

законодательства и высказываются предложения по его модернизации, детализации и устранению многочисленных пробелов в регулировании экономических отношений.

**Ключевые слова:** экономическая система; конституционно-правовое регулирование; экономические функции государства; правовой хозяйственный порядок.

## LEGAL REGULATION OF ECONOMIC RELATIONS: REFORMING LEGISLATIVE PROVISION

*Zadykhailo D. D.*

*The article deals with systemic and completeness of the constitutional provision of the national economic system, which is, in turn, is the basic factor in the development and economic legislation. Analyzes the shortcomings of the current legislation are analysed and suggestions to modernize, detail and eliminate many gaps in the regulation of economic relations are made.*

**Key words:** economic system, constitutional regulation, the economic functions of the state, the legal economic order.

УДК 346.543

## ТЕХНОЛОГІЯ ЯК СКЛАДОВА ПРЕДМЕТА ДОГОВОРУ КОМЕРЦІЙНОЇ КОНЦЕСІЇ

*О. В. Гладка, здобувач*

*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

*Розглянуто правові особливості передачі технологій за договором франчайзингу, встановлено приналежність технологій до об'єктів інтелектуальної власності, визначено особливості оцінки технологій як об'єкта договору франчайзингу.*

**Ключові слова:** інновації, інноваційний продукт, технологія, франчайзинг.

**Постановка проблеми.** Комерційна концесія (франчайзинг) є одним із способів передачі прав на об'єкти інтелектуальної власності для використання їх у комерційній господарській діяльності.

До моменту закріплення інституту комерційної концесії в українському законодавстві правовідносини щодо комплексної передачі виключних прав

інтелектуальної власності оформлювались, як правило, у формі ліцензійних договірних зобов'язань.

Як свідчить міжнародна практика, договір розглядається як договір франчайзингу, якщо умовами договору передбачено передання права на використання засобів індивідуалізації і ноу-хау. У зв'язку з цим у комплексі прав, що передаються за договором франчайзингу, особливе місце займають права на використання торговельної марки, комерційного найменування та комерційної таємниці. Поряд із цим до вказаного комплексу прав можуть також входити права на використання інших об'єктів інтелектуальної власності (винаходи, промислові зразки, комп'ютерні програми, бази даних тощо).

Що стосується передачі виключних прав за договором комерційної концесії, слід зазначити, що інтерес становлять лише ті об'єкти інтелектуальної власності, що утворюють технологію як результат їх системного використання у виробничому процесі.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідженням питань, пов'язаних із втіленням технології та її зв'язку з об'єктами права інтелектуальної власності були присвячені роботи таких науковців, як Л. Л. Антонюк, С. Д. Ільєнкова, Л. М. Голберг, О. М. Давидюк, І. І. Килимник та ін.

**Формулювання цілей.** Метою статті є встановлення зв'язку технології з об'єктами інтелектуальної власності та визначення місця технології в предметі договору комерційної концесії.

**Вклад основного матеріалу.** Одним із способів передачі прав інтелектуальної власності для їх використання у господарській діяльності є договір комерційної концесії.

Господарський кодекс України до об'єктів інтелектуальної власності у сфері господарювання відносить:

- винаходи та корисні моделі;
- промислові зразки;
- сорти рослин та породи тварин;
- торговельні марки (знаки для товарів та послуг);
- комерційне (фірмове) найменування;
- географічне зазначення;
- комерційну таємницю;
- комп'ютерні програми;
- інші об'єкти, передбачені законом [1, ст. 155].

Однак слід зазначити, що законодавство України не містить чітко визначеного переліку об'єктів права інтелектуальної власності, передання прав на використання яких є необхідним для кваліфікації відповідного договору як договору комерційної концесії.

Серед об'єктів інтелектуальної власності, які можуть бути предметом договору комерційної концесії, нас цікавлять не просто виключні права, що належать праволодильцю і можуть бути передані користувачеві, а такі, що у своїй системі складають технологію.

У лексичному значенні термін «технологія» походить від грецького *techne* — вміння, ремесло, майстерність, мистецтво та *logos* — наука, вчення, знання, тобто наука про ремесло, вміння [13, с. 22].

Велика радянська енциклопедія давала таке визначення технології — сукупність виробничих методів та процесів у певній галузі виробництва, а також науковий опис способів такого виробництва [15].

Тлумачний словник української мови розглядає технологію як опис виробничих процесів, інструкції з їх виконання, технологічні правила, вимоги, карти, графіки та інше [12].

Технологію у виробничій сфері розуміють як сукупність наукових та технічних знань про прийоми та засоби виробництва, його організації та управління, в умовах посилення поділу праці: розвитку застосування машин для отримання продукції з певними споживчими якостями [4, с. 16].

Виходячи з наведених вище визначень поняття «технологія», можна зробити висновок, що технологія є певною системою складових частин, спільною метою яких є виробництво певних товарів або надання послуг.

До складу технології можуть входити: виробничі методи і процеси; наукові знання, відомості про послідовність окремих виробничих операцій; результати науково-дослідних і дослідно-конструкторських робіт, наукових досліджень, закріплені у відповідній технологічній документації; права на використання об'єктів права інтелектуальної власності, що можуть бути підтвержені відповідними охоронними документами, які вказують на правомірність їх використання [9, с. 7–15].

Оскільки основоположною основою будь-якої технології є нові знання, результати науково-дослідних і дослідно-конструкторських робіт, можна з упевненістю говорити про те, що будь-яка технологія має тісний зв'язок із об'єктами інтелектуальної власності.

Незважаючи на те, що об'єкти інтелектуальної власності є складовими частинами технології, слід зазначити, що не всі з них мають можливість визначити характер та особливості технології, а також здатність входити до її складу.

Вчені, що досліджують питання, пов'язані із втіленням технології та інновацій, одноставно стверджують, що винаходи, корисні моделі та промислові зразки — це об'єкти права інтелектуальної власності, на яких ґрунтується технологія. Ця точка зору є прийнятною, оскільки базується на тому, що

у вказаних об'єктах наявний внутрішній технічний потенціал, який здатний обумовити структурні зміни у виробничій сфері національної економіки.

Ураховуючи, що технологія становить певну систему, яка характеризується різноманітним поєднанням її складових, такі російські вчені, як С. Д. Ільєнков, Л. М. Голберг та С. Ю. Ягудін виділяють три основні складові технології: матеріальний продукт, інтелектуальний продукт та енергетичний продукт. До матеріального продукту вони відносять сировину, з якої виробляється продукція за допомогою технології, матеріали, за допомогою яких ця продукція набуває певного оформлення і продукція, яка в незмінному вигляді входить до складу виготовленої продукції. До складу інтелектуального продукту входять складові технології, які через свої характеристики можуть отримати правову охорону як об'єкти права інтелектуальної власності. Енергетичним продуктом є енергетичні ресурси, що були витрачені на виробництво певної продукції [11, с. 181–182].

О. М. Давидюк вважає, що до складової частини матеріального продукту слід відносити ще і матеріальне втілення технології [8, с. 17].

Незважаючи на тісний зв'язок технології з об'єктами права інтелектуальної власності, все ж таки існує низка відмінностей між ними. Об'єкти права інтелектуальної власності містять у собі результати наукової і творчої діяльності та становлять один з найбільш наукомістких об'єктів господарського обігу, що наділені потенційною здатністю до досягнення високих економічних результатів від їх безпосереднього використання. Сама по собі творча діяльність є поняттям набагато ширшим, ніж поняття інтелектуальна діяльність [14, с. 29–32].

Діяльність, пов'язана зі створенням технологій, безсумнівно є творчою діяльністю, проте чинне законодавство України, яке регулює відносини, пов'язані з використанням об'єктів права інтелектуальної власності, не відносить технологію до їх числа [8, с. 24].

Відсутність законодавчого визначення місця технології серед об'єктів права інтелектуальної власності зовсім не означає, що зв'язок між нею та іншими об'єктами права інтелектуальної власності відсутній.

В. В. Титов, розглядаючи проблему співвідношення таких категорій, як технологія та об'єкти права інтелектуальної власності, зазначає, що передача технології включає в себе передачу прав на об'єкти права інтелектуальної власності, а також передачу досвіду тієї особи, яка створила таку технологію, спільну діяльність розробника технології, особи, яка її втілюватиме, та особи, яка буде використовувати результати її діяльності [16].

Використовуючи об'єкти права інтелектуальної власності, підприємства отримують економічну вигоду від виробництва і реалізації продукції, у якій

ці об'єкти використовуються, або в результаті яких ця продукція виготовляється. У зв'язку з цим багато господарюючих суб'єктів зацікавлені у придбанні нових технологій.

Правове регулювання відносин у сфері створення, втілення та передання прав на технологію відбувається в межах інноваційного законодавства, відповідно до якого вона розглядається як об'єкт інноваційної діяльності.

Так, згідно зі ст. 1 Закону України «Про інноваційну діяльність» інновації визначаються як новостворені (застосовані) і (або) вдосконалені конкурентоздатні технології, продукція або послуги, а також організаційно-технічні рішення виробничого, адміністративного, комерційного або іншого характеру, що істотно поліпшують структуру та якість виробництва і (або) соціальної сфери [2].

Основоположником класичної теорії інновацій є Й. Шумпетер, який вважав, що технічне нововведення є економічним способом, який застосовується підприємцем з метою збільшення свого прибутку. М. В. Дишкант виокремлює інший наслідок введення інновацій — випуск на ринок нових товарів і зазначає, що інновація, як вияв науково-технічного процесу, який завдяки практичному використанню продуктів інтелектуальної, розумової праці — ідей та винаходів, приводить до створення кращих за властивостями, нових видів продукції та нових технологій [10, с. 116].

Інновації прийнято розглядати в широкому та вузькому значеннях.

У широкому значенні інновації розглядаються як прибуткове використання ідей, винаходів у вигляді нових продуктів, послуг, організаційно-технічних та соціально-економічних рішень виробничого, фінансового, комерційного характеру. У вузькому значенні інновації ототожнюються з новою технікою, технологією, промисловим виробництвом [6, с. 14].

Проаналізувавши чинне законодавство України слід вказати на те, що інновації можуть набувати статусу інноваційного продукту та інноваційної продукції.

Відповідно до Закону України «Про інноваційну діяльність» інноваційним є продукт, який відповідає таким вимогам: 1) він є реалізацією (впровадженням) об'єкта інтелектуальної власності (винаходу, корисної моделі, промислового зразка, топографії інтегральної мікросхеми, селекційного досягнення тощо), на які виробник продукту має державні охоронні документи (патенти, свідоцтва) чи одержані від власників цих об'єктів інтелектуальної власності ліцензії, або реалізацією (впровадженням) відкриттів. При цьому використаний об'єкт інтелектуальної власності має бути визначальним для цього продукту; 2) розробка продукту підвищує вітчизняний науково-технічний і технологічний рівень; 3) в Україні цей продукт вироблено (буде вироблено) вперше, або якщо не вперше, то порівняно з іншим аналогічним продуктом,

представленим на ринку, він є конкурентоздатним і має суттєво вищі техніко-економічні показники [2, ст. 14].

Виходячи з вищевказаного визначення, можна зробити висновок, що технологія є основним інноваційним продуктом, у зв'язку з чим діяльність, пов'язана зі створенням, передачею прав та впровадженням технологій є невід'ємною частиною інноваційної діяльності.

Ю. Є. Атаманова розглядає технологію як кінцевий результат реалізації інноваційних продуктів поряд з інноваційною продукцією та інноваційним виробництвом [5, с. 252].

Виробництво продукції за допомогою технології не завжди передбачає випуск товарів, які характеризуються наявністю унікальних споживчих властивостей, товар може бути наділений звичайними характеристиками, які притаманні такого роду товарам, проте використання технології такого роду створює можливість у значній мірі підвищити рівень конкурентоздатності отриманої продукції.

Оскільки в результаті функціонування технології виникає товар, наділений унікальними споживчими якостями нової технології, його «особливість» буде визначатися внутрішньою природою, в основі якої може бути також технологія. У цьому випадку маються на увазі товари, що за своєю природою є матеріальним втіленням технології, яке внаслідок масового розповсюдження набуває статусу товару на відповідному товарному ринку. Оскільки в цьому разі така технологія містить унікальні споживчі характеристики, ототожнити її зі звичайним товаром неможливо та, у зв'язку з цим, доречним є надання такої технології статусу інноваційної продукції.

Передача прав на технологію відбувається у вигляді трансферу технологій.

Відповідно до Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» трансфер технології — передача технології, що оформляється шляхом укладення між фізичними та/або юридичними особами двостороннього або багатостороннього договору, яким устанавлюються, змінюються або припиняються майнові права та обов'язки щодо технології та/або її складових [3].

Під час передачі (трансферу) технологій укладаються договори, визначені Цивільним кодексом України (ЦК України) щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності з урахуванням вимог, встановлених ст. 19 Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій».

В умовах, коли проблемою законодавства залишається визначення правових засад регулювання відносин, які виникають з приводу передання технологій, з незрозумілих причин із Закону України «Про державне регулювання

діяльності у сфері трансферу технологій» законодавцем був виключений перелік договорів, шляхом укладення яких може відбуватись трансфер технологій.

Доцільність таких законодавчих змін є сумнівною, оскільки це крок назад щодо ефективності регулювання відносин у сфері трансферу технологій.

На сьогоднішній день спеціальний нормативно-правовий акт у сфері трансферу технологій замість деталізації правового регулювання діяльності у сфері трансферу технологій робить відсилку до Цивільного кодексу України. Однак слід зазначити, що ЦК України не визначає технології як окремих об'єктів права інтелектуальної власності, а Господарський кодекс України, хоча і містить положення щодо технологій як окремого об'єкта правового регулювання у сфері господарювання, проте не визначає правові засади регулювання трансферу технологій.

Враховуючи викладене, доцільним є внесення до законодавства змін, спрямованих на деталізацію правових форм трансферу технологій та визначення особливостей їх укладення.

Незважаючи на те, що на сьогоднішній день законодавством України не деталізовані правові форми передання технологій, слід зазначити, що однією з таких правових форм є договір комерційної концесії (франчайзингу).

При характеристиці предмета договору комерційної концесії слід вказувати на те, що особливість предмета франчайзингового договору полягає в тому, що він включає не просто інвестиційні відносини, а відносини інноваційного інвестування, які полягають у передачі до майнового комплексу виключних об'єктів інтелектуальної власності, але не просто об'єктів інтелектуальної власності, а тих, які синтезовані в інноваційний продукт, що має забезпечити конкурентоспроможну господарську діяльність у відповідній сфері. З погляду договору комерційної концесії цікавими є об'єкти інтелектуальної власності, які опосередковують технологію.

Комерційна концесія (франчайзинг) є найбільш прогресивною формою господарського договору, за яким здійснюється передача технологій.

Технологія є специфічним інноваційним продуктом, який займає центральне місце у системі інноваційних об'єктів і має здатність виступати в господарському обігу як інноваційна продукція (товарно-функціональна технологія), і в той же час може бути результатом реалізації інших інноваційних продуктів (технологія як результат інноваційної діяльності).

Характерний для франчайзингових відносин інноваційний потенціал сприяє освоєнню нових ринків збуту товарів (послуг), завоюванню прихильності більшої кількості споживачів, та, через усе це, розкриттю внутрішнього потенціалу підприємства.

У зв'язку з цим до обсягу франшизи повинна входити передача інноваційних технологій, усі інші франшизи для предмета договору комерційної концесії не характерні.

**Висновки.** На сьогодні виробничий сектор української економіки характеризується технологічною відсталістю, у зв'язку з чим виникає гостра необхідність у створенні умов для розвитку високотехнологічних галузей економіки, у розробці нових технологій, їх втіленні та комерціалізації.

У цьому аспекті важливим є проведення державою стратегічної технологічної політики, спрямованої на інноваційний розвиток економіки, що ґрунтуватиметься на високих технологіях. У зв'язку з цим необхідним є створення умов для розвитку інституту трансферу технологій, упорядкування регулювання відносин франчайзингу та стимулювання учасників господарських відносин до укладення якомога більшої кількості договорів комерційної концесії. Для цього необхідно детально урегулювати ці відносини та особливо увагу приділити інтелектуальній складовій, шляхом законодавчого закріплення виділити окремий вид франчайзингу — інноваційний франчайзинг. Важливим також є встановлення критеріїв оцінки технологій як об'єкта договору франчайзингу, функціонально спрямованих на інноваційне інвестування.

Слід зазначити, що спроби врегулювати відносини комерційної концесії були зроблені в Цивільному та Господарському кодексах України, однак таке регулювання виявилось не тільки неповним, але і таким, що не відповідає сучасному стану розвитку відносин франчайзингу.

Науковцями неодноразово висловлювалася точка зору щодо необхідності прийняття спеціального закону у сфері регулювання відносин комерційної концесії. Слід приєднатися до цієї точки зору, однак зазначимо, що важливим є не просто прийняття спеціального закону, а включення до нього окремої глави, яка б передбачала інституалізацію такого окремого правового інституту, як інноваційний франчайзинг. Водночас необхідним є визначення на законодавчому рівні критеріїв, які б дозволяли розглядати договір комерційної концесії як форму інноваційного інвестування і, у зв'язку з цим, поширити на цей тип договірних зобов'язань відповідний спеціальний правовий режим їх реалізації. Відповідно до цього зміст та спрямування такого правового режиму інноваційної діяльності має отримати закріплення у спеціальному законі. В цьому сенсі необхідним є також встановлення на законодавчому рівні правових засад і гарантій учасників відносин комерційної концесії; визначення порядку укладання та виконання договорів інноваційної комерційної концесії; встановлення пільг для учасників відносин інноваційної комерційної концесії.



Крім того, одним із найбільш важливих завдань законодавчої політики в інноваційній сфері має бути нормативно-правове визначення критеріїв оцінки інноваційних технологій, закріплення переліку технологій, які у разі передання їх за договором комерційної концесії та практичної реалізації підпадають під спеціальний правовий режим. Також існує необхідність у деталізації самої процедури передачі технологій. Вирішення вказаних завдань створить передумови для створення спеціального правового режиму реалізації цих договірних відносин, враховуючи їх важливе суспільно-економічне значення на сучасному етапі розвитку національної економіки.

## ЛІТЕРАТУРА

1. Господарський кодекс України // Відом. Верхов. Ради України. — 2003. — № 18. — № 19–20, № 21–22. — Ст. 144.
2. Про інноваційну діяльність : Закон України // Відом. Верхов. Ради України. — 2002. — № 36. — Ст. 266.
3. Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій : Закон України від 14 вересня 2006 р. № 143-V // Відом. Верхов. Ради України. — 2006. — № 45. — Ст. 434.
4. Антонюк Л. Л. Інновації: теорія, механізм розробки та комерціалізації / Л. Л. Антонюк, А. М. Поручник, В. С. Савчук. — К. : КНЕУ, 2003. — 394 с.
5. Атаманова Ю. Є. Господарсько-правове забезпечення інноваційної політики держави : монографія / Ю. Є. Атаманова. — Х. : ФІНН, 2008. — 424 с.
6. Атаманова Ю. Є. Теоретичні проблеми становлення інноваційного права України : монографія / Ю. Є. Атаманова. — Х. : Факт, 2006. — 256 с.
7. Большая советская энциклопедия : в 30 т. [гл. ред. А. М. Прохоров]. — Изд. 3-е. — М. : Сов. энцикл., 1976. — Т. 25. — 573 с.
8. Давидюк О. М. Технологія як об'єкт господарсько-правового регулювання : [монографія] / О. М. Давидюк. — Харків : ФІНН, 2010. — 176 с.
9. Деречин В. В. Системы технологи / В. В. Деречин, Ф. Е. Дубровин, В. В. Павленко. — Одесса : Агитатор, 2001. — 300 с.
10. Дишкант М. В. До питання управління інтелектуальною власністю / М. В. Дишкант // Актуальные проблемы охраны интеллектуальной собственности : материалы выступлений 9-й междунар. науч.-практ. конф., 5–9 сент. 2005, Алушта. — К. : ТОВ «НВП «Поліграф-сервіс», 2005. — С. 115–118.
11. Инновационный менеджмент / [П. И. Завлин, А. К. Казанцев, Л. Э. Миндель и др. ; под ред. П. И. Завлина. — М. : СУМСК, 1998. — 568 с.
12. Новий тлумачний словник української мови : в 4 т. / [уклад. В. Яременко, О. Сліпущо]. — К. : Аконіт, 2000 — Т. 4 (РОБ-Я). — 2000. — 198 с.
13. Основи технологій виробництва в галузях народного господарства : навч. посіб. / [Євген Петрович Желібо, Дмитро Віталійович Анопко, Віктор Миколайович Буслик та ін.]. — К. : Кондор, 2005. — 716 с.
14. Право інтелектуальної власності : академ. курс : підруч. для студ. вищ. навч. закл. / [Опанас Андрійович Підпригора, Олександр Борисович Бутнік-

Сіверський, Володимир Степанович Дроб'язко, Петро Павлович Крайнев та ін.] ; за ред. О. А. Підопригори, О. Д. Святоцького. — К. : Вид. Дім «Ін Юре», 2002. — 672 с.

15. Советский энциклопедический словарь / [гл. ред. А. М. Прохоров]. — М. : Сов. энцикл., 1989. — 1632 с.
16. Титов В. В. Трансфер технологий [Электронный ресурс] / В. В. Титов. — Режим доступа: <http://www.metodolog.ru/00384/annot.htm>.

## ТЕХНОЛОГИЯ КАК КЛЮЧЕВАЯ СОСТАВЛЯЮЩАЯ ПРЕДМЕТА ДОГОВОРА КОММЕРЧЕСКОЙ КОНЦЕССИИ

*Гладкая Е. В.*

*Рассмотрены правовые особенности передачи технологии по договору франчайзинга, установлена принадлежность технологии к объектам интеллектуальной собственности, определены особенности оценки технологий как объекта договора франчайзинга.*

**Ключевые слова:** *инновации, инновационный продукт, технология, франчайзинг.*

## TECHNOLOGY AS A KEY OBJECT OF A COMMERCIAL CONCESSION AGREEMENT

*Gladka O. V.*

*Legal features of technology transfer as franchisees were considered, technology belonging to the intellectual property has been set, features technology assessment as an object of a franchising agreement were determined.*

**Key words:** *innovations, innovative product, technology, franchising.*

УДК 346.1 (477)

## ЕКОНОМІЧНА БЕЗПЕКА ДЕРЖАВИ: ЗАВДАННЯ ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

*А. І. Денисов, аспірант*

*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

*На основі вітчизняного законодавства і наукових праць правників встановлено поняття «економічна безпека держави». Визначені ознаки й елементи*