

УДК 346.5

<https://doi.org/10.34142/23121661.2023.37.06>

orcid.org / 0000-0002-1511-3847

© Лисяк О.І., 2023

**О.І. Лисяк****ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ДЕЯКИХ ПРОБЛЕМ  
РОЗМЕЖУВАННЯ АНТИКОНКУРЕНТНИХ  
УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ ТА НЕПРАВОМІРНИХ  
УГОД МІЖ СУБ'ЄКТАМИ  
ГОСПОДАРЮВАННЯ****O. Lysiak****LEGAL ANALYSIS OF SOME  
PROBLEMS OF DISTINGUISHING  
ANTI-COMPETITIVE CONCERTED  
ACTS AND UNFAIR AGREEMENTS  
BETWEEN BUSINESS ENTITIES**

***Анотація.** Здійснено правовий аналіз норм чинного законодавства України, які регулюють обмеження монополізму та захист суб'єктів господарювання і споживачів від недобросовісної конкуренції. На підставі здійсненого аналізу визначено проблемні питання, які містяться в положеннях норм чинного законодавства, а саме в Господарському кодексі України та в ЗУ «Про захист економічної конкуренції», що спричиняють помилкові тлумачення деяких закріплених норм чинного законодавства, регулюючих антимонопольну діяльність у господарській сфері, що так само впливає на правильність підходу до визначення відповідальності за вчинення антиконкурентних узгоджених дій на ринку. Звернено увагу на наявність проблем розмежування понять антиконкурентних узгоджених дій та неправомірних угод у зв'язку з дієвими колізіями в нормах чинного законодавства та запропоновано шляхи їх вирішення. Наголошено на необхідності удосконалення норм чинного законодавства, зокрема чинного Господарського кодексу України, Кодексу України про адміністративні правопорушення та ЗУ «Про захист економічної конкуренції».*

***Ключові слова:** антимонопольна політика, обмеження монополізму, неправомірні угоди, антиконкурентні узгоджені дії, відповідальність.*

***Abstract.** A legal analysis of the norms of the current legislation of Ukraine, which regulate the limitation of monopolies and the protection of business entities and consumers from unfair competition, was carried out. On the basis of the analysis, problematic issues contained in the provisions of the current legislation, namely the Economic Code of Ukraine and the Law "On the Protection of Economic Competition" were identified, which cause misinterpretations of some established norms of the current legislation regulating antimonopoly activity in the economic sphere, which in turn, affects the correctness of the approach to determining responsibility for committing*

*anti-competitive concerted actions on the market. Attention is drawn to the presence of problems of distinguishing the concepts of anti-competitive concerted actions and illegal agreements in connection with existing conflicts in the norms of the current legislation, and ways of solving them are proposed. The need to improve the norms of the current legislation, in particular the current Economic Code of Ukraine, the Code of Ukraine on Administrative Offenses and the Law "On the Protection of Economic Competition" was emphasized.*

**Key words:** *antimonopoly policy, restrictions on monopoly, illegal agreements, anticompetitive concerted actions, liability.*

*Постановка проблеми.* 23 червня 2022 року Європейською радою ухвалено рішення про надання Україні статусу кандидата на членство в Європейському Союзі. Ця подія є величезним досягненням нашої держави та має історичне значення, особливо в умовах війни з країною-агресором за життя та існування української нації, за незалежність і територіальну цілісність України та за європейські цінності. У межах вказаної події Україна прийняла на себе «зобов'язання щодо виконання вимог з адаптації законодавства України до права Європейського Союзу та здійснення докорінних політичних, соціально-економічних, правових та інституційних реформ, спрямованих на розбудову розвинутої і сталої демократії та ринкової економіки» [1]. Одним із таких зобов'язань є здійснення реформи антимонопольного законодавства, актуальність якої є беззаперечною, бо надає змогу забезпечити загальну економічну ефективність державної регуляторної політики сфери економічної конкуренції шляхом удосконалення нормативно-правової бази регулювання обмеження монополізму та удосконалення механізмів захисту суб'єктів господарювання і споживачів від недобросовісної конкуренції.

Зважаючи на зазначене, визначення проблем недосконалості деяких правових норм антимонопольного законодавства та розробка шляхів удосконалення правового регулювання недопущення вчинення антиконкурентних узгоджених дій на ринку обумовлює зв'язок із важливими науковими та практичними завданнями щодо здійснення їхнього правового аналізу.

*Аналіз останніх досліджень і публікацій.* Варто зауважити, що проблеми визначення правових понять «антиконкурентні узгоджені дії», «неправомірні угоди між суб'єктами господарювання», їхній взаємозв'язок та вплив на притягнення до відповідальності за їхні порушення досліджувались науковцями, але незначною мірою.

Проте варто звернути увагу на деякі дослідження науковців. Так, Р. Колосов у межах дослідження правової характеристики юридичної відповідальності за порушення конкурентного законодавства визначив, що «дії суб'єктів господарювання, органів влади та місцевого самоврядування за своїм змістом можуть бути правомірними або неправомірними. Правомірними діями

є вчинення концентрації або узгоджених дій за наявності згоди антимонопольних органів. До неправомірних дій належать вчинення антиконкурентних дій, зловживання монополієм становищем суб'єктами господарювання або вчинення органами влади, органами місцевого самоврядування, органами адміністративно-господарського управління та контролю антиконкурентних дій» [2, с. 62]. О. Турковський досліджуючи правову основу діяльності Антимонопольного комітету України зазначив, що «на сьогодні в Україні створено законодавчу базу й організаційні засади здійснення державної конкурентної політики. Однак, з огляду на наведене, на цьому етапі ринкових перетворень, для підвищення ефективності вирішення питань з обмеження монополізму, підтримки й розвитку економічної конкуренції, є необхідність у внесенні певних змін із таких питань», «оскільки, неможливо визначити поняття й повний перелік видів об'єктів захисту економічної конкуренції (конкурентні відносини є мінливими, законодавець не встигає вводити в дію нові норми в силу виникнення нових відносин), необхідно систематизувати та уніфікувати конкурентне законодавство. Такими заходами щодо систематизації та уніфікації конкурентного законодавства може бути забезпечено повноцінний захист добросовісної конкуренції в Україні та підвищено рівень ефективності застосування норм конкурентного законодавства уповноваженими на це державними органами» [3, с. 238]. К. Бондаренко прийшла до висновку, що «для усунення колізії між Законом «Про захист економічної конкуренції» та КУпАП щодо правопорушення, яке іменується, відповідно, «антиконкурентні узгоджені дії суб'єктів господарювання» й «неправомірні угоди між підприємцями» запропоновано використовувати термін «антиконкурентні узгоджені дії суб'єктів господарювання», оскільки це поняття є більш широким за змістом і поглинає поняття «неправомірні угоди між підприємцями» [4, с. 15].

*Мета статті.* Метою цієї наукової розвідки є виявлення фактів недоліків, що містяться в положеннях норм чинного законодавства, які регулюють заборону антиконкурентних узгоджених дій на ринку; виокремлення колізій, які містяться в положеннях норм чинного законодавства, а саме в Господарському кодексі України та в ЗУ «Про захист економічної конкуренції» та які так само викликають складнощі у визначенні відповідальності за вчинення антиконкурентних узгоджених дій на ринку; розкриття необхідності усунення проблемних питань розмежування понять антиконкурентних узгоджених дій та неправомірних угод, у зв'язку із недоліками в тлумаченні норм чинного законодавства та запропоновано шляхи їх вирішення; розроблення шляхів та способів уточнення дієвих норм чинного законодавства, які допоможуть врегулюванню суперечностей, що спричиняють проблемні питання притягнення до відповідальності на підставі ст. 166-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

*Виклад основного матеріалу.* Спеціальним законом, що «визначає правові засади підтримки та захисту економічної конкуренції, обмеження монополізму в господарській діяльності і спрямований на забезпечення ефективного функціонування економіки України на основі розвитку конкурентних відносин» є Закон України «Про захист економічної конкуренції» від 11.01.2001 р. № 2210-III (далі – Закон) [5].

У ст. 5 Закону «узгодженими діями» визначається «укладення суб'єктами господарювання угод у будь-якій формі, прийняття об'єднаннями рішень у будь-якій формі, а також будь-яка інша погоджена конкурентна поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання» [5].

Відповідно до ч. 1 ст. 6 ЗУ «Про захист економічної конкуренції» «антиконкурентними узгодженими діями є узгоджені дії, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції» [5]. Так, відповідно до ч. 2 ст. 6 ЗУ «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентними узгодженими діями визнаються узгоджені дії, які стосуються, зокрема, але не виключно: установлення цін чи інших умов придбання або реалізації товарів; розподілу ринків чи джерел постачання за територіальним принципом, асортиментом товарів, обсягом їх реалізації чи придбання, за колом продавців, покупців або споживачів чи за іншими ознаками; усунення з ринку або обмеження доступу на ринок (вихід з ринку) інших суб'єктів господарювання, покупців, продавців. Цей перелік досить широкий.

Господарський кодекс України (далі – ГК України) не містить визначення поняття антиконкурентних узгоджених дій, натомість у ст. 30 містить споріднені дії, визначені під поняттям «неправомірні угоди між суб'єктами господарювання» [6].

Так, ст. 30 ГК України регулює більш вузьке коло антиконкурентних узгоджених дій – поняття «неправомірних угод між суб'єктами господарювання», яке спрямоване виключно на «встановлення (підтримання) монопольних цін (тарифів), знижок, надбавок (доплат), націнок; розподіл ринків за територіальним принципом, обсягом реалізації чи закупівлі товарів, їх асортиментом або за колом споживачів чи за іншими ознаками – з метою їх монополізації; усунення з ринку або обмеження доступу до нього продавців, покупців, інших суб'єктів господарювання».

Проаналізовані поняття в обох законодавчих актах є спорідненими, взаємопов'язаними, так як поняття «неправомірні угоди суб'єктів господарювання» входить до складу поняття «антиконкурентних узгоджених дій». Не є зрозумілим, чому ст. 30 ГК України, який має вищу юридичну силу, містить неповне визначення всього переліку антиконкурентних узгоджених дій, як це міститься в ст. 6 Закону, а лише їх складник у вигляді неправомірних угод між суб'єктами господарювання. Через це обидві законодавчі норми містять не

однакове тлумачення складу правопорушення та відповідно встановлюють різні підходи до визначення відповідальності.

Так, при визначенні неправомірних угод між суб'єктами господарювання за ст. 30 ГК України, законодавці наголошують на тому, що встановлені ціни (тарифи), знижки, надбавки (доплати), націнки мають бути монопольними, а розподіл ринку повинен мати за мету його монополізацію (тобто має бути доведеним умисел в діях). Закон натомість цього не вимагає, а визначає як склад правопорушення саму дію щодо встановлення цін чи інших умов придбання або реалізації товарів, а також розподілу ринків чи джерел постачання за територіальним принципом, асортиментом товарів, обсягом їх реалізації чи придбання, за колом продавців, покупців або споживачів чи за іншими ознаками. Отже, не є зрозумілим, яку норму необхідно застосовувати контролюючим органам при визначенні порушення чинного законодавства. А тому це питання потребує доопрацювання та вирішення, зважаючи на той факт, що неправомірні угоди між суб'єктами господарювання за своїм визначенням є складовою антиконкурентних узгоджених дій, визначених у ст. 6 Закону.

Доцільним є внесення змін до ст. 30 ГК України та до ст. 6 Закону з метою усунення колізій, а саме:

– абзац 2 ч. 2 ст. 6 Закону викласти в такій редакції: «1) установлення монопольних цін (тарифів), знижок, надбавок (доплат), націнок чи інших умов придбання або реалізації товарів, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції в разі, якщо аналіз ситуації на ринку товару спростовує наявність об'єктивних причин для вчинення таких дій (бездіяльності)»;

– абзац 3 ч. 2 ст. 6 Закону викласти в такій редакції: «3) розподілу ринків чи джерел постачання за територіальним принципом, асортиментом товарів, обсягом їх реалізації чи придбання, за колом продавців, покупців або споживачів чи за іншими ознаками – із метою їх монополізації»;

– ст. 30 ГК України викласти в редакції ст. 5 та 6 Закону з урахуванням запропонованих вище змін.

Варто також звернутись до відповідальності, установленної чинним законодавством за порушення вказаних вище норм ГК України та Закону.

Так, у ст. 50 Закону встановлена відповідальність за порушення законодавства про захист економічної конкуренції, а саме за антиконкурентні узгоджені дії, а в абз. 2 ч. 2 ст. 52 Закону визначена санкція за вказане порушення у вигляді накладення штрафу на суб'єкта господарювання. Крім того, ст. 166-2 Кодексу адміністративного правопорушення (далі – КУпАП) встановлено відповідальність за неправомірні угоди між суб'єктами господарювання у вигляді штрафу на керівників (розпорядників кредитів) підприємств (об'єднань, господарських товариств тощо) [7].

У межах здійснення реформи антимонопольного законодавства 27.04.2021 р. у Верховній Раді України зареєстровано законопроект «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції» (реєстр. №5432 від 27.04. 2021 р.). Зазначеним законопроектом пропонується виключення з КУпАП, зокрема, 166-2 «Неправомірні угоди між підприємцями» [8], зважаючи на те, що об'єктивна сторона адміністративного правопорушення, вчиненого посадовою особою не існує окремо від об'єктивної сторони відповідного правопорушення, передбаченого законодавством про захист економічної конкуренції, вчиненого юридичною особою, то застосування в такому разі адміністративної відповідальності, передбаченої, зокрема, ст. 166-2 КУпАП, до посадових осіб є «неможливим».

Проте варто частково не погодитись із розробниками законопроекту. Так, дійсно, правильно зауважено розробниками проекту закону, що об'єктивна сторона адміністративного правопорушення, вчиненого посадовою особою, не існує окремо від об'єктивної сторони відповідного правопорушення, передбаченого законодавством про захист економічної конкуренції, вчиненого юридичною особою. Проте варто зазначити, що саме посадова особа (керівник) суб'єкта господарювання, вчиняє дії, які в деяких випадках призводять до порушення суб'єктом господарювання встановлених чинним законодавством правових норм. Таким чином, варто залишити відповідальність не тільки для суб'єкта господарювання, а й для посадової особи (керівника) суб'єкта господарювання. При цьому при визначенні відповідальності варто визначати, чи була посадова особа (керівник) суб'єкта господарювання наділена відповідними повноваженнями діяти на свій розсуд від імені суб'єкта господарювання та чи були обмеження в повноваженнях посадової особи (керівника) суб'єкта господарювання, а також чи мали місце факти перевищення посадовою особою (керівником) суб'єкта господарювання своїх повноважень.

Тому варто внести зміни до визначення відповідальності для посадової особи, а саме до ст. 166-2 КУпАП, шляхом відповідності визначення правопорушення, що міститься в цій статті, до положень ст. 6 Закону і ст. 30 ГК України з урахуванням запропонованих вище змін до них, а саме: притягнення до відповідальності за укладення винятково неправомірних угод між суб'єктами господарювання замінити на притягнення до відповідальності за вчинення антиконкурентних узгоджених дій. Також варто змінити саме визначення суб'єкта правопорушення у ст. 166-2 КУпАП з «керівників (розпорядників кредитів) підприємств (об'єднань, господарських товариств тощо)» на «посадових осіб (керівників) суб'єктів господарювання», що буде відповідати положенням Закону і ст. 30 ГК України.

Ураховуючи викладене, пропонується залишити в силі ст. 166-2 КУпАП, не вилучати її (як це пропонується розробниками проєкту закону № 5432 від 27.04. 2021 р.) та викласти в такій редакції:

«Стаття 166-2. Антиконтурентні узгоджені дії, вчинені посадовими особами (керівниками) суб'єктів господарювання. Вчинення посадовою особою (керівником) суб'єкта господарювання дій, визначених ст. 6 ЗУ «Про захист економічної конкуренції», за умови наявності в посадовій особи (керівника) суб'єкта господарювання відповідних повноважень та /або за умови перевищення посадовою особою (керівником) своїх повноважень тягне за собою накладення штрафу на посадову особу (керівника) суб'єкта господарювання в розмірі до п'ятнадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян».

*Висновки.* У результаті здійсненого дослідження визначено необхідність звернення уваги законодавця на проблемні питання, які виникають на практиці при розмежуванні антиконтурентних дій та неправомірних угод між суб'єктами господарювання.

Проведений правовий аналіз визначив основні недоліки, що містяться в нормах чинного законодавства, а саме в Господарському кодексі України та в ЗУ «Про захист економічної конкуренції», які так само впливають на притягнення до відповідальності за вчинення антиконтурентних узгоджених дій на ринку.

У процесі дослідження визначено положення норм, які потребують уваги законодавців і науковців для подальших наукових досліджень та які мають перспективи подальших розробок у цьому напрямі.

На підставі проведеного аналізу пропонується наступні рішення визначених проблем, а саме: абзац 2 ч. 2 ст. 6 Закону викласти в такій редакції: «1) встановлення монопольних цін (тарифів), знижок, надбавок (доплат), націнок чи інших умов придбання або реалізації товарів, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції в разі, якщо аналіз ситуації на ринку товару спростовує наявність об'єктивних причин для вчинення таких дій (бездіяльності)»; абзац 3 ч. 2 ст. 6 Закону викласти в такій редакції: «3) розподілу ринків чи джерел постачання за територіальним принципом, асортиментом товарів, обсягом їх реалізації чи придбання, за колом продавців, покупців або споживачів чи за іншими ознаками – з метою їх монополізації»; ст. 30 ГК України викласти в редакції ст. 5 та 6 Закону з урахуванням запропонованих вище змін; залишити в силі ст. 166-2 КУпАП, не виключати її (як це пропонується розробниками проєкту закону № 5432 від 27.04. 2021 р.) та викласти в такій редакції: «Стаття 166-2. Антиконтурентні узгоджені дії, вчинені посадовими особами (керівниками) суб'єктів господарювання».

Вчинення посадовою особою (керівником) суб'єкта господарювання дій, визначених ст. 6 ЗУ «Про захист економічної конкуренції», за умови наявності в посадовій особи (керівника) суб'єкта господарювання відповідних повноважень та /або за умови перевищення посадовою особою (керівником) своїх повноважень тягне за собою накладення штрафу на посадову особу (керівника) суб'єкта господарювання в розмірі до п'ятнадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян».

### Література

1. Про деякі заходи щодо виконання зобов'язань України у сфері європейської інтеграції: Постанова Верховної Ради України від 29.07.2022 № 2483-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2483-20#Text>.; 2. Колосов Р.В. Загальна-правова характеристика юридичної відповідальності за порушення конкурентного законодавства. Актуальні проблеми освіти і науки: Збірник матеріалів XVII підсумкової науково-практичної конференції викладачів МДУ. Маріуполь. 2015. с. 62-64. URL: [https://repository.mdu.in.ua/jspui/bitstream/123456789/63/1/Aktualni\\_problemy\\_XVII\\_2015.pdf#page=62](https://repository.mdu.in.ua/jspui/bitstream/123456789/63/1/Aktualni_problemy_XVII_2015.pdf#page=62); 3. Турковський О. Я. Правова основа діяльності Антимонопольного комітету України та його територіальних підрозділів. Збірник наукових праць «Прикарпатський юридичний вісник». Національний університет «Одеська юридична академія», 2018. Випуск 3. С. 238 – 241. URL: [http://www.pjv.nuoua.od.ua/v1-3\\_2018/49.pdf/](http://www.pjv.nuoua.od.ua/v1-3_2018/49.pdf/); 4. Бондаренко К. В. Адміністративна відповідальність за порушення антимонопольного законодавства України : автореф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.07/ кер. роботи Л. Р. Біла-Тіунова; Нац. ун.-т "Одеська юридична академія". Одеса, 2010. 18 с. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/1250>. 5. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11.01.2001 р. № 2210-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14#Text>. 6. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>. 7. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#top>. 8. Проект Закону про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції від 27.04.2021 № 5432. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/26406>.