

Ю. В. Слободчикова,
аспірант, Класичний Приватний Університет

ФОРМИ НЕДОБРОСОВІСНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ І МЕТОДИ ЇЇ РЕГУЛЮВАННЯ

Автором статті окреслено розв'язання практичних завдань захисту суб'єктів господарювання і споживачів від недобросовісної конкуренції. Акцентовано увагу на з'ясування сутності поняття "недобросовісна конкуренція". Розглянуто нагальну потребу формування адекватних методів регулювання недобросовісної конкуренції.

The author of the article outlined the solving of practical cases for the defense of the party handling enterprise and customers of unfair competition. The conception of 'unfair competition' is revealed and detailed. The article is focused on extreme necessity to develop appropriate methods how to control unfair competition.

Ключові слова: конкуренція, недобросовісна конкуренція, ділова репутація, порівняльна реклама, інтелектуальна власність, демпінг, комерційна таємниця, упушена вигода.

Key words: competition, unfair competition, business reputation, comparative advertising, intellectual property, dumping, commercial classified information, lost benefit.

ВСТУП

Нагальні завдання формування ефективної ринкової моделі за умов загострення конкуренції на світових ринках зумовлюють потребу у вивченні як тенденцій та особливостей сучасної світової торгівлі, так і можливостей захисту та всебічної підтримки національних виробників товарів та послуг. Науково-технічний прогрес прискорив удосконалення технічної бази виробництва та перетворив технологічний фактор на вирішальний аргумент у глобальній конкурентній боротьбі. У зв'язку з цим різко посилюлося суперництво особливо у сфері впровадження новітніх досягнень техніки і технології, а також забезпечення інколи агресивного збуту як на внутрішніх, так і на зовнішніх ринках. Така конкуренція насправді набула загальносвітового характеру, охоплюючи всі країни з відкритою економікою.

Відбувається активний процес переділу світового ринку, на якому провідними ринковими країнами світу, і в першу чергу США та Євросоюзом, таким державам, як Україна й іншим трансформаційним країнам та країнам, що розвиваються, відводиться роль сировинних і технологічних при-

датків передової глобальної економічної системи. В цих умовах немає іншого виходу, окрім створення такого економічного механізму, складовою якого буде система підтримки національного товаровиробника як важливий напрям державного регулювання економіки країни, поєданого з ринковими механізмами господарювання, з урахуванням реалій сучасної глобалізації і міжнародного поділу праці.

Важливими інструментами сучасного механізму відкритої економіки є засоби протидії недобросовісній конкуренції, які не тільки стабілізують становище на національних ринках, але й можуть ефективно використовуватися при підтримці товаровиробників, вирішенні завдань підвищення національної конкурентоспроможності.

ПОСТАНОВКА ЗАВДАННЯ

Наукове розв'язання практичних завдань захисту суб'єктів господарювання і споживачів від недобросовісної конкуренції; з'ясування сутності поняття "недобросовісна конкуренція", "ділова репутація"; формування адекватних методів регулювання недобросовісної конкуренції.

РЕЗУЛЬТАТИ

Проблемам захисту національних ринків від недобросовісної зовнішньої конкуренції, реструктуризації виробництва в контексті сучасної інтернаціоналізації, а також трансформації присвячено чимало наукових праць. Серед відомих зарубіжних дослідників, які присвятили свої роботи висвітленню цих питань, можна відзначити, таких як Р. Brenton, X. Брукнер, Р. Дорнбуш, Я. Корнаї, Р. Лукас, М. Портер, А. Сміт, Р. Солоу, Дж. Стігліц, С. Фішер, Г. Шрьотер, А. Шюллер.

Актуальним питанням регулювання сфери міжнародної торгівлі України та захисту вітчизняного ринку присвятили свої праці О. Білорус, З. Борисенко, В. Будкін, І. Бураковський, О. Власюк, В. Геєць, А. Кредісов, Д. Лук'яненко, Н. Клейн, О. Март'янов, С. Мочерний, В. Оніщенко, Т. Панфілова, Ю. Пахомов, А. Поручник, В. Рокоча, В. Савчук, В. Сіденко, А. Сухолюков, А. Філіпенко, Н. Фонарьова, А. Чухно та інші автори.

Питання захисту національного ринку висвітлювалися фахівцями СОТ, Комісії ЄС, Світового банку, МВФ, ООН, ЮНКТАД, а також ряду інших міжнародних інститутів. Щоправда, можна відзначити значну масу розробок, які мають на меті нав'язування неадекватних лібералізаційних концепцій зовнішньої торгівлі, що потребує спростування та доведення необхідності проведення виваженої державної політики захисту національного ринку від недобросовісної конкуренції. Все це і зумовило вибір нашої теми дослідження.

Уперше термін "недобросовісна конкуренція" був ужитий у Франції на початку XIX в., хоча саме це явище виникло набагато раніше — з моменту формування ринкових відносин. Пізніше даний термін був конкретизований і з'явився в інших країнах як позначення тіншової, нелегальної, тотальної конкуренції. Визнаний авторитет в області промислової власності, французький юрист П. Руб'є, запропонував наступну класифікацію дій, що становлять недобросовісну конкуренцію: "дії, що ведуть до змішання, плутанини, дискредитації, внутрішньої дезорганізації підприємств-суперників і загальної дезорганізації ринку" [12, с. 24].

Ми вважаємо, що сьогодні у світовій економічній і діловій практиці категорія недобросовісної конкуренції має досить широке тлумачення, під якою розуміються будь-які цілеспрямовані дії суб'єкта ринку проти конкурента, здійснювані недозволеними методами. Розглянемо ті дії, прийняті у світовій практиці, які в широкому змісті слова підпадають під категорію недобросовісної конкуренції.

1. Проведення цілеспрямованої політики, направленої на усунення конкурентів з ринку. Ціла група методів недобросовісної конкуренції заснована на психологічному впливі. Для цього існують наступні способи:

- встановлення контрастної ціни;
- формування продавцем іміджу

"простака" — малограмотної й неадекватної людини;

— обман покупця при покупці (обваження, обмірювання, обрахування);

— ухилення від сплати податків, що сприяє встановленню більш низької ціни за рахунок зниження витрат;

— продаж низькоякісного товару за цінами високоякісного;

— використання демпінгу при продажі товару за цінами, нижчими за собівартість, для максимізації прибутку.

2. Дії, сполучені із прямою або непрямою дезінформацією конкурентів або споживачів, введення їх в оману, наприклад, ведення справ під чужим іменем, використання фірмового найменування найбільш відомої фірми, використання чужої торговельної марки, невідповідність реклами дійсним властивостям і якості товару.

3. Силовий вплив карного характеру на конкурентів — шантаж, кіднепінг, підпал.

4. Дискредитація конкурентів, поширення, неправдивих відомостей, що ганьблять. Цей метод називається "mud slinging" ("обляпати брудом").

5. Некоректне порівняння вироблених фірмових товарів або послуг з товарами конкурентів.

6. Розкрадання інтелектуальної власності у формі промислового шпигунства.

7. Рекрутування персоналу конкуруючої фірми: залучення до співробітництва персоналу конкуруючої фірми шляхом формування пропозиції на основі виявлених випадків невдоволення службовим становищем, зарплатою, умовами роботи й ін.

8. Бойкот або спонукання до бойкоту придбання товарів конкурентів, позбавлення конкурентів ринків сировини або збуту товарів.

Даний спектр недобросовісних конкурентних дій може бути продовжений і монополістичною практикою, і погодженими діями при створенні картелів, і розробкою новітніх пірамідальних технологій просування (багаторівневий маркетинг), й іншими некоректними стосовно конкурента діями.

Конкурентні відносини перетворилися в об'єкт пильної уваги законодавців кінця минулого — початку нинішнього сторіччя, коли вперше в Німеччині в 1909 р. був прийнятий спеціальний закон "Про недобросовісну конкуренцію". До прийняття даного закону тільки США мали спеціальне законодавство про конкуренцію (Закон Шермана 1890 р.), у якому регулювалися дії, спрямовані на монополізацію ринку. Прийняття німецького закону передувала значна робота в області міжнародно-правового регулювання конкурентних відносин, підсумком якої стало прийняття в 1883 р. Паризької конвенції з охорони промислової власності, яка дала визначення недобросовісної конкуренції як "будь-яким актам конкуренції, що суперечать чесним звичаям у промислових і торговельних справах", а також включала зразковий перелік недобросовісних конкурентних дій. Країни-

учасниці даної конвенції прийняли на себе зобов'язання забезпечити громадянам країн, що брали участь у союзі з охорони промислової власності, ефективний захист від недобросовісної конкуренції, включаючи згідно зі статтею 10-тою Конвенції забезпечення законних коштів для ефективного припинення вищевказаних дій [8, с. 48].

Під недобросовісною конкуренцією законодавці й практики розуміють конкуренцію, що суперечить чесним звичаям в області промисловості й торгівлі. Настільки широке визначення конкретизується в законодавчих актах за допомогою відомих, широко застосовуваних загальних критеріїв цивільного права — "добрих вдач", "доброї совісті". Так, закон Німеччини "Про недобросовісну конкуренцію" (1909) визначає недобросовісну конкуренцію як суперечну добрим правам, а ст. 2 аналогічного швейцарського закону (1986) визнає "у якості недобросовісної й незаконної всяку поведінку або комерційну практику, що суперечить добрій торговельній практиці". Однак, на відміну від німецького й швейцарського законів, нормативні акти країн Центральної й Східної Європи вводять у дане визначення критерій заподіяння шкоди недобросовісними конкурентними діями або компанії-конкурентові, або споживачам.

Закони Швейцарії й Франції, Угорщини й Болгарії, Чехії й Словаччини, а також спеціальні нормативні акти Німеччини прямо забороняють недобросовісні конкурентні заходи, поведінку або практику, що вводять в оману споживача щодо характеру товарів, їх якості й безпеки. Розроблені заходи захисту споживачів, що здобувають товари поза місцями звичайного ведення торгівлі — "на порозі будинку", "на ходу", тобто в умовах, фактично нав'язаних споживачеві, що й позбавляють його можливості обміркувати покупку [7, с. 89].

Нормативні положення, що стосуються недобросовісної конкуренції, розглядаються Європейським Союзом у рамках ст. 85 і 86 Римського договору ЄС. До них відносяться угоди й погоджені дії, які можуть вплинути на торгівлю між країнами-членами ЄС і які забороняють дії, що ведуть до обмеження або припинення конкуренції усередині Співтовариства. Ст. 86 розглядає таку антиконкурентну поведінку як зловживання домінуючим положенням на ринку одним або декількома учасниками. Ст. 91 передбачає неприпустимість демпінгу, здійснюваного усередині загального ринку.

Визначення категорії "недобросовісна конкуренція" наведене у главі 1 Закону України "Про захист від недобросовісної конкуренції", що введений в дію з 1 січня 1997 року Постановою Верховної Ради України від 7 червня 1996 року N 237/96-ВР, — як "будь-які дії у конкуренції, що суперечать торговим та іншим чесним звичаям у господарській діяльності" [2, с. 7].

Закон застосовується до відносин, в яких беруть участь господарючі суб'єкти (підприємці), їх об'єднання, органи державної влади, громадяни, юридичні особи та їх об'єднання, що не є суб'єктами підприємницької діяльності, у зв'язку з недобросовісною конкуренцією, в тому числі і в разі вчинення ними цих дій за межами України, якщо ці дії мають негативний вплив на конкуренцію на її території [9, с. 60].

На нашу думку, конкуренція є необхідним атрибутом ринкових відносин, неодмінною ознакою цивілізованої, саморегулюючої економіки. Разом з тим, здійснення підприємцем своїх прав, в тому числі і конкурентних відносинах, не повинно зачіпати права і законні інтереси інших суб'єктів господарювання. Тому законодавець приділяє недобросовісній конкуренції таку пильну увагу, стараючись обмежити негативний вплив цього явища на законослухняних суб'єктів господарювання. На жаль, на практиці недобросовісна конкуренція є одним із найпоширеніших видів правопорушень у підприємницькій діяльності.

Слід підкреслити, що для визнання дій суб'єктів господарювання такими, що є недобросовісними, необхідно, щоб вони мали певні ознаки, зокрема:

— були спрямовані на придбання переваг у господарській діяльності, тобто суб'єкт господарювання повинен мати об'єктивну можливість отримати такі переваги;

— порушували положення чинного законодавства або вимоги добропорядності й розумності;

— завдають або можуть завдати збитків іншому суб'єкту господарювання, або можуть нанести чи наносять шкоду діловій репутації суб'єкта господарювання.

Необхідно окремо наголосити, що недобросовісна конкуренція як протиправна дія тягне за собою юридичну відповідальність осіб, якщо їх дії мають негативний вплив на конкуренцію на території України незалежно від того, де вчинено такі дії. Відповідальність за здійснення недобросовісних дій у конкуренції поширюється також на суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності — юридичних осіб, зареєстрованих в Україні, які мають постійне місцезнаходження на її території, у тому числі юридичних осіб, майно та (або) капітал яких повністю перебуває у власності іноземних суб'єктів господарської діяльності. Таким чином, можна зробити висновок, що дія законодавства про захист від недобросовісної конкуренції поширюється також на органи державної влади у випадках здійснення ними підприємницької діяльності за своїм функціональним призначенням у разі, якщо ці дії мають негативний вплив на конкуренцію.

Вимоги щодо дотримання законодавства про захист від недобросовісної конкуренції не поширюються на нерезидентів та їх постійні представ-

ництва суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності в Україні.

А тепер, на нашу думку, необхідно більш детально зупинитись на конкретних формах недобросовісної конкуренції.

Чинне законодавство про захист від недобросовісної конкуренції не дає легального визначення поняття "ділова репутація". Діловою репутацією суб'єкта господарювання слід вважати надбану протягом тривалого часу оцінку діяльності господарюючого суб'єкта. При цьому ділова репутація може бути як позитивною, так і негативною. Позитивна ділова репутація пов'язується, як правило, з господарською діяльністю і виступає як думка про суб'єкта господарювання, яка ґрунтується на позитивній оцінці його якостей [10, с. 142]. Негативна ділова репутація свідчить про відсутність у суб'єкта господарювання вищезазначених якостей. При цьому слід враховувати, що ділова репутація не може існувати окремо від суб'єкта господарювання. Внаслідок недобросовісних дій у конкуренції позитивна ділова репутація може перетворитися у негативну.

Згідно зі ст. 4 Закону України "Про захист від недобросовісної конкуренції" [2, с. 108] неправомірним використанням чужих позначень, рекламних матеріалів та упаковки є використання без дозволу уповноваженої на те особи чужого імені, фірмового найменування, знаків для товарів і послуг, інших позначень, а також рекламних матеріалів, упаковок товарів, назв літературних, художніх творів, періодичних видань, назв місць походження товарів, що може призвести до змішування з діяльністю іншого суб'єкта господарювання, який має пріоритет на їх використання.

Такі порушення перешкоджають реалізації інтересів суб'єктів господарювання, щодо яких вони вчиняються, та призводять до введення контрагента за договором або масового споживача в оману. Ч.2 ст.13, ст. 41 Закону України "Про власність" [1, с. 134] та ч.3 ст.15 Закону України "Про охорону прав на знаки для товарів та послуг" [3, с. 27] поширюють на товарні знаки правовий режим власності. Власник фірмового найменування у разі виникнення можливості змішування діяльності може вимагати припинення використання тотожного або схожого фірмового найменування іншими особами, а також відшкодування збитків, завданих таким використанням.

Н.І. Клейн, Н.Є. Фонарьова відзначають, що у ряді країн вимога наявності конкурентних відносин між позивачем і відповідачем була повністю скасована, що дозволило забезпечити більш широкий підхід до питання про дискредитацію: не тільки конкуренти, але й об'єднання споживачів або засоби масової інформації можуть у такому випадку підпадати під дію положень про недобросовісну конкуренцію, якщо вони поширюють інформацію, здатну опорочити конкретного суб'єкта [5, с. 146].

Реклама є найважливішим інструментом конкурентної боротьби, і не

дивно, що близько половини всіх розглянутих справ про факти недобросовісної конкуренції здійснюється за допомогою рекламних технологій.

Згідно зі статтею 7 Закону України "Про захист від недобросовісної конкуренції" [2, с. 127] порівняльна реклама — це реклама, що містить порівняння з товарами, роботами, послугами чи діяльністю іншого суб'єкта господарювання. Порівняльна реклама може бути правомірною та неправомірною. Слід зауважити, що правомірною є порівняльна реклама, яка ґрунтується на відомостях, підтверджених фактичними даними, якщо вони є корисними, достовірними, об'єктивними для споживачів. Виправдані, на нашу думку, може вважатися порівняння, пов'язане з досягненням науково-технічного прогресу, зроблене за вимогою споживачів, громадських спілок та організацій. Н. Саніахметова вважає, що неправомірною є порівняльна реклама, якщо наведені в ній відомості про товари, роботи, послуги не підтверджені фактичними даними, є недостовірними, необ'єктивними та некорисними для інформування споживачів [11, с. 52—54]. С. Онопрієнко зауважив, що вказане порушення здійснюється як шляхом відкритого посилання на діяльність іншого суб'єкта господарювання, так і шляхом використання характеристик добре відомих товарів іншого суб'єкта господарювання у власних інтересах [6, с. 12].

Правозастосовна практика показує, що недобросовісна конкуренція вкрай рідко заподіює реальний збиток у вигляді втрати або ушкодження майна. У більшості випадків її негативні наслідки укладаються в упущеній вигоді й видатках, необхідних для відновлення порушеного права й іміджу.

ВИСНОВОК

Для кваліфікації дій господарюючого суб'єкта як недобросовісної конкуренції необхідні три умови: ці дії повинні суперечити вимогам чинного законодавства, добру, порядності, розумності й справедливості, звичаям ділового обігу; повинні мати негативні наслідки для компаній-конкурентів у вигляді збитків або завдання збитків їх ділової репутації; а також у них повинна бути присутня спрямованість на придбання переваг у підприємницькій діяльності. Відсутність доказів хоча б за однією із цих умов не дозволяє кваліфікувати дії суб'єкта як недобросовісну конкуренцію.

Ми впевнені, що в законодавстві України перелік дій, що кваліфікуються як форми недобросовісної конкуренції, не є вичерпним.

Аналіз правозастосовної практики показує, що основна частка фактів недобросовісної конкуренції пов'язана з незаконним використанням результатів інтелектуальної діяльності, при цьому близько половини порушених справ стосується незаконного використання товарного знака або застосування позначень, подібних до ступеня змішання.

Неналежна реклама — це найпоширеніший інструмент недобросо-

вісної конкуренції. Така реклама й дії з її поширення можуть бути спрямовані на придбання необґрунтованих переваг у підприємницькій діяльності. Розглядаючи неналежну рекламу як технологічний інструмент недобросовісної конкуренції, необхідно мати на увазі, що вона являє собою одне з найнебезпечніших засобів змагальності на ринку, тому в практиці антимонопольних управлінь усе частіше справи про недобросовісну конкуренцію кваліфікуються за цими двома законами.

Державна політика у сфері захисту прав споживачів, у розрізі захисту від недобросовісної конкуренції, спрямована на: удосконалення захисту прав та інтересів споживачів; створення належних умов для насичення споживчого ринку якісними та безпечними товарами, роботами, послугами; підвищення рівня захисту здоров'я та безпеки споживачів; удосконалення законодавства України у сфері захисту прав споживачів, зокрема адаптація його до законодавства Європейського Союзу; створення належних умов для реалізації громадянами-споживачами своїх законних інтересів і прав на території України.

Література:

1. Про власність: Закон України від 07.02.1991р. // ВВР України. — 1991. — № 20. — ст. 249.
2. Про захист від недобросовісної конкуренції: Закон України від 07.06.1996р. // ВВР України. — 1996. — № 36. — ст.164.
3. Про охорону знаків для товарів та послуг: Закон України від 15.12.1993р. // ВВР України. — 1994. — № 7. — ст. 36.
4. Про рекламу: Закон України від 03.07.1996р. // ВВР України. — 1996. — № 39. — ст. 181.
5. Конкурентное право Российской Федерации: учеб. пособие для вузов / Под ред. Н.И. Клейн, Н.Е. Фонаревой. — М.: Логос, 1999.
6. Онопрієнко С. Деякі питання захисту від недобросовісної реклами // Юстиніан. — 2003. — № 12. — ст. 1—12.
7. Предупреждение и пресечение недобросовестной конкуренции в рамках антимонопольного регулирования: опыт работы территориальных управлений МАП России // Материалы семинара-совещания. — Кисловодск, 2002.
8. Пресечение недобросовестной конкуренции / Под ред. О.В. Коломийченко. — СПб.: Техническая книга, 2003.
9. Семенова А.Н. Антимонопольное и конкурентное право. — К., 1999. — ст. 60—63.
10. Старцев О.В. Підприємницьке право. — К., 2005. — ст. 140—145.
11. Саніахметова Н.О. Правовий захист підприємства в Україні. — К., 1999. — ст. 52—63.
12. ROUBEER P. Theorie generale du droit (Histoire des doctrines juridiques et philosophie des valeurs sociales.: 2e edition. — Paris, Ed. Librairie du Recueil Sirey, 1951.

Стаття надійшла до редакції 11.11.2009 р.