

10. Комаров В.В. Курс цивільного процесу : [підручник] / В.В. Комаров. – Х. : Право, 2011. – 1352 с.
11. Харитонов Є.О., Дрішлюк А.І., Калітенко О.М. Цивільне право України (в запитаннях та відповідях) : [навчальний посібник]. – Вид. 3-є, перероб. та доп. / За ред. Є.О. Харитонова, А.І. Дрішлюка, О.М. Калітенко. – Х. : ТОВ «Одіссей», 2005. – 576 с.
12. Зинов'єва А.В. Договір управління майном безвісно відсутньої особи: матеріальний аспект, порядок та процедура нотаріального посвідчення // Вісник Вищої ради юстиції. – № 1 (5). – 2011. – С. 186–199.
13. Никитин Д.Ю. Договор доверительного управления имуществом гражданина, признанного безвестно отсутствующим : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 // Волгоградская академия МВД России. – Москва. – 2006. – 24 с.

**ТЕЛИЧКО О. А.,**  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри права  
(ДВНЗ «Криворізький  
національний університет»)

УДК 346

## ПРАВОВІ ЗАСАДИ УКЛАДЕННЯ ДОГОВОРУ КОМЕРЦІЙНОЇ КОНЦЕСІЇ

У статі розглянуто окремі питання укладення договору комерційної концесії. Зазначаються нормативні акти, які регулюють порядок укладення такого договору. Визначаються недоліки в правовому регулюванні. Робиться висновок про необхідність удосконалення чинного законодавства в частині франчайзингових відносин.

**Ключові слова:** договір, комерційна концесія, франчайзинг, укладення, реєстрація.

В статье рассмотрены отдельные вопросы заключения договора коммерческой концессии. Указываются нормативные акты, регулирующие порядок заключения этого договора. Выявляются недостатки в правовом регулировании. Делается вывод о необходимости усовершенствования действующего законодательства в части франчайзинговых отношений.

**Ключевые слова:** договор, коммерческая концессия, франчайзинг, заключение, регистрация.

The article discusses some issues to conclude the contract of commercial concession. Specified regulations governing the procedure for the conclusion of this agreement. Identifying gaps in the legal regulation. The conclusion about the need to improve current legislation regarding franchising.

**Key words:** contract, commercial concession, franchise, conclusion, registration.

**Вступ.** Результати інтелектуальної діяльності увійшли до цивільного обігу понад кілька століть тому, отримавши правову охорону в нормах законодавства. Зі зміною економічних відносин, появою нових форм і способів використання об'єктів права інтелектуальної



власності вдосконалювалися правові форми використання таких об'єктів. У законодавстві закріплювалися різноманітні договірні конструкції, які визначали стандарти регулювання відносин. Однією з таких конструкцій є договір комерційної концесії, який дозволяє одночасно використовувати різноманітні об'єкти інтелектуальної власності в бізнесі. Такий договір є відносно новим для законодавства України та почав застосовуватися на практиці лише з 90-х рр. XX ст., що було обумовлено переходом до ринкових відносин, посиленням договірних зв'язків між суб'єктами господарювання та можливістю приходу на ринок України іноземних юридичних осіб. Викладене пояснює актуальність звернення до питань укладення договору комерційної концесії, з'ясування його суті та змісту окремих умов.

**Постановка завдання.** Метою статті є дослідження договору комерційної концесії, зокрема нормативно-правових актів, які регламентують франчайзингові відносини в Україні, та виявлення недоліків у його правовому регулюванні.

Договір комерційної концесії досліджувався як у багатьох монографічних дослідженнях, так і в окремих наукових публікаціях. Серед дослідників цього питання слід відзначити Г. Андрощука, А. Багдасаряна, С. Бервено, В. Довганя, В. Макоду, А. Цират. Незважаючи на численні дослідження франчайзингових відносин, залишаються окремі питання, які потребують вивчення.

**Результати дослідження.** В останнє десятиліття в країнах із розвинутою ринковою економікою значне поширення отримала така форма комерційної діяльності, як франчайзинг.

Відзначимо, що операції франчайзингу в нашій країні з'явилися порівняно недавно. Обсяг правовідносин, які врегульовані договором франчайзингу в Цивільному кодексі України (далі – ЦК України) [1], що набрав чинності 01.01.2004 р., – це коло правовідносин, яке отримало назву комерційної концесії, а договір – договору комерційної концесії [2].

У країнах із перехідною економікою така договірна практика поки що не набула значного поширення. Це є наслідком нерозуміння важливості комерційної концесії як одного з ефективних способів використання зарубіжного досвіду та створення високоєфективних виробництв і сучасної сфери обслуговування. У цих країнах вважають за краще лише нарікати на недовліки інвестицій для «інноваційного розвитку». Проте останніми роками намітився безперечний інтерес і затребуваність договорів комерційної концесії в деяких областях виробничої діяльності також у сфері послуг [3, с. 282].

У науковій літературі підкреслюють, що розвиток комерційної концесії в країні є ознакою переходу господарських відносин на вищий рівень, що обумовлює посилення конкуренції на ринку товарів і послуг. Експерти розглядають комерційну концесію як одну з найбільш прогресивних форм розвитку бізнесу. За низького рівня власних капіталовкладень правовласник отримує розширення мережі свого підприємства та нові ринки збуту, а також розповсюдження й визнання продукції, робіт і послуг, що випускаються під його торговельною маркою (знаком для товарів і послуг). У свою чергу користувач франшизи дістає можливість використовувати вже відомий широкому колу споживачів знак для товарів і послуг, ім'я й репутацію правовласника, його спеціалізовані знання й досвід, а також налагоджені канали закупівель і збуту. Користувач отримує економію на «стартових» витратах і підтримку правовласника, що значно підвищує ступінь «виживання» користувача в конкурентній боротьбі [4, с. 418–419].

З розвитком економічних відносин в Україні договір комерційної концесії отримав визнання в нормах цивільного законодавства. ЦК України в главі 76 закріпив положення про договір комерційної концесії, визначивши його як договір, за яким одна сторона (правовласник) зобов'язується надати іншій стороні (користувачу) за платню право користування згідно з її вимогами, комплексом прав із метою, що належали цій стороні, виробництва та (або) продажу певного виду товару та (або) надання послуг (ст. 1115 ЦК України). Крім того, правове регулювання комерційної концесії знайшло відображення й у Господарському кодексі України (далі – ГК України) [5], який регулює насамперед відносини суб'єктів господарювання у внутрішньому обороті.



Також посилання на договір комерційної концесії містять певні нормативно-правові акти. По-перше, у п. 21 ч. 1 ст. 44 Закону України «Про міжнародне приватне право» [6] визначається, що в разі відсутності згоди сторін договору про вибір права, яке підлягає застосуванню щодо цього договору, застосовується право відповідно до ч. ч. 2 і 3 ст. 32 цього закону, при цьому стороною, яка повинна здійснити виконання, що має вирішальне значення для змісту договору, є правоволоділець (за договором комерційної концесії). По-друге, у ч. 1 ст. 17 Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» [7] закріплюється, що договір комерційної концесії є одним із видів договору, шляхом укладення якого здійснюється трансфер технологій. По-третє, у п. 25 Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Національного стандарту № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності» [8] визначено договір комерційної концесії як такий, що засвідчує майнові права інтелектуальної власності та факт видачі дозволу на використання об'єкта права інтелектуальної власності.

Загалом термін «комерційна концесія» (лат. *concessio* – надання, дозвіл) може трактуватися як комерційна уступка права на використання об'єктів права інтелектуальної власності або комерційний дозвіл (аналогія – «ліцензія») на використання об'єктів права інтелектуальної власності. Різне змістовне навантаження терміна «комерційна концесія» може призвести до різного тлумачення норм ЦК України, оскільки передання права та ліцензія за законодавством України – не одне й те саме [9, с. 40] Термін «комерційна концесія» достатньо умовний, його було обрано як найближчий за значенням до англійського *franchising* – широко поширеного в західному законодавстві поняття «франчайзинг» (або «франшиза»), що позначає певну систему комерційних відносин на постійній договірній основі в найбільш різних сферах економічного обігу. Одна з основних умов таких договорів – надання франчайзером дозволу на використання прав інтелектуальної власності [10, с. 33].

У науковій літературі тривають дискусії щодо необхідності регламентації франчайзингових відносин на рівні спеціального законодавства. В Україні відсутнє спеціальне законодавство про франчайзинг. Проте варто відзначити, що наявність такого спеціального законодавства в державі є здебільшого винятком, а не правилом. Так, сьогодні у світі налічується лише трохи більше десяти країн, у яких прийнято окремі закони про франчайзинг. Водночас високий рівень регулювання охорони прав на об'єкти інтелектуальної власності в національному законодавстві істотно впливає на розвиток франчайзингу та залучення в країну іноземних франчайзі. Як будь-який із договорів, який так чи інакше потребує регулювання низкою галузей законодавства, договір франчайзингу вимагає особливої уваги під час узгодження його умов, а самі відносини франчайзингу часто будуються на основі багатьох взаємопов'язаних договорів, які створюють так званий «пакет договорів» [11, с. 36].

У Верховій Раді України в 2011 р. було зареєстровано проект Закону про франчайзинг від 08.11.2011 р. № 8241 [12]. Деякі науковці негативно висловлюються не лише щодо можливості регламентації франчайзингових відносин на рівні спеціального законодавства, а й навіть щодо їх регламентації на рівні окремої глави ЦК України. Так, наприклад, О. Мельник підкреслює, що важко збагнути, чим заслужив договір комерційної концесії таку шану з боку законодавця [13, с. 6]. На її погляд, договір комерційної концесії ще не набув широкого застосування та за своїми масштабами застосування в Україні, як вбачається, ніколи не перевершить масштабів застосування, наприклад, ліцензійних договорів. Науковець висловлює думку, що таке «надання переваг» у виділенні місця в ЦК України тим або іншим правовим групам не слугує на користь справі.

Однак із такою думкою можна не погодитися, адже договір комерційної концесії, на відміну від інших договорів, дозволяє одночасно використовувати декілька об'єктів інтелектуальної власності в господарській діяльності, наприклад, у процесі обслуговування, виробництва або продажу товарів. З огляду на специфічний предмет договору комерційної концесії важливо, щоб на законодавчому рівні було враховано інтереси як споживачів товарів чи послуг, так і сторін договору комерційної концесії. Крім цього, урегулювання



франчайзингових відносин на законодавчому рівні сприяє просуванню товарів і послуг через такий специфічний метод ведення бізнесу. Не слід забувати, що завдяки такому методу ведення бізнесу суб'єкт господарювання не втрачає час на привертання уваги споживачів, на вироблення репутації й завоювання ринку збуту, а працює вже під відомою торговельною маркою. Крім цього, франчайзинг забезпечує вироблення чи продаж товарів або надання послуг за єдиними стандартами, що є досить вигідним для споживачів, оскільки вони відразу розуміють, з товарами чи послугами якої якості вони будуть мати справу.

Однією з проблем, що виникає в чинному законодавстві під час укладення договору комерційної концесії, є питання його реєстрації. У ст. 1118 ЦК України сформульовано імперативні вимоги щодо форми договору комерційної концесії. Договір повинен бути укладений у письмовій формі. Недотримання письмової форми спричиняє його недійсність, такий договір вважається нікчемним. Договір також підлягає реєстрації в органі, який здійснив державну реєстрацію правоволодільца. Якщо правоволоділець зареєстрований в іноземній державі, то договір повинен бути зареєстрованим в органі, що здійснив реєстрацію користувача. Недотримання вимоги щодо реєстрації не тягне за собою недійсності договору, однак сторони у відносинах із третіми особами мають право робити посилання на договір із моменту його реєстрації.

Тобто договір комерційної концесії повинен реєструвати державний реєстратор, який з 01.07.2004 р. (дати набрання чинності Законом України «Про державну реєстрацію юридичних і фізичних осіб-підприємців» від 15.05.2003 р. № 755-IV [14]) є органом, відповідальним за державну реєстрацію суб'єктів підприємницької діяльності. На жаль, у відповідних роз'ясненнях цього положення державні органи звертають увагу на те, що це питання потребує законодавчого й нормативно-правового врегулювання [15].

ЦК України визначає інші формальні вимоги щодо форми договорів франчайзингу. Не передбачається реєстрація договору франчайзингу в Державній службі інтелектуальної власності України. ЦК України передбачає лише реєстрацію договору комерційної концесії органом, який здійснив державну реєстрацію правоволодільца або користувача. ЦК України також передбачено реєстрацію внесених змін чи доповнень до договору комерційної концесії та розірвання договору. Таким чином, протягом дії договору комерційної концесії він може підлягати багаторазовій реєстрації.

Незважаючи на передбачену чинним вітчизняним законодавством обов'язкову державну реєстрацію договорів франчайзингу, порядок здійснення такої процедури досі нормативно не встановлено, єдиного реєстру договорів комерційної концесії в Україні на сьогодні не існує. Передбачається, що згодом обов'язок реєстрації договору франчайзингу має бути покладено на спеціально утворений підрозділ Державної служби інтелектуальної власності України.

З метою врегулювання такої значної прогалини в нашій нормативній базі спеціалістами було розроблено проект закону України «Про внесення змін до ЦК України та ГК України щодо державної реєстрації договорів комерційної концесії» [16], який було зареєстровано у Верховній Раді України 07.04.2008 р. за № 2334, а 15.01.2009 р. було взято за основу.

Зазначеним проектом передбачається внесення змін до ст. 1118 ЦК України та планується, що договір комерційної концесії підлягає державній реєстрації центральним органом виконавчої влади із забезпечення реалізації державної політики у сфері інтелектуальної власності. Отже, обов'язок реєстрації договору франчайзингу має бути покладено на спеціально утворений підрозділ Державної служби інтелектуальної власності. Також пропонується виключити чинну норму, яка покладає обов'язок реєстрації згаданого договору на орган, який здійснив державну реєстрацію користувача відповідного права у випадку, якщо правоволоділець зареєстрований в іноземній державі [17, с. 9].

На жаль, цей законопроект, як і деякі інші, не був досконалим. У висновках до нього було звернено увагу на те, що необхідно узгодити між собою положення ЦК України та ГК України щодо визначення органу, який здійснює реєстрацію договору комерційної концесії,



якщо праволоділець зареєстрований в іноземній державі, враховуючи, зокрема, те, що за законопроектом відповідне положення зі ст. 144 ГК України виключається, а в ЦК України (ч. 3 ст. 1118 ЦК України) зберігається. Крім цього, узгодження між собою вимагають також деякі інші положення кодексів щодо форми договору комерційної концесії, зокрема необхідність викладення його як єдиного документа (є в ГК України та немає в ЦК України), уточнення наслідків недотримання письмової форми договору (в ЦК України – нікчемний, у ГК України чітко не визначено), уточнення моменту, з якого сторони мають право посилатися на цей договір (у ГК України – з дня державної реєстрації, у ЦК України – з її моменту) тощо.

**Висновки.** Звернення до норм чинного законодавства у сфері регулювання франчайзингових відносин надає можливість зробити висновки про досить ґрунтовне регулювання франчайзингових відносин у цивільному законодавстві України. Водночас існують певні неузгодження щодо реєстрації договору комерційної концесії, наслідків недотримання письмової форми договору тощо. Слід висловити надію, що згодом ці недоліки в правовому регулюванні буде усунуто, а в нашій країні буде створено сприятливі умови для розвитку франчайзингових відносин.

#### Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
2. Щодо договору комерційної концесії : Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва від 11.02.2004 р. № 761 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nau.kiev.ua>.
3. Судариков С.А. Право интеллектуальной собственности : [учебник] / С.А. Судариков. – М. : Проспект, 2009. – 368 с.
4. Гражданское право : [учебник] / под ред. О.Н. Садикова. – М. : Контракт ; Инфра-М, 2006. – 493 с.
5. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18–20. – Ст. 144.
6. Про міжнародне приватне право : Закон України від 23.06.2005 р. № 2709-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 32. – Ст. 422.
7. Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій : Закон України від 14.09.2006 р. № 143-V // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 45. – Ст. 434.
8. Про затвердження Національного стандарту № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності» : Постанова Кабінету Міністрів України від 03.10.2007 р. № 1185 // Офіційний Вісник України. – 2007. – № 75. – Ст. 2792.
9. Актуальні проблеми правового регулювання розвитку підприємницької діяльності в Україні : [монографія] / за ред. Н.М. Мироненко. – К. ; Тернопіль : Підручники і посібники, 2008. – 368 с.
10. Трахтенгерц Л. Договор коммерческой концессии (новая концепция) / Л. Трахтенгерц // Хозяйство и право. – 2007. – № 4. – С. 33–46.
11. Слипачук Т. Согласование условий договора международного франчайзинга / Т. Слипачук // Корпоративный юрист. – 2007. – № 10. – С. 36–39.
12. Проект Закону про франчайзинг від 08.11.2011 р. № 8241 // Нормативні акти України: електронна база даних [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=11287](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=11287).
13. Мельник О. Договори у сфері інтелектуальної власності за новим Цивільним кодексом України / О. Мельник // Право України. – 2003. – № 9. – С. 6–10.
14. Про державну реєстрацію юридичних і фізичних осіб-підприємців : Закон України від 15.05.2003 р. № 755-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 31–32. – Ст. 263.
15. Про надання роз'яснень деяких норм Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» : Лист Державного комітету України





з питань регуляторної політики та підприємництва від 27.08.2004 р. № 5852 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nau.kiev.ua>.

16. Проект Закону Про внесення змін до ЦК України та ГК України щодо державної реєстрації договорів комерційної концесії від 07.04.2008 р. № 2334 // Нормативні акти України: електронна база даних [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=32212](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=32212).

17. Венгрияк Х. Франчайзинг є – реєстру нема. Про деякі аспекти укладення договору комерційної концесії / Х. Венгрияк // Юридична газета. – 2008. – № 34(167). – С. 9.

**ФІЛІПП І. Ю.,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін

**ЄРШОВ Д. А., ДОН О. Я.,**

курсанти юридичного факультету  
(Академія митної служби України)

УДК 346

### ІНСТИТУТ МЕДІАЦІЇ ЯК СПОСІБ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ У ГОСПОДАРЬКОМУ ПРОЦЕСІ

У статті проаналізовано стан інституту медіації в Україні та особливості вирішення публічно-правових спорів у позасудовому порядку. Сформульовано перспективи впровадження даного інституту шляхом законодавчого закріплення медіації як альтернативного способу вирішення судових справ.

**Ключові слова:** медіація, правовий спір, позасудовий порядок вирішення спорів, конфлікт, медіаційна угода.

В статье проанализировано состояние института медиации в Украине и особенности решения публично-правовых споров во внесудебном порядке. Сформулированы перспективы внедрения данного института путем законодательного закрепления медиации как альтернативного способа решения судебных дел.

**Ключевые слова:** медиация, правовой спор, внесудебный порядок решения споров, конфликт, медиационное соглашение.

The article analyzes the mediation institute in Ukraine and specialities of solving public legal disputes out of court. It is formed prospects of introduction this institution by the law on mediation as an alternative method of resolving litigation.

**Key words:** mediation, legal dispute, extrajudicial procedure for settling disputes, conflict, mediation agreement.

**Вступ.** Вирішення конфліктів – головне призначення судової влади та запорука безпеки всього суспільства. Об'єктивна реальність свідчить про незадовільний стан роботи судів у зв'язку зі значною заангажованістю та перевантаженістю, що впливає на якість розгляду

