

ністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службової осіб при здійсненні ними своїх повноважень.

### Література

1. Кивалов С. В. Вступительное слово // *Хозяйственный кодекс Украины: Комментарий* / Под ред. П. А. Саниахметовой. — Х., 2004. — С. 4.
2. *Відомості Верховної Ради України*. — 2003. — № 18–22.
3. *Відомості Верховної Ради України*. — 2001. — № 12. — Ст. 64.
4. *Відомості Верховної Ради України*. — 2000. — № 32. — Ст. 112.
5. *Відомості Верховної Ради України*. — 1991. — № 29. — Ст. 377.
6. Васильев Г. *Гражданский и Хозяйственный кодексы — фундамент усовершенствования отечественного законодательства* // *Вісн.* — 2003. — № 6. — С. 6.
7. *Голос України*. — 2000. — 25 лют.
8. *Відомості Верховної Ради України*. — 1999. — № 9–10. — Ст. 65.
9. *Відомості Верховної Ради України*. — 1999. — № 12–13. — Ст. 80.
10. *Відомості Верховної Ради України*. — 1999. — № 14–15. — Ст. 81.

УДК 346(477)

**С. Б. Мельник,**  
*канд. юрид. наук, доцент кафедри  
підприємницького та комерційного права ОНЮА*

### **ОБМЕЖЕННЯ МОНОПОЛІЗМУ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ГОСПОДАРСЬКОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ І ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО ЗАХИСТ ЕКОНОМІЧНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ»**

Прийняття і вступ у чинність Господарського кодексу України [1] підняло на новий рівень значимість законодавства України про захист економічної конкуренції. По-перше, необхідність забезпечення добросовісної конкуренції в підприємстві віднесено в ст. 6 ГК скрізь обмеження державного регулювання економічних процесів до загальних принципів господарювання. По-друге, у ст. 10 ГК антимонопольно-конкурентна політика, яка спрямована на створення оптимального конкурентного середовища діяльності суб'єктів господарювання, забезпечення їх взаємодії на умовах недопущення проявів дискримінації одних суб'єктів іншими, насамперед у сфері монопольного ціноутворення та за рахунок зниження якості продукції, послуг, сприяння зростанню ефективної соціально орієнтованої економіки, віднесена до основних напрямів економічної політики держави. В цілому ж важливість для держави в установленні правил конкурентної поведінки суб'єктів господарювання та обмеження монополізму в економіці підкреслена розміщенням цих норм у главі третій розділу першого Кодексу, фактично поставивши їх на перше місце в ієрархії інших аспектів здійснення і регулювання господарської діяльності. Таким чином, норми законодавства про захист економічної конкуренції сьогодні набули вигляду норм кодифікованої законодавчої форми, що ставить їх (розділ 3 ГК) на вище місце серед аналогічних норм чинного законодавства.

Необхідно, однак, відзначити певну унікальність сформованої ситуації у сфері правового забезпечення підтримки сумлінної конкуренції й обмеження монополізму на товарних ринках України.

Так, біля двох років діє Закон України «Про захист економічної конкуренції», прийнятий 11 січня 2001 р. [2]. Прийняття Закону України «Про захист економічної конкуренції» започаткувало новий етап розвитку конкурентційного законодавства та наблизило вітчизняну систему захисту конкуренції до європейських стандартів [3]. Розроблювачами був вивчений більш ніж столітній досвід застосування антитрестовського законодавства США і п'ятдесятилітній досвід Німеччини, проаналізоване законодавство ЄС у сфері захисту конкуренції і вивчена практика її застосування Четвертим генеральним директором і судами ЄС. У зв'язку з набуттям сили Угоди про партнерство та співробітництво між Україною і Європейським Співтовариством, ратифікованої Верховною Радою України, проект Закону представлявся на правову експертизу в Українсько-Європейській консультативній центрі з питань законодавства. Антимонопольний комітет України одержав схвальні відгуки щодо проекту Закону від Четвертого директорату ЄС, Федерального картельного відомства Німеччини, антимонопольних органів США [4]. Закон України «Про економічну конкуренцію» можна без великих перебільшень оцінювати не тільки як такий, що відповідає міжнародним вимогам, пропонованим до конкуренції, але і як такий, що відповідає національній практиці реалізації конкурентних відносин. При його розробці враховувалися як сформовані традиції в нашій державі, так і судова практика розв'язання конкурентних суперечок [5].

Окремі норми антимонопольно-конкурентного законодавства, що містяться в главі 3 ГК, на жаль, повертають нас до раніше діючого законодавства. При цьому не були враховані всі зміни, що вносилися до Закону України «Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції в підприємницькій діяльності» від 18.02.1992 р. [6] на момент припинення його дії, наприклад, положення Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції в підприємницькій діяльності» від 03.03.1998 р. [7].

Прикладом може служити як термінологія, так і зміст ст. ст. 29, 30 і 31 ГК, що визначають основні порушення законодавства про захист економічної конкуренції: зловживання монополієм становити на ринку; неправомірні угоди між суб'єктами господарювання; дискримінація суб'єктів господарювання. Господарський кодекс на відміну від Закону «Про захист економічної конкуренції» не містить визначень даних правопорушень. Статті ж 5, 6, 13, 15 даного законодавчого акта визначають аналогічні поняття. Узгоджені дії та антиконкурентні узгоджені дії суб'єктів господарювання визначені в ст. ст. 5 і 6 Закону «Про захист економічної конкуренції»; зловживання монополієм (домінуючим) становити на ринку — у ст. 13; антиконкурентні дії органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю — у ст. 15 Закону.

Як можна побачити, у більшому ступені схожим за назвою в двох норма-

тивно-правових актах є зловживання монопольним становищем на ринку (у Законі — зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку). Однак, на наш погляд, термінологія Закону в цьому випадку є більш правильною, у більшому ступені відповідає економічним уявленням про монополію і конкуренцію, а також аналогічним положенням конкурентного права ЄС. Перелік порушень, що підпадають під дане поняття і містяться в ст. 29 ГК, фактично дублює склади, що були зазначені в первісній редакції ст. 4 Закону України «Про обмеження монополізму і недопущенні несумлінної конкуренції в підприємницькій діяльності» від 18.02.1992 р.

Наступні дві статті Господарського кодексу використовують не тільки склади, що містяться в скасованому Законі, але і застарілу термінологію при їхньому визначенні. Так, неправомірні угоди між суб'єктами господарювання (ст. 30 ГК) були ще зазначені вище Законом від 03.03.1998 р. змінені термінологічно на антиконкурентні узгоджені дії (ст. 5 Закону «Про обмеження монополізму...»). Аналогічна назва даного виду правопорушення зафіксована й у Законі «Про захист економічної конкуренції» (ст. 6). Дискримінація суб'єктів господарювання, зазначена в ч. 1 ст. 31 ГК, у Законі визначена в ст. 15 як антиконкурентні дії органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю. Крім того, у Законі «Про захист економічної конкуренції» перелік порушень, що підпадають під дане визначення, є більш великим. Варто також зазначити, що всі переліки діянь, що містяться в Законі і підпадають під дані порушення законодавства про захист економічної конкуренції, на відміну від ГК, є більш повними, носять невичерпний характер і прямо визначені як правопорушення (є забороненими), за здійснення яких передбачається юридична відповідальність<sup>1</sup>.

Не зовсім зрозумілими є, на наш погляд, наявність та зміст ст. 39 «Захист прав споживачів» у контексті глави 3 ГК, присвяченої обмеженню монополізму та захисту суб'єктів господарювання і споживачів від недобросовісної конкуренції.

Дійсно, антимонопольно-конкурентне законодавство спрямоване не тільки на підтримку і захист добросовісної конкуренції на товарних ринках, але і на захист інтересів і забезпечення прав споживачів. Так, Державна програма демонаполізації економіки і розвитку конкуренції, схвалена Постановою Верховної Ради України від 21.12.1993 р. [8], спрямована на формування і розвиток конкурентного середовища, яке забезпечувало б ефективне використання суспільних ресурсів, вільний вступ на ринок для підприємців, свободу споживачів у виборі товарів широкого асортименту, кращої якості за більш низькими цінами. Але споживачами, з погляду законодавства про захист економічної конкуренції (мається на увазі п. 1.3 Методики визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку, затвердженої розпорядженням Антимонопольного комітету України від 05.03.2002 р. [9]), визнаються як фізичні, так і юридичні особи, які здійснюють діяльність з придбання та використання товарів, послуг, робіт на відповідному товарному (товарних) ринку (ринках). Ст. 39 ГК використовує поняття «споживач» у зна-

ченні, даному в Законі України «Про захист прав споживачів» від 12.05.1991 р. (в редакції Закону України від 15.12.1993 р. [10]). Споживач у цьому Законі визначений як громадянин, який придбає, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити товари (роботи, послуги) для власних побутових потреб. Таким чином, визначений захист прав фізичних осіб, що придбають (замовляють, використовують) товари для своїх потреб, що не зовсім узгоджується з раніше прийнятим законодавством про захист економічної конкуренції і не є вдалим у цілому. Крім цього, перерахований у статті перелік прав споживачів викладений і в ст. 3 зазначеного Закону, але крім названих прав, у цьому нормативно-правовому акті також вказані права споживачів щодо належної якості не тільки товарів (робіт, послуг), але також торговельного й інших видів обслуговування; необхідної, доступної і достовірної інформації не тільки про кількість, якість і асортимент товарів (робіт, послуг), але і про самі товари (роботи, послуги), їх виробника (виконавця, продавця), а також права на своєчасне одержання цієї інформації.

Завершується розділ 3 ГК України ст. 41, яка визначає антимонопольно-конкурентне законодавство: «Законодавство, що регулює відносини, які виникають у зв'язку з недобросовісною конкуренцією, обмеженням та попередженням монополізму в господарській діяльності, складається з цього Кодексу, закону про Антимонопольний комітет України, інших законодавчих актів».

Реалізація антимонопольної політики будується на антимонопольному (конкурентному) законодавстві, тобто сукупності нормативно-правових актів, які регулюють відносини, пов'язані з економічною конкуренцією [11], тому встановлення загального уявлення про дане законодавство, кола тих нормативно-правових актів, що є його складовими, їхньої ієрархії представляється дуже істотним і важливим.

Антимонопольно-конкурентне законодавство включає конституційні положення (ст. 42 Конституції України), Господарський кодекс України, Закон України «Про Антимонопольний комітет України» від 26.11.1993 р., Закон України «Про захист економічної конкуренції» від 11.01.2001 р., Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 07.06.1996 р. До підзаконних актів антимонопольно-конкурентного законодавства, зокрема, відносяться: Указ Президента України «Про Основні напрями конкурентної політики на 2002–2004 рр.» від 19.11.2001 р., Указ Президента України «Про символіку Антимонопольного комітету України» від 10.07.2003 р., постанова Кабінету Міністрів України «Про механізм антимонопольного регулювання діяльності монопольних утворень» від 15.06.1994 р. № 400, постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку надання Кабінетом Міністрів України дозволу на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання» від 28.02.2002 р. № 219, розпорядження Антимонопольного комітету України «Про Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України» від 23.02.2001р. № 32-р, розпорядження Антимонопольного комітету України «Про затвердження Положення про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про попереднє отримання дозволу на концентрацію

суб'єктів господарювання (Положення про концентрацію)» від 19.02.2002 р. № 33-р... та ін. [12]. Відсутність у ст. 41 ГК вказівки на Конституцію як основний нормативно-правовий акт антимонопольно-конкурентного законодавства вважається також неправильним і потребує відповідного уточнення в змісті даної статті.

Поверховий порівняльно-правовий аналіз глави 3 ГК України й окремих положень Закону України «Про захист економічної конкуренції» приводить до необхідності вирішення двох істотних питань: або варто визнати необхідність внесення змін до Закону України «Про захист економічної конкуренції» від 11.01.2001 р., що, як вказувалося вище, визнається багатьма фахівцями як відповідаючий останньому правовому європейському осмисленню регулювання конкурентних відносин на товарних ринках<sup>2</sup>; або виникає необхідність внесення змін до Господарського кодексу України, який з 01.01.2004 р. набув юридичної сили. Дане положення, на перший погляд, представляється зовсім абсурдним, але при більш детальному розгляді ймовірно неправильним варто вважати прийняття такого кодифікованого акта, який у питаннях регулювання конкурентних відносин відображає положення законодавства, що передує і скасований вищезазначеним Законом.

Представляється, що сформована ситуація відноситься до технічних проблем юриспруденції, що, у даному випадку, пов'язана з тривалістю процесу проходження Господарським кодексом України стадій законотворчої процедури, і яка надалі не буде повторюватися. Що законодавець при прийнятті того чи іншого законодавчого акта буде враховувати всю напрацьовану на цей час регламентацію суспільних відносин і практику її застосування, а законотворча діяльність у цілому буде носити прогресивний, а не регресивний характер.

#### Примітки

1. Див.: ч. 1 ст. 29, ч. 1 ст. 30, ч. 1 ст. 31 ГК України і відповідно ч. ч. 2, 3 ст. 6, ч. ч. 2, 3 ст. 13 і ч. ч. 2, 3 ст. 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції».
2. Див. також рішення Конституційного Суду України від 30.05.2001 р. по справі № 1-22/2001 про відповідальність юридичних осіб.

#### Література

1. Господарський кодекс України // Офіційний вісник України. — 2003. — № 11.
2. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11.01.2001 р. // Офіційний вісник України. — 2001. — № 7.
3. Мельниченко О. Інструменти конкурентної політики // Конкуренція: Вісник Антимонопольного комітету України. — 2002. — № 3. — С. 54.
4. Черпеловская Е. Примечание конкурентного законодательства // Юридическая практика. — 2002. — № 41 (251). — С. 10.
5. Кузнецова П. Общая характеристика конкурентного законодательства Украины // Юридическая практика. — 2002. — № 41 (251). — С. 11.
6. Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності: Закон України від 18.02.1992 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 21. — Ст. 296.
7. Про внесення змін до Закону України «Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності»: Закон України від 03.03.1998 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1998. — № 34. — Ст. 229.

8. Державна програма демонополізації економіки і розвитку конкуренції: Схвалена Постановою Верховної Ради України від 21.12.1993 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 9. — Ст. 42.
9. Методика визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку: Затверджена розпорядженням Аптимонопольного комітету України від 05.03.2002 р. // Офіційний вісник України. — 2002. — № 14.
10. Про внесення змін і доповнень до Закону Української РСР «Про захист прав споживачів»: Закон України від 15.12.1993 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 1. — Ст. 1.
11. Гроцькі С. Демонополізація // Конкуренція: Вісник Аптимонопольного комітету України. — 2002. — № 2. — С. 11.
12. Господарський кодекс України: Коментар. — Х.: Одіссей, 2004. — С. 108.

УДК 346.545

*В. С. Кулішенко,  
канд. юрид. наук, асистент кафедри  
підприємницького та комерційного права ОНЮА*

### **НЕДОБРОСОВІСНА КОНКУРЕНЦІЯ ЯК ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ НА КОНКУРЕНЦІЮ**

У правовому аспекті вважаємо найбільш важливою класифікацію конкуренції залежно від використання конкурентами певних методів і способів конкурентної боротьби. За цим критерієм конкуренція може бути поділена на добросовісну і недобросовісну.

Як правильно вказує Л. Н. Семенова, конкуренція може бути корисною для суспільства, якщо вона є: 1) вільною; 2) чесною і сумлінною [1].

Під добросовісною конкуренцією слід розуміти відносини між конкурентами, які здійснюються з додержанням норм законодавства, а також звичаїв та етичних правил торгівлі [2].

Недобросовісна конкуренція має місце в країнах із розвинутою ринковою економікою. Тим більше вона поширена в державах із перехідною економікою, коли закони ринку не завжди діють, і в розпорядженні споживачів немає розвинутої інфраструктури, яка б дозволила їм захистити свої права.

Поширеність недобросовісної конкуренції обумовлена кількома чинниками.

По-перше, не всі суб'єкти господарювання піклуються про створення чесної репутації, оскільки вони не планують своє існування протягом тривалого часу, а після вчинення недобросовісних дій припиняють свою діяльність.

По-друге, споживачі не мають достатньої інформації про товари навіть після їхньої купівлі і використання. Наприклад, для споживача може виявитися важким або неможливим оцінити правильність заяв щодо того, що певний товар харчування, вітаміни або інший виріб корисні для здоров'я. Так само для споживача представляє труднощі визначити, чи дійсно товар виготовлений відомим виробником, а не імітатором, що намагається скористатися репута-