

УДК 347.129 (477)

**Ольга Бакалінська,**

доктор юридичних наук, доцент,  
старший науковий співробітник відділу правових проблем  
ринкової економіки НДІ приватного права і підприємництва  
імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

## ДОКТРИНАЛЬНІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «НЕДОБРОСОВІСНА КОНКУРЕНЦІЯ»

*Подальший розвиток системи захисту економічної конкуренції заснований на визнанні необхідності формування культури конкуренції, збалансуванні приватних і публічних інтересів, норм права і моралі, звичаїв ділового обороту та моральності, розширенні сфери саморегулювання у сфері конкуренції. Для більшості дослідників добросовісна конкуренція виступає як певний ідеал або мета правового регулювання, проте не має певної об'єктивної форми вираження. Все це вимагає формування доктринальних підходів до визначення поняття добросовісної та недобросовісної конкуренції, критеріїв оцінки конкурентної поведінки суб'єкта господарювання на ринку.*

**Ключові слова:** добросовісність, добросовісна конкуренція, недобросовісна конкуренція.

Розвиток добросовісної конкуренції в Україні та світі залежить не тільки від ефективності організаційно-правових та економічних заходів, спрямованих на розвиток чесного та добросовісного конкурентного змагання, а й від ефективності та дієвості правил та звичаїв добросовісної конкуренції, що існують в суспільстві, сформованої в підприємницькому середовищі етики взаємовідносин суб'єктів господарювання та культури конкуренції. З огляду на це виникає питання про державні гарантії розвитку добросовісної конкуренції, необхідність та межі державного впливу на діяльність суб'єктів господарювання, підстави і межі допустимого державного втручання. Сучасні реалії вимагають дієвого забезпечення державних гарантій розвитку та захисту добросовісної конкуренції в Україні, при цьому держава, з одного боку, має гарантувати публічні інтереси, а з іншого — сприяти розвитку приватної підприємницької активності. В цих умовах важливою складовою державної політики в сфері забезпечення розвитку добросовісної конкуренції в Україні є створення надійного та ефективного захисту від недобросовісної конкуренції.

Відповідно до ст. 13 Конституції України держава забезпечує захист усіх суб'єктів права власності і господарювання. На виконання цієї вимоги відповідно до ст. 20 ГК України кожний

суб'єкт господарювання та споживач має право на захист своїх прав і законних інтересів шляхами, визначеними нормами чинного законодавства. Основою законодавчого захисту від проявів недобросовісної конкуренції є положення Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», а також відповідні положення статей 32—37 ГК України та статей 12, 13 ЦК України. Законодавство про захист від недобросовісної конкуренції має на меті забезпечити захист прав суб'єктів господарювання, суспільства та споживачів від спотворень конкуренції. Проте його застосування доводить, що регуляторний та захисний вплив на конкурентні правовідносини не завжди досягає мети, а в окремих випадках дія норм чинного конкурентного законодавства є неефективною. Це пояснюється головним чином тим, що через відсутність власного досвіду український законодавець найчастіше орієнтується на апробовані моделі зарубіжного нормотворення: спеціальне законодавство про захист від недобросовісної конкуренції (Австрія, Бельгія, Німеччина, Данія, Іспанія, Китай, Перу, Польща, Швейцарія, Японія) або законодавство, спрямоване на заборону монополій (Велика Британія, США, Ірландія та ін.). Проте норми, принципи та практика застосування права інших країн не можуть повною мірою адекватно відобразити су-

часний стан та специфіку розвитку конкурентних відносин, що мають місце в Україні.

Визначенню правової природи та особливостям кваліфікації певних дій як недобросовісної конкуренції присвячені праці українських та зарубіжних дослідників, зокрема О. Безуха, З. Борисенко, І. Дахна, А. Дерінгера, І. Коваль, О. Кондратьєвої, С. Кузьміної, Н. Круглової, О. Мельниченка, І. Нойффера, М. Панченка, Н. Саніахметової, С. Стефановського та ін.

Наша мета дослідити особливості доктринального визначення поняття «недобросовісна конкуренція» та обґрунтувати необхідність розширення сфери застосування загального поняття недобросовісної конкуренції з метою недопущення розширення сфери застосування недобросовісних конкурентних дій суб'єктами господарювання.

А також визначити особливості доктринального розуміння поняття недобросовісної конкуренції в українській та світовій правозастосовній практиці.

Вперше поняття «недобросовісна конкуренція» отримало своє визначення у Франції в середині XIX ст. Декларація прав людини і громадянина 1789 р. проголосила та на конституційному рівні закріпила свободу конкуренції як індивідуальну свободу кожного займатися підприємництвом, яка протягом першої половини XIX ст. переросла в безмежне зловживання. Як зазначає Ж.-Ж. Бюр: «Головний принцип торгівлі і виробництва, як відомо, може бути спотворений надмірним застосуванням. Таке надмірне застосування (зловживання) є недобросовісною конкуренцією» [1]. Французькі суди почали застосовувати позови про припинення недобросовісної конкуренції з метою захисту інтересів підприємців, що зазнавали збитків від нелояльних дій їх нерозбірливих у засобах колег, частіше за все стосовно використання об'єктів промислової власності. Зокрема, Ж. Ріпер та Р. Робло зазначали: «...судова практика була змушена розробити теорію недобросовісної конкуренції, яка надає змогу жертві порушення правил комерції притягати порушника до цивільно-правової відповідальності» [2]. Хоча в той час не існувало заборони на нечесну ділову практику, французькі суди, виходячи з міркувань неприпустимості порушення правил професійної

етики та «чесних» або «добрих» звичаїв підприємницької діяльності, створили ефективну та всеохоплюючу систему захисту від недобросовісної конкуренції на основі загального положення ст. 1382 Цивільного кодексу Франції, яке передбачає обов'язкове відшкодування шкоди у випадку здійснення протиправних дій [3]. Як зазначає К. Ю. Тот'єв, у французькому позитивному праві нормативне визначення поняття «недобросовісна конкуренція» (*la concurrence deloyale*) відсутнє. З огляду на це основою для визначення змісту цієї дефініції є аналіз судової практики та доктринальні визначення, що містяться в словниках, підручниках та монографіях [4].

У французькій правовій доктрині конкуренція (*la concurrence*) розглядається як змагання між кількома суб'єктами одного ринку за досягнення кращого економічного результату. Такий змагальний підхід до розуміння конкуренції ґрунтується на положеннях економічної науки [5] і передбачає два юридично значимих наслідки:

1) змагання між суб'єктами ринку ґрунтується на свободі їх дій (принцип свободи конкуренції);

2) існує принципова допустимість боротьби за чужу клієнтуру і заподіяння у зв'язку з цим шкоди своїм конкурентам (принцип законності збитків у процесі конкурентного змагання).

Варто зазначити, що французька доктрина розглядає свободу конкуренції як продовження фундаментального правового принципу свободи комерції та промисловості. Зокрема Ж. Ріпер зазначає, що свобода конкуренції є: «...завоюванням революції (1789 р.) і одночасно сестрою політичної свободи» [6]. Зі свободою конкуренції тісно пов'язане також застосування в конкурентному праві Франції відкритого переліку недобросовісних методів конкуренції і відсутність спеціальних заборон щодо окремих категорій недобросовісних конкурентних дій.

В умовах вільної змагальності на ринку суб'єкти економічної діяльності змушені виявляти винахідливість, що призводить до швидкої зміни способів і форм конкурентної боротьби. Внаслідок цього ні законодавець, ні судова практика не можуть охопити всі недобросовісні методи в конкуренції за допомогою законодавчо встановлених заборон, оскільки, на думку французьких правників, це б

стримувало підприємницьку ініціативу та обмежувало судовий розсуд.

Відповідно до правової доктрини Франції акти недобросовісної конкуренції можуть мати місце як у сфері промислового виробництва, так і в сфері вільних професій (нотаріуси, адвокати, лікарі), а також у сфері державного управління та місцевого самоврядування. При цьому підкреслюється, що недобросовісна конкуренція — необхідне доповнення до правової регламентації будь-якого виду промислової власності [7].

Німецьке право, на відміну від інших правових систем, з самого початку стало на шлях створення спеціального законодавства. Причиною, що спонукала до створення окремого закону про недобросовісну конкуренцію, стала відмова німецьких судів здійснювати захист інтересів підприємців, що не охороняються законом, і, на відміну від французьких судів, встати на шлях самостійної правотворчості. У німецькій літературі зазначається, що однією з причин цього стала відсутність наприкінці XIX ст. єдиного підходу до врегулювання загальних питань цивільного права (до набрання чинності 01.01.1900 р. Німецьким цивільним уложенням (далі — НЦУ)) [8].

Перший німецький закон у сфері недопущення недобросовісної конкуренції був прийнятий на вимогу промислових та торгових кіл 27.05.1896 р. Проте він був досить недосконалий — в ньому була відсутня заборона недобросовісної конкуренції (під дію Закону підпадало обмежене коло дій — оманлива реклама, дискредитація, неправомірне використання чужих секретів та фірмових найменувань) [9]. Правова охорона від проявів недобросовісної конкуренції стала більш дієвою з прийняттям 18.08.1896 р. НЦУ, в якому надавалося загальне визначення цивільного правопорушення та встановлювався склад окремих деліктів.

07.07.1909 р. в Німеччині був прийнятий Закон «Проти недобросовісної конкуренції», який став фундаментом правової охорони проти недобросовісної конкуренції. Цей Закон діє і сьогодні зі змінами та доповненнями (в редакції 2008 р.). Підкреслимо, що довгий час Закон від 07.07.1909 р. забезпечував правовий захист від недобросовісної конкуренції як на території Західної, так і на території Східної Німеччини. Формально Закон «Проти недобросовісної конку-

ренції» був відмінений у Східній Німеччині лише в середині 70-х років XX ст. Дія Закону «Проти недобросовісної конкуренції» 1909 р. (зі змінами та доповненнями) була поновлена у 1991 р. після об'єднання Німеччини.

Тривалий час поняття недобросовісної конкуренції, що надавалося в ст. 1 Закону «Проти недобросовісної конкуренції», вважалося класичним і стало моделлю для визначення недобросовісної конкуренції в конкурентному законодавстві і праві інших країн Європи. Зокрема ст. 1 Закону передбачала, що до особи, яка скоїла в діловому обороті з метою конкуренції дії, що суперечать добрим звичаям, може бути пред'явлений позов про заборону таких дій і відшкодування збитків, заподіяних ними [10]. По суті, правова конструкція недобросовісної конкуренції відповідала прийнятому в німецькому праві визначенню фактичного складу цивільного правопорушення, заснованому на загальному визнанні факту його вчинення (генерального делікту), та доповнювалася низкою окремих форм (проявів) недобросовісної конкуренції, які, зокрема, вважалися недобросовісною конкуренцією.

Досліджуючи поняття недобросовісної конкуренції в німецькому праві, Е. Маркварт зазначав: «Визнаючи недобросовісну конкуренцію порушенням загальноприйнятих вимог добросовісності, вчиненим в діловому обороті з метою конкуренції, Закон оперує такими основними поняттями: «правила добросовісності», «добрі звичаї», «діловий оборот» і «мета конкуренції» [11].

Закон «Проти недобросовісної конкуренції» діє вже понад сто років і протягом всього часу він постійно змінюється. Якщо на початку XX ст. захист від недобросовісної конкуренції розглядався німецькою правовою доктриною через призму порушення особистих прав підприємців (на ім'я, честь, фірму та комерційні секрети), то вже в середині XX ст. пануючою теорією німецького конкурентного права була теорія, яка розглядала захист від недобросовісної конкуренції як складову права інтелектуальної власності, а в останні десятиліття — теорія свободи комерційної та господарської діяльності. Під впливом доктринальних та законодавчих змін у регулюванні конкурентних відносин від проявів недобросовісної конкуренції змінювався і

суб'єктний склад учасників конкурентних відносин, яким надавався захист. На початку ХХ ст. суб'єктами конкурентних правовідносин, яким надавався захист, були виключно суб'єкти господарювання—конкуренти, сьогодні Законом «Проти недобросовісної конкуренції» захищаються інтереси суб'єктів господарювання, споживачів та інших учасників ринку, а також суспільні інтереси. Варто зазначити, що положення Закону «Проти недобросовісної конкуренції» мали значний вплив на формування дієвого та ефективного механізму захисту від недобросовісної конкуренції не лише в Німеччині, а й в інших державах світу. Значний вплив мали положення Закону «Проти недобросовісної конкуренції» на формування і розвиток конкурентного законодавства України, зокрема Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції».

У 2004 р. у Німеччині було прийнято новий Закон «Проти недобросовісної конкуренції» (сьогодні діє в редакції 2008 р.). Його прийняття було пов'язане з необхідністю уніфікації положень чинного законодавства з вимогами Директиви 2005/29/ЄС (Директива про недобросовісні комерційні практики) [12]. З його прийняттям було уточнено предмет регулювання в цілому, по-новому визначено структуру законодавчого акта, змін зазнали окремі спеціальні норми. Характерною рисою нового закону стала відмова від зайвих заборон, недоречних у контексті єдиного ринку Євросоюзу. Відповідно до ст. 3 Закону «не допускаються недобросовісні конкурентні дії, які можуть завдати шкоди інтересам конкурентів, споживачів чи інших учасників ринку» [13]. Таким чином, німецький законодавець відмовився від посилань на морально-етичні критерії при оцінці добросовісності чи недобросовісності певної конкурентної поведінки.

Проте генеральний делікт ст. 3 надає законодавству проти недобросовісної конкуренції необхідну «гнучкість», зберігає за судами право розширювати за необхідності відкритий перелік недобросовісних дій, також представлений в законі.

В українському законодавстві вперше поняття недобросовісної конкуренції з'явилось у Законі УРСР «Про зовнішньоекономічну діяльність» 16.04.1991 р., ст. 31 якого визначала, що під недобро-

совісною конкуренцією при здійсненні зовнішньоекономічної діяльності розуміється: здійснення демпінгу; незаконне використання або підробка фірмових назв, товарних знаків, промислових зразків; розповсюдження недостовірної інформації щодо товарів; проведення будь-яких порівнянь з конкретними товарами конкурентів при здійсненні рекламних заходів. У випадках вчинення недобросовісної конкуренції до суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності або їх іноземних контрагентів за рішенням судових або арбітражних органів Української РСР застосовуються санкції згідно з чинним законодавством.

Першим спеціальним законом у сфері антимонопольного регулювання і захисту від проявів недобросовісної конкуренції став Закон України «Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції в підприємницькій діяльності» від 18.02.1992 р. Саме в ньому вперше на законодавчому рівні були визначені особливості державної підтримки і захисту добросовісної конкуренції в Україні. Проте спочатку законодавець ухилився від загального визначення цього поняття, а лише визначив п'ять видів порушень, які визнавалися недобросовісною конкуренцією відповідно до ст. 7 Закону України «Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції в підприємницькій діяльності».

Незважаючи на відсутність легального визначення поняття недобросовісної конкуренції в законодавстві України, закріплення окремих видів недобросовісних конкурентних дій стало поштовхом для наукової дискусії щодо визначення змістовних характеристик, ознак та критеріїв цього поняття. Деякі дослідники намагалися визначити це поняття виходячи з розуміння економічної сутності поняття конкуренції, інші — на основі аналізу та уніфікації ознак окремих видів недобросовісних дій. Проте більшість науковців намагалася досягнути суті недобросовісної конкуренції на основі вивчення законодавчого та правозастосовчого досвіду європейських країн та США. Варто зазначити, що поняття недобросовісної конкуренції стало на певному етапі розвитку нашої правової системи знаковим, оскільки в ньому певним чином втілювалися європейський досвід та цінності відкритої економіки, свобода

вибору та свобода підприємництва. З іншого боку, дослідження і вивчення поняття недобросовісної конкуренції стало поштовхом до повернення і вивчення значного спадку російської та української цивілістичної думки, зокрема праць Й. О. Покровського, І. Б. Новицького, Г. Ф. Шершеневича, А. І. Камінки, В. М. Шретера та інших.

Перше легальне визначення поняття недобросовісної конкуренції з'явилося в ст. 1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 07.06.1996 р. Недобросовісною конкуренцією відповідно до Закону визнавалися будь-які дії у конкуренції, що суперечили правилам, торговим та іншим чесним звичаям у підприємницькій діяльності.

У коментарі до Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» А. Дерінгер зазначав, що цей Закон призначений для врегулювання відносин у підприємницькій діяльності, тому він застосовується за умови, що дії, які вчиняються, відповідають двом критеріям:

1) вони повинні мати місце в підприємницькій діяльності, тобто за умов економічного обороту;

2) мають бути вчинені з конкурентним наміром, тобто з наміром покращити конкурентну ситуацію діючої особи або третьої особи щодо її конкурентів.

Для застосування положень Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» має бути, в першу чергу, визначено, чи існують конкурентні відносини між порушником та особою, права якої було порушено.

Чи є конкурентна дія недобросовісною, визначається згідно з чесними звичаями у відповідній галузі. Це формулювання відповідає також відомому чи не всім цивільним законодавствам принципу віри та довіри, згідно з яким за браком законодавчих чи договірних положень зобов'язання повинні бути виконаними відповідно до традиційних для даного типу стосунків вимогами. Разом з цим А. Дерінгер зазначає, що термін «правила» у ст. 1 означає не законодавчі правила, а правила чи звичаї, що отримали розвиток в економіці. Однак існування таких внутрішньогалузевих правил ще не є абсолютним доказом того, що врегульовані ними дії є добросовісною конкуренцією, бо в галузі можуть траплятися випадки зловживання, які, з

огляду на інтереси інших учасників ринку або ж на інтереси суспільства, не можуть бути визнані добросовісними [14].

Загальне положення ст. 1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» поширюється на всі відомі та невідомі форми недобросовісної конкуренції. Однак для полегшення застосування Закону в статтях 4–19 наведено цілу низку конкурентних дій, які, зокрема, вважаються недобросовісними. Тобто ці статті містять тільки приклади найважливіших форм недобросовісної конкуренції. Проте є багато інших форм і постійно будуть виникати нові, які не охоплені прикладами, але мають кваліфікуватися у зв'язку з цим на основі загального положення ст. 1 Закону [14].

Невизначеність та неконкретність законодавчого визначення поняття недобросовісної конкуренції стали поштовхом до наукового осмислення цього поняття та пошуку чітких критеріїв оцінки добросовісності чи недобросовісності певної ділової практики. Відповідна робота здійснювалася і на рівні правозастосування, оскільки, як зазначав Й. О. Покровський, «...індивід, залишений наодинці з суспільством, державою, має право вимагати, щоб йому останньою було чітко вказано, чого від нього вимагають і в які рамки ставлять. Логічно, що це право на визначеність правових норм є одним з невід'ємних прав людської особистості, яке можна собі уявити; без нього, по суті, не може йтися про жодне «право» взагалі» [15]. Аналогічної точки зору дотримуються і сучасні дослідники, зокрема Т. Г. Даурова зазначає, що введення в поняття «недобросовісна конкуренція» вельми невизначених критеріїв — «доброрядність» «добросовісність», «розумність», «справедливість», зміст яких не визначено в жодному нормативному акті, може лише істотно ускладнити боротьбу з цим явищем [16].

Ю. І. Свядосц визначав недобросовісну конкуренцію як «здійснення таких дій у промислових і торговельних справах, які спрямовані на отримання майнових зисків шляхом здійснення недобросовісних, таких, що суперечать чесним правилам і звичаям дій щодо конкурентів у капіталістичному обігу» [17]. В. І. Єрьоменко пропонував вважати недобросовісною конкуренцією будь-яку винну дію, яка суперечить діловим

звичаям, професійній етиці або добропорядності при здійсненні господарської діяльності з метою конкуренції [18]. І. І. Дахно вважав, що під недобросовісною конкуренцією варто розуміти всі форми нечесного і шахрайського суперництва в комерційній діяльності [19]. Н. О. Саніахметова зазначала, що недобросовісна конкуренція — це порушення правил поведінки, які склалися, широко застосовуються у підприємств та визнаються підприємцями як обов'язкові ділові норми, що завдає шкоди відносинам добросовісної конкуренції і свободи у підприємницькій діяльності [20]. На думку О. В. Безуха, недобросовісна конкуренція виникає внаслідок неправомірного використання чужих інтелектуальних продуктів із комерційною метою, ділової репутації, інших досягнень підприємств, дискредитації підприємств, товарів чи діяльності конкурента, введення в оману споживачів щодо конкурентів та отримання неправомірних переваг у конкуренції [21].

Незважаючи на розбіжність думок дослідників з приводу змісту поняття недобросовісної конкуренції, всі вони сходяться на тому, що недобросовісна конкуренція є формою вчинення неправомірних дій суб'єктів господарювання в процесі конкурентного змагання, внаслідок яких порушуються як права окремих суб'єктів господарювання, так і правила, торгові та чесні звичаї в господарській діяльності. Головний критерій для визначення «нечесності» на ринку полягає в меті норм права, що стосуються недобросовісної конкуренції. Теоретично вільна дія механізмів конкурентної боротьби може регулювати поведінку нечесного підприємця, оскільки споживач, що виступає в цій боротьбі в ролі арбітра, має можливість зробити вибір на користь товарів, робіт, послуг чесних конкурентів. Варто зазначити, що аналіз практики застосування конкурентного законодавства України надає змогу визначити, що протягом майже двадцяти років свого існування положення ст. 1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» застосовувалися хіба що не найчастіше. Навіть у тих випадках, коли при кваліфікації окремих правопорушень вдавалося обґрунтувати та належним чином підтвердити недобросовісність поведінки окремого суб'єкта господарювання, і органи Антимоно-

польного комітету України, і представники сторін для доведення і обґрунтування своєї позиції застосовують посилення на генеральну заборону недобросовісної конкуренції, що міститься в ст. 1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» та в ст. 10<sup>bis</sup> Паризької конвенції про охорону промислової власності. Разом з тим, невизначеність та неконкретність поняття недобросовісної конкуренції, що міститься в ст. 1 Закону, досить часто приводила до невизнання та оскарження рішень антимонопольних органів як з боку підприємств, так і з боку судів. В окремих випадках ця невизначеність і до сьогодні є підставою для зловживання правом з боку окремих адвокатів та суддів при оскарженні рішень Антимонопольного комітету України та його органів та прийнятті рішень судами з конкретних справ. З огляду на це і з метою вдосконалення чинного механізму захисту від недобросовісної конкуренції 18.12.2008 р. до Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» було внесено зміни і доповнення, які, з одного боку, істотно розширили поняття недобросовісної конкуренції, а з іншого — надали можливість органам Антимонопольного комітету України і судам повніше враховувати сучасні тенденції розвитку господарської діяльності в Україні та забезпечувати надійний та ефективний захист прав і інтересів учасників конкурентного змагання, споживачів та суспільства від проявів недобросовісної конкуренції.

Відповідно до Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» в редакції від 18.12.2008 р. недобросовісною конкуренцією визнаються будь-які дії у конкуренції, що суперечать торговим та іншим чесним звичаям у господарській діяльності. Слід зазначити, що уточнення легального визначення поняття «недобросовісна конкуренція» в редакції Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 18.12.2008 р. пов'язане, передусім, з тим, що невизначеність у чинному конкурентному законодавстві терміна «правила» та його багатозначність у лексикографічних джерелах (словниках) призводили до істотного ускладнення кваліфікації порушення, особливо у разі кваліфікації певних дій виключно на підставі ст. 1 Закону. Крім того, внаслідок цих змін поняття недобросовісної конку-

ренції, що міститься у ст. 1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», приводиться у відповідність до визначення поняття «акта недобросовісної конкуренції», що міститься у ст. 10<sup>bis</sup> Паризької конвенції про охорону промислової власності від 20 березня 1883 р., яка є міжнародно-правовим стандартом захисту від недобросовісної конкуренції. Положення ст. 10<sup>bis</sup> Паризької конвенції, з огляду на це, необхідно розглядати як норми прямої дії, що можуть застосовуватись безпосередньо судами України та органами Антимонопольного комітету України. У разі визнання певних дій у конкуренції як недобросовісної конкуренції на підставі пунктів 1, 2 або 3 ч. 3 ст. 10<sup>bis</sup> Паризької конвенції, обов'язковим є посилення також на положення ч. 1 ст. 1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» [22].

**Висновки.** Таким чином, поняття недобросовісної конкуренції, закріплене в ст. 1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», остаточно

но набуло ознак генеральної заборони (генерального делікту), незалежно від того, чи відповідає певна підприємницька практика чинному законодавству, чи порушує виключно морально-етичні норми і вимоги господарської діяльності. Разом з цим, встановлення генеральної заборони недобросовісної конкуренції поглинає всі дії, які виходять за межі торгових та інших чесних звичаїв у господарській діяльності.

Дослідження поняття недобросовісної конкуренції надає можливість визначити такі її ознаки:

— наявність дій суб'єктів господарювання;

— здійснення дій суб'єктами господарювання відбувається в господарській діяльності;

— спрямованість дій на отримання переваг у конкуренції;

— наявність суперечки між діями, що вчиняє порушник, і наявними в господарській діяльності торговими та іншими чесними звичаями.

#### ПРИМІТКИ

1. Burst J. J. Concurrence deloyale et parasitisme / J. J. Burst. — Paris, 1993. — P. 15.
2. Ripert G. Traite de droit commercial / G. Ripert, R. Roblot. — Vol. 1. — Paris, 2001. — P. 590.
3. Еременко В. И. Защита от недобросовестной конкуренции по законодательству Франции / В. И. Еременко // Законодательство и экономика. — М., 1997. — № 13—14. — С. 69—79.
4. Roubier P. Theorie generale de l'action en concurrence deloyale / P. Roubier // Revue trimestrielle de droit commercial et de droit economique. — 1948. — P. 123; Тотьев К. Ю. Недобросовестная конкуренция по современному французскому праву / К. Ю. Тотьев // Закон. — М., Известия, 2006. — № 2. — С. 105—113.
5. Тотьев К. Ю. Конкурентное право : 2-е изд. / К. Ю. Тотьев. — М., 2003. — С. 18.
6. Чудинов О. Р. Правовая конструкция concurrence deloyale (недобросовестная конкуренция) в праве Франции [Электронный ресурс] / О. Р. Чудинов // Вестник Саратовской академии права. — 2008. — № 1. — С. 198—205. — Режим доступа : <http://science.vgi.volsu.ru/attachments/sgap/vestnik-01-2008.pdf>.
7. Бакалінська О. О. Організаційно-правові засади захисту економічної конкуренції в Україні / О. О. Бакалінська. — К. : КНТЕУ, 2005. — С. 12.
8. Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb [Електронний ресурс] / H. Köhler, J. Bornkamm. — Verlag C. H. Beck München, 2011. — Режим доступа : <http://www.beck-shop.de/fachbuch/inhaltsverzeichnis>.
9. Еременко В. И. Законодательство о пресечении недобросовестной конкуренции капиталистических стран / В. И. Еременко. — М. : ВНИТИ, 1991. — С. 4—7.
10. Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb [Електронний ресурс]. — Режим доступа : [http://www.gesetze-im-internet.de/uwg\\_2004/index.html](http://www.gesetze-im-internet.de/uwg_2004/index.html).
11. Маркварт Э. Сравнительный анализ регулирования недобросовестной конкуренции в ФРГ, Европейском Союзе и Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук / Э. Маркварт. — М. : РГБ, 1998. — С. 18.
12. Директива 2005/29/ЕС «О недобросовестных способах ведения бизнеса в деловых отношениях между предприятиями и потребителями на внутреннем рынке» [Електронний ресурс]. — Режим доступа : [http://www.irz.stiftung.de/dokumente/upload/43e22\\_richtlinien\\_2005\\_29\\_eg\\_uber\\_unlautere\\_geschäftspraktiken\\_ru](http://www.irz.stiftung.de/dokumente/upload/43e22_richtlinien_2005_29_eg_uber_unlautere_geschäftspraktiken_ru).

13. Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [http://www.gesetze-im-internet.de/uwg\\_2004/index.html](http://www.gesetze-im-internet.de/uwg_2004/index.html).

14. Коментар адвоката, професора П. Арведа Дерінгера до Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції». — Кюльн, 1997; Андрощук Г. О. Конкурендне право: захист від недобросовісної конкуренції : наук.-практ. вид. / Г. О. Андрощук, С. В. Шкляр. — К. : Юстініан, 2012. — С. 285.

15. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права / И. А. Покровский. — М. : Статут, 2003. — С. 119.

16. Даурова Т. Г. Эволюция российского антимонопольного законодательства [Електронний ресурс] / Т. Г. Даурова // Законодательство и экономика. — 2004. — № 1. — Режим доступу : <http://www.lawmix.ru/comm/3330>.

17. Свядосц Ю. И. Правовая охрана товарных знаков в капиталистических странах / Ю. И. Свядосц. — М. : ВНИИПИ, 1969. — С. 170.

18. Еременко В. И. О пресечении недобросовестной конкуренции / В. И. Еременко // Вопросы изобретательства. — 1992. — № 1–2. — С. 29.

19. Дахно И. И. Англо-русский словарь по интеллектуальной собственности / И. И. Дахно. — К. : ВІРА-Р, 1997. — С. 282.

20. Саниахметова Н. А. Правовая защита конкуренции в предпринимательстве Украины / Н. А. Саниахметова. — О. : АО «Бахва», 1998. — С. 169.

21. Безух О. В. Захист від недобросовісної конкуренції як інститут конкурентного права / О. В. Безух // Підприємництво, господарство і право. — 2001. — № 7. — С. 8.

22. Бакалінська О. О. Удосконалення законодавчого захисту від недобросовісної конкуренції: новий крок до європейського економічного простору / О. О. Бакалінська // Конкуренція. Вісник АМК України. — 2009. — № 2. — С. 29–34.

**Бакалинская Ольга. Доктринальные подходы к определению понятия «недобросовестная конкуренция».**

*Дальнейшее развитие системы защиты экономической конкуренции основано на признании необходимости формирования культуры конкуренции, сбалансировании частных и публичных интересов, норм права и морали, обычаев делового оборота и нравственности, расширении сферы саморегулирования в сфере конкуренции. Для большинства исследователей добросовестная конкуренция — идеал или цель правового регулирования, однако она не имеет определенной объективной формы воплощения. Исходя из этого необходимо определить доктринальные подходы к определению понятия добросовестной и недобросовестной конкуренции, критериев оценки конкурентного поведения субъекта хозяйствования на рынке.*

**Ключевые слова:** добросовестность, добросовестная конкуренция, недобросовестная конкуренция.

**Bakalinska Olga. Doctrinal approaches to the definition of «unfair competition».**

*Further development of the system of protection of economic competition, based on the recognition of the need to build a culture of competition, balancing private and public interests, the rule of law and morality, business practices and ethics, expand the scope of self-regulation in the field of competition. Scientists generally do not attempt to define the concept and content of fair competition, though each of them points to the need to ensure the conditions for its development and protection. For most researchers fair competition acts as a certain ideal or goal of legal regulation, but does not have a specific objective form of incarnation. All this requires the development of doctrinal approaches to the definition of fair and unfair competition as it gives it the possibility of defining criteria for evaluating the competitive behavior of a business entity creates the conditions for effective protection against unfair competition.*

**Key words:** good faith, fair competition, unfair competition.