

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ ДОГОВОРУ КОМЕРЦІЙНОЇ КОНЦЕСІЇ В УКРАЇНІ

Грушанський А.О., викладач

*Запорізький юридичний інститут
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

Статтю присвячено адміністративно-правовим аспектам державної реєстрації договору комерційної концесії в Україні та шляхам удосконалення даної процедури.

Ключові слова: договір комерційної концесії, державна реєстрація договору комерційної концесії, державний реєстратор, Державний департамент інтелектуальної власності.

Грушанский А.А. АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ ДОГОВОРА КОММЕРЧЕСКОЙ КОНЦЕССИИ В УКРАИНЕ / Запорожский юридический институт Днепропетровского государственного университета внутренних дел, Украина
Статья посвящена административно-правовым аспектам государственной регистрации договора коммерческой концессии в Украине и путям усовершенствования данной процедуры.

Ключевые слова: договор коммерческой концессии, государственная регистрация договора коммерческой концессии, государственный регистратор, Государственный департамент интеллектуальной собственности.

Grushansky A.A. ADMINISTRATIVE-LEGAL PRINCIPLES OF COMMERCIAL CONCESSION AGREEMENT STATE REGISTRATION IN UKRAINE / Zaporizhzhya legal institute of Dnipropetrovs'k state university of internal affairs, Ukraine

The article is devoted to the administrative-legal principles of commercial concession agreement state registration in Ukraine and to the ways of improvement of this procedure.

Key words: commercial concession agreement, state registration of commercial concession agreement, state registrar, State department of intellectual property.

Інтенсивна інтеграція України у світове економічне співтовариство вимагала і вимагає вироблення ефективних законодавчих механізмів щодо передання прав на об'єкти інтелектуальної власності. У цьому контексті, безумовно, прогресивним кроком стало встановлення правового регулювання на рівні Цивільного та Господарського кодексів України договору комерційної концесії.

Так, стаття 1115 Цивільного кодексу України визначає договір комерційної концесії як угоду, за якою одна сторона (правоволоділець) зобов'язується надати другій стороні (користувачеві) за плату право користування відповідно до її вимог комплексом належних цій стороні прав з метою виготовлення та (або) продажу певного виду товару та (або) надання послуг. Згідно з положеннями статті 1116, предметом договору комерційної концесії є право на використання об'єктів права інтелектуальної власності (торговельних марок, промислових зразків, винаходів, творів, комерційних таємниць тощо), комерційного досвіду та ділової репутації [1]. Статтею 366 Господарського кодексу України передбачається більш узагальнене трактування предмета договору як права на використання в підприємницькій діяльності користувача комплексу прав, належних правоволодільцеві [2].

Положеннями статті 1118 Цивільного кодексу та ст. 367 Господарського кодексу передбачається обов'язкова державна реєстрація договору комерційної концесії. Проте на сьогодні в Україні досі не створено дієвого механізму для здійснення такої реєстрації.

Серед сучасних українських вчених і практиків дослідженням договору комерційної концесії займаються Г. Андрощук, Н. Мєсяшна, В. Нагребельний, Я. Сидоров, О. Тверезенко та інші.

Проте наукові дослідження, що проводилися раніше, більшою мірою стосувалися визначення правової природи, предмета та особливостей правового статусу суб'єктів договору комерційної концесії.

У той же час, на сьогодні можна говорити про наявність суттєвих проблем щодо реалізації сторонами договору своїх прав через недосконалість передбаченої законодавством процедури державної реєстрації договору комерційної концесії.

Цілями цієї статті є висвітлення недоліків державної процедури державної реєстрації договорів комерційної концесії та вироблення пропозиції щодо шляхів подолання цих недоліків.

Відповідно до положень Цивільного кодексу державна реєстрація договору комерційної концесії є обов'язковою. Недотримання цієї умови не тягне за собою недійсність договору, проте позбавляє сторони права посилаючись на нього у відносинах із третіми особами. Досить часто відсутність такого права стає вирішальним для відмови від укладення договору комерційної концесії, адже в такому випадку користувач фактично позбавляється можливості самостійного переслідування порушників його прав за договором, а праволоділець може бути просто в цьому не зацікавлений, особливо з урахуванням того, що значну частину праволоділців складають іноземні юридичні особи.

Чому ж на сьогодні механізм державної реєстрації таких договорів не працює? Справа в тому, що і Цивільний, і Господарський кодекси України містять положення про те, що державну реєстрацію договорів комерційної концесії має здійснювати орган, який здійснив державну реєстрацію праволоділця. Державній реєстрації також підлягає розірвання договору комерційної концесії. Таким органом відповідно до Закону "Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб підприємців" є державний реєстратор. Проте стаття 6 цього Закону, що встановлює перелік повноважень державного реєстратора, не передбачає можливість здійснення ним державної реєстрації договору комерційної концесії [3]. Наявність такої прогалини в праві дозволяє державним реєстраторам на практиці відмовляти в здійсненні реєстрації договору, оскільки вчинення ними такої юридичної значущої дії може трактуватися як перевищення повноважень та тягти відповідальність відповідно до діючого законодавства.

Більш того, на сьогодні немає жодного нормативно – правового акта, причому як законодавчого, так і підзаконного, що регулював би порядок проведення державної реєстрації, відкриття та ведення реєстрів договорів комерційної концесії.

Іншими словами, за більш, аніж шість років з моменту набуття чинності Цивільним та Господарським кодексами законодавство не приведено у відповідність до їх положень у частині проведення реєстрації договорів комерційної концесії. Та, на мій погляд, слід спочатку проаналізувати, а чи варто проводити таке узгодження?

Перший шлях вирішення цієї проблеми є радикальним і передбачає скасування державної реєстрації договору комерційної концесії як такої. Як приклад наводяться такі розвинені в правовому та економічному аспектах країни, як Канада, Великобританія, Німеччина, Італія, Японія, у законодавстві яких вимога обов'язкової державної реєстрації договору комерційної концесії взагалі відсутня. У Сполучених Штатах Америки реєструється не сам договір, а оферта правовласника [4].

Проте, очевидно, що держава бажає хоча б на перших порах залишити за собою контрольні повноваження щодо дотримання вимог законодавства при укладенні та розірванні вищезгаданих договорів. На мій погляд, у такому випадку слід змінити суб'єкта, який від імені держави має реєструвати договори комерційної концесії.

Справа в тому, що нині діюче законодавство в якості вимог до особи, що претендує на посаду державного реєстратора, передбачило: наявність вищої освіти за освітньо-кваліфікаційним рівнем магістра або спеціаліста та стаж роботи за фахом на державній службі не менше одного року, або стаж роботи в інших сферах управління не менше трьох років. Отже, Законом від державного реєстратора не вимагається не тільки спеціалізована юридична освіта в галузі інтелектуальної власності, а навіть базова юридична освіта. Це особливо дивує з урахуванням того, що договір комерційної концесії за своєю правовою природою є набагато складнішим, аніж договори розпорядження правами на окремі об'єкти інтелектуальної власності, адже передбачає надання в користування комплексу прав, причому не тільки на торговельні марки, винаходи, корисні моделі, а й на такі специфічні об'єкти, як комерційний досвід та ділова репутація [5].

Отже, державний реєстратор, не володіючи сукупністю необхідних спеціальних знань, не спроможний дати правову оцінку договору комерційної концесії, що подається на реєстрацію, визначити наявність або відсутність суттєвих умов договору, визначити відповідність предмета договору вимогам чинного законодавства тощо.

То якого ж суб'єкта слід від імені держави вповноважити на проведення реєстрації договорів комерційної концесії? На мій погляд, таким суб'єктом має стати Державний департамент

інтелектуальної власності, адже він, відповідно до Положення, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України, є урядовим органом державного управління, на який покладається здійснення державної реєстрації та ведення реєстрів щодо об'єктів інтелектуальної власності, а також здійснення реєстрації договорів про передачу прав на об'єкти інтелектуальної власності, що охороняються на території України, та ліцензійних договорів [6].

Більш того, у складі Державного департаменту вже близько десяти років створене і функціонує Управління державних реєстрацій, економіки та інформаційного забезпечення інтелектуальної власності, що на професійній основі проводить попередню правову експертизу на наступну реєстрацію договорів передання прав на об'єкти інтелектуальної власності та ліцензійних договорів [7].

Звичайно скептики можуть зауважити, що Державний департамент інтелектуальної власності не має досвіду реєстрації передання в користування таких специфічних об'єктів, як комерційний досвід та ділова репутація, але ж подібного досвіду не має жоден із державних органів в Україні, і, за специфікою своїх повноважень, саме Держдепартамент має можливість опанувати таку практику найшвидше [8].

Таким чином, враховуючи вищенаведене, можна запропонувати наступні кроки щодо вдосконалення процедури державної реєстрації договору комерційної концесії:

1. Внести зміни до частини другої ст. 1118 Цивільного кодексу України та частини другої статті 367 Господарського кодексу України в частині передання повноважень щодо проведення державної реєстрації договору комерційної концесії від органу, що здійснив державну реєстрацію право володільця, до Державного департаменту інтелектуальної власності;
2. Доповнити п. 4 Положення “Про Державний департамент інтелектуальної власності” шляхом надання цьому органу повноважень щодо проведення державної реєстрації договору комерційної концесії;
3. Розробити проект нормативно – правового акта, що регулював би перелік документів, необхідних для реєстрації договору, процедуру його реєстрації та порядок ведення державного реєстру договорів комерційної концесії в Україні.

Реалізація цих заходів має сприяти початку функціонування механізму державної реєстрації договорів комерційної концесії в Україні, а, як наслідок, у найближчій перспективі – значному зростанню рівня інвестицій, причому як внутрішньодержавних, так і іноземних.

ЛІТЕРАТУРА

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
2. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради. – 2003. – № 18, 19-20, 21-22. – Ст. 144.
3. Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців: Закон України від 15.05.2003 р. // Відомості Верховної Ради. – 2003. – № 31-32. – Ст. 263.
4. Махинова А. Подводные камни франчайзинга / А. Махинова, Д. Кулык // Юридическая практика. – 2010. – № 4 (631). – С. 19-20.
5. Кулик О. Правове регулювання державної реєстрації договору комерційної концесії / О. Кулик / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/Portal/soc_gum/pre/2009/Kulyk.pdf
6. Про затвердження положення про Державний департамент інтелектуальної власності: Постанова Кабінету Міністрів України від 20.06.2000 р. № 997 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=997-2000-%EF>.
7. Офіційний веб-портал Державного департаменту інтелектуальної власності [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.sdip.gov.ua/ua/structure_2.html.
8. Нагребельний В.П. Договір комерційної концесії: хто має здійснювати державну реєстрацію / В.П. Нагребельний / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.yurincom.com/ua/analytical_information/?id=1715.