

й удосконалення сучасного договору про надання послуг та законодавства в цілому.

Список літератури: 1. Проект ЦК України від 25 серпня 1996 р. // Українське право 2(4)96, спецвипуск. 2. Grundlagen und Grundformen des Rechts. H. Keller. 10. Aufl. Stuttgart, Berlin, Köln, 1995. 3. Римское частное право. Под ред. И.Б. Новицкого и И.С. Перетерского. М., 1999. 4. Римское право. Иво Пухан, Мирьяна Поленак-Акимовская. Пер. с македонского В.А. Томсинова. М., 1999. 5. Барон Ю. Система римского гражданского права. Пер. с нем. Л. Петражицкого. Третье изд-ние. Вып. 3. Книга 4. Обязательственное право. С.-Петербург, 1910. 6. Б. Виндшейд. Об обязательствах по римскому праву. Пер. с нем. А.Б. Думашевского. С.-Петербург, 1875.

Надійшла до редколегії 28.10.02

Ю.М. Жарнокуй

ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ОБ'ЄКТА ВЕНЧУРНОГО ПІДПРИЄМНИЦТВА

З початком формування ринкових відносин в Україні та появою нових суб'єктів підприємницької діяльності – венчурних підприємств – постало питання: що ж саме слід визнати під поняттям «об'єкт венчурного підприємництва». Аналізуючи поставлене завдання, треба визначитись перш за все, в якій сфері діють вказані суб'єкти. Сам термін *venture* запозичений з англійської мови і означає ведення ризикової діяльності [1, с.746].

Венчурні підприємства діють в сфері фундаментальних і прикладних наукових досліджень, кінцевим результатом проведення останніх є створення об'єкта інтелектуальної діяльності. Виходячи з цього можна визначити те, що саме сфера науково-технічної діяльності (інтелектуальна діяльність) і являє собою прерогативу вказаних суб'єктів. Діяльність венчурних підприємств за своєю природою є специфічною, що обумовлено об'єктом діяльності вказаних суб'єктів.

Необхідно звернути увагу на той факт, що діяльність венчурних підприємств регулюється цивільним законодавством, що підтверджується майновим характером відносин між суб'єктами такої діяльності та їх правовим становищем (рівність сторін). Саме з цього можна зробити висновок, що об'єкт венчурного підприємництва реалізується в рамках цивільно-правових відносин. Об'єктами цивільних правовідносин можуть бути речі, дії (бездіяльність) і нематеріальні блага [2, с.111]. Існує точка зору, відповідно до якої окрему групу об'єктів складають результати духовної та інтелектуальної діяльності [3, с.73]. У цивілістичній літературі також можна зустріти деякі погляди, що об'єктом може бути перш за все річ [4, с.22–23], або лише дія [5, с.138–139], або ж певна поведінка людини [6, с. 85].

Оскільки діяльність суб'єктів венчурного підприємництва тісно пов'язана з правами, що витікають з прав інтелектуальної власності, то необхідно також детально зупинитись на тому, що ми розуміємо під об'єктом права інтелектуальної власності. Законодавцем закріплюється положення, що одним з об'єктів власності в Україні є інтелектуальна власність. Тобто, виходячи з цього поняття «право інтелектуальної власнос-

ті» може бути розкрито через загальне поняття «право власності». Толстой Ю.К. зазначає, що це закріплена за власником можливість у межах, встановлених законом, володіти, користуватися і розпоряджатися майном цілком вільно, на свій розсуд з метою задоволення своїх інтересів. При цьому автор вказує, що це визначення є загальним визначенням права власності [7, с.60]. Грибанов В.П. вважає, що право власності визначає зміст суб'єктивних правомочностей власника [8, с.365]. Особи набувають майно у власність, а законодавством закріплюється воно за ними не заради самої належності майна вказаній особі, а для того, щоб це майно могло бути використано власником з певною метою: або для організації виробництва, або ж для задоволення особистих інтересів.

Необхідно вказати, що Законом України «Про власність» [9] від 7 лютого 1991 року передбачено право інтелектуальної власності. Однак законодавець не говорить про неї як про особливу форму власності. Оскільки результати творчої діяльності набули товарний характер за допомогою права, то в зв'язку з цим всі три іпостасі власності (володіння, користування та розпорядження) наповнюються іншим змістом.

Так, проаналізувавши юридичну літературу, можна зробити висновок, що те чи інше питання може бути розглянуто в різних ракурсах. Це ж стосується співвідношення понять «право власності» і «право інтелектуальної власності». Деякі автори вважають основним завданням патентного права виділення та перетворення винаходу в об'єкт виключного права, функції якого аналогічні праву власності у відношенні матеріальних речей [10, с.140]. Ми не розділяєм вказаної точки зору, що можна підтвердити шляхом дослідження деяких елементів.

Так, з нашої точки зору, в даному випадку ми не можемо розглядати *володіння* як фізичне володіння річчю. Це пояснюється тим, що об'єктом виступає ідея. В загальному розумінні можливо володіти лише формою фіксації даних ідей. Але застосування по відношенню до матеріального носія категорії володіння зовсім не означає, що вона повністю відноситься до змісту об'єкта.

Виходячи з неможливості фактично володіти якими-небудь знаннями технічного або дослідно-конструкторського характеру, деякі автори вважають, що творчі досягнення позбавлені одного з основних аспектів права власності – права володіння [11, с.22; 12, с.57]. Натомість, з точки зору інших авторів, питання відносно володіння особливим об'єктом інформації є необхідною передумовою для його використання [13, с.22]. Однак, наповнюючи правоможність володіння новим змістом відносно результатів творчої діяльності, можна говорити про фактичне знання суб'єктом ідеї [14, с.11].

Не існує єдиної точки зору і відносно права *користування* об'єктами промислової власності. Якщо проаналізувати саме поняття «користування», то під ним необхідно розуміти отримання корисних якостей із речі її володільцем, а відносно об'єктів промислової власності, в силу їх нематеріального характеру, може й не бути таких обмежень кола суб'єктів. З точки зору В.М. Крижних, винахід, корисна модель та промисловий зразок,

на відміну від предметів матеріального світу, не амортизуються, не знищуються, а можуть стати лише морально застарілими [15, с.29–30]. Чинне законодавство України під використанням об'єктів промислової власності розуміє виготовлення, пропозицію до продажу, введення до господарського обігу або застосування продукту, який створено за допомогою винаходу, корисної моделі або промислового зразка, а також застосування способу, який охороняється патентом на винахід, або пропозиція його до застосування і т.і. (ч.2 ст.28 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», ч.2 ст.20 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки»).

Розпорядження становить собою визначення юридичної та фактичної долі речі. Слід зазначити той факт, що ідею неможливо ні знищити, ні пошкодити, ні вжити. У даному випадку можна говорити лише про розпорядження об'єктом, який є носієм такої інформації. Тому, аналізуючи такого роду положення, В.А. Дозорцев вказує, що ґрунтуючись на можливості лише відносин з приводу фактичної передачі відомостей, але не з приводу переходу абсолютного права або наділення ним, найбільш відповідним є термін «передача» [11, с.22].

Тому, проаналізувавши вищевказані положення не даремно робиться висновок, що оскільки мова йде про товар особливого роду, то правоможності володіння, користування та розпорядження у традиційному розумінні цих термінів до винаходів, корисних моделей та промислових зразків не є відповідними [15, с.31]. При цьому слід зазначити, що закріплення законодавцем у Законі України «Про власність» положення, відповідно до якого одним з видів власності є інтелектуальна власність, ми вважаємо, було хибним і за своєю юридичною природою таким, що не відповідає вимогам сучасного розвитку цивільно-правових відносин.

Проектом ЦК України (ст.426) встановлюється, що до об'єктів права промислової власності належать винаходи, корисні моделі, промислові зразки, нерозкрита інформація, у т.ч. секрети виробництва (ноу-хау). Права на об'єкти інтелектуальної власності виникають за фактом їх створення або внаслідок надання правової охорони уповноваженим державним органом.

В умовах ринкової економіки об'єктом обміну дедалі частіше стають права на результати науково-технічної діяльності. У ст.1 Закону України «Про основи державної політики у сфері науки і науково-технічної діяльності» [16] від 18 грудня 1991 року зазначено, що науково-технічну сферу становлять суспільні відносини, які формуються у процесі здійснення науково-технічної діяльності з метою одержання нових знань і використання їх для створення і вдосконалення засобів, знарядь, предметів та умов праці і життя людини, духовного та культурного розвитку суспільства. Науково-технічна діяльність включає фундаментальні та прикладні наукові дослідження, а також доведення їх результатів до стадії практичного використання.

Що ж безпосередньо стосується тлумачення поняття об'єкта венчурного підприємництва, то якщо розуміти в якості об'єкта діяльності пред-

мет, на який направлена активність суб'єкта і результат такої активності у формі продукту, то відносно інноваційної діяльності її об'єкт буде проявлятися у формі комплексних і загальних понять «інтелектуального продукту» і «готового товару». При подальшому аналізі об'єктів інноваційної діяльності ми і будемо спиратись саме на такий підхід до визначення об'єкта» [17, с.95].

За твердженням О.А. Підпригори, створення технічних засобів є не що інше, як у значному ступені реалізація складних закономірностей, що існують у природі, але не просте наслідування останньої, а синтезування багатьох закономірностей і явищ природи в технічному пристрої [18, с.8]. Натомість, всяка винахідницька пропозиція представляє собою вирішену практичної задачі, але вирішення практичної задачі не завжди виступає винахідницькою пропозицією [19, с.63]. Роблячи висновок з наведених точок зору, можна зазначити, що пропозиція стає винахідницькою у випадку, коли вона носить творчий характер та вирішує не будь-які, а лише такі практичні задачі, які відносяться до технічних завдань. Це свідчить про те, що саме об'єктивна новизна і створює специфічну якість того виду творчості, який в свою чергу має вираз у винахідницькій діяльності суб'єктів.

Об'єктом венчурного підприємництва виступає промислова власність, яку можна визначити як «результати науково-технічної творчості, які можуть бути використані для потреб суспільства в будь-якій доцільній діяльності людей» [20, с.62]. Метою такої діяльності суб'єктів венчурного підприємництва є створення об'єкта творчої діяльності, тобто створення об'єкта венчурного підприємництва, до якого належать винаходи, корисні моделі, та інші нововведення, створення яких здійснюється з певним ризиком. Результатом інноваційної діяльності виступає інтелектуальний продукт, який можливо виділити як результат діяльності в галузі духовного виробництва, який необхідний для задоволення вимог (в товарній або нетоварній формі) його споживачів.

З іншого ж боку, об'єктами венчурного підприємництва необхідно вважати як такі, що вперше реалізуються у народному господарстві, результати наукових досліджень і прикладних розробок, що містять винаходи та інші науково-технічні досягнення, а також нові і більш удосконалені технологічні процеси виробництва, знаряддя і предмети праці, способи організації виробництва, що забезпечують їх використання відповідно до плану розвитку науки і техніки всіх рівнів управління, підвищення техніко-економічних показників виробництва або вирішення соціальних та інших завдань розвитку народного господарства [21, с.52–53]. Але О.А. Підпригора, в свою чергу, не визнає вказаний вище перелік правовим визначенням і вважає, що відсутність такого визначення призводить до віднесення до об'єктів венчурного підприємництва тих, які ними не виступають [18, с.126].

Виходячи з вищевикладеного, можна зробити висновок про те, що на стадіях дослідно-конструкторських та технологічних розробок об'єктами венчурного підприємництва будуть виступати нові або вдосконалені ви-

роби, матеріали або технології. Тому, ми вважаємо, що під об'єктом венчурного підприємництва необхідно розуміти втілений у матеріальний носій інтелектуальний продукт, який створено в результаті фундаментальних і прикладних наукових досліджень, результати якого (в матеріальній або нематеріальній формі) можуть бути негайно використані для потреб суспільства в будь-якій доцільній діяльності людей.

Тому, з урахуванням вищевикладеного, до ознак об'єкта венчурного підприємництва, які характеризують вказане поняття і відрізняють його від інших об'єктів інтелектуальної власності, необхідно віднести наступні:

– однією з ознак названого об'єкта є вказівка на те, що він являє собою **«інтелектуальний продукт»**, тобто продукт творчої діяльності. На відміну від інших об'єктів права власності об'єкт венчурного підприємництва має специфічне правове значення – він виступає в якості ідеї, тобто становить за своєю сутністю процес розумової діяльності винахідника.

– характерною ознакою вказаного об'єкта є те, що в обов'язковому порядку він має бути **втілений у матеріальний носій**. Саме з цього й випливає той факт, що об'єкт венчурного підприємництва набуває певної фізичної оболонки і саме з цього моменту може виступати як об'єкт цивільного обороту (купуватись, продаватись і т.і.)

– вказаний об'єкт повинен бути **створений в результаті наукового дослідження**, тобто для визнання його таким до нього застосовуються вимоги, встановлені законодавством до всіх (в залежності від виду об'єкта) об'єктів промислової власності (наприклад, однією з ознак винаходу є вимога винахідницького рівня). Відповідність заявленого технічного рішення критерію «винахідницький рівень» означає, що дане рішення є творчим втіленням ідеї та становить собою перехід на новий технологічний рівень. Вихідною базою для визначення як новизни, так і винахідницького рівня технічного рішення є рівень техніки на дату подачі заявки на патент або дату її пріоритету.

– однією з вимог, встановлених до об'єкта венчурного підприємництва, є вказівка на те, що **«результати наукових досліджень можуть бути негайно використані для потреб суспільства»**. Вказана ознака характеризує об'єкт венчурного підприємництва як позитивний результат наукових розробок суспільно-корисних для певного відрізка розвитку людства. Тобто в результаті використання такого об'єкта населення того чи іншого регіону отримає певні економічні або соціальні переваги. Саме завдяки вказаній ознаці ми можемо відмежувати об'єкт венчурного підприємництва від загальної кількості об'єктів промислової власності. Це слід підтвердити тим положенням, що об'єкт венчурного підприємництва створюється на замовлення і, як правило, використовується негайно у виробництві. Натомість існують об'єкти промислової власності, які не є витребуваними для промислового виробництва.

– ще однією ознакою можна визнати вказівку на те, що **результати таких досліджень можуть бути використані в будь-якій доцільній діяльності людей**, тобто незалежно від спеціалізації венчурного підприємства про-

дукт його діяльності (об'єкт венчурного підприємництва) повинен мати попит у його споживачів.

Але більш детально проаналізувавши правову природу об'єкта венчурного підприємництва можна зрозуміти, що вказане поняття більшою мірою відображає технічне розуміння останнього. Це пояснюється тим, що з технічної точки зору об'єктом венчурного підприємництва є саме продукт, тобто об'єктивне вираження інтелектуальної діяльності. Натомість, з юридичної точки зору, що саме нас і цікавить, об'єктом виступають права. Тому необхідно звернути увагу на той момент, що саме зміст вказаного поняття відображає безпосередньо «новинка» (венчур), а формою вираження останньої виступають безпосередньо права.

Тому, оскільки об'єкт венчурного підприємництва характеризується як правова категорія, до однієї з характерних його рис необхідно віднести вказівку на те, що саме **право на використання** об'єкта промислової власності виступає як об'єкт венчурного підприємництва. Грунтуючись саме на цьому аспекті, можна окреслити відображення правової природи, саме ця ознака вказує на той момент, що право в даному випадку виступає головним чинником відносин між різними суб'єктами, які беруть участь у веденні венчурного підприємництва.

Саме з урахуванням вказаних позицій необхідно визначити, що **об'єктом венчурного підприємництва** є права на використання втіленого у матеріальний носій інтелектуального продукту, який створено в результаті фундаментальних і прикладних наукових досліджень, результати якого (в матеріальній або нематеріальній формі) можуть бути негайно використані для потреб суспільства в будь-якій доцільній діяльності людей.

Список літератури: 1. Шапиро У. Англо-русский и русско-английский словарь. М., 1994. 2. Тархов В.А. Гражданское право. Общая часть. Курс лекций. Чебоксары. 1997. 3. Цивільне право України: Підручник: У 2-х кн., книга 1/ Д.В. Боброва, О.В.Дзера, А.С.Довгерт та ін.; За ред. О.В.Дзери, Н.С.Кузнєвої. К., 1999. 4. Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву // Учен. труды ВИЮН. Вып. III. М., 1940. 5. Брагинский М.И. Общее учение о хозяйственном договоре. Минск, 1967. 6. Гражданское право. Том 1. Учебник. Издание четвертое, переработанное и дополненное / Под ред. А.П.Сергеева, Ю.К.Толстого. М., 1999. 7. Толстой Ю.К. Содержание и гражданско-правовая защита права собственности в СССР. Л., 1955. 8. Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. М., 2000. 9. ВВР України. 1991. №20. Ст.249. 10. Дозорцев В.А. Социальные функции изобретательского права // Проблемы современного изобретательского права. Свердловськ, 1983. 11. Дозорцев В.А. Законодательство и научно-технический прогресс. М., 1978. 12. Шишка Р.Б. Право інтелектуальної власності: погляд на проблему // Право України. 1999. №1. 13. Красавчиков О.А. Правовой режим изобретений: постановка вопроса // Проблемы современного изобретательского права. Свердловськ, 1983. 14. Рассудовский В. Интеллектуальная собственность и инновационное предпринимательство // Российская юстиция. 1994. №12. 15. Крижна В.Н. Лицензионный договор – правовая форма реализации патентных прав // Дисс. исследование. Х., 1999. 16. ВВР України. №12. Ст.165; в редакції від 1 грудня 1998 р. Там само. 1998. № 284/XIV. 17. Коммерческое право: Учебник/ А.Ю.Бушев, О.А.Городов, Н.Л.Вещунова и др.; Под. ред. В.Ф.Попондопуло, В.Ф.Яковлевой

СПб., 1998. 18. Подопригора А.А. Правовое регулирование научно-технического прогресса. Учебное пособие для юридических вузов. К., 1981. 19. Иоффе О.С. Основы авторского права. М, 1969. 20. Подопригора О.А., Подопригора О.О. Право интеллектуальной собственности Украины. К., 1998. 21. Ринг М.П. Хозрасчётная система создания и внедрения новой техники. Правовые проблемы. М, 1982.

Надійшла до редколегії 07.10.02

Д.М. Камников

ДОГОВІР ФОРФЕЙТИНГА: ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ І ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

З розвитком банківської системи України з'явилися і нові банківські операції, а серед них і договірні зобов'язання банків. Одні з них, як договір кредиту, відносяться до традиційних банківських операцій, інші – отримали назву нетрадиційних. Вони використовуються рідко, як правило, як крайній засіб мінімізації банківських ризиків. Але це ні в якому разі не принижує їх феномен та значення для стабілізації банківської системи України в цілому. До них належать факторинг і форфейтинг.

Інтерес до форфейтингу зумовлений економічними та правовими чинниками. Справа у тому, що банківська система є найбільш вразливою в економіці. Саме в ній відображається стан окремих галузей та фінансового ринку взагалі. З огляду на це ми повинні бути застраховані від зловживань у банківській сфері, для чого необхідне зрозуміле законодавство. Форфейтинг розглядається як операція і як договір, які співвідносяться між собою як зміст та форма. Зміст – економічний маневр коштами, форма – юридичне закріплення правовідносин між сторонами. Іншими словами, з економічного боку форфейтинг відображає рух коштів, а з юридичного – правовідносини (зобов'язання, що виникло між сторонами в силу укладеного договору форфейтинга).

У зв'язку з наведеним слід визначитися в сутності договору форфейтинга. Вона зводиться до того, що грошове зобов'язання боржника, термін виконання якого ще не настав, може бути кредитором відразу обернено в готівку шляхом продажу цього зобов'язання форфейтера. Останній погоджується купити зобов'язання на безобіговій основі лише за умови надання забезпечення третьою особою. Іншими словами, банк переуступає за певну ціну зобов'язання його боржника іншій особі за певну суму, і ця особа стає кредитором боржника і має до нього вимоги. Механізм форфейтинга використовується в двох видах угод: у фінансовій угоді з метою швидкої реалізації довгострокових фінансових зобов'язань та в експортній угоді для того, щоб сприяти надходженню готівки експортеру, що дав кредит іноземному покупцю. При цьому засобом забезпечення виконання зобов'язання виступає такий вид цінних паперів як вексель. Тим самим вексель з дорученням (аваль) є спеціальною банківською гарантією і як засіб забезпечення для форфейтинга.

У міжнародній торгівлі експортер одержує від іноземного покупця переказні чи прості векселі, термін оплати яких настає в передбачений