

Київський національний торговельно-економічний університет
Кафедра міжнародного приватного, комерційного та цивільного права

ВИПУСКНА КВАЛІФІКАЦІЙНА РОБОТА

на тему:

ПРАВОВІ ЗАСАДИ АНТИМОНОПОЛЬНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРАНСФЕРУ ТЕХНОЛОГІЙ

Студентки 2 курсу, 5мз групи,
спеціальності 081 «Право»
спеціалізації
«Комерційне право»

Комірної Дани
Володимирівни

Науковий керівник
кандидат юридичних наук,
старший викладач

Гладка-Батюк Вікторія
Володимирівна

Гарант освітньої програми
доктор юридичних наук,
доцент

Мазаракі Наталія
Анатоліївна

ЗМІСТ

ВСТУП	4
РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ОСНОВИ РЕГУЛЮВАННЯ ТРАНСФЕРУ ТЕХНОЛОГІЙ	
1.1. Генезис інституту трансферу технологій у світі та Україні.....	8
1.2. Суб'єктний склад правовідносин трансферу технологій.....	15
1.3. Нормативно-правове регулювання трансферу технологій.....	20
РОЗДІЛ 2. РЕГУЛЮВАННЯ ТРАНСФЕРУ ТЕХНОЛОГІЙ У КОНТЕКСТІ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ АНТИМОНОПОЛЬНО-КОНКУРЕНТНОЇ ПОЛІТИКИ	
2.1. Дозволені узгоджені дії у сфері трансферу технологій.....	30
2.2. Узгоджені дії у сфері трансферу технологій, які потребують дозволу органів Антимонопольного комітету України.....	35
РОЗДІЛ 3. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВІТЧИЗНЯНОГО АНТИМОНОПОЛЬНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРАНСФЕРУ ТЕХНОЛОГІЙ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ	
3.1. Колізійні аспекти правозастосування конкурентного регулювання узгоджених дій у сфері трансферу технологій.....	41
3.2. Основні напрямки вдосконалення української практики антимонопольного регулювання трансферу технологій у ракурсі адаптації конкурентного законодавства відповідно до Угоди про асоціацію з ЄС.....	50
ВИСНОВКИ ТА ПРОПОЗИЦІЇ	54
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	61

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

АМКУ – Антимонопольний комітет України

ВКР – випускна кваліфікаційна робота

ВНЗ – вищий навчальний заклад

ЄК – Європейська комісія

ЄС – Європейський Союз

ІВ – інтелектуальна власність

КПРС – Комуністична партія Радянського Союзу

НДДКР – науково-дослідні і дослідно-конструкторські розробки

НТП – науково-технічний прогрес

НТР – науково-технічний розвиток

ОЕСР – Організація економічного співробітництва та розвитку

ООН – Організація Об'єднаних Націй

РІД – результат інтелектуальної діяльності

СРСР – Союз Радянських Соціалістичних Республік

ТТ – трансфер технологій

ФРН – Федеративна Республіка Німеччина

NASA – Національне управління з аеронавтики і дослідження космічного простору

UNCTAD – конференція ООН з торгівлі та розвитку

WIPO – Всесвітня організація інтелектуальної власності або ВОІВ

ВСТУП

В умовах сучасної системи координат інтенсифікації процесів світової інтеграції, діджиталізації та уніфікації, рівень економічного розвитку держави та її позиції на міжнародній арені значною мірою визначаються науково-технічними досягненнями та здатністю комерціалізувати їх у виробництві й соціальній сфері. Таким чином виникає об'єктивна необхідність участі України в інтеграційному процесі, що можливо тільки за наявності достатньо конкурентоспроможної національної економіки. Впровадження та комерціалізація передових технологій, ефективний технологічний обмін розширить можливості високотехнологічного імпорту/експорту, допоможе підняти рівень конкурентоспроможності вітчизняних товарів, в той час як належне регулювання цієї сфери в довгостроковій перспективі відкриває можливість вийти у промислові лідери.

Для країн з перехідною економікою, до яких належить і Україна, розвиток трансферу технологій (далі – ТТ) є важливим кроком на шляху до реструктуризації економіки, способом збільшення експортних надходжень до державного бюджету. У зв'язку з цим, особливого значення набуває налагодження функціонування дієвого механізму передачі об'єктів права інтелектуальної власності (далі – ІВ) у практичну діяльність.

Держави підтримують інновації шляхом захисту інтелектуальної власності за допомогою патентного законодавства. Таким чином, держава «підтримує» монополію, яка виникає на законних підставах, встановлених винахідницьким правом. Робити це державу змушує зменшення стимулів до науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт (далі – НДДКР), позитивні зовнішні ефекти від науково-технічного прогресу (далі – НТП) для соціуму, існування промислового шпигунства та необхідність захисту результатів інтелектуальної діяльності у відносинах з іншими країнами. Проте, іноді такий протекціонізм дисбалансиє умови конкуренції в науково-технічній сфері, деформує конкурентне середовище, сприяє появі і розвитку монополізму, посиленню ринкової влади. Вищеописане породжує закономірну необхідність пошуку розумного балансу між

конкуренцією та монополією у науково-технічній сфері, а головне – віднайдення компромісу між національною інноваційною політикою, положеннями конкурентного права та захистом інтелектуальної власності.

Вищеописані аргументи безумовно підсилюються впливом ще кількох факторів: українським курсом до євроінтеграції, що передбачає апроксимацію законодавств та стратегічну важливість питань науково-технічного розвитку (далі – НТР).

Відповідність сучасним економіко-політичним реаліям в добу глобальної світової конкуренції підкреслює складність і важливість пошуку балансу між інноваційними стратегіями, захистом результатів інтелектуальної діяльності (далі – РІД) та антимонопольного регулювання та вмотивовує актуальність обраної автором теми випускної кваліфікаційної роботи (далі – ВКР).

Теоретичним підґрунтям для дослідження трансферу технологій послуговували праці зарубіжних науковців (Aust A., Blakeney M., Chudson W., Drexl J., Mansfield E., Muchlinski P., Pastel S., Roffe P.) та вітчизняних дослідників (Андрощука Г.О., Гриньова Б.В., Денисюка В.А., Капіци Ю.М. та інших). Але, незважаючи на те, що деякі науково-практичні питання передачі технологій (далі – ТТ) були висвітлені у роботах фахівців із права інтелектуальної власності та інноваційної діяльності, питання саме аспектів узгодження та координації укладення договорів щодо ТТ із нормами антимонопольного права залишилися майже не дослідженими. Подальшої наукової розвідки особливо потребують антиконкурентні обмеження у контрактах, пов'язаних з ТТ, як інструменту монополізації ринків, неправомірних узгоджених дій та торговельних воєн.

Мета та завдання дослідження. Автор ВКР ставив за мету на основі міжнародного досвіду та кращих світових практик антимонопольного правозастосування дослідити спірні, з юридичної точки зору, аспекти сфери регулювання трансферу технологій та, шляхом порівняльно-правового аналізу вітчизняного й зарубіжного законодавств, прийти до висновків теоретичного характеру, а базуючись на них – розробити рекомендації щодо вдосконалення

чинного національного конкурентного права у цьому аспекті та суміжних нормативних актів.

Реалізація наведеної мети передбачає наступні **завдання**:

- окреслити процес історичного розвитку інституту ТТ у світі та Україні;
- описати суб'єктний склад правовідносин, які виникають у сфері ТТ;
- висвітлити нормативно-правове регулювання обміну технологіями;
- охарактеризувати дозволені узгоджені дії у сфері передачі технологій;
- проаналізувати узгоджені дії, що потребують дозволів компетентних антимонопольних органів;
- дослідити спірні аспекти, які виникають у ході правозастосування під час конкурентного регулювання узгоджених дій у результаті угод щодо ТТ;
- надати на основі дослідження рекомендації щодо удосконалення української практики антимонопольного регулювання передачі технологій як об'єктивної запоруки розвитку економіки у напрямку євроінтеграції та глобалізації.

Об'єктом дослідження є правовідносини, які виникають у процесі створення та трансферу технологій як об'єктів права інтелектуальної власності.

Предметом виступають правові засади антимонопольного регулювання трансферу технологій у світі та Україні.

Складність обраної для дослідження теми обумовила необхідність використання цілого комплексу **методів дослідження**, а саме: наукового абстрагування, аналізу та синтезу, індукції і дедукції, порівняльно-правового, історико-правового, діалектичного, формально-логічного, системно-функціонального та інших. При виконанні роботи був використаний порівняльно-правовий метод, який застосовувався з метою вивчення вітчизняного та зарубіжного антимонопольного законодавства в частині регулювання трансферу технологій, проводився їх правовий аналіз та порівняння. За допомогою історико-правового та діалектичного методів вдалося дослідити еволюцію інституту трансферу технологій у світі та Україні у діалектичному взаємозв'язку з інноваційною діяльністю та питанням захисту результатів ІВ. Із застосуванням формально-логічного методу була опрацьована наукова література

стосовно теми дослідження та було аналізовано практику Європейської комісії з питань конкуренції (далі – ЄК), Антимонопольного комітету України (далі – АМКУ), й антимонопольних органів інших країн. Системно-функціональний метод надав можливість вивчити і дослідити компетенцію уповноважених органів, а також особливості регулюваннями ними транзакцій, що стосуються ТТ.

Наукова новизна дослідження полягає в тому, що вперше було проведене комплексне дослідження основних дискусійних питань національного антимонопольного регулювання трансферу технологій, його відмінностей від регулювання в інших юрисдикціях та надано рекомендації щодо вдосконалення українського законодавства, враховуючи необхідність гармонізації з європейським та виконання Україною зобов'язань відповідно до Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі – Угода про асоціацію).

Окремі положення випускної кваліфікаційної роботи викладено у статті «Правові засади антимонопольного регулювання трансферу технологій», що опублікована у збірнику наукових статей «Правове забезпечення підприємницької діяльності». Київ. нац. торг.-екон. ун-т, 2019. С. 118-124.

Практична цінність отриманих у ході наукової розвідки результатів детермінується актуальністю досліджуваної теми. Теоретичні положення та обґрунтовані на їх основі практичні рекомендації, які враховують сучасні особливості розвитку національного конкурентного середовища, можуть бути взяті до уваги з ціллю вдосконалення конкурентного законодавства та використанні у подальшій правозастосовній діяльності АМКУ.

Структура випускної кваліфікаційної роботи обумовлена метою і предметом дослідження та авторським підходом до розгляду обраної теми. ВКР складається із вступу, трьох розділів, які включають в себе сім підрозділів, висновків та списку використаних джерел. Повний обсяг роботи становить 67 сторінок, із яких основна частина роботи займає 56 сторінок. Список використаних джерел складається з 70 найменувань.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ОСНОВИ РЕГУЛЮВАННЯ ТРАНСФЕРУ ТЕХНОЛОГІЙ

1.1. Генезис інституту трансферу технологій у світі та Україні

Розвиток світової економіки другої половини ХХ ст. ознаменувався остаточним переходом провідних країн до нового етапу – побудови глобальної системи господарства, що ґрунтується здебільшого на генерації, розповсюдженні та використанні технологічних знань. Така еволюція соціально-економічних відносин поступово знижує роль матеріального капіталу в виробничій функції розвинутих економік. Натомість, все більшого значення набувають «практично необмежені» за своєю глибинною сутністю динамічні інтелектуальні та інформаційні ресурси. Перманентна трансформація світової економіки вже не вбачається можливою без процесу інклюзивного формування та впровадження інновацій. Держава, якщо вона прагне отримати переваги у глобальних конкурентних перегонах, нині вже не може дозволити собі усунутися від участі в інноваційному процесі, який є каталізатором розвитку економіки, суспільного добробуту, а за певних умов навіть забезпечення національної безпеки.

Для зайняття найбільш привабливої ніші у світовому масштабі суб'єкти господарювання мають освоювати процес створення нових конкурентних переваг, в основі яких покладено комерціалізоване наукове знання.

Оскільки саме процес передачі таких наукових знань у практичний вимір застосування є суттєвою складовою частиною нашого дослідницького інтересу, зупинимось на його генезисі більш детально.

Інноваційна діяльність – це процес перетворення наукового знання в інновацію, який можна представити як послідовний ланцюг дій, у ході яких інновація перетворюється з ідеї в конкретний продукт, технологію або послугу й поширюється при практичному використанні. Він має чітку орієнтацію на кінцевий результат прикладного характеру, який забезпечує певний

технологічний і соціально-економічний ефект. Однак сьогодні недостатньо розробити або створити інноваційну технологію: без впровадження у виробництво або масового використання вона втрачає свої інноваційні властивості. Основною проблемою для науковців є подальша комерціалізація створеного продукту інтелектуальної діяльності, оскільки без цього компоненту ТТ не здатний забезпечити розвиток інноваційної сфери [10, с. 32].

Поняття трансферу технологій (англ. Transfer – передача, від лат. Transfere – передавати; від грец. τεχνολογία, що походить від грец. τεχνολογος; грец. τεχνη — майстерність, техніка; грец. λογος — передавати) використовується у світовій практиці досить широко, але уніфікованого підходу до його розуміння й досі немає. Більш ретельно підходи до інтерпретації вказаної дефініції проаналізуємо у наступному пункті цього розділу.

Прийнято вважати, що ТТ – явище досить нове. Однак В.В. Титов не згоден із цим твердженням: він вважав, що історично ТТ походить своїм корінням мало не з первісного суспільства [41]. Його думку поділяють й деякі інші автори, зазначаючи, що у своєму розвитку цивілізація пройшла ряд доіндустріальних і не менше п'яти індустріальних технологічних укладів [41, с. 9-13]. Однак серйозно замислюватися над цим процесом людина стала набагато пізніше, коли розпочалася промислова революція.

Але, безумовно, справжній прорив забезпечили V і VI технологічні уклади, основу яких відповідно становили комп'ютери, телекомунікації, електроніка, Інтернет; синтез технічних і біосистем, нано- та когнітивні технології, проектування живих організмів, нове природокористування та медицина [49, с. 156].

Першими у прийнятті законодавства про передачу технологій були США, які з 1948 р. намагалися налагодити систему передачі технологій з науки в промисловість. Проте не завжди ця діяльність в США була успішною. Володіння інноваційними продуктами давно нашттовхнуло їх власників на необхідність захисту своїх прав. Це кореспондує нас до того, що ТТ тісно переплітається із захистом прав на результати інтелектуальної діяльності. Важливим кроком у

напрямі побудови ефективної системи ТТ у США стало прийняття у 1980-х рр. низки законів, спрямованих саме на захист інтелектуальної власності, це, передусім, закони Бая-Доула та Стівенсона-Уайдлера. Однак практика їх застосування показала необхідність усунення бюрократичних перешкод для спрощеного надання ліцензій на технології, що належали федеральному уряду США. Виникла необхідність спрощення передачі технологій з федеральних лабораторій, у приватний промисловий сектор, а також заохочення компаній, які здійснювали комерційне освоєння державних технологій [29, с. 30]

Федеральний закон «Про передачу федеральних технологій» 1986 р., змінив ситуацію, надавши право федеральним лабораторіям, приватним фірмам, консорціумам і урядам штатів укласти коопераційні угоди на спільне проведення НДДКР. Також він дозволяв державним, приватним організаціям і окремим особам об'єднуватись у незалежні групи єдиних виробників певних товарів/послуг на ринку. Головним досягненням цього закону було й те, що на його підставі було створено Консорціум федеральних лабораторій з передачі технологій для надання допомоги компаніям у встановленні контактів з компетентними федеральними науковими підрозділами [57, с. 23].

У 1988 р. у США було прийнято федеральний закон «Про торгівлю і конкурентоспроможність», яким започатковано основи сучасної інфраструктури ТТ у цій країні. Саме цим правовим актом було нормативно закріплено створення центрів передачі промислових технологій і послуг, розширено рамки оплати роялті «недержавним» працівниками федеральних лабораторій, що управлялися недержавними контакторами; дозволено створення центрів вивчення питань щодо передачі технологій тощо. Спираючись на отримані результати, урядом США на початку 1990-х рр. створена Національна мережа передачі технологій, загальне керівництво якою нині здійснює NASA [19, с. 209].

За прикладом США цим шляхом пішли й інші промислово розвинені країни. Для підвищення ефективності процесу передавання результатів наукових досліджень у промисловість ВНЗ стали засновувати спеціальні структури з просування технологій, створених з використанням державного бюджету – офіси

та центри з трансферу технологій (завдяки прийняттю в 1980 р. у США закону Бей-Доула, який дозволив ВНЗ подавати заявки на ІВ та продавати ліцензії), відділи ІВ, ліцензування та патентування [14, с. 59-60].

У Західній Німеччині робота зі створення системи ТТ була розпочата наприкінці на початку 1970-х рр. У цей період часу був сформований Патентний центр Товариства Фраунгофера (англ. FraunhoferGesellschaft – FhG), патентні служби великих дослідних центрів, які займалися захистом авторських прав та впровадженням розробок у виробництво. Так, у цій країні було покладено початок створенню власних центрів підтримки малого підприємництва. І зараз чотири великі німецькі науково-дослідні організації – Товариство Макса Планка, Товариство Фраунгофера, Товариство Лейбніца і Товариство ім. Гельмгольца через відповідні підрозділи підтримують вчених в галузі впровадження наукових результатів при університетах та НДІ, шляхом консультування та сприяння у створенні інноваційного підприємства, підготовки бізнес-плану, фінансування, а також промислового впровадження винаходів.

Держава, яка фінансувала державні наукові установи, отримувала пряму вигоду від комерціалізації, адже такі доходи приводили до скорочення фінансової підтримки інститутів. Але проведені у 1980-х рр. законодавчі реформи передбачали, що державні дослідні організації можуть отримувати 2/3 доходу від ліцензування чи продажу патентів і при цьому їх бюджет не буде скорочений.

Як додатковий стимул на проведення НДДКР на практиці була реалізована нова схема поділу доходу від ліцензування. Вона отримала назву «Модель Макса Планка»: 1/3 доходу йшла індивідуальному досліднику або групі дослідників, 1/3 – інституту і 1/3 – центральній організації для покриття витрат на ліцензування та отримання патентів [12, с. 31-35].

Слід зазначити, що до 2002 р. положення німецьких законів у сфері ІВ надавали винахідникам так звані «професорські привілеї», оскільки останні мали право користуватися винаходом на свій розсуд і не були зобов'язані пропонувати свої відкриття роботодавцю (дослідницькій організації або державі). Однак, у новій редакції (зі змінами 1998 року) Патентний закон ФРН, що був прийнятий

1980 р., закріпив правила для роботодавців і найманих працівників щодо прав на інтелектуальну власність незалежно від того, працює співробітник у приватному чи державному закладі. У цьому законі визначено було, що найманий працівник повинен запропонувати винахід роботодавцю. Якщо роботодавець відмовляється від винаходу, найманий працівник має право використовувати його на свій розсуд [18, с. 17-29].

У законі ФРН «Про винаходи службовців» є три статті, присвячені винаходам осіб, пов'язаних з державною, у тому числі військовою службою. Всі вони ліберальні за змістом, причому особливо широкі права надані університетським викладачам і дослідникам. На відміну від працівників приватних фірм, вони мають пріоритет у праві патентувати винаходи на своє ім'я. Університет може отримати компенсацію при комерційному використанні винаходу, але тільки в обсязі витрат на відповідні дослідження і не більше.

Досить оригінальний досвід у сфері розробки і реалізації інноваційної політики має Франція. Спочатку там законодавство застосовувалося для вирішення проблем, пов'язаних з процесом проведення НДДКР. До 1982 р. правовий статус наукових інститутів як адміністративних державних установ суворо зобов'язував їх займатися тільки науковою діяльністю і всіляко стримував участь у процесі впровадження і комерціалізації результатів наукових робіт.

Історія становлення інноваційної економіки Франції показує, що технологічний ривок у цій країні розпочався з моменту прийняття у 1982 р. закону «Про основні напрями розвитку досліджень і розвитку технологій», в якому уже тоді вказувалось, що державні наукові дослідження не просто «є державного рівня», а мають на меті «впровадження в практику результатів досліджень» (ст. 14 Закону). Закон «Про орієнтацію і програмування наукових досліджень і технологічного розвитку Франції» (2006) офіційно закріпив ряд важливих ініціатив уряду в галузі державно-приватного партнерства, а саме: а) створення спеціальних фондів по фінансуванню науки і техніки в пріоритетних галузях – Національного агентства з наукових досліджень і Агентства по промислових інноваціях; б) створення спеціальних інноваційних кластерів, так

званих полюсів конкурентоспроможності, націлених на ефективне використання наявних територіальних ресурсів. Саме через зазначені фонди у Франції сьогодні проходить значна частина державних коштів, що спрямовуються на підтримку спільних проектів між держустановами та промисловими підприємствами. [48, с. 68-73].

Повертаючись до українського досвіду, варто підкреслити що основи сформованої сьогодні в пострадянських країнах системи передачі технологій, були закладені в СРСР ще у 1950-ті рр., коли почалися інтеграційні процеси в академічному і вузівському середовищі. При більшості інститутів створювалися науково-технічні об'єднання, науково-навчальні центри і лабораторії [37, с. 176].

На XXIV з'їзді Комуністичної партії Радянського Союзу (КПРС) в СРСР було поставлено нове завдання: органічно поєднати досягнення науково-технічної революції з перевагами соціалістичної системи господарства і знайти форми з'єднання науки з виробництвом. Тому, з метою вдосконалення системи науково-виробничої інтеграції в 1970-ті рр., в радянських республіках були розроблені й імплементовані нові організаційні форми підприємств, такі як виробничі об'єднання, науково-виробничі об'єднання, міжгалузеві науково-технічні комплекси [16, с. 19].

Відмінною особливістю радянського досвіду у 1970–1980-х рр. був плановий характер взаємодії між науковими центрами виробничих підприємств, відсутність малих інноваційних компаній і слабка роль університетів у відповідних процесах. Кризові явища в економіці та системі управління країни, а також часткова лібералізація відносин власності та виробництва на початку 1990-х рр. переорієнтували науку на можливість побудови інших стосунків з підприємствами-замовниками та створення нових організаційно-правових форм – кооперативів, фірм та малих підприємств [11, с. 55-62].

Сучасна економіка України живе технологічним та інтелектуальним резервом, напрацьованим в основному в минулому столітті. Це стало бар'єром економічного зростання країни. Як зазначає Черленяк І. І., до думки котрого ми приєднуємось, очевидним є те, що в Україні на даний час не існує єдиної

впорядкованої інфраструктури мереж та центрів трансферу технологій, наявний інформаційно-комунікативний розрив між окремими міністерствами та відомствами, що мають повноваження у цій галузі [47, с. 38-46]

Важливість унормування та гармонізацій нормативно-правової бази у полі технологічного обміну підкреслюється статистичними даними «Аналітичної довідки щодо напрямів використання коштів, одержаних у результаті трансферу технологій, створених за рахунок коштів державного бюджету» Міністерства освіти і науки України (рис 1.1) [6]. Як бачимо, кількість переданих технологій останні три роки суттєво зросла, що ще раз доводить актуальність теми ВКР.

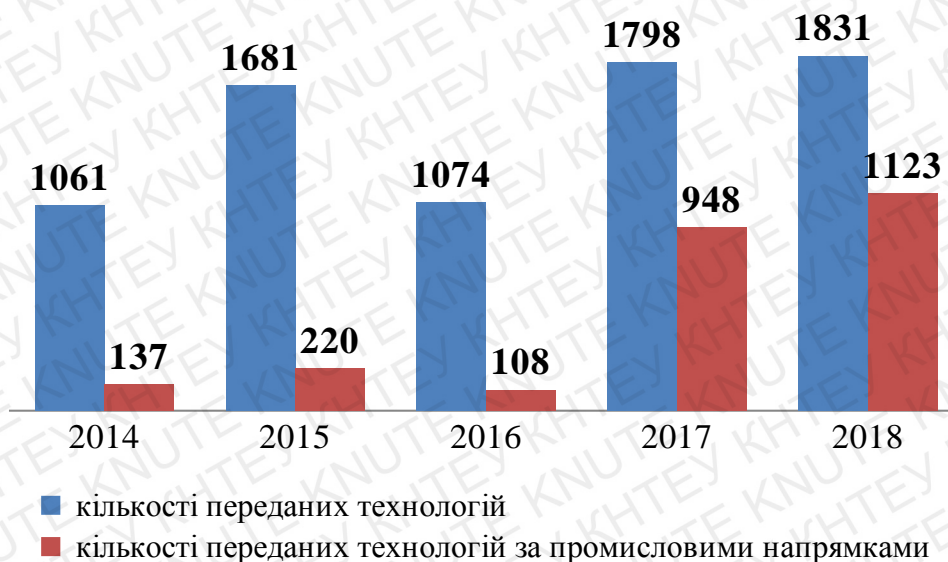


Рис. 1.1. Динаміка кількості переданих технологій в Україні, у 2014-2018 рр., од.

Підбиваючи підсумки, можна зазначити, що найбільший досвід у галузі ТТ мають США, з огляду на відносно тривалу законодавчу історію країни. Перейняли та втілили в життя, дещо трансформували до локальної специфіки, аналогічні практики Німеччина та Франція, а згодом все Європейське Співтовариство (далі – Євросоюз, ЄС). У межах території країн ЄС процес об'єднання зусиль задля прискорення обміну інформацією щодо новітніх розробок та кооперації й їх впровадження є постійним динамічним процесом [15, с. 55-61].

Україна у досліджуваному аспекті не може похизуватися передовими досягненнями, перебуваючи ще на етапі становлення сфери та експлуатуючи здобутки попередніх років.

Відсутність державницького підходу, який би гарантував стабільність та відсутність змін у «правилах гри» на ринку інноваційних технологій є, на нашу думку, одною з основних перепон на шляху активного впровадження інновацій у вітчизняну економіку, а відповідно і ефективного її розвитку. В межах групи розвинутих економік ТТ відбувається на паритетних засадах на основі відносних переваг спеціалізації технологічних сфер. В умовах диспаритету економічного та технологічного устроїв країн виникають труднощі забезпечення ефективності комерційної віддачі.

1.2. Суб'єктний склад правовідносин трансферу технологій

Ідентифікація суб'єктів правовідносин у сфері передачі технологій спочатку потребує цілісного всебічного розуміння природи терміну «трансфер технологій», сфери його застосування, значення контексту вживання та об'єктів.

Повертаючись до полігранності та комплементарності дефініції «трансфер технологій», варто зазначити, що у більшості випадків її трактування залежить від розуміння самої технології, що розглядається, та контексту відносин. Надати усталене визначення цього поняття заважає й інтенсивна поява нових форм ТТ.

У системі координат заданої тематики, нас цікавить не стільки природа поняття як складової інноваційної діяльності, стільки його економічна (комерційна) суть та її віддзеркалення у юридичній площині. Серед значного масиву інтерпретацій ТТ, ми виділили найбільш авторитетні та поширені підходи.

В офіційних документах Конференції ООН з питань торгівлі та розвитку (UNCTAD) 2001 р. ТТ визначається як процес поширення комерційної технології у формі передачі технології, який може бути захищений юридичним договором, а може і не бути, але включає взаємозв'язок (комунікацію) між особою, яка передає відповідні знання, і особою, яка їх набуває [68].

У методологічних і прикладних документах, розроблених ОЕСР, у поняття «трансфер технологій» включається широке коло комерційних угод: з передачі технічних засобів за допомогою патентів і ліцензій, передачі ноу-хау; з трансферу проектів, торгових марок і зразків; з надання послуг технічного характеру, включаючи технічне та інжинірингове навчання, а також технічну допомогу; з передачі результатів НДДКР.

Всесвітня організація інтелектуальної власності (англ. WIPO) на своєму офіційному сайті надає таке визначення: ТТ – це процес, в якому розробник технології робить свою технологію доступною для комерційного партнера, який буде її використовувати [65].

Серед українських наукових підходів до поняття ТТ можна згадати Л. І. Федулову, яка інтерпретує ТТ як передачу систематичного знання про виробництво продукції, застосування процесу чи надання послуг [43, с. 6-7].

У свою чергу, О. Б. Бутнік-Сіверський розуміє ТТ як термін, що поєднує у собі наукові дослідження технології, масштабування та оптимізацію, маркетинг, організацію збутової мережі. Із ним погоджуються О. П. Орлюк, С. Ф. Ревуцький, В. І. Нежиборець, Л. Ю. Федченко [34, с. 55].

Вагомим внеском у правове забезпечення ТТ став проект Міжнародного кодексу поведінки у сфері передачі технологій, який пропонує таке визначення ТТ: це – передача систематизованих знань для випуску відповідної продукції, застосування відповідного процесу або для надання відповідних послуг, яка не поширюється на правочини, пов'язані з продажем або орендою товарів [60].

Наведені визначення ТТ підкреслюють знаннєвий характер явища: йдеться не про передачу прав власності на речі, а про розповсюдження інформації про РІД, інтелектуальні продукти та умови їх реалізації/застосування. Саме тому ТТ відіграє визначальну роль у поширенні об'єктів права ІВ. У широкому розумінні він означає взаємодію між двома або більше партнерами, де хоча б один із них передає інформацію про свою технологію та надає права ІВ на неї через ноу-хау, патенти і технічне сприяння іншому партнерові, який бажає впровадити й використовувати цю технологію для певної мети. Такий підхід підтримують

О. Лукша, Г. Пильнов, А. Яновський та В. Омеляненко [33, с. 350].

Проте, основне значення ТТ полягає у тому, що користь від нього на взаємовигідній основі повинні одержати обидві сторони. Як зазначають згадані науковці, одержувач технології, наприклад, може придбати ноу-хау і отримати технологічну перевагу над конкурентами, а власник технології – певну фінансову перевагу від співробітництва і розробити нові технологічні рішення для підвищення конкурентоспроможності та збільшення прибутку. Хоча наведені визначення дещо різняться між собою, ми погоджуємося з Федуловою Л. І., що закладена в них головна ідея однакова – просування технології на шляху до її практичного використання для отримання прибутку чи іншої користі [44, с. 23].

Юридичне значення встановлення термінологічних зв'язків понять «трансфер технології» та «комерціалізація технологій» полягає у сфері законодавчого регулювання та формування економічної правової політики.

Нормативне визначення поняття «трансферу технологій» закріплено у Законі України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» (далі – Закон України про трансфер технологій): під ним розуміється передача технології, що оформляється шляхом укладення між фізичними та/або юридичними особами двостороннього або багатостороннього договору, яким установлюються, змінюються або припиняються майнові права та обов'язки щодо технології та/або її складових [2].

Цікавим є американський досвід: законодавство США не визначає поняття «трансфер технологій», проте існують кілька базових визначень, прийнятих відомими суб'єктами ТТ у США:

1) «процес використання технології, знань, ноу-хау або обладнання з метою, яка не була передбачена його розробниками. ТТ може привести до її комерціалізації або модифікації продукту або процесу»;

2) «процес, який дозволяє використовувати існуючі, розроблені в рамках бюджетного фінансування знання, обладнання або потужності з тим, щоб задовольнити певні суспільні або приватні потреби»;

3) «формальна передача нових знань або інновацій, отриманих у результаті науково-дослідних робіт в університетах і неприбуткових дослідних організаціях, у комерційний сектор для загальної вигоди [41].

Новіков Є.А. у своїй дисертації стверджує, що наведені концепції розуміння трансферу та комерціалізації технологій можна охарактеризувати як теорію єдності зазначених процесів, які мають спільний зміст правовідносин, однак відмінні за цілями – з метою отримання прибутку чи без такої мети, – та співвідносяться як родове та видове поняття [30, с. 55].

Відповідно у правовій площині отримало закріплення визначення ТТ у широкому та вузькому значенні. У разі широкого правового підходу до розуміння ТТ до нього відносять всі форми розповсюдження та передачі нових знань, навичок, результатів інтелектуальної діяльності самостійно або разом із матеріальними об'єктами, в яких вони реалізовані, або шляхом надання науково-технічних послуг. При вузькому законодавчому закріпленні визначення ТТ припускається передача майнових прав на нові розробки, результати інтелектуальної діяльності третім особам на підставі юридично оформленого правочину (договору).

Порівняння законодавчих підходів до визначення ТТ дозволяє встановити принципову відмінність між українським та європейським законодавством у цьому питанні. Поняття ТТ у Законі України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» відсилає до правочину, яким установлюються, змінюються або припиняються майнові права та обов'язки щодо технології та/або її складових, що кореспондує вузькому підходу до розуміння ТТ [37].

Об'єкт трансферу технології – це наукові та науково-технічні результати, об'єкти права інтелектуальної власності (зокрема, винаходи, корисні моделі, твори наукового, технічного характеру, комп'ютерні програми, комерційні таємниці, ноу-хау тощо), в яких відображено перелік, строк, порядок та послідовність виконання операцій, процесу виробництва та/або реалізації і зберігання продукції [27, с.75].

З економічної точки зору виокремлюють комерційні та некомерційні види трансферу технологій. На безоплатній основі ТТ здійснюється у вигляді

технологічного обміну в його широкому розмінні (інформаційної дифузії). Цей спосіб реалізується у тих випадках, коли власник науково-технічного знання не усвідомлює, не має можливості або не зацікавлений у його комерціалізації, або у випадках коли саме знання не підлягає комерціалізації. До некомерційних видів передачі технологій належать публікації, експозиції, доповіді на конференціях, обмін технологіями у результаті спільної роботи чи стажувань тощо. У ракурсі заданої тематика ВКР, очевидно, нас цікавлять форми комерційного трансферу: продаж технології в уречевленому вигляді; передача технології при прямих/портфельних інвестиціях; продаж патентів; продаж ліцензій на всі види запатентованої промислової власності, крім торгових марок та ін.; продаж ліцензій на незапатентовані види промислової власності – ноу-хау, секрети виробництва, технологічний досвід, інструкції, схеми специфікації тощо [27].

Розглядаючи ТТ у системі інноваційної діяльності, можна стверджувати, що у процесі трансферу технологій беруть участь такі суб'єкти трансферу технологій: винахідники, власники технологій, консультанти, інноваційні центри, інформаційні мережі, ЗМІ, державні органи, інвестори тощо. Досвід розвинутих країн до осіб, які безпосередньо здійснюють трансфер технологій відносить: технологічні парки, технополіси, наукові парки, інноваційні центри, бізнес-інкубатори, венчурні фонди, центри трансферу технологій, які можуть об'єднуватися у комплексні виробничі зони, кластери, технологічні платформи тощо. Кожен із зазначених суб'єктів на шляху досягнення мети щодо трансферу технологій виконує певні функції: наукові, досліджувальні, виробничі, впроваджувальні, фінансові. На назву суб'єкта та його організаційно-правову форму впливають особливості національного законодавства [5, с. 65-76].

В Україні існує чітко визначений суб'єктний склад правовідносин ТТ відповідно до с. 3 Закону України про трансфер технологій:

1) уповноважений орган з питань формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері трансферу технологій, уповноважений орган з питань реалізації державної політики у сфері трансферу технологій, інші центральні та місцеві органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, а також

Національна академія наук України та галузеві академії наук, які беруть участь у закупівлі, передачі та/або використанні технологій;

2) підприємства, наукові установи, організації, вищі навчальні заклади та інші юридичні особи незалежно від форми власності, що створюють та/або використовують технології та/або їх складові і яким належать або передаються майнові права на використання об'єктів права інтелектуальної власності, що є складовими технологій;

3) фізичні особи, які безпосередньо беруть участь у створенні, трансфері та застосуванні технологій та/або їх складових, надають необхідні для цього інформаційні, фінансові та інші послуги на всіх стадіях просування технологій та/або їх складових на ринок [2].

1.3. Нормативно-правове регулювання трансферу технологій

В умовах інтеграції, вільного переміщення капіталу, товарів, трудових та інтелектуальних ресурсів, світове суспільство докладає чимало зусиль щодо впровадження єдиних стандартів і норм регламентації взаємовідносин між усіма учасниками інноваційної діяльності, в тому числі й технологічного трансферу.

З юридичної точки зору, трансфер технології – це комплексний інститут, що компілює норми цивільного, господарського, податкового, митного, фінансового, адміністративного й антимонопольного права. Багатоманітність господарської діяльності, виробничі, технічні, технологічні та інші особливості сфери ТТ настільки специфічні, що об'єктивно вимагають відповідного правового регулювання, спеціального теоретико-юридичного осмислення наявної господарсько-правової нормативної бази в комплексі. [46, с. 29-30].

Передача технологій в деяких країнах регулюється самостійними нормативними актами у цій галузі, а в інших – є частиною котроїсь із системи права. Зазвичай, нормативні акти в цьому правовому полі встановлюють порядок обов'язкової реєстрації угоди, пов'язаної з передачею технологій і/або одержання схвалення компетентних органів [46].

Законодавства різних країн передбачають різні цілі та порядок регулювання при продажу і закупівлях ТТ. Проте, ми приєднуємось до думки А. А. Мазаракі, що можна виокремити основний спектр завдань, притаманний більшості діючих нині у світі систем державного регулювання технологічного обміну:

- створення законодавчо-нормативної бази, яка забезпечує національним підприємствам умови для вільного обміну технологіями усередині країни і на світовому ринку;
- охорона об'єктів інтелектуальної власності;
- запобігання безконтрольному вивезенню технологій з країни;
- контроль за дотриманням антимонопольного законодавства;
- контроль за ліцензійними договорами про закупівлю зарубіжних технологій;
- укладання міжурядових договорів і участь у міжнародних угодах, які стосуються взаємного обміну технологіями між країнами-учасницями, а також передачі технології в інші країни [27, с. 187]

Перелічені функції підкреслюють полігранність процесу технологічного трансферу, що досліджується у ВКР, що знову ж таки кореспондує нас до питання пошуку компромісу між стимулюванням інноваційної діяльності, захистом прав інтелектуальної власності та запобіганням антиконкурентних практик.

Варто підкреслити, що довгострокові правовідносини, у які вступають, описані у попередньому пункті дослідження, суб'єкти ТТ, та котрі регламентуються відповідними нормами закону, обумовлені правовим договором (угодою, контрактом). Договори трансферу технологій мають суттєві відмінності з договорами традиційних класів, що обґрунтовує їх сепарацію і спеціальний механізм правового регулювання. Світовий досвід класифікації договорів трансферу технологій неоднорідний: національні законодавства держав містять різні договірні конструкції ТТ. Основним критерієм відокремлення договорів трансферу технологій є направленість використання майнових прав [19, с. 165].

Оскільки основними методами передачі технологій є вертикальний та горизонтальний, це закономірно віддзеркалюється в контракт щодо ТТ [9, с. 26-29]. При вертикальному весь цикл зосереджується в одній організації з передачею

результатів, досягнутих на окремих стадіях інноваційної діяльності від підрозділу до підрозділу. Горизонтальний метод – метод партнерства й кооперації, при якому провідне підприємство є організатором технологій, а функції зі створення та їх просування розподілені між учасниками. Такий підхід властивий США, проте в ЄС та Україні розмежовують договори конкурентів/компаній, що не конкурують.

Уповноважені органи перевіряють угоди щодо технологічного трансферу з економічної, технологічної, соціальної і політичної точок зору з метою ідентифікації корисності контракту та запобігання наявності контрактних положень, що суперечать чесним звичаям підприємницької діяльності.

В угоді, яку укладають, мають бути дотримані норми, справедливої та чесної ділової практики та перелічений стандартний набір вимог. Поряд з мораллю та справедливістю у договорах, в тому числі і щодо ТТ, зустрічаються і їх антиподи, що професійне середовище об'єднало у поняття обмежувальної ділової практики (ОДП). Цей термін (англ. restrictive business practice) давно і широко відомий у торговельній діяльності. Він використовується у антимонопольному законодавстві, різних міжнародних договорах і конвенціях щодо торгівлі та розвитку [27, с. 214].

Детальна класифікація та опис контрактних положень, що являють собою ОДП у сфері ТТ мають на меті полегшити орієнтування в питаннях про те, що припустимо, а що ні на кожному конкретному ринку під час визначення кожної угоди про технологічний трансфер.

Саме негативні наслідки та антиконкурентні положення контрактів під час міжнародного технологічного трансферу (обмеження прав реципієнтів технологій; суттєвий вивіз капіталу через неадекватно високий рівень роялті та дивідендів; ввезення надмірно ресурсоємних чи екологічно небезпечних технологій; обмеження дифузії наданих знань; спрямованість підприємств з іноземними інвестиціями на використання іноземної сировини, матеріалів, робочої сили та інші) призвели до розробки в 1975-1985 роках в рамках ООН Міжнародного кодексу поведінки в галузі передачі технологій. Проект Кодексу визначав засоби

державного регулювання міжнародної передачі технологій, включав положення, які можуть і не повинні включатися до договору з передачі технологій, визначав процедуру переговорів про укладення контрактів. Через розбіжність розвинутих держав і країн, що розвиваються щодо обов'язкового або рекомендаційного характеру Кодексу, він не був прийнятий, однак як «м'яке право» (англ. «soft law»¹) зіграв істотну роль у формуванні національних законодавств багатьох країн у цій царині [28].

У першому пункті розділу ми стисло розглянули розвиток інституту трансферу технологій у світі та Україні, здебільшого ретроспективно. Нижче більш детально наведемо сучасні головні вітчизняні та іноземні нормативно-правові акти щодо регулювання ТТ.

В Україні діяльність в сфері трансферу технологій регулюються Конституцією, Цивільним Кодексом, Господарським Кодексом, ЗУ «Про державне регулювання в сфері трансферу технологій», «Про інноваційну діяльність», «Про пріоритетні напрямки інноваційної діяльності України», «Про зовнішньо-економічну діяльність», «Про наукову і науково-технічну експертизу», «Про науково-технічну інформацію», «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», «Про охорону прав на промислові зразки», «Про охорону прав на топографію інтегральних мікросхем», «Про охорону прав на сорти рослин», «Про авторське право та суміжні права», «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», «Про фінансовий лізинг», «Про державний контроль за міжнародними передачами товарів військового призначення і подвійного використання», а також іншими нормативно-правовими актами й міжнародними договорами у цій сфері [28, с. 131]. Започаткував процес комерціалізації знань саме Закон України про трансфер технологій, що зокрема наводить невичерпний перелік договорів про трансфер технологій, визначає істотні умови договору про технологічний трансфер та обмеження щодо укладання таких угод [40, с. 800-806].

Враховуючи, що предметом нашого наукового інтересу є саме аналіз процесу трансферу технологій саме через призму антимонопольного регулювання,

¹ «М'яке право» (англ. soft law) — позначення квазі-правових інструментів, які не мають обов'язкової юридичної сили або обов'язкова сила яких «слабша», ніж обов'язкова сила права, що діє в державі на поточний час.

а не лише інноваційної діяльності та захисту прав інтелектуальної власності, варто більш деталізовано зупинитися саме на конкурентному законодавстві щодо ТТ. Для прикладу, розглянемо досвід США, Японії та ЄС як найбільш актуальних з позиції орієнтації для України.

У США ще в 1890 році був прийнятий перший антимонопольний закон – Акт Шермана (англ. Sherman Act) [64], який став основою для імплементації подібних норм іншими країнами через певний час. Важливим теоретичним принципом антимонопольної діяльності в США з 1911 року стало так зване «правило розумності». «Правило розумності» (англ. «rule of reason») – виважений «розумний» підхід до оцінки антиконкурентних цінових змов, коли протиправними визнаються лише такі дії монополій, що передбачають реальне невинуватене обмеження конкуренції.

Як бачимо, головний американський антимонопольний закон був прийнятий до того як питання цифрової економіки та інноваційності постали перед суспільством, що обґрунтовує його лаконічність у ідентифікації антимонопольних заборон і відсутність норм щодо ТТ. Це означає, що підходи до нових процесів викликаних ерою інновацій та джиджиталізації необхідно було розробляти через вторинне законодавство та судові рішення [45 с. 23-26].

Тому по іншу сторону Атлантики, ми знаходимо вказівки, що пояснюють цікаву нам оцінку угод щодо ТТ у окремому документі – англ. «The Commission's Technology Transfer Guidelines and the Agencies' IP Guidelines» (далі – Керівні принципи щодо ІВ) [53]. Ці принципи не виражені прямо у формі правового акту, тому вважати надійним орієнтиром у практиці правозастосування компетентних органів не варто.

Компетенції у антимонопольному регулюванні в Штатах розмежовані між двома органами: Федеральною торговою Комісією (FTC) та антимонопольним департаментом при Міністерстві юстиції США (DOJ).

До того ж, особливістю американського підходу є те, що антимонопольні претензії зазвичай у більшості випадків є приватними та пов'язаними з порушенням прав ІВ. Американські компетентні органи проводять тільки основні

судові процеси, оприлюднюючи лише незначну частину системи свого правозастосування [23, с. 163].

У згаданих Керівних принципах США, є так звана «антимонопольна безпечна зона» в тому числі, для технологічного трансферу, але вона не є чітко визнаною прецедентною практикою, і тому на неї не можна повністю орієнтуватися. «Керівні принципи ІВ» не є джерелом закону, навіть якщо органи антимонопольного правозастосування будуть слідувати ним, приймаючи рішення про притягнення до кримінальної відповідальності щодо антимонопольного порушення, ця «зона безпеки» не гратиме ролі в справі між приватними сторонами. «Американські правила» використання результатів інтелектуальної діяльності містять заборонені практики, які завдають шкоди і які мало ймовірно вважатимуться примиримими з антимонопольним заборонами [23, с.164-166].

В Японії існують деякі підстави для визнання допустимості ліцензійних обмежень. Зокрема, «зона безпеки» там застосовується наступним чином: якщо обмеження, накладається на використання технології, має мінімальний (негативний) вплив на конкуренцію за умови, що всі фірми, які користуються технологією, володіють 20 і менше відсотками того чи іншого ринку.

У разі, якщо неможливо визначити ринкові долі, то допустимою умовою стає наявність як мінімум чотирьох фірм в якості власників прав на альтернативні технології. Важливо відзначити, що «зона безпеки» не поширюється на ті випадки, коли фірма використовує недобросовісні методи конкуренції або перешкоджає принципам вільної конкуренції. Оскільки ряд видів обмежень (цінові, на обсяги товару, територіальні, споживча аудиторія, а також діяльність з досліджень і розробок) може розглядатися як недобросовісна конкуренція, опиратися на «зону безпеки» не завжди надійно [26, с. 67].

Далі висвітливо основні засади антимонопольного регулювання трансферу технологій в ЄС. Регулювання конкурентних відносин у країнах Європейської спільноти відбувається як на рівні національного законодавства, так і на рівні конкурентного права ЄС [36, с. 69-72]. У питаннях реалізації конкурентної політики найвагомішу роль відіграє Європейська Комісія, яка є інституцією

наднаціонального рівня. Основні норми первинного права ЄС про конкуренцію містяться у VI розділі Договору ЄС «Загальні правила конкуренції, оподаткування та зближення законодавств» [67]. На ранніх етапах формування конкурентного права ЄС важливою обставиною було розуміння антимонопольного регулювання як інструменту створення спільного ринку. Вигоди, які сьогодні безпосередньо пов'язують із функціонуванням економічної конкуренції: нижчі ціни, вища якість товарів та послуг, інновації, на той час сприймалися як позитивні результати спільного ринку.

Згідно зі статтею 101 ДФЄС угоди між суб'єктами господарювання, рішення об'єднань суб'єктів господарювання та узгоджені практики, що можуть вплинути на торгівлю між державами-членами, метою яких є перешкоджання, обмеження чи спотворення конкуренції на внутрішньому ринку, забороняються як несумісні з внутрішнім ринком [39]. Під угодою розуміють звичайно і насамперед контракти цивільно-правового змісту. До них належать такі, що:

- прямо або опосередковано встановлюють ціни на купівлю, продаж чи будь-які інші торговельні умови;
- обмежують або контролюють виробництво, ринки, технічний розвиток або інвестиції;
- ділять ринки або джерела постачання;
- застосовують неоднакові умови в еквівалентних правочинах з іншими торговими сторонами, створюючи цим невігідні для них умови конкуренції;
- зумовлюють укладання договорів прийняттям іншими сторонами додаткових зобов'язань, які за своєю суттю або згідно з торговельними звичаями не пов'язані з предметом цих договорів.

Важливою особливістю є наявність в ЄС спеціального вторинного законодавства у досліджуваній сфері – англ. «The Technology Transfer Block Exemption» (далі – ТТВЕР) [56]. ТТВЕР застосовується до ліцензійних угод між двома суб'єктами господарювання, що стосуються цілого кола прав інтелектуальної власності, серед яких найбільш поширеними є патенти, ноу-хау та авторські права на програмне забезпечення (крім простого відтворення та

копіювання) та комбінації таких прав. Вони також зачіпають права на використання технологій за умови, що ліцензіар зберігає частину ризику експлуатації.

Для того, щоб на транзакцію поширювалась дія ТТВЕР, відповідна передача технології повинна бути виконана з метою виробництва товарів або послуг, що експлуатують відповідні права на ІВ. Тому ТТВЕР не поширюється на «чисті» угоди про НДДКР чи поставки (але є окремі блок-винятки, про які ми поговоримо далі). Однак положення, що стосуються закупівлі продукції ліцензіатом або ліцензування інших прав ІВ (наприклад, торгових марок), охоплюються ТТВЕР, в тій мірі, в якій ці положення безпосередньо пов'язані з виробництвом та/або продажем контрактна продукція. Ліцензії торговельних марок, як правило, не покриваються ТТВЕР, за певними винятками (якщо також угода стосується передання інших прав ІВ). Багатосторонні угоди виключаються із-під дії ТТВЕР. Як уже згадувалось, документ розрізняє угоди між конкурентами та компаніями, що не конкурують. Причиною цього є те, що при інших рівних обставинах потенційні антиконкурентні ефекти угоди між конкурентами вищі, ніж для тих, що укладаються між не конкуруючими суб'єктами [56].

Повертаючись до національного аспекту, конкурентне законодавство України включає: Конституцію України, Закон України «Про Антимонопольний комітет України», Закон України «Про захист економічної конкуренції», Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції», Кримінальний Кодекс України, Кодекс України про адміністративні правопорушення, Цивільний Кодекс України, Господарський Кодекс України, Господарський процесуальний кодексом України, Кодекс адміністративного судочинства України.

Відповідно до ст. 3 Закону України, Антимонопольний комітет України є державним органом із спеціальним статусом, який регулює узгоджені дії, (в тому числі і в сфері ТТ [1, 3]).

Щодо договорів у сфері трансферу технологій, то вперше питання захисту економічної конкуренції було вирішене щодо договору комерційної концесії у Цивільному кодексі України від 16.01.2003. Так, в ч 1 ст. 1122 ЦК України

вказані наступні особливі умови, які можуть бути передбачені у договорах комерційної концесії: (1) обов'язок правоволодільця не надавати іншим особам аналогічні комплекси прав для їх використання на закріпленій за користувачем території або утримуватися від власної аналогічної діяльності на цій території; (2) обов'язок користувача не конкурувати з правоволодільцем на території, на яку поширюється чинність договору, щодо підприємницької діяльності, яку здійснює користувач з використанням наданих правоволодільцем прав; (3) обов'язок користувача не одержувати аналогічні права від конкурентів (потенційних конкурентів) правоволодільця; (4) обов'язок користувача погоджувати з правоволодільцем місце розташування приміщень для продажу товарів (виконання робіт, надання послуг), передбачених договором, а також їх внутрішнє і зовнішнє оформлення. Ці умови мають насамперед забезпечити відсутність конкуренції між сторонами цього договору та спрямовані на те, щоб не допустити розподілу і монополізації ринків збуту [51, с. 59-64].

Узгодженим діям у Законі України «Про захист економічної конкуренції» присвячені статті 5–11, 50 і 52 [3]. Відповідно до частини першої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», узгоджені дії суб'єктів господарювання, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, є антиконкурентними узгодженими діями, згідно із частиною четвертою цієї статті вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і тягне за собою відповідальність згідно із законом.

Відповідно до частини 4 статті 156 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, Україна мала апроксимувати статті 1-8 Регламенту ЄС №772/2994 від 30 квітня 2004 року про застосування статті 81(3) ДФЄС до категорій угод про передачу технологій [7].

На сьогодні цей регламент уже втратив чинність і відповідні питання регулюються Регламентом ЄС №316/2014 від 21 березня 2014 року про застосування статті 101(3) ДФЄС. У зв'язку з цим, з метою виконання зобов'язань за частиною четвертою статті 256 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС Розпорядженням Комітету 09.11.2018 було прийнято «Типові

вимоги до узгоджених дій суб'єктів господарювання стосовно передачі технологій, дотримання яких дозволяє здійснювати ці узгоджені дії без дозволу органів Комітету» (далі – Типові вимоги до узгоджених дій у сфері ТТ) [4]. Ці Типові вимоги, розроблені відповідно до статті 11 Закону України «Про захист економічної конкуренції», визначають вимоги до узгоджених дій суб'єктів господарювання у сфері трансферу технологій.

Отже, підrezюмовуючи, можна стверджувати, що трансфер технології передбачає процес передачі технології, створеної за результатами науково-технічної діяльності, сукупності систематизованих наукових знань, технічних, організаційних та інших рішень та виступає ключовою ланкою між інноваціями, розробленими науковцями, та реалізацією їх у виробничій сфері.

Інститут трансферу технологій бере початок із досвіду США, який перейняли європейські країни дещо адаптувавши до локальної специфіки та економіки, а згодом почав розвиватися і в Україні. Хоча, в цьому контексті наша держава, як і всі пострадянські країни, здебільшого користується здобутками попереднього століття, не надто активно використовуючи свій потенціал.

Нормативно-правове регулювання ТТ потребує детального аналізу та містить значний масив актів, проте не завжди ефективно використовується та потребує подальшого вдосконалення.

У 2018 році в рамках Угоди про асоціація Україна прийняла Типові вимоги до узгоджених дій у відповідній галузі та виконала покладені на неї зобов'язання. У системі координат заданої тематики, найбільший науковий інтерес для нас становлять саме прийняті відносно нещодавно Типові вимоги до узгоджених дій у сфері ТТ, якими керується АМКУ. Тому надалі ми більш детально зупинемося на цьому документі, проаналізуємо та порівняємо із аналогами провідних країн та кращими світовими практиками.

РОЗДІЛ 2

РЕГУЛЮВАННЯ ТРАНСФЕРУ ТЕХНОЛОГІЙ У КОНТЕКСТІ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ АНТИМОНОПОЛЬНО-КОНКУРЕНТНОЇ ПОЛІТИКИ

2.1. Дозволені узгоджені дії у сфері трансферу технологій

Нормативно-правове регулювання транзакцій щодо технологічного трансферу, незважаючи не дещо відмінні підходи різних юрисдикцій, у цілому часто характеризується наявністю певного переліку дозволених/заборонених та спірних контрактних положень. Зазвичай, як наслідок, законотворець формує так звані «безпечні зони/гавані» або положення «білого списку» (англ. «white list»), неприпустимі умови (англ. «black list of clauses or restrictions») та питання, що потребують індивідуальної оцінки (англ. «grey clauses»). Найбільш деталізовано такі зони описані в європейських «блокових виключеннях».

Для всебічного об'єктивного аналізу дослідимо у цьому розділі дозволені та заборонені умови контрактів щодо трансферу технологій і як їх ідентифікують у правових системах різних країн. Більш скрупульозно продемонструємо досвід ЄС, розібравши положення згаданих уже «The Technology Transfer Block Exemption» [56], та український аналог, створений АМКУ в рамках апроксимації.

Відповідно до американської концепції, як уже згадувалося, для антимонопольного аналізу органи розглядають результати інтелектуальної діяльності, аналогічно будь-яким іншим об'єктам права, та користуються «зваженим підходом» (хоча деякі обмеження розглядаються як порушення *per se*²). Відповідно до «Керівних принципів ІВ» (англ. «Antitrust Guidelines for the Licensing of Intellectual Property») американська «зона безпеки» діє, якщо сторони сукупно володіють не більше 20% від кожного релевантного ринку, на який

² *Per se* – це заборони, для застосування яких не потрібно докази негативного впливу на конкуренцію конкретного виду зловживання; порушення заборон «*per se*» не може бути дозволено антимонопольним органом або судом ні за яких обставин.

мають вплив ці обмеження. До цієї зони не стосується передача прав ІВ у зв'язку з економічною концентрацією [8, с. 61-76].

Як описано у попередньому розділі, в ЄС основні положення про захист конкуренції містяться в статтях 101 і 102 ДФЄС. Пункт 1 ст. 101 Договору забороняє як несумісні зі спільним ринком угоди і узгоджені дії, що обмежують конкуренцію та впливають на торгівлю між державами-членами. До цієї забороненої категорії потрапляють і контракти, пов'язані з ІВ (в тому числі з ТТ). Згадана стаття 101, по суті, передбачає загальний груповий виняток щодо узгоджених дій та містить двоскладовий тест на сумісність узгоджених дій із внутрішнім ринком [58].

Для його застосування слід установити, що узгоджені дії «сприяють удосконаленню виробництва або розповсюдженню продукції, технічному чи економічному прогресу, водночас надаючи споживачам змогу отримати належну частку здобутої вигоди», а також «не накладають на зацікавлені суб'єкти господарювання обмеження, що не є обов'язковими для досягнення цієї мети» та «не дають таким суб'єктам господарювання змоги усунути конкуренцію стосовно істотної частини відповідної продукції» [62]. Перша частина тесту вирішує питання ефективності, друга – допустимості. Чим вищий коефіцієнт ефективності узгоджених дій, тим більше зазвичай існує аргументів на користь їх припустимості.

ТТВЕР складається з трьох частин. Перша – визначення безпечних зон для технологічних трансферів між двома сторонами, тобто параметрів угод, щодо яких не застосовуються антимонопольні заборони. Поріг – 20% ринку (сукупно для двох фірм), якщо фірми конкурують між собою, і 30% ринку (індивідуально для кожної фірми), якщо вони не є конкурентами.

Після того, як буде встановлено, що предмет угоди покривається дією ТТВЕР, наступний аналіз полягатиме в тому, щоб встановити чи не перевищують сторони угоди меж допустимих ринкових часток. Доля суб'єкту оцінюється стосовно релевантного ринку технологій та відповідного товарного ринку. Ці ринкові частки повинні бути оцінені самими сторонами угоди, що у відношенні до

ринку технологій іноді виявляється складним завданням (тому ТТВЕР вимагає врахувати ряд відповідних рекомендацій), а застосування Регламенту залежить від цього аналізу. Тому, в тих випадках, коли оцінка не є однозначною, сторонам було доцільно звернутися за консультацією до антимонопольних експертів.

Оскільки ринкові частки також можуть змінюватися протягом строку дії угоди, ТТВЕР допускає дворічне «відставання» між стороною, що перевищує відповідний поріг ринкової частки, та угодою, яка втрачає захист ТТВЕР. Таким чином, частка компанії може «коливатися» біля порогу – перевищуючи один рік, тільки щоб наступного року опуститися нижче, не втрачаючи переваги звільнення. Незважаючи на це, деякі технологічні компанії вважають, що такий період занадто короткий, щоб відобразити реальне зростання їхнього бізнесу.

Після того, як угода про передачу технології пройде етап аналізу часток ринку, необхідно вивчити угоду на місткість в ній будь-яких «жорстких» обмежень (англ. «hardcore restrictions»), тобто обмеження, які вважаються настільки згубними для конкуренції, що імунітет, який надає ТТВЕР, неможливий.

Стаття 1 Регламенту передбачає, що заборона угод, які обмежують конкуренцію, відповідно до статті 101 ДФЄС, не поширюється на угоди по ліцензуванню патентів і ноу-хау, а також угоди змішаного типу, що укладаються тільки двома сторонами і містять одну або більше одного з певних перерахованих зобов'язань. Ці зобов'язання включають зобов'язання ліцензіара не надавати ліцензію іншим підприємствам на користування ліцензованою технологією на території застосування ліцензії, тобто не забороняється видача ексклюзивної ліцензії ліцензіату щодо певного географічного регіону.

Ліцензіар може також прийняти на себе зобов'язання не конкурувати з ліцензією в рамках географічного регіону, в якому ліцензіат має ліцензію. Ліцензіат може прийняти зобов'язання не виробляти або використовувати ліцензований продукт або процес у географічному регіоні в межах ЄС, ліцензії на користування якими надано іншим ліцензіатам.

Таким чином для цілей угод, що підпадають під положення Регламенту, допускаються географічний розподіл території ЄС. У будь-якому випадку період

дії зобов'язань обмежений і залежить від характеру угоди: чи укладена вона відносно чистої патентної ліцензії або ліцензії на ноу-хау або змішаної ліцензії на користування тим й іншим. (Чиста ліцензія — ліцензія, предметом угоди якої є передача невітлених знань, хоча вони можуть супроводжуватися зразками продукції); змішана ліцензія використовується в тому випадку, коли за одним ліцензійним договором ліцензіар надає ліцензіату виключні та невиключні права).

Наявність в угоді щодо ТТ положень із так званого «білого списку» ТТВЕР гарантує (у випадку наявності особливих економічних і правових обставин), що вона підлягатиме виключенню з-під антимонопольних заборон статті 101.

«Білий список» не є вичерпним, але включає зобов'язання з боку ліцензіата не видавати субліцензії або передавати ліцензію; зобов'язання ліцензіата дотримуватися мінімальної гарантованої якості товару; запобігає використанню технології ліцензіатом за межами ліцензованої території; містить зобов'язання з боку ліцензіата використовувати найкращим чином зусилля, спрямовані на виробництво і реалізацію товару тощо.

Угода, що виходить за рамки ТТВЕР, необов'язково буде незаконною, оскільки після індивідуальної оцінки вона може бути виправдана міркуваннями ефективності за умови, що договір:

- покращує виробництво і розповсюдження товарів (або послуг), або сприяє технічному або економічному прогресу;
- дає споживачам «справедливу частку» від отриманої вигоди;
- не обмежує конкуренцію більше, ніж необхідно на відповідному ринку.

Відповідно до частини першої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», узгоджені дії суб'єктів господарювання, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, є антиконкурентними узгодженими діями, згідно із частиною четвертою цієї статті вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законом.

Разом із тим, відповідно до статті 9 Закону положення статті 6 не застосовуються до угод про передачу прав інтелектуальної власності, в тому

числі про трансфер технологій, якщо обмеження сторони угоди у здійсненні господарської діяльності, що містяться у відповідних угодах, не виходять за межі законних прав суб'єкта права інтелектуальної власності.

При цьому, вважається, що не виходить за межі законних прав суб'єкта права інтелектуальної власності встановлення в угодах про трансфер технологій обмежень стосовно обсягу прав, які передаються, строку та території дії дозволу на використання об'єкта права інтелектуальної власності, а також виду діяльності, сфери використання, мінімального обсягу виробництва.

Типові вимоги, розроблені відповідно до статті 11 Закону України «Про захист економічної конкуренції», визначають вимоги до узгоджених дій суб'єктів господарювання у сфері трансферу технологій. У разі відповідності узгоджених дій суб'єктів господарювання положенням цих Типових вимог такі дії дозволяються і не потребують дозволу органів Антимонопольного комітету України відповідно до частини першої статті 10 Закону.

Типові вимоги АМКУ застосовуються до угод про трансфер технологій, предметом яких є права на технологію, строк чинності яких не сплив, що не припинені, не визнані недійсними та мають ознаки дій, передбачених частиною першою статті 6 Закону. У разі якщо предметом угод про трансфер технологій є ноу-хау, які одержувач прав на технологію (дозволу на їх використання) зробив публічно відомими, вимоги застосовуються до них протягом строку дії угоди про трансфер технологій.

Типові вимоги поширюються також на положення угод про трансфер технологій, що стосуються:

- придбання товарів одержувачем прав (ліцензіатом);
- ліцензування або передачі інших прав інтелектуальної власності чи ноу-хау, якщо вони безпосередньо пов'язані з виробництвом або продажем контрактних товарів.

В українському законодавстві не потребують дозволу:

- угоди про ТТ між конкуруючими суб'єктами господарювання, якщо сукупна частка на ринку учасників не перевищує 20 %;

- угоди між неконкуруючими суб'єктами господарювання, якщо частка на ринку кожного з учасників не перевищує 30 %.

Частка на ринку сторін угод щодо ТТ, які потребують дозволу АМКУ, розраховується наступним чином:

- 1) на основі даних щодо вартості ринкових продажів. За відсутності прямих даних щодо вартості ринкових продажів для встановлення часток на ринку відповідних суб'єктів використовуються розрахунки, що ґрунтуються на іншій інформації про ринок, зокрема про обсяги продажу на ринку;
- 2) на основі даних за календарний рік, що передує року розрахунку;
- 3) у разі якщо сторони угоди про трансфер технологій здійснюють спільний контроль над суб'єктом господарювання, який також діє на ринку контрактних товарів, до частки на ринку кожної з таких сторін додається обсяг частки на ринку суб'єкта господарювання, над яким вони здійснюють спільний контроль, визначений у рівних частинах для кожної зі сторін угоди;
- 4) частка на ринку ліцензіара визначається виходячи із сукупної вартості продажів контрактних товарів як такого ліцензіара, так і його ліцензіатів;
- 5) якщо частка на ринку первісно не перевищувала 20% між конкуруючими і 30% не конкуруючими суб'єктами, але в подальшому перевищила цей показник, положення пункту 1 цього розділу поширюються на відповідні узгоджені дії протягом двох років, що настають після року, в якому зазначені порогові значення було перевищено вперше.

Розрахунок часток на ринку аналогічно європейській практиці здійснюється сторонами угод про трансфер технологій і перевіряється Антимонопольним комітетом України в межах розгляду поданої ними заяви про одержання висновків щодо кваліфікації дій, попередніх висновків про узгоджені дії суб'єктів господарювання або за власною ініціативою [35, с. 88-98].

2.2. Узгоджені дії у сфері трансферу технологій, які потребують дозволу органів Антимонопольного комітету України

Вище ми переглянули дозволені узгоджені дії у сфері трансферу технологій, а також коротко згадали істотні та виключні обмеження. У цьому пункті розділу зупинемося більш детально на контрактних положеннях в угодах щодо ТТ, які є неприпустимими в конкурентному праві. Зокрема проаналізуємо світові підходи до цього питання та порівняємо із українським аналогом.

У згаданих європейських ТТBER є «чорний список», що містить зобов'язання, які, будучи включеними в угоду, означають, що вся угода не підпадає під дію Регламенту і тому вимагає подачі окремого повідомлення в Європейську Комісію з проханням про виключення її від заборони ст. 101 ДФЄС. Слід відзначити, що включення будь-яких умов з «чорного списку» в угоду означає, що на весь контракт не поширюється дія Регламенту.

Перелік жорстких обмежень відрізняється залежно від того чи йдеться про угоду між конкурентами або не конкуруючими суб'єктами. Останнім надається трохи більше свободи, що пов'язано з меншою вірогідністю шкоди конкуренції.

До жорстких обмежень для конкурентів належать:

- обмеження можливості сторони визначати ціни при продажу третій стороні (підтримка ціни перепродажу);
- зворотні обмеження виходу/виробництва;
- обмеження можливості ліцензіата використовувати власну технологію або обмеження будь-якої сторони в проведенні незалежних досліджень та розробок, якщо в останньому випадку це не обов'язково для запобігання розголошенню ліцензійного ноу-хау третім сторонам;
- розподіл ринків збуту або клієнтів між сторонами.

До жорстких обмежень для неконкуруючих суб'єктів також належать підтримка цін перепродажу, а також певні обмеження на пасивні продажі з боку ліцензіата та обмеження на продаж кінцевим користувачам ліцензіатом у межах селективної

системи дистрибуції, яка працює на рівні роздрібно́ї торгівлі. Усі пасивні обмеження продажу між ліцензіатами знаходяться за межами «безпечної гавані».

«Чорний список» включає наступні положення:

- обмеження діяльності однієї сторони з визначення цін, цінових компонентів або знижок на ліцензований продукт;
- обмеження діяльності однієї сторони на загальному ринку іншою стороною;
- зобов'язання ліцензіата передати ліцензіару права на вдосконалення або нові види застосувань ліцензованої технології;
- вимога до однієї або обом сторонам без об'єктивно обґрунтованої причини відмовитися виконувати замовлення користувачів або агентів з перепродажу на їх відповідних територіях, які змогли б провести маркетинг продукції на інших територіях загального ринку.

Сторони можуть укласти угоду на ліцензування щодо користування патентами і/або ноу-хау, яка містить положення, що певним чином обмежують конкуренцію, причому не включені до списків ТТВЕР, і за умови відсутності жодного положення із «чорного списку» така транзакція може потрапити під виключення дії Регламенту. Існує спеціальна процедура, що обумовлена статтею 4, яка дозволяє сторонам направити повідомлення в Європейську Комісію з проханням про надання їм виключення відповідно до такої процедури [54].

У такому випадку замість очікування від Комісії офіційного рішення, угоду буде автоматично виключено з-під дії Регламенту, якщо Комісія не надасть заперечення щодо поданої заяви протягом 4 місяців. За умови, що в заяві є необхідний обсяг інформації, що задовольняє Комісію. Іноді це зводиться просто до передачі тексту самого контракту щодо ТТ і оцінки ринкової структури.

Європейська Комісія має повноваження анулювати надані Регламентом виключення в кожній конкретній справі, якщо Комісія визначить, що така угода, якій було надано режим виключення, продовжує негативно впливати на економічні вигоди, пов'язані з нею, завдяки яким угода підпала під дію Регламенту. До таких випадків відносяться ситуації, в яких ліцензійна угода

направлена на запобігання впливу конкуренції на «ліцензований» територію з боку аналогічних товарів і послуг, або товарів і послуг, які розглядаються споживачами як субститути тим, що є предметом угоди. Сюди також відносяться випадки, коли ліцензіат відмовляється без об'єктивної обґрунтованої причини виконувати замовлення від споживачів або агентів з перепродажу, що діють на території інших ліцензіатів [21].

ТТВЕР – це ефективний засіб, за допомогою якого патенти і ноу-хау можуть бути ліцензовані виключно ліцензіаром на користь ліцензіата щодо конкретного географічного регіону. Вважається, що очікувані економічні вигоди від угод, які підпадають під Регламент, переважають обмеження конкуренції, закладені в таких угодах. Проте, використовуючи положення із «чорного списку», сторони можуть піти набагато далі в обмеженні конкуренції.

ТТВЕР також перелічує додаткові категорії обмежень, які характеризуються як «виключені» обмеження. Хоча наявність жорсткого обмеження є достатньою умовою для того, щоб прийняти всю угоду поза захистом дії ТТВЕР, іноді наявність такого виключеного обмеження означає, що угода потребує індивідуальної оцінки впливу на конкуренцію. У випадку, якщо таке положення угоди щодо передачі технології буде визнане антиконкурентним, решта договору все-таки може скористатися ТТВЕР (за умови його виключення та можливості змін).

Класи виключених обмежень:

- ексклюзивні відшкодування грантів ліцензіатом власних удосконалень (повністю або частково) ліцензованої технології або нових програм, незалежно від їх відокремлення від початкової ліцензованої технології (неексклюзивні повернення грантів знаходяться в межах групового звільнення);
- застереження про відсутність можливості оскарження;
- положення про неексклюзивну ліцензію, що дає право ліцензіату розірвати угоду (в ексклюзивному режимі ліцензії, яка дозволяє припинити дію у випадку оскарження ліцензіатом дійсності ліцензованого права інтелектуальної власності, залишається допустимою);

- якщо сторони не є конкурентами, обмеження права ліцензіата на використання власної технології або обмеження на здатність проводити дослідження та розробки, якщо таке обмеження не є необхідним для запобігання розголошенню ліцензійного ноу-хау третім сторонам. Як зазначалося вище, такий вид обмеження є жорстким обмеженням, якщо сторони є конкурентами.

В українському праві у «Типових вимогах до узгоджених дій суб'єктів господарювання у сфері трансферу технологій, дотримання яких дозволяє здійснювати ці узгоджені дії без дозволу органів Антимонопольного комітету України», а саме Розділі IV. «Істотні та виключні обмеження» йдеться про випадки, коли дія вимог не поширюється на угоди про трансфер технологій між конкуруючими суб'єктами господарювання.

При цьому, дозвіл не поширюється на узгоджені дії між конкурентами, які передбачають:

- обмеження можливостей однієї із сторін визначати ціни продажу контрактних товарів третім особам;
- обмеження виробництва, за винятком обмежень виробництва контрактних товарів лише однією зі сторін угоди; розподіл ринків і споживачі (за певними визначеними винятками, що стосуються забезпечення прав суб'єктів прав ІВ);
- обмеження здатності ліцензіата використовувати власні права на технологію;
- обмеження здатності будь-якої із сторін здійснювати НДДКР, якщо це не є необхідним для перешкоджання поширенню ноу-хау, переданих третім особам.

Дозвіл не поширюється також на узгоджені дії між не конкурентами, які передбачають:

- обмеження здатності однієї зі сторін визначати ціни продажу контрактних товарів (крім максимальної чи рекомендованої);
- обмеження стосовно території або групи покупців, на якій (яким) ліцензіат може здійснювати пасивні продажі, за винятком певних визначених випадків, що стосуються захисту звичайних прав суб'єкта прав інтелектуальної власності, забезпечення функціонування виключних та вибіркового систем постачання;

- обмеження продажів контрактних товарів кінцевим споживачам ліцензіатом, що є членом системи вибіркового постачання.

Дозвіл, разом із цим, не поширюється на зобов'язання передати власні права інтелектуальної власності іншій особі, обмежити використання власних прав інтелектуальної власності чи здійснення НДДКР, відмовитися від оспорювання прав інтелектуальної власності інших осіб. Суб'єктам господарювання необхідно здійснювати аналіз власної договірної практики, пов'язаної із трансфером технологій з метою встановлення її відповідності положенням Типових вимог, і лише у разі, якщо такі практики не відповідають Типовим вимогам, але, з точки зору суб'єктів господарювання можуть бути дозволені відповідно до ст. 10 Закону «Про захист економічної конкуренції» у зв'язку з наявністю особливих позитивних економічних наслідків.

Отже, регулювання узгоджених дій у сфері трансферу технологій за певних умов потребує аналізу контрактних положень угод, якими супроводжуються такі транзакції. Для регламентації цього питання юрисдикції використовують різні підходи: США, наприклад, не виділяє такі випадки як щось, що потребує окремих концепцій, в той час як ЄС розробив відповідний деталізований нормативний акт, котрий регулює такі питання. Таким чином, існують певні класифікації положень контрактів щодо ТТ, на три групи: заборонені *per se*, дозволені, та спірні, що потребують окремої оцінки. Україна в цьому плані наслідувала нормативно-правовий акт ЄС, просто апроксимувавши його положення, не враховуючи національну специфіку юрисдикцій та економіки.

РОЗДІЛ 3

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВІТЧИЗНЯНОГО АНТИМОНОПОЛЬНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРАНСФЕРУ ТЕХНОЛОГІЙ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

3.1. Колізійні аспекти правозастосування регулювання узгоджених дій у сфері трансферу технологій

Права на результати інтелектуальної власності є монопольними за своєю природою: можливість отримання монопольної ренти стимулює розробників до інноваційної діяльності та пошуку нових технологій. Тому важливим завданням економічної політики є дотримання розумного балансу між захистом прав на ІВ із превентивними заходами на запобігання антиконкурентних узгоджених дій і домовленостей, зокрема під час передачі технологій. І в розвинених, і в країнах, що розвиваються, як бачимо, поширені спеціальні норми застосування антимонопольних політик у сфері об'єктів інтелектуальної власності [52, с. 5].

В США, Китаї і Японії законодавчі норми прямо вказують на презумпцію відсутності ринкової влади власника прав на результати інтелектуальної діяльності. Американська модель апелює до «принципу симетрії»: законодавство в сфері прав на ІВ та антимонопольне регулювання призначені для заохочення інноваційної діяльності. Але доктрина зловживання патентними правами (англ. «*misuse doctrine*») може стримати власника РІД від використання своїх прав в антиконкурентних цілях. До того ж такі порушення як, наприклад, фіксація цін чи обмеження випуску продукції за «правилом розумного підходу» є порушеннями *per se* [59].

У цій сфері безумовні «антимонопольні імунітети» відсутні, проте поширені окремі роз'яснення різного формату: від детально описаних блокових виключень в ЄС до дещо загальних формулювань в Китаї та Індії.

Європейська концепція дотримується більш жорсткого підходу до регулювання трансферу технологій, вважаючи, що існують певні обставини, за яких виключні права власника на результати ІВ можуть бути обмежені на користь

більш конкурентної структури ринку. Заяви Європейської Комісії віддзеркалюють певний скептицизм у цьому питанні. Єврокомісар з питань конкуренції Хоакін Альмунія (ісп. Joaquín Almunia Amann)³ сказав: «Я вважаю, компанії повинні витратити свій час на інновації і конкурувати з іншими ґрунтуючись на перевагах продуктів, які вони пропонують, а не зловживати своїми правами на інтелектуальну власність для підтримки конкурентів на шкоду інновацій та споживчому вибору» [55].

В антимонопольному законодавстві Японії у сфері інтелектуальної власності спостерігається тенденція щодо зменшення кількості обмежувальних умов, що заборонено включати в договори про технологічний трансфер, за рахунок розширення списку умов, які в принципі не порушують норм конкурентного законодавства, та умов, що при певних обставинах можна віднести до недобросовісної торгової практики [36, с. 67–74].

Проаналізувавши підходи до антимонопольного регулювання узгоджених дій у сфері ТТ у різних юрисдикціях, очевидно, що в першу чергу, вони різняться фундаментальними підходами антимонопольного регулювання, що давно підтверджено наявністю трьох моделей конкурентної політики (європейської, американської та японської).

Самі по собі антиконкурентні узгоджені дії у будь-якій галузі на будь-якому з ринків – явище складне та потребує кропіткого аналізу, значних зусиль з боку компетентних органів щодо їх виявлення та доказування наявності.

Тим більше, складність такого виду антимонопольних порушень зростає через відносну новизну та специфічність інноваційної діяльності, а також технологічного обміну як важливої ланки комерціалізації [25, с. 55-61].

Дослідивши підходи до визначення «безпечних зон», істотних та виключних обмежень, *per se* антимонопольних порушень та «сірих списків», можна стверджувати про наявність значної кількості спірних моментів під час здійснення

³ Хоакін Альмунія Аманн – іспанський політик, визначний діяч Європейської Комісії, який нині відає справами конкуренції в другій Комісії Баррозу, колишній комісар з економічних та монетарних справ у першій Комісії Баррозу. Обіймав посаду Європейського комісара з питань конкуренції у 2010-2014 рр.

контролю процесів трансферу технологій з боку світових антимонопольних агентств.

Перш-за все, очевидно, що перетин захисту прав ІВ та конкурентного законодавства в цій сфері часто потребує індивідуальної оцінки справи, що може викликати певний суб'єктивізм. Особливо це стосується, «сірих зон» обмежувальних контрактних умов.

Також процеси експортного технологічного трансферу потребують високого рівня пильності регуляторів через необхідність захисту національної економіки (нижче наведемо приклад) та інтересів своїх виробників під час здійснення ТТ, щоб уникнути витоку власних технологій за безцінь.

Дискусійним залишається питання дисбалансу захисту прав власника технології із цілями конкурентної політики держави. Як бачимо, тут підходи різняться у законодавствах різних країн найсуттєвіше.

Для того, щоб виокремити більше колізійних моментів, звернемося до світової практики антимонопольного правозастосування при ТТ. Очевидно, що існують питанням технологічного обміну, що стосуються не тільки узгоджених дій та контрактних положень, а й інших аспектів, проте аналогічно підпадають під увагу антимонопольного регулювання та наш науковий інтерес. Далі декілька із найвідоміших релевантних заданій тематиці справ, що траплялися у різних юрисдикціях.

У ЄС відомою справою щодо регулювання прав використання інтелектуальної власності та конкуренції є справа *Consten Grundig v. Єврокомісія*. Німецький виробник Grundig та французький дистриб'ютор Consten уклали угоду, в рамках якої було дозволено зареєструвати торгову марку «Grundig» – як «GINT» у Франції. Consten мав рекламувати та надавати постпродажне обслуговування (ремонт). Grundig пообіцяв не доставляти третім особам продукцію прямо чи опосередковано у Франції, а Consten – ні в які інші країни, крім Франції. Така ж заборона була встановлена на експорт товарів Grundig в інших країнах-членах ЄС. Такий контрактний територіальний поділ був закріплений окремим договором про торгову марку. Продукція Grundig була відмічена знаком «GRUNDIG» і

«GINT», яка була втрачена (через ввезення продукції до Нідерландів тільки під останньою маркою без «GRUNDIG»). Consten було дозволено використовувати знак «GRUNDIG», але необхідно було зареєструвати марку «GINT» у Франції, за умови, що він відмінить реєстрацію або передасть її Grundig, якщо перестане бути ексклюзивним дистриб'ютором. Марка «GINT» була зареєстрована у Німеччині Grundig, але і з його різними ексклюзивними дистриб'юторами в інших країнах. Як наслідок, Consten подала два позови проти паралельних імпортерів продукції Grundig із Німеччини, стверджуючи, що це є недобросовісною конкуренцією через недотримання умов контракту і порушення прав на торгову марку «GINT».

Паралельні імпортери, в свою чергу, подали позов про недійсність контракту, посилаючись на ст. 81 (попередня редакція) ДФЄС. Комісія встановила, що контрактні обмеження не були обов'язковими для досягнення позитивних цілей і що вони не дозволять споживачам отримати достатню долю суспільної вигоди. Від Consten та Grundig вимагатиметься утриматися від будь-яких дій, спрямованих на створення перешкод для покупки третіми особами, оптовими чи роздрібними торговцями продукції. Комісія також відмітила, що паралельний імпорт все-таки може розглядатися як корисна корегуюча міра для різниці в цінах у країнах ЄС. Суд визнав помилку у трактування Комісії та заявив, що договір повністю порушував антимонопольні заборони, але підтримав у частині того, що обмеження на імпорт повністю порушують цю статтю. Через те, що це був перший випадок розгляду такого питання, Суд потім ще розглядав багато апеляцій. В першу чергу, через те, що існує думка, що антимонопольні заборони не стосуються до договорів щодо ексклюзивної дистрибуції, а стосуються лише договорів між конкурентами; через те, що договір не спливає на торгівлю між країнами-членами; через врахування в рішенні тільки негативного впливу на внутрішню брендову конкуренцію. Але Суд всі ці аргументи відхилив.

Французький дистриб'ютор використовував торгову марку, щоб зменшити обсяги продажів іншої побутової техніки, яка продається на французькому ринку (завдяки популярності бренду/патенту), іншим французьким дистриб'юторам, зокрема UNEF, який також звернувся із відповідною скаргою до Комісії.

У цій справі заявники оскаржили застосування ст. 85 (1) ДФЄС (нині ст. 82) до дистриб'юторського контракту, стверджуючи, що заборона згаданої статті застосовується тільки до горизонтальних угод, а дистриб'юторський контракт не є угодою між підприємствами в розумінні ст. 85 ДФЄС, оскільки сторони за вказаним договором не перебувають в рівному становищі, тому не можуть конкурувати між собою. На думку заявників, повинна застосовуватися ст. 86 про зловживання домінуючим становищем (нині ст. 82).

Однак Суд вказав, що формулювання ст. 85, а так як і ст. 86 ДФЄС не дає жодних підстав для застосування різних статей в залежності від рівня економіки країни, в якій сторони договору здійснюють діяльність. Суд також додав, що можливе застосування ст. 85 до дистриб'юторського контракту не може бути виключено лише на підставі того, що ліцензіар і концесіонер не конкурують.

Відповідно до положень законодавства ЄС, національні ринки повинні бути інтегровані до загального ринку ЄС. У справі *Consten Grundig v. Єврокомісія* Суд заборонив створювати обмеження шляхом використання патентних товарів для генерації окремого ринку. Ідея полягає у підтримці внутрішньої торговельної конкуренції та міждержавної торгівлі для чого в таких випадках й потрібне регулювання трансферу технологій.

Європейський суд підтримав Єврокомісію, яка заборонила особливі відносини дистриб'ютора з фірмами Consten та Grundig (які передбачали абсолютний територіальний захист фірми Consten та додатково створили ексклюзивною ліцензією для торгової марки «GRUNDIG» на території Франції).

Отже, ЄК та Європейський суд справедливості постановили, що права інтелектуальної власності не можна використовувати для того, щоб впливати на конкурентне середовище та порушувати антимонопольне законодавство [66].

Відповідні принципи були підтверджені у справі *Parke Davis v. Probel*, у якій було порушене конкурентне законодавство ЄС відповідно до ст. 85 та 86 ДФЄС. В даній справі обмежене використання запатентованих лікарських засобів стало інструментом запобігання імпорту в Нідерланди антибіотиків, які виготовлялися в

Італії. Європейський суд справедливості постановив, що патентування було використане саме для блокування імпорту [61].

У портфелі Федеральної антимонопольної служби Росії (далі – ФАС) є перші справи про примусовий трансфер технологій в обмін на нотифікацію концентрацій. Вперше випробувала цей інструмент ФАС на угоді щодо покупки німецькою компанією Bayer американської компанії Monsanto. В якості умови схвалення угоди ФАС висунула безпрецедентні вимоги. Крім вимог, пов'язаних із здійсненням поставок компанією насіння сільськогосподарських культур на російський ринок, антимонопольне відомство висунуло ще декілька умов, спрямованих на створення механізму трансферу технологій локальним компаніям:

- забезпечити передачу російським компаніям молекулярних засобів селекції і гермоплазми, необхідних для створення високопродуктивного насіння;
- надати недискримінаційний доступ до цифрових платформ точного землеробства, в тому числі доступ до історичних даних, що відносяться до Російської Федерації, і даними, які будуть збиратися після комерціалізації компанією своїх програмних продуктів на території країни [24].

Аргументовано це було тим, що інакше злиття вдарить по національному ринку, призведе до домінування об'єднаної компанії і створення перешкод для роботи інших суб'єктів. Зокрема, в розпорядженні об'єднаної компанії з'являться масиви великих даних і ключові алгоритми в сфері цифрового землеробства, що дозволить їй пропонувати виробникам пакетні агротехнологічні рішення. Bayer на вимоги Служби погодилася.

Координацію трансферу технологій Bayer і Monsanto здійснює Центр технологічного трансферу на базі Вищої школи економіки. Поки ця процедура законодавством не врегульована – тільки в п'ятому антимонопольному пакеті запропонований інститут довіреної особи, яка має допомагати компанії виконувати розпорядження ФАС і проводити незалежну експертизу. Варто зауважити, що такий інструмент поширений за кордоном. Наприклад, Єврокомісія залучає довірених осіб для контролю за виконанням приписів сторонами угод

економічної концентрації. Механізм корисний бізнесу і органам: знижує навантаження на регулятора, а бізнесу допомагає уникнути порушень.

Відзначимо, що злиття Bayer і Monsanto узгоджувалася конкурентними відомствами в багатьох юрисдикціях. Так, наприклад, приписи, видані згаданій угоді в ПАР, ЄС і Бразилії, крім поведінкових і структурних зобов'язань, також передбачають залучення довіреної особи для здійснення моніторингу дотримання сторонами угоди висунутих вимог [25].

Через рік ФАС виставила схожі умови в іншій угоді – між американською нафтосервісною компанією Schlumberger і російською Eurasia Drilling Company. ФАС хотіла щоб Schlumberger погодилася надати російському конкурентові частину технологій, якщо Schlumberger доведеться покинути Росію через санкції [38].

Набагато більший список схожих прикладів накопичило Міністерство комерції КНР, котре широко використовує можливість примусового трансферу технологій, причому ще з 1980-их років. Вони вимагають від іноземних компаній передавати ключові технології владі Китаю, такі як вихідні коди, алгоритми шифрування і великі масиви даних (англ. big data), що розкривають ІВ.

Примусова передача технологій – одне з головних спірних питань у торговому конфлікті між США і Китаєм. За оцінками Білого дому, Пекін таким чином щорічно завдає американським компаніям збитки на \$50 млрд. Американські бізнесмени скаржаться, що передача технологій знижує конкурентоспроможність їхніх компаній і позбавляє стимулу до інновацій. Адміністрація діючого президента США Дональда Трампа називає примусову передачу технологій економічною агресією Китаю. «Китай чітко дав зрозуміти світу: іноземні компанії можуть отримати доступ до його ринку, але повинні дати дещо натомість – свої технології», – говорить чиновник з Пекіну [42].

Втім, деяким американським компаніям така співпраця дійсно принесла вигоду. Наприклад, спільне підприємство (СП) за участю General Electric (GE) стало основним постачальником авіаційної радіоелектроніки для держкомпанії

Сотас, яка створює перший китайський великий пасажирський лайнер С919. За словами співробітників GE, це СП допомогло їй зберегти свій підрозділ авіоніки.

Також виробник чіпів Advanced Micro Devices (AMD) створив СП з Китайською академією наук. Таким чином компанії AMD вдалося заробити близько \$140 млн на ліцензування у 2017 році, що допомогло їй отримати прибуток вперше з 2011 року.

В угоді DuPont і Dow Chemical Company антимонопольні органи КНР наказали передати технології DuPont всім китайським компаніям і дистриб'юторам. В угоді Panasonic і Sanyo – надати всім компаніям ліцензію на використання ІВ, пов'язаної з лізинговим бізнесом. А покупку Microsoft фінської Nokia Міністерство схвалило з умовою, що Microsoft забезпечить безкоштовний доступ до своїх ліцензій.

Домагаючись примусової передачі іноземних технологій та інтелектуальної власності китайським конкурентам, Міністерство комерції може використовувати досить широкий арсенал інструментів, в тому числі закони про національну безпеку і кібербезпеку, національний стандарт кібербезпеки. А антимонопольний закон КНР забороняє домінуючому власнику прав на результати інтелектуальної діяльності відмовляти без об'єктивних підстав у видачі ліцензії, якщо це перешкоджає конкуренції. Все це створює ризики для іноземних компаній, оскільки китайські конкуренти зможуть «копіювати» технології, видозмінювати їх і створювати, по суті, новий продукт. При цьому патентний закон містить досить абстрактні умови примусового ліцензування результатів інтелектуальної діяльності. Наприклад, якщо це потрібно в інтересах суспільства, в інтересах суспільної охорони здоров'я для виробництва ліків, для їх експорту, якщо це вимога міжнародного договору, і навіть якщо винахід або корисна модель просто особливо важливі для економіки Китаю [24].

З наведених прикладів випливають й інші колізійні аспекти, що стосуються трансферу технологій. Очевидно, що антимонопольні органи можуть використовувати, а іноді зловживати примусовим трансфером технологій під час нотифікації злиттів/поглинань; використовувати ТТ як інструмент торговельної

війни. Також невирішеним у багатьох юрисдикціях (і в Україні також) є питання інституту довірених осіб (англ. trustees) для виконання приписів конкурентних регуляторів під час технологічного обміну за аналогією із концентраційними процесами [17].

Зокрема, проблемними питаннями зазвичай є статус довіреної особи як особи, що діє в інтересах одночасно як антимонопольного органу, так і підконтрольної особи; порядок призначення довіреної особи; повноваження довірених осіб (їх функції, права та обов'язки); умови фінансування їх діяльності.

Для подальших досліджень слід розуміти, що також існує проблема визначення ефективності контрактних обмежень, яка є загальною для всіх узгоджених дій, в тому числі у сфері технологічного обміну, та полягає в їх правильній (об'єктивній) оцінці. Питання встановлення допустимості обмежень в узгоджених діях щодо прав на РІД містить певну казуїстичність через значну кількість внутрішніх (відносини учасників) та зовнішніх (особливості ринків та їх суб'єктів) чинників.

Також колізійним є можливість антимонопольних органів оцінити «силу» об'єкта ІВ, в нашому випадку, при ТТ. Одне з головних зауважень Р. Познера у справі *United States v. General Electric Co.* стосувалося «слабкого» патенту компанії *General Electric*, який «цілком міг бути недійсним» [69]. Теоретично антимонопольний регулятор управі ініціювати визнання виданого патенту недійсним, якщо узгоджені дії з використанням останнього порушують свободу конкуренції.

Проте, не маючи можливості самостійно оцінити силу об'єкта інтелектуальної власності або його слабкість, антимонопольному регулятору для визначення припустимості узгоджених дій щодо прав інтелектуальної власності варто все ж дослідити такі його характеристики:

- підлягає обов'язковій державній реєстрації чи не підлягає;
- якщо підлягає, то патентований чи непатентований;
- якщо патентований, то виданий за результатами проведення кваліфікованої чи формальної експертизи;

- самостійний чи залежний, первинний чи похідний, прототип чи аналог;
- час і територія правової охорони;
- історія створення, реєстрації, використання та розпорядження об'єктом інтелектуальної власності.

Визначення антимонопольним регулятором наведених характеристик об'єкта інтелектуальної власності дозволить йому переконатися в дійсних намірах учасників узгоджених дій щодо прав інтелектуальної власності.

3.2. Основні напрямки вдосконалення української практики антимонопольного регулювання трансферу технологій у ракурсі адаптації конкурентного законодавства України відповідно до Угоди про асоціацію з ЄС

Безумовний «імпорт» інститутів і «кращих світових практик» розвинених країн в законодавство може мати вкрай негативні ефекти для країни, яка характеризується зовсім іншими показниками економічного розвитку та особливостями ринків.

Хоча на загальному тлі економічної політики питання антимонопольної регламентації відносин у сфері обігу результатів інтелектуальної діяльності (в нашому контексті при трансфері технологій) здаються досить вузькими, їх специфічність може мати важкосяжні наслідки для економіки України.

Основний аргумент проти прямої трансплантації інститутів (моделей регулювання) пов'язаний зі складністю врахування особливостей економік, їх поточного економічного розвитку, можливими джерелами і структурою зростання результатів ІВ, формальними і неформальними інститутами.

Повертаючись до питання практики українського правозастосування, у цілому можна сказати, що прийняті у 2018 році «Типові вимоги до узгоджених дій сфері трансферу технологій», дотримання яких дозволяє здійснювати ці узгоджені дії без дозволу органів АМКУ» було важливим кроком на шляху України до гармонізації її законодавства з європейськими стандартами та, очевидно, апроксимує норми ЄС. Акт передбачав пом'якшення загального режиму контролю за узгодженими діями суб'єктів господарювання, зокрема

враховуючи ринкову частку суб'єктів господарювання, яка, як правило, пропорційна обсягам реалізації продукції. За своїм характером документ створює преференційні умови для суб'єктів малого підприємництва.

Але, незважаючи на все вищесказане, з моменту вступу в силу описаних Типових вимог у практиці АМКУ не було жодного прецеденту їх застосування. При тому, що апелюючи до аналітичної довідки «Стан інноваційної діяльності та діяльності у сфері трансферу технологій в Україні у 2018 році» Українського інституту науково-технічної експертизи та інформації, транзакцій у сфері ТТ (хоча очевидно, що під дію вимог може потрапляти лише маленька частина) було більше тисячі.

Отже, для того, щоб проаналізувати спірні моменти антимонопольного регулювання таких транзакцій та надати найбільш дієві рекомендації, очевидно, АМКУ спочатку має напрацювати відповідний портфель релевантних справ. Адже, не завжди європейські норми так само безумовно «приживаються» в українських реаліях.

Якщо виходити виключно із аналізу нормативно-правових актів у цій сфері, то можна надати загальний висновок та певні рекомендації.

У світі зараз спостерігається певна лібералізація антимонопольних політик у різних сферах, в тому числі і щодо узгоджених дій при інноваційній діяльності. Тож існують експерти, які вважають, що доцільно розширювати «безпечну гавань» допустимих контрактних положень з метою підвищення інвестиційного клімату. Очевидно, це може бути доречним і для України [63].

Також вбачається можливим за наявності відповідної нотифікації концентрації (звичайно, за необхідності та доцільності) застосування на прикладі іноземного досвіду примусового трансферу технологій для захисту національного ринку. Тут паралельно виникає і проблема неврегульованості як при злиттях та поглинаннях, так і при примусовому ТТ інституту довірених осіб в національному законодавстві.

Так само як і в провідних світових державах, закономірно, що в Україні при застосовуванні вказаного вторинного законодавства виникне питання пошуку

балансу між захистом результатів ІВ та цілями національної конкурентної політики.

Проте, в області фармацевтики (на досвіді інших країн) можна говорити, про інші тенденції. З огляду на життєву необхідність забезпечення населення ліками, вона розглядається окремо в контексті примусового ліцензування та ТТ.

У цілому Україні варто застосовувати зважений підхід у справах антимонопольного регулювання трансферу технологій з урахуванням того, що у цій сфері можуть бути суттєві ефекти у сфері інноваційної активності, в тому числі в сфері розробки власних технологій.

Особливо це важливо для збереження технологій українського походження та унеможливлення їх передачі за безцінь закордон за угодами щодо ТТ, які містять контрактні положення, що несуть в собі значні ризики кваліфікації дій компаній як антиконкурентні узгоджені дії.

На нашу думку, перелік осіб, визначених п. 2 ст. 3 Закону України Про трансфер технологій є недосконалим. Визначаючи осіб, які є стороною господарського договору трансферу технологій, законотворець вдається до звичайного перерахування, жодного класифікаційного критерію ним не використовується. Реалізація трансферу технологій – це діяльність, яка має тривалий характер і класифікується як господарська. Сторона договору трансферу технологій здійснюючи господарську діяльність (ст. 3 ГК України) належить до суб'єктів господарювання за ознаками, що визначені ст. 55 ГК України. Отже, доцільним є викладення ч. 2 ст. 3 Закону про трансфер у наступній редакції: «суб'єкти господарювання, що створюють...» і далі за текстом. З цього випливає, що група осіб, передбачених п. 1 ст. 3 Закону про трансфер не є суб'єктами трансферу технологій. Оскільки, їх діяльність пов'язана з реалізацію керівної функції у сфері трансферу технологій. Повноваження зазначених суб'єктів полягають у контролі, перевірці, наданні дозволів тощо і не є предметом цього дослідження.

На наше переконання, не варто дублювати перелік дозволених обмежень, які передбачені Цивільним кодексом України і спеціальним законодавством про правову охорону об'єктів інтелектуальної власності.

Під час подолання системних проблем конкурентного законодавства України доречніше буде груповий виняток на узгоджені дії щодо прав інтелектуальної власності вивести на підзаконний рівень – у вигляді розпорядження Антимонопольного комітету України (відповідно до ст. 11 Закону України «Про захист економічної конкуренції»). Лише таким способом (або за допомогою «м'якого права») можна визначити припустимість обмежень із «чорного списку» (встановлення ціни, квотування) в узгоджених діях щодо прав ІВ та умови, за яких вони можуть класифікуватися як «сірі». Зберігається високий рівень правової невизначеності в розмежування недобросовісної конкуренції, пов'язаної з обігом товару з використанням РІД, і недобросовісної конкуренції, пов'язаної з обігом виняткових прав на подібні результати. Популярною ж є думка, що, враховуючи правову природу захисту об'єктів ІВ, власник мусить мати певний доступ до «чорних» обмежень. Адже, основа ІВ – виняткові права. Їх жорсткі обмеження, не можуть йти на користь ні правовласникам, ні, в кінцевому підсумку, інноваційному розвитку ринку.

На нашу думку, вдосконалення антимонопольного регулювання прав ІВ має піти еволюційним шляхом: через точкові зміни норм щодо конкретних ситуацій, галузей і ринків, де подібні зловживання носять масовий характер, або суспільна небезпека встановлення монополії є надзвичайно високою. Так, одним з можливих варіантів часткового обмеження антимонопольного імунітету ІВ є механізм примусового ліцензування. Наприклад, в США і Німеччині обмеження виключних прав пов'язано, як правило, з ліками – тут працюють правила про примусової ліцензії.

Також обмеження господарської діяльності учасників мають оцінюватися поза змістом положень про узгоджені дії щодо прав інтелектуальної власності. Ми вважаємо, що обмеження господарської діяльності учасників в умовах узгоджених дій щодо прав інтелектуальної власності є не «підпорядкованими».

ВИСНОВКИ ТА ПРОПОЗИЦІЇ

У ході виконання випускної кваліфікаційної роботи були зроблені такі висновки:

1. В умовах сьогодення інновації є каталізатором розвитку всіх сфер життєдіяльності соціуму. Комерціалізовані результати інноваційної діяльності перетворились в головну рушійну силу розвитку економічного і суспільного життя. Новітні технології слугують драйвером розвитку країн: розвинені держави, використовуючи трансфер технологій, прагнуть змінити/зміцнити як свої позиції, так і структуру своєї присутності на міжнародному ринку.

Держави зазвичай захищають «монополію», яка виникає на законних підставах, встановлених винахідницьким правом. Обороняти такий «монополізм» державу змушує зменшення стимулів до науково-дослідних і дослідно-конструкторських розробок, позитивні зовнішні ефекти від науково-технічного прогресу для соціуму, існування промислового шпигунства та необхідність захисту результатів інтелектуальної діяльності у відносинах з іншими країнами. Проте, іноді такий протекціонізм дисбалансиє умови конкуренції в науково-технічній галузі, деформує конкурентне середовище та фасилітує появі і розвитку монополізму (посиленню ринкової влади). Вищеописане породжує закономірну необхідність пошуку розумного балансу між конкуренцією та монополією у науково-технічній сфері, а головне – віднайдення компромісу між трьома важливими царинами: національною інноваційною політикою, положеннями конкурентного права та захистом ІВ.

Інститут трансферу технологій та його законодавче регулювання розвивалися у різних країнах світу поступово та мають певні регіональні відмінності. Найбільший досвід у цій галузі мають США, з огляду на відносно тривалу законодавчу історію країни. Згодом перейняли та втілили в життя, дещо трансформували до локальної специфіки, аналогічні практики спочатку Німеччина та Франція, а згодом вся Європа. У межах території країн ЄС процес об'єднання зусиль задля прискорення обміну інформацією щодо новітніх

розробок та кооперації й їх впровадження є перманентним динамічним процесом. Україна, на жаль, довгий час користувалась розробками створеними за часів існування Радянського Союзу не використовуючи в повній мірі свій потенціал у сфері технологічних розробок, та, відповідно, трансферу технологій.

Для України трансформація інституту трансферу технологій є важливим кроком на шляху до реструктуризації високотехнологічних ринків як пріоритетного сектора економіки та інструментом збільшення експортних надходжень до державного бюджету.

2. З наукової точки зору сьогодні ми не маємо єдиного визначення поняття «трансфер технологій», оскільки науковці різних галузей трактують його через особливості своєї сфери діяльності. Ускладнює уніфікацію і складність досліджуваного явища.

Законодавче визначення цього поняття в Україні є обмеженим: «трансфер технологій» – передача технології, що оформляється шляхом укладення двостороннього або багатостороннього договору між фізичними та/або юридичними особами, яким установлюються, змінюються або припиняються майнові права і обов'язки щодо технології та/або її складових. Порівняння законодавчих підходів до трактування поняття трансферу технологій дозволяє ідентифікувати принципову відмінність між українським та європейським законодавством у цьому питанні. Ця дефініція у Законі України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» відсилає до правочину, яким установлюються, змінюються або припиняються майнові права та обов'язки щодо технології та/або її складових, що кореспондує вузькому підходу до розуміння предтечі технології. У разі широкого правового підходу до розуміння трансферу технологій до нього відносять всі форми розповсюдження та передачі нових знань, навичок, результатів інтелектуальної діяльності самостійно або разом із матеріальними об'єктами, в яких вони реалізовані, або шляхом надання науково-технічних послуг.

У технологічному обміні беруть участь такі суб'єкти: винахідники, власники технологій, консультанти, інноваційні центри, інформаційні мережі,

ЗМІ, державні органи, інвестори тощо. Більше того, згідно з практикою розвинутих країн до осіб, які безпосередньо здійснюють трансфер технологій, відносяться також і: технологічні парки, технополіси, наукові парки, інноваційні центри, бізнес-інкубатори, венчурні фонди, центри трансферу технологій, які можуть об'єднуватися у комплексні виробничі зони, кластери, технологічні платформи тощо.

3. Довгострокові правовідносини, у які вступають суб'єкти трансферу технологій та котрі регламентуються відповідними нормами закону, обумовлені правовим договором (угодою, контрактом). Юрисдикції різних країн передбачають різні цілі та порядок регулювання угод при продажі й закупівлях технологій. Передача технологій в деяких країнах регулюється самостійними нормативними актами, а в інших – є частиною котроїсь із галузей права. Зазвичай, нормативні акти в цьому правовому полі встановлюють порядок обов'язкової реєстрації угоди, пов'язаної з передачею технологій і/або одержання схвалення компетентних органів.

Нормативно-правове регулювання транзакцій щодо технологічного трансферу, незважаючи на дещо відмінні підходи різних юрисдикцій, у цілому часто характеризується наявністю певного переліку дозволених/заборонених контрактних положень, а також положень, які можуть бути дозволені за певних умов при аналізі конкретних умов транзакції.

4. У різних правових системах антимонопольні обмеження контрактних положень щодо узгоджених дій при передачі технологій різняться ступенем жорсткості. Зазвичай, законотворець створює так звані «безпечні зони/гавані» або положення «білого списку» (англ. «white list»), списки неприпустимих для антимонопольного регулювання умов (англ. «black list of clauses or restrictions») та норм, що потребують індивідуальної оцінки (англ. «grey clauses»). Найбільш деталізовано такі зони описані в європейських «блокових виключеннях». «Білий список» гарантує, що якщо у випадку наявності особливих економічних і правових обставин угоди щодо трансферу технологій підлягають виключенню з-під антимонопольних заборон.

Відповідно до «Типових вимог до узгоджених дій суб'єктів господарювання стосовно передачі технологій, дотримання яких дозволяє здійснювати ці узгоджені дії без дозволу органів Комітету», будуть визнані законними та такими, що не потребують нотифікації в Антимонопольному комітеті України, ті угоди, які укладені між конкуруючими суб'єктами господарювання і їх сукупна ринкова частка на відповідному ринку не переважає 20%, а також якщо вони укладені між неконкуруючими суб'єктами і частка кожного з них на своїх ринках не перевищує 30%.

5. Проаналізовані у роботі порядки звільнення від заборон антимонопольних регуляторів не розповсюджується на угоди про передачу технологій, якщо ті містять суттєві «жорсткі» обмеження (англ. «hardcore restrictions»). Це положення контрактів із «чорного списку», що містять перелік зобов'язань, які, будучи включеними в угоду, означають, що дана транзакція вимагає подачі окремого повідомлення про такий договір в уповноважені органи. Це притаманно і ЄС, і Україні, де забороняються цінові, територіальні обмеження та обмеження продажів контрактних товарів.

Також існують «сірі списки» з переліком положень, котрі спричиняють спірні/дискусійні наслідки та потребують індивідуальної компетентної оцінки справи антимонопольними експертами.

6. Концепції антимонопольного регулювання узгоджених дій у сфері трансферу технологій різних юрисдикцій, в першу чергу, різняться фундаментальними підходами до антимонопольного регулювання, що базується, в першу чергу, наявністю трьох моделей конкурентної політики (європейської, американської та японської). У випускній кваліфікаційній роботі досліджено приклади досвіду багатьох країн, але головна увага приділяється оцінці антимонопольного регулювання в рамках основної конкурентної політики трансферу технологій через призму заборон статті 101 Договору про функціонування Європейського Союзу в ЄС та Розділу 1 Акту Шермана у США.

Доведено, що обидві правові системи рухаються до конвергенції з моменту нового Положення ЄС про блокові виключення в угодах щодо передачі

технологій передачі технологій. Було встановлено, що прийняті у 2014 році в контексті зобов'язань України в рамках угоди з ЄС «Типові вимоги до узгоджених дій суб'єктів господарювання у сфері трансферу технологій, дотримання яких дозволяє здійснювати ці узгоджені дії без дозволу органів Антимонопольного комітету України», в цілому апроксимують європейські «Групові блокові виключення із антимонопольного законодавства у сфері регулювання трансферу технологій» та досі не мають жодного прикладу практики правозастосування, незважаючи на збільшення транзакцій щодо технологічного обміну в країні.

7. Враховуючи відсутність релевантних українських прикладів, були проаналізовані основні показові справи різних світових юрисдикцій, що становлять прецедентну базу у цій сфері, та ідентифіковано наявність проблемних питань, що поєднують аспекти трансферу технологій та антимонопольного регулювання, хоча виходять за рамки саме узгоджених дій у цій сфері.

З метою вдосконалення норм чинного законодавства щодо антимонопольного регулювання трансферу технологій, пропонується внести наступні **зміни та доповнення** до законодавчих актів, а саме:

- враховуючи те, що визначення поняття трансферу технології в ст. 1 ч. 1 п. 13 Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» значно обмежує трактування усієї сутності трансферу технологій і ускладнює передачу немайнових прав на об'єкти ІВ, вдосконалити дефініцію та викласти у наступній редакції: *«трансфер технології – це взаємодія між двома або більше партнерами, де хоча б один із них передає свою технологію через ноу-хау, патенти і технічне сприяння іншому партнерові, який бажає впровадити й використовувати цю технологію з метою забезпечення технологічного оновлення виробництва, підвищення конкурентоздатності підприємства, економічного ефекту від впровадження цих розробок, при виконанні умов платності».*

- доповнити у ст. 3 ч.1 п. 23 Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» невичерпний перелік суб'єктів трансферу технологій, а саме: *«...технологічні парки, технополіси, наукові парки,*

інноваційні центри, бізнес-інкубатори, венчурні фонди, центри трансферу технологій, які можуть об'єднуватися у комплексні виробничі зони, кластери, технологічні платформи тощо.»

- розширити Розділ III ч. 2 «Типових вимог до узгоджених дій суб'єктів господарювання у сфері трансферу технологій, дотримання яких дозволяє здійснювати ці узгоджені дії без дозволу органів Антимонопольного комітету України», де додати *вартісні порогові показники (сукупна вартість активів) або обсяг (сукупний обсяг) реалізації товарів/послуг учасників угод, які регулюються, нотифікації транзакції щодо трансферу технологій у органах Антимонопольного комітету України;*

- деталізувати Розділ II ч. 1, тобто сферу застосування «Типових вимог до узгоджених дій суб'єктів господарювання у сфері трансферу технологій, дотримання яких дозволяє здійснювати ці узгоджені дії без дозволу органів Антимонопольного комітету України» переліком видів угод про трансфер технологій, який би узгоджувався із переліком договорів, наведених у ст. 17 ЗУ «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій». Зокрема, вважаємо за доцільне розділити всі відповідні договори на дві великі самостійні групи: *угоди, які безпосередньо опосередковують відносини у сфері трансферу технологій* (договір про передання виключних прав ІВ, ліцензійний договір, договір комерційної концесії, договір про надання ноу-хау); та *угоди, які побічно опосередковують відносини з реалізації майнових прав у сфері трансферу технологій* (у випадку, якщо внеском учасника у статутний капітал юридичної особи є майнові права на технологію, договір про передачу цілісного майнового комплексу (якщо технологія уже втілена до основних фондів підприємства), договір оренди/лізингу складових технології, договір застави майнових прав на технологію, договір про консультування щодо технології, договір про спільну діяльність тощо).

- доповнити «Типові вимоги до узгоджених дій суб'єктів господарювання у сфері трансферу технологій, дотримання яких дозволяє здійснювати ці узгоджені дії без дозволу органів Антимонопольного комітету України» переліком

дискусійних контрактних положень, так званих «сірих зон», що дозволить розширити можливості державного регулювання трансферу технологій, підвищить прозорість процесів трансферу технологій та розвине правозастосовну практику органів Антимонопольного комітету України, що відповідно дозволить напрацювати кращі підходи і орієнтири для компаній.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Про Антимонопольний комітет України: Закон України від 26 листопада 1993 р. № 3659- XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3659>. Дата звернення 21 червня 2019 року.
2. Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій: Закон України від 14.09.2006 № 143-V. URL: <https://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/143-16>. Дата звернення 25 червня 2019 року.
3. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11 січня 2001 р. № 2210- 111. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14>. Дата звернення 12 вересня 2019 року.
4. Типові вимоги до узгоджених дій суб'єктів господарювання стосовно передачі технологій, дотримання яких дозволяє здійснювати ці узгоджені дії без дозволу органів Комітету: Вимоги від 9 листопада 2018 року № 21-рп. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1413-18>. Дата звернення 1 серпня 2019 року.
5. Андросова О. Ф., Волощук Т. В. Трансформаційна економічна система та її вплив на ефективність інноваційної інфраструктури України. Інтеграція освіти, науки і бізнесу. Мон. Том 4. / за ред. А. В. Череп. Запоріжжя: Запорізький національний університет. 2016. 65-76 с.
6. Аналітична довідка щодо напрямів використання коштів, одержаних у результаті трансферу технологій, створених за рахунок коштів державного бюджету Міністерства освіти і науки України від 03.05.2019. URL: <https://mon.gov.ua/storage/app/media/innovatsii-transfertehnologiy/2019/05/03/dovidka052019.pdf>. Дата звернення 16 травня 2019 року.
7. Аналітична записка «Підписання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС: наслідки, завдання та перспективи». URL: <http://www.niss.gov.ua/articles/1500/>. Дата звернення 3 серпня 2019 року.
8. Бланко Л. А. Процесуальні засади розгляду справ про порушення конкурентного законодавства в США і Європейському Союзі. *Законодавство і економіка*. 2000. С. 34.

9. Бородкіна Є. В. Технологія як об'єкт договірної регуляції: особливості і проблеми. *Право інтелектуальної власності*. 2015. № 1 (39). С. 26–29.
10. Бубенок Є. А. Зміна характеру і сутності конкуренції в умовах формування глобальної економіки. *Креативна економіка*. 2013. №3 (75). С. 121-129.
11. Буняк Н. М. Роль трансферу технологій у розвитку національної інноваційної системи. *Вісник Волинського інституту економіки та менеджменту*. 2014. № 10 (2). С. 55-62.
12. Бурганова Л. А. Трансфер технологій з Німеччини. *Вісник економіки, права і соціології*. 2012. № 4. С. 31-35.
13. Віхров О. П., Віхрова І. О. Про систему господарського права. *Економіка і право*. 2017. № 1 (46). С. 28-33.
14. Гнатюк М. В. До питання диверсифікації джерел фінансування вищих навчальних закладів. *Управління інноваційним процесом в Україні*. 2012. № 2. С. 59-60.
15. Гончаренко О. А. Законодавче забезпечення науково-технічної та інноваційної діяльності в державах-членах ЄС. *Право та інновації*. 2015. № 1. С. 55-61.
16. Денисюк В. А. Комерціалізація результатів наукових досліджень: європейський досвід та стан в Україні. *Актуальні проблеми науково-технологічної та інноваційної політики в контексті формування загальноєвропейського наукового простору: досвід і перспективи. Матер. XXIII Київ. міжн. симп. з науко-возн. і н.-техн. прогнозування*. (м. Київ, 16-17 червня 2010). Київ. Фенікс, 2010. С. 66-76.
17. Дідківський М. І. Міжнародний трансфер технологій: монографія. Київ: Знання, 2011. 365 с.
18. Єрмакова Н. М. Про комерціалізацію технологій і зарубіжний досвід в області регулювання прав на результати науково-технічної діяльності. *Питання державного і муніципального управління*. 2009. № 4. С. 17–29.
19. Загрішева Н. В. Місце трансферу технологій в системі господарських договорів України // Актуальні проблеми права інтелектуальної власності: матеріали II Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Одеса, 11 червня

- 2011 р.). Одеса: Національний університет «Одеська Юридична Академія», 2011. С. 165–167.
20. Ільїн П. В. Зарубіжний досвід трансферу технологій. *Економічні і соціальні зміни: факти, тенденції, прогноз*. 2013. № 1 (25). С. 209.
21. Капіца Ю. М., Ступак С. К., Воробйов В. П. та ін. Право інтелектуальної власності Європейського Союзу та законодавство України / за ред. Ю. М. Капіци. Київ: Видавничий Дім «Слово», 2006. 1104 с.
22. Кваша Т. К. Форми і методи інформаційного забезпечення процесу комерціалізації результатів наукових досліджень і розробок. *Науково-технічна інформація*. 2012. № 3 (53). С. 9-13.
23. Ковтун М. С. Американська модель антимонопольного регулювання: особливості становлення та розвитку. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 4. С. 164-166.
24. Кулик Я. І. Як отримати технології? *Збірник тез форуму Антимонопольне регулювання*. 2018. С. 17.
25. Лагутін В. Д. Шкода від монополії і користь від конкуренції: чи все так просто? *Економіка України*. 2007. № 4. С. 55-61.
26. Лозова Г. М. Практика Японії щодо запровадження антимонопольно-конкурентної політики в умовах економічних криз. *Антимонопольно-конкурентна політика: теорія та практика: зб. наук. праць*. Київ: Фенікс, 2010. №4. С.67–74.
27. Мазаракі А. А., Андрощук Г. О., Бай С. І. та ін. Трансфер технологій: підручник /за ред. А. А. Мазаракі. Київ: Нац. торг.- екон. ун-т, 2014. 556 с.
28. Марков Б. М. Antitrust regulation: international experience scope and its adaptation to reality of Ukraine. *Ефективна економіка*. 2014. № 3. С.
29. Метелиця А. Н. Огляд правового регулювання міжнародної передачі технологій. *Журнал міжнародного права и міжнародних відносин*. 2010. № 2. С. 29-34.
30. Новіков Є. А. Господарсько-правове регулювання діяльності мереж трансферу технологій: дис. ... канд. юрид. наук за спеціальністю 12.00.04. Національна академія правових наук України, Київ, 2018. 200 с.

31. Новіков Є. А. Організація діяльності мереж трансферу технологій в ЄС та Україні: порівняльно-правовий аспект. *Київський часопис університету права*. № 3. 2017. С. 286–289.
32. Новіков Є. А. Сучасні мережі трансферу технологій і їх правовий статус в Україні. *Право та інноваційне суспільство*. 2015. № 2. С. 32-37.
33. Омеляненко В. А. Методичні основи оцінки потенціалу трансферу технологій: монографія, Умань. 2012. С. 350–353.
34. Орлюк О. П., Бутнік-Сіверський О. Б. Економіко-правові проблеми в сфері інтелектуальної власності: монографія. Київ, 2006. 372 с.
35. Падучак. Б. М. Проблемні аспекти захисту економічної конкуренції у сфері трансферу технологій. *Право та інновації*. 2010. № 1. С. 88-98.
36. Плетньова О. О. Особливості адаптації конкурентного законодавства України до законодавства ЄС. *Право України*. 2007. № 10. С.69-72.
37. Пономарева С. А. Особливості науково-технічної політики соціалістичних країн на прикладі СРСР и ЧРСР (1965-1990 рр.) *Питання економіки і права*. 2012. № 7. С. 176-179.
38. Санкції США проти РФ: для агресора зірвався ще один вигідний контракт. URL: <https://ua.news/ua/sanktsiyi-ssha-proty-rf-dlya-agresora-zirvavsya-shhe-odun-vygidnyj-kontrakt/>. Дата звернення 6 червня 2019.
39. Смирнова К. В. Правове регулювання конкуренції в Європейському Союзі: теорія і практика: монографія. Одеса : Фенікс, 2017. 490 с.
40. Терещенко В. Л. Стан та забезпечення інноваційної діяльності в Україні. *Глобальні та національні проблеми економіки*. 2016. № 11. С. 800-806.
41. Титов В. В. Трансфер технологій. Навч. посіб. Київ, 2014. 288 с.
42. Торговельна війна: США і Китай сідають за стіл переговорів. URL: <https://www.ukrinform.ru/rubric-world/2794841-torgovaa-vojna-ssa-i-kitaj-sadatsa-za-stol-peregovorov.html>. Дата звернення 15 серпня 2019 року
43. Федулова Л. І. Розбудова системи трансферу технологій – важлива умова впровадження кластерної моделі розвитку економіки України. URL: <http://www.pu.if.ua/depart/Finances/resource/file/%D0%97%D0%B1%D1%96%D1%8>

0%D0%BD%D0%B8%D0%BA/20112/%D0%A4%D0%B5%D0%B4%D1%83%D0%BB%D0%BE%D0%B2%D0%B0.pdf. Дата звернення 18 червня 2019 року.

44. Федулова Л. І., Цибульська Л. І. Тенденції становлення новітнього технологічного укладу у світовій економіці: роль управління інтелектуальною власністю. *Економіка України*. 2011. № 12. С. 23–35.
45. Хаїрова Е. А. Модель інноваційного розвитку США в контексті сучасного розвитку. *Культура народів Причорномор'я*. 2015. № 259. С. 23-26.
46. Ходаківський Є. І., Якобчук В. П., Литвинчук І. Л. Інтелектуальна власність: економіко-правові аспекти. Київ: Центр учбової літератури. 2014. 276 с.
47. Черленяк І. І, Проскура В. Ф., Шелемб М. М. Регулювання та підтримка трансферу інноваційних технологій в країнах ЄС: досвід та проблеми запровадження в Україні. *Науковий вісник Мукачівського державного університету*. 2018. № 1(9). С. 38-46.
48. Черноуцан Є. М. Специфіка державного стимулювання інноваційної взаємодії науки і бізнесу (досвід Франції): монографія. 2012. С. 68-73.
49. Шевашкевич Д. С. Формування мережевих інноваційних структур як умова переходу до нових технологічних укладів. *Вісник Приазовського державного технічного університету*. 2013. № 2(46). С. 156-159.
50. Шуміло І. А. Інтелектуальна власність та захист економічної конкуренції: монографія. Харків, 2010. 172 с.
51. Якубівський І. І. Межі здійснення майнових прав інтелектуальної власності в контексті конкурентного законодавства. *Цивільне право і процес*. 2016. № 3. С. 59.
52. Anna Maria Baumgartner Antitrust Issues in Technology Transfer: A Comparative Legal Analysis of Patent Licenses in the EU and the U.S. URL: https://fsi-live.s3.us-west-1.amazonaws.com/s3fs-public/baumgartner_wp18.pdf. Last accessed 11.08. 2019.
53. Antitrust Guidelines for the Licensing of Intellectual Property issued on April 6, 1995, by the U.S. URL: <https://www.justice.gov/atr/IPguidelines/download>. Last accessed 19.07. 2019.
54. Arezzo E. Intellectual Property Rights at the Crossroad Between Monopolization and Abuse of Dominant Position: American and European Approaches Compared, 24 J.

Marshall J. *Computer & Info. L.* 455 (2006) Volume 24 Issue 3 *Journal of Computer & Information Law*. Spring 2006.

55. Commissioner for Competition Joaquín Almunia on the strategic use of Patents. URL: <https://www.european-views.com/2018/04/commissioner-for-competition-joaquin-almunia-on-the-strategic-use-of-patents>. Last accessed 11.08. 2019.

56. Guidelines on the application of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to technology transfer agreements. URL: [https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/uri=CELEX:52014XC0328\(01\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/uri=CELEX:52014XC0328(01)&from=EN). Last accessed 16.08. 2019.

57. Gutterman, A. S. *Technology development and transfer: the transactional and legal environment*. Westport: Quorum Books, 1997. 23 p.

58. Hiroko Y. *Competition Analyses of Licensing Agreements: Considerations for Developing Countries under TRIPS* // International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD), June 2014.

59. Huang M. *Grounds for Compulsory Patent Licensing in United States, Canada, China, and India*. 29 July, 2014.

60. *International Code of Conduct on the Transfer of Technology* : resolution / adopted by the General Assembly. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/179988>. Last accessed 16.06 2019.

61. Judgment of the EU Court of 29 February 1968. *Parke, Davis and Co. v Probel, Reese, Beintema-Interpharm and Centrafarm*. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61967CJ0024>. Last accessed 04.08. 2019.

62. Kerckhove M. V. *Intellectual Property & Antitrust*, European Union. 2008.

63. *Licensing of IP rights and competition law – Note by the United States*. Organisation for Economic Co-operation and Development, Competition Committee, June 2019. URL: <https://www.ftc.gov/system/files/attachments/us-submissions-oecd-2010-present-other-international-competition-fora/iplicensingus-oecd.pdf>. Last accessed 13.07. 2019.

64. *Sherman Antitrust Act*. URL: <http://euro.ecom.cmu.edu/program/law/08732/Antitrust/ShermanAct.pdf>. Last accessed 14.07. 2019.

65. The Council for Scientific and Industrial Research. URL: <http://www.csir.co.za/index.html>. Last accessed: 23.05.2019.
66. The GRUNDIG-CONSTEN case revisited: judicial harmonization of national law and treaty law in the common market. *Articles of the University of Pennsylvania Law Review*. 1962. № 6. 885-889 p.
67. Treaty establishing the European Community (Nice consolidated version). Official Journal of the European Union. 2002. 40-41 p.
68. United Nations Conference on Trade and Development: Transfer of technology. New York; Geneva, 2001. URL: <http://www.unctad.org/en/docs//psiteiitd28.en.pdf>. Last accessed 22.05 2019.
69. US Supreme Court. United States v. General Electric Co. URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/272/476/>. Last accessed 13.08. 2019.
70. Why the EU Approved Bayer-Monsanto? Bloomberg Opinion by Leonid Bershidsky. URL: <https://www.bloomberg.com/opinion/articles/2018-03-23/bayer-monsanto-analysis-eu-approval-is-about-competition>. Last accessed 09.08. 2019.