



ВИКОРИСТАННЯ ДЕРЖАВНОЇ СИМВОЛІКИ В ТОРГОВЕЛЬНИХ МАРКАХ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ

Геннадій Андрощук

*кандидат економічних наук, доцент,
головний науковий співробітник відділу промислової власності та комерціалізації
об'єктів інтелектуальної власності
НДІ інтелектуальної власності НАПрН України
ORCID: 0000-0003-0781-9740*

Досліджено міжнародну та національну нормативно-правову базу щодо охорони державної символіки, зокрема у складі торговельної марки. Наведено приклади неправомірного використання, піддано критиці підхід відомства інтелектуальної власності стосовно включення до торговельних марок зображення, що імітує малий Державний герб України. Це суперечить нормам міжнародного права — ст. 6 *ter* Паризької конвенції з охорони промислової власності як абсолютної підстави для відмови, що зобов'язує визнавати недійсною реєстрацію та забороняти використання без дозволу компетентних органів як товарних знаків чи як елементів цих знаків гербів.

Ключові слова: торговельна марка, недобросовісна конкуренція, державна символіка, правова охорона

Постановка проблеми. Відповідно до ст. 20 Конституції України «державними символами України є Державний Прапор України, Державний Герб України і Державний Гімн України» [1]. Українська державна символіка відображає традиційну українську символіку, що формувалася протягом тисячоліть і належить до найбагатших та найзмістовніших символічних систем людства. Ключем до її розуміння є чільний символ держави, нині відомий під назвою «тризуб». Перша літописна згадка про тризуб як про великокнязівський знак стосується X століття. Характерними ознаками державних символів є те, що вони виражають національний менталітет, національні ідеї політичного чи історичного змісту та мають загальнообов'язковий характер. Державна символіка має на меті формувати громадянську гідність, повагу до державних символів, патріотичні почуття та впевненість у майбутньому своєї держави. Так, на всіх нагородах і нагрудних знаках Української Народної Республіки (УНР) було присутнє зображення Державного герба УНР — тризуба [2, с. 71]. З відновленням Україною незалежності розпочався процес відновлення державних атрибутів та створення символіки місцевих органів влади з використанням історичної культурної спадщини. Верховна Рада України в 1997 році ухвалила Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» [3], згідно з яким затвердження місцевих символів за історичною традицією повинно здійснюватися рішеннями органів місцевого самоврядування. Цей законодавчий акт та низка інших, передусім Конституція України, Закон

України «Про державні нагороди України» [4], сприяли формуванню основ та подальшому розвитку української школи символіки, зокрема вексилології, фалеристики та геральдики, утворенню цілісної системи символіки держави.

Однак з часу прийняття Конституції України 1996 року питання законодавчого забезпечення інституту державних символів вирішено лише частково. Залишається відкритим питання щодо затвердження державної символіки єдиним законодавчим актом чи окремими законами України.

До державних символів, як до офіційних знаків держави, символів її суверенітету державні організації, правоохоронні органи та громадяни часто ставляться недбало й неповажно, оскільки не знають порядок їх використання та захисту. Згідно з даними Державної судової адміністрації України (щорічні звіти про склад засуджених — форма № 7) за останні 10 років за вчинення наруги над державними символами України (ч. 1 ст. 338 КК України) було засуджено 36 осіб, усі вони є громадянами України [5, с. 80].

Останнім часом збільшилася кількість випадків неправомірного застосування державної символіки, імітації або спотворення зображень Державного герба України у символіці державних організацій, у побуті та в комерційних цілях. Присутня спокуса використати у складі торговельної марки символ національного характеру або його імітацію, оскільки такий знак може ефективно «заманювати» потенційних споживачів і, паразитуючи на чужій репутації, збільшувати доходи правовласника.

Літературний огляд. Серед вагомих наукових праць останніх років варто назвати монографію В. Карпова «Становлення та розвиток військової символіки України. 1991–2012 рр.» (2014 р.), дисертаційне дослідження Л. Какауліної «Конституційно-правове забезпечення порядку використання та захисту державних символів України» (2021 р.). Міждисциплінарну проблематику регулювання відносин щодо створення, застосування та припинення неправомірного використання державної символіки досліджували М. Андрусак, О. Безух, Г. Боденгаузен, О. Белов, М. Галянтич, П. Гай-Нижник, А. Гречило, О. Дорошенко, Б. Завітій, В. Карпов, Л. Какауліна, О. Копиленко, М. Крук, М. Мишев, О. Пастернак, С. Плохій, Л. Работягова, В. Сергійчук, В. Федоренко, О. Фоя, Т. Чабанець, Г. Шаповалов та інші. Проте питання неправомірного використання державних символів, у контексті права інтелектуальної власності, зокрема Державного герба України, досліджено недостатньо. Попри наявність окремих праць, тема державної символіки потребує подальшого дослідження з урахуванням новітніх матеріалів.

Мета дослідження: проаналізувати міжнародну та національну правову базу щодо охорони державної символіки, зокрема використання Державного герба України у складі торговельної марки; дослідити наявну практику розгляду спорів; виробити пропозиції стосовно припинення неправомірного використання державної символіки.

Виклад основного матеріалу. Необхідність забезпечення захисту на міжнародному рівні гербів, прапорів та інших державних символів була визнана в Акті 1925 року Паризької конвенції з охорони промислової власності [6] (далі — Паризька конвенція). Метою ст. 6 *ter* Паризької конвенції є захист, серед іншого, гербів, прапорів державних емблем держав-учасниць. Стаття 3 Угоди Всесвітньої організації інтелектуальної власності (ВОІВ) — Світової організації торгівлі (СОТ) [7] також стосується норм ст. 6 *ter* Паризької конвенції для цілей Угоди ТРІПС.

Верховна Рада України своєю постановою «Про Державний герб України» № 2137-ХІІ від 19 лютого 1992 року [8] затвердила тризуб як малий герб України, вважаючи його головним елементом великого герба України. Ним став золотий тризуб на синьому щиті — національний символ українців часів визвольної боротьби ХХ століття. У згаданій постанові зазначено, що зображення Державного герба України поміщується на печатках органів державної влади і державного управління, грошових знаках та

знаках поштової оплати, службових посвідченнях, штампах, бланках державних установ з обов'язковим додержанням пропорцій зображення герба, затвердженого п. 1 цієї постанови. Документ має додаток, у якому міститься кольорове, чорно-біле та схематичне зображення герба із вказаними пропорціями щита і тризуба. Конституція України, прийнята 28 червня 1996 р., у ст. 20 проголосила тризуб головним елементом великого Державного герба України. Тризуб визначено як «знак Княжої Держави Володимира Великого» і малий Державний Герб України. Згідно з конституцією великий державний герб мав встановлюватися в майбутньому окремим законом з урахуванням малого герба та «герба Війська Запорізького». Як слушно зазначає Л. Какауліна, «розвиток суспільних відносин у сфері використання Державного Герба України у вигляді Золотого Тризуба формується в надрах українського суспільства, він освячений життям мільйонів героїв сучасних і минулих часів. Золотий Тризуб так глибоко зрісся з менталітетом і душею українського народу, що сьогодні є виразом його ідеалів незалежної держави України» [9, с. 109].

Використання державної символіки в торговельних марках. Питання використання малого державного герба (як елемента, що не охороняється) у торговельній марці законодавчо врегульовано. Згідно з п. 1 ст. 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [10] не можуть одержати правову охорону позначення, які зображують або імітують, зокрема, державні герби. Такі позначення можуть бути включені до знака як елементи, що не охороняються, якщо на це є згода відповідного компетентного органу. Аналогічні норми містяться у Правилах складання і подання заявки на видачу свідоцтва України на знак для товарів і послуг [11]. Методичні рекомендації з окремих питань проведення експертизи на знак для товарів та послуг [12] закріплюють низку характеристик позначень, за якими наявні підстави для відмови у наданні правової охорони. Серед таких підстав: імітація державних символів «з точки зору геральдики». Зауважимо, що *дозвіл надається на використання зображення малого Державного герба України як елемента, що не охороняється, а не на його імітацію. Імітація заборонена*, адже існує ризик того, що державну символіку буде дискредитовано внаслідок її неетичного використання.

Ця вимога, як *абсолютна підстава для відмови*, впливає з норми міжнародного права — ст. 6 *ter* Паризької конвенції, членом якої з 1991 року є Україна, а норми міжнародного права, як відомо, превалюють над національним законодавством. Подібна норма міститься у Розділі 4 Абсолютні підстави для відмови у реєстрації Методичних вказівок для розгляду справ, пов'язаних із знаками співтовариства в Офісі гармонізації внутрішнього ринку (торгові марки та промислові зразки) ЄС [13]. Стаття 3 Угоди ВОІВ — СОТ також захищає від несанкціонованого використання символу, що належить державі або міжнародній урядовій організації, у торговельній марці, яка запитується на охорону.

Варто зазначити, що ст. 6 *ter* Паризької конвенції застосовується *mutatis mutandis* (з урахуванням відповідних відмінностей) і до промислових зразків, як одного з об'єктів промислової власності. Наведемо зміст цієї норми :

«(1) (а) 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, упроваджених ними офіційних знаків і клейм контролю та гарантії, а також будь-яке наслідування цього з точки зору геральдики.**

(b) Положення, викладені вище в підпункті (а), застосовуються рівнозначно до гербів, прапорів та інших емблем, скорочених чи повних найменувань міжнародних міжурядових організацій, членами яких є одна чи кілька країн Союзу, за винятком

гербів, прапорів та інших емблем, скорочених чи повних найменувань, що вже є предметом діючих міжнародних угод, призначених для забезпечення їх охорони.

(с) Жодна країна Союзу не зобов'язана застосовувати положення, викладені вище у підпункті (b), із заподіянням збитків власникам прав, придбаних добросовісно до набуття чинності в цій країні цією Конвенцією. Країни Союзу не зобов'язані застосовувати зазначені положення, якщо використання чи реєстрація, що маються на увазі в наведеному вище підпункті (a), не створюють у громадськості враження про наявність зв'язку між цією організацією і гербами, прапорами, емблемами, скороченими чи повними найменуваннями або якщо це використання чи реєстрація явно не спрямовані на те, щоб ввести громадськість в оману щодо зв'язку, що існує між користувачем та організацією.

Підкреслимо, що *всі держави-учасниці Паризької конвенції (175 держав), а також члени СОТ (164 держави), які не є учасниками цієї конвенції, зобов'язані застосовувати ст. 6 ter*.

Автор коментаря до Паризької конвенції Г. Боденгаузен щодо змісту ст. 6 *ter* роз'яснює: «зазначена стаття скерована на те, щоб не допустити реєстрацію та використання товарних знаків, дещо подібних до державних гербів. Оскільки у статті є слово «інші», вираз «державні емблеми» включає герби і прапори цієї держави. Зміст цієї статті в тому, що така реєстрація або використання порушує право кожної держави контролювати використання символів її суверенітету і, до того ж, може ввести в оману споживача щодо питання походження продукції, що має такі знаки». [14, с. 112]. Такої ж думки дотримуються науковці-експерти Науково-дослідного центру судової експертизи з питань інтелектуальної власності Міністерства юстиції України: «причиною такої заборони є те, що недозволене використання державної символіки є посяганням на суверенні права відповідної держави. Крім того, таке використання державного символу особою, яка не має до нього відношення, може ввести споживача в оману щодо походження товарів, для яких він використовується. При цьому слід звернути увагу, що згідно зі згаданою ст. 6 *ter* (1) (a) Паризької конвенції, заборона реєстрації розповсюджується також на будь-яку імітацію державних символів «з точки зору геральдики» [15, с. 37].

Попри відсутність в Україні спеціальних законів про державні символи, окремі положення щодо порядку їх використання та захисту були закріплені в інших нормативно-правових актах. Так, у п. 2 ч. 1 ст. 434 Цивільного кодексу України [16] зазначено, що державні символи України не є об'єктами авторського права. Згідно з абз. 6 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про рекламу» [17] забороняється використовувати або імітувати зображення державного герба, державного прапора, звучання державного гімну, крім випадків, передбачених законами у сфері інтелектуальної власності. Одним з елементів порядку використання державних символів є нова редакція ст. 18 Закону України «Про громадські об'єднання» [18], у ч. 2 якої встановлюються заборони відтворювати державні символи України, а також державні герби, прапори або офіційні назви інших держав у символіці громадського об'єднання. Водночас використання зображення державної символіки, зокрема малого Державного герба України, широко поширене в емблематиці військових формувань та громадських об'єднань, перш за все, козацьких організацій. Їого поміщують на транспортних засобах, одязі та аксесуарах (шкарпетках, капцях), харчових, алкогольних продуктах, ювелірних виробах тощо. Хоча у ч. 2 ст. 18 Закону України «Про громадські об'єднання» чітко сказано, що символіка громадського об'єднання не повинна відтворювати державні символи України, їх імітацію можна побачити у Реєстрі символік громадських формувань [19; 20].

Президія Верховної Ради України 22 травня 1995 року прийняла постанову «Про визначення компетентного органу для погодження питань правової охорони знаків для товарів і послуг» № 296/95-ПВ, у якій запропонувала Кабінету Міністрів України

визначити компетентний орган для погодження питань правової охорони знаків для товарів і послуг [21]. Рішенням Кабміну від 20 жовтня 1995 року № 846 була утворена Міжвідомча комісія щодо погодження питань правової охорони знаків для товарів і послуг, затверджено положення про неї та її склад. Основним завданням комісії був розгляд клопотань заявників про внесення до знаків для товарів і послуг позначень, що зображують елементи державних символів України, офіційну назву держави. Частина звернень, які розглядала комісія, стосувалася використання офіційної назви держави у складі торговельної марки. Досі існує колізія: може бути зареєстроване фірмове найменування підприємства зі словом Україна, проте дозвіл на використання у складі торговельної марки воно не одержить, оскільки не відповідає встановленим вимогам. Тобто маємо використання де-факто і де-юре.

Згодом постановою Кабміну від 29 січня 2003 року № 142 [22] вищезгадана комісія була ліквідована. До внесення 21 липня 2020 року змін до п. 1 ст. 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», у якій було унормовано повноваження НОІВ щодо надання дозволу на використання в торговельній марці офіційної назви та міжнародного літерного коду держави Україна, у чинному законодавстві існувала прогалина щодо визначення суб'єктності органу, який мав право надавати відповідні дозволи. Як наслідок, новий абз. 7 п. 1 ст. 6 набув такого контрарверсійного змісту: «такі позначення можуть бути включені до торговельної марки як елементи, що не охороняються, якщо на це є згода відповідного компетентного органу або їх власників. Компетентним органом з надання дозволу на використання в торговельній марці офіційної назви та міжнародного літерного коду держави Україна та/або на включення до зображення торговельної марки імітації малого Державного герба України є колегіальний орган, утворений НОІВ».

З'явилося й нове трактування положень щодо використання імітації малого Державного герба України, викладене нещодавно заступниками керівників двох відомств, подане у ЗМІ: ухвалений законопроект № 6464 усуває прогалину в законодавстві, що стосується включення до торговельних марок імітації малого Державного герба України. Про одну з новацій проголосованого парламентом документа розповів заступник директора ІР офісу. За його словами, законопроект, серед іншого, визначає таке: компетентним органом, який надає дозвіл про включення до торговельних марок зображення, що імітує малий Державний герб України, буде колегіальний орган, утворений НОІВ. «Оскільки законопроект № 6464 усунув відповідну прогалину у законодавстві, що існувала багато років (*не було прогалини, Україна — член Паризької конвенції і зобов'язана виконувати ст. 6 ter!* — Г. А.), ІР офіс починає напрацьовувати внутрішні документи, які врегулюють процедуру надання дозволів на використання імітації зображення малого Державного герба України в торговельних марках. Наданням відповідних дозволів буде займатись відповідна Комісія ІР офісу, так само як і питаннями включення назви держави Україна, Ukraine та скорочених аббревіатур UA. Плануємо запуснути її протягом 2–3-х місяців» [23]. Читаємо інформацію Укрінформу та пресслужби Міністерства економіки України: відповідний наказ № 19944, який урегулює процес отримання відповідних дозволів, Мінекономіки ухвалило 27 лютого 2024 року. Цей наказ створює правові умови для діяльності Комісії з надання дозволу на використання в торговельній марці офіційної назви та міжнародного літерного коду держави Україна або на включення до зображення торговельної марки імітації малого Державного герба України. Діяльність комісії *сприятиме захисту національної символіки та забезпеченню відповідності використання офіційних символів держави в комерційних цілях* [24]. Варто ще раз нагадати, що «зображення у торговельній марці державного герба є його точним, «дзеркальним» відтворенням, тоді як імітація — це довільне відтворення державного герба чи його елементів без чіткого дотримання смислових, геометрично-просторових,

колористичних і інших геральдичних характеристик, із порушенням геральдичних традицій, правил і вимог» [15, с. 41]. Читаємо інформацію Укрінформу та пресслужби Мінекономіки, заступника міністра економіки України далі: «Міністерство продовжує роботу з удосконалення нормативно-правового регулювання функціонування державної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні. Новелою наказу стало те, що не тільки громадяни, але і юридичні особи, створені в установленому законодавством України порядку, зможуть тепер реалізувати своє право на використання в торговельних марках офіційної назви та міжнародного літерного коду держави Україна та/або на включення до зображення торговельної марки імітації малого Державного герба України». Заступник міністра наголосив, що вперше заявники мають змогу отримати дозвіл на включення до зображення торговельної марки імітації малого Державного герба України, звернувшись до вказаної комісії [24]. Отже, вимога норми міжнародного права — ст. 6 *ter* Паризької конвенції відхиляти чи визнавати недійсною реєстрацію та забороняти шляхом відповідних заходів використання без дозволу компетентних органів як товарних знаків чи як елементів цих знаків гербів нам не указ? Її можна не виконувати?

Мінекономіки 20 грудня 2023 року видало наказ № 19944 «Про затвердження Положення про Комісію з надання дозволу на використання в торговельній марці офіційної назви та міжнародного літерного коду держави Україна та/або на включення до зображення торговельної марки імітації малого Державного Герб України» [25]. Як зазначено у п. 3 розділу I цього положення «Комісія у своїй діяльності керується Конституцією України, законами України, указами Президента України і постановами Верховної Ради України, прийнятими відповідно до Конституції та законів України, актами Кабінету Міністрів України, цим Положенням та іншими актами законодавства». Згадки про ст. 6 *ter* Паризької конвенції в документі немає, хоча норми міжнародного права превалюють над національними. У вказаному положенні зазначено, що дозвіл на включення до зображення торговельної марки імітації малого Державного герба України надається за умови, що це не суперечитиме публічному порядку і загальновизнаним принципам моралі та за наявності хоча б двох з таких факторів: товари та/або послуги, для яких заявлено торговельну марку, мають промислову, соціальну, освітню, наукову, культурну чи художню цінність, цінність для галузей економіки України; заявник надає благодійну, гуманітарну допомогу у вигляді товарів та/або послуг, для яких заявлено торговельну марку; заявник має визнану репутацію щодо таких товарів та/або послуг і здійснює заходи з просування позитивного іміджу України щодо таких товарів та/або послуг; заявник має домінуюче становище на ринку України щодо товарів та/або послуг, для яких заявлено торговельну марку; заявник здійснює зовнішньоекономічну діяльність та у своїй групі товарів та/або послуг зовнішньоекономічної діяльності має домінуюче становище; тривалість діяльності заявника на ринку України та/або світовому ринку щодо заявлених товарів та/або послуг становить не менше ніж п'ять років. За включення до торговельної марки позначення, яке зображує або імітує офіційну назву та/або міжнародний літерний код держави Україна, сплачується збір у сумі 24 тис. гривень.

Що ж стимулює це положення? Адже згідно з ч. 1 ст. 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» [26] суб'єкт господарювання має монопольне (домінуюче) становище на ринку товару, якщо на цьому ринку у нього немає жодного конкурента; не зазнає значної конкуренції внаслідок обмеженості можливостей доступу інших суб'єктів господарювання щодо закупівлі сировини, матеріалів та збуту товарів, наявності бар'єрів для доступу на ринок інших суб'єктів господарювання, наявності пільг чи інших обставин. Нагадаємо також, що відповідно до ст. 42 Конституції України не допускаються зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція.

Знаки, як відомо, бувають зареєстровані та незареєстровані. Ось деякі приклади позначень, що імітують або спотворюють Державний герб України. Так, Указом Президента України «Про символіку Державного бюро розслідувань» від 19 травня 2019 року № 292/2019 [27] затверджено його символіку. У документі зазначено: «Місія Державного бюро розслідувань розкривається у символіці. Знак являє собою переосмислення Державного Герба України — тризуба — у поєднанні з щитом та мечем. Щит символізує захист прав і свобод людини. Меч — символ невідворотності покарання та одночасно знаряддя для встановлення справедливості». Якщо кожний державний орган почне переосмислювати Державний герб України, то можна далеко зайти. Імітацією малого Державного герба України є також символіка Вищого антикорупційного суду України (стилізований тризуб, який за інформацією пресслужби суду символізує «незламність національного духу у боротьбі з корупцією та щирі впевненість у тому, що суд стане історією успіху», розміщений всередині графічного орнаментального елементу (синя лінія), що асоціюється з розкритою книгою і символізує науку, освіту. Одночасно елементи, виконані синьою лінією, асоціюються зі стилізованою національною українською символікою — тризубом); Української асоціації футболу (до тризуба прилаштували футбольний м'яч); Державного космічного агентства України (посередині тризуба розташували ракету); Національної асоціації адвокатів України (чорнильниця з пером і елементи тризуба).

Досить несподіваним є судові рішення у справі щодо реєстрації знаків для товарів і послуг Національної асоціації адвокатів Україна (НААУ). У 2013 році НААУ подала на реєстрацію такі позначення:



*Рис. 1. Заявки НААУ, подані на реєстрацію
Джерело: Барбашин С. Торговельна марка з «державною символікою»: можна чи ні [28]*

На стадії реєстрації з'ясувалося, що згода «компетентного органу» відсутня. Тому Укрпатент прийняв рішення про відмову у реєстрації за всіма заявками. Відповідно до опису знака у матеріалах заявки позначення містить зображення національного герба України — тризуба. Порівняльний аналіз цього зображення з зображенням тризуба, затвердженим п. 1 відповідної постанови, як малого Державного герба України свідчить, що у зображенні тризуба у складі заявленого позначення використані всі геральдичні характеристики зображення малого Державного герба України. Проте зображення тризуба у складі заявленого позначення відтворене без дотримання встановлених п. 1 постанови пропорцій, тобто є імітацією малого Державного герба України. Колегія Апеляційної палати дійшла висновку, що заявлене за заявкою № m 2013 17445 позначення не відповідає умовам надання правової охорони [29]. У запереченнях НААУ як додатковий аргумент на користь реєстрації знака було вказано, що діяльність НААУ спрямована на захист та представництво прав та свобод адвокатів, громадян України, тобто діяльність чітко пов'язана з Україною [28]. Проте невже для цього треба порушувати норми міжнародного права? Верховний Суд 10 січня 2019 року постановив, що «неприйняття Кабінетом Міністрів України тимчасового порядку використання Державного герба України, нестворення відповідного компетентного органу з покладен-

ням на нього відповідних функцій унеможливило виникнення у заявника обов'язку дотримання правових положень щодо отримання згоди у такого компетентного органу на використання позначень, які зображують або імітують державний герб» [30]. Як наслідок, 25 жовтня 2019 року НААУ видано 4 свідоцтва на знаки для товарів і послуг (№ 265976, № 265979, № 265978, № 265977). Наскільки правосудним і конституційним є це рішення? Порушено норми міжнародного права — ст. 6 *ter* Паризької конвенції як абсолютної підстави для відмови, що прямо зобов'язує визнавати недійсною реєстрацію та забороняти шляхом відповідних заходів використання без дозволу компетентних органів як товарних знаків чи як елементів цих знаків гербів, ст. 3 Угоди ВОІВ — СОР, яка також присвячена застосуванню положень ст. 6 *ter* Паризької конвенції для цілей Угоди ТРІПС.

Законодавча новела примножить кількість імітацій (спотворень) Державного герба України. Узаконене беззаконня... Протидіяти цим порушенням мав би Антимонопольний комітет України. Адже такі дії підпадають під ознаки недобросовісної конкуренції відповідно до ст. ст. 1, 4, 15-1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» [31]. На жаль, він цього не робить. Згідно з річним звітом [32] у 2023 році органи АМКУ виявили та/або припили лише 43 порушення у вигляді недобросовісної конкуренції. Це на порядок менше, ніж припинено у 2011 році. Поділяємо думку колишньої першої заступниці Голови Антимонопольного комітету України З. М. Борисенко про те, що «...статистика виявлених і припинених Комітетом порушень просто вражає їх нечисельністю... Урегулювання проблем недобросовісної конкуренції можна вважати вузьким місцем не тільки в роботі Комітету, а й держави загалом» [33, с. 596–597].

Заслугує на увагу зарубіжна практика законодавчого врегулювання припинення несанкціонованого використання чи зловживання державними гербами. Так, Розділ 97 Закону Ірландії про торгові марки 1996 року [34] наділяє міністра повноваженнями вживати заходів у разі несанкціонованого використання державних гербів або зображень, близьких до них, будь-якою особою під час комерційної діяльності та таким чином, як дозволено використання державних гербів. На порушника накладається штраф у розмірі не більше 1 тис. фунтів стерлінгів. Розділ 98 цього закону наділяє міністра екстериторіальними повноваженнями здійснювати відповідні дії поза державою. Це положення покликане запобігти, обмежити або забезпечити покарання за реєстрацію, використання чи застосування щодо товарів, не вироблених у державі, будь-якої торговельної марки чи іншого знака чи опису, які або хибно вказують на них, або можуть призвести до переконання, що товар має ірландське походження. Такі норми варто передбачити і в національному законодавстві. Підсумовуючи, ще раз нагадаємо: «Державний Герб втілює свідомість, світосприйняття та історію народу, презентує країну як суверенну незалежну державу. Тлумачення Тризуба: геральдичний знак, що виражає високі ідеологічні, політичні, соціальні та інші орієнтири держави, уособлює державний суверенітет України, відданість верховенству права та звитягу українського народу в захисті територіальної цілісності України — «Суверенна Держава. Верховенство права. Захист України» [9, с. 154].

Висновки. Державні символи виражають національний менталітет, національні ідеї політичного чи історичного змісту та мають загальнообов'язковий характер. Міжнародне право та національний законодавець встановили захисні норми, що передбачають порядок використання та відповідальність за неправомірне використання державних символів. У ст. 6 *ter* Паризької конвенції є найважливіша норма, що підтримує гідність та цілісність гербів, прапорів і державних гербів. Вона запобігає їх несанкціонованому комерційному використанню та експлуатації, водночас сприяючи міжнародному співробітництву та повазі між країнами і міжнародними організаціями. У ст. 6 *ter* містяться положення, що стосуються всіх держав-учасниць Паризької конвенції, а також членів СОР, незалежно від того, чи є вони учасниками Паризької конвенції, чи ні, з огляду на ст. 2.1

Угоди ТРІПС. Тому підхід відомства інтелектуальної власності стосовно включення до торговельної марки зображення, що імітує малий Державний герб України, суперечить як нормам міжнародного права, так і ст. 65 Конституції України, яка проголошує, що захист Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України, шанування її державних символів є обов'язком громадян України.

Перелік використаних джерел

1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vr#Text> (дата звернення: 04.05.2024).
2. Карпов В. В. Становлення та розвиток військової символіки України. 1991–2012 рр. : монографія. Київ : НАККіМ, 2014. 232 с.
3. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 04.05.2024).
4. Про державні нагороди України : Закон України від 16.03.2000 р. № 1549-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1549-14#Text> (дата звернення: 04.05.2024).
5. Самощенко І. В., Житинський О. В. Причинки до кримінально-правової охорони державних символів: український та іноземний досвід. Проблеми законності. 2022. Вип. 156. С. 76–98.
6. Паризька конвенція про охорону промислової власності від 28 березня 1883 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_123#Text (дата звернення: 04.05.2024).
7. Agreement Between the World Intellectual Property Organization and the World Trade Organization (of December 22, 1995). URL: http://www.wipo.int/treaties/en/agreement/trtdocs_wo030.html (дата звернення: 04.05.2024).
8. Про Державний герб України : постанова Верховної Ради України від 19.02.1992 р. № 2137-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2137-12#Text> (дата звернення: 04.05.2024).
9. Какаулiна Л. М. Конституційно-правове забезпечення порядку використання та захисту державних символів України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Київ, 2021. 202 с.
10. Про охорону прав на знаки для товарів і послуг : Закон України від 15.12.1993 р. № 3689-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3689-12#Text> (дата звернення: 04.05.2024).
11. Правила складання і подання заявки на видачу свідоцтва України на знак для товарів і послуг. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/REG812?an=75> (дата звернення 04.05.2024).
12. Методичні рекомендації з окремих питань проведення експертизи заявки на знак для товарів і послуг. URL: https://ukrpatent.org/i_upload/file/metod-rek-tm-05112018.pdf (дата звернення 04.05.2024).
13. Części działu 4 (Bezwzględne podstawy odmowy rejestracji), które zmieniono w 2013 r., obejmują punkty 1 do 2.5 (od Zasady ogólne do art. 7 ust. 1 lit. e)). URL: https://euipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/law_and_practice/trade_marks_practice_manual/WP/Part-B/04-part_b_examination_section_4_absolute_grounds_for_refusal/part_b_examination_section_4_absolute_grounds_for_refusal_collective_marks_pl.pdf (дата звернення: 04.05.2024).
14. Боденгаузен Г. Паризька конвенція з охорони промислової власності: коментар / пер. з англ., передм. та наук. ред. Г. О. Андрушка. Київ : Парламентське видавництво, 2018. 264 с.

-
15. Федоренко В. Л., Фоя О. А., Чабанець Т. М. Зображення чи імітація торговельною маркою Державного Герба України та інших гербів: поняття, об'єкти і їх ознаки, питання, стадії експертного дослідження та їх зміст. *Експерт: Парадигми юридичних наук і державного управління*. 2021. № 4 (16). С. 25–46.
 16. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 04.05.2024).
 17. Про рекламу: Закон України від 03.07.1996 р. № 270/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/> (дата звернення: 04.05.2024).
 18. Про громадські об'єднання : Закон України від 22.03.2012 р. № 4572-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4572-17#Text> (дата звернення: 04.05.2024).
 19. Реєстр символік громадських формувань. URL: <https://minjust.gov.ua/dep/ddr/reestr-simvolik-gromadskih-formuvan> (дата звернення: 04.05.2024).
 20. Громадська організація «Сила патріотизму». URL: <https://minjust.gov.ua/files/general/2021/03/30/20210330115357-77.pdf> (дата звернення: 04.05.2024).
 21. Про визначення компетентного органу для погодження питань правової охорони знаків для товарів і послуг : постанова Президії Верховної Ради України від 22 травня 1995 р. № 296/95-ПВ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/296/95-> (дата звернення: 04.05.2024).
 22. Про ліквідацію деяких консультативних, дорадчих та інших органів, утворених Кабінетом Міністрів України, і визнання такими, що втратили чинність, деяких актів Кабінету Міністрів України : постанова Кабінету Міністрів України від 29 січня 2003 р. № 142. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/> (дата звернення: 04.05.2024).
 23. Тризуб і торговельні марки: використання імітації малого Державного герба України. URL: <https://npro.gov.ua/tryzub-i-torhovelni-marky/> (дата звернення: 04.05.2024).
 24. Українські підприємці зможуть офіційно використовувати у своїх торговельних марках назву держави та герб. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/3834428-ukrainski-pidприємci-zmozut-vikoristovuvati-u-svoih-torgovelnih-markah-nazvu-derzavi-ta-gerb.html> (дата звернення: 04.05.2024).
 25. Про затвердження Положення про Комісію з надання дозволу на використання в торговельній марці офіційної назви та міжнародного літерного коду держави Україна та/або на включення до зображення торговельної марки імітації малого Державного Герба України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0188-24#Text> (дата звернення: 04.05.2024).
 26. Про захист економічної конкуренції : Закон України від 20.03.2024 р. № 3613-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14#Text> (дата звернення: 04.05.2024).
 27. Про символіку Державного бюро розслідувань : Указ Президента України від 19 травня 2019 р. № 292/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/> (дата звернення: 04.05.2024).
 28. Барбашин С. Торговельна марка з «державною символікою»: можна чи ні. URL: <https://unba.org.ua/publications/print/4543-torgovel-na-marka-z-derzhavnoyu-simvolikoju-mozhna-chi-ni.html> (дата звернення: 04.05.2024).
 29. Державна служба інтелектуальної власності України. Апеляційна палата. Рішення від 28 грудня 2015 р. URL: <https://ukrpatent.org/atachs/nacionalna-asociacia-advokativ-ukrainy-res-2016.pdf> (дата звернення: 04.05.2024).
 30. Постанова Верховного Суду від 10.01.2019 р. Справа № 826/6726/16. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/79130452> (дата звернення: 04.05.2024).
 31. Про захист від недобросовісної конкуренції : Закон України від 07 червня 1996 р. № 236/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/> (дата звернення: 04.05.2024).
-

-
32. Звіт Антимонопольного комітету за 2023 р. URL: <https://amcu.gov.ua/storage/app/uploads/public/65f/986/107/65f98610791ef043066379.pdf> (дата звернення: 04.05.2024).
33. Борисенко З. М. Основи конкурентної політики: підручник. Київ : Таксон, 2004. 704 с.
34. Protection and use of State emblems. URL: <https://enterprise.gov.ie/en/what-we-do/innovation-research-development/intellectual-property/trade-marks/state-emblems/> (дата звернення: 04.05.2024).

Gennadiy Androshchuk

Ph.D. (Economics), Associate Professor, Chief Researcher of the Department of industrial property and commercialization of intellectual property objects of the Intellectual Property Scientific Research Institute of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine

Use of state symbols in trademarks: problem issues

The article examines the international and national legal framework for the protection of state symbols, in particular as part of a trademark. The facts of illegal use of state symbols in everyday life and for commercial purposes have become more frequent. However, in Ukraine, the issue of approval of state symbols by one legislative act or separate laws of Ukraine has not been resolved. International law established protective norms that provide for the procedure for the use and responsibility for the improper use of state symbols. Article 6ter of the Paris Convention is the most important norm that supports the dignity and integrity of coats of arms, flags and national emblems. This prevents their unauthorized commercial use and exploitation, while promoting international cooperation and respect between countries and international organizations. It applies to all states that are parties to the Paris Convention, as well as to WTO members, regardless of whether they are parties to the Paris Convention or not, in accordance with Article 2.1 of the TRIPS Agreement. Therefore, the approach of the Intellectual Property Office regarding the inclusion in the trademark of an image imitating the small State Coat of Arms of Ukraine contradicts Art. 6ter and also Art. 65 of the Constitution, which establishes that honouring state symbols is the duty of a citizen of Ukraine. This prevents their unauthorized commercial use and exploitation, while promoting international cooperation and respect between countries and international organizations. The foreign practice of legislative regulation of stopping the unauthorized use or abuse of state emblems deserves attention. Thus, Sec. 97 of Ireland's Trade Marks Act empowers the Minister to take action in the event of unauthorized use by any person in the course of a commercial activity of the State Coat of Arms or similar images. A fine is imposed on the violator. Sec. 98 gives the Minister extraterritorial powers to take relevant actions outside the state. This provision is intended to prevent, limit, or provide penalties for the registration, use, or application to goods not manufactured in the State of any trademark or other mark or description, or falsely indicating the same. It is concluded that such norms should be provided for in the national legislation.

Keywords: trademark, unfair competition, state symbols, legal protection

*Рекомендовано відділом промислової власності і комерціалізації об'єктів інтелектуальної власності НДІ інтелектуальної власності
(протокол № 6 від 27.06.2024 р.)*

Подано / Submitted: 30.07.2024
Доопрацьовано / Revised: 05.08.2024
Прийнято до публікації / Accepted: 12.08.2024