

3.4. Договори на створення і передачу науково-технічної продукції

Терміни

Договір на створення і передачу науково-технічної продукції — це договір за яким одна сторона (виконавець) зобов'язується виконати зумовлені завданням другої сторони (замовника) науково-дослідні та дослідно-конструкторські роботи (НДДКР), а замовник зобов'язується прийняти виконані роботи (продукцію) і оплатити їх (ст. 331 ГК України).

Договір про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності – це договір за яким одна сторона (творець – письменник, художник тощо) зобов'язується створити об'єкт права інтелектуальної власності відповідно до вимог другої сторони (замовника) та в установлений строк (ст. 1112 ЦК України).

Інноваційна розробка – це складний результат інтелектуальної діяльності, комплексний об'єкт, що утворюється в результаті проведення робіт із розробки проекту впровадження об'єкта права інтелектуальної власності (інноваційного об'єкта), що здатна задовольнити нові, спеціалізовані інтереси суб'єктів господарювання (ст. 5.4.1 Проекту Інноваційного Кодексу України).

Наукова (науково-технічна) продукція (НТП) – це науковий та (або) науково-прикладний результат, призначений для реалізації (ст. 1 ЗУ «Про наукову і науково-технічну діяльність»).

Нормативно-правове регулювання

1. Господарський кодекс України : Закон України від 16.01.2003р. № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України* (ВВР). 2003. № 18. № 19-20. № 21-22. ст.144.
2. Положение о договорах на создание (передачу) научно-технической продукции, утвержденное Госкомитетом СССР по науке и технике 19 ноября 1987 г. *Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР*. 1988. № 5. С. 8–10.
3. Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій : Закон України від 14.09.2006 № 143-V. *Голос України*. 2006. 14 лист. (№ 213).
4. Про інвестиційну діяльність : Закон України від 18.09.1991 р. № 1560-XII. *Відомості Верховної Ради України* (ВВР). 1991. № 47. ст. 646.
5. Про інноваційну діяльність : Закон України від 04.07.2002 р. № 40-IV. *Відомості Верховної Ради України* (ВВР). 2002. № 36. ст. 266.
6. Про наукову і науково-технічну діяльність : Закон України від 26.11.2015 р. № 848-VIII. *Відомості Верховної Ради* (ВВР). 2016. № 3. ст. 25.
7. Про пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні: Закон України від 08.09.2011 р. № 3715-VI. *Відомості Верховної Ради України* (ВВР). 2012. № 19–20. ст.166.
8. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. *Голос України*. 2003. 12 берез. (№ 45).

Використана література

1. Stewart H. B. *Recollecting the Future – A View of Business, Technology and Innovations in the next 30 Years*, Homewood, IL: Irvin, 1989. 264 с.
2. Атаманова Ю.Є. *Господарсько-правове забезпечення інноваційної політики держави: монографія*. Харків: Видавництво «Фінн», 2008. 424 с.

3. Атаманова Ю.Є. Особливості змісту та обігу інноваційних об'єктів. *Підприємство, господарство і право*. 2006. №11. С. 70–74.
4. Веліканова М.М. Договори на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт: автореф. дис... канд. юрид. наук. Київ, 2009. 17 с.
5. Иоффе О.С. Обязательственное право : учебник. Москва : Юрид. Лит., 1975. 880 с.
6. Иванова К. Ю. Поняття науково-технічної продукції та її співвідношення з інноваційними об'єктами. *Актуальні проблеми модернізації інноваційного законодавства України*: матер. наук.-практ. конф. (м. Харків, 28 жовтня 2010 р.). Харків : НДІ держ. буд-ва та місц. самоврядування, 2010. С. 92-93.
7. Иванова К.Ю. Господарсько-правове регулювання договірних зобов'язань інноваційного характеру : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». Харків, 2012. 20 с. URL: <https://mydisser.com/ua/catalog/view/13171.html>
8. Красильникова А.В. Договор на создание научно-технической продукции в новых условиях хозяйствования : автореф. дис... канд. юрид. наук. Саратов, 1990. 21 с.
9. Лідовець Р.А. Змішані договори в цивільному праві України : автореф. дис...канд. юрид. наук. Львів, 2005. 20 с.
10. Минц Б.И. Правовое обеспечение научно-технических разработок. Свердловск : Изд-во Урал. Ун-та, 1989. 124 с.
11. Мілаш В. С. Підприємницькі комерційні договори в господарській діяльності. Полтава : АСМІ, 2005. 450 с.
12. Науково-практичний коментар Цивільного Кодексу України / Правовий Портал «Юрис-консульт». URL: <http://legalexpert.in.ua/komkodeks/gk/79-gk/1479-1112.html>
13. Огородов Д. В. Смешанные договоры в частном праве: отдельные вопросы теории и практики. *Законодательство и экономика*. Москва. URL: <http://www.zon-azakon.a.ru/law/comments/213/>
14. Право інтелектуальної власності: підручник / за заг. ред. д.ю.н., проф. Булеци С.Б., к.ю.н., доц. Чепис О.І. Ужгород: РІК-У, 2019. 488 с.
15. Собчак А. А. Смешанные и комплексные договоры в гражданском праве. *Советское государство и право*. 1989. №.11. С.61–66.

Рекомендована література

1. Андрейцев В. В. Договірні правовідносини з виконання науково-дослідних робіт : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. К., 2012. 19 с.
2. Врублевська-Місюна К.М. Правові форми інноваційного інвестування: монографія. Харків : Юрайт, 2017. 176 с.
3. Городов О. А. Правовая инноватика (правовое регулирование инновационной деятельности). Санкт-Петербург : ООО «Университетский издательский консорциум «Юридическая книга», 2008. 408 с.
4. Жорнокуй Ю. М. Правове регулювання венчурного підприємництва (цивільно-правовий аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2003. 20 с.
5. Иванова К.Ю. Правова природа договору на створення і передачу науково-технічної продукції. *Вісник Вищого адміністративного суду України*. 2010. № 4. С. 99-105.
6. Майданик Р. А. Цивільно-правові аномалії: поняття, природа, класифікація. *Розробка механізму правового регулювання договірних відносин у підприємницькій діяльності* / за ред. академіка АПрН України В. В. Луця. Київ : НДІ приватного права і підприємництва АПрН України, 2009. 330 с.
7. Падучак Б. М. Цивільно-правове регулювання відносин у сфері трансферу технологій : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2011. 20 с.

8. Симсон О. Э. Инвестиционные и инновационные правоотношения: Перспективы развития публичной и частной сфер: монографія. Київ : Ін Юре, 2005. 416 с.

Коментар

Одним із видів договорів щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності є договір про *створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності*.

Відповідно до ч. 1 ст. 1112 ЦК України за договором про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності одна сторона (творець – письменник, художник тощо) зобов'язується створити об'єкт права інтелектуальної власності відповідно до вимог другої сторони (замовника) та в установленний строк.

Характерною ознакою цього договору, яка, зокрема, відрізняє його від *ліцензійного договору*, є те, що на момент його укладення відповідного об'єкта інтелектуальної власності ще не існує, створення цього об'єкта є одним з основних обов'язків творця.

Договір про *створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності* варто також відрізнити від *договору підряду*. В обох договорах має місце *виконання певної роботи*, однак різним є її характер. Робота творця за договором про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності завжди є творчою, а її результатом є створення об'єкта права інтелектуальної власності (наприклад, написання роману, створення скульптури тощо). На відміну від цього, робота підрядника загалом не є творчою, вона має, як правило, технічний характер.

Певною специфікою характеризується *суб'єктний склад договору про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності*. Справа в тому, що однією зі сторін цього договору завжди є творець – письменник, художник тощо. Відповідно до законодавства України про інтелектуальну власність творцем може бути лише фізична особа, тобто людина. Тому однією зі сторін договору про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності завжди є фізична особа (творець). Це відрізняє такий договір від *ліцензійного договору*. У ліцензійному договорі однією зі сторін є особа, якій належить виключне право дозволяти використання відповідного об'єкта, і цією особою не в усіх випадках є творець об'єкта (це може бути спадкоємець автора у випадку його смерті). На відміну від *ліцензійного договору* та договору про передання прав інтелектуальної власності, цей договір укладається ще до моменту створення об'єкта інтелектуальної власності.

Такий договір, з огляду на його назву, регулює відносини між сторонами не тільки щодо створення, а й щодо використання створеного за цим договором об'єкта права інтелектуальної власності. Кінцевим юридичним результатом, якого бажає досягти замовник, укладаючи цей договір, є не сам по собі факт створення певного об'єкта права інтелектуальної власності відповідно до його вимог

і в установлений строк, а набуття відповідних прав на використання створеного об'єкта. Тому відповідно до ч. 2 ст. 1112 ЦК України договір про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності повинен визначати способи та умови використання цього об'єкта замовником¹.

Договір про створення за замовленням і використання об'єкта інтелектуальної власності, як правило, застосовується у межах системи авторського права та дещо в меншому масштабі у сфері цивільного обороту об'єктів промислової власності. Результати технічної творчості та засоби індивідуалізації для надання їм правової охорони, на відміну від творів літератури, науки чи мистецтва, мають бути належним чином кваліфіковані як об'єкти промислової власності. Лише після їх державної реєстрації та видачі відповідного правоохоронного документа (патенту чи свідоцтва) можливе використання комплексу прав, що випливають з їх реєстрації. Тому такий договір у сфері промислової власності повинен передбачати не лише створення результату творчості, але і його подальше патентування та використання на підставі отриманого правоохоронного документа².

Таким чином, ЦК України регулює договірні правовідносини щодо створення за замовленням і використання об'єкта промислової власності.

Інформаційне суспільство, яке прийшло на зміну індустріальному, відчуває гостру потребу в результатах інтелектуальної діяльності, які здатні забезпечувати конкурентну перевагу і створюються в результаті інноваційної діяльності. Чинне господарське законодавство у сфері інноваційної діяльності складають, зокрема, закони України «Про інноваційну діяльність», «Про пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні», «Про інвестиційну діяльність», «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій», але визначає основні засади господарювання в Україні і регулює господарські відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської (в тому числі й інноваційної) діяльності, саме ГК України.

У ГК України правовому регулюванню інноваційної діяльності присвячена гл. 34. Враховуючи те, що в умовах ринкової економіки основним засобом правового забезпечення інноваційної діяльності є договір, у цій главі законодавець приділяє увагу й договірному аспекту інноваційної діяльності, закріплюючи у ст. 331 положення щодо договору на створення і передання науково-технічної продукції. Цей договір широко застосовувався в господарському обороті ще у 80-х роках минулого століття³.

Глава 34 ГК України закріплює положення лише щодо цього договору і залишає поза увагою інші договори, які опосередковують відносини в інноваційній сфері на різних стадіях інноваційного циклу (так звані договори інноваційного

¹ Право інтелектуальної власності: підручник / за заг. ред. д. ю. н., проф. Булеци С. Б., к. ю. н., доц. Чепис О. І. Ужгород : РІК-У, 2019. 488 с. С. 416–417.

² Науково-практичний коментар Цивільного Кодексу України. Правовий Портал «Юрисконсульт». URL: <http://legalexpert.in.ua/komkodeks/gk/79-gk/1479-1112.html>.

³ На той час підставою для його укладення слугувало Положення «Про договори на створення (передачу) науково-технічної продукції», основні засади якого фактично відтворив ГК України.

характеру).¹ Вважаємо, це свідчить про те, що законодавець мав на меті надати договору на створення і передачу науково-технічної продукції *універсального характеру* й передбачити можливість поширення його положень на всі договірні відносини, пов'язані зі створенням об'єктів інноваційної діяльності. Проте, звісно, оскільки ці відносини є досить різноманітними, опосередкувати їх за допомогою однієї договірної форми неможливо. Мовби розуміючи, що віднесення до договорів в інноваційній сфері тільки договору на створення і передачу науково-технічної продукції не відповідає вимогам ринкової економіки, законодавець включає до гл. 34 статтю 332, відповідно до якої відносини, які виникають у процесі здійснення інноваційної діяльності, регулюються не тільки ГК України, але й іншими законодавчими актами, і до них у частині, не врегульованій ГК України, застосовуються відповідні положення ЦК України.

ГК України регулює *договір на створення і передачу науково-технічної продукції*. Зокрема, у ст. 331 міститься дефініція цього договору.

За договором на створення і передачу науково-технічної продукції одна сторона (виконавець) зобов'язується виконати зумовлені завданням другої сторони (замовника) науково-дослідні та дослідно-конструкторські роботи (далі – НДДКР), а замовник зобов'язується прийняти виконані роботи (продукцію) та оплатити їх.

Правова природа договору на створення і передачу науково-технічної продукції. Цей договір є: 1) *консенсуальним*, оскільки вважається укладеним з моменту досягнення сторонами в передбаченому законом порядку і формі згоди за всіма істотними умовами договору (саме з цього моменту в учасників договору виникають права та обов'язки); 2) *двостороннім* (може бути *багатостороннім*); 3) *оплатним*, тобто контрагенти отримують один від одного зустрічне задоволення (певну компенсацію, задля якої укладався договір).

Зазначений договір залежно від його суб'єктного складу і мети, яку він ставить, може мати як *підприємницький*, так і *непідприємницький* характер. Підприємницьким він буде у випадку, якщо замовник за договором – суб'єкт підприємницької діяльності, метою якого є отримання прибутку. Якщо ж договір укладається державним замовником із метою досягнення певного соціального ефекту, тоді він є *непідприємницьким*.

Характерною ознакою цього договору є *творчий характер* робіт, які виконуються за ним. Завдяки їхній неповторності, оригінальності, нестандартності стає можливим прорив у невідоме і досягнення певних результатів завдяки цьому. Причому такі результати повинні мати як суб'єктивну (бути новими для суб'єкта, що їх створює), так і об'єктивну (бути новими для суспільства) новизну.

¹ Повний інноваційний цикл охоплює такі стадії: 1) створення інноваційного об'єкта (інноваційного продукту або інноваційної розробки), робота над яким може починатися зі створення об'єкта права інтелектуальної власності, якщо його не існує; 2) впровадження інноваційного об'єкта як інновації; 3) поширення інноваційної продукції. Неповний (усічений, частковий) цикл охоплює лише ті стадії, що необхідні для досягнення кінцевого результату, який був його метою. Відносини на цих стадіях також опосередковуються договорами, які в доктрині відносять до договорів інноваційного характеру.

Договір на створення і передачу науково-технічної продукції має *алеаторний* (ризиковий) характер. Як відомо, в таких договорах на перший план висувається відомий елемент ризику, який приймає на себе кожна зі сторін, оскільки цілком імовірно, що той чи інший контрагент фактично отримує зустрічне задоволення меншого обсягу, ніж ним самим було надане¹. До ризикових той чи інший договір відносять за наявності якогось фактору невизначеності. В досліджуваному договорі таким фактором, *по-перше*, є неможливість чітко визначити конкретні параметри майбутнього результату у зв'язку з його творчим характером. Тому при укладенні договору сторони погоджують, як правило, лише загальні вимоги стосовно очікуваного результату, який може бути абсолютно протилежним очікуваному. Безумовно, ризик може бути мінімізований, адже замовник є зацікавленим у рентабельності своєї діяльності та, відповідно, чутливим до сучасних науково-технічних тенденцій і нововведень. Він постійно оцінює ситуацію на ринку, аналізує наявну інформацію про ту чи іншу продукцію, проводить пошук оптимальних для себе проектів, тому до моменту укладення договору вже має достатні знання та уявлення про той результат, який хоче отримати. Проте повністю виключити ризик, навіть за умови надання всієї наявної у нього інформації про бажаний результат, неможливо. *По-друге*, досягнення очікуваного результату ще не дає гарантії того, що він надалі буде включений до процесу освоєння та впровадження, тобто ризик за цим договором більшою мірою припадає не на початкову стадію створення науково-технічної продукції (етап науково-дослідних і дослідно-конструкторських робіт), а на стадію впровадження.

Предметом договору на передачу науково-технічної продукції може бути модифікована науково-технічна продукція (НТП). За ст. 1 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність»² це науковий та (або) науково-прикладний результат, призначений для реалізації.

Наукова (науково-технічна) продукція – науковий та (або) науково-технічний (прикладний) результат, призначений для реалізації

У ч. 2 ст. 331 ГК України зазначено, що предметом договору на створення і передачу науково-технічної продукції може бути і модифікована науково-технічна продукція, тобто видозмінена науково-технічна продукція, яка порівняно з аналогічними продуктами (продукцією) має суттєво вищі техніко-економічні показники, характеризується новими властивостями та високою конкурентоспроможністю. Якщо припустити, що поняттям науково-технічна продукція охоплюються й інновації, то за досліджуваним договором вбачається створення не тільки макроінновацій, тобто абсолютно нових продуктів або технологій, що викликають радикальні зміни в галузях економіки або суспільства в цілому, а й інновацій-модифікацій³ (проте доцільність віднесення до науково-технічної про-

¹ Иоффе О. С. Обязательственное право : учебник. Москва : Юрид. лит., 1975. С. 295.

² Про наукову і науково-технічну діяльність: Закон України від 26.11.2015 № 848-VIII. Голос України. 2016. 15 січ. (№ 6).

³ Такий поділ інновацій відповідно до наслідків, які ними породжуються, є традиційним для економічної доктрини Так, виокремлюють: а) макроінновації, до яких належать абсолютно нові продукти або технології, що

дукції її модифікацій ставиться нами під сумнів, адже в такому разі цей договір не відповідатиме меті інноваційної діяльності – створення і впровадження принципово *нovoї* техніки, застосування *novих* технологій, надання *novих* видів послуг (тобто передбачається, що порівняно з іншим аналогічним продуктом, представленим на ринку, вони є конкурентоздатними і мають *суттєво* вищі техніко-економічні показники), які істотно поліпшують структуру та якість виробництва і (або) соціальної сфери, підвищують вітчизняний науково-технічний і технологічний рівень).

Під науково-технічною продукцією зазвичай розуміють будь-які досягнення науки і техніки, певні наукові та технічні розробки. Науково-технічна продукція має свою особливість і суттєво відрізняється від традиційних товарів, тому її називають товаром особливого роду.

Наведена дефініція дозволяє констатувати таке: цим визначенням охоплюються як роботи, так і послуги, які мають завершений характер. Ознакою завершеності робіт є наявність отриманих у ході виконання договору результатів (як позитивних, так і негативних), оскільки роботи, на відміну від послуг, обов'язково повинні вести до створення результатів, які об'єднуються у речовій формі¹. Таким чином, науково-технічною продукцією визнаються не роботи та послуги як такі, а певні *результати* наукової та (або) науково-технічної діяльності².

Науково-технічною продукцією є завершені науково-дослідні, проектні, конструкторські, технологічні роботи і послуги, створення дослідних зразків або партій виробів, необхідних для проведення НДДКР згідно з вимогами, погодженими із замовниками, що виконуються чи надаються суб'єктами господарювання (науково-дослідними, конструкторськими, проектно-конструкторськими й технологічними установами, організаціями, а також науково-дослідними і конструкторськими підрозділами підприємств, установ і організацій тощо) (ч. 3 ст. 331 ГК України).

Науково-технічна продукція та інноваційні об'єкти співвідносяться як родове поняття з видовим. До родових ознак останніх належить те, що вони є результатом виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських і технологічних робіт (далі – НДДКТР). Поряд з цим вони мають і певні видові ознаки, які притаманні лише їм, зокрема, обов'язкова наявність у їхньому складі об'єкта права інтелектуальної власності, а також вжиття заходів для практичного впровадження останнього, а саме – розробка інноваційного проекту. Разом із тим, хоча тер-

викликають радикальні зміни в галузях економіки або суспільства в цілому; б) базові інновації, тобто окремі інновації, які разом дають потужний поштовх у технологічному розвитку; в) так звані інновації-модифікації, які недостатньо радикальні, щоб вплинути на технологічний прогрес в цілому, але є важливими складовими для того чи іншого виду підприємницької діяльності. Див.: Stewart, H. B. Recollecting the Future – A View of Business, Technology and Innovations in the Next 30 Years, Homewood, IL: Irwin, 1989. 264 с.

¹ Мілаш В. С. Підприємницькі комерційні договори в господарській діяльності: монографія. Полтава: АСМІ, 2005. С. 209.

² Таке ж визначення науково-технічної продукції закріплено в Законі України «Про наукову і науково-технічну діяльність», відповідно до п. 14 ст. 1 якого наукова (науково-технічна) продукція – науковий та (або) науково-технічний (прикладний) результат, призначений для реалізації. Недоліком цього визначення є те, що воно не містить конститутивних ознак, за якими науково-технічну продукцію можна відрізнити від інших об'єктів.

міном «науково-технічна продукція» охоплюються всі інноваційні об'єкти, не у всіх випадках створена за договором науково-технічна продукція може бути кваліфікована як інноваційний об'єкт¹.

З огляду на це було б доцільніше не вводити до ГК України нові правові конструкції на кшталт науково-технічної продукції, а навпаки, прагнути до уніфікації, використовуючи ту термінологію, яка вживається в інших статтях гл. 34, спеціальному законі та є усталеною для цієї сфери відносин.

У широкому розумінні мета договору на створення і передачу науково-технічної продукції полягає в отриманні нових наукових (науково-технічних) результатів. Разом із тим на отримання таких же результатів спрямований і договір на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт (далі – договір НДДКР), що зумовлює необхідність з'ясування їх співвідношення. Порівняння легального визначення досліджуваного договору з визначенням договору НДДКР (ч. 1 ст. 892 ЦК України) констатує фактичну їх тотожність². Але зазначені договори є самостійними та опосередковують специфічні відносини (досліджуваний договір – відносини, що виникають при створенні та впровадженні конкретних інноваційних об'єктів).

Оскільки створення об'єктів інноваційної діяльності може бути забезпечене договорами на виконання науково-дослідних, дослідно-конструкторських та технологічних робіт або договорами на створення і передачу науково-технічної продукції, то *договір на створення і передачу науково-технічної продукції* належить до договорів, що регулюють інноваційну діяльність.

ГК України до договорів у сфері інноваційної діяльності відніс тільки договір на створення і передачу науково-технічної продукції (ст. 331), але інноваційна діяльність – це довгостроковий і в часі, і в просторі процес, а отже, опосередкування його тільки однією договірною формою є неефективним.

Договори на *створення і передачу науково-технічної продукції* передбачають як кінцеву мету створення продукції та її передання виконавцем замовнику.

Договір може укладатися на виконання усього комплексу робіт від дослідження до впровадження у виробництво *науково-технічної продукції*, а також на її подальше технічне супроводження (обслуговування). У разі, якщо науково-технічна продукція є результатом ініціативних робіт, договір укладається на її передання, включаючи надання послуг на її впровадження та освоєння.

Форма договору на *створення і передачу науково-технічної продукції* є *письмовою* із зазначенням істотних умов (предмет договору та його зміст; строк ви-

¹ Іванова К. Ю. Господарсько-правове регулювання договірних зобов'язань інноваційного характеру : автореф. дис. канд. юрид. наук. Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». Харків, 2012. 20 с. URL: <https://mydisser.com/ua/catalog/view/13171.html>.

² Свого часу деякі вчені пропонували перейменувати договір на створення і передання науково-технічної продукції на договір на виконання НДДКР (див.: Великанова М. М. Договори на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт: автореф. дис. канд. юр. наук: 12.00.03. Київ, 2009. С. 13). Але це викликало б лише нічим не обґрунтовану підміну зазначених договорів. Тому єдиним логічним виходом із цієї ситуації можна вважати зміну назви договору на створення і передачу науково-технічної продукції та його положень, прив'язавши їх до інноваційних об'єктів та інноваційної діяльності.

конання; прийняття та оплата; відповідальність сторін тощо), які мають низку особливостей, притаманних саме цьому договору.

Сторонами договору є виконавець і замовник.

Договір на створення і передачу науково-технічної продукції є консенсуальним, двостороннім або багатостороннім, оплатним, алеаторним, підприємницьким або непідприємницьким.

Він може укладатися за двома моделями: укладення єдиного (комплексного), який включає не тільки роботи зі створення науково-технічної продукції, але й її подальше впровадження у виробництво, здійснення авторського нагляду, технічне супроводження (обслуговування); укладення окремих договорів відповідно до етапів створення, передання та впровадження результатів науково-технічної діяльності. Причому як процес створення, так і процеси передання та впровадження створеної науково-технічної продукції є настільки складними, що застосовують на самостійне врегулювання на рівні ГК України або спеціального закону.

Так, за матеріалами справи¹ встановлено, що Товариство з обмеженою відповідальністю «Будівельна компанія «Укрбудінвест» (далі — ТОВ «Будівельна компанія «Укрбудінвест», позивач) звернулося до господарського суду міста Києва з позовом до товариства з обмеженою відповідальністю «Зорг Біогаз Україна» (далі – ТОВ «Зорг Біогаз Україна», відповідач) про стягнення з відповідача 200 000,00 грн авансового платежу за договором № 03-08/16-ТФП2-ЗГГ на створення (передачу) науково-технічної продукції від 03.08.2016.

Позов мотивовано невиконанням відповідачем умов указанного договору в частині створення (передачі) науково-технічної продукції з серпня 2016 року, внаслідок чого позивач відмовився від договору, оскільки виконання вказаних робіт стало недоцільним, та отримав право вимагати повернення авансового платежу за договором.

В обґрунтування позовних вимог позивач посилається на норми ч. 2 ст. 846, ч. 2 ст. 849 ЦК України та ч. 2 ст. 220 ГК України.

Рішенням господарського суду міста Києва від 25.04.2019 у справі № 910/2051/19, залишеним без змін постановою Північного апеляційного господарського суду від 22.08.2019, позов задоволено повністю. Стягнуто з ТОВ «Зорг Біогаз Україна» на користь ТОВ «Будівельна компанія «Укрбудінвест» 200 000,00 грн безпідставно набутих коштів. Здійснено розподіл судового збору.

Судові рішення мотивовані невиконанням відповідачем договору та неповерненням позивачеві сплачених ним коштів у сумі 200 000 грн.

Рішення ґрунтуються на нормах ст. ст. 570, 837, 846, 849, 854, 887, 1212 Цивільного кодексу України.

Суди попередніх інстанцій посилаються на ч. 2 ст. 849 ЦК України, відповідно до якої якщо підрядник своєчасно не розпочав роботу або виконує її настільки

¹ Про стягнення з відповідача 200 000,00 грн авансового платежу за договором № 03-08/16-ТФП2-ЗГГ на створення (передачу) науково-технічної продукції від 03.08.2016 : Ухвала Верховного Суду України від 27 грудня 2019 року. Справа № 910/2051/19. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/86661267>.

повільно, що закінчення її у строк стає явно неможливим, замовник має право відмовитися від договору підряду та вимагати відшкодування збитків.

Разом з цим, суди, посиляючись на норми ч. 4 ст. 849 ЦК України, дійшли висновку, що замовнику законом надано право відмовитися в односторонньому порядку від договору у будь-який час до закінчення роботи і визначене цією нормою право не може бути обмежене.

Судами попередніх інстанцій встановлено, що у зв'язку з невиконанням відповідачем жодного з етапів робіт та враховуючи подальшу недоцільність виконання робіт за договором, позивач листом № 23/07-1 від 23.07.2018 просив повернути йому сплачені кошти в розмірі 200 000 грн.

Також, судами встановлено ненадання відповідачем доказів виконання передбачених договором робіт зі створення (передачі) науково-технічної документації, доказів передачі результату цих робіт позивачеві у спосіб, передбачений умовами договору.

Судами попередніх інстанцій відхилено доводи відповідача про те, що документація, яка є предметом договору, у позивача наявна, про що свідчить Декларація про готовність до експлуатації об'єкта «Комплекс з переробки органічних відходів і силосу в біогаз для виробництва електричної та теплової енергії І-черга», оскільки зі змісту вказаної декларації вбачається, що об'єктом, який вводиться в експлуатацію є «Комплекс з переробки органічних відходів і силосу в біогаз для виробництва електричної та теплової енергії І-черга», натомість науково-технічна продукція, виготовлення якої є предметом договору, мала б створюватися у складі проекту «Комплекс з переробки органічних відходів і силосу в біогаз для виробництва електричної та теплової енергії потужністю 5МВт в смт. Теофіполь». Доказів того, що вказана декларація стосується саме останнього об'єкту відповідачем не надано.

Також, суди врахували, що ТОВ «Зорг Біогаз Україна» відповідно до п. 5, 8 цієї декларації є Генеральним підрядником та проектувальником вказаного у ній об'єкту. Зміст декларації свідчить, що проектна документація на будівництво цього об'єкту була затверджена замовником будівництва 05.05.2016, а декларація про початок виконання будівельних робіт подана 30.05.2016, тобто до дати укладення спірного договору між сторонами.

Крім того, суди попередніх інстанцій наголошують на тому, що з припиненням дії договору підряду така грошова сума, як аванс, втрачає ознаки авансу та стає майном (грошовими коштами), набутими підрядником без достатньої правової підстави.

Відповідно до ст. 1212 ЦК України, особа, яка набула майно або зберегла його у себе за рахунок іншої особи (потерпілого) без достатньої правової підстави (безпідставно набуте майно), зобов'язана повернути потерпілому це майно. Особа зобов'язана повернути майно і тоді, коли підстава, на якій воно було набуте, згодом відпала.

Суди попередніх інстанцій посиляються на правову позицію, викладену в постанові Верховного Суду від 15.02.2019 у справі № 910/21154/17.

Крім того, суди вказують на те, що про можливість виникнення позадоговірного грошового зобов'язання на підставі ст. 1212 Цивільного кодексу України зазначала Велика Палата Верховного Суду в постанові від 10.04.2018 у справі № 910/10156/17.

Не погоджуючись із постановою Північного апеляційного господарського суду від 22.08.2019 у справі № 910/2051/19, товариство з обмеженою відповідальністю «Зорг Біогаз Україна» звернулося з касаційною скаргою, в якій просить скасувати постанову суду апеляційної інстанції та ухвалити нове рішення, яким задовольнити апеляційну скаргу ТОВ «Зорг Біогаз Україна».

Скарга мотивована тим, що договір № 03-08/16-ТФП2-ЗГГ на створення (передачу) науково-технічної продукції від 03.08.2016 був укладений сторонами в підтвердження виконання умов раніш оговореного предмету договору.

Крім того, відповідач наголошує на тому, що суд апеляційної інстанції неправильно взяв до дати затвердження замовником проектної документації — 05.05.2016 та дату початку будівельних робіт — 30.05.2016, оскільки повинен був взяти до уваги саме *момент реєстрації декларації про готовність об'єкта до експлуатації* — 09.06.2017, тому що саме цей документ підтверджує належність та допустимість проектної документації, яка була предметом договору з позивачем (договір № 03-08/16-ТФП2-ЗГГ на створення (передачу) науково-технічної продукції від 03.08.2016).

Колегія суддів вважає за необхідне відступити від висловленого в постановках Верховного Суду від 11.11.2018 у справі № 910/13332/17, від 15.02.2019 у справі № 910/21154/17 правового висновку з наступних підстав.

Предметом позову у справі є повернення попередньої оплати за договором підяду у зв'язку з відмовою замовника від договору.

Відповідно до ст. 849 ЦК України встановлено три окремі (самостійні) *підстави для відмови замовника від договору підяду* та, відповідно, різні правові наслідки такої відмови.

Частиною 2 цієї статті передбачено право замовника на відмову від договору підяду у разі коли підрядник своєчасно не розпочав роботу або виконує її настільки повільно, що закінчення її у строк стає явно неможливим. При цьому наслідком такої *відмови є виникнення у замовника права вимагати відшкодування збитків* підрядником. Частина 3 вказаної статті встановлює права замовника при виявленні ним інших ніж строки виконання робіт порушень під час виконання договору підяду. Якщо стане очевидним, що робота не буде виконана належним чином, замовник має право призначити строк для усунення недоліків підрядником. Цей строк має бути таким, щоб підрядник мав об'єктивну змогу усунути допущені ним недоліки. Якщо такі вимоги підрядником не будуть виконані замовник може: 1) відмовитися від договору підяду; 2) доручити виправлення роботи іншій особі. При цьому в першому випадку замовник має право отримати від підрядника відшкодування збитків. А в другому – отримати відшкодування витрат пов'язаних із залученням інших осіб.

Натомість ч. 4 зазначеної статті встановлює право замовника відмовитися від договору, але з обов'язком саме замовника виплатити підрядникові плату за виконану частину роботи та відшкодувати підряднику збитки, завдані розірванням договору.

Разом з цим при застосуванні положень вказаної статті слід також враховувати, що законність відмови замовника від договору підряду на підставі, зокрема ч. 2, або ч. 3 цієї статті у випадку недоведеності порушень умов договору підряду зі сторони підрядника не може «виправдовуватися» безумовним правом замовника відмовитися від договору підряду на підставі ч. 4 цієї статті.

Крім того, як зазначалося вище, ст. 849 ЦК України містить як окремі (самостійні) підстави для відмови замовника від договору підряду, так і різні правові наслідки такої відмови, зокрема: відшкодування збитків підрядником; оплата замовником підряднику за виконану частину роботи; відшкодування підряднику збитків, завданих розірванням договору. Положення вказаної статті не містять права замовника на повернення попередньої оплати за договором.

Тобто, у цій справі позивач (замовник), який на підставі ч. 2 ст. 849 ЦК України *розірвав договір, має право вимагати від відповідача (виконавця) відшкодування збитків.*

Як зазначалося вище, у постановках від 11.11.2018 у справі № 910/13332/17, від 15.02.2019 у справі №910/21154/17 Верховний Суд посилається на постанову Великої Палати Верховного Суду від 10.04.2018 у справі № 910/10156/17.

Однак предметом позову у справі № 910/10156/17 є *стягнення процентів за користування чужими грошовими коштами, які сплачені за договором, визнаним згодом недійсним.*

Верховний Суд постановив передати на розгляд об'єднаної палати Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду.

Договори на створення і передачу науково-технічної продукції для пріоритетних державних потреб і за участю іноземних суб'єктів господарювання укладаються і виконуються в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, відповідно до закону.

На рівні ГК України і ЦК України виділяються такі договори, як договір на створення і передачу науково-технічної продукції та договір НДДКТР¹.

Договором на проведення НДДКР охоплюється укладення двох відносно самостійних договорів: 1) договору на виконання науково-дослідної роботи; 2) договору на виконання дослідно-конструкторської роботи.

Відповідно до законодавства отримана *науково-технічна продукція* може передаватися суб'єктам господарювання (користувачам цієї продукції) для практичного застосування з дотриманням прав та економічних інтересів держави, виконавців замовлення і власників майнових та особистих немайнових прав на об'єкти технологій та об'єктів права інтелектуальної власності, створені у про-

¹ Іванова К. Ю. Господарсько-правове регулювання договірних зобов'язань інноваційного характеру : автореф. дис. канд. юрид. наук. Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». Харків, 2012. 20 с. URL: <https://mydisser.com/ua/catalog/view/13171.html>.

цесі виконання замовлення (зокрема, на об'єкти авторського права, промислової власності, технологічних знань). Порядок та умови передання і використання прав на *науково-технічну продукцію* визначаються договорами між замовником, виконавцем і користувачем цієї продукції.

Оскільки у ст. 331 ГК України тільки закріплені основні питання, які регулюють договір на створення і передачу науково-технічної продукції, то, відповідно, доцільною є ст. 332 ГК України, яка відсилає до ЦК України та вказує на бланкетність норми, а саме, що відносини, які виникають у процесі здійснення інноваційної діяльності, регулюються ГК України та іншими законодавчими актами. До зазначених відносин у частині, не врегульованій цим Кодексом, застосовуються відповідні положення ЦК України.

При цьому навіть бланкетна норма ст. 332 ГК України не вирішує всіх питань господарсько-правового регулювання договірних зобов'язань в інноваційній сфері, оскільки договори в останній навряд чи всі без винятку можна віднести до універсальних юридичних конструкцій, які знайшли своє закріплення на рівні ЦК України. Договори інноваційного характеру потребують спеціального врегулювання на законодавчому рівні. Відсутність відповідного законодавчого підґрунтя вчинення таких договорів свідчить про послаблення регулятивної функції господарського права і призводить до того, що вони залишаються незабезпеченими на практиці.

Об'єкти права інтелектуальної власності знаходяться на різних стадіях придатності для практичного впровадження, мають різну економічну ефективність і неоднаковий інноваційний потенціал. Тому, щоб надалі трансформувати *створений об'єкт права інтелектуальної власності в інноваційний*, придатний для впровадження, необхідним є певне його доопрацювання, яке потребує проведення на цьому етапі досліджуваної стадії певного комплексу робіт. У межах конструкції договору НДДКТР це неможливо, оскільки перетворить його з допоміжного на договір інноваційного типу. Неможливо це і в межах *договору на створення і передачу науково-технічної продукції*. Сторони змушені самі конструювати відповідну договірну модель, використовуючи на свій розсуд окремі елементи поійменованих або непоійменованих договорів. Однак на практиці запровадження так званих змішаних договорів дуже часто себе не виправдовує, оскільки контрагенти не завжди спроможні передбачити всі ті обставини, які можуть привести до негативних результатів, та засоби усунення їх наслідків.

Характерними ознаками договорів НДДКТР і *договору на створення і передачу науково-технічної продукції* є творчий характер робіт, які виконуються за ними, та їх алеаторність, що безпосередньо впливає на розподіл ризиків і відповідальність сторін.

Договір на створення і передачу науково-технічної продукції та договір НДДКТР не є тотожними, що зумовлює неможливість перейменування в межах ГК України першого договору на договір НДДКТР. Адже вони відрізняються за змістом: договір НДДКТР спрямований лише на опосередкування розроблення

певних інтелектуальних результатів, а *договір на створення і передачу науково-технічної продукції* – ще й на впровадження науково-технічної продукції¹.

Законодавець надає можливість сторонам договору будувати свої відносини відповідно до запропонованих у ч. 4 ст. 331 ГК України моделей: 1) єдиного договору, що охоплює комплекс робіт – від дослідження до впровадження у виробництво науково-технічної продукції, а також її подальше технічне супроводження (обслуговування); 2) окремих договорів відповідно до етапів створення, передавання й впровадження об'єктів інтелектуальної діяльності.

З точки зору економії часу та коштів, більш прийнятним є укладення єдиного договору, який включає не тільки роботи зі створення науково-технічної продукції, але й її подальше впровадження у виробництво, здійснення авторського нагляду, технічне супроводження (обслуговування). Така модель є оптимальною, наприклад, у разі, коли організація має власні підрозділи НДДКР і достатній науково-технічний потенціал для проведення усього комплексу робіт, оскільки важливим є і залишається фактор швидкості реалізації результатів інтелектуальної діяльності.

У тому випадку, коли договір укладається на виконання всього комплексу робіт (дослідження, впровадження, технічне супроводження (обслуговування) науково-технічної продукції), він має *комплексний* характер. У доктрині традиційно комплексним визнається складний, багатокомпонентний договір, прямо передбачений нормами права та врегульований ними². Такий договір породжує два або більше різних зобов'язань, що мають єдину господарську мету і групуються навколо однієї з них – основної, яка і забезпечує досягнення тієї господарської мети, що викликала до життя цей комплексний договір³. Виходячи з мети досліджуваного договору – створення результатів інтелектуальної діяльності, основним із тих зобов'язань, яке породжується ним та навколо якого можуть групуватися суміжні (зобов'язання із впровадження науково-технічної продукції, її технічного супроводження тощо), є зобов'язання з виконання робіт (науково-дослідних, дослідно-конструкторських, технологічних, проектних тощо)⁴.

Між тим у сучасних умовах навіть великі організації далеко не завжди беруть на себе здійснення інноваційного циклу з самого початку і до його завершення. Як правило, виконання випробувальних, інженерних, певних дослідних робіт доручається окремим суб'єктам науково-технічної діяльності або суб'єктам мало-

¹ Іванова К. Ю. Господарсько-правове регулювання договірних зобов'язань інноваційного характеру : автореф. дис. канд. юрид. наук. Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». Харків, 2012. 20 с. URL: <https://mydisser.com/ua/catalog/view/13171.html>.

² Огородов, Д. В. Смешанные договоры в частном праве: отдельные вопросы теории и практики. URL: <http://www.zonazakona.ru/law/comments/213>.

³ Собчак А. А. Смешанные и комплексные договоры в гражданском праве. Советское государство и право. 1989. № 11. С. 65, 66; Лідовець Р. А. Змішані договори в цивільному праві України : автореф. дис. канд. юр. наук: спец. 12.00.03. Львів, 2005. С. 8.

⁴ Інші зобов'язання, які породжуються комплексним договором, мають допоміжний характер, але вони не є акцесорними у традиційному значенні цього слова, оскільки можуть існувати самостійно, незалежно від основного зобов'язання (Собчак А. А. Смешанные и комплексные договоры в гражданском праве. Советское государство и право. 1989. №.11. С. 65).

го підприємництва з вузькою спеціалізацією¹. Тому, якщо підходити із суто практичної точки зору, укладення єдиного договору на виконання всього комплексу робіт є недоцільним. Більш виваженим слід вважати такий стан, коли кожному етапу від наукових досліджень до їх практичної реалізації буде відповідати окремий договір². Наприклад, можна припустити, що йдеться про такі договори, які будуть відрізнятися за своїм змістом і кінцевим результатом: договір на створення науково-технічної продукції; договір на передання науково-технічної продукції; договір на впровадження науково-технічної продукції. При цьому законодавець у ст. 331 ГК України приділяє певну увагу лише етапу *створення* науково-технічної продукції, залишаючи сторонам можливість у разі необхідності узгоджувати умови інших етапів цього договору самим, хоча, на наш погляд, у законодавчому визначенні має бути врегульований повний технологічний цикл робіт.

Договір на передачу науково-технічної продукції. Об'єкти інноваційної діяльності можуть створюватись у результаті ініціативних робіт, тобто робіт, виконаних без укладення договору, що обумовлює її створення. Для практичного використання (впровадження у виробництво) цієї продукції укладається *договір на її передання*. Хоча за цим договором передається науково-технічна продукція, яка вже створена, це не означає, що виключається творчий характер робіт розробника (патентоволодільца, правоволодільца) цієї продукції, оскільки, він повинен за необхідності переглянути наявну в нього технічну документацію, внести зміни до дослідного зразка і за необхідності взяти участь в освоєнні останнього³. Тому слід відрізнити цей договір від договору, предметом якого є, наприклад, передання стандартної технічної документації на відомий об'єкт, розробка якої не вимагає творчих зусиль виконавця.

У ході здійснення ініціативних досліджень, окрім певного матеріального результату, можливим є отримання додаткових знань (досвіду, навичок, ноу-хау тощо), які необхідні для здійснення освоєння і впровадження у виробництво отриманих результатів. Оскільки розробник (патентоволоділець, правоволоділець), як правило, не зацікавлений у розкритті цих знань, логічно, що на законодавчому рівні була встановлена вимога про необхідність включення до відповідного договору умови про надання розробником послуг із впровадження продукції у виробництво та її освоєння, зокрема, здійснення авторського нагляду, хоча такі послуги ним не вичерпуються. Однак імперативно встановлена вимога про надання таких послуг, з одного боку, сприяє швидкому налагодженню технологічного процесу виробництва продукції, а з іншого – унеможливорює діяльність посередницьких організацій.

Договір на впровадження науково-технічної продукції. У випадку, коли замовник вважає недоцільним покладення на виконавця обов'язків із впровадження

¹ Атаманова Ю. Є. Господарсько-правове забезпечення інноваційної політики держави : монографія. Харків : Видавництво «Фінн», 2008. С. 223.

² Красильникова А. В. Договор на создание научно-технической продукции в новых условиях хозяйствования : автореф. дис. канд. юр. наук. Саратов, 1990. С. 15.

³ Минц Б. И. Правовое обеспечение научно-технических разработок : монография. Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1989. С. 82.

науково-технічної продукції, він може доручити це спеціальній організації, уклавши з нею окремий договір – договір на впровадження науково-технічної продукції.

Традиційно впровадження нової техніки (технології) розуміється як невід’ємна складова інноваційного процесу, впродовж якої здійснюється масове, серійне виробництво виробів, або експлуатація налагодженого технологічного процесу, або випуск продукції дрібносерійного та індивідуального виробництва за відпрацьованою технологією¹. Необхідним елементом упровадження є стадія розробки проекту його реалізації (застосування) – *інноваційного проекту*, яким визначаються процедура та комплекс усіх необхідних заходів щодо створення інноваційного продукту (інноваційної продукції) та їх впровадження (випуску)². Проте законодавець у положеннях ГК України щодо досліджуваного договору не зазначає про необхідність розробки такого проекту.

З упровадженням науково-технічної продукції пов’язана й стадія її освоєння, яка передує впровадженню. Із практичної точки зору, освоєння полягає у відпрацюванні технологічного процесу та випуску продукції в заданому обсягу у промислових умовах зі стабільними техніко-економічними показниками, передбаченими в технічному завданні³.

Якщо під інноваціями розуміти впроваджений (реалізований) суб’єктом господарювання об’єкт інтелектуальної власності, який є результатом виконання науково-дослідних, дослідно-конструкторських та інших необхідних робіт із виготовленням дослідних зразків, пробних партій продукції та/або запровадженням експериментального виробництва, що здійснюються згідно з інноваційним проектом,⁴ тоді саме вони виникають як наслідок виконання договору на впровадження науково-технічної продукції.

3.5. Ліцензійні договори

Терміни

Винахід (корисна модель) – це результат інтелектуальної діяльності людини в будь-якій сфері технології (ст. 1 ЗУ «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі»).

Договір про передачу ноу-хау – це договір, за яким здійснюється передача права на використання повністю або частково конфіденційних знань, що містять відомості технічного, технологічного, комерційного, виробничого, адміністра-

¹ Минц Б. И. Правовое обеспечение научно-технических разработок: монография. Свердловск : Изд-во Урал. ун-та, 1989. С. 82.

² Атаманова Ю. Е. Особенности змісту та обігу інноваційних об’єктів. *Підприємство, господарство і право*. 2006. № 11. С. 70.

³ Минц Б. И. Правовое обеспечение научно-технических разработок: монография. Свердловск : Изд-во Урал. ун-та, 1989. С. 82.

⁴ Атаманова Ю. Е. Особенности змісту та обігу інноваційних об’єктів. *Підприємство, господарство і право*. 2006. № 11. С. 72.