. Απώλεια του Δικαιώματος στο Σήμα

Το δικαίωμα στο σήμα μπορεί να απωλεσθεί για διαφορετικούς λόγους. Κοινό χαρακτηριστικό όλων των τρόπων απώλειας του δικαιώματος στο σήμα, απορρέον άλλωστε και από το τυπικόν του συστήματος απόκτησης του δικαιώματος στο σήμα, είναι η διαγραφή του στα ειδικά τηρούμενα βιβλία σημάτων με ή χωρίς απόφαση της Δ.Ε.Σ. Λόγους απώλειας του δικαιώματος στο σήμα και συνακόλουθα λόγους διαγραφής αυτού εν όλω ή εν μέρει με απόφαση της Δ.Ε.Σ. ή των αρμοδίων δικαστηρίων αποτελούν οι εξής περιπτώσεις:

- i) εάν, εντός χρονικού διαστήματος πέντε (5) ετών από την ημερομηνία της πράξεως καταχώρησης του σήματος, ο δικαιούχος δεν κάνει ουσιαστική χρήση αυτού για τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες για τις οποίες έχει καταχωρηθεί ή αν διακόψει τη χρήση

του σήματος για πέντε (5) συνεχή έτη (άρθρο 17 παρ. 1 εδ. α).

- ii) εάν η επιχείρηση, για τα προϊόντα της οποίας έχει καταχωρηθεί το σήμα, έπαυσε να λειτουργεί από πενταετίας (άρθρο 17 παρ. 1 εδ. β).
- iii) εάν, συνεπεία της συμπεριφοράς ή αδράνειας του δικαιούχου, το σήμα έχει καταστεί κοινόχρηστο ή συνήθης εμπορική ονομασία του προϊόντος ή της υπηρεσίας για το οποίο έχει καταχωρηθεί (άρθρο 17 παρ. 1 εδ. γ).
- iv) εάν, λόγω της χρήσεως του σήματος από το δικαιούχο ή με τη συγκατάθεση αυτού για τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες για τα οποία τούτο έχει καταχωρηθεί, ενδέχεται να παραπλανηθεί το κοινό, ιδίως ως προς τη φύση, την ποιότητα ή τη γεωγραφική προέλευση των προϊόντων ή των υπηρεσιών (άρθρο 17 παρ. 1 εδ. δ),
- v) ε) εάν καταχωρήθηκε κατά παράβαση των διατάξεων των άρθρων 3 κα 4 του παρόντος Νόμου (άρθρο 17 παρ. 1 εδ. ε).

Το σήμα επίσης διαγράφεται, εν όλω ή εν μέρει, οποτεδήποτε, με απλή δήλωση του δικαιούχου, που κατατίθεται στην αρμόδια υπηρεσία και καταχωρείται στα βιβλία σημάτων (άρθρο 17 παρ. 10).

Εξάλλου, με τη λήξη του προβλεπόμενου στο άρθρο 21 παρ. 1 χρόνου

προστασίας του σήματος (δέκα έτη που αρχίζουν από την επομένη της καταθέσεως του σήματος), εφόσον δε γίνει χρήση της δυνατότητας ανανέωσης του δικαιώματος στο σήμα (άρθρο 21 παρ. 2-4), το δικαίωμα στο σήμα χάνεται και το σήμα διαγράφεται αφού συνταχθεί πράξη (άρθρο 21 παρ. 5). Εξάλλου κάθε αμφισβήτηση μεταξύ του αιτούντος την παράταση της προστασίας και της υπηρεσίας, καθώς και κάθε αντίρρηση ως προς την κατά την παράγραφο 5 διαγραφή, λύεται από τη Διοικητική Επιτροπή Σημάτων με αίτηση του ενδιαφερομένου (άρθρο 21 παρ. 5).

Τέλος, όταν η εταιρία λύεται μετά το πέρας της εκκαθαρίσεως, αν δεν συμφωνηθεί αλλιώς κατά την εκκαθάριση, το σήμα διαγράφεται (άρθρο 23).

VIII. Ο περιορισμός της προστασίας του σήματος.

Με τη διάταξη του άρθρου 20 ν. 2239/94 περιορίζεται πολλαπλώς το απόλυτο και αποκλειστικό δικαίωμα του σηματούχου. Πιο συγκεκριμένα στις παραγράφους αυτής της διατάξεως προβλέπονται τρεις περιπτώσεις περιορισμού του δικαιώματος του σηματούχου.

Η πρώτη παράγραφος αναφέρεται στις ονοματικές και περιγραφικές ενδείξεις και επιτρέπει τη χρήση τους από τρίτο ανταγωνιστή, χωρίς να έχει ο δικαιούχος του σήματος το δικαίωμα απαγορεύσεως της χρήσεώς τους με βάση το άρθρο 18. Ειδικότερα μπορεί να λεχθεί ότι με την παρ. 1 γίνεται δεκτό ότι η προστασία σήματος που αποτελείται από όνομα ή επωνυμία δεν φθάνει μέχρι του σημείου, ώστε να απαγορεύεται, σύμφωνα με τον νόμο περί σημάτων, η χρησιμοποίηση του ιδίου ονόματος ή επωνυμίας. Προϋπόθεση της δυνατότητας αυτής είναι η χρήση τους να μη γίνεται εν είδει σήματος,

δηλ. με τη μορφή σήματος, και να είναι σύμφωνη προς τα χρηστά ήθη του άρθρου 1 ν. 146/14, δηλ. δεν αποσκοπεί στην εκμετάλλευση ξένης φήμης με τη δημιουργία κινδύνου συγχύσεως ή παραπλανήσεως. Γίνεται δεκτό ότι ο κίνδυνος αυτός εξαλείφεται με τη χρησιμοποίηση κατάλληλων επεξηγηματικών προσθηκών.

Με τη δεύτερη παράγραφο του άρθρου 20 περιορίζεται η εξουσία του δικαιούχου του σήματος από προγενέστερο δικαίωμα τοπικής ισχύος. Ως δικαίωμα τοπικής ισχύος εννοείται κάθε δικαίωμα που απαριθμείται στο άρθρο 13 ν. 146/14 και το οποίο αποκτάται με την επικράτηση στις συναλλαγές και στη περιοχή που έχει επικρατήσει ο συγκεκριμένος διασηματοπισμός ή το διακριτικό γνώρισμα.

Η τρίτη παράγραφος, η οποία αποδίδει το αντίστοιχο άρθρο της Οδηγίας (άρθρο 7) και του Κανονισμού 40/94 (άρθρο 13), προβλέπει ότι η θέση σε κυκλοφορία του σηματοδοτημένου προϊόντος εξαντλεί το αποκλειστικό δικαίωμα του δημιουργού να θέσει το προϊόν σε κυκλοφορία (έξάντληση ή ανάλωση ή αποδυνάμωση της εξουσίας αυτής). Κατά ταύτα η προκειμένη διάταξη οριοθετεί το δικαίωμα στο σήμα ορίζοντας ότι ο δικαιούχος του σήματος δεν μπορεί να απαγορεύσει τη χρήση του σήματός του σε σχέση με προϊόντα που ίδιος έχει θέσει στην αγορά. Το δικαίωμα θέσεως σε πρώτη κυκλοφορία εξαντλείται σε όλες τις περιπτώσεις που το σηματοδοτημένο προϊόν τίθεται σε κυκλοφορία νόμιμα από το σηματούχο ή με τη συναίνεσή του σε μία χώρα της Ευρωπαϊκής Ένωσης και συνεπώς δεν υπάρχει προσβολή σήματος. Η αρχή της αναλώσεως του δικαιώματος αφ' ενός μεν

εξασφαλίζει την ανάγκη προστασίας του εμπορίου και του ελευθέρου ανταγωνισμού αφ' ετέρου δε την δυνατότητα ανεμπόδιστης κυκλοφορίας του εμπορεύματος, εις τρόπον ώστε ο δικαιούχος του σήματος να μη είναι σε θέση με τη βοήθεια του αποκλειστικού και απόλυτου δικαιώματος επί του σήματος να ελέγξει και να δεσμεύσει την κυκλοφορία των προϊόντων του μέσω των μεταπωλητών του προϊόντος.

Η κατά τα άνω θέση σε κυκλοφορία του προϊόντος στην Ε.Ε επιφέρει όχι μόνο την ανάκληση του δικαιώματός του να θέσει το προϊόν σε κυκλοφορία αλλά και την εξουσία να χρησιμοποιεί το σήμα στη διαφήμιση και να επιδεικνύει το σήμα του.

Στον άνω κανόνα εισάγεται με την παρ. 4 του άρθρ. 20 η εξαίρεση, κατά την οποία δεν χωρεί ανάκληση - εξάντληση, εάν ο δικαιούχος έχει νόμιμους λόγους να αντισταχθεί στη μεταγενέστερη εμπορική εκμετάλλευση των προϊόντων του, ιδίως αν η κατάσταση των προϊόντων μεταβάλλεται ή αλλοιούται μετά τη διάθεσή τους στ εμπόριο (βλ. Μαρίνο, εις Δίκαιο Σημάτων- Επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 225 επ.).

Τέτοια περίπτωση έχουμε π.χ όταν προσβάλλεται η διαφημιστική λειτουργία του σήματος φήμης από μεταπωλητή ο οποίος εκμεταλλεύεται ξένη φήμη και οργάνωση, ιδίως με τη μορφή προκλήσεως στο καταναλωτή της πεπλανημένης εντυπώσεως ότι ανήκει στο δίκτυο επιλεκτικής διανομής του σηματούχου, αδιακρίτως του γεγονότος ότι ο προσβολέας προμηθευόταν τα προϊόντα που διέθετε στην αγορά με νόμιμη (από χώρα της Ε.Ε) παράλληλη εισαγωγή. Η πράξη δε αυτή συνιστά ενέργεια αθεμίτου ανταγωνισμού και ο

διακαιούχος προστατεύεται από τις σχετικές διατάξεις και όχι από τις αντίστοιχες του δικαίου σημάτων, καθόσον δεν υφίσταται προσβολή του σήματος (Βλ. Μον. Πρωτ. Σύρου 290/1997, ΕΕμπΔ 1999, σελ. 148).

ΙΧ. Η Προστασία του Σήματος.

α. Αστική προστασία.

Το σήμα προστατεύεται από ένα πλέγμα αστικών και ποινικών κυρώσεων .

Οι αστικές αξιώσεις από την προσβολή διακρίνονται από τις ποινικές, οι οποίες ρυθμίζονται από τα άρθρα 28 επ.. Οι θετικές εξουσίες που απορρέουν από το σήμα εμπεριέχονται στα άρθρα 18 και 19, ενώ οι αρνητικές προκύπτουν από τον συνδυασμό των άρθρων αυτών και ιδιαίτερα του άρθρου 18 παρ. 3 με το άρθρο 26. Οι αξιώσεις των άρθρ. 26 επ. παρέχονται κατά των τρίτων δε περίπτωση παρανόμου, χωρίς άδεια του σηματούχου, χρήσεως του σήματος με κάποιο από τους ενδεικτικά απαριθμούμενους τρόπους του στο άρθρο 18. Οι αρνητικές εξουσίες είναι ευρύτερες με την έννοια ότι δεν απαγορεύουν την χρήση μόνο του αυτού σήματος από τον τρίτο αλλά σημείου που δημιουργεί κίνδυνο συγχύσεως. Το σήμα φήμης, προστατεύεται από τη χρήση του σε μη συναφή προϊόντα ή υπηρεσίες, υπό τις προϋποθέσεις που τίθενται στο άρθρο 26 παρ. 1 εδ. 2.

Με την παρ. 2 του άρθρου 26 εγκαθιδρύεται αρμοδιότητα του Μονομελούς Πρωτοδικείου, ανεξαρτήτως ποσού, δικάζοντας κατά την τακτική διαδικασία αγωγές επί παραλείψει ή και αποζημιώσει (παρ. 1) και έτσι επιτυγχάνεται η ταχεία απονομή της δικαιοσύνης. Με την παρ. 4 διευκολύνεται η αποδεικτική διαδικασία με την πλήρη απόδειξη που θεσπίζει η παρ. 4 του αυτού άρθρου

Τέλος με το άρθρο 27 παρ. 1 ρυθμίζεται η προσωρινή προστασία του δικαιούχου με την δυνατότητα λήψεως εκ μέρους του ασφαλιστικών μέτρων για τις επί παραλείψει και αποζημιώσει αξιώσεις. (βλ. Μαρίνο, εις Δίκαιο Σημάτων- Επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 288 επ.).

Στο σημείο αυτό πρέπει να αναφερθεί ότι βάσει του άρθρου 32 παρ. ν. 2239/94 προβέπεται ότι κάθε ζήτημα το οποίο μπορεί να γεννηθεί στα πλαίσια της διαδικασίας απονομής του δικαιώματος επί του σήματος, της διαγραφής του, της μεταβιβάσως ή της παραχωρήσεως ή της διαγραφής της αδείας χρήσεως ή παραλλήλου καταθέσεως σήματος, ανήκει στην αποκλειστική δικαιοδοσία της ΔΕΣ και των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων. Ο νόμος περί σημάτων δεν προβλέπει κάποια ειδική διαδικασία ασφαλιστικών μέτρων στα πλαίσια της ΔΕΣ με την οποία να αντιμετωπίζονται ζητήματα που ανακύπτουν αμέσως μετά την κατάθεση του σήματος και μέχρι να καταστεί μία απόφαση αμετάκλητη.

Ετσι με την παρ. 3 του άρθρου 27 εισάγεται κατ' εξαίρεση η δυνατότητα να επιλαμβάνονται τα πολιτικά δικαστήρια, ειδικά και μόνο στο στάδιο ασφαλιστικών μέτρων, περιπτώσεων συγκρούσεως σήματος και δικαιώματος προσδοκίας επί σήματος που κατά κανόνα είναι αντικείμενο των διοικητικών δικαστηρίων και της ΔΕΣ. Πάντως η δυνατότητα της λήψεως ασφαλιστικών μέτρων με βάση διατάξεις άλλων νόμων, οι οποίες προστατεύουν άλλα δικαιώματα ή έννομα συμφέροντα, ακόμη και αν αυτά είναι συναφή, αλλά όμως δεν αφορούν τη σύγκρουση δύο κατατεθειμένων σημάτων ή σήματος και δικαιώματος προσδοκίας, δεν πρέπει να αποκλεισθεί. Η μη υποκειμένη

σε προσφυγή απόφαση ΔΕΣ, όπου αυτή προβλέπεται, και η αμετάκλητη απόφαση των τακτικών δικαστηρίων θα ρυθμίσουν κάθε σχετική διαφορά, αλλά μέχρι την έκδοσή τους, η απόφαση επί των ασφαλιστικών μέτρων θα εξασφαλίσει ότι δεν θα δημιουργηθούν τετελεσμένα γεγονότα, τα οποία μπορεί ακόμη να καθιστούν ανευ αντικειμένου την τελική ρύθμιση της διαφοράς (βλ. Α. Ψαρρα, εις Δίκαιο Σημάτων- Επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 348 επ.)

β. Ποινική προστασία.

Όπως εξετέθη προβλέπεται από τα άρθρα 28 επ. ν. 2239/1994. Οι εν λόγω διατάξεις δεν δημιουργούν «τομές», όπως συμβαίνει π.χ με τη διάρρηξη του δεσμού σήματος – επιχειρήσεως. Στην ουσία σ' ότι αφορά το πραγματικό τους είναι πιστή αντιγραφή των αντιστοίχων του ν. 1998/1939, με εξαίρεση την παρ. 2 του άρθρου 28, που αφορά τα σήματα υπηρεσιών. Οι επαπειλούμενες ποινές όμως αυξήθηκαν σημαντικά εν σχέσει με το προϊσχύσαν δίκαιο (ποινή φυλακίσεως 3 μηνών κατ' ελάχιστον αντι 10 ημερών και 5 ετών κατ' ανώτατο όριο αντί 1 έτους ως και χρηματική ποινή 200.000 δρχ. κατ' ελάχιστον αντί 50.000 και 5 εκ. κατ' ανώτατο όριο αντί 100.000δρχ.). Η ποινική δίωξη για τις περιπτώσεις α έως και ε της παρ. 1 του άρθρου 28, ασκείται κατ' έγκληση, ειδικώς δε για την περίπτωση στ (χρησιμοποίηση εν είδει σήματος των εμβλημάτων και συμβόλων του ελληνικού κράτους και πάσης αρχής ως και των θρησκευτικών συμβόλων) αυτεπαγγέλτως. (βλ. Ν. Λίβο, εις Δίκαιο Σημάτων- Επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 307 επ.)

ΧΙ. ΑΛΛΟΔΑΠΟ ΣΗΜΑ

Στο ΣΤ' κεφάλαιο του ισχύοντος νόμου περί σημάτων και συγκεκριμένα στο άρθρο 33 ρυθμίζεται η προστασία του αλλοδαπού σήματος στην Ελλάδα. Η εν λόγω διάταξη περιλαμβάνει δύο κανόνες: ένα ουσιαστικό κανόνα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου, που καθορίζει τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες το αλλοδαπό σήμα προστατεύεται στην Ελλάδα και ένα κανόνα συγκρούσεως (ιδιωτικού διεθνούς δικαίου με τη στενή του έννοια) που ορίζει το εφαρμοστέο στο σήμα δίκαιο. Στο καθένα από τους κανόνες αυτούς η έννοια του σήματος είναι διαφορετική. Στον πρώτο είναι στενότερη και καλύπτονται μόνο τα κατά το δίκαιο της επαγγελματικής εγκαταστάσεως του φερομένου δικαιούχου σήματα, τα οποία συγχρόνως εμπίπτουν και στη κατά το ελληνικό δίκαιο έννοια του σήματος, στ δεύτερο δε είναι ευρύτερη καλύπτοντας τα σήματα όχι μόν του ελληνικού δικαίου αλλά και αλλοδαπού δικαίου.

Αλλοδαπό (έναντι της Ελλάδος) είναι το σήμα εκείνο που ανήκει σε πρόσωπο (έλληνα ή αλλοδαπό), το οποίο έχει την επαγγελματική του εγκατάσταση στην αλλοδαπή.

Με την παρ. 2 του άρθρου 33 ορίζονται οι προϋποθέσεις προστασίας του σήματος στην Ελλάδα.

Χαρακτηριστικά αναφέρουμε μεταξύ των προβλεπόμενων προϋποθέσεων την απαιτούμενη προστασία του σήματος κατά το δίκαιο της πολιτείας (Χώρα προελεύσεως) της επαγγελματικής εγκαταστάσεως του σηματούχου, χωρίς αυτό να έχει συνέπειες μετά την καταχώρισή του στην περίπτωση που παύσει η προστασία του στη χώρα προελεύσεως. (βλ. Σ. Βρέλλη, εις Δίκαιο Σημάτων-Επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 356 επ. με τις εκεί παραπομπές)

XII. ΣΥΛΛΟΓΙΚΟ ΣΗΜΑ

Ιδιαίτερη αναφορά γίνεται στο άρθρο 25 στο λεγόμενο <<συλλογικό σήμα>>, το οποίο ορίζεται ως εκείνο το σήμα, το οποίο κατατίθεται από συνεταιρισμό, ένωση ή σύλλογο που επιδιώκει επαγγελματικούς σκοπούς, ανεξάρτητα από το εάν είναι φορέας επιχειρήσεως ή όχι, και το οποίο χρησιμεύει προς διάκριση των προϊόντων ή υπηρεσιών που πωλούνται, παράγονται ή παρέχονται από τα μέλη του καταθέτη.

Στο συλλογικό σήμα, σε αντίθεση με το ατομικό, ο δικαιούχος και ο φορέας της εξουσίας χρήσεώς του δεν ταυτίζονται, αφού φορέας του δικαιώματος είναι ο καταθέτων το σήμα συνεταιρισμός (νομ. Πρόσωπο), ένωση ή σύλλογος και φορέας της εξουσίας χρήσεως τα μέλη αυτού.

Ο ρόλος και ο σκοπός του συλλογικού σήματος είναι να διακρίνει προϊόντα ή υπηρεσίες με κοινή πηγή προέλευσης τον συνεταιρισμό, την ένωση ή τον σύλλογο, ανεξάρτητα από το μέλος αυτού που τα παράγει ή τα παρέχει.

Σε αντίθεση με το ατομικό σήμα, το συλλογικό σήμα είναι αμεταβίβαστο (άρθρο 25 παρ. 4), ενώ γίνεται δεκτό ότι από την απαγόρευση αυτή καταλαμβάνεται και η παραχώρηση αδειών χρήσης σε τρίτους κατ'άρθρο 16 ν.2239/1994 είτε από τα μέλη είτε από τον ίδιο τον έχοντα την εξουσία χρήσης του φορέα (συνεταιρισμό, ένωση ή σύλλογο).

(βλ. Α. Γουγά, Δίκαιο Σημάτων, με επιμέλεια Ν. Ρόκα, σελ. 282 επ. με τις εντεύεθν παραπομπές).

Σε ότι αφορά την δικαστική προστασία του συλλογικού σήματος (π.χ. άσκηση αγωγών που απορρέουν από το άρθρο 26 ν. 2239/1994) ορίζεται ότι σε αυτή νομιμοποιείται μόνο το νομικό πρόσωπο/δικαιούχος του σήματος και όχι τα

μέλη αυτού (άρθρο 25 παρ. 5).

Διαγραφή του συλλογικού σήματος χωρεί για τους προβλεπόμενους από το άρθρο 17 και 21 παρ. 5 γενικούς λόγους διαγραφής καθώς και όταν ο φορέας του ανέχεται να γίνεται χρήση του αντίθετα με τους σκοπούς του, τους όρους και τους κανονισμούς που δηλώθηκαν υπεύθυνα ή με τρόπο που μπορεί να επιφέρει πλάνη στις συναλλαγές (άρθρο 25 παρ. 7).

Τέλος, στην παράγραφο 8 άρθρου 25 ν.2239/1994 ρυθμίζεται η κατάθεση αλλοδαπών συλλογικών σημάτων, στην οποία ισχύουν οι γενικοί κανόνες, ουσιαστικοί και διαδικαστικοί, για την καταχώρηση και προστασία των ημεδαπών συλλογικών σημάτων και υπό τον όρο της αμοιβαιότητας.

Δ. ANTI EΠΙΛΟΓΟΥ

Η γενική αντιμετώπιση του θέματος δεν επέτρεψε ειδικές νομολογιακές αναφορές.