

Key words: intellectual property, intellectual potential, innovation policy, industrial property, government regulation, government administration.

Отримано 7.09.2010

П. Ф. НЕМЕШ

Петро Федорович Немеш, кандидат юридичних наук, Голова Закарпатського відділення Спілки адвокатів України

ПОНЯТТЯ ТА СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ І ПРАВОГО ЗАХИСТУ ТОРГОВЕЛЬНИХ МАРОК

На сьогодні питання правової охорони торговельних марок набувають особливої актуальності і спеціалістами відзначається важливість та необхідність теоретико-практичних досліджень проблемних аспектів захисту прав на торговельну марку¹. Надзвичайної ваги набувають такі дослідження, якщо вони стосуються методологічних засад у сфері торговельних марок і направлені на розкриття поняття та сутності базової термінології, що використовується при аналізі правових питань, які пов'язані зі спеціальними позначеннями для товарів і послуг.

Виходячи з наведеного вище, вважаємо за необхідне зупинитися на аналізі теоретичних аспектів «правової охорони» та «правового захисту» торговельних марок і висловити своє бачення щодо їх специфіки у рамках цивільних правовідносин.

В юридичній літературі відсутні визначення понять «охорона торговельної марки», тому доцільним є встановлення змісту зазначеного поняття через аналіз визначень споріднених понять.

В юридичній літературі по відношенні до споріднених понять надаються наступні визначення: 1) охоронна діяльність держави, що являє собою складову частину правоохоронної діяльності²; 2) охоронна діяльність суспільства в сфері права, тобто категорія, яка містить всі правові явища, що функціонують у правовій системі із забезпеченням правомірного його втілення в поведінці всіх соціальних суб'єктів³; 3) охоронні правовідносини, змістом яких є відносини, що виникають в результаті здійснення охоронних норм права⁴; 4) охорона – дія за значенням «захищати», «захистити» – заступництво, підтримка⁵.

Узагальнюючи зазначені вище підходи до розуміння поняття охорона, на нашу думку, **правова охорона торговельної марки** являє собою сукупність правових заходів, способів та методів, спрямованих на забезпечення нормальної реалізації прав на торговельну марку відповідно до волевиявлення її власника або законного експлуатанта, а також на захист вказаних прав у випадку їх порушення або оспорювання.

Природою торговельної марки є її здатність бути сприйнятою суб'єктами та викликати у них відповідну асоціацію щодо певного об'єкту⁶. Тим самим спостерігається її комунікативна властивість, яка може бути використана для популяризації товарів або послуг⁷. Саме від функціонального призначення торговельної марки і буде походить сутність її правової охорони.

Сутність правової охорони торговельних марок буде визначатися її призначенням в процесі функціонування торговельних марок взагалі. Варто вказати, що функціональне призначення торговельних марок визначають з одного боку, як специфіку їх місця і значення в життедіяльності суспільства та цивільно-правового обігу, а з іншого – береться до уваги особливості їх правової охорони.

В юридичній літературі зазначається, що функціональне призначення торговельної марки має подвійне розуміння:

– відповідно до *першого підходу* товарний знак розглядають як один із засобів захисту прав споживачів, основна роль якого полягає в юридичному гарантуванні якості маркованої продукції. Таке розуміння призначення товарних знаків застосовувалось, зокрема, країнами з плановою економікою, які на законодавчому рівні вимагали обов'язкову реєстрацію знаків до початку їх використання в господарській діяльності та передбачали здійснення контролю за їх використанням;

– у відповідності до *другого підходу*, так званого ліберального, товарний знак є лише гарантією певного походження товару чи послуги. Юридичною гарантією якості позначеній продукції визнається лише певна категорія знаків, яким дана функція притаманна в силу їх особливого призначення (зокрема, сертифікаційні знаки, котрі є не чим іншим, як знаками, що юридично гарантують певну якість). В усіх інших випадках власник знака відповідає за якість маркованої продукції лише в межах, встановлених законодавством про захист прав споживачів, та виходячи із власного інтересу представляти на ринок товари під своїм позначенням такої якості, яка здатна буде задовільнити потреби певної групи населення. Тобто «функція гарантії якості є лише похідною від функції гарантії походження товару»⁸.

Отже, виходячи з вище вказаних підходів до розуміння функціонального призначення торговельних марок, їх правову охорону можна поділити на декілька площин:

1) правова охорона торговельних марок виконує гарантуюче значення відносно останніх щодо їх можливості індивідуалізувати товари та послуги, відрізняючи їх серед однорідних товарів і послуг, які знаходяться на ринку;

2) правова охорона торговельних марок надає змогу забезпечити зазначення джерела походження товару або послуги шляхом фіксації його виробника або суб'єкта, що надає послугу. Споживач, отримуючи послугу або купуючи товар, який містить розпізнавальний охоронюваний знак, обирає конкретного виробника серед конкурентів;

3) правова охорона торговельних марок забезпечує їх інформаційне призначення. Зокрема, інформує споживача про якість товару або послуги, тим самим даючи їм можливість віддавати перевагу товарам або послугам, які позначаються певною торговельною маркою;

4) правова охорона торговельних марок надає змогу публічного її розповсюдження та рекламиування товарів і послуг.

Зважаючи на вищезазначене, досить важливим є розмежування понять «правова охорона торговельних марок» та «правовий захист торговельних марок». Адже дуже часто поняття правового захисту й охорони безпідставно ототожнюють або протиставляють. Однак обидві позиції, на нашу думку, є хибними.

Будь-яке суб'єктивне право має реальне значення для його носія лише за наявності ефективної та злагодженої системи захисту. Тому питання правового захисту відіграють основоположну роль у дослідженні механізму правової охорони торгівельної марки. Незважаючи на значну актуальність для здійснення прав і свобод суб'єктів цивільного права та теоретичного осмислення юридичною науковою питань «правового захисту», у правовій доктрині вже протягом тривалого часу спостерігаються активні дискусії щодо цієї правової категорії.

У юридичній літературі поняття «правового захисту» трактується неоднозначно. Домінуючою є позиція, що передбачає характеристику останнього як системи заходів, спрямованих на забезпечення недоторканості права, його здійснення та ліквідацію правопорушень. При цьому, під час визначення права на захист, основний акцент робиться на його державно-правовому характері, що спрямований на відновлення порушеного права, забезпечення виконання юридичного обов'язку⁹. У такому ракурсі захист розглядається як функція держави, яка у формі спеціальних заходів спрямована на припинення конкретних правопорушень, відновлення (компенсацію) порушених інтересів або забезпечення умов їх задоволення в інших формах. Дана позиція віdstоюється, насамперед, представниками загальнотеоретичних юридичних дисциплін та отримала значне поширення у царині цивілістки.

На думку С. С. Алексєєва, правовий захист – це державно-примусова діяльність, спрямована на поновлення порушеного права, забезпечення виконання юридичного обов'язку¹⁰.

Г. Я. Стоякін вважає, що правовий захист включає три моменти: 1) видання норм, які встановлюють права і обов'язки, визначають порядок їх здійснення, захисту та застосування санкцій; 2) діяльність суб'єктів із здійснення і захисту своїх суб'єктивних прав; 3) попереджуvalна діяльність держави і громадських організацій, а також діяльність із реалізації правових санкцій¹¹.

Вітчизняні цивілісти також дотримуються цієї думки. Зокрема, як пише Р. Б. Шишак, захист суб'єктивного цивільного права – це діяльність володільця прав чи уповноважених органів із застосування правоохоронних заходів державно-примусового характеру (захист відповідальності або заходів захисту), спрямовані на визнання або відновлення порушеного суб'єктивного права, що реалізується у межах тільки охоронюваних правовідносин¹².

Даному підходу протистоїть позиція вчених, які тлумачать захист як можливість уповноваженої особи застосувати заходи правоохоронного характеру для поновлення свого порушеного чи оспорюваного права¹³. Послідовніше вона відображенна у працях В. П. Грибанова¹⁴. Відповідно до цього підходу, право на захист не обмежується лише застосуванням державою заходів, примусового характеру, але і пов'язується, насамперед, із діяльністю самого суб'єкта з поновлення порушеного права та припинення дій, що його порушують. Дана позиція видається більш переконливою, оскільки: 1) дозволяє охопити поняттям захисту весь спектр можливих форм його здійснення, включаючи самозахист та захист права юрисдикційними органами; 2) ґрунтуеться на прояві ініціативи самого суб'єкта приватноправових відносин, права якого порушені чи яким створюється загроза порушення; 3) відображає специфіку цивільно-правових норм та випливає з методу приватного права.

Якщо ж розглядати поняття «захист», то слід зазначити, що воно пов'язане не з нормальною реалізацією прав, а лише з конкретним правопорушенням або оспорюванням прав. Ось чому поняття «захист» в енциклопедичних джерелах визначається в контексті: 1) »захисту цивільних прав, що являє собою цивільно-правовий інститут, що регламентує способи та засоби захисту цивільних прав»¹⁵; 2) »захисту судового, змістом якого є спосіб забезпечення судових прав та свобод, а також сукупність дій, націлених на захист честі та гідності, життя та здоров'я, особистої свободи та майна громадян»¹⁶, що здійснюється у чітко визначених процедурах¹⁷; 3) дії за значенням «захищати», «захистити», заступництво, охорона, підтримка¹⁸; 4) »захисту прав інтелектуальної власності, що являє собою систему заходів, спрямованих на визнання, відновлення цих прав та припинення їх порушень, що застосовуються правомочним суб'єктом прав інтелектуальної власності та/або компетентним органом (включаючи застосування до порушників заходів відповідальності)¹⁹.

З огляду на зазначені вище підходи, на нашу думку, під **правовим захистом торговельної марки** варто розуміти систему заходів, спрямованих на визнання, відновлення прав, що випливають з спеціального по-

значення та припинення їх порушень, які застосовуються уповноваженою особою та/або компетентним органом (включаючи застосування до порушників заходів відповіальності).

Таким чином, правовий захист не обмежується можливістю застосування лише юридично закріплених захисних механізмів. Особа вправі самостійно обирати будь-які способи захисту, які відповідають змісту по-рушеного права, характеру правопорушення та його наслідкам.

- ¹ Комаров Л. О. О необходимости и новых возможностях защиты прав на товарный знак // Интеллектуальная собственность. – 2000. – № 1. – С. 23-25.
- ² Колодій А. Охоронна діяльність держави // Міжнародна поліцейська енциклопедія: у 10-ти т. / [відп. ред. Ю. І. Римаренко, Я. І. Кондратьєв, В. Я. Тацій, Ю. С. Шемшученко]. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юр»», 2003. – Т. 1. – С. 499-500.
- ³ Там само. – С. 500-501.
- ⁴ Бигич О. Охоронні правовідносини // Міжнародна поліцейська енциклопедія: у 10-ти т. / [відп. ред. Ю. І. Римаренко, Я. І. Кондратьєв, В. Я. Тацій, Ю. С. Шемшученко]. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юр»», 2003. – Т. 1. – С. 500-501.
- ⁵ Великий тлумачний словник сучасної української мови / [уклад. і головн. ред. В. Т. Бусел.]. – К.-Ірпінь: ВТФ «Перун», 2002. – С. 692.
- ⁶ Ветров А. А. Семиотика и её основные проблемы. – М.: Политиздат, 1968. – С. 22.
- ⁷ Павлинская А. П. Товарный знак. – Л.: Художник РСФСР, 1974. – С. 27-31.
- ⁸ Демченко Т. С. Проблеми гармонізації законодавства України про товарні знаки з міжнародно-правовими нормами: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К., 2002. – С. 19-20.
- ⁹ Илларионова Т. Н. Система гражданско-правовых охранительных мер. – Томск: Изд-во Томск. ун-та, 1982. – С. 56; Романовская З. В. Защита в советском семейном праве. – Львов: Вища шк. Изд-во при Львов. ун-те, 1985. – С. 9-31.
- ¹⁰ Цивільне право України Підручник В 2 кн. / За заг. ред. О. В. Дзері, Н. С. Кузнецової – К.: Юрінком Интер, 2002. – Кн. 1. – С. 180.
- ¹¹ Стоякин Г. Я. Понятие защиты гражданских прав // Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты гражданских прав: Сб. статей / Под ред. В. М. Десяткова. – Свердловск, 1973. – С. 34; Стоякин Г. Я. Правовосстановительные санкции как меры защиты субъективных гражданских прав // Гражданское право и способы его защиты: Сб. статей / Под ред. В. М. Десяткова. – Свердловск, 1974. – С. 97-104.
- ¹² Шишіка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект. – Харків: Консум, 2002. – С. 28.
- ¹³ Гражданское право. В 2-х томах: Учебник / Под ред. Е. А. Суханова. – М.: Бек, 1993. – Т. 1. – С. 335.
- ¹⁴ Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. – М.: Статут, 2001. – С. 107.
- ¹⁵ Сальникова Е. В. Защита прав патентообладателя в Российской Федерации : Автореферат диссертации на соискание ученой степени канд. юрид. наук: 12.00.03 / Комитет РФ по патентам и товарным знакам. Российский институт интеллектуальной собственности. – М., 1995. – 17 с.
- ¹⁶ Додонов В. Н., Сальникова Е. В. Защита судебная // www.slovarik.info/lawyer/96/54675.html
- ¹⁷ Абова Т. Е. Возникновение гражданских прав и обязанностей, осуществление и защита гражданских прав. – Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая. Научно-практический комментарий / Отв. ред. Т. Е. Абова, А. Ю. Кабалкин, В. И. Мозолин. – М.: Бек, 1996. – С. 244.
- ¹⁸ Великий тлумачний словник сучасної української мови / [уклад. і головн. ред. В. Т. Бусел.]. – К.-Ірпінь: ВТФ «Перун», 2002. – С. 339.
- ¹⁹ Остапчук Вікторя. Останні зміни в режимі захисту прав інтелектуальної власності // Юридичний журнал. – 2004. – № 10 // www.justinian.com.ua/article.php?id=1412

Резюме

У даній статті автор розглядає існуючі підходи до поняття «правової охорони» торговельної марки та, узагальнюючи їх, дає авторське бачення цьому питанню. Також звертається увага на підходи щодо розуміння сутності «правової охорони» торговельної марки. У подальшому автор порівнює категорії «правової охорони» та «правового захисту» торговельних марок.

Ключові слова: торговельна марка, правова охорона, правовий захист.

Résumé

В данной статье автор рассматривает существующие подходы к понятию «правовой охраны» торговой марки и, обобщая их, дает авторское виденье этого вопроса. Также обращается внимание на подходы относительно понимания сущности «правовой охраны» торговой марки. В дальнейшем автор сравнивает категории «правовой охраны» и «правовой защиты» торговых марок.

Ключевые слова: торговая марка, правовая охрана, правовая защита.

Summary

This article is devoted to the legal protection and legal protection of trademarks' concept correlation and different points of view of this problem decision. The author compares the category of «legal protection» and «trademarks legal protection».

Keywords: brand, legal protection, trademarks' legal protection.

Отримано 14.09.2010