

### Анотація

*Римарчук Г. С.* Алгоритми дослідження вербальної схожості знаків для товарів та послуг. – Стаття.

Об'єкти індивідуалізації товарів та послуг на ринку, торгові марки мають широкий спектр застосування відповідно до класифікації товарів та послуг, які визначені для них. У багатьох випадках правовласники, не проводячи належного моніторингу ринку, подають на реєстрацію знаки для товарів та послуг, схожі за ступенем змішування з торговими марками, які вже представлені загальною. Ця ситуація потребує комплексного дослідження вербальної схожості такого позначення шляхом здійснення пошукових операцій та встановлення конфліктуючих знаків.

*Ключові слова:* торгова марка, словесна схожість, фонетичне дослідження, відрізняльна здатність.

### Аннотация

*Римарчук Г. С.* Алгоритмы исследования вербального сходства знаков для товаров и услуг. – Статья.

Объекты индивидуализации товаров и услуг на рынке, торговые марки имеют широкий спектр применения в соответствии с классификацией товаров и услуг, которая определена для них. Во многих случаях правообладатели, не проводя надлежащего мониторинга рынка, подают на регистрацию знаки для товаров и услуг, похожие по степени смешения с товарными знаками, которые уже представлены общественности. Эта ситуация требует комплексного исследования вербального сходства такого обозначения путем осуществления поисковых операций и установления конфликтующих знаков.

*Ключевые слова:* торговые марки, словесное сходство, фонетическое исследование, отличительная способность.

### Summary

*Rymarchuk G. S.* Algorithms of trademarks verbal similarity examination. – Article.

The objects of products and services individualization on the market, namely trademarks, possess a wide range of employment in regard with the classification of relevant products and services. In many cases the rights holder apply for registration of a trademark similar to other which cause a likelihood of confusion between them as to the origin of the mark (producer of product), ignoring to monitor the market as to the existence of similar marks. Such a situation demands a complex examination of the verbal similarity of a trademark in the way of TM search in databases and retrieve conflicting sign as a result.

*Key words:* trademarks, verbal similarity, phonetic examination, distinctive feature.

УДК 346.14+346.9

Є. А. Таликін

## ЗАВДАННЯ КАСАЦІЙНОГО ПЕРЕГЛЯДУ В ГОСПОДАРЬСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

Касаційна форма перегляду судових актів є вельми дискусійною, а її дослідження в науці вітчизняного господарського права – децю фрагментарними. Однією з основних причин такого стану є відсутність сталої доктрини касації, що у свою чергу обумовлюється суперечливою історією становлення інстанційної моделі господарського процесу, браком перевірених часом та національною правовою традицією сталих засад функціонування вищих судових інстанцій. Відправна точка касаційної форми перегляду актів господарського суду – його функціонально-цільове призначення, яке відзначається нестабільністю, невизначеністю та непослідовністю. Уже сучасна історія становлення господарського судочинства демонструє радикальні повороти в регламентації касаційного перегляду. На тлі тривалого використання терміну «касація» в цивільному судочинстві радянського періоду для позначення звичайного способу оскарження, мінливості правового статусу вищих судових інстанцій, постійних дискусій у галузі судоустрою теоретичні аспекти касаційного перегляду недостатньо обґрунтовані.

Без сумніву, правила касаційного перегляду вимагають детальної регламентації, яка повинна базуватися на ґрунтовних наукових дослідженнях, однак опрацювання всіх проблем не входить до мети нашої роботи й не є можливим у межах обраного формату. Автор вважає за потрібне зупинитися на основних рисах, що є визначальними для процесуальної форми касаційного перегляду в контексті загальної стадійної будови господарського процесу.

Першочерговою є проблема призначення касаційного перегляду, яка, судячи з аналізу законодавства та його наукових досліджень, перебуває на стадії становлення.

Так, К.М. Біда вважає, що касаційне провадження направлене на забезпечення перевірки касаційною інстанцією законності судових актів місцевих господарських судів та апеляційного господарського суду, що набрали законну силу (статті 107–108 Господарського процесуального кодексу України) [2, с. 32].

На думку А.Й. Осетинського, касація виконує роль правового інституту, що забезпечує організаційну та функціональну єдність судової влади, її самостійність у реалізації функції правосуддя та незалежність у системі взаємодії з іншими гілками влади й широким колом інституцій суспільства [12, с. 4].

Л.М. Николенко формує складну ієрархію цільових установок касаційного провадження та стверджує, що спеціальна мета касаційної інстанції полягає в перевірці законності оскаржуваних судових актів; до мети касаційного провадження за правовою традицією, що історично склалася, відноситься також встановлення єдиної практики тлумачення й застосування законодавства для нижчих судових інстанцій та для учасників господарського обігу; з метою касаційного провадження нерозривно пов'язана перевірка обґрунтованості рішення, яка буде «службовою» щодо перевірки законності [11, с. 250–253].

На думку Г.П. Тимченка, метою касаційної інстанції було й буде здійснення касаційного судового контролю за застосуванням норм матеріального та процесуального права в конкретній справі, а також встановлення єдиної практики тлумачення та застосування законодавства для судових інстанцій нижчого рівня [17, с. 43].

З позиції Д.Д. Луспеніка метою діяльності суду вищої інстанції є доведення (встановлення) наявності чи відсутності суддівської помилки під час ухвалення судового рішення [10, с. 27].

О.О. Борисова, досліджуючи історичне становлення касаційного перегляду, доходить висновку, що метою касаційного провадження був не захист прав приватних осіб та прийняття справедливого рішення в справі, а підтримання єдності, сталості та правильності в застосуванні правових норм [3, с. 239]. Аналогічно В.І. Татьков стверджує, що основна роль суду касаційної інстанції в системі господарських судів України полягає у формуванні єдиної судової практики в системі господарського судочинства шляхом тлумачення відповідних норм матеріального та процесуального права [16, с. 6].

Саме останню позицію вважаємо найбільш вірною. Власне перевірка судових актів не може вважатися метою касаційного перегляду. У цьому випадку перевірка актів – не мета, а спосіб її досягнення. Слід погодитися з тими авторами, які говорять про необхідність обережних оцінок можливостей касаційної інстанції щодо перевірки судових актів. Так, Г.П. Тимченко, апелюючи

до І.Є. Енгельмана, підкреслює, що завдання забезпечити однакове правозастосування навряд чи співвідноситься із завданням вирішити правовий спір. Точніше кажучи, перше завдання більш важливе. Касаційна скарга спрямована скоріше на відміну незаконної постанови, ніж на досягнення правильного рішення [18, с. 398]. Подібну позицію займає О.М. Губін, стверджуючи, що не можна вирішувати одночасно успішно два принципово різні завдання: перевірку законності судових актів та перегляд їх заново в повному обсязі [7, с. 9].

Варто погодитися з М.І. Сірим у тому, що правова природа касації «не лежить на поверхні», не виводиться з текстуального тлумачення змісту певних правових норм, зокрема положень закону про судоустрій або процесуальних кодексів. Вона знаходиться в «пластах» загального розуміння права, побудови правової системи та механізмів правореалізації [15, с. 30].

На тлі цитованих вище позицій своєрідними є погляди І.Г. Арсенова, який вважає, що таке процесуальне завдання правосуддя в суді (ідеться про арбітражний суд) касаційної інстанції, як перевірка законності оскаржених судових актів, самостійного соціального значення не має. Форма та результати процесуальної діяльності мають значення є соціально ціннісними настільки, наскільки сприяють досягненню кінцевої мети правосуддя – захисту порушених прав учасників економічних відносин [1, с. 5]. На нашу думку, з таким підходом повною мірою погодитися не можна. Захист прав та інтересів суб'єктів господарювання належить господарському судочинству в усьому комплексі його інститутів. Однак кожен елемент господарської процесуальної форми спрямовується на виконання власних завдань у специфічний для нього спосіб. Мета правосуддя не може ототожнюватися із цільовим призначенням кожної окремої складової процесу. Тому загальна мета правосуддя досягається взаємодією спеціальних цілей та завдань.

Викликає сумнів передбачений у касаційній інстанції критерій перегляду – відповідність судового акта приписам закону. Перевірка в такому вигляді заснована на явно односторонніх засадах ігнорування фактичного боку справи. Сама по собі така конструкція перевірки судового акта є дефектною, що примушує науковців відшукувати способи «включити» й фактичний бік до касаційної перевірки. Вважаємо, що зосередження уваги касаційної інстанції тільки на правовій площині дискредитує перевірку як мету діяльності.

Також слід звернути увагу на те, що перевірки судових актів не можуть бути безмежними. Це не тільки показник недовіри держави до своїх судових органів, але й порушення принципу правової визначеності, згідно з яким кінцеве рішення суду не має підлягати перегляду [4]. Судочинство має встановлювати розумний компроміс між сумнівом у законності судового акта та додатковими дослідженнями справи, який достатньо реалізується в існуванні двох інстанцій: тієї, що вирішує справу, і тієї, що перевіряє правильність вирішення. Додаткові гарантії усунення судових помилок мають відшукуватися не в побудові численних інстанцій, а в інших резервах. Варто погодитися з О.О. Борисовою в тому, що скасування судового акта, що набув законної сили, суперечить принципу верховенства права. Вітчизняні вчені говорять про те, що повноваження судів вищої ланки переглядати

рішення повинні використовуватися для виправлення судових помилок у здійсненні правосуддя, а не зміни рішень [3, с. 266].

Варто акцентувати на змісті рішення Європейського суду з прав людини в справі «Науменко проти України»: «Жодна сторона не має права домагатися перегляду кінцевого й обов'язкового рішення тільки з метою нового слухання й вирішення справи» [14, с. 28–29]. Суть у тому, що остаточне рішення може бути переглянута, але мета такого перегляду не може обмежуватися корисним ефектом для конкретної справи, а має виходити за межі суб'єктивних інтересів учасників. Набрання рішенням законної сили має обмежити сумніви й перевірки. Тому ми вважаємо, що перевірка судових актів не може бути метою функціонування касаційної інстанції.

Доцільно розглянути досвід Франції, у цивільному процесуальному законодавстві якої набув розвитку класичний інститут касації. За твердженням М.Д. Дзагурової, історично склалося так, що Касаційний суд Франції ніколи не розглядався ні наукою, ні процесуальним законодавством у якості суду другої інстанції. Йому завжди наводилася особлива роль органу, покликаного контролювати правильне та одностайне застосування законодавства всіма суддями, у тому числі судами цивільної юрисдикції [8, с. 10]. Саме з таких позицій має відбуватися розбудова касаційної інстанції в системі господарського судочинства. Тому цільове призначення касаційного перегляду вбачається в забезпеченні правильності й одноманітності судового правозастосування. У такому контексті перегляд актів господарського суду з огляду на дотримання норм матеріального й процесуального права має вважатися способом здійснення означеної мети.

О.О. Борисова, досліджуючи сутність касаційного перегляду, констатує: «Неприпустимо, щоб під приводом справедливості, часто довільної, суддя відступав від приписаних правил та звільняв себе від волі законодавця. У такому розумінні касаційний суд – необхідна опора законодавця» [5, с. 10]. Отже, касаційна інстанція позиціонується як орган, уповноважений здійснювати контроль за вірним та однаковим розумінням і застосуванням закону всіма судами. Касаційний суд – інстанція, яка є судовою, але разом із тим найближчою до законодавчої. Шляхом реалізації касаційних повноважень відбувається тлумачення правових норм, переведення права з абстрактних приписів у конкретні життєві обставини. Касаційна інстанція виконує роль містка між законодавством та судовою практикою. Саме в такому контексті Є.В. Васьковський говорить про існування особливого суду, який би мав роз'яснювати істинний зміст законів [6, с. 35].

К.І. Малишев стверджував, що касаційний суд не є судовою інстанцією в точному розумінні слова; він обмежується скасуванням протизаконних рішень та передачею справ іншому суду для нового рішення по суті [9, с. 85–89]. Навряд чи ця теза є повністю справедливою в умовах сьогодення, однак у ній міститься важливе раціональне зерно: суть касаційної інстанції варто шукати не в тій ролі, яку вона виконує в конкретній справі, а в тих цілях, які касація реалізує в масштабі всього судочинства.

У процесуальній науці зазначається, що касація виступає додатковою гарантією захисту суб'єктивних прав та законних інтересів громадян, юридичних осіб і держави, способом виправлення судових помилок, фактично є певною формою судового контролю, інструментом формування єдиної судової практики та однако-

вого тлумачення й застосування законодавства, надання методичної допомоги судам нижчого рівня [20, с. 4]. Заперечити виконання всіх названих форм правового впливу не можна, однак варто звернути увагу на спосіб, яким досягається реалізація зазначених установок. Дійсно, касація володіє гарантійним, контролюючим, виховним потенціалом, але всі ці наслідки касації мають розглядатися як ефект, що виникає в ході та внаслідок реалізації основного цільового призначення – забезпечення правильності та одноманітності судового правозастосування.

### Література

1. Арсенов И. Г. Полномочия суда кассационной инстанции : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / И. Г. Арсенов ; Уральская государственная юридическая академия. – Екатеринбург, 2001. – 14 с.
2. Біда К. М. Касаційне провадження в господарському судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / К. М. Біда ; Київський національний університет ім. Т. Г. Шевченка. – К., 2005. – 195 с.
3. Борисова Е. А. Теоретические проблемы проверки судебных актов в российском гражданском, арбитражном процессах : дисс. ... докт. юрид. наук : 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / Е. А. Борисова ; Московский государственный университет. – М., 2005. – 377 с.
4. Брумареску проти Румунії : Постанова Великої палати Європейського суду з прав людини від 28 жовтня 1999 р. № 28342/95 // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. – 2000. – № 4. – С. 5.
5. Буцковский Н. А. Очерки судебных порядков по уставам 20 ноября 1864 г. / Н. А. Буцковский. – СПб. : Типография Н. С. Скарятина, 1874. – 614 с.
6. Васильковский Е. В. Учебник гражданского процесса / Е. В. Васильковский ; под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. – М. : Зерцало, 2003. – 566 с.
7. Губин А. М. Институт кассационного пересмотра в арбитражном процессе: актуальные проблемы теории и практики : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / А. Н. Губин ; Академия государственной службы при Президенте РФ. – М., 2004. – 173 с.
8. Дзагурова М. Д. Экстраординарные способы обжалования по гражданскому процессуальному законодательству Франции : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / М. Д. Дзагурова ; Московская государственная юридическая академия им. О. Е. Кутафина. – М., 2011. – 31 с.
9. Курс гражданского судопроизводства : в 3 т. / за ред. К. И. Малышев. – 2-е изд., испр. и доп. – СПб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1876– . – Т. 1. – 1876. – 454 с.
10. Луспенник Д. Д. Межі розгляду справи касаційним судом : деякі спірні питання / Д. Д. Луспенник // Вісник Верховного Суду України. – 2010. – № 9. – С. 27–38.
11. Николенко Л. М. Перегляд судових актів у господарському судочинстві : [монографія] / Л. М. Николенко. – Донецьк : Юго-Восток, 2013. – 491 с.
12. Осетинський А. Й. Організація та функціональні засади діяльності касаційної інстанції (на прикладі судової палати Вищого господарського суду України) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 «Судострій; прокуратура та адвокатура» / А. Й. Осетинський ; Академія адвокатури України. – К., 2005. – 20 с.
13. Проблеми теорії та практики цивільного судочинства : [монографія] / В. В. Комаров, В. І. Тертишников, В. В. Баранкова та ін. – Х. : Харків юридичний, 2008. – 925 с.
14. Светлана Науменко против Украины : Постановление от 9 ноября 2004 г. // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. – 2005. – № 4. – С. 28–29.
15. Сірій М. І. Касація – основна функція Верховного Суду України / М. І. Сірій // Вісник Верховного Суду України. – 2010. – № 4. – С. 29–34.
16. Татьков В. І. Механізми забезпечення єдності судової практики в господарському судочинстві / В. І. Татьков // Вісник Київського національного університету ім. Т. Шевченка. – 2012. – № 94. – С. 5–10.
17. Тимченко Г. П. Проблеми реалізації принципів судочинства при перегляді цивільних справ / Г. П. Тимченко // Вісник Верховного Суду України. – 2010. – № 7. – С. 39–43.
18. Энгельман И. Е. Курс русского гражданского судопроизводства / И. Е. Энгельман. – Юрьев : Тип. К. Маттисена, 1912. – 636 с.