



ПЛЕНУМ ВИЩОГО ГОСПОДАРСЬКОГО СУДУ УКРАЇНИ

ПОСТАНОВА

26 грудня 2011 року

м. Київ

№ 15

Про деякі питання
практики застосування
конкурентного законодавства

**Із змінами і доповненнями, внесеними
постановами пленуму Вищого господарського суду України
від 23 березня 2012 року № 3,
від 17 жовтня 2012 року № 10,
від 17 грудня 2013 року № 13,
від 10 липня 2014 року № 6**

Відповідно до пункту 6 частини другої статті 36 Закону України "Про судоустрій і статус суддів" Пленум Вищого господарського суду України **постановляє:**

З метою забезпечення правильного і однакового застосування господарськими судами приписів конкурентного законодавства Пленум Вищого господарського суду України вважає за необхідне дати такі роз'яснення.

1. Правовідносини, пов'язані з обмеженням монополізму та захистом суб'єктів господарювання від недобросовісної конкуренції, є предметом регулювання господарського законодавства, у тому числі й Господарського кодексу України (далі - ГК України), і відтак - господарськими, а тому справи, що виникають з відповідних правовідносин, згідно з частиною третьою статті 21 Закону України "Про судоустрій і статус суддів" розглядаються господарськими судами.

До того ж відповідно до частини першої статті 60 Закону України "Про захист економічної конкуренції" заявник, відповідач, третя особа мають право оскаржити рішення органів Антимонопольного комітету України повністю або частково до господарського суду. З огляду на зміст наведеної норми, статті 4 Кодексу адміністративного судочинства України, згідно з якою юрисдикція адміністративних судів поширюється на всі публічно-правові спори, крім спорів, для яких законом встановлений інший порядок судового вирішення, справи зі спорів про оскарження рішень (розпоряджень) органів Антимонопольного комітету України підвідомчі господарським судам і підлягають розглядові за правилами Господарського процесуального кодексу України (далі - ГПК).

Це стосується й розгляду справ за позовами органів Антимонопольного комітету України про стягнення з суб'єктів господарювання сум штрафів та пені у зв'язку з порушенням конкурентного законодавства, оскільки таке стягнення здійснюється згідно саме з рішеннями відповідних органів, прийнятими на підставі приписів названого Закону. Водночас і пунктом 3 частини першої статті 12 ГПК встановлено, що справи за заявами органів Антимонопольного комітету України з питань, віднесених законодавчими актами до їх компетенції, підвідомчі господарським судам.

Справи, які пов'язані із застосуванням конкурентного законодавства і однією із сторін у яких виступають громадяни, що набули статусу суб'єктів підприємницької діяльності, підлягають розгляду господарськими судами і в тому разі, коли такі громадяни втратили зазначений статус на час подання позову зі справи, але мали його на момент прийняття відповідного рішення органу Антимонопольного комітету України, у зв'язку з яким виник спір зі справи.

(пункт 1 доповнено новим абзацом четвертим згідно з постановою пленуму Вищого господарського суду України від 17.12.2013 р. № 13, у зв'язку з цим абзац четвертий вважати абзацом п'ятим)

Розгляд справ за участю органів Антимонопольного комітету України здійснюється господарськими судами на загальних засадах рівності перед законом і судом та змагальності, визначених статтями 42 і 43 ГПК.

2. У застосуванні згаданого припису частини першої статті 60 Закону України "Про захист економічної конкуренції", а також частини другої статті 47 цього Закону господарським судам слід враховувати таке.

За цими приписами передбачені ними строки оскарження рішень органу Антимонопольного комітету України не може бути відновлено.

Таким чином, зазначені строки є присічними. Встановлена Цивільним кодексом України позовна давність до відповідних правовідносин не застосовується, так само як і в оскарженні розпоряджень Антимонопольного комітету України та його органів.

Аналогічним чином вирішується й питання щодо строків оскарження рішень органів Антимонопольного комітету України, прийнятих у справах про недобросовісну конкуренцію.

Закінчення присічного строку, незалежно від причин його пропуску заінтересованою особою, є підставою для відмови в позові про визнання недійсним рішення (розпорядження) Антимонопольного комітету України та його органів.

3. Конкурентне законодавство не ставить застосування передбаченої ним відповідальності за порушення цього законодавства у залежність від наявності у суб'єкта господарювання вини в будь-якій формі.

Усунення суб'єктом господарювання наслідків відповідного порушення на час вирішення спору господарським судом саме по собі не є підставою для звільнення його судом від відповідальності (якщо провадження у справі про порушення названого законодавства не закрито Антимонопольним комітетом

України чи його територіальним відділенням у встановленому законом порядку).

4. У вирішенні господарським судом спору щодо визнання недійсним розпорядження Антимонопольного комітету України чи його територіального відділення про початок розгляду справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції суд не здійснює оцінки правомірності дій особи, стосовно якої видано таке розпорядження; разом з тим підлягає встановленню наявності обставин, які свідчили б про видання оспорюваного розпорядження з порушенням чинного законодавства та/або компетенції органу, що його видав. При цьому саме по собі видання органом Антимонопольного комітету України такого розпорядження та здійснення ним розгляду відповідної справи не можна кваліфікувати як порушення прав та охоронюваних законом інтересів осіб, які беруть участь у цій справі.

5. У розгляді справ зі спорів про визнання недійсними рішень органів Антимонопольного комітету України про застосування заходів відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції господарським судам необхідно перевіряти дотримання строків давності, передбачених статтею 42 Закону України "Про захист економічної конкуренції" і статтею 281 Закону України "Про захист від недобросовісної конкуренції", з урахуванням того, що суб'єкт господарювання не може бути притягнутий до відповідальності за відповідне порушення, якщо минув строк давності притягнення до відповідальності.

Строки, визначені статтею 250 ГК України, до відповідних правовідносин не застосовуються.

6. Порушення органами Антимонопольного комітету України визначеної законом компетенції цих органів у прийнятті ними рішень повинно мати наслідком визнання господарським судом відповідних рішень недійсними.

Порядок прийняття рішення органом Антимонопольного комітету України вважається порушеним, якщо таке рішення підписано не уповноваженою на це особою.

Що ж до недотримання органом Антимонопольного комітету України інших процедурних правил у розгляді справ про порушення конкурентного законодавства або при проведенні ним перевірки дотримання суб'єктом господарювання конкурентного законодавства, то воно може мати наслідком визнання господарським судом відповідного рішення такого органу недійсним лише у випадках, коли відповідне порушення унеможливило або істотно ускладнило з'ясування фактичних обставин, що мають значення для прийняття органом Антимонопольного комітету України правильного рішення у справі, наприклад, порушено право особи, яка бере участь у справі, на подання доказів, клопотань, усних і письмових пояснень (заперечень), пропозицій щодо питань, які виносяться на експертизу, тощо.

Якщо порушення органом Антимонопольного комітету України процедурних правил у розгляді справи про порушення конкурентного законодавства не призвело до прийняття неправильного рішення по суті

розглянутої ним справи, то у господарського суду з урахуванням положень частини другої статті 59 Закону України "Про захист економічної конкуренції" немає підстав для визнання оспорюваного рішення недійсним.

Визнання господарським судом повністю або частково недійсним рішення Антимонопольного комітету України чи його органів з підстав, зазначених у частині першій статті 59 Закону України "Про захист економічної конкуренції", не є перешкодою для проведення відповідним органом нової перевірки дотримання вимог законодавства про захист економічної конкуренції, дослідження ринку тощо з метою усунення порушень чи недоліків, які потягли за собою визнання рішення недійсним. За результатами такої перевірки можливе прийняття іншого рішення, яке, в свою чергу, в разі незгоди з ним заінтересованих осіб може бути оскаржено ними в установленому порядку.

7. Згідно з частинами шостою і сьомою статті 121 Закону України "Про Антимонопольний комітет України" рішення адміністративних колегій названого Комітету та його територіальних відділень приймаються відповідно від імені Антимонопольного комітету України або від імені його територіального відділення.

З огляду на ці законодавчі вимоги у господарських судів немає правових підстав для висновку про відсутність у відповідних адміністративних колегій повноважень щодо прийняття рішень та застосування у разі оскарження цих рішень у суді приписів пункту 1 частини першої статті 62 або пункту 1 частини першої статті 80 ГПК. Водночас сторонами у судовому процесі виступають відповідно саме Антимонопольний комітет України або його територіальне відділення, від імені яких прийнято оскаржуване рішення.

Рішення адміністративної колегії повинно бути підписане керівником органу Антимонопольного комітету України або іншою уповноваженою на це посадовою особою та не потребує підписання усіма членами даної колегії.

8. У розгляді справ зі спорів, пов'язаних з визначенням органами Антимонопольного комітету України узгоджених дій суб'єктів господарювання як антиконкурентних (стаття 6 Закону України "Про захист економічної конкуренції"), господарські суди повинні мати на увазі, що:

8.1. Відсутність у певного суб'єкта господарювання монопольного (домінуючого) становища не виключає можливості негативного впливу суб'єкта господарювання на товарний ринок внаслідок антиконкурентних узгоджених дій з іншими суб'єктами господарювання.

Наявність або відсутність складу порушення у вигляді антиконкурентних узгоджених дій не пов'язується виключно з тим, чи займає певний суб'єкт господарювання монопольне (домінуюче) становище на ринку.

Відтак вчинення суб'єктами господарювання узгоджених дій утворює самостійний склад порушення законодавства про захист економічної конкуренції і не залежить від того, чи займають відповідні суб'єкти господарювання чи один з них монопольне (домінуюче) становище на ринку.

8.2. З урахуванням приписів частини третьої статті 6 названого Закону для кваліфікації дій (бездіяльності) суб'єктів господарювання на ринку товарів як антиконкурентних узгоджених дій у вигляді схожих дій (бездіяльність) на ринку товару (і які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції) не вимагається обов'язкове встановлення та доведення факту чи фактів формального узгодження зазначених дій, в тому числі укладення відповідної угоди (угод). Це порушення установлюється за результатами такого аналізу органом Антимонопольного комітету України ситуації на ринку товару, який:

свідчить про погодженість конкурентної поведінки суб'єктів господарювання;

спростовує наявність об'єктивних причин для вчинення зазначених дій.

Пов'язані з наведеним обставини з'ясовуються і доводяться відповідним органом Антимонопольного комітету України.

8.3. Ознаки схожості в діях (бездіяльності) суб'єктів господарювання не є єдиним достатнім доказом наявності попередньої змови (антиконкурентних узгоджених дій). Антиконкурентна узгоджена поведінка підлягає встановленню та доведенню із зазначенням відповідних доказів у рішенні органу Антимонопольного комітету України. При цьому схожість має бути саме результатом узгодженості конкурентної поведінки, а не виявлятися у простому співпадінні дій суб'єктів господарювання, зумовленим специфікою відповідного товарного ринку.

Висновок же органу Антимонопольного комітету України щодо відсутності у суб'єкта господарювання об'єктивних причин для вчинення схожих дій (бездіяльності) має ґрунтуватися на результатах дослідження усієї сукупності факторів, що об'єктивно (незалежно від суб'єкта господарювання) впливають на його поведінку у спірних відносинах, а не бути наслідком обмеженого кола факторів (наприклад, тільки ціни придбання товару).

Зокрема, суд має з'ясувати, чи зазначено в рішенні органу Антимонопольного комітету України докази обмеження конкуренції внаслідок дій (бездіяльності) суб'єкта господарювання або іншого негативного впливу таких дій (бездіяльності) на стан конкуренції на визначеному відповідним органом ринку, протягом певного періоду часу, чи досліджено в такому рішенні динаміку цін, обставини і мотиви їх підвищення або зниження, обґрунтованість зміни цін, співвідношення дій (бездіяльності) суб'єкта господарювання з поведінкою інших учасників товарного ринку, в тому числі й тих, що не притягалися до відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції, витрати суб'єкта господарювання, які впливають на вартість товару, тощо.

При цьому саме орган Антимонопольного комітету України має довести безпідставність посилення заінтересованої особи на інші чинники, що можуть позначатися на поведінці суб'єкта господарювання (зокрема, на специфіку відповідного товарного ринку; тривалість та вартість зберігання товару; час та вартість доставки; витрати на реалізацію товару тощо). На відповідний орган покладається обов'язок не лише доведення однотипної і

одночасної (синхронної) поведінки суб'єктів господарювання на ринку, а й установлення шляхом економічного аналізу ринку (в тому числі, за необхідності, шляхом залучення спеціалістів та експертів) відсутності інших, крім попередньої змови, чинників (пояснень) паралельної поведінки таких суб'єктів господарювання.

(абзац підпункту 8.3 пункту 8 із змінами, внесеними згідно з постановою пленуму Вищого господарського суду України від 23.03.2012 р. № 3)

8.4. Наявність у суб'єктів господарювання статусу учасників господарських зобов'язань, що виникли з господарського договору або інших угод, передбачає усвідомлення суб'єктами господарювання можливих наслідків виконання ними відповідних договорів (угод) у вигляді антиконкурентних узгоджених дій.

Крім того, зміст норм Закону України "Про захист економічної конкуренції" не дає підстав вважати, що виконання суб'єктом господарювання своїх зобов'язань за господарським договором (угодою) звільняє його від відповідальності за порушення вимог названого Закону.

Отже, якщо порушення законодавчого припису щодо заборони вчинення антиконкурентних узгоджених дій дійсно має місце, господарським судом не можуть братися до уваги доводи про те, що воно допущене саме у зв'язку з виконанням суб'єктом господарювання своїх договірних (господарських) зобов'язань.

9. Встановлення декількома суб'єктами господарювання, які не займають монопольного (домінуючого) становища на даному ринку, максимальних роздрібних цін не може суттєво обмежити конкурентоспроможність інших суб'єктів господарювання на ринку певних категорій товарів, оскільки останні суб'єкти не могли понести збитків саме від встановлення максимальних цін. У зв'язку з цим господарським судам необхідно мати на увазі, що встановлення максимальних роздрібних цін на ринку певних товарів не може бути визнано антиконкурентними узгодженими діями у формі суттєвого обмеження конкурентоспроможності інших суб'єктів господарювання на ринку без об'єктивно виправданих на те причин на підставі частини другої статті 6 Закону України "Про захист економічної конкуренції". У вирішенні спору господарський суд не повинен досліджувати питання формування цін на ринках товарів.

10. Закон не покладає на Антимонопольний комітет України та його органи здійснення контролю за ціноутворенням у сфері застосування вільних цін і тарифів. Водночас за пунктом 1 частини другої статті 13 Закону України "Про захист економічної конкуренції" встановлення, зокрема, таких цін, які неможливо було б встановити за умов існування значної конкуренції на ринку, кваліфікується як зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку. Отже, господарським судам у вирішенні спорів слід мати на увазі, що зазначені органи можуть здійснювати контроль за дотриманням вимог законодавства про захист економічної конкуренції і у встановленні та застосуванні вільних цін і тарифів.

11. Застосування різних цін чи різних інших умов до рівнозначних угод з суб'єктами господарювання, продавцями чи покупцями без об'єктивно виправданих на те причин згідно з пунктом 2 частини другої статті 13 Закону України "Про захист економічної конкуренції" визначено як зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку. Відповідна норма не ставить висновок про наявність/відсутність таких рівнозначних угод у залежність від оформлення відносин письмовим договором (договорами). Зазначений висновок (за відсутності договорів) може бути зроблено й за результатами аналізу поведінки учасників відповідних правовідносин. При цьому обов'язок обґрунтувати існування об'єктивно виправданих причин такого застосування покладається на особу, яка застосовує згадані ціни чи інші умови.

12. У вирішенні спорів, пов'язаних з оцінкою дій чи бездіяльності суб'єктів господарювання як погодженої конкурентної поведінки (стаття 5, частини перша - четверта статті 6 Закону України "Про захист економічної конкуренції"), господарським судам слід з'ясовувати та перевіряти належними засобами доказування фактичні обставини, пов'язані з наявністю або відсутністю безпосереднього впливу таких дій (бездіяльності), - наприклад, укладання угоди або прийняття рішення в будь-якій формі, - на умови виробництва, придбання чи реалізації певного товару, в тому числі на такі параметри ринку, як можливі обсяги реалізації, загальний рівень цін на ринку тощо.

Вирішуючи питання про наявність або відсутність у діях (бездіяльності) суб'єкта господарювання ознак зловживання монопольним (домінуючим) становищем, господарському суду необхідно з'ясовувати, яким саме чином такі дії (бездіяльність) призвели чи могли призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції або ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання чи споживачів і в чому конкретно полягають чи могли полягати відповідні негативні наслідки.

13. У перевірці правильності застосування органами Антимонопольного комітету України пунктів 13 та 14 статті 50 Закону України "Про захист економічної конкуренції" судам необхідно враховувати, що зазначені органи не обмежені у виборі джерела для отримання інформації, необхідної для виконання їх завдань, передбачених законодавством про захист економічної конкуренції. Обов'язок з надання інформації передбачено статтею 221 Закону України "Про Антимонопольний комітет України", а обсяг запитуваної інформації повинен відповідати змістовному колу цих завдань.

Судам у розгляді справ про неподання інформації чи подання інформації в неповному обсязі Антимонопольному комітету України, його територіальному відділенню слід з'ясовувати, чи було повідомлено суб'єкта господарювання про необхідність надання ним відомостей та у який саме спосіб, а також причини, з яких відомості не було надано або надано невчасно.

Водночас у вирішенні спорів з відповідних справ необхідно враховувати таке.

13.1. Відповідно до статті 19 Конституції України правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством; органи державної влади, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Пунктом 5 частини першої статті 17 Закону України "Про Антимонопольний комітет України" встановлено, що голова територіального відділення Антимонопольного комітету України має повноваження при розгляді заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, проведенні перевірки та в інших передбачених законом випадках вимагати від суб'єктів господарювання, об'єднань, органів влади, органів адміністративно-господарського управління та контролю, їх посадових осіб і працівників, інших фізичних та юридичних осіб інформацію, в тому числі з обмеженим доступом.

Аналогічні за змістом приписи містить й підпункт 5 пункту 8 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням названого Комітету від 23.02.2001 № 32-р.

Системний аналіз наведених норм свідчить про те, що хоча вони й не містять вичерпного переліку підстав вимагати надання певної інформації, але направлення органом Антимонопольного комітету України відповідного запиту буде правомірним лише у випадку, прямо передбаченому законом.

Наявність таких підстав входить до предмета доказування у справах зі спорів, пов'язаних з визнанням недійсними рішень органів названого Комітету. Відтак господарські суди у розгляді відповідних справ мають з'ясувати, зокрема, чи відбувся збір інформації органом Антимонопольного комітету України в межах розгляду заяви або справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, чи мало місце проведення таким органом необхідної перевірки.

13.2. Закон не визначає певної форми витребування інформації, у зв'язку з чим його може бути здійснено в будь-якій письмовій формі, крім тієї, щодо якої є пряма заборона закону, з урахуванням, однак, того, що в разі заперечення суб'єктом господарювання факту отримання ним запиту про надання інформації орган Антимонопольного комітету України з огляду на вимоги статті 33 ГПК має подати господарському суду належні докази надсилання такого запиту. Відповідні докази мають свідчити про надіслання запиту за місцезнаходженням суб'єкта господарювання, визначеним згідно з Єдиним державним реєстром юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців, і про отримання його від підприємства зв'язку уповноваженою на це особою відповідно до Правил надання поштового зв'язку, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 05.03.2009 № 270.

З іншого боку, законодавством України не передбачено і якоїсь спеціальної форми, а так само і порядку надсилання відповіді на запит про надання інформації. Отже, така інформація може надаватися в будь-якій не забороненій законом формі та способом, з огляду, водночас, на те, що заперечення органом Антимонопольного комітету України подання суб'єктом господарювання інформації потребує подання останнім належних доказів на підтвердження своїх доводів стосовно належного виконання обов'язку з надання витребуваної інформації.

13.3. Факти неодноразового неподання одним і тим самим суб'єктом господарювання інформації на запити органу Антимонопольного комітету України не є триваючим порушенням у розумінні статті 42 Закону України "Про захист економічної конкуренції", а являють собою самостійні (окремі) порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

13.4. Належність витребуваних органом Антимонопольного комітету України відомостей до інформації з обмеженим доступом (визначення якої наведено в статті 30 Закону України "Про інформацію") за змістом частини третьої статті 221 Закону України "Про Антимонопольний комітет України" не звільняє підприємство чи організацію, до якої звернуто відповідну вимогу, від обов'язку щодо надання такої інформації.

Розгляд господарськими судами справ, матеріали яких містять конфіденційну інформацію, може здійснюватись у закритому судовому засіданні в порядку, передбаченому статтею 44 ГПК, а справи, матеріали яких містять державну таємницю, розглядаються у закритому судовому засіданні з додержанням правил виключної підсудності справ (частина п'ята статті 16 ГПК).

(абзац другий підпункту 13.4 пункту 13 із змінами, внесеними згідно з постановою пленуму Вищого господарського суду України від 10.07.2014 р. № 6)

13.5. Подання інформації на вимогу Антимонопольного комітету України чи його органу у встановлений строк, але в неповному обсязі, тобто не з усіх вимог відповідного запиту, не може ототожнюватися з неподанням інформації у встановлений строк, оскільки це є різні, самостійні порушення законодавства про захист економічної конкуренції, визначені пунктами 13 і 14 статті 50 Закону України "Про захист економічної конкуренції".

14. Для кваліфікації дій суб'єктів господарювання як зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку, або як антиконкурентних узгоджених дій, або як недобросовісної конкуренції не є обов'язковим з'ясування настання наслідків у формі відповідно недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання (конкурентів, покупців) чи споживачів, зокрема через заподіяння їм шкоди (збитків) або іншого реального порушення їх прав чи інтересів, чи настання інших відповідних наслідків.

Достатнім є встановлення самого факту вчинення дій, визначених законом як зловживання монопольним (домінуючим) становищем (частина друга статті 13 Закону України "Про захист економічної конкуренції"), або як

антиконкурентні узгоджені дії (частина друга статті 6 Закону України "Про захист економічної конкуренції"), або як недобросовісна конкуренція (статті 5, 7, 9, 11, 13 - 15 і 19 Закону України "Про захист від недобросовісної конкуренції"), або можливості настання зазначених наслідків у зв'язку з відповідними діями таких суб'єктів господарювання (частина перша статей 6 і 13 Закону України "Про захист економічної конкуренції", статті 4, 6, 8, 151, 16, 17 і 18 Закону України "Про захист від недобросовісної конкуренції"). В останньому випадку господарським судам необхідно з'ясувати та відобразити в судових рішеннях, в чому конкретно полягають відповідні наслідки, що могли б настати в результаті дій суб'єктів господарювання, які мають ознаки зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку, або антиконкурентних узгоджених дій, або недобросовісної конкуренції.

15. У вирішенні спірних питань, пов'язаних з визначенням органами Антимонопольного комітету України монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на певних ринках товарів, господарським судам слід мати на увазі таке.

15.1. Установлення монопольного (домінуючого) становища суб'єкта (суб'єктів) господарювання включає застосування як структурних, так і поведінкових показників, що характеризують стан конкуренції на ринку. При цьому застосування структурних показників зумовлюється встановленням об'єкта аналізу, визначенням товарних, територіальних (географічних), часових меж ринку на підставі інформації, яка може бути використана для визначення монопольного (домінуючого) становища.

15.2. Норми чинного законодавства України не містять якогось вичерпного переліку можливих ринків товарів. Тому, зокрема, не можуть братись до уваги посилення сторін спору на те, що той чи інший ринок товарів, вивчення якого проводиться органом Антимонопольного комітету України, не передбачений законом.

15.3. З урахуванням статті 19, частини першої статті 25 та частини другої статті 43 ГК України суб'єкти господарювання мають усвідомлювати можливість настання як певного обмеження їх діяльності з точки зору дотримання конкурентного законодавства, так і відповідальності за його порушення.

15.4. Обов'язок з доведення в суді факту зайняття суб'єктом господарювання монопольного (домінуючого) становища на ринку покладається на Антимонопольний комітет України або його територіальне відділення, яке є стороною у справі.

Водночас за змістом приписів статті 12 Закону України "Про захист економічної конкуренції" суб'єкт господарювання, який заперечує зайняття ним монопольного (домінуючого) становища на ринку товару, має довести, що він зазнає значної конкуренції.

15.5. Господарські суди у розгляді справ мають перевіряти правильність застосування органами Антимонопольного комітету України відповідних правових норм, зокрема, Методики визначення монопольного

(домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку, затвердженої розпорядженням названого Комітету від 05.03.2002 № 49-р. Однак господарські суди не повинні перебирати на себе не притаманні суду функції, які здійснюються виключно органами Антимонопольного комітету України, та знову встановлювати товарні, територіальні (географічні), часові межі певних товарних ринків після того, як це зроблено зазначеними органами, й на підставі цього робити висновки про наявність чи відсутність монопольного (домінуючого) становища суб'єкта господарювання на ринку.

16. У розгляді справ зі спорів, пов'язаних із зловживанням монопольним становищем на ринку, господарським судам необхідно мати на увазі, що наведений у статті 29 ГК України перелік дій, що визнаються таким зловживанням, не можна вважати вичерпним. Згідно з приписом частини першої статті 41 ГК України законодавство, що регулює відносини, які виникають у зв'язку з недобросовісною конкуренцією, обмеженням та попередженням монополізму у господарській діяльності, складаються з цього Кодексу, закону про Антимонопольний комітет України, інших законодавчих актів. До таких законодавчих актів належить і Закон України "Про захист економічної конкуренції", який передбачає як кваліфікуючі ознаки зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку (частина перша статті 13), так і перелік відповідних дій чи бездіяльності (частина друга цієї статті).

У застосуванні відповідної статті Закону України "Про захист економічної конкуренції" господарським судам необхідно мати на увазі, що частина перша її містить кваліфікуючі ознаки зловживання монопольним (домінуючим) становищем стосовно необмеженого кола випадків такого зловживання, а частина друга - перелік деяких з числа відповідних випадків, причому цей перелік не є вичерпним. Отже, сама лише відсутність у згаданому переліку вказівки про ті чи інші дії (бездіяльність) суб'єкта господарювання не є перешкодою для кваліфікації таких дій (бездіяльності) за ознаками частини першої даної статті.

17. Стаття 13 Закону України "Про захист економічної конкуренції" не містить положень стосовно мінімальної кількості фактів (подій), яка вважалася б достатньою для кваліфікації дій суб'єктів господарювання за ознаками зловживання монопольним (домінуючим) становищем. Отже, в принципі й одноразове відповідне порушення, належним чином встановлене й доведене, може бути підставою для здійснення такої кваліфікації.

18. Статтею 24 Закону України "Про захист економічної конкуренції" встановлено випадки, у яких концентрація суб'єктів господарювання можлива лише за умови попереднього отримання дозволу Антимонопольного комітету України чи адміністративної колегії названого Комітету. Недотримання цієї умови може бути підставою як для застосування штрафу, так і для визнання недійсними правочинів, за якими відбулася така концентрація, - за позовами учасників правочинів та згідно із статтями 114, 204, 215 Цивільного кодексу України і відповідних норм названого Закону. Водночас господарським судам слід враховувати, що укладення в порядку

статті 182 ГК України попереднього договору до отримання дозволу на конкуренцію, якщо цей дозвіл є необхідним, не вважається порушенням конкурентного законодавства, а перерахування коштів за таким договором не свідчить про набуття контролю одним суб'єктом господарювання над іншим, а підтверджує укладення основного договору в майбутньому. Однак зі змісту укладеного договору в такому разі має вбачатися, що він є саме попереднім, зокрема, що основний договір укладатиметься тільки за умови отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання.

19. Статтею 48 Закону України "Про захист економічної конкуренції" до повноважень органів Антимонопольного комітету України віднесено, зокрема, прийняття рішень про припинення порушення вимог законодавства про захист економічної конкуренції.

З огляду на зазначений припис та частину першу статті 13 названого Закону господарським судам необхідно мати на увазі, що з урахуванням обставин конкретної справи необґрунтована відмова підприємця від укладення публічного договору (стаття 633 Цивільного кодексу України) або стороною, що надала договір для приєднання (стаття 634 згаданого Кодексу), може бути кваліфікована як порушення законодавства про захист економічної конкуренції, якщо відповідна сторона чи підприємець займає монопольне (домінуюче) становище на певному ринку.

20. У застосуванні приписів статті 56 Закону України "Про захист економічної конкуренції" (щодо стягнення з суб'єктів господарювання штрафу та пені у зв'язку з порушенням ними законодавства про захист економічної конкуренції) господарським судам необхідно враховувати таке.

20.1. Названий Закон не містить норм, які надавали б господарському суду право зменшувати розмір (а відтак і суму) стягваних штрафу та/або пені (у разі їх правомірного нарахування). Тому, зокрема, до відповідних правовідносин не може застосовуватись припис пункту 3 статті 83 ГПК, який передбачає право господарського суду у прийнятті рішення зменшувати у виняткових випадках розмір неустойки (штрафу, пені), яка підлягає стягненню.

20.2. Абзацами третім - п'ятим частини п'ятої зазначеної статті Закону України "Про захист економічної конкуренції" передбачено зупинення нарахування пені на час розгляду чи перегляду господарським судом: справи про визнання недійсним рішення органу Антимонопольного комітету України про накладення штрафу; відповідного рішення (постанови) господарського суду. Отже, тривалість такого зупинення визначається виключно періодом часу, протягом якого фактично здійснювався зазначений розгляд чи перегляд (наприклад, у суді першої інстанції - від дня порушення провадження у справі до дня прийняття рішення в ній; у судах апеляційної та касаційної інстанцій - від дня прийняття апеляційної чи касаційної скарги до дня прийняття постанови), і в цей період не включається час знаходження матеріалів справи у суді, коли згадані розгляд чи перегляд не здійснювалися.

Слід також мати на увазі, що припинення та зупинення нарахування пені, про які йдеться у цих нормах, відбувається лише у зв'язку з прийняттям

рішення, розглядом чи переглядом справи саме господарським судом, а не будь-яким органом, що вирішив (вирішує) спір.

Так само і в абзаці шостому частини п'ятої статті 56 цього Закону йдеться про зупинення нарахування пені на час розгляду органом Антимонопольного комітету України заяви особи, на яку накладено штраф, про перевірку чи перегляд рішення у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції. У разі виникнення спору з приводу тривалості періоду часу, на який у такому випадку зупиняється нарахування пені, господарському суду слід з'ясувати пов'язані з цим обставини, а саме коли розпочався розгляд відповідної заяви органом Антимонопольного комітету України та коли ним прийнято рішення за результатами такого розгляду (статті 57, 58 Закону України "Про захист економічної конкуренції"; розділи IX і X Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.94 № 5, з подальшими змінами і доповненнями).

20.3. Якщо під час розгляду справи за позовом органу Антимонопольного комітету України про стягнення сум штрафу та/або пені відповідно до рішення такого органу господарським судом буде з'ясовано, що у розгляді іншого господарського суду знаходиться справа зі спору про визнання даного рішення недійсним, то господарський суд, який розглядає справу за позовом органу Антимонопольного комітету України, згідно з частиною першою статті 79 ГПК України зупиняє провадження у ній до вирішення іншим господарським судом іншої із зазначених справ.

21. Вирішуючи спори, пов'язані із зобов'язанням виконати рішення Антимонопольного комітету України чи його територіального відділення або про стягнення коштів (штрафу, пені) на підставі такого рішення, господарським судам необхідно мати на увазі, що сам по собі факт неоскарження рішення особою, якої воно стосується, не є безумовним свідченням законності відповідного акта державного органу. Тобто для того, щоб дійти висновку про обов'язковість виконання рішення названого Комітету чи його територіального відділення, господарському суду потрібно досліджувати це рішення на предмет його відповідності вимогам законодавства, якщо така відповідність заперечується іншою стороною у справі. Однак господарським судом не можуть братися до уваги доводи особи, стосовно якої прийнято рішення (заявника, відповідача, третьої особи в розумінні статті 39 Закону України "Про захист економічної конкуренції"), з приводу незаконності та/або необґрунтованості цього рішення, якщо такі доводи заявлено після закінчення строків, встановлених частиною другою статті 47 та частиною першою статті 60 названого Закону, оскільки дана особа не скористалася своїм правом на оскарження відповідного акта державного органу, а перебіг зазначеного строку виключає можливість перевірки законності та обґрунтованості рішення органу Антимонопольного комітету України.

Приписи частин третьої і четвертої статті 60 Закону України "Про захист економічної конкуренції" щодо зупинення виконання рішення органу Антимонопольного комітету України на час судового розгляду відповідної справи стосуються, за змістом цих норм, лише розгляду, здійснюваного в порядку господарського судочинства.

(абзац другий пункту 21 із змінами, внесеними згідно з постановою пленуму Вищого господарського суду України від 17.10.2012 р. № 10)

22. Нарахування та стягнення пені, передбаченої частиною п'ятою статті 56 Закону України "Про захист економічної конкуренції", має обов'язковий характер, не потребує прийняття будь-якого рішення органу державної влади про її застосування і в зв'язку з цим не підпадає під ознаки адміністративно-господарських санкцій в розумінні статей 238, 239, 249 ГК України, які застосовуються саме на підставі рішення уповноваженого на це органу. Тому під час таких нарахування та стягнення не застосовуються строки, про які йдеться у статті 250 названого Кодексу.

23. Статтею 7 Закону України "Про захист від недобросовісної конкуренції" до недобросовісної конкуренції віднесено неправомірну порівняльну рекламу, тобто рекламу, що містить порівняння з товарами, роботами, послугами чи діяльністю іншого господарюючого суб'єкта (підприємця) і не є достовірною, об'єктивною, корисною для інформування споживачів. Для покладення відповідальності за порівняльну рекламу не вимагається доведення факту зниження попиту на товари господарюючого суб'єкта, з якими проведено неправомірне порівняння.

24. У розгляді справ зі спорів, пов'язаних із захистом господарюючих суб'єктів (підприємців) і споживачів від недобросовісної конкуренції і одночасно - із захистом прав інтелектуальної власності, господарським судам слід з огляду на вимоги статті 3 Закону України "Про захист від недобросовісної конкуренції" керуватися Законом України "Про захист економічної конкуренції", міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, приписами Паризької конвенції про охорону промислової власності від 20.03.1883 (дата набуття чинності для України - 25.12.91), яка у статті 10bis передбачає обов'язок країн-учасників забезпечити громадянам цих країн ефективний захист від недобросовісної конкуренції та містить визначення акта недобросовісної конкуренції у промислових і торговельних справах. Згідно з пунктом (2) статті 1 цієї Конвенції об'єктами охорони промислової власності є патенти на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, товарні знаки, знаки обслуговування, фірмові найменування та вказівки про походження чи найменування місця походження, а також припинення недобросовісної конкуренції.

25. Приписи Цивільного кодексу України та інших актів законодавства, які регулюють право інтелектуальної власності, можуть застосовуватись господарськими судами до правовідносин, що регулюються нормами конкурентного законодавства (в тому числі Законом України "Про захист від недобросовісної конкуренції"), у вирішенні певних питань, пов'язаних,

зокрема, з визначенням понять об'єктів правової охорони, поняття їх використання і т. ін., якщо такі питання не врегульовано нормами конкурентного законодавства.

У разі коли тотожні за назвою поняття, вживані як у законах, що регулюють право інтелектуальної власності, так і в конкурентному законодавстві, є відмінними одне від одного за правовим змістом, господарському суду у розгляді справ, пов'язаних із застосуванням конкурентного законодавства, слід виходити саме з приписів останнього.

Так, поняття "пріоритет", яке в Законі України "Про захист від недобросовісної конкуренції" використовується в розумінні переважного права на користування результатами правомірної, добросовісної та чесної підприємницької діяльності, з огляду на відмінності у сферах регулювання за своїм правовим змістом не є тотожним поняттю "пріоритет" за Законами України "Про охорону прав на промислові зразки", "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі", "Про охорону прав на знаки для товарів і послуг", що визначають пріоритет як першість заявки про реєстрацію відповідних прав.

26. Визнати такими, що втратили чинність, рекомендації президії Вищого господарського суду України від 29.10.2008 № 04-5/247 "Про деякі питання практики застосування конкурентного законодавства" (з подальшими змінами і доповненнями).

Голова Вищого
господарського суду України

(підпис)

В. Татьков

Секретар пленуму Вищого
господарського суду України

(підпис)

Г. Кравчук