



Β' ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΩΝ ΜΕΛΕΤΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΟΤΕΧΝΙΚΗΣ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ
ΣΧΕΔΙΩΝ ΚΑΙ ΠΡΟΤΑΣΕΩΝ ΝΟΜΩΝ

ΕΚΘΕΣΗ ΕΠΙ ΤΟΥ ΝΟΜΟΣΧΕΔΙΟΥ

Εναρμόνιση της ελληνικής νομοθεσίας προς τις οδηγίες 2001/84/ΕΚ και 2004/48/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 27ης Σεπτεμβρίου 2001 και της 29ης Απριλίου 2004 σχετικά με το δικαίωμα παρακολούθησης υπέρ του δημιουργού ενός πρωτότυπου έργου τέχνης και την επιβολή των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας αντίστοιχα και άλλες διατάξεις

I. Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Με το φερόμενο προς συζήτηση και ψήφιση νομοσχέδιο ενσωματώνονται στο εθνικό δίκαιο οι οδηγίες του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου 2001/84/ΕΚ της 27ης Σεπτεμβρίου 2001 σχετικά με το δικαίωμα παρακολούθησης υπέρ του δημιουργού ενός πρωτότυπου έργου τέχνης (ΕΕ L 272 της 13.10.2001, σ. 32) και 2004/48/ΕΚ της 29ης Απριλίου 2004 σχετικά με την επιβολή των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας (ΕΕ L 195 της 2.6.2004, σ. 16). Η ενσωμάτωση των διατάξεων των οδηγιών επιφέρει τροποποιήσεις στις διατάξεις του ν. 2121/1993 «Πνευματική ιδιοκτησία, συγγενικά δικαιώματα και πολιτιστικά θέματα» (ΦΕΚ 25 Α').

Ειδικότερα, το δικαίωμα παρακολούθησης αναγνωρίζεται στους εικαστικούς καλλιτέχνες (π.χ. ζωγράφους) προκειμένου να μπορεί ο καλλιτέχνης ή οι κληρονόμοι του να εισπράττουν αμοιβή από τις διαδοχικές μεταπωλήσεις του έργου. Αιτιολογική βάση της απονομής του δικαιώματος αποτελεί η ιδιαιτερότητα των εικαστικών έργων να αυξάνεται σημαντικά η εμπορική τους αξία με την πάροδο του χρόνου. Με το άρθρο 1 του Νσχ τροποποιείται το άρθρο 5 του ν. 2121/1993 για το δικαίωμα παρακολούθησης, σύμφωνα με τις διατάξεις της οδηγίας 2001/84. Η νέα διάταξη ορίζει το αντικείμενο του δικαιώματος παρακολούθησης και τα έργα τέχνης τα οποία αφορά το δικαίωμα. Καθορίζει την κατώτατη τιμή πώλησης, από την οποία εφαρμόζεται το

δικαίωμα παρακολούθησης, και τους συντελεστές για τον υπολογισμό του ποσοστού που προβλέπεται για τον δημιουργό επί του τιμήματος κάθε μεταπώλησης. Ορίζει επίσης τους δικαιούχους του δικαιώματος παρακολούθησης και τη διάρκεια προστασίας του δικαιώματος.

Με το άρθρο 2 παρ. 1-7 του Νσχ, υπό τον τίτλο «Επιβολή των δικαιωμάτων», τροποποιείται ο ν. 2121/1993 (άρθρα 10 παρ. 3, 63Α, 63Β, 64, 65 παρ.1, 66Γ και 66Δ) σύμφωνα με τις διατάξεις της οδηγίας 2004/48. Με το άρθρο 2 παρ. 9 του Νσχ προστίθεται νέο άρθρο 65Α στον ν. 2121/1993, το οποίο προβλέπει διοικητικό πρόστιμο για την παράβαση των διατάξεων του ν. 2121/1993 σχετικά με τα προγράμματα ηλεκτρονικού υπολογιστή και με τους υλικούς φορείς ήχου (CD). Η παράγραφος 4 του νέου άρθρου 65Α προβλέπει ότι αρμόδιες για τον έλεγχο της εφαρμογής των διατάξεων του ν. 2121/1993 και την επιβολή των προβλεπόμενων κυρώσεων είναι η Υπηρεσία Ειδικών Ελέγχων και οι Αστυνομικές και Τελωνειακές Αρχές, οι οποίες, μετά τη διαπίστωση της παράβασης, ενημερώνουν τους δικαιούχους μέσω του Οργανισμού Πνευματικής Ιδιοκτησίας. Με το άρθρο 2 παρ. 10 του Νσχ προστίθενται νέες παράγραφοι στο άρθρο 66 του ν. 2121/1993, οι οποίες προβλέπουν ότι η καταβολή του διοικητικού προστίμου (που επιβλήθηκε για τις προαναφερόμενες παραβιάσεις των διατάξεων του νόμου σχετικά με προγράμματα ηλεκτρονικών υπολογιστών και υλικών φορέων ήχου) αίρει το αξιόποινο όταν η προσβολή του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας αφορά μέχρι πενήντα προγράμματα ηλεκτρονικών υπολογιστών και πεντακόσιους υλικούς φορείς ήχου.

Με το άρθρο 3 του Νσχ, τέλος, τροποποιείται το ρυμοτομικό σχέδιο και καταργείται η στοά και οι αποτμήσεις της στο οικοδομικό τετράγωνο του κτηρίου Φιξ, το οποίο θα στεγάσει το Εθνικό Μουσείο Σύγχρονης Τέχνης.

Σχετικά με την οδηγία 2001/84 για το δικαίωμα παρακολούθησης σημειώνεται ότι επιδιώκει να δημιουργήσει ενιαίο νομικό πλαίσιο για την εφαρμογή του δικαιώματος στην Ευρωπαϊκή Ένωση. Το δικαίωμα παρακολούθησης δεν προβλεπόταν στη νομοθεσία του συνόλου των κρατών μελών, όπως, μεταξύ άλλων, του Ηνωμένου Βασιλείου το οποίο αποτελεί μία από τις σημαντικότερες αγορές έργων τέχνης. Η εφαρμογή του δε από τα κράτη μέλη, όπου προβλεπόταν, παρουσίαζε ουσιαστικές διαφορές. Μία από αυτές ήταν η απονομή του δικαιώματος σε υπηκόους άλλων κρατών μελών βάσει ρήτρας αμοιβαιότητας. Η απόφαση του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στην υπόθεση *Phil Collins* (Απόφαση της 20ης Οκτωβρίου 1993 στις υποθέσεις C-92/92 και C-326/92 *Phil Collins v. Imtrat Handels Gesellschaft mbH και Patricia Im – und Export Verwaltungsgesellschaft mbH v. EMI Electrola*, Συλλογή Νομολογίας του Δικαστηρίου και του Πρωτοδικείου, 1993 (9/10), σ. 5145-5182) εδραίωσε την άποψη ότι δεν μπορεί να γίνεται επίκληση των

εθνικών διατάξεων που προβλέπουν ρήτρες αμοιβαιότητας σε βάρος της αναγνώρισης του δικαιώματος υπέρ υπηκόων άλλων κρατών μελών, καθώς η εφαρμογή τέτοιων ρητρών στο πλαίσιο της Κοινότητας αντίκειται στην αρχή της ίσης μεταχείρισης που απορρέει από την απαγόρευση κάθε διάκρισης λόγω ιθαγένειας.

Με την υιοθέτηση της οδηγίας 2001/84 εναρμονίζονται οι σχετικές ρυθμίσεις, προκειμένου να αποφευχθούν στρεβλώσεις στη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς και να αποτραπεί η εμφάνιση νέων ανάλογων διαφορών (για εκτενή παρουσίαση και σχόλια στην οδηγία 2001/84 βλ. Δ. Καλλινίκου, Το δικαίωμα παρακολούθησης και η Κοινοτική Οδηγία 2001/84, ΧρΙΔ, Β/2002, 481-486 και Λ. Κοτσίρη, Δίκαιο Πνευματικής Ιδιοκτησίας, 4η έκδοση, εκδ. Σάκκουλα, 2005, σ. 313-317). Η οδηγία 2001/84 δεν εναρμονίζει πλήρως τις σχετικές ρυθμίσεις των εθνικών δικαίων επειδή, σύμφωνα με το σημείο 13 του προοιμίου της οδηγίας 2001/84, «Δεν υπάρχει λόγος να εξαλειφθούν ή να παρεμποδισθούν οι διαφορές που δεν αναμένεται να επηρεάσουν τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς». Στην οδηγία ορίζεται, τέλος, σαφώς ότι η εναρμόνιση που εισάγεται, δεν εφαρμόζεται στα πρωτότυπα χειρόγραφα συγγραφέων και συνθετών (σημείο 19 του προοιμίου).

Σχετικά, τέλος, με το αντικείμενο της οδηγίας 2004/48 πρέπει να σημειωθεί ότι, σύμφωνα με το άρθρο 8 παρ. 18 του ν. 2557/1997 «Θεσμοί, μέτρα και δράσεις πολιτιστικής ανάπτυξης» (ΦΕΚ 271 Α'), ο διεθνής όρος "propriété intellectuelle/intellectual property" αποδίδεται στην ελληνική γλώσσα με τον όρο «διανοητική ιδιοκτησία» και περιλαμβάνει τόσο την πνευματική ιδιοκτησία (propriété littéraire et artistique ή droit d'auteur, copyright) και τα συγγενικά δικαιώματα όσο και τη βιομηχανική ιδιοκτησία (propriété industrielle, industrial property), τις εφευρέσεις και τα σήματα (βλ. σχετικά Δ. Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία και Συγγενικά Δικαιώματα, β' έκδοση, εκδ. Π.Ν. Σάκκουλας, Αθήνα 2005, σ. 16).

Στόχος της οδηγίας 2004/48 είναι η προσέγγιση των νομοθετικών συστημάτων προκειμένου να διασφαλισθεί υψηλό, ισοδύναμο και ομοιογενές επίπεδο προστασίας της διανοητικής ιδιοκτησίας στην εσωτερική αγορά. Όπως ορίζεται στο σημείο 8 του προοιμίου, οι διαφορές μεταξύ των συστημάτων που ισχύουν στα κράτη μέλη όσον αφορά τα μέσα επιβολής των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας υπονομεύουν την εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς και δεν επιτρέπουν τη διασφάλιση ισοδύναμου επιπέδου προστασίας εντός της Κοινότητας. Η εν λόγω κατάσταση δεν ευνοεί την ελεύθερη κυκλοφορία εντός της εσωτερικής αγοράς ούτε δημιουργεί περιβάλλον ευνοϊκό για τον υγιή ανταγωνισμό.

Αξίζει να επισημανθεί, τέλος, ότι, όπως αναγνωρίζεται και στο προοίμιο της οδηγίας 2004/48, σε διεθνές επίπεδο, όλα τα κράτη μέλη καθώς και η

ίδια η Κοινότητα δεσμεύονται από τη συναφθείσα στο πλαίσιο του Παγκόσμιου Οργανισμού Εμπορίου συμφωνία για τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας στον τομέα του εμπορίου («συμφωνία TRIPS»), η οποία εγκρίθηκε, ως τμήμα των πολυμερών συμφωνιών του Γύρου της Ουρουγουάης, με την απόφαση 94/800/EK του Συμβουλίου (ΕΕ L 336 της 23.12.1994, σ. 1). Η συμφωνία TRIPS περιέχει, ειδικότερα, διατάξεις σχετικές με τα μέσα επιβολής των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, οι οποίες αποτελούν κοινούς κανόνες που ισχύουν σε διεθνές επίπεδο και εφαρμόζονται σε όλα τα κράτη μέλη. Η οδηγία 2004/48 δεν θίγει τις διεθνείς υποχρεώσεις των κρατών μελών, περιλαμβανομένων των προβλεπόμενων στη συμφωνία TRIPS.

II. Παρατηρήσεις επί των άρθρων του Νοχ

1. Επί του άρθρου 1

Ένα από τα βασικά νομοθετικά κείμενα που ρυθμίζουν τα θέματα της πνευματικής ιδιοκτησίας είναι η Διεθνής Σύμβαση Βέρνης – Παρισιού του 1971 για την προστασία των λογοτεχνικών και καλλιτεχνικών έργων, η οποία κυρώθηκε με τον ν. 100/1975 (ΦΕΚ 162 Α'). Το δικαίωμα παρακολούθησης προβλέπεται από τη Διεθνή Σύμβαση Βέρνης – Παρισιού στο άρθρο 14 τρις και αφορά τα πρωτότυπα έργα τέχνης καθώς και τα πρωτότυπα χειρόγραφα των συγγραφέων και συνθετών. Σύμφωνα με το άρθρο 14 τρις, η αναγνώριση του δικαιώματος παρακολούθησης δεν αποτελεί συμβατική υποχρέωση (*iure conventionis*) και γίνεται με βάση την αρχή της αμοιβαιότητας. Η σύμβαση, πάντως, δεν εμποδίζει τις χώρες οι οποίες την εφαρμόζουν, να προβλέψουν ευνοϊκότερη προστασία. Το ελληνικό δίκαιο αναγνώρισε το δικαίωμα παρακολούθησης ανεξάρτητα από την αρχή της αμοιβαιότητας. Όπως προαναφέρθηκε, η απόφαση του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στην υπόθεση *Phil Collins* απαγόρευσε την εφαρμογή της αρχής της αμοιβαιότητας στον Κοινοτικό χώρο.

Το άρθρο 5 του ν. 2121/1993 προέβλεψε το δικαίωμα παρακολούθησης για τα έργα των εικαστικών τεχνών και έδωσε την εξουσία στον δημιουργό και τους κληρονόμους του να απαιτήσουν ποσοστό 5% στην τιμή πώλησης του έργου σε κάθε μεταπώληση του πρωτοτύπου σε δημόσιο πλειστηριασμό ή από έμπορο έργων τέχνης ή με τη μεσολάβησή του. Η ισχύουσα μορφή του άρθρου 5 του ν. 2121/1993 για το δικαίωμα παρακολούθησης δεν προβλέπει τη χρονική διάρκεια του δικαιώματος. Γίνεται δεκτό ότι το δικαίωμα δεν είναι χρονικά απεριοριστο και ότι διαρκεί όσο ζει ο δημιουργός και εβδομήντα χρόνια μετά τον θάνατό του, κατά τη γενική ρύθμιση του άρθρου 29 παρ. 1 του ν. 2121/1993 (βλ. Δ. Καλλινίκου, Τα θεμελιώδη δικαιώματα του νόμου 2121/1993 για την πνευματική ιδιοκτησία και τα συγγενικά δικαιώματα, εκδ. ΑΦΟΙ Π. Σάκκουλα, Αθήνα 1994, σ. 82). Σχετικά με το ξεχωριστό

ζήτημα της παραγραφής της ενοχικής αξίωσης καταβολής του ποσοστού για τη μεταπώληση, το οποίο επίσης δεν ρυθμίζεται, γίνεται δεκτό ότι υπόκειται στην συνήθη εικοσαετή παραγραφή του άρθρου 249 ΑΚ (βλ. Μ.-Θ. Μαρίνο, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σ. 213).

Ένα άλλο θέμα που προέκυψε από την εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 5 του ν. 2121/1993 ήταν η ένταξη ή μη στο πεδίο εφαρμογής της διάταξης των αντιγράφων έργων τα οποία κυκλοφορούν σε περιορισμένο αριθμό αντιτύπων και είναι υπογεγραμμένα από τον καλλιτέχνη. Η αναφορά στη διάταξη του άρθρου 5 της μεταπώλησης «...του πρωτοτύπου έργου των εικαστικών τεχνών...» δημιουργούσε πεδίο πρόσφορο σε αμφισβητήσεις σχετικά με τα έργα που αφορά το δικαίωμα παρακολούθησης (βλ. Δ. Καλλινίκου, «Πνευματική Ιδιοκτησία και Συγγενικά Δικαιώματα», β' έκδοση, Αθήνα 2005, εκδ. Π.Ν. Σάκκουλας, σ. 147).

Η οδηγία 2001/84 επιχειρεί να καλύψει όλα τα σημαντικά κενά ως προς την αναγνώριση του δικαιώματος παρακολούθησης στον χώρο της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Σύμφωνα με το σημείο 3 του προοιμίου της οδηγίας 2001/84, «Στόχος του δικαιώματος παρακολούθησης είναι να εξασφαλίσει στους δημιουργούς έργων εικαστικών τεχνών μερίδιο στην οικονομική επιτυχία των πρωτοτύπων έργων τους. Το δικαίωμα αυτό αποσκοπεί στην αποκατάσταση της ισορροπίας μεταξύ αφενός της οικονομικής κατάστασης των δημιουργών των έργων εικαστικών τεχνών και αφετέρου εκείνης των άλλων δημιουργών που επωφελούνται από τις διαδοχικές εκμεταλλεύσεις των έργων τους.»

Με το άρθρο 1 του Νσχ, το οποίο τροποποιεί το άρθρο 5 του ν. 2121/1993 σύμφωνα με τις ρυθμίσεις της οδηγίας 2001/84, ορίζεται το δικαίωμα παρακολούθησης ως ανεκχώρητο και αναπαλλοτρίωτο δικαίωμα είσπραξης ποσοστού από κάθε μεταπώληση, από το οποίο δεν χωρεί παραίτηση. Στο σημείο αυτό θα μπορούσε να σημειωθεί ότι ενώ το δικαίωμα παρακολούθησης απορρέει από το περιουσιακό δικαίωμα της πνευματικής ιδιοκτησίας, οι εξουσίες που παρέχουν τα δύο δικαιώματα διαφέρουν αποφασιστικά, καθώς τον εν λόγω δικαίωμα δεν έχει τον απόλυτο εμπράγματο χαρακτήρα του περιουσιακού δικαιώματος, είναι αμεταβίβαστο όσο ζει ο δημιουργός και παραμένει σε αυτόν ακόμη και αν μεταβιβασθεί το σύνολο των δικαιωμάτων που απορρέουν από το περιουσιακό δικαίωμα. Γίνεται έτσι δεκτό ότι το δικαίωμα παρακολούθησης συνδέεται με την υλική ενσωμάτωση του έργου παρά με το ίδιο το έργο (βλ. Γ. Κουμάντο, Πνευματική Ιδιοκτησία, Όγδοη Έκδοση, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 2002, σ. 237).

Στη διάταξη του άρθρου 1 του Νσχ ο πωλητής του έργου ορίζεται ως ο οφειλέτης του ποσοστού. Αν συμπράττει και ενδιάμεσος επαγγελματίας της

αγοράς έργων τέχνης, η ευθύνη για την καταβολή του ποσοστού βαρύνει αυτόν και τον πωλητή εις ολόκληρον.

Στο πλαίσιο της νέας ρύθμισης, ως «πρωτότυπα έργα τέχνης» νοούνται τα έργα εικαστικών τεχνών όπως οι πίνακες, τα κολάζ, τα έργα ζωγραφικής, τα σχέδια, οι εικόνες χαρακτικής, χαλκογραφίας και λιθογραφίας, τα γλυπτά, τα εργόχειρα χαλιά τοίχου (ταπισερί), τα προϊόντα κεραμικής και υαλουργίας και οι φωτογραφίες, εφόσον τα έργα αυτά έχουν εκτελεσθεί εξ ολοκλήρου από τον καλλιτέχνη ή πρόκειται για αντίτυπα που θεωρούνται ως πρωτότυπα έργα τέχνης.

Επίσης, τα αντίτυπα έργων τέχνης που καλύπτονται από τη νέα ρύθμιση και τα οποία έχουν εκτελεσθεί σε περιορισμένο αριθμό από τον ίδιο τον καλλιτέχνη ή υπό την ευθύνη του θεωρούνται ως πρωτότυπα έργα τέχνης. Τα αντίτυπα αυτά θα πρέπει κανονικά να είναι αριθμημένα, να έχουν υπογραφεί ή να έχουν κατ' άλλον τρόπο εγκριθεί από τον καλλιτέχνη. Σ τ ο Νσχ δεν καθορίζεται –παρά τη σχετική ευχέρεια που παρέχει η οδηγία 2001/84- κατώτατη τιμή πώλησης από την οποία εφαρμόζονται οι διατάξεις για το δικαίωμα παρακολούθησης και, τέλος, ορίζεται η χρονική διάρκεια του δικαιώματος σύμφωνα με όσα ισχύουν για τη διάρκεια προστασίας της πνευματικής ιδιοκτησίας (άρθρα 29, 30, 31 του ν. 2121/1993.)

Αθήνα, 9 Ιανουαρίου 2007

Οι εισηγήτρια
Ελένη Κανελλοπούλου
Ειδική επιστημονική συνεργάτιδα

Ο προϊστάμενος του Τμήματος
Ευρωπαϊκών Μελετών
Ξενοφών Παπαρρηγόπουλος
Επ. Καθηγητής του Πανεπιστημίου
Θεσσαλίας

Ο προϊστάμενος της Β΄ Διεύθυνσης
Επιστημονικών Μελετών
Αστέρης Πλιάκος
Αν. Καθηγητής του Οικονομικού
Πανεπιστημίου Αθηνών

Ο Πρόεδρος του Επιστημονικού Συμβουλίου
Κώστας Μαυριάς
Καθηγητής της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών