

## САНКЦІЇ ЗА ПОРУШЕННЯ КОНКУРЕНТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

*У статті розглянуто проблемні питання системи відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції України, зокрема питання накладення штрафу; адміністративної та кримінальної відповідальності; відшкодування завданих збитків; примусового поділу монопольних утворень; визнання недійсними актів органів влади.*

**Ключові слова:** конкуренція, монополізм, порушення, штраф, адміністративна відповідальність, кримінальна відповідальність.

Система відповідальності за порушення конкурентного законодавства складається зі штрафу; адміністративної та кримінальної відповідальності; відшкодування завданих збитків; примусового поділу монопольних утворень; визнання недійсними актів органів влади, у тому числі скасування державної реєстрації суб'єкта господарювання, який був створений із порушеннями вимог конкурентного законодавства.

### Штрафи

На відміну від багатьох державних органів, Антимонопольному комітету України (далі – АМК) надано право без звернення до суду власними рішеннями накладати штрафи не тільки на юридичних, а й на фізичних осіб чи групу підприємців, якщо вони можуть бути визнані суб'єктами господарювання. Законом «Про захист економічної конкуренції» [1, ст. 52] штрафи визначено не в жорстко фіксованих розмірах, а в розмірі до 1 %, 5 % або 10 % доходу залежно від виду порушення та конкретних обставин справи. Тобто враховуються як полегшувальні, так і погіршувальні обставини, які супроводжували те чи те порушення. При визначенні розмірів штрафів враховують істотність впливу порушення на стан конкуренції, розмір незаконно одержаного прибутку, збитки, повторність і тривалість порушення, поведінку відповідача під час розслідування, його фінансове становище тощо. У законі вже немає такого виду санкцій, як вилучення незаконно одержаного прибутку, але розмір цього показника розглядають як чинник, що обтяжує злочин. Якщо підприємець унаслідок порушення отримав незаконний прибуток, який перевищує 10 % доходу від реалізації, штраф може бути значно вищий, але не більше потрібного розміру незаконно одержаного прибутку.

З метою визначення розміру штрафів усі порушення, згадані в законі, можна умовно поділити на три групи. До першої групи належать найтяжчі порушення, які не тільки погано впливають

на конкуренцію, а й мають великий негативний соціально-економічний ефект, тому за них передбачені найвищі штрафи. За *антиконкурентні узгоджені дії, зловживання монопольним становищем та за невиконання рішень АМК* штраф може сягати 10 % виручки від реалізації продукції за рік. Причому за базу, від якої нараховують ці відсотки, беруть не лише виручку від частини діяльності підприємця, в межах якої відбулося порушення, а від усієї виручки підприємства. Якщо підприємство працювало менше одного року, штраф обчислюють від доходу за весь час роботи до моменту прийняття рішення про його накладання. Якщо ж виручки зовсім немає або відповідач не повідомив її розмір, може бути накладений штраф до 20 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тобто до 340 тис. грн.

Неоподатковуваний мінімум доходів громадян відповідно до Указу Президента України від 21 листопада 1995 р. було встановлено на рівні 17 грн [2]. Законом України «Про податок на доходи фізичних осіб» було введено нове поняття податкової соціальної пільги, тобто суми, на яку може бути зменшено оподатковуваний дохід. Однак чинним Податковим кодексом України встановлено, що якщо норми інших законів містять посилання на неоподатковуваний мінімум доходів громадян, то для цілей їх застосування використовують суму в розмірі 17 грн, крім норм адміністративного та кримінального законодавства у частині кваліфікації злочинів або правопорушень, для яких сума неоподаткованого мінімуму встановлюється на рівні податкової соціальної пільги [3, п. 5 підр. 1 розд. XX].

До другої групи належать порушення, які за своїм характером найбільш очевидні і не вимагають великих зусиль для їх виявлення. Їхні наслідки, як правило, не мають широкого впливу і стосуються обмеженого кола учасників ринку. Тому за такі порушення передбачаються порівняно невеликі штрафи. За порушення порядку подання інформації АМК, схилення підприємців

до вчинення порушень, а також створення обмежень підприємств за факт звернення до АМК і за створення перешкод працівникам Комітету у проведенні перевірок передбачено штраф до 1 % доходу, а у випадках відсутності інформації про виручку – до 2 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (34 тис. грн).

Третя група – це *решта порушень*, які становлять більшість у переліку, наведеному у ст. 50 Закону «Про захист економічної конкуренції». Вони, як правило, мають локальний характер, їхні наслідки поширюються на порівняно невелике коло учасників ринку. Крім того, ці порушення не такі прямолінійні, їх важко виявити і є велика вірогідність помилок при їх розслідуваннях. Вони караються штрафом до 5 % доходу, а якщо доходу немає – до 10 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (170 тис. грн).

Відповідно до Закону «Про захист від недобросовісної конкуренції», вчинення дій, визначених як **недобросовісна конкуренція**, тягне за собою накладення штрафу у розмірі до 5 % доходу. Якщо доходу немає, штраф накладається у розмірі до 10 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [4, ст. 21]. Законом передбачено, що особи, яким завдано шкоду внаслідок вчинення цього порушення, можуть звернутися до суду із позовом про її *відшкодування*. Крім того, АМК або потерпілі мають право звернутися до суду із позовом про вилучення товарів із неправомірно використаним позначенням. А у разі встановлення факту дискредитації підприємця, АМК має право прийняти рішення про офіційне спростування неправдивих відомостей за рахунок порушника.

На відміну від багатьох інших країн, в Україні, крім вищенаведених критеріїв накладення штрафу, **немає чіткої методології його об'рахунку** залежно від різних обставин порушень. Водночас практика свідчить про нагальну необхідність розробки детальніших правил і критеріїв покарання. Для забезпечення об'єктивності покарання законом передбачено, що рішення про накладення достатньо великих штрафів приймає лише АМК або його колегія. На думку законодавця, це має запобігти корупційним діям у разі прийняття рішень. Спочатку було встановлено, що це стосується штрафу в розмірах понад 400 тис. неоподатковуваних мінімумів. Пізніше цей поріг підняли до 1 тис. Нині ця сума становить понад 4 тис. неоподатковуваних мінімумів (68 тис. грн). Менший штраф може накладати територіальне відділення АМК.

Якщо порушником є суб'єкт господарювання, до якого входять декілька юридичних або фізичних осіб, то для розрахунку доходу складають показники всіх цих осіб. Штраф також накладають на групу осіб, пов'язаних із поруш-

ником відносинами контролю. Інша справа, що сплачувати його вони можуть як солідарно, так і відразу всією сумою, якщо її візьме на себе один учасник. Водночас закон передбачає, що у разі, коли лише декілька учасників групи вчинили порушення або мають права, без яких вчинення порушення було б неможливим, або отримали вигоди у конкуренції, штраф накладається на осіб, які вчинили наведені діяння або отримали вигоди.

Процедура накладення штрафу не передбачає звернення до суду. Судовий порядок передбачено лише у випадку, коли порушник не сплачує штраф у встановлені строки. Особа, на яку накладено штраф, має сплатити його у двомісячний строк із дня одержання рішення про накладення штрафу. За кожний день прострочення стягується пеня у розмірі 1,5 % від суми *штрафу*. У разі несплати штрафу та пені АМК може стягнути їх у судовому порядку. Раніше у таких випадках діяв порядок безспірного списання сум заборгованості з рахунків підприємств. Але у 1997 р. його було скасовано відповідним законом, тому АМК тепер змушений звертатися до суду у випадках, якщо штраф не сплачується добровільно і для стягнення пені за такі дії [5, п. 2 та п. 10]. За заявою особи, на яку накладено штраф, органи АМК своїм рішенням мають право розстрочити його сплату. Суми стягнутих штрафів та пені зараховують до державного бюджету.

### Рекомендації Антимонопольного комітету

Альтернативою виплати потенційно дуже великих сум штрафу є отримання рекомендацій АМК щодо припинення порушень та усунення їх негативних наслідків. Стаття 46 Закону «Про захист економічної конкуренції» дає можливість Комітету не завжди накладати штраф. Якщо порушники виконують рекомендації Комітету, вживають *відповідних* заходів для усунення наслідків порушень, і водночас якщо скоєні порушення не призвели до *суттєвого* обмеження конкуренції, не завдали *значних* збитків, АМК може не тільки не розпочинати справу, а навіть закривати розпочате провадження у справі.

Таким чином, АМК має практично *нічим не визначену* можливість або накласти штраф, або просто винести рекомендації, покарати порушника за скоєний злочин. Такі варіанти дій залишають фахівцям необмежені можливості для корупції, а підприємцям – для безкарності. Враховуючи реалії вітчизняної практики державного управління та світовий досвід, на нашу думку, слід передати суду виключне право накладати санкції на порушників. АМК повинен бути лише слідчою структурою. Можливо, як у деяких інших країнах, є сенс залишити йому право виносити звинувачення й вимагати припинення порушень або навіть накладати санкції за невикон-

нання рішення про необхідність припинення порушень. У будь-якому разі залишати на вибір низькооплачуваного чиновника можливість або накладити штраф у розмірі до 10 % річної виручки підприємця, або просто порекомендувати йому припинити порушення, на наш погляд, є неприпустимим. Це пряма дорога до корупції.

### Адміністративна відповідальність

Відповідно до ст. 54 Закону «Про захист економічної конкуренції» посадові особи органів влади несуть адміністративну відповідальність за невиконання рішень АМК, порушення порядку надання інформації, а також за створення перешкод працівникам АМК при проведенні перевірок. Працівники підприємств несуть таку відповідальність за створення перешкод працівникам АМК. Водночас згідно з «Кодексом України про адміністративні правопорушення» передбачено відповідальність за недобросовісну конкуренцію (ст. 164-3), порушення законодавства про здійснення закупівлі товарів за державні кошти (ст. 164-14), порушення порядку застосування цін (ст. 165-2), зловживання монополією становищем (ст. 166-1), неправомірні угоди (ст. 166-2), дискримінацію підприємців органами влади (ст. 166-3), ненадання інформації та невиконання рішень АМК (ст. 166-4); примушування до антиконкурентних узгоджених дій (ст. 166-18). Ці порушення караються штрафом від 5 до 3000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що в окремих випадках супроводжується конфіскацією продукції та знарядь виробництва.

Тобто очевидно, що тут має місце колізія законодавства. Вимоги Закону і Кодексу не збігаються. Більше того, ст. 255 Кодексу надає право посадовим особам органів АМК складати *протоколи* про адміністративні правопорушення, визначені статтями 164-3, 164-14, 166-1, 166-4. Водночас *справи* про такі порушення Комітет розглядати не може, ці протоколи подаються до суду. Однак згідно зі ст. 38 Кодексу, якщо справи про адміністративні правопорушення підвідомчі суду, стягнення може бути накладено не пізніше, ніж через три місяці з дня вчинення правопорушення. Тобто якщо адміністративне стягнення не накладено в зазначені строки, то за це правопорушення винна особа не може бути притягнута до адміністративної відповідальності. На практиці так і відбувається.

Органи АМК із метою з'ясування обставин справи зобов'язані досліджувати товарні ринки, одержувати від сторін пояснення, складати подання з попередніми висновками і вносити їх на розгляд посадовців, яким підвідомча справа. В окремих випадках для з'ясування деталей справи проводять експертизу. Крім того, потрібен час і для з'ясування обставин справи у самих

судах. Усі ці заходи, як правило, неможливо провести за три місяці. Як наслідок, адміністративні санкції накладаються вкрай рідко. За таких умов просто немає сенсу взагалі витратити час на розслідування. Тому і виходить, що за 2011 р. уповноваженими посадовими особами АМК було складено та надіслано до суду лише 2 протоколи про адміністративні правопорушення [6].

### Кримінальна відповідальність

Нині в Кримінальному кодексі містяться лише статті, як передбачають відповідальність за окремі види недобросовісної конкуренції. Це, зокрема, статті: 229 – «Незаконне використання товарного знаку, фірмового найменування»; 231 – «Незаконне збирання або використання відомостей, що становлять комерційну таємницю»; 232 – «Розголошення комерційної таємниці». Ці дії караються штрафом до 15 тис. неоподатковуваних мінімумів. В окремих випадках застосовують конфіскацію продукції та знарядь для її виготовлення. Передбачено також позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років. У попередніх редакціях Кодексу за окремі види порушень правил конкуренції передбачалося, крім того, покарання у вигляді позбавлення волі на строк від 3 до 12 років, громадські роботи на строк від 100 до 200 годин, або виправні роботи на строк до 2 років. Тепер такого покарання немає.

Вкрай незрозумілим є поступове *скасування кримінальної відповідальності за картелі*. Раніше таке покарання було передбачено безпосередньо за змову. У редакції ст. 228 Кримінального кодексу станом на 2001 рік порушення було визначено як «змова про штучне підвищення або підтримання монополієвих цін (тарифів), знижок, надбавок (доплат), націнок з метою усунення конкуренції». За ці дії було передбачено відповідальність у вигляді штрафу або позбавлення волі на строк *до 3 років*, а за груповий злочин – *від 2 до 5 років*. Пізніше до Кодексу було внесено зміни від 3 квітня 2003 р., згідно з якими порушенням ст. 228 визнано *примушування* до антиконкурентних узгоджених дій. Тут, однак, слід підкреслити, що змова і примушування до змови – це різні речі. Якщо в реаліях вітчизняної практики припинення порушень довести змову підприємців дуже важко, то довести суду факт примушування до змови взагалі неможливо. Тобто застосувати до учасників картельної змови кримінальну відповідальність після внесення зазначених змін до Кодексу стало практично майже неможливо.

Водночас відповідальність за ці дії було збільшено. У 2003 р. було визначено, що термін ув'язнення може становити *від 3 до 7 років*, а за груповий злочин – *від 7 до 12 років*, штраф за ці

дії скасовано. Однак у 2008 р. внесено чергові зміни: термін ув'язнення – *від 2 до 5 років*. А за ті самі дії, вчинені організованою групою або особою, раніше судимою за злочин, передбачений цією статтею, порушники могли бути покарані позбавленням волі на строк від 3 до 6 років. Тобто строк ув'язнення зменшився.

Цікавий факт: після внесення цих змін, які не могли відбутися без погодження з АМК і про які майже ніхто в країні не знає, Комітет «вийшов з ініціативою» ввести в Україні кримінальну відповідальність за антиконкурентні узгоджені дії підприємців! Однак гучна кампанія у засобах масової інформації закінчилася протилежним результатом. Заклики до громадськості про гостру необхідність введення кримінальної відповідальності за картелі, прояви яких з кожним роком збільшуються і завдають непоправної шкоди вітчизняній економіці, закінчилися повним скасуванням кримінальної відповідальності за ці дії. Відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» статтю 228 було вилучено з Кримінального кодексу [7, ч. 3, п. 1]. Тим часом на сайті АМК декілька років триває опитування, чи потрібно вводити кримінальну відповідальність за картелі і змови? І майже дві третини респондентів підтримують таку пропозицію. Тому для фахівців мотиви скасування такої відповідальності залишаються незрозумілими.

#### Інші види відповідальності

Крім наведених видів відповідальності слід назвати й **відшкодування шкоди**, яка здійсню-

ється в судовому порядку, але за ініціативою постраждалої особи (ст. 55). З урахуванням погіршувальних і полегшувальних обставин справи та платоспроможності порушника суд визначає можливу компенсацію завданої ним шкоди. Але при цьому визначено: якщо шкода була завдана внаслідок картельних змов, зловживання монополюльним становищем, здійснення без дозволу узгоджених дій та концентрації, обмеження підприємця за звернення до АМК, невиконання учасниками концентрації вимог, якими було зумовлене надання дозволу, – відшкодування може бути вдвічі більшим, аніж втрати. За умов концентрації можна назвати ще один специфічний вид санкцій – **скасування державної реєстрації**, яке за зверненням АМК може здійснити суд у випадках суттєвого обмеження конкуренції на ринку. Повернення до попереднього стану для підприємців може бути більш серйозною проблемою, ніж будь-які штрафи й інші санкції. До певної міри санкцією можна вважати **примусовий поділ монополіста**, який зловживає монополюльним становищем (ст. 53).

#### Висновок

Законодавством передбачено достатньо серйозну систему відповідальності за порушення правил конкуренції, однак для її більшої дієвості необхідно: розробити чітку методологію обрахунку штрафів залежно від різних обставин порушень; відновити кримінальну відповідальність за картельні змови; понизити статус рекомендацій АМК, щоб вони не могли замінювати штрафи; обмежити каральні функції АМК, передавши їх до суду, як цього вимагає ст. 124 Конституції України.

#### Список літератури

1. Закон України «Про захист економічної конкуренції» // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2001. – № 12. – Ст. 64. (Із змінами, внесеними згідно із Законом № 3567-VI від 05.07.2011 // ВВР. – 2012. – № 5. – Ст. 36).
2. Про внесення змін до Указу Президента України від 13 вересня 1995 р. № 519: Указ Президента України від 21 листопада 1995 року №1082/95 // Урядовий кур'єр. – 1995. – № 175–176. – 23 листопада.
3. Податковий кодекс України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2011. – № 13–14, 15–16, 17. – Ст. 112. (Із змінами, внесеними згідно із Законом № 4057-VI від 17.11.2011 // ВВР. – 2012. – № 7. – Ст. 53).
4. Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції» // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 36. – Ст. 164. (Із змінами, внесеними згідно із Законом № 689-VI від 18.12.2008 // ВВР. – 2009. – № 15. – Ст. 204).
5. Закон України «Про внесення змін до деяких законів України, що передбачають безспірне списання (стягнення) коштів з рахунків юридичних осіб та фізичних осіб – суб'єктів підприємницької діяльності у банках» // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1998. – № 10. – Ст. 36. (Із змінами, внесеними згідно із Законом № 2210-III від 11.01.2001 // ВВР. – 2001. – № 12. – Ст. 64).
6. Звіт АМК за 2011 рік [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.amc.gov.ua/amc/control/uk/publish/article?art\\_id=212425&cat\\_id=212422](http://www.amc.gov.ua/amc/control/uk/publish/article?art_id=212425&cat_id=212422). – Назва з екрана.
7. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» № 4025-VI (4025-17) від 15.11.2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4025-17/page>. – Назва з екрана.

Z. Borysenko

## SANCTIONS FOR VIOLATION OF COMPETITION LEGISLATION

*Different issues concerning responsibility for violation of economic competition legislation in Ukraine are studied. Among them are fines, administrative and criminal responsibility, compensation for losses, forced division of monopoly formations, government acts invalidation.*

**Keywords:** competition, monopoly, violation, fine, administrative responsibility, criminal responsibility.

*Матеріал надійшов 12.04.2012*