

УДК 347.77

## ПРАВО НА ТОВАРНЫЙ ЗНАК (торговую марку): СОДЕРЖАТЕЛЬНЫЙ АСПЕКТ

**А. Э. Борщевская**

старший преподаватель кафедры правовых дисциплин,  
кандидат юридических наук (Украина),  
Могилевский институт МВД (Беларусь)

***Аннотация.** В статье рассматривается содержание права на товарный знак как специфического объекта гражданских прав, особенности его использования, делается вывод о том, что используются две традиционные правовые формы организации их обращения как нематериальных объектов.*

***Ключевые слова:** товарный знак, средство индивидуализации, исключительное право, правообладатель, товары (работы, услуги).*

***Annotation.** The article deals with the content of the right to a trademark as a specific object of civil rights, especially its use, it is concluded that two traditional legal forms of organization of their treatment as intangible objects are used.*

***Keywords:** trademark, means of individualization, exclusive right, right holder, goods (works, services).*

Еще никогда товарные знаки не играли такой значимой роли на рынке и не формировали так мировоззрение и систему ценностей общества, как сегодня. Естественно, что ввиду широкой известности, наработанной репутации и приверженности потребителей эта категория объектов интеллектуальной собственности нуждается в особой правовой охране, ведь часто становится «лакомым кусочком» для недобросовестных пользователей. Мировая практика признания и использования товарных знаков насчитывает около ста лет, и за это время было выработано много действенных механизмов их правовой защиты.

Проблемам охраны и защиты товарных знаков уделялось внимание в работах Т. В. Белоушко, В. Ф. Чигира, А. И. Золотухиной, Е. Г. Ивановой, Д. А. Колбасина, Т. А. Крох, С. А. Сударикова, С. С. Лосева, Т. В. Маевской, С. С. Романова, Н. Шашкова и др. Однако, несмотря на внимание к данной теме ученых-теоретиков и практиков, некоторые вопросы правового регулирования отношений в сфере оборота товарных знаков до сих пор остаются дискуссионными, все чаще указывается на необходимость совершенствования действующего законодательства с учетом международного опыта.

На протяжении всего периода эволюции правоотношений, возникающих в отношении средств индивидуализации в предпринимательской деятельности, и в доктрине, и в актах законодательства существовали различные подходы в определении товарного знака. Как отмечает С. С. Лосев, в дореволюционный период понимание товарного знака состояло в определении его назначения как средства индивидуализации товаров. Исследователи советского периода пред-

лагали разнообразные теоретические определения товарного знака [1]. Так, С. И. Раевич рассматривал товарные знаки в качестве постоянных знаков, являющихся «...все же чем-то извне прикрепленным, приданным товару, но отнюдь не составляющим его часть» [2, с. 15]. Е. А. Ариевич определял товарные знаки как «...охраняемые знаки, отличающие товары юридических лиц и граждан от однородных товаров других юридических лиц и граждан и предназначенные для их рекламы и облегчения выбора потребителем товаров определенного качества» [3, с. 12]. В. М. Сергеев предложил товарные знаки (знаки обслуживания) понимать как знаки, используемые в установленном порядке предприятиями и организациями для обозначения определенных видов товаров (услуг) с целью их рекламы и отличия от однородных товаров (услуг) других предприятий и организаций [4, с. 10].

В современных научных работах при определении товарного знака исследователи пытаются определить не только его суть, но и его назначение. Так, А. П. Сергеев отмечает, что товарным знаком признается «...условное обозначение, своего рода символ, который помещается на выпускаемой продукции, ее упаковке или сопроводительной документации и заменяет собой подчас длинное и сложное название (наименование) изготовителя товара» [5, с. 37]. При этом, по мнению данного ученого, обозначение может быть признано товарным знаком лишь в том случае, если оно позволяет потребителю без особого труда узнать нужную ему продукцию и не спутать ее с аналогичной продукцией других производителей.

Таким образом, несмотря на многообразие определений, в большинстве из них отражается сущностная характеристика товарного знака как наиболее эффективного средства индивидуализации, используемого участниками гражданских правоотношений для того, чтобы отличать свои товары (работы, услуги) от аналогичных товаров (работ, услуг) других лиц.

В Республике Беларусь, согласно ст. 1017 ГК, товарным знаком и знаком обслуживания признается обозначение, способствующее отличию товаров или услуг одного лица от однородных товаров или услуг других лиц [6].

В соответствии с Законом Республики Беларусь «О товарных знаках и знаках обслуживания» в качестве товарных знаков могут быть зарегистрированы словесные обозначения, включая имена собственные, сочетания цветов, буквенные, цифровые, изобразительные, объемные обозначения, включая форму товара или его упаковку, а также комбинации таких обозначений. Иные обозначения могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков в случаях, предусмотренных законодательными актами Республики Беларусь [7].

Определения товарного знака практически во всех законодательствах мира сводятся именно к индивидуализации производимых и продаваемых товаров

без четкого обозначения структурного наполнения термина. Несколько шире обозначен товарный знак в законодательстве США, в соответствии с которым товарный знак — это любые слова, имена, символы или обозначения или любые их комбинации, признанные и используемые производителем или торговцем для обозначения своих товаров и отличия их от таких же товаров, производимых и продаваемых другими лицами [8, с. 74–75].

В Великобритании товарный знак — это обозначение, которое может быть представлено графически, позволяющее отличать товары или услуги одного предпринимателя от товаров или услуг других предпринимателей. Товарный знак может, в частности, состоять из слов (включая собственные имена), рисунков, букв, цифр, формы товара или его упаковки. В КНР товарным знаком может быть любой визуально воспринимаемый знак, позволяющий отличать товары физических и юридических лиц от товаров других лиц, включая любое произведение, дизайн, буквы и цифры, трехмерные обозначения и сочетания цветов, а также сочетания всех указанных объектов. В Российской Федерации товарный знак определяется в ст. 1477 ГК как обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей. В качестве товарных знаков могут выступать словесные, изобразительные, объемные и другие обозначения или их комбинации [1].

Обратимся к нормам, устанавливающим правовую охрану товарных знаков. В Законе Республики Беларусь «О товарных знаках и знаках обслуживания» (ст. 20) [7] содержится перечень исключительных прав, которые имеет владелец свидетельства на товарный знак, а также пределы таких прав.

Из этого перечня очень четко видно, что на самом деле исключительное право на товарный знак является исключительным правом на его использование в любых формах. Это — исключительное право на использование товарного знака только в отношении товаров и услуг, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован. Отсюда не является противоправным использование товарного знака в целях, не связанных с введением в обращение, продвижением и реализацией товаров: например, никак не ограничено его использование в литературных произведениях, в художественных целях и тому подобное.

Все это — последствия свойств товарного знака как объекта правовой охраны. Охраняется формализованная на уровне товарного знака устойчивая ассоциация между товарным знаком и потребительскими свойствами товара, существующая в сознании потребителей благодаря определенным усилиям со стороны производителя товара. Товарный знак служит средством идентификации товаров производителя в огромной массе однородной продукции. Тем самым можно говорить и об ассоциации «товар-производитель», благодаря кото-

рой потребители могут выбирать из огромной массы товаров, предлагаемых на рынке, те, которые произведены определенным предпринимателем.

Однако непосредственно такие ассоциации охранять юридическими средствами невозможно; тем более невозможно превратить их в объекты рыночного оборота. Товарный знак выступает средством формализации охраняемых ассоциаций. В этом качестве он и получает правовую охрану, которая позволяет, с одной стороны, запретить действия, направленные на использование третьими лицами сформированной предпринимателем ассоциации, а с другой, — сделать допустимым предоставление другому лицу права пользоваться указанной ассоциацией. Вполне естественно, что пределы правовой охраны товарного знака заканчиваются там, где прекращается угроза для ассоциации, формализованной в товарном знаке. Исходя из данной логики, не нарушает и не может нарушать интересы правообладателя любое использование товарного знака, не связанное с продвижением и реализацией товаров?

Другое следствие специфической природы охраняемого объекта — установление запрета на использование в соответствующей сфере обозначений, сходных с товарным знаком до степени смешения. Подобное использование не является использованием формально охраняемого объекта, но оно является той ассоциацией, которая охраняется на самом деле. Смешение в отношении однородных товаров вызывает у потребителя ложную ассоциацию, что товары, произведенные в действительности третьим лицом, произведены известным ему предпринимателем. Это как раз то, чего право, закон стремятся не допускать. Возникает вопрос: распространяется ли право на товарный знак на все обозначения, сходные с ним до степени смешения? Если устанавливается запрет (он объективно необходим для достижения целей правовой охраны товарного знака) на использование обозначений, сходных с товарным знаком до степени смешения, то не может не существовать и субъективного права. Более того, в самом законодательстве о товарных знаках не просто запрещается использование обозначений, сходных до степени смешения с правоохранительными объектами, а речь идет о том, что такое использование является нарушением права на товарный знак. Степень сходства обозначения с товарным знаком в случае нарушения права на такой объект будет в каждом конкретном случае устанавливаться судом. Последний и должен определить, возникает ли угроза смешения или нет. Конечно, подобная модель регулирования вызывает критику по причине отсутствия должной степени определенности, но разумной альтернативы все равно нет. В то же время законодательное определение любых обозначений, схожих с определенным товарным знаком до степени смешения, только усилит и так имеющуюся неопределенность. Число возможных похожих до степени смешения обозначений бесконечно, а следовательно, объект права не

определен индивидуально и может существовать в бесчисленном множестве вариаций.

В силу этого представляется приемлемой модель, использованная законодателем: право на использование товарного знака — запрет на использование как товарного знака, так и обозначений, сходных с ним до степени смешения. Эта модель позволяет сохранить относительную определенность субъективного права на товарный знак и одновременно обеспечить надлежащую защиту объекта интеллектуальной собственности.

Далее рассмотрим еще один содержательный аспект права на товарный знак по действующему законодательству. Закон оперирует понятием «использование». Под использованием в Законе приводятся такие примеры: «применения товарного знака на товарах, для которых он зарегистрирован, а также на этикетках, упаковках, в глобальной компьютерной сети Интернет (в том числе в доменном имени), на документации, связанной с введением товара в гражданский оборот, при выполнении работ, оказании услуг либо использовании товарного знака с изменением его отдельных элементов, не влияющим на его различительную способность и не ограничивающим правовую охрану, предоставленную товарному знаку». Очевидно, что все это — формы воспроизведения идеального объекта в первоначальном или несколько модифицированном (сходном до степени смешения) виде. В отношении правовой охраны товарного знака значение воспроизведения еще больше, чем в авторском праве. Если в последнем существуют хотя бы некоторые, не связанные с воспроизведением охраняемого объекта (произведения) действия, исключительное право на совершение которых принадлежит автору, то в Законе Республики Беларусь «О товарных знаках и знаках обслуживания» о таких действиях ничего не говорится. И в этом, с учетом целей правовой охраны, нет необходимости.

Наконец, следует обратить внимание и на то, что право на товарный знак по законодательству имеет двойственную природу. С одной стороны, оно является исключительным правом (только правообладатель имеет право совершать определенные действия), с другой, — является правом запрещать те действия, которые может совершать только правообладатель. Подобная двойственность не является логичной и, по нашему мнению, представляет собой просто дефект юридической техники.

Таким образом, в законодательстве о товарных знаках и знаках обслуживания мы видим две традиционные правовые формы организации их обращения как нематериальных объектов: предоставление права и передача исключительного права. Особенностью является то, что эти права предоставляются владельцу при определенных условиях. Передача права на товарный знак не должна приводить к заблуждению в сознании потребителей относительно свойств то-

варов и их производителей, а предоставление права на него возможно только при условии совершения определенных действий, направленных на обеспечение сохранения качества товаров, выпускаемых под тем же товарным знаком.

1. Лосев С. С. Научно-практический комментарий к Закону Республики Беларусь «О товарных знаках и знаках обслуживания» [Электронный ресурс] : [по состоянию на 10.12.2014 г.]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». [Вернуться к статье](#)

2. Раевич С. И. Исключительные права : право на товарные знаки, промышленные образцы, изобретения, авторское право // Проблемы сов. права / под общ. ред. Д. А. Магеровского. М. : Гос. изд-во, 1926. 139 с. [Вернуться к статье](#)

3. Ариевич Е. А. Правовые вопросы экспертизы товарных знаков в СССР : [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. М., 1984. 23 с. [Вернуться к статье](#)

4. Сергеев В. М. Экспертиза товарных знаков. Л. : Изд-во ЛГУ, 1984. 86 с. [Вернуться к статье](#)

5. Сергеев А. П. Право на фирменное наименование и товарный знак. СПб. : Санкт-Петербург. у-т, 1995. 73 с. [Вернуться к статье](#)

6. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». [Вернуться к статье](#)

7. О товарных знаках и знаках обслуживания [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 5 февр. 1993 г., № 2181-ХП : в ред. Закона Респ. Беларусь от 05.01.2016 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». [Вернуться к статье](#)

8. Рыкова И. В. Товарный знак как способ защиты прав, торговая марка как средство продвижения. История и перспективы развития // Маркетинг в России и за рубежом. 2008. № 3. С. 74–77. [Вернуться к статье](#)