

Однак доля цього законопроекту невідома. Тому сподіваючись на доопрацювання та прийняття зазначеного законопроекту, запропоновані нами висновки та пропозиції можуть бути корисними законодавцям при підготовці змін до чинного законодавства України, що стосується комерційних позначень. Деякі пропозиції можуть бути корисними і для суддів у процесі розгляду відповідних справ у сфері інтелектуальної власності. Сподіваємося також, що викладене вище буде корисним і науковцям-правознавцям при розробці теоретичних аспектів правової охорони цих особливо важливих для економіки країни об'єктів права інтелектуальної власності.

УДК 347.5

*Н.Ю. Голубєва*

### **РОЗМЕЖУВАННЯ КОНКУРСУ ЯК РІЗНОВИДУ ПУБЛІЧНОЇ ОБІЦЯНКИ ВИНАГОРОДИ ТА КОНКУРСУ ЯК СПОСОБУ УКЛАДАННЯ ДОГОВОРУ**

Термін «конкурс» у цивільному праві зустрічається в різних значеннях, та і взагалі в праві цей термін достатньо поширений, але в правозастосуванні завжди точно необхідно усвідомлювати, що слід розуміти під тим чи іншим терміном. Для з'ясування цього питання і проведено подальше дослідження.

У нормативних актах прямого визначення конкурсу не міститься. У ЦК України про конкурс говориться достатньо детально тільки в одному випадку: у ст.ст. 1150-1157 ЦК України як про публічний конкурс – різновид публічної обіцянки винагороди (тобто конкурс як інститут, що регулює видачу винагороди за краще виконання роботи або досягнення інших результатів).

Конкурс у загальноприйнятому розумінні (від лат. *concurrs*) – змагання, конкуренція, що мають за мету виділити кращих, найкращих з числа його учасників; участь у змаганні за нагороду, місце, звання [1].

Тому до нього звертаються щоразу, коли необхідно одержати кращий з числа можливих результат. Але за своїм конкретним змістом та особливостями правового регулювання конкурс має видові розбіжності і проводиться для юридичного вираження різних відносин, у зв'язку з чим виникає необхідність розмежування з ними конкурсу як різновиду цивільно-правових зобов'язань, що виникають із односторонніх дій.

Наприклад, конкурси проводяться у вищих та середніх навчальних закладах серед осіб, які склали вступні іспити при зарахуванні на перший курс.

Конкурсні правовідносини виникають у сфері трудових відносин і регулюються нормами трудового законодавства, зокрема відносини з підбору кадрів за конкурсом.

Широке використання отримав конкурс при проведенні заміщення вакантної посади державного службовця, що регулюється Законом України «Про державну службу» [2], Положенням про порядок проведення конкурсу на заміщення

вакантних посад державних службовців, затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 15 лютого 2002 р. [3]. Він застосовується в 95% випадків при проведенні заміщення вакантної посади державного службовця [4]. У теорії адміністративного права конкурсне провадження є одним із видів процедурних адміністративних проваджень.

Проводяться конкурси і для робіт на здобуття почесних звань. Такий різновид конкурсу відрізняється від цивільно-правового конкурсу тим, що в останньому завжди є визначене завдання, він проводиться за однією тематикою, а для відбору найкращих наукових досягнень на здобуття наукових звань має значення якісний рівень відповідної роботи. Що стосується тематики, то вона знаходить своє відображення лише в тому, в якій галузі знань техніки, літератури чи мистецтва буде присуджуватися відповідна премія чи звання. Наприклад, Президією Академії правових наук України та вченою радою Національної юридичної академії України ім. Ярослава Мудрого було оголошено конкурс, премія якого мала чотири номінації: за видатні досягнення в науково-дослідницькій діяльності з правознавства; за видатні заслуги в галузі підготовки юридичних кадрів ... [5]. Звісно, про виконання якоїсь конкретної роботи не йшлося. Такий конкурс має за мету визнання видатних заслуг у тій чи іншій галузі.

Не є конкурсами в розумінні гл. 78 ЦК України також конкурси на отримання різноманітних статусів. Так, Положення про проведення конкурсу на право отримання статусу національного повітряного перевізника, затверджене наказом Міністерства транспорту України від 20 березня 1997 р. № 98 [6], передбачає не досягнення якогось конкретного результату, а встановлення найкращого національного повітряного перевізника взагалі. Учасникам конкурсу не потрібно досягати якогось спеціального результату чи надавати результат, а необхідно вислати відповідні документи, що і є умовами конкурсу.

Дуже схожими до конкурсів є також гранти. До початку 90-х рр. українська наука практично не мала досвіду відбору проектів на підставі грантів. За останнє десятиліття поширення набули гранти, які присуджуються вітчизняними і зарубіжними фондами. Так, Указ Президента України «Про додаткові заходи щодо підтримки молодих учених» від 9 квітня 2002 р. № 315/2002 [7] та Положення про порядок надання грантів Президента України для підтримки наукових досліджень молодих учених, затверджене Указом Президента України від 24 грудня 2002 р. № 1210/2002 р. [8], передбачають цілі надання грантів (підтримка актуальних, значущих наукових досліджень молодих учених), форму заявки, що включає план наукових досліджень із зазначенням їхньої мети, способу здійснення й очікуваних результатів та ін. відомості, але про заздалегідь визначену тематику не йдеться. Метою грантів є фінансова допомога дослідницьким колективам і окремим ученим на проведення перспективних досліджень. Тому можна стверджувати, що цивільно-правові конкурси протилежні грантам, де конкурсна комісія не задає тематику заздалегідь, ініціатива належить авторів проекту.

В юридичній літературі використовується термін «конкурсне право», під яким слід розуміти вчення про неспроможність боржника – систему норм, що

регулюють права та обов'язки боржника, який не виконує своїх обов'язків, його кредиторів та третіх осіб у разі недостатності майна боржника для задоволення вимог кредиторів [9]. Про конкурсне провадження говорять у разі, коли мається на увазі умовне змагання черг кредиторів за задоволення своїх претензій з так званої «конкурсної маси». Але ні про яку премію за краще виконання роботи тут не йдеться, як немає і змагання, бо цей процес детально урегульований Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (у ред. Закону від 30 червня 1999 р. № 784-XIV (784-14) [10].

Крім того, термін «конкурс» використовують як спосіб укладання договору на торгах.

Як вид публічної обіцянки винагороди з огляду на специфічну підставу виникнення особливих зобов'язальних правовідносин, конкурс регулюється ст.ст. 1150-1157 ЦК України. Такий конкурс, як цивільно-правовий інститут, охоплює відносини, пов'язані з постановкою завдання, яке вирішується на основі змагання осіб (учасників конкурсу) з виплатою переможцеві спеціальної винагороди.

Публічний конкурс як різновид публічної обіцянки винагороди та конкурс як спосіб укладання договору мають, крім спільних рис, що зумовлюється їх однаковою юридичною природою, багато відмінностей.

1. Суб'єктами конкурсу як способу укладання договору, як правило, є юридичні та фізичні особи, які займаються підприємництвом, що не так характерно для конкурсу за гл. 78 ЦК України. Особливим суб'єктом є держава, органи державної влади та органи місцевого самоврядування і підпорядковані їм установи та організації, які мають право бути засновниками конкурсів, які проводяться для закупівлі товарів, робіт і послуг за державні кошти, та інших конкурсів.

2. Конкурс за гл. 78 ЦК не передбачає конкретного джерела його опублікування, головне, щоб про конкурс дізналося широке коло осіб (у відкритому конкурсі). Специфікою конкурсу як способу укладання договору є обов'язкове його оголошення через засоби масової інформації – цього вимагають всі спеціальні нормативні акти.

3. Конкурс за гл. 78 ЦК передбачає, що всі умови конкурсу формуються його засновником. Для конкурсу як способу укладання договору законодавством можуть бути передбачені додаткові вимоги до учасників конкурсу, поряд із тими, що визначаються в оголошенні. Наприклад, п. 5 ст. 16 Закону України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» [11] вимагається подання установчих документів при приватизації державного майна.

4. Для конкурсу як способу укладання договору законодавством можуть бути передбачені особливі вимоги щодо інформації, яка повинна міститися в оголошенні про конкурс. Так, законодавство про приватизацію державного майна, як правило, чітко регламентує відомості, які повинні міститися в оголошенні конкурсу. Наприклад, таких відомостей вимагає ст. 15 Закону України від 6 березня 1992 року «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» [12]. Якщо оголошення про конкурс не відповідає згаданій стат-

ті, то його результати можуть бути визнані судом недійсними. Так, приватне сільськогосподарське підприємство «Балтський» звернулося до господарського суду з позовом про визнання конкурсних торгів та рішення конкурсної комісії недійсними (відповідач – Балтська районна рада). Господарський суд Одеської області позов задовольнив на підставі того, що в оголошенні конкурсу не містилася інформація про адресу об'єкта продажу з конкурсних торгів, не вказано розмір земельної ділянки та ін. інформація. Крім того, у порушення п. 8 ст. 16 зазначеного Закону орган приватизації протягом 15 календарних днів після оформлення договору купівлі-продажу не опублікував інформацію про результати конкурсу [13].

5. Для конкурсу як способу укладання договору законодавством є можливість надання переваг окремим учасникам конкурсу. Так, ч. 3 ст. 12, ч. 3 ст. 13, ч.ч. 9, 10 ст. 14 Закону України «Про телебачення і радіомовлення» від 21 грудня 1993 р. [14] передбачають низку норм щодо надання переваги окремим телеорганізаціям під час конкурсного відбору, спираючись на які господарський суд м. Києва в рішенні у справі від 20 листопада 2003 р. № 12/583 задовольнив позов телекомпанії «ІТВ» до Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення про визнання недійсним рішення про визначення переможця конкурсу [15].

6. Для конкурсу як способу укладання договору законодавством часто передбачені особливі вимоги до складу конкурсної комісії. Так, конкурсна комісія згідно зі ст. 18 Закону України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» [16] створюється із спеціалістів, експертів, представника відповідної місцевої ради та представника трудового колективу об'єкта, що приватизується.

7. Для конкурсу як способу укладання договору процедура визначення переможця може чітко передбачатися у спеціальному законодавстві, а її недотримання тягне визнання рішення про переможця конкурсу недійсним. Так, у справі № 12/223 Київського апеляційного господарського суду за позовом ТОВ «Телекомпанія «52 канал» та ТОВ «Телекомпанія «ІТВ» до Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення постановлено позови позивачів задовольнити на підставі того, що рішення Експертної комісії було підписане лише 5 з 11 її членів [17], що не відповідає нормам Положення про умови конкурсу на отримання ліцензії, затвердженого Рішенням Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення від 16 квітня 2003 р. № 478.

8. Для конкурсу як способу укладання договору законодавством часто передбачається обов'язкове оголошення про переможців у визначений термін. Так, п. 2 ст. 29 Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» [18] вимагає в тижневий строк замовникові дати оголошення у «Віснику державних закупівель», яким інформуються виконавці про результати торгів.

9. Обов'язки засновника конкурсу на право укладання договору мають відмінності від таких при конкурсі, який регулюється гл. 78 ЦК України. Засновник конкурсу повинен підписати протокол про результати конкурсу чи протокол про укладання основного договору в майбутньому з особою, яка визнана переможцем конкурсу. Без такого обов'язку конкурс втрачає свій смисл. Засновник

конкурсу в сенсі гл. 78 ЦК України зобов'язаний видати винагороду і (чи) моральне заохочення.

Законодавством можуть бути передбачені інші наслідки проведення конкурсів. Так, згідно із Законом України від 21 грудня 1993 року «Про телебачення і радіомовлення» [19] переможцеві конкурсу видається ліцензія на право мовлення на відповідному каналі.

Таким чином, можна дійти висновку, що конкурс використовується в різноманітних сферах людської діяльності, а, власне, у цивільному праві цей термін використовується в трьох значеннях:

- 1) у значенні способу задоволення вимог кредиторів;
- 2) у значенні способу укладення договорів;
- 3) у значенні різновиду публічної обіцянки винагороди.

### Література

1. Українська Радянська Енциклопедія. – К.: Гол. ред. укр. енцикл., 1962. – Т. 7. – С. 163.
2. Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 52. – Ст. 490.
3. Офіційний вісник України. – 2002. – № 8. – Ст. 351.
4. Детальніше див.: Біла Л.Р. Конкурсне провадження у державній службі // Митна справа. – 2002. – № 5. – С. 93-97.
5. Конкурс на присудження Премії імені Ярослава Мудрого // Вісник Академії правових наук України. – 2002. – № 2 (29). – С. 238-240.
6. Офіційний вісник України. – 1997. – Число 11. – С. 1230.
7. Офіційний вісник України. – 2002. – № 5. – С. 999.
8. Офіційний вісник України. – 2003. – № 2 – С. 788.
9. Див., наприклад: Телюкіна М.В. Конкурсное право. Сущность и модель отношений в России, государствах СНГ и Балтии // Юрид. мир. – 2002. – № 6. – Ст. 50-56; Попондопуло В.Ф. Конкурсное право. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). – М.: Юрист, 2001; Шишмарев Т.П. Правовые вопросы реорганизации и ликвидации юридических лиц вследствие несостоятельности: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1992. – С. 72-80; Чуча С.Ю. Понятийный аппарат конкурсного права России: некоторые вопросы теории и практики // Право и политика. – 2002. – № 7. – С. 4-12.
10. Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 42-43. – С. 378.
11. Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 24. – Ст. 350.
12. Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 24. – Ст. 350.
13. Рішення у справі № 1/147-03-3628 // Архів Господарського суду Одеської області за 2003 р.
14. Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 10. – Ст. 43.
15. Архів Господарського суду м. Києва за 2003 р.
16. Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 24. – Ст. 350.
17. Архів Київського апеляційного господарського суду за 2002 р.
18. Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 20. – С. 148.
19. Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 10. – С. 43