

ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΖΑΚΥΝΘΟΥ

ΤΑΚΤΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

Αριθμό Απόφασης: 152/2018

ΤΟ ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΖΑΚΥΝΘΟΥ

(Τακτική Διαδικασία)

ΣΥΓΚΡΟΤΗΘΗΚΕ από τη Δικαστή Αντιγόνη Τζούμη, Πρωτόδικη, την οποίο όρισε ο Πρόεδρος Πρωτοδικών και από τη Γραμματέα Μαύρα Λέκκα.

ΣΥΝΕΔΡΙΑΣΕ δημόσια στο ακροατήριό του, την 8^η Ιουνίου 2017, για να δικάσει την υπόθεση μεταξύ:

ΤΗΣ ΕΝΑΓΟΥΣΑΣ: Ομόρρυθμης εταιρίας με την επωνυμία «... Ο.Ε.» και τον διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην Πάτρα (...), με ΑΦΜ ... Α' Δ.Ο.Υ. Πατρών και εκπροσωπείται νόμιμα, η οποία προκατέθεσε προτάσεις δια της πληρεξούσιας δικηγόρου της, Θεοδώρας Αφαλωνιάτη, που κατέθεσε το με αριθμό Α018961 γραμμάτιο προκαταβολής εισφορών ΔΣ Πατρών και προσκόμισε την από 9-08-2016 εξουσιοδότηση.

ΤΗΣ ΕΝΑΓΟΜΕΝΗΣ: του ..., κατοίκου Ζακύνθου (οδός ...), με ΑΦΜ ... Δ.Ο.Υ. Ζακύνθου, η οποία προκατέθεσε προτάσεις διά της πληρεξούσιας δικηγόρου της Ευγενίας Φωτοπούλου, που κατέθεσε το με αριθμό Π0396334 γραμμάτιο προκαταβολής εισφορών ΔΣ Αθηνών και προσκόμισε την από 1-12-2016 εξουσιοδότηση.

Η ενάγουσα ζητεί να γίνει δεκτή η από 9-08-2016 αγωγή της, η οποία κατατέθηκε στη Γραμματεία του Δικαστηρίου τούτου, με αριθμό έκθεσης κατάθεσης δικογράφου 42/16-08-2016, η συζήτηση της οποίας προσδιορίστηκε για τη δικάσιμο που αναφέρεται στην αρχή της παρούσας, με την από 27-12-2016 Πράξη Ορισμού Συζήτησης του Προέδρου Πρωτοδικών του Δικαστηρίου και εγγράφηκε στο πινάκιο.

Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης οι διάδικοι δεν παραστάθηκαν και δεν εκπροσωπήθηκαν από τους πληρεξούσιους δικηγόρους τους.

ΑΦΟΥ ΜΕΛΕΤΗΣΕ ΤΗ ΔΙΚΟΓΡΑΦΙΑ

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Σύμφωνα με το άρθρο 150 παρ. 9 ν. 4072/2012 (βλ. και το παλιό άρθρο 26 παρ. 2 Ν. 2239/1994), επί τακτικής αγωγής που αφορά προσβολή δικαιωμάτων επί σήματος αρμόδιο είναι το Μονομελές Πρωτοδικείο, ανεξαρτήτως ποσού. Εφόσον ασκούνται και άλλες αξιώσεις, που εισάγουν έτερο αντικείμενο δίκης, η αγωγή μπορεί να ασκηθεί στο αρμόδιο Πολυμελές Πρωτοδικείο (150 παρ. 10 ν.4072/2012, Μ. - Θ. Μαρίνος, Το νέο δίκαιο των σημάτων, ΕΛΛΔνη 53.327). Περαιτέρω, από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 13 Ν. 146/1914 και 18 ΚΠολΔ προκύπτει ότι οι αγωγές με αίτημα την άρση και παράλειψη της χρήσεως στις συναλλαγές ιδιαίτερου διακριτικού γνωρίσματος υπάγονται στην υλική αρμοδιότητα του Πολυμελούς Πρωτοδικείου, διότι ακριβώς το αντικείμενό τους είναι ανεπίδεκτο χρηματικής αποτίμησης (βλ. ΕφΘεσ 156/2006 ΕπισκεΔ 2006.528). Περαιτέρω, είναι αλήθεια ότι για την ερμηνεία του άρθρου 13 Ν. 146/1914 είναι αναγκαία η αναδρομή στο δίκαιο των σημάτων, εφόσον το τελευταίο δεν είναι ασυμβίβαστο με την φύση και την λειτουργία κάθε διακριτικού γνωρίσματος του ως άνω άρθρου (βλ. Μ.-Θ. Μαρίνο, Αθέμιτος ανταγωνισμός, β' έκδ., 2009, σελ. 290, 318). Πάντως, η αναδρομή αυτή δεν εξικνείται μέχρι την αναλογική εφαρμογή της δικονομικής περί αρμοδιότητας του Μονομελούς Πρωτοδικείου διατάξεως του άρθρου 26 παρ. 2 Ν. 2239/1994. Από το προπαρατιθέμενο νομικό πλαίσιο συνάγεται ότι το Μονομελές Πρωτοδικείο είναι αποκλειστικώς καθ' ύλην αρμόδιο για την εκδίκαση αγωγών, που έχουν ως ιστορική τους βάση την προσβολή καταχωρισθέντος σήματος κατά τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 26 παρ. 1, 18 παρ. 3 και 4 παρ. 1 Ν. 2239/1994 και αίτημά τους την άρση ή παράλειψη της προσβολής ή/και την καταβολή αποζημίωσης και ηθικής βλάβης, ανεξαρτήτως ποσού. Το Πολυμελές Πρωτοδικείο καθίσταται καθ' ύλην αρμόδιο μόνο στην περίπτωση της κατ' άρθρο 218 παρ. 1 ΚΠολΔ αντικειμενικής σώρευσης αγωγών ή βάσεων, όπου εισάγεται έτερο

αντικείμενο δίκης ερειδόμενο στη νομοθεσία περί αθέμιτου ανταγωνισμού ή στις διατάξεις των άρθρων 914 επ. ΑΚ. Τούτο συμβαίνει π.χ. όταν το σήμα χρησιμοποιείται στα πλαίσια των συναλλαγών και ως διακριτικό γνώρισμα της επιχείρησης του ενάγοντος, οπότε με την σωρευόμενη αγωγή ζητείται η προστασία με βάση τον Ν. 146/1914 του διακριτικού γνωρίσματος (που ταυτίζεται με το σήμα) και όχι του ίδιου του σήματος (βλ. για την λεγόμενη «μη γνήσια» σύγκρουση σήματος και διακριτικού γνωρίσματος Τ, Φουντεδάκη, Η σύγκρουση των διακριτικών γνωρισμάτων, 2003, σελ. 88, επίσης ΠολΠρΑΘ 3613/2010 αδημ.), ή όταν πέραν του καταχωρισθέντος σήματος ζητείται η προστασία άλλων ιδιαίτερων διακριτικών γνωρισμάτων προϊόντος (βλ. ΠΠΑ9 1225/2006 ΕΕμπΔ 2006.466).

Στην προκειμένη περίπτωση, με την υπό κρίση αγωγή της, η ενάγουσα εκθέτει ότι δραστηριοποιείται στην πόλη των Πατρών από το έτος 2011 στον τομέα του λιανικού εμπορίου ματογυαλιών, ματογυαλιών ηλίου, προφύλαξης και παρόμοιων ειδών, του λιανικού και χονδρικού εμπορίου φακών επαφής και άλλων συναφών ειδών και του λιανικού εμπορίου αποστειρωτικών διαλυμάτων φακών επαφής. Ότι ως διακριτικό τίτλο της επιχείρησής της και ως διακριτικό γνώρισμα αυτής και των παρεχόμενων από αυτήν προϊόντων και υπηρεσιών χρησιμοποιεί ανελλιπώς μέχρι και σήμερα την ένδειξη «...», τοποθετώντας την σε διαφημιστική πινακίδα στην προσθήκη του εμπορικού της καταστήματος, που βρίσκεται σε κεντρικό σημείο της πόλης των Πατρών, επί των συσκευασιών των προϊόντων της, των περικαλυμμάτων και περιτυλιγμάτων αυτών, επί των καρτών και φυλλαδίων που διανέμει σε πελάτες της, επί των τιμολογίων και λοιπών φορολογικών της παραστατικών, χρησιμοποιώντας την και σε διαφημιστικές καταχωρίσεις στον έντυπο, ραδιοφωνικό και ηλεκτρονικό τύπο. Ότι υπό την ένδειξη αυτή τα προϊόντα και οι υπηρεσίες της διακρίνονται από συναφή προϊόντα και υπηρεσίες ομοειδών επιχειρήσεων και έχουν γίνει γνωστά τόσο στον οικείο εμπορικό συναλλακτικό κύκλο, όσο και στο οικείο καταναλωτικό κοινό της Πάτρας και ολόκληρης της Δυτικής Ελλάδας. Ότι είναι δικαιούχος του νομίμως κατοχυρωμένου και τελούντος σε ισχύ ημεδαπού σήματος και δη του υπ’

αριθμ. σύνθετου σήματος, αποτελούμενο από τη λεκτική ένδειξη «...», και απεικόνιση με ορισμένη έγχρωμη σύνθεση μπλε χρώματος, όπως ειδικότερα περιγράφεται και απεικονίζεται στην ένδικη αγωγή, προς διάκριση προϊόντων και υπηρεσιών των κλάσεων 9. 16, 35, 37, 40,41, 42 και 44. Ότι το εν λόγω εν ισχύ σήμα της χρησιμοποιεί ως όνομα σε προφίλ που διατηρεί στον διαδικτυακό ιστότοπο «facebook», ως όνομα-λέξη κλειδί στη μηχανή αναζήτησης της ιστοσελίδας στο διαδίκτυο «GOOGLE», καθώς και σε πληθώρα αντίστοιχων διαδικτυακών ιστότοπων, ενώ είναι δικαιούχος και του ονόματος χώρου (domain name) '...gr'. Ότι το εν λόγω σήμα έχει καθιερωθεί στις συναλλαγές, λόγω της μακροχρόνιας και εκτεταμένης χρήσης του, και ως διακριτικό της γνώρισμα, τόσο προς διάκριση των παρεχόμενων από αυτήν προϊόντων και υπηρεσιών, όσο και προς διάκριση της επιχείρησής της. Ότι περί το έτος 2015 διαπίστωσε ότι η εναγόμενη, η οποία διατηρεί στη Ζάκυνθο εμπορικό κατάστημα με εμπορικό αντικείμενο ταυτόσημο με το δικό της, χρησιμοποιεί στις συναλλαγές της με τρίτους, καθώς και στο διαδίκτυο (facebook), προς διαφήμιση και διάκριση της επιχείρησής της και των προσφερόμενων από αυτήν προϊόντων και υπηρεσιών, χωρίς την άδεια ή τη συναίνεσή της, σύνθετη ένδειξη αποτελούμενη από τη λεκτική ένδειξη «.....» και τη σχηματική απεικόνιση που στην αγωγή παρατίθεται, η οποία συνιστά δουλκή απομίμηση και πιστή αναπαραγωγή του προαναφερομένου εμπορικού της σήματος, ικανή να προκαλέσει, λόγω της ηχητικής και οπτικής ομοιότητας των συγκρινόμενων ενδείξεων και λόγω της ταυτότητας των προϊόντων και υπηρεσιών που αυτές διακρίνουν, κίνδυνο σύγχυσης στους οικείους καταναλωτές ως προς την αληθή προέλευση των προσφερόμενων προϊόντων και υπηρεσιών, οι οποίοι ενδέχεται να σχηματίσουν την πειπλανημένη εντύπωση ότι τα προϊόντα και οι υπηρεσίες της εναγόμενης προέρχονται από τη δική της επιχείρηση ή ότι υπάρχει μεταξύ τους οικονομικός ή εν γένει οργανωτικός δεσμός. Ότι με τον τρόπο αυτό η εναγόμενη προβαίνει σε παρασιτικό σε βάρος της ανταγωνισμό και σε αθέμιτη εκμετάλλευση ξένης φήμης, με σκοπό την απόσπαση πελατείας και τον προσπορισμό αθέμιτου οφέλους, χωρίς εύλογη αιτία, δίχως να μοχθήσει

προς τούτο και χωρίς να καταβάλει σε αυτήν οικονομικό αντάλλαγμα. Ότι η εναγόμενη, αν και οχλήθηκε σχετικώς τόσο προφορικά όσο και εγγράφως, προκειμένου να παύσει να χρησιμοποιεί την ως άνω ένδειξη, ωστόσο αδιαφορεί και εξακολουθεί με τη χρήση αυτής να προσβάλει παρανόμως και υπαιτίως το εμπορικό της σήμα, με σκοπό να επωφεληθεί από την καλή φήμη και την αξιοπιστία που το τελευταίο απολαμβάνει τόσο στον εμπορικό κόσμο, όσο και στο οικείο καταναλωτικό κοινό, προσελκύνοντας πελάτες, στους οποίους, λόγω της ηθελημένης και υπαίτιας συμπεριφοράς της εναγόμενης και της εξ αυτής δημιουργούμενης σύγχυσης, δημιουργείται η εσφαλμένη εντύπωση ότι συναλλάσσονται με τη δική της επιχείρηση και προμηθεύονται προϊόντα και υπηρεσίες της δικής της ποιότητας και αξιοπιστίας. Ότι η ανωτέρω συμπεριφορά της εναγομένης προσκρούει στο αίσθημα του μέσου κοινωνικού ανθρώπου, που σκέπτεται με χρησιμότητα και φρόνηση, και επομένως βρίσκεται σε αντίθεση με τα χρηστά συναλλακτικά ήθη, ενώ αποτελεί και αθέμιτο σε βάρος της ανταγωνισμό. Ότι συνεπεία της παράνομης και υπαίτιας αυτής συμπεριφοράς της εναγόμενης υπέστη ηθική βλάβη, καθόσον επλήγη η φήμη, η πίστη και το επαγγελματικό της μέλλον. Με βάση το ως άνω ιστορικό ζητεί: α) να υποχρεωθεί η εναγομένη να παύσει στο παρόν και να παραλείπει στο μέλλον να χρησιμοποιεί στις συναλλαγές καθ' οιονδήποτε τρόπο (στην προθήκη του καταστήματος της, στις συσκευασίες των εμπορευμάτων της, στα φορολογικά της παραστατικά, στο διαφημιστικό υλικό της, στο διαδίκτυο κ.ά.) το εμπορικό της σήμα, καθώς και ένδειξη που αποτελεί απομίμηση αυτού, κατά τα ειδικότερα εκτιθέμενα στην αγωγή, β) να υποχρεωθεί η εναγόμενη, εντός δέκα (10) ημερών από την προς αυτήν επίδοση της εκδοθησομένης απόφασης, να απαλείψει από τη σελίδα/προφίλ της που διατηρεί στο μέσο κοινωνικής δικτύωσης «facebook» την ονομασία «optical vision», σε ακολουθία ή ως μια λέξη, καθώς και να προβεί σε αφαίρεση κάθε φωτογραφίας και δημοσίευσης, όπου εμφανίζεται η εν λόγω ένδειξη ή οποιαδήποτε άλλη σύνθετη ένδειξη που περιλαμβάνει σε αλληλουχία ή μη τις προαναφερόμενες λέξεις-ενδείξεις, γ) να διαταχθεί η, με δαπάνες της εναγόμενης, απόσυρση από το εμπόριο και καταστροφή των

συσκευασιών, περικαλυμμάτων, διαφημιστικού υλικού και εν γένει του συνόλου των μέσων και υλικών, στα οποία αναγράφεται η ως άνω ένδειξη και βρίσκονται εις χείρας της εναγόμενης και οποιουδήποτε τρίτου, δ) να διαταχθεί η δημοσίευση του διατακτικού της εκδοθησομένης απόφασης σε τρεις (3) πολιτικές εφημερίδες, που εκδίδονται στην Αθήνα, στην Πάτρα και τη Ζάκυνθο, αντίστοιχα, επιμέλεια της και με δαπάνες της εναγόμενης, ε) να υποχρεωθεί η εναγομένη να της καταβάλει ως χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης το ποσό των 5.000 ευρώ, στ) να υποχρεωθεί η εναγομένη να της καταβάλει το ποσό των 10.000 ευρώ, ως πάγιο αντάλλαγμα, το οποίο θα κατέβαλε, εάν της είχε παραχωρηθεί η άδεια χρήσης του εμπορικού σήματος της ενάγουσας, άλλως και επικουρικώς, να υποχρεωθεί η εναγομένη να της καταβάλει ως αναλογικό αντάλλαγμα για την παραχώρηση άδειας χρήσης του ως άνω σήματος, το ποσό που αντιστοιχεί στο 10% του ετήσιου τζίρου της κατά τα έτη 2014, 2015 έως και 30-07-2016, υποχρεούμενη προς τούτο να παρέχει τις αναγκαίες πληροφορίες για τον ετήσιο τζίρο της του ανωτέρω χρονικού διαστήματος, δια επισήμων αντιγράφων από το βιβλίο προμηθειών/παραγγελιών, το βιβλίο ταμείου, καθώς και τις φορολογικές δηλώσεις και τα εκκαθαριστικά σημειώματα για τις αντίστοιχες οικονομικές χρήσεις, ζ) να απειληθεί η εναγομένη με προσωπική κράτηση διάρκειας ενός (1) έτους και χρηματική ποινή, υπέρ της ενάγουσας, ποσού 3.000 ευρώ, για κάθε παράβαση της απόφασης που θα εκδοθεί, η) να κηρυχθεί η απόφαση προσωρινά εκτελεστή, ως προς τις καταψηφιστικές της διατάξεις, θ) να καταδικαστεί η εναγομένη στη δικαστική της δαπάνη. Με το προαναφερόμενο περιεχόμενο και αιτήματα, η υπό κρίση αγωγή εισάγεται αναρμοδίως καθ' ύλην ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου. Τούτο δε διότι, κατά τα εκτιθέμενα στην αγωγή, σωρεύονται σε αυτήν αφ' ενός ιστορική και νομική βάση ερειδόμενη στις διατάξεις περί αθεμίτου ανταγωνισμού, καθώς ζητείται η προστασία με βάση τον Ν. 146/1914 του διακριτικού τίτλου/γνωρίσματος της επιχείρησης της ενάγουσας, αφ' ενός ιστορική και νομική βάση θεμελιούμενη στις διατάξεις του νόμου περί σημάτων, εφόσον αξιώνεται η προστασία του καταχωρισθέντος ημεδαπού σήματος της

ενάγουσας με βάση το νόμο περί σημάτων. Σύμφωνα με όσα προεκτέθηκαν στη μείζονα σκέψη της παρούσας, στην περίπτωση που αξιώσεις από την προσβολή σήματος σωρεύονται με άλλες αξιώσεις μη χρηματικώς αποτιμητές από τη νομοθεσία περί αθεμίτου ανταγωνισμού, όπως εν προκειμένω, για τις οποίες, λαμβανομένου υπόψη ότι στο ν. 146/1914 ελλείπει δικονομική διάταξη αντίστοιχη του άρθρου 150 παρ.9 του ν. 4072/2012 ύλην προς εκδίκαση της διαφοράς Δικαστήριο είναι το Πολυμελές Πρωτοδικείο, το οποίο έχει αρμοδιότητα να δικάσει και την ερειδόμενη προσβολή των σημάτων βάση της αγωγής. Σημειωτέον ότι η ενάγουσα επιχειρεί να στηρίξει την προσβολή των δικαιωμάτων της και στη διάταξη του άρθρου 1 του Ν. 146/1914, οπότε και εκ τούτου του λόγου θεμελιώνεται καθ' ύλην αρμοδιότητα του Πολυμελούς Πρωτοδικείου. Ενόψει τούτων, η ένδικη αγωγή αναρμοδίως καθ' ύλην φέρεται ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου, προκειμένου να εκδικασθεί κατά την τακτική διαδικασία και πρέπει, μετά από αυτεπάγγελτη έρευνα του Δικαστηρίου, να παραπεμφθεί, κατ' άρθρο 46 ΚΠολΔ, προς εκδίκαση στο αρμόδιο καθ' ύλην και κατά τόπον Δικαστήριο, ήτοι στο Πολυμελές Πρωτοδικείο Ζακύνθου, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στο διατακτικό κατωτέρω. Δικαστικά έξοδα δεν πρέπει να επιβληθούν, διότι με την παρούσα απόφαση δεν λαμβάνει χώρα νίκη ή ήττα αντίστοιχα κάποιου εκ των διαδίκων, καθόσον το Δικαστήριο δεν αποφαινεται επί της αγωγής (άρθρα 191, 176 ΚΠολΔ, με το πρώτο των οποίων ορίζεται ότι η κατανομή της δικαστικής δαπάνης γίνεται όταν το δικαστήριο αποφαινεται οριστικά για την αγωγή, οπότε και υφίσταται πλήρης γνώση των συνθηκών της υπόθεσης, και με το δεύτερο των οποίων καθιερώνεται η αρχή της ήττας βάσει της οποίας καταδικάζεται στην πληρωμή των δικαστικών εξόδων ο διάδικος που νικήθηκε, ως ηττημένος δε θεωρείται ο διάδικος του οποίου η αγωγή απορρίφθηκε ή εκείνος κατά του οποίου αυτή έγινε δεκτή, πρβλ. ΕφΘεσσ 1687/2011 ΕΕμπΔ 2012, 389, ΕφΘεσσ 2255/1996 Αρμ 1998, 1101, Ορφανίδη σε Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα, Ερμηνεία ΚΠολΔ, τόμος Ι, 2000, σελ. 431).

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

ΔΙΚΑΖΕΙ κατ' αντιμωλία των διαδικών.

ΚΗΡΥΣΣΕΙ εαυτόν υλικά αναρμόδιο για την εκδίκαση της αγωγής.

ΠΑΡΑΠΕΜΠΕΙ την υπόθεση στο υλικά αρμόδιο Δικαστήριο, το οποίο είναι το Πολυμελές Πρωτοδικείο Ζακύνθου.

Κρίθηκε, αποφασίστηκε και δημοσιεύθηκε στη Ζάκυνθο, σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση, χωρίς την παρουσία των διαδικών και των πληρεξουσίων τους δικηγόρων, στο ακροατήριό του, στις 27/06/2018

Η ΔΙΚΑΣΤΗΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ