

УДК 347.5

Ребриш Богдан Юрійович

*кандидат юридичних наук, асистент кафедри
міжнародного приватного права та порівняльного правознавства
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ ПОНЯТТЯ НЕДОБРОСОВІСНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ ВІДПОВІДНО ДО МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ УКРАЇНИ

***Анотація.** У статті проаналізовано визначення поняття недобросовісної конкуренції, що закріплені у міжнародних договорах України. Порівняно юридичну природу відповідних міжнародно-правових норм з точки зору їх правозастосовної кваліфікації під час вирішення основних колізійних питань недобросовісної конкуренції з іноземним елементом.*

***Ключові слова:** НК, міжнародні договори у сфері запобігання недобросовісній конкуренції, правова кваліфікація, самовиконувана норма міжнародного договору, несамовиконувана норма міжнародного договору.*

Постановка проблеми. Міжнародні договори України, що регулюють відносини захисту від недобросовісної конкуренції (далі – НК), ніколи не були предметом окремого дослідження у вітчизняній науковій літературі. На сьогодні в Україні існує неоднозначна судова практика, зумовлена неправильним визначенням юридичної природи норм міжнародних договорів України, і, відповідно, розбіжностями у трактуванні поняття НК, що містяться у них. Вибіркове застосування судами відмінних визначень НК, що містяться у відповідних нормах

міжнародного права, призводить до ухвалення різних за правовими наслідками судових рішень у аналогічних справах з іноземним елементом.

Аналіз останніх наукових досліджень. Проблемами міжнародно-правового регулювання відносин захисту від НК займалися переважно такі зарубіжні учені, як М. М. Вознесенський, Р. В. де Врей, Ф. Генінг-Бодевіг, П. Гольдштейн, Н. Г. Маскаєва, Х. Д. Пирцхалава, В. В. Каширський, К. І. Трубінова, Дж. Ченг, М. В. Шугуров та ін. В Україні останні наукові праці з цієї проблематики належать Г. О. Андрощуку, О. В. Безуху, О. О. Джуринському та ін.

Основний текст статті. Економічна конкуренція є невід'ємною складовою міжнародних відносин. Внаслідок глобалізації національні правові системи не в змозі ефективно контролювати транснаціональну конкуренцію і, насамперед, ті види конкурентної поведінки, які негативно впливають на ринки двох або більше держав. Такі тенденції викликають необхідність створення міжнародного механізму, який би захищав міжнародні економічні відносини від проявів НК. Безперечно, одним з основних інструментів такого механізму повинна стати міжнародна угода, яка б встановлювала уніфіковані підходи тлумачення поняття НК, і передбачала б мінімальні стандарти захисту від тих, чи інших форм недобросовісної конкурентної поведінки.

Оскільки міжнародно-правові визначення НК міститься лише у двох актах – Паризькій конвенції про охорону промислової власності 1883 р. (далі – Паризька конвенція) та Договорі країн СНД про проведення узгодженої антимонопольної політики 2003 р. (далі – Договір), основну увагу звернемо саме на ці міжнародні угоди України, які можуть застосовуватись вітчизняними судами та антимонопольними відомствами.

На перший погляд, механізм дії норм Паризької конвенції та Договору в Україні є доволі-таки очевидним: згідно з ч.1 ст. 9 Конституції України, чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана

Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України [1]. Відповідно до ч. 1 ст. 19 ЗУ «Про міжнародні договори України», чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства і застосовуються у порядку, передбаченому для норм національного законодавства [2].

Однак тут підкреслимо: якщо дія Договору у цьому сенсі для України пов'язана з його ратифікацією [3], то дія Паризької конвенції – з її правонаступництвом. Зокрема, після проголошення незалежності Уряд України своєю Заявою про дію в Україні міжнародних угод з питань охорони промислової власності від 26 серпня 1992 року [4], підтвердив дію Паризької конвенції на території держави. Депозитарію цього договору було надіслано відповідну нотифікацію про правонаступництво [5, с. 88]. При цьому, правовою основою правонаступництва України щодо Паризької конвенції стала норма ст. 6 ЗУ «Про правонаступництво України», за якої Україна підтвердила свої зобов'язання за міжнародними договорами, укладеними Українською РСР до проголошення незалежності України [6].

Тим не менш, учені зазначають: навіть якщо в державі діє принцип «автоматичної інкорпорації» (як в Україні), деякі положення міжнародних договорів можуть вимагати прийняття імплементаційного законодавства з тим, щоб вони могли бути застосовані національними судами. Це пов'язано з існуванням двох основних моделей імплементації норм міжнародного права. Наявність цих моделей обумовлена характером самих норм. Будь-яку норму міжнародного права можна віднести або до самовиконуваної або до несамовиконуваної [7, с. 542].

На підтвердження цього, Пленум ВССУ чітко висловив позицію: суди при здійсненні правосуддя можуть застосовувати норми міжнародних договорів безпосередньо як частину законодавства України, якщо вжиття

відповідних заходів належить до компетенції суду або якщо вони сформульовані в міжнародному договорі як норми прямої дії [8] (п. 14 ПП Вищого спеціалізованого суду).

Таким чином, відповіді на поставлені вище запитання можна надати за умови попереднього аналізу норм ст. 10^{bis} Паризької конвенції та ст. ст. 1, 3 Договору на предмет їх самовиконуваності.

Відмітимо, що у західних та вітчизняних наукових колах характер норми ст. 10^{bis} Паризької конвенції був предметом жвавих дискусій. Якщо говорити загалом, то варто розділити точку зору Г. Х. Боденхаузена про те, що особливості дії норм Паризької конвенції у країнах-учасниць Конвенції залежать від конституцій або конституційної системи тієї чи іншої держави. У тих країнах, які встановлюють, що норми міжнародного договору можуть застосовуватися як діючий закон, громадяни можуть вимагати безпосереднього застосування судовими і адміністративними органами відповідних положень конвенції. Однак у країнах, які не передбачають безпосереднього застосування положень конвенції, вона не може застосовуватися судовими і адміністративними органами. Проте, ці країни повинні включити в своє національне законодавство зазначені положення (ст. 25 Паризької конвенції) [9, с. 52, 53].

Як приклад, система права Англії належить до дуалістичних, що означає: міжнародні договори не мають впливу на місцеве право, за виключенням випадків, коли положення міжнародних договорів не були інкорпоровані в національне законодавство. Тому Паризька конвенція, як і будь-які інші міжнародні договори в Англії, не є самовиконуваною. Жоден позивач у англійському суді не може прямо посилатися на положення Паризької конвенції, незалежно від того чи це норма ст. 10^{bis} щодо НК, чи це норма ст. 2 Паризької конвенції щодо принципу національного режиму. Судді, у свою чергу, можуть тільки спробувати тлумачити і застосовувати

релевантне англійське право відповідно до міжнародних конвенційних зобов'язань Великої Британії [10, с. 51].

Зовсім інша практика застосування ст. 10^{bis} склалася в Китайській Народній Республіці, яка є учасницею Паризької конвенції. У Китаї відсутнє повноцінне загальне законодавство у сфері боротьби з НК, тільки деякі провінції та міста прийняли відповідні акти. Тим не менш, судові та адміністративні органи завжди були пов'язані із застосуванням ст. 10^{bis} Паризької конвенції для забезпечення захисту від недобросовісної торгівлі [11, с. 121].

Натомість на сьогодні тенденція у світі склалася така, що норми Паризької конвенції у країнах-учасниць Паризького Союзу розглядаються в якості самовиконуваних [12, с. 54]. Тим не менш, конкретного юридичного аналізу ст. 10^{bis} Паризької конвенції на предмет характеру її самовиконаності в жодній літературі не надається.

Нагадаємо, що різниця між самовиконуваними й не самовиконуваними договірними положеннями визначається, передусім, мірою «повноти», «завершеності» зобов'язань, що містяться в міжнародному договорі. Тобто тим, чи вимагають умови договору від держав вжиття додаткових заходів законодавчого або адміністративного характеру для реалізації міжнародних договірних зобов'язань в національних правових системах.

Наприклад, на думку американських практиків, поняття НК, що закріплене в ст. 10^{bis} Паризької конвенції, є значно ширшим ніж поняття НК, що міститься в законодавстві багатьох країн, у тому числі в США. Тим часом, Паризька конвенція не передбачає чітку інтерпретаційну структуру поняття НК. У цій міжнародній угоді немає ні визначення «акт конкуренції», ні «чесні звичаї у промислових і торговельних справах». Як зазначає Г. Х. Боденхаузен: кожна країна самостійно визначає, згідно з

власними концепціями, що слід розуміти під «конкуренцією» [9, с. 197,198].

Таким чином, в Україні застосування на практиці норми ч. 2 ст. 10^{bis} Паризької конвенції, що надає визначення НК, можливе лише з одночасним застосуванням ст. 1 ЗУ «Про захист економічної конкуренції», у якій дається конкретне трактування поняття економічної конкуренції¹. Без юридичного розуміння того, що таке економічна конкуренція, неможливо, відповідно, сказати, що таке НК, і у яких суспільних відносинах цей заборонений вид поведінки може мати місце. Інакше – за відсутності легального визначення, суд визначав би зміст економічної конкуренції виходячи з усталеної в країні адміністративної та судової практики. За аналогією те саме можна сказати і про «чесні звичаї у промислових і торговельних справах».

На перший погляд вищезазначене засвідчує, що норма ч. 2 ст. 10^{bis} Паризької конвенції не є самовиконуваною, оскільки існує очевидна необхідність паралельного застосування цієї норми міжнародного договору і норми внутрішнього законодавства, що конкретизує норму міжнародного права [7, с. 545] у частині визначення понять «економічна конкуренція» та «чесні звичаї у промислових і торговельних справах».

Тим не менш, як зазначають деякі учені, детальність положень норм міжнародних договорів не є визначальним фактором у встановленні можливості їх безпосереднього застосування в національній правовій системі [13, с. 47]. На думку К. І. Трубінової, хоча Паризька конвенція і вимагає від сторін угоди вжити відповідно до своєї Конституції необхідних заходів для забезпечення її застосування (ст. 25), проте механізм її дії в національних правових системах цим не вичерпується: закріплені в ній положення спрямовані безпосередньо на суб'єктів

¹ Зауважимо, що ЗУ «Про захист економічної конкуренції» був прийнятий після набуття чинності Паризької конвенції для України.

національного права і здатні впливати на виникнення, зміну і припинення їх прав та обов'язків [14, с. 34].

Як стверджує Г. Х. Боденхаузен, у більшості країн забезпечити ефективний захист від НК можна лише законодавчими засобами, але на багатьох конференціях з перегляду було встановлено, що держави-члени Союзу не зобов'язані приймати спеціальне законодавство з цієї проблеми, якщо все їхнє чинне законодавство – наприклад, норми цивільного права щодо незаконних дій – достатні для забезпечення ефективного захисту від НК.

Втім, пп. 2, 3 ст. 10^{bis} Паризької конвенції сформульовані так, що допускається їх безпосереднє застосування, зокрема, визначення того, що є актом НК, і приклади таких актів, які повинні бути заборонені. Ці положення побудовані так, що їх слід розглядати як «норми чинного права» в країнах, де це допускається; вони повинні застосовуватися безпосередньо судовими і адміністративними органами країни, де вимагається охорона проти НК [9, с. 209].

Підтримуючи цю точку зору, зазначимо, що незважаючи на широкий зміст наданого у Паризькій конвенції поняття, ця норма-дефініція, тим не менш, встановила конкретні межі можливої кваліфікації поведінки як НК. По-перше, міжнародний договір чітко передбачив, що акт НК може бути виключно конкурентним. Тому механізми захисту від НК, до прикладу, у відносинах «звичайного» порушення прав інтелектуальної власності працювати не можуть. Більше того, на думку деяких учених, будь-яка проста приватна, соціальна чи політична поведінка не підпадає під сферу дії ст. 10^{bis} Паризької конвенції, а тому не може кваліфікуватися відповідно як НК за нормами міжнародного договору [15, с. 280].

По-друге, Паризька конвенція чітко закріпила, що акт НК може бути будь-яким – незалежно від того, чи національне законодавство

встановили виключні форми цієї забороненої поведінки чи ні. У таких випадках найголовніше – доводити наявність суперечності такої поведінки чесним звичаям у промислових і торговельних справах. Аналогічну позицію підтримує також Н. Л. Малахова, яка стверджує, що ключовим загальним критерієм для визначення конкуренції як недобросовісної відповідно до міжнародних і національних правових норм є протиріччя дій суб'єктів звичаям ділового обороту [16, с. 269].

Безумовно, що така гнучкість, натомість, не означає, що країни повинні використовувати тільки свою власну версію НК у відносинах між їх громадяни та громадяни інших країн-членів. Швидше за все, це означає, що як мінімум, країни повинні забезпечувати ефективний захист від НК як це пропонує Паризька конвенція. Оскільки країни можуть дозволити собі більший захист від НК, ніж передбачених в ст. 10^{bis}, країни-члени можуть мати різні стандарти захисту від НК. Проте, держави-учасниці не можуть встановити стандарт нижче мінімуму, що встановлений Конвенцією [17, с. 240].

Ось чому, на думку деяких учених, країни-учасники Паризької конвенції можуть надати невизначеним термінам² поняття НК те значення, яке вони вважатимуть за необхідне [18, с. 217]. Однак таке визначення, по-перше, має відповідати вимогам ч. 2 ст. 10^{bis} [9, с. 197], тобто не суперечити істотним ознакам поняття «НК», що закріплене в цій частині Паризької конвенції. По-друге, таке визначення може застосовуватись відповідно до роз'яснень Міжнародним бюро ВОІВ ст. 10^{bis} Паризької конвенції, що містяться в Типових положеннях про захист від НК [19, с. 157].

Додатковим аргументом на рахунок того, що норма ч. 2 ст. 10^{bis} Паризької конвенції імплементується через самовиконання є те, що:

² Мова йде про «акт конкуренції» та «чесні звичаї у промислових і торговельних справах».

1) ЗУ «Про захист від недобросовісної конкуренції» у ст. 3 містить положення: «Відносини, пов'язані з захистом від недобросовісної конкуренції, регулюються...Паризькою конвенцією» [20]. Таким чином, відповідна норма, на нашу думку, зобов'язує органи державної влади прямо застосовувати норми цього міжнародного договору у національній конкурентній практиці;

2) як адміністративні, так і судові органи кваліфікують положення відповідної статті як норму прямої дії. Зокрема, у своєму інформаційному листі АМКУ вказав, що Положення ст. 10^{bis} Паризької конвенції необхідно розглядати як норми прямої дії, що можуть застосовуватись безпосередньо судами України та органами Комітету [21].

Згідно з п. 24 Постанови Пленуму ВГСУ «Про деякі питання практики застосування конкурентного законодавства», при розгляді справ зі спорів, пов'язаних із захистом господарюючих суб'єктів (підприємців) і споживачів від НК і одночасно – із захистом прав інтелектуальної власності, господарським судам слід з огляду на вимоги ст. 3 ЗУ «Про захист від недобросовісної конкуренції», слід керуватися приписами Паризької конвенції, яка у ст. 10^{bis} ...містить визначення акта НК у промислових і торговельних справах [22]. Зауважимо, що визначення НК, що надане у ст. 10^{bis} Паризької конвенції, вже неодноразово використовувалось судами при винесенні остаточних рішень [23].

Тим часом, проблема полягає у тому, що на сьогодні в Україні відсутня судова практика кваліфікації дій як НК не за ч. 1 ст. 1 ЗУ «Про захист від недобросовісної конкуренції», а окремо за ч. 2 ст. 10^{bis} Паризької конвенції. У переважній більшості випадків суди використовують визначення НК, що надане в Паризькій конвенції, як додаткове уточнення поняття, що надане в ГК України та ЗУ «Про захист від недобросовісної конкуренції» [24; 25]. Разом з тим, як зазначає К. І. Трубінова, викладений підхід не передбачає аналізу поведінки конкурентів відповідно до

критеріїв актів НК за нормою Паризької конвенції, відповідно, таке розуміння місця норм даного міжнародного договору у правовій системі України означає фактичне відхилення від вирішення питання про його застосування для цілей захисту від актів НК [14, с. 35].

Зрозуміло, що якщо положення Паризької конвенції є нормами прямої дії, то це означає, що країни, які приєдналися до Конвенції, зобов'язані включити більш широке поняття НК у свою правову систему хоча б через те, що вони ратифікували договір, незалежно від того, чи було прийняте спеціальне законодавство, що подібно віддзеркалює конвенційні положення [26].

Натомість в Україні склалася сумнівна практика АМКУ та вищих судів України одночасно кваліфікувати недобросовісні конкурентні дії за ч. 3 ст. 10^{bis} Паризької конвенції і за ст. 1 ЗУ «Про захист від недобросовісної конкуренції». Зокрема, у своєму інформаційному листі АМКУ указує, що під час правозастосування зазначених положень органам комітету необхідно враховувати, що відповідно до т. ст. 20, 21 і 24 ЗУ «Про захист від недобросовісної конкуренції» передбачена цим Законом відповідальність настає лише за «вчинення дій, визначених цим Законом як НК». Тому, у разі, якщо відповідні дії у конкуренції кваліфікуються як НК на підставі пп. 1, 2 або 3 ч. 3 ст. 10^{bis} Паризької конвенції, обов'язковим є посилення також на положення ч. 1 ст. 1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» [21].

У зв'язку з висловленою позицією АМКУ, виникає у нас очевидне питання: чому суди не можуть кваліфікувати діяння НК самостійно без посилення норму-дефініцію ЗУ «Про захист від недобросовісної конкуренції», якщо ч. 3 ст. 10^{bis} аналогічно як і ч. 2 ст. 10^{bis} Паризької конвенції містить норму прямої дії, яка повинна застосовуватись у порядку, передбаченому для норм національного законодавства. Більше того, чи є підставою для скасування рішення суду, у якому кваліфікація

конкурентного діяння здійснювалася виключно за чч. 2, 3 ст. 10^{bis} Паризької конвенції без юридико-технічного посилання на норми ЗУ «Про захист від недобросовісної конкуренції».

Видається, що необхідність додаткового посилання правозастосовника на положення закону у такому випадку є зайвою. Навіть з точки зору формальної логіки, відповідальність за НК з огляду на визначення, наданого у ч. 1 ст. 1 ЗУ «Про захист від недобросовісної конкуренції», настає за «будь-які дії», а не лише ті, що передбачені нормами цього Закону. Зазначену позицію підтримав і ВГСУ, який встановив, що чинне законодавство не містить вичерпного переліку дій, які підпадають під визначення НК за ст. 1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» [27].

Припускаємо, що законодавець, насправді, формулюючи норми ст. ст. 20, 21 і 24 ЗУ «Про захист від недобросовісної конкуренції» таким чином, намагався встановити сферу дії норм цього закону щодо тих видів недобросовісних конкурентних діянь, які прямо регулюються нормами інших нормативно-правових актів. Зокрема, ст. ст. 245, 389 ГК України та ст. 31 ЗУ «Про зовнішньоекономічну діяльність» та ЗУ «Про захист національного товаровиробника від демпінгового імпорту» передбачається відповідальність за НК при здійсненні зовнішньоекономічної діяльності.

Очевидно, що застосування до недобросовісного конкурента з боку компетентних органів таких санкцій, як: припинення експортно-імпортні операції, застосування індивідуального режиму ліцензування, застосування антидемпінгових, компенсаційних або спеціальних заходів неможливе за вчинення дій, заборонених нормами ЗУ «Про захист від недобросовісної конкуренції», оскільки зазначені санкції застосовуються виключно за здійснення демпінгового чи субсидованого імпорту у відносинах зовнішньоекономічної діяльності тощо.

Тобто законодавчі вказівки на «дії, передбачені цим Законом» і «відповідальність, передбачена Законом» у ст. ст. 20, 21, і 24 ЗУ мали під собою мету розмежувати сферу дії кількох внутрішніх нормативно-правових актів у частині заходів юридичної відповідальності за конкретні види (форми) НК. Необхідно додати, що норма схожого формулювання, що міститься у 37 ГК України, не передбачає, як це зазначено у ЗУ «Про захист від недобросовісної конкуренції», виключно відповідальність за «дії, передбачені цим Кодексом». Інакше, Антимонопольний комітет мав би вимагати також обов'язково посилатися ще й на норму ст. 37 ГК України при кваліфікації діянь як НК за ст. 10^{bis} Паризької конвенції.

Безумовно, що некоректна юридична техніка формулювання норм ст. ст. 20, 21, і 24 ЗУ «Про захист від недобросовісної конкуренції», не повинна впливати на обов'язок держави самостійно застосовувати норми міжнародного договору для цілей реалізації заходів відповідальності, передбачених положеннями внутрішнього законодавства. Потрібно враховувати, що значна частина самовиконуваних норм міжнародного публічного права складаються тільки із диспозиції і можуть містити певні розпорядження щодо необхідної або можливої поведінки їх адресатів. Питання встановлення чи застосування санкцій знову таки мають бути додатково врегульовані внутрішнім законодавством [28, с. 157].

У ст. 27 Віденської конвенції про право міжнародних договору чітко зазначено, що учасник не може посилатись на положення свого внутрішнього права як на виправдання для невиконання ним договору [29]. Саме тому, чч. 2, 3 ст. 10^{bis} Паризької конвенції у судовій та антимонопольній практиці під час кваліфікації НК повинні застосовуватись самостійно, незалежно від того як рекомендує АМКУ їх застосовувати сьогодні.

Встановивши, що норми ст. 10^{bis} Паризької конвенції є нормами прямої дії, необхідно провести юридичний аналіз норм іншого

міжнародного договору України, що містить відмінне визначення НК – Договору.

Відмітимо, що початок міжнародного співробітництва країн СНД з питань захисту конкуренції було закладено ще в Угоді про узгодження антимонопольної політики [30], яка стала першим серйозним кроком до спільних дій країн СНД в галузі попередження, обмеження і припинення монополістичної діяльності та розвитку конкуренції. Хоч ця Угода носила попередній характер, і встановлювала лише загальні наміри держав здійснювати співробітництво країн СНД у сфері конкуренції, у ній чітко передбачалося, що сторони висловлюють намір досягати однаковості у встановленні критеріїв і способів оцінки НК (ст. 3).

Через рік після вступу Угоди в силу сторони уклали Договір. Важливим аспектом цього міжнародного документу було те, що у ньому вперше було закріплено загальні правила конкуренції господарюючих суб'єктів, а також створено Міждержавну раду з антимонопольної політики.

Щоправда 25 січня 2000 року в Москві на Раді глав урядів СНД була підписана нова редакція Договору, в якій у якості невід'ємної частини увійшло Положення про взаємодію держав щодо припинення монополістичної діяльності та НК. При цьому, у преамбулі Договору конкретно указувалося, що цей міжнародний документ укладається на розвиток Угоди про узгодження антимонопольної політики від 12 березня 1993 р.

Як зазначали вже раніше, норми Договору містять чітке визначення³ поняття НК, що, на перший погляд, дозволяє стверджувати про їх самовиконуваний характер. Тим не менш, проблема полягає у тому, що його положення не містять конкретну указівку на те, чи застосовується цей договір у відносинах, не пов'язаних з міжнародним співробітництвом

³ Аналогічно Паризькій конвенції

антимонопольних відомств країн-учасниць Договору, тобто чи можуть застосовувати норми цього Договору, наприклад, у своїй практиці суди України чи територіальні відділи АМКУ під час розгляду справ щодо захисту від НК.

Зазначимо, що у ст. 1 Договору вказується, що «для цілей цього Договору застосовуються наступні визначення...». При цьому, у ч. 1 ст. 2 Договору зазначається, що цей Договір має на меті створення правових і організаційних засад співробітництва Сторін щодо проведення узгодженої антимонопольної політики та розвитку конкуренції, а також усунення негативних для торгівлі та економічного розвитку чинників і недопущення дій, що завдають шкоди економічним інтересам держав-учасниць внаслідок монополістичної діяльності і/чи НК.

На перший погляд, виходячи із змісту вказаних норм, можна стверджувати, що визначення НК, яке міститься у ст. 1 Договору, повинне застосовуватись виключно у відносинах співробітництва Сторін щодо проведення узгодженої антимонопольної політики.

Продовжуючи таку думку, звернемо увагу на те, що норми цього Договору передбачають чітку його реалізацію через механізм: 1) створення і діяльності Міждержавної ради з антимонопольної політики; 2) взаємодії антимонопольних відомств держав-учасниць.

Зокрема, згідно з ч. 2 ст. 2 Договору, завданням цього Договору є зближення антимонопольних законодавств у тій мірі, у якій це необхідно для реалізації цього Договору. Відповідно до ч. 1 ст. 4 Договору, для реалізації цього Договору Сторони засновують Міждержавну раду з антимонопольної політики (далі - Антимонопольна рада), яка відповідно до Положення про Міждержавну раду з антимонопольної політики створюється для зближення національного законодавства в галузі конкуренції та розробки правових основ щодо попередження, обмеження і припинення НК на товарному ринку держав-учасниць. При цьому,

відповідно до ч. 2 ст. 4 Договору, основним завданням Антимонопольної ради є «вироблення критеріїв і способів оцінки... недобросовісної конкуренції...» тощо.

На нашу думку, процитовані вище положення Договору та Положення про Міждержавну раду з антимонопольної політики, засвідчують, що норми Договору, які містять визначення НК та перелік заборонених дій, не є самовиконуваними і не можуть бути прямо застосовані, оскільки вони, хоч і містять конкретний зміст, але не передбачають критеріїв і способів оцінки НК. Тобто за логікою розробників Договору, такі критерії повинна розробити Антимонопольна рада, міжнародну правосуб'єктність якої, нагадаємо, Україна через застереження не визнала [3].

Стосовно взаємодії антимонопольних відомств держав-учасниць варто зазначити наступне. По-перше, ст. 3 цього Договору, яка визначає перелік заборонених недобросовісних конкурентних дій, носить назву «Загальні принципи конкуренції». При цьому, у ч. 4 цієї ж статті чітко зазначається, що Процедура взаємодії держав-учасниць відповідно до принципів конкуренції, зазначеними у пп. 1 і 2 цієї статті, визначається Положенням про взаємодію держав щодо припинення монополістичної діяльності та недобросовісної конкуренції, що є невід'ємною частиною цього Договору.

Тобто за логікою розробників цього міжнародного документа, норми-визначення НК та норми-принципи конкуренції, які визначають приблизний перелік заборонених недобросовісних конкурентних дій, у Договорі, застосовуються лише для загального розуміння окреслених понять під час взаємодії держав-учасниць у сфері міжнародного конкурентного співробітництва.

Зазначимо, що саме такий підхід був текстуально відображений у нормах Договору. Зокрема в п. 1.1 зазначено, що це Положення визначає

процедуру взаємодії щодо «застосування принципів конкуренції». В п. 1. 4 указано, що 1.4. реалізація цього Положення на територіях держав-учасниць здійснюється з урахуванням міжвідомчого розподілу повноважень відповідно до національного законодавства.

Зокрема, виходячи зі змісту ЗУ «Про Антимонопольний комітет України» (пп. 16, 16 ч.1 ст. 1) [31] та Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України [32], такими повноваженнями у сфері міжнародного співробітництва⁴ наділений виключно АМКУ, а не його територіальні відділення.

Очевидно, що застосування «принципів конкуренції» (ст. ст. 1, 3 Договору) не означає кваліфікацію недобросовісних конкурентних дій антимонопольними відомствами однієї з держав за нормами цього міжнародного договору. На нашу думку, застосування «принципів конкуренції» за Договором, означає саме вказівку антимонопольним відомством у запиті⁵ на те, що як держава запиту, так і держава одержання запиту взяли на себе зобов'язання кваліфікувати такі дії як заборонені види поведінки. Зазначена позиція підтверджується також особливістю формулюванням ч. 1 ст. 3 Договору, відповідно до якої дії, що є проявом НК, розглядаються як неприпустимі і кваліфікуються відповідно до антимонопольного законодавства держав-учасниць.

На додаток зазначимо, що всі форми взаємодії антимонопольних відомств держав-учасниць Договору, що передбачені Положенням про взаємодію держав щодо припинення монополістичної діяльності та недобросовісної конкуренції, передбачають обов'язок для однієї зі сторін указувати на факт порушення саме національного антимонопольного законодавства, а не норми Договору, що містить заборони на вчинення недобросовісних конкурентних дій.

⁴ У тому числі проведення узгодженої антимонопольної політики у частині застосування «принципів конкуренції».

⁵ Або у повідомленні, заяві чи консультації.

Торкаючись проблеми співвідношення юридичної сили Паризької конвенції та Договору, необхідно відмітити, що на сьогодні єдиної позиції щодо її вирішення серед науковців не існує. Якщо розглядати співвідношення Паризької конвенції та Договору у розрізі співвідношення універсальних та регіональних договорів, то слушною є точка зору Г. Ю. Федосеевої, за якої при конкуренції норм регіонального та універсального договору, обираються норми регіонального договору [33, с. 585]. Однак у нашому випадку це не є правильним підходом, оскільки при вирішенні питання таким чином, слід враховувати ряд інших чинників: сферу дії двох міжнародних договорів, юридичну природу їх норм, а також конкуренцію загальних та спеціальних норм, дату ратифікації та набуття міжнародним договорам юридичної сили тощо.

Як зазначали вже раніше, норми Паризької конвенції, на відміну від норми Договору, є нормами прямої дії, оскільки містять мінімальні критерії захисту від НК. Натомість Договір передбачає, що такі критерії розроблятися Антимонопольною радою, ухвалюються на засіданнях Економічної ради, Ради глав урядів і Ради глав держав СНД, і, на кінець, через механізм імплементації ухвалених цими органами рішень застосовуються компетентними органами в Україні. За такої ситуації стає очевидним, що поняття НК цих двох міжнародних договорів не перебувають у конкуренції між собою.

Висновки. Зважаючи на вище викладене, у відносинах захисту від транскордонної НК, судові та антимонопольні органи повинні тлумачити зміст поняття «недобросовісна конкуренція» відповідно до ст. 10^{bis} Паризької конвенції.

Література

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. – Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

2. Закон України «Про міжнародні договори України» від 29.06.2004 № 1906 р. – Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 50. – Ст. 540.
3. Закон України «Про ратифікацію Договору про проведення узгодженої антимонопольної політики» від 16.01.2003 р. № 449. – Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 14. – Ст. 100.
4. Заява про дію в Україні міжнародних угод з питань охорони промислової власності // Інновація. – 1992. – № 4/5. – С. 1.
5. Мельник А. Я. Міжнародні договори колишнього СРСР: частина національного законодавства України? // Юридичний журнал. – 2004. – № 3 (21). – С. 84–90.
6. Закон України «Про правонаступництво України» від 12.09.1991 р. № 1543. – Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 46. – Ст. 617.
7. Руднева О. М. Механізм застосування положень міжнародних правозахисних документів у внутрішньодержавних правовідносинах / О. М. Руднева // Держава і право. – 2010. – № 48. – С. 541–546.
8. Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про застосування судами міжнародних договорів України при здійсненні правосуддя» від 19.19.2014 р. №13. – Вісник Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ. – 2014. – № 12. – Ст. 46.
9. Парижская конвенция по охране промышленной собственности. Комментарий: Перевод с французского / Боденхаузен Г.; Под ред.: Богуславский М. М.; Пер.: Туманова Н. Л.; Вступ. ст.: Питовранов Е. П. – М.: Прогресс, 1977. – 310 с.
10. Christopher Wadlow. The Law of Passing-off: Unfair Competition by Misrepresentation, Sweet & Maxwell, 2011 – 952 p.
11. Jiarui Cheng, Chia-Jui Cheng, Lawrence S. Liu. International Harmonization of Competition Laws, Martinus Nijhoff Publishers, 1995. – 475 p.

12. Reto M. Hilty, Frauke Henning-Bodewig. Law Against Unfair Competition: Towards a New Paradigm in Europe? Springer, 2007. – 271 p.
13. Барбук А. В. Непосредственное применение норм международных договоров в национальных правовых системах: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / А. В. Барбук; Белорус. гос. ун-т. – Минск, 2007. – 116 с.
14. Трубинова Е. И. Основания и порядок применения норм Конвенции по охране промышленной собственности при защите от актов недобросовестной конкуренции / Е. И. Трубинова // Вестник Арбитражного суда Московского округа. – 2015. – № 3. – С. – 28– 40.
15. Thomass Cottier, Pierre Véron. Concise International and European IP Law, Kluwer Law International, 2 edition, 2011 – 688 p.
16. Малахова Н. Л. Понятие недобросовестной конкуренции: необходимость изменений / Н. Л. Малахова // Вестник Нижегородского университета им. Н. И. Лобачевского. – 2015. – № 5-6. – С. 265–272.
17. Patricia V. Norton. The Effect of Article 10bis of the Paris Convention on American Unfair Competition Law, 68 Fordham Law Review, 225 (Vol. 68), 1999. – Pp. 225– 255.
18. Маскаева Н. Г. Международно-правовые определения недобросовестной конкуренции / Н. Г. Маскаева // Акт. проблемы межд. публичн. и межд. частн. права : сб. научн. тр. / БГУ; редкол.: Е. В. Бабкина, А. Е. Вашкевич [и др.]. – Минск, 2013. – № 5. – С. 215–225.
19. Хабаров Д. И., Ермолина Д. Е. Недобросовестная регистрация товарных знаков, сходных с широко известными, в отношении неоднородных товаров: международная и российская практика / Д. И. Хабаров, Д. Е. Ермолина // Закон. – 2011. – № 12. – С. 156–162.

20. Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 07.06.1996 р. № 236. – Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 36. – Ст.164.
21. Інформаційний лист Антимонопольного комітету України «Про особливості застосування положень законодавства про захист від недобросовісної конкуренції у зв'язку з набранням чинності Законом України "Про внесення змін до Закону України "Про захист від недобросовісної конкуренції" від 18 грудня 2008 року N 689-VI» від 17.02.2009 р. № 21-15/02-1244 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/FIN44208.html
22. Постанова Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування конкурентного законодавства» від 26.12.2011 р. № 15. – Вісник господарського судочинства. – 2012. – № 1. – Ст. 9.
23. Постанова Житомирського апеляційного господарського суду від 25.03.2010 р. у справі № 6/43-Н [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/8833870>.
24. Постанова Вищого господарського суду України від 28.10.2014 р. у справі № 903/429/14 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41107356>.
25. Постанова Вищого господарського суду України від 13.07.2010 р. у справі № 2-21/9179-2008 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/10425954>.
26. Seth M. Reiss. Commentator on the Paris Convention for the Protection of Industrial Property, World Intellectual Property Rights and Remedies : Oxford University Press, 2008 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.lex-ip.com/Paris.pdf>
27. Оглядовий лист Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із застосуванням

- конкурентного законодавства (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку Вищим господарським судом України)» 04.04.2012 р. № 01-06/418/2012 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v_418600-12
- 28.Цюкало В. Ю. Питання імплементації міжнародно-правових норм у правову систему України / В. Ю. Цюкало // Слово Національної школи суддів України. – 2013. – № 1(2). – С. 139–159.
- 29.Віденська конвенція про право міжнародних договорів від 23.05.1969 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_118
- 30.Угода про узгодження антимонопольної політики від 12.03.1993 р. – Офіційний вісник України. – 2005. – № 19. – Ст. 298.
- 31.Закон України «Про Антимонопольний комітет України» від 26.11.1993 р. № 3659. – Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 50. – Ст. 472.
- 32.Розпорядження Антимонопольного комітету України «Про затвердження Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України» від 23.02.2001 р. № 32-р. – Офіційний вісник України. – 2001. – № 14. – Ст. 227.
- 33.Международное частное право: Учебник / Л. П. Ануфриева, К. А. Бекашев, Г. К. Дмитриева и др.; Отв. ред. Г. К. Дмитриева. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2010. – 688 с.