або досвід роботи в сільському господарстві. Отже, видно, що відмінним від передумов здобуття права власності на такі земельні ділянки був лише розширений склад фізичних осіб (із залишенням додаткових вимог щодо необхідної кваліфікації або досвіду роботи в сільському господарстві), — орендарями могли бути як громадяни України, так й іноземні громадяни та особи без громадянства. Однак слід додати, що умова наявності «необхідної кваліфікації» була сформульована в Законі не зовсім вдало, адже було не зрозуміло, яка кваліфікація мається на увазі. Напевне це мала бути саме сільськогосподарська, а не яка-небудь інша кваліфікація фізичної особи. На сьогодні, на жаль, норми чинного Закону України «Про оренду землі» не містять названих умов; у ст. 5 лише перелічуються різни види орендарів земельних ділянок (будь-якого призначення, а отже, і сільськогосподарського). Вважаємо, що таке «послаблення» вимог щодо орендарів земельних ділянок сільськогосподарського призначення не є обґрунтованим, адже сільськогосподарська оренда має свої особливості, особливий правовий режим, що встановлений нормами цього ж Закону (статті 8, 19, 23, 32).

Завершуючи виклад, слід зробити деякі висновки. Земельне та аграрне законодавство України містить у собі приписи щодо існування спеціальної правосуб'єктності фізичних осіб як передумови отримання (придбання) ними права власності на землі сільськогосподарського призначення. Такими необхідними елементами аграрної правосуб'єктності є достатній досвід роботи у сільському господарстві або необхідна сільськогосподарська кваліфікація. Положення щодо спеціальної аграрної правосуб'єктності фізичних осіб слід поширити й на відносини стосовно отримання ними в оренду земельних ділянок сільськогосподарського призначення шляхом внесення відповідних змін до земельного законодавства України і передусім до Закону України «Про оренду землі».

Перспективним для подальших наукових розвідок у напрямі обговорюваних проблем може бути встановлення передумов виникнення права сільськогосподарського землекористування та, відповідно, змісту земельної та аграрної правосуб'єктності юридичних осіб.

В. М. Крижна, кандидат юридичних наук, доцент, завідувач лабораторії проблем інтелектуальної власності Інституту інтелектуальної власності АПрН України

Використання назв населених пунктів, державної та місцевої символіки в правових засобах індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів та послуг

В умовах ринкової економіки при різнобарв'ї сфер діяльності постає нагальна потреба вирізнити серед інших як господарюючих суб'єктів, так і результати їх діяльності. Такими правовими засобами індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів та послуг слугують торговельні марки, комерційні найменування та географічні зазначення.

Торговельна марка — позначення, за яким товари і послуги одних осіб відрізняються від товарів і послуг інших осіб. Комерційне найменування — це позначення, яке дає можливість вирізнити одну особу з-поміж інших та не вводить в оману споживачів щодо справжньої її діяльності. Географічне зазначення — назва географічного місця, яка вживається для позначення товару, що походить із цього географічного місця та має певні якості, репутацію або інші характеристики, в основному зумовлені характерними для даного географічного місця природни-

© Крижна В. М., 2004

ми умовами чи людським фактором, або поєднанням цих природних умов і людського фактора.

Досить часто підприємці зацікавлені в своїй діяльності використовувати державну та місцеву символіку (герби, гімни, зображення чи назви історичних пам'яток), назви населених пунктів та офіційну назву держави «Україна». У зв'язку з цим виникає потреба з'ясування питання про можливості включення їх в правові засоби індивідуалізації, порядок отримання дозволу на вчинення таких дій та сплати збору за надане право.

Слід звернути увагу, що зазначена проблематика не знайшла необхідного висвітлення в науковій літературі. Наявні публікації були присвячені розгляду досить вузьких питань і стосувалися проблематики імітації державної символіки[1] та прав авторів, які створили об'єкт, за результатами конкурсу визнаний гербом чи гімном[2]. У той же час поза увагою залишилося багато інших питань, вирішення яких на практиці викликає труднощі.

Метою даної статті є аналіз можливості використання назв населених пунктів, державної та місцевої символіки в правових засобах індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів та послуг. У зв'язку з цим необхідно з'ясувати, по-перше, поняття державної та місцевої символіки, по-друге, можливість включення її до торговельних марок, по-третє, умови використання назв населених пунктів та офіційної назви держава «Україна» в комерційних найменуваннях та географічних зазначеннях.

Регулюванню цієї проблематики присвячені, зокрема, стаття 6 ter Паризької конвенції про охорону промислової власності від 20 березня 1883 р.[3] (далі — Паризька конвенція) та п. 1 ст. 6 Закону України від 15 грудня 1993 р. «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг»[4].

Відповідно до підпункту (а) пункту (1) статті 6 ter Паризької конвенції країни Союзу домовляються відхиляти чи визнавати недійсною реєстрацію та забороняти шляхом відповідних заходів використання без дозволу компетентних органів як товарних знаків чи як елементів цих знаків гербів, прапорів та інших державних емблем країн Союзу, а також будь-яке наслідування цьому з точки зору геральдики. У той же час громадяни кожної країни, які мають дозвіл використовувати державні емблеми, можуть користуватися ними навіть за наявності їх подібності з такими ж знаками іншої країни.

[1] Див.: *Макаришева Т.* Імітація державної символіки. Підстави для відхилення заявки // Інтелектуальна власність. – 2002. - № 10. – С.40-42.

[2] Див.: *Максимова Л.* Использование государственных символов и знаков // Интеллектуальная собственность. – 2000. - № 2. – С. 42-44.

[3] Интеллектуальная собственность: В 2 кн. – Минск: Амалфея, 1997. – Кн. 2. Промышленная собственность / Сост. и коммент. В.Ф. Чигир. – С. 7-50.

[4] Відомості Верховної Ради. – 1994. - № 7. – Ст. 36.

Доречно звернути увагу, що сфера регулювання нормами Паризької конвенції відносин по використанню державної символіки не обмежується лише об'єктами інтелектуальної власності. В пункті 9 статті 6 ter закріплено обов'язок країн Союзу забороняти використання у торгівлі державних гербів інших країн Союзу за відсутності на це дозволу, якщо таке використання може ввести в оману щодо походження продукту.

Як і міжнародні конвенції, законодавство України висуває певні вимоги до позначення, яке можна визнати об'єктом інтелектуальної власності. Існують зокрема обмеження стосовно використання позначень, які зображують або імітують державні герби, прапори, інші державні символи (емблеми) та офіційні назви держав (п. 1 ст. 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг»). Такий підхід пояснюється тим, що позначення, які складаються із наведених символів, не можуть виконувати функції індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів та послуг тому, що вони мають офіційний характер і так чи інакше будуть пов'язуватись споживачами з носіями цих символів. Це може слугувати підставою введення споживача в оману відносно походження продукції[1].

Аналогічні положення містять нормативні акти й інших країн. Відповідно до п. 2 ст. 6 Закону Російської Федерації від 23 вересня 1992 р. «Про товарні знаки, знаки обслуговування й найменування місць походження товарів» відповідно до міжнародного договору Російської Федерації не допускається реєстрація як товарних знаків позначень, що складаються лише з елементів, що являють собою державні герби, прапори й інші державні емблеми. Оскільки таким міжнародним договором є

[1] Див.: *Сергеев А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. – М.: Проспект, 1996. – С. 567.

Паризька конвенція, то у зв'язку з цим на думку деяких науковців зазначена норма Закону РФ використовується лише при взаємовідносинах Росії з іншими учасниками Паризької конвенції. Це означає, що вона не може застосовуватися, якщо в Росію буде подана заявка на реєстрацію як товарного знака державного герба країни, яка не бере участі в Паризькій конвенції, а також державного гербу Росії[1].

Таке обмеження лише країнами-учасницями Паризької конвенції відсутнє в законодавстві України. Безумовно, п. 1 ст. 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг» базується на положеннях Паризької конвенції, однак країни-учасники у внутрішньому законодавстві можуть розширювати сферу дії такого підходу, що і мало місце в аналізованій ситуації. Оскільки зазначена норма не містить обмежень країн, чию символіку не можна використовувати, то здається, що Україна взяла на себе обов'язок відхиляти чи визнавати недійсною реєстрацію позначень, які зображують або імітують державні герби, прапори, інші державні символи (емблеми) та офіційні назви будь-яких держав, у тому числі й України, а не лише учасників Паризької конвенції.

Згідно з п. 1 ст. 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг» наведені позначення можуть бути включені до знака як елементи, що не охороняються, якщо на це є згода відповідного компетентного органу або їх власників. Доречно звернути увагу, що при наявності відповідного дозволу на використання на відміну від інших не охоронюваних елементів державна символіка може займати навіть домінуюче положення в торговельній марці.

Компетентним органом, який дає дозвіл на використання назви держави, є колегіальний орган, утворений Державним департаментом інтелектуальної власності.

Нормативною базою, що регламентує можливість включення зацікавленими особами офіційної назви держави «Україна» в торговельні марки, є Положення про Комісію щодо погодження питань про внесення позначення, що містить офіційну назву держави «Україна» до знака для товарів і послуг, затверджене наказом Міністерства освіти і науки України від 7 жовтня 2003 р. за № 677, та Правила погодження питань про внесення позначення, що містить офіційну назву держави «Україна», до знака для товарів і послуг[1], затверджені наказом Міністерства освіти і науки України від 4 березня 2004 р. за № 334/8933 (далі — Правила).

[1] Комментарий к Закону РФ «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров». Подзаконные нормативные акты / Гаврилов Э. П., Данилина Е. А. – М.: Экзамен, 2004. – С. 43-44.

Відповідно до п. 1.4. Правил використанням офіційної назви держави «Україна», яке потребує погодження, вважається внесення позначення до торговельної марки як елемента, що містить офіційну назву держави «Україна», написану літерами української та/або будь-якої іншої абетки, або міжнародний код України «UA», визначений згідно зі Стандартом Міжнародної організації із стандартизації ISO 3166 та Стандартом Всесвітньої організації інтелектуальної власності ST.3.

Клопотання про внесення позначення, що містить офіційну назву держави «Україна», до торговельної марки заявники подають на адресу Державного департаменту інтелектуальної власності України, а рішення приймає Комісія щодо погодження питань про внесення позначення, що містить офіційну назву держави «Україна», до знака для товарів і послуг.

Відповідно до п. 2.1. Правил згода на внесення до знака позначення, що містить офіційну назву держави «Україна», надається, якщо, по-перше, використання офіційної назви держави «Україна» як елемента знака не суперечитиме публічному порядку, принципам гуманності й моралі, сприятиме інтересам держави та не вводитиме в оману громадськість щодо особи, яка виробляє товар чи надає послуги; і по-друге, товари та послуги, щодо яких передбачається використання такого знака, мають промислову, освітню, наукову, культурну чи художню цінність. При розгляді клопотання щодо надання згоди Комісія бере до уваги такі фактори, як тривалість діяльності заявника, розповсюдження його продукції чи послуг на території України чи за її межами, естетичний вигляд позначення тощо.

Аналогічно вирішується питання використання державної символіки.

[1] Офіційний вісник України. – 2004. – № 11. – Ст. 693.

Цікавим є з'ясування питання можливості використання місцевої символіки, права на яку належать територіальній громаді.

Декрет Кабінету Міністрів України «Про місцеві податки та збори» № 56-93 від 20.05.1993 р. передбачає стягнення збору за право на використання місцевої символіки у випадку будь-якого способу її використання в комерційних цілях. З метою реалізації цієї норми органи місцевого самоврядування приймають нормативні акти, в яких вирішуються питання, які позначення належать до місцевої символіки, який орган дає дозвіл на використання останньої, який розмір збору за це стягується. Як приклад можна навести Положення про порядок обчислення та сплати збору за право на використання місцевої символіки, затверджене рішенням XXIV сесії Харківської міської ради XXII скликання від 24.09.1997 р. в редакції рішення XIV сесії Харківської міської ради XXIII скликання від 30.03.2000 р. зі змінами та доповненнями (далі — Правила м. Харкова).

Місцевою символікою Харкова (надалі — місцева символіка) є герб та прапор Харкова, а також назви та зображення архітектурних та історичних пам'яток Харкова. До останніх рішенням виконавчого комітету Харківської міської ради віднесено альтанку в сквері «Перемога» — «Дзеркальний струмінь», будівлю Благовіщенського собору, загальний вигляд площі Конституції, будівлю міськвиконкому, будівлю Успенського собору, загальний вигляд майдану Свободи, будівлю Держпрому, пам'ятник Т. Г. Шевченку, будівлю залізничного вокзалу Харків-пасажирський, будівлю Покровського собору, будівлю кіноконцертного залу «Україна» і будівлю Харківського академічного театру ім. Лисенка.

Використанням місцевої символіки є включення до найменування суб'єкта господарської діяльності слів, похідних від назв архітектурних та історичних пам'яток Харкова, а також включення до найменування продукції або використання в оформленні продукції, що виробляється, товарному знаку, в оформленні пакувальних матеріалів інтер'єра приміщень підприємств торгівлі, громадського харчування та побутового обслуговування, у фірмових бланках, значках, інших предметах, що є сувенірами суб'єктів господарської діяльності, а також рекламних матеріалах елементів, що є місцевою символікою (п. 1.2.2. Правила м. Харкова).

Платниками збору є юридичні особи, які отримують прибуток від господарської діяльності, розташовані на території міста філії, відділення та інші відокремлені підрозділи юридичних осіб, що перебувають за межами міста, які ведуть самостійний баланс, та фізичні особи, що займаються підприємницькою діяльністю, у разі використання місцевої символіки.

Розмір збору залежить як від суб'єкта, так і від способу використання місцевої символіки. Ставка збору становить для юридичних осіб — 0,1% вартості виробленої продукції (для підприємств торгівлі — валового доходу), виконаних робіт та наданих послуг з використанням місцевої символіки з урахуванням акцизного збору та без урахування ПДВ, а для фізичних осіб — 5 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян один раз на рік при отриманні або продовженні дозволу (п. 4.1. Правила м. Харкова).

Дозвіл на використання місцевої символіки видається управлінням з питань підприємництва Головного управління економіки та комунального майна Харківської міської ради юридичним особам — безстроково, а фізичним особам — строком на один рік з наступним продовженням на черговий рік. Порядок видачі зазначеного дозволу затверджений рішенням виконавчого комітету Харківської міської ради від 10.12.1997 р. № 1065 в редакції рішення виконавчого комітету від 12.04.2000 р. № 384.

Для отримання дозволу потрібно подати заяву, копію документа про реєстрацію та ескіз, узгоджений з управлінням з питань підприємництва.

Досить цікавим є вирішення питання, чи є назва населеного пункту місцевою символікою і відповідно чи є потреба отримання дозволу і сплати збору за використання місцевої символіки в комерційних (фірмових) найменуваннях. На практиці це питання вирішується неоднозначно. Так, Міністерство культури і мистецтв України у листі від 22.01.2003 р. № 11-437/18 голові спостережної ради ЗАТ «ФК «Динамо» Київ» з приводу використання символіки міста Києва в назві клубу зазначається, що слово «Київ» у назві ЗАТ «ФК «Динамо» Київ» виконує функції визначення територіальної належності клубу і тому відсутні

підстави для тлумачення наявності слова «Київ» у назві товариства як комерційного використання символіки міста Києва.

У той же час Державна податкова адміністрація України (далі — ДПА) у листі від 11.02.2002 р. № 2458/7/18-1117 «Про використання місцевої символіки м. Одеси» стосовно аналогічної ситуації проходить до протилежного висновку. На її думку, назва «Одеса» є символікою територіальної громади міста Одеси, у зв'язку з чим філія ЗАТ «Х-Україна» — «Х-Одеса», яка здійснює свою діяльність на території м. Одеси, повинна мати дозвіл на право використання місцевої символіки і відповідно сплачувати місцевий збір. Аргументується такий підхід досить тривіально: до бюджету міста Одеси має надходити місцевий збір. Однак у трактуванні ДПА поняття місцевої символіки очевидна непослідовність. Так, у листі від 22.06.2004 р. № 11443/7/15-3417 «Про збір за право використання місцевої символіки» ДПА до місцевої символіки відносить лише герб міста або іншого населеного пункту, назву чи зображення архітектурних, історичних пам'яток.

Отже, для вірного вирішення питання необхідно дати поняття місцевої символіки, що дозволить з'ясувати, чи належить назва населеного пункту до місцевої символіки. Для цього доцільно скористатися уже існуючим розмежуванням між зазначеними поняттями на державному рівні: державною символікою є герб і прапор, а назва «Україна» є офіційною назвою держави. Вважаємо, що доречно аналогічно назву населених пунктів розглядати окремо від місцевої символіки. У зв'язку з цим, як було показано, органи місцевого самоврядування міста Харкова цілком обґрунтовано не відносять назву населеного пункту до місцевої символіки.

Закономірно виникає питання: чому стосовно назви «Україна» потрібно отримувати дозвіл на включення її в торговельну марку і сплачувати збір за це, а при використанні назви населеного пункту — ні. Справа в тому, що стосовно назви «Україна» це питання урегульовано спеціальним актом — вищезазначеними Правилами. А оскільки податки і збори за аналогією не стягуються, то потреба внесення плати за комерційне використання назви населеного пункту виникає лише при наявності норми про це.

Використання назви населеного пункту з комерційною метою можливе в торговельних марках і географічних зазначеннях. Що стосується останнього з вказаних об'єктів інтелектуальної власності, то спочатку необхідно зареєструвати назву географічного місця як географічне зазначення. Лише в цьому випадку у подальшому можна буде говорити про комерційне використання. Що стосується включення назви населеного пункту в комерційне (фірмове) найменування чи просте зазначення місця походження товару (наприклад, «вироблено в Харкові»), то тут відсутнє комерційне використання і тому немає потреби вносити плату за це.

Законодавство України про торговельні марки передбачає порядок одержання згоди на включення як неохоронюваного елемента лише державної символіки і замовчує стосовно місцевої символіки. Однак, як було показано, існують обмеження на комерційне використання місцевої символіки. Тому на сьогодні склалася така ситуація: щоб включити до торговельної марки місцеву символіку — згоди органів місцевого самоврядування не потрібно, а от щоб потім мати можливість її використовувати, потрібно буде отримати згоду і відповідно сплачувати збір.

Таким чином, на підставі проведеного дослідження можна зробити такі висновки: по-перше, існує потреба розробити спеціальний нормативний акт, який регулював би питання комерційного використання назв населених пунктів, по-друге, доцільно привести у відповідність законодавство у сфері інтелектуальної власності зі встановленим дозвільним порядком використання місцевої символіки.

Що стосується перспектив подальших досліджень, то з метою вдосконалення законодавства України доречно проаналізувати досвід вирішення піднятої у цій статті проблематики зарубіжними країнами.