УДК 347.132.14
DOI https://doi.org/10.37687/2413-6433.2019-4.12

Новицький А.М.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного права та процесу
Університету державної фіскальної служби України
ORCID: 0000-0001-6860-9654

Ружицька І.В.,
здобувач вищої освіти
Університету державної фіскальної служби України
ORCID: 0000-0001-5944-1407

ПОНЯТТЯ, ОЗНАКИ ТА СУТНІСТЬ ПОНЯТТЯ «БРЕНД» ЯК СКЛАДНОГО ЗАСОБУ ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЇ УЧАСНИКІВ ЦИВІЛЬНИХ ВІДНОСИН

THE CONCEPT, FEATURES AND ESSENCE OF THE CONCEPT OF "BRAND" AS A COMPLEX MEANS OF INDIVIDUALIZATION OF PARTICIPANTS IN CIVIL RELATIONS

У статті розглядається питання правової природи, сутності та тлумачення поняття «бренд» як складного засобу індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів та послуг у правовій площині. У статті проаналізовано думки та позиції низки вчених стосовно визначення та розуміння досліджуваного поняття, та на їх основі сформульовано найсуттєвіші ознаки, які характеризують бренд та виділяють його серед інших засобів індивідуалізації.

Здійснено перечислення та коротку характеристику основних та додаткових компонентів бренду, а також його видів залежно від сфери поширення та кількості товарів, що позиціонують себе з конкретним брендом.

Також у статті коротко проаналізовано сучасний стан правової регламентації досліджуваної сфери, визначено основні гарантії, завдяки яким особи можуть захищати свої інтелектуальні права в частині охорони брендів. Виявлено проблемні зони, які сприяють вчиненню правопорушень, пов'язаних із посяганням на інтелектуальні права осіб.

Ключові слова: *бренд, засіб індивідуалізації, торговельна марка, комерційне найменування, географічне зазначення, слоган, корпоративні герої, правовий захист бренду.*

The article deals with the question of the legal nature, essence and interpretation of the concept of "brand" as a complex means of individualization of participants of civil turnover, goods and services in the legal plane. After all, as a legal category, the concept under study has not yet been enshrined in law, which is why there is no single point of view among scholars and lawyers regarding the separation of the main components of the concept. The legislative framework of the Institute of Intellectual Property on issues related to the protection and protection of a trade mark in Ukraine is analyzed. The opinions and positions of a number of scholars regarding the definition and understanding of the concept under study are investigated and based on them the most essential features that characterize the brand and distinguish it among other means of individualization are formulated.

The listing and brief description of the main and additional components of the brand, as well as its types, depending on the scope of distribution and the number of products that position themselves with a particular brand.

The article investigates the current state of legal support for the functioning of a brand in Ukraine to determine the readiness and conformity of the national system to legally protect the said means of individualization. The current state of legal regulation of the research area is briefly analyzed, the basic guarantees by which individuals can protect their intellectual rights in the field of brand protection are identified. Identified problem areas that contribute to offenses related to infringement of intellectual property rights.

Given that the current legislation of Ukraine provides for a significant number of legal remedies, it is necessary to ensure the implementation of international norms to the legislative base of Ukraine.

Key words: *brand, means of individualization, trademark, trade name, geographical indication, slogan, corporate heroes, legal protection of the brand.*

Постановка проблеми. Стрімкий розвиток усіх сфер життєдіяльності суспільства призвів до підвищення значимості такого інституту цивільного права, як право інтелектуальної власності. Значення інтелектуальної власності переоцінити важко, особливо в наш час, адже зазначений інститут впливає на рівень розвитку суспільства, держави та кожного окремого громадянина.

Актуальність даної тематики зумовлена стрімким зростанням кількості учасників цивільного обороту, що призводить до посилення конкурентної боротьби та появи нових способів індивідуалізації. Основна комерційна цінність засобів індивідуалізації полягає в їх безпосередньому зв'язку з діловою репутацією учасника, саме тому виникає необхідність перегляду вже усталених підходів до захисту даного інституту цивільного права.

Зважаючи на розвиток ринкових відносин та міжнародних торгових зв'язків, використання об'єктів інтелектуальної власності як на території нашої держави, так і поза її межами стимулює та вимагає вдосконалення механізмів захисту та правового регулювання. Особливо це стосується поняття «бренду» як складного засобу індивідуалізації.

Стан дослідження. Питанням правового регулювання та охорони засобів індивідуалізації присвячується не одна наукова робота та дослідження. Серед більш сучасних науковців, що займались даною тематикою, слід виділити таких, як: Р.Б. Шишка, О.В. Піхурець, Т.С. Демченко, Г.О. Андрощук, О.М. Мельник, Т.Є. Ромат, О.П. Світличний, О.О. Підопригора, Г.О. Андрощук, О.О. Городова, В.А. Дозорцева, О.І. Харитонова, але все ж таки знайти у їхніх працях чітке і загальновизнане визначення поняття «бренд» виявилось складно. Адже категорія «бренд» не була предметом самостійного вивчення, більшість досліджень присвячено окремим питанням охорони засобів індивідуалізації, Зважаючи на вищевикладене, питання щодо тлумачення даного терміну залишається актуальним і сьогодні. Саме тому вважаємо за необхідне окремо дослідити зазначену категорію.

Метою статті є з'ясування сутності та тлумачення поняття «бренд» як складного засобу індивідуалізації, визначення його правової природи та структурного складу, аналіз сучасного стану нормативно-правового регулювання.

Формулювання завдань статті. Беручи до уваги те, що важливою складовою частиною права інтелектуальної власності є засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів та послуг, а також те, що у зв'язку зі зростанням кількості учасників збільшується і кількість засобів індивідуалізації, пропонуємо більш детально зупинитись на одному з них, а саме на понятті бренду.

Потрібно враховувати, що поняття «бренд» розглядається не тільки як правова категорія, але й як категорія економічна та маркетингова. Як правова категорія дане поняття ще не отримало свого законодавчого визначення, а отже, і не існує єдиної точки зору щодо виокремлення її ознак, структурних елементів, саме тому ці питання потребують щонайшвидшого вирішення.

У процесі написання статті необхідно здійснити аналіз правової природи та суті поняття «бренд», ознайомитись та порівняти визначення та позиції різних науковців; виокремити основні ознаки, що вирізняють бренд серед інших засобів індивідуалізації, розібрати його на складові компоненти; дослідити та проаналізувати сучасний стан правової регламентації досліджуваної сфери та виявити проблемні зони, які сприяють вчиненню правопорушень, пов'язаних із посяганням на інтелектуальні права осіб саме в частині охорони бренду.

Також заплановано сформулювати за результатами власних досліджень визначення поняття «бренд» як складного правового засобу індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів та послуг.

Виклад основних положень. 16.09.2014 року між Україною та Європейським Союзом було підписано Угоду про асоціацію [1], окремою главою якої закріплювались положення, направлені на забезпечення, гарантування захисту та правової охорони права інтелектуальної власності відповідно до міжнародних угод. Із метою наближення законодавства України до законодавства Європейського Союзу останнім було профінансовано проект Твінінг «Удосконалення правової охорони та захист прав інтелектуальної власності в Україні» [2, с. 3]. Такі дії Європейського Союзу свідчать про важливість розвитку даного інституту цивільного права та зацікавленість у необхідності його чіткого врегулювання на території нашої держави, адже це сфера, яка розповсюджується і за межами країни, зачіпає інших суб'єктів цивільного обороту.

Загальноприйнятим у юридичній літературі є визначення бренду як відомої торговельної марки, яка дозволяє відрізняти одні товари від інших. У Цивільному кодексі України поняття «бренд», на жаль, не закріплено, в той час як стаття 429 дає визначення поняттю «торговельна марка». Відповідно до Цивільного кодексу «торговельна марка – будь-яке позначення або будь-яка комбінація позначень, які придатні для вирізнення товарів (послуг), що виробляються (надаються) однією особою, від товарів (послуг), що виробляються (надаються) іншими особами. Такими позначеннями можуть бути, зокрема, слова, літери, цифри, зображувальні елементи, комбінації кольорів» [3].

Проте ототожнювати ці два поняття не варто, оскільки поняття «бренд» є більш ширшим, ніж поняття «торговельна марка», будь-який бренд є торговельною маркою, але не кожна торгова

марка визнається брендом, адже для цього потрібна наявність популярності та пізнаваності товару на ринку серед інших подібних товарів.

Пропонуємо звернутись до визначень поняття «бренд», що давались різними науковцями, для виділення найбільш суттєвих ознак даної категорії.

На думку О.Б. Вовк, «поняття «бренду» – це торгова марка, яка отримала світове визнання і підтвердила свою репутацію (достатньо відома споживачам, суспільству і популярна серед населення)» [4, с. 53].

У своїй дисертації Т.О. Кузьменко запропонувала власне визначення поняття «бренд»: «Це складний засіб індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів та послуг, що складається з основних та додаткових елементів, представлених у візуальній, звуковій, ароматній, тактильній та смаковій формах, які у своїй сукупності та взаємодії створюють уявлення про виробника, його товари чи послуги у свідомості третіх осіб [5, с. 6].

На думку, В.Д. Базилевича, «бренд – це широковідомий товарний знак; набір символів та асоціацій, що формують у суб'єктів ринку позитивний образ продукції фірми [6, с. 159].

А. Федорченко та І. Ярошенко вважають, що бренд – це торговельна марка, яка має певний імідж, що формує ставлення до відповідної продукції [7, с. 26].

С. Гаркавенко пропонує розглядати бренд як образне поєднання самого товару або послуги з набором властивих йому характеристик, очікувань та асоціацій, які виникають у споживача товару [8, с. 456].

Ураховуючи вищенаведені визначення, можна виокремити ряд ознак, що є характерними для поняття «бренд»:

1. Складний засіб індивідуалізації, оскільки складається з невизначеної кількості окремих об'єктів права інтелектуальної власності, кожне з яких регулюється та охороняється відповідними засобами.

2. Сукупність психологічних, функціональних та емоційних характеристик, що викликають у споживачів асоціації з виробниками чи країнами виробників.

3. Поширеність, відомість широкому загалу, тривале знаходження на ринку.

4. Проявляється в різних формах:

– візуальній – те що сприймається органами зору, наприклад, зовнішній вигляд товару, форма упаковки, слоган, який впливає на підсвідомість;

– звуковій – те що сприймається на слух, наприклад, приємна музика, звуки, які вирізняються своєю оригінальністю, всім відомий музичний логотип Nokia;

– ароматній – сприймаються органами нюху, наприклад, аромат, який притаманний лише цьому товару;

– тактильній – сприймаються на дотик, наприклад, цікава об'ємна упаковка;

– смаковій – сприймаються на смак, як, наприклад, різноманітні напої чи їжа.

5. Формує ставлення покупця до продукції.

Ураховуючи те, що ми розглядаєм бренд як складний засіб індивідуалізації на ринку, доцільним є, на нашу думку, звернути увагу на його компоненти.

Загальноприйнятим серед науковців є поділ компонентів на основні та додаткові. Основною відмінністю між цими двома категоріями є, по-перше, те, що правова охорона основних компонентів закріплена чітко законодавцем, у той час як правова охорона додаткових компонентів має дещо складнішу природу, адже одночасно може перебувати в декількох правових режимах.

Отже, до основних компонентів відносять:

– торговельну марку – назва, під якою компанія здійснює реалізацію своєї продукції;

– комерційне найменування – дає змогу відрізнити юридичних осіб один від одного;

– географічне зазначення – ідентифікує товар, який походить із певного географічного місця та має характеристики, що зумовлені його місцем походження [9, с. 187].

Додаткові компоненти заслуговують не меншої уваги, адже широко та успішно використовуються на ринку товарів та послуг. До них належать:

1. Слоган – стислий та зрозумілий вираз, що відображає сутність діяльності компанії, компонент, що найчастіше використовується під час створення нового бренду.

2. Корпоративні герої – обличчя бренду, що виражає його індивідуальність, а також зближує зі споживачами. Цікавим є те, що таким героєм може стати не лише персонаж із мультику чи фільму, але й жива людина, наприклад власник компанії (як свідчать дослідження, це сприяє підвищенню довіри споживача до продукції). Але в таких випадках потрібно бути обережними і чітко дотримуватись вимог законодавства щодо наявності письмової згоди особи, обличчя якої використовується (ст. 308 ЦК України) [3].

Також, ураховуючи складність поняття «бренд», у його структурі виділяють такі компоненти: атрибути бренда (набір асоціацій, що позитивно чи, навпаки, негативно впливають на споживача); образ бренда (миттєва характеристика, що виникає в розумі споживача в момент першого знайомства з товаром); сутність бренда (його основна легенда) [10, с. 27].

Отже, погоджуємось із думкою В.Д. Базилевича стосовно того, що бренд є своєрідним контрактом між виробником і споживачем, що поєднує в собі певні символи та асоціації, що вирізняють його серед тисячі подібних [6, с. 159].

Бренди залежно від обсягу території, на яку вони поширюються, прийнято поділяти на такі види:

1. Місцевого значення – характеризує учасника, товар чи послугу, який (яка) діє, продається чи надається на території однієї адміністративної одиниці (одного міста). Характеризується впізнаваністю лише серед жителів окремого міста.

2. Національного значення – бренд, який відомий широкому колу осіб, але в межах однієї країни.

3. Мегабренд – бренд міжнародного рівня, поширюється на територію необмеженої кількості держав, характеризується позитивною репутацією та максимальною впізнаваністю [5, с. 8].

Залежно від кількості товарів, що представлені одним брендом, поділяється на:

1. Індивідуальний – передбачає створення для кожного товару окремої торгівельної марки та бренду, що характеризує та вирізняє лише цей товар серед великої кількості схожих.

2. Колективний, або, як його ще називають, бренд-парасолька – загалом це притаманно для корпоративних брендів, декілька різних товарів продаються під однією торгівельною маркою та брендом [5, с. 8].

Світові тенденції свідчать про постійний розвиток системи брендів, саме тому на загальнодержавному рівні відповідний розвиток також повинен відбуватись, адже ми повинні рухатись нога в ногу зі світовим товариством для підтримання позитивної репутації на міжнародній арені. Перша дія, яку необхідно здійснити, на нашу думку, – це проаналізувати сучасний стан правового забезпечення функціонування бренду в Україні для визначення готовності та відповідності національної системи законодавчо захистити зазначений засіб індивідуалізації.

Однією з найголовніших гарантій є можливість (право) особи звернутись до суду за захистом свого порушеного права інтелектуальної власності (ст. 432 ЦК України) [3]. У кодексі приведений вичерпний перелік рішень, які може прийняти суд для захисту особи, чиї інтелектуальні права порушенні.

Відповідальність за незаконне копіювання форми, упаковки, зовнішнього оформлення, а так само імітація, копіювання, пряме відтворення товару іншого підприємця, самовільне використання його імені – передбачена Кодексом України про адміністративні правопорушення, а саме статтею 164- 3. Санкція статті передбачає накладення штрафу [11].

Важливим засобом, що сприяє запобіганню появи ситуацій порушення права інтелектуальної власності у частині функціонування бренду, є реєстрація його компонентів, що є своєрідним запобіжним захистом. Реєстрація кожного його компоненту має свої особливості, але для ефективного захисту необхідно здійснити зазначену дію.

Висновки. Ураховуючи вищевикладене, можемо дати власне визначення поняття «бренд»: це складний засіб індивідуалізації учасників цивільних відносин, що складається з невизначеної кількості окремих об'єктів права інтелектуальної власності, кожен із яких охороняється засобами, передбаченими законодавством України, складається з компонентів, які одночасно можуть перебувати в декількох правових режимах, та виконує функцію встановлення зв'язку між виробником та споживачем не тільки на фізичному рівні, але й на психологічному та емоційному рівнях.

На нашу думку, потрібно закріпити поняття «бренд» на законодавчому рівні, в першу чергу це необхідно для створення чітких та дієвих механізмів правової охорони бренду як комплексного поняття, адже вирішення проблеми ефективного правового захисту брендів в Україні потребує комплексного підходу.

Суттєвим недоліком залишається відсутність закріплення на державному рівні відповідальності за здійснення таких незаконних дій, як неправомірне посягання чи дії щодо товарних знаків, торговельних марок та самих брендів, які в передбаченому законом порядку були зареєстровані на учасника цивільних відносин (виробниками).

Серед усіх наявних норм, спрямованих на загальне регулювання відносин, що виникають у досліджуваній сфері, найвищою мірою покарання є штраф, але все ж таки потрібно більш детально регламентувати питання, що стосуються функціонування та захисту брендів як на території нашої держави, так і поза її межами, а також збільшити верхню межу санкції, або ж замінити іншим видом покарання.

Список використаних джерел:

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 30.11.2015 № 984_011. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/984_011 (дата звернення: 18.10.2019)

2. Судова практика Суду Європейського Союзу у сфері інтелектуальної власності. Київ, 2016. 220 с.

3. Цивільний кодекс України від 16 червня 2003 р. (редакція від 17.10.2019) № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2003. № 40-44. Ст. 356.

4. Вовк О.Б. Аналіз обєктів, що можуть бути торговими марками: види, класи, захист. URL: http://ena.lp.edu.ua:8080/xmlui/ bitstream/handle/ntb/10546/06.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

5. Кузьменко Тетяна Сергіївна. «Бренд» як складний правовий засіб індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів та послуг». Автореферат. Одеса. 2011. С. 22

6. Базилевич В.Д. Інтелектуальна власність : підручник. Київ : Знання, 2006. 431 с.

7. Федорченко А., Ярошенко І. Актуальність використання технологій брендінгу на горілчаному ринку України. *Маркетинг в Україні*. 2005. № 1. С. 26–31.

8. Гаркавенко С.С. Маркетинг. Київ : Лібра, 2002. 712 с.

9. Кузьменко Т.С. Поняття, структурні компоненти та види бренду. *Актуальні проблеми держави і права: збірник наукових праць*. Вип. 53. / редкол.: С.В. Ківалов (голов.ред.) та ін. ; відп. за вип. Ю.М. Оборотов. Одеса : Юридична література, 2010. С. 185–191.

10. Кузькіна Т.В. Питання теорії і практики брендінгу торгової марки в Україні. *Економіка АПК*. 2010. № 4. С. 26–29.

11. Кодекс України про адміністративні правопорушення, редакція від 20.11.2019 № 80731-X. *Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР)*. 1984, додаток до № 51. Ст. 1122.