

## СУДОВА ПРАКТИКА ЯК ФОРМА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВОПОРЯДКУ У СФЕРІ КОНКУРЕНЦІЇ

*В статті аналізуються форми судової практики як джерела правового регулювання відносин у сфері конкуренції та зазначається на необхідність розмежування понять «судовий прецедент», «аналогічне рішення» та «судове рішення».*

**Ключові слова:** правопорядок у конкуренції, конкурентне законодавство, судові акти, судовий прецедент, аналогічне рішення, судове рішення.

Відповідно до ч.2 ст. 5 Господарського кодексу України забезпечення державою захисту конкуренції у підприємницькій діяльності, недопущення зловживання монополією становищем на ринку, неправомірного обмеження конкуренції та недобросовісної конкуренції, визначення правил конкуренції та норм антимонопольного регулювання виключно законом формують основи правового господарського порядку у сфері господарювання в цілому та, зокрема, у сфері конкуренції. Досить вірно і влучно, на наш погляд, акцентувала увагу С. Кузьміна на тому, що порядок конкуренції передбачає дотримання її учасниками правових норм і правил ділової етики в господарських відносинах між собою і є складовою частиною більш широкого поняття – суспільний господарський порядок [3, с. 14].

На сьогодні основу правового забезпечення правопорядку у сфері конкуренції формують прийняті Верховною Радою України Закони «Про Антимонопольний комітет України» від 26 листопада 1993 року, «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 7 червня 1996 року, «Про захист економічної конкуренції» від 11 січня 2001 року. Своєю чергою в літературі акцентувалася увага на тому, що Верховний суд України, Вищий господарський суд України та господарські суди, неупереджено й об'єктивно застосовуючи закон (*мається на увазі перелічені нами вище нами нормативні акти – Н.М.*), сприяли встановленню в державі правопорядку в сфері конкуренції і винесли рішення, що наповнили конкретним змістом норму статті 42 Конституції України про захист державою конкуренції у підприємницькій діяльності [5].

З огляду на викладене *актуальним* є дослідження судової практики як форми забезпечення правопорядку у сфері конкуренції.

Визнання за судовою практикою властивостей джерела права має місце у роботах таких

вчених у галузі теорії держави і права, як С.С. Алексєєва, О.Ф. Скакун, Г.О. Христова, у галузі господарського права – К.С. Хахуліна, В.К. Мамутова, М.Л. Шелухіна, О.А. Беляневич. Зокрема В.С. Щербина, О.М. Вінник, О.А. Чернелєвська відзначають важливу роль судової практики в удосконаленні господарського, в тому числі конкурентного законодавства.

Нажаль, у літературі поняття «конкурентне право» та «конкурентне законодавство» іноді ототожнюється. Тому у підручниках з конкурентного права, які видані О.О. Бакалінською (2010 р.), С.С. Валітовим (2006 р.) джерела конкурентного права зводяться лише до джерел конкурентного законодавства як сукупності нормативно-правових актів, які регулюють відносини у сфері конкуренції.

На сьогодні є всі підстави стверджувати про те, що систему джерел конкурентного права України складають не тільки нормативний акт, нормативний договір, звичаї ділового обігу, але й судова практика. Тому *метою* підготовки статті є визначення місця судової практики в механізмі реалізації норм конкурентного законодавства як форми забезпечення правопорядку в сфері конкуренції.

На сьогоднішній день в Україні судова практика офіційно не визнається джерелом права, за виключенням прецедентних рішень Європейського Суду з прав людини, про що зазначається в ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 року. А положення ст. 93 Конституції України взагалі виключають за вищими спеціалізованими судами України реалізацію повноважень законодавчої ініціативи.

На думку С. Погребняка, судова практика полягає у правозастосовній, інтерпретаційній та правотворчій діяльності судів, яка втілюється у певних видах юридичних актів [7, с. 93]. Під те-

рміном «судова практика» М. Савенко розуміє результати розгляду судової справи, оформлені як правові положення, на підставі яких вирішено спірне питання і які переконливо свідчать про єдино правильний обраний судом підхід і є орієнтиром для вирішення аналогічних спірних ситуацій [8, с. 51]. Остання теза розкриває розуміння судової практики як створення положень прецедентного характеру.

Не вдаючись до дискусії щодо позицій науковців відносно визнання за судовою практикою функцій правотворчості, вважаємо, що її також можна віднести до таких джерел конкурентного права, за допомогою яких забезпечується правопорядок у сфері конкуренції. Узагальнення судової практики Вищим господарським судом України, досить справедливо акцентує увагу Д. Малюска, вже давно стали для багатьох суддів джерелами права, на які вони спираються при винесенні рішення [4, с. 12]. Тому досить точно С. Шевчук вказав на те, що судова практика стає джерелом права у випадку «бездіяльності» законодавця, коли у нормативно-правових актах містяться прогалини, їх текстуальне викладення є неоднозначним для розуміння, суперечливим та породжує проблеми при правозастосуванні [10, с. 503].

На нашу думку, позитивним є те, що останнім часом питання судових актів у господарському судочинстві стали предметом дисертаційних досліджень В. В. Григор'євої «Правовий режим судового рішення у господарському процесі» (Донецьк, 2009 р.), О. В. Кот «Судові акти в господарському процесі України» (Київ, 2011 р.). А це ще раз посвідчує той факт, що судова практика стає важливим регулятором суспільних відносин у сфері господарювання, а отже і джерелом права.

Так, наприклад, Президія Вищого господарського суду України підготувала *рекомендації* «Про деякі питання підвідомчості і підсудності справ господарським судам» від 27.06.2007 р. № 04-5/120, «Про деякі питання практики застосування конкурентного законодавства» від 29.10.2008 р. № 04-5/247, а Пленум Вищого господарського суду України – *постанову* «Про деякі питання практики застосування конкурентного законодавства» від 26.12.2011 р. № 15.

Прийняття наведених судових актів є результатом узагальнення Вищим господарським судом України судової практики з питань застосування господарськими судами приписів конкурентного законодавства. Саме в такий спосіб Вищий господарський суд має можливість нада-

ти такі роз'яснення, які слугують меті забезпечення правильного і однакового застосування спеціалізованими судами законодавства при вирішенні справ відповідної судової юрисдикції.

У порядку інформації та у зв'язку із виникнення у судовій практиці питань, пов'язаних із застосуванням господарськими судами конкурентного законодавства, Вищий господарський суд України підготував, зокрема:

– *оглядові листи*: «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із застосуванням законодавства про захист економічної конкуренції (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку Вищим господарським судом України)» від 03.12.2004 р. № 04-5/3180; «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із застосуванням законодавства про захист економічної конкуренції (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку Вищим господарським судом України)» від 11.07.2005 р. № 01-8/1222; «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із застосуванням конкурентного законодавства (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку Вищим господарським судом України)» від 24.10.2006 р. № 01-8/2361; «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із застосуванням законодавства про захист економічної конкуренції (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку Вищим господарським судом України)» від 21.08.2007 № 01-8/741; «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із застосуванням конкурентного законодавства» від 22.10.2008 р. № 01-8/634; «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із застосуванням законодавства про захист економічної конкуренції» від 25.11.2009 р. № 01-08/627; «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із застосуванням конкурентного законодавства (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку Вищим господарським судом України)» від 04.04.2012 № 01-06/418/2012;

– *інформаційні листи* «Про деякі питання практики застосування конкурентного законодавства» від 13.04.2007 р. № 01-8/229; «Про Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції»» від 15.01.2009 р. № 01-08/11.

Здійснюючи правову оцінку судових актів у господарському процесі, О.В. Кот окремо виокремлює акти правосуддя (рішення і ухвали господарського суду першої інстанції та постанови і ухвали судів апеляційної та касаційної інстан-

ції), інтерпретаційні та інформаційні судові акти [2, с. 8–9]. До останніх автор відносить інформаційні, оглядові та листи Вищого господарського суду.

Такий поділ судових актів є, на наш погляд, виправданим з огляду на те, що властивостями актів судового тлумачення (нормативного характеру) володіють лише роз'яснення Вищого господарського суду України в особі його Президії та Пленуму. Такі роз'яснення не пов'язані із розглядом конкретної справи, але є прикладом тлумачення норм конкурентного законодавства з метою забезпечення правильного і однакового їх застосування господарськими судами, тобто забезпечення єдності відповідної судової практики. В свою чергу інформаційні та оглядові листи Вищого господарського суду, як на це звернув увагу О.В. Кот, містять лише інформацію щодо правових позицій господарських судів при розгляді справ про порушення конкурентного законодавства і слугують певним орієнтиром як господарським судам, так і учасникам господарських відносин [2, с. 16].

При цьому слід пам'ятати, що роз'яснення Вищого господарського суду України не відносяться до офіційних тлумачень – сформульованих в спеціальному акті роз'яснень змісту й мети правових норм, які здійснюється уповноваженим органом і мають загальнообов'язкове значення.

Так, відповідно до ст. 147 Конституції України питання про відповідність законів та інших правових актів Конституції України і право здійснювати офіційне тлумачення Конституції України та законів України надане лише Конституційному Суду. Такі правові позиції Конституційного Суду можна розглядати як судові прецеденти (негативні прецеденти), що заповнюють прогалину в законодавстві і формують судову практику застосування чинного законодавства, забезпечуючи її однаковість. Інтерпретаційна діяльність Конституційного Суду України, пишуть В. Устименко та Р. Джабраїлов, є також унікальною через те, що поєднує легальне тлумачення із науковим, доктринальним. Результатом такого тлумачення, на думку авторів, є генерація досить важливих доктринальних положень, які одночасно спрощують та уточнюють право розуміння [9, с. 83].

В якості прикладу можна навести Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Антимонопольного комітету України про офіційне тлумачення поняття «організація розповсюдження поштових марок, маркованих конвертів і карток», яке

вживається в абзаці другому частини третьої статті 15 Закону України «Про поштовий зв'язок» (справа про організацію розповсюдження поштових марок, маркованих конвертів і карток) від 28 травня 2003 року № 10-рп/2003. Так, Антимонопольний комітет України у конституційному поданні до Конституційного Суду України порушив питання про офіційне тлумачення поняття «організація розповсюдження поштових марок, маркованих конвертів і карток», яке вживається в абзаці другому частини третьої статті 15 Закону України «Про поштовий зв'язок», а також просив дати відповідь на питання, чи поширюються виключні права національного оператора на організацію розповсюдження конвертів чистих і художніх (без марок). Практичну необхідність в такому офіційному роз'ясненні суб'єкт права на конституційне подання обґрунтував тим, що Українське державне підприємство поштового зв'язку «Укрпошта» (далі – «Укрпошта») з одного боку, та Антимонопольний комітет України і суб'єкти господарювання, з другого, по-різному розуміють зміст зазначеного поняття, що, на думку Антимонопольного комітету України, призводить до порушення права суб'єктів господарювання, які не входять до складу «Укрпошти», на підприємницьку діяльність та до обмеження права споживачів на придбання поштових марок, маркованих конвертів і карток.

Ми поділяємо висловлену у літературі думку про ще, що судова практика не тільки здатна, але й повинна коригувати, виправляти деонтичні недоліки системи права» [1, с. 308]. Приймаючи рішення у конкретних справах, суди, пише В. Підлісний, беруть участь у формуванні принципів та правил, які деталізують і трактують окремі положення антимонопольного законодавства [6].

Однак, хочемо зауважити, що поняття «судовий прецедент» не слід змішувати з терміном «аналогічні справи». Останнє забезпечує однакове застосування закону до відповідної категорії справ. Водночас, співвідношення понять «судовий прецедент» та «судове рішення» пов'язане із розмежуванням сфери правотворчості та правозастосування.

В процесі судової діяльності відбувається узагальнення результатів рішень щодо застосування конкурентного законодавства. Можна спорити про віднесення судової практики до джерел правового регулювання відносин у сфері конкуренції, однак незаперечним на сьогодні залишається факт про те, що судова практика є

формою забезпечення правопорядку у сфері конкуренції.

Судова практика в сфері застосування норм конкурентного законодавства може існувати в чотирьох формах: 1) правові позиції Конституційного Суду України як прецеденти офіційного (легального-доктринального) тлумачення; 2) рішення Вищого господарського суду України; 3) роз'яснення Вищого господарського суду України, в тому числі оглядові, інформаційні листи Вищого господарського суду; 4) поточна практика по вирішенню господарських спорів щодо застосування конкурентного законодавства. Однак не всі судові акти є формою тлумачення норм конкурентного законодавства. Лише роз'яснення Вищого господарського суду є різновидом судового тлумачення, а рішення Конституційного Суду України – офіційного тлумачення.

Насамкінець варто підкреслити, що поняття «судовий прецедент» не слід змішувати з терміном «аналогічні справи». Останнє забезпечує однакове застосування закону до відповідної категорії справ. Водночас, співвідношення понять «судовий прецедент» та «судове рішення» пов'язане із розмежуванням сфери правотворчості та правозастосування.

#### Література

1. *Беляневич О. А.* Господарське договірне право України (теоретичний аспекти) : Монографія. / О. А. Беляневич. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 592 с.

2. *Кот О. В.* Судові акти в господарському процесі України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / О.В. Кот. – К., 2011. – 21 с.

#### Н. Н. Корчак

Судебная практика как форма обеспечения правопорядка в сфере конкуренции.

В статье анализируются формы судебной практики как источника правового регулирования отношений в сфере конкуренции и указывается на необходимость разграничения понятий «судебный прецедент», «аналогическое решение» и «судебное решение».

#### N. N. Korchak

Judicial practice as form of providing of law and order in the field of competition.

In the article the forms of judicial practice are analysed as a source of the legal adjusting of relations in the field of competition and specified on the necessity of differentiating of concepts «Legal precedent», «analogic decision» and «court decision».

3. *Кузьмина С. А.* Защита интересов субъектов хозяйствования от недобросовестной конкуренции : диссертация на соискание научной степени канд. юрид.наук : 12.00.04 «Хозяйственное право; арбитражный процесс»/ Светлана Анатольевна Кузьмина. – Донецк, 2000. – 181 с.

4. *Малюска Д.* Проблемні питання практики Верховного суду України у справах про банкрутство / Д. Малюска // Судовий випуск. – 2006. – №7 (7). – С. 12–13.

5. *Мельниченко О.* Інструменти конкурентної політики / О. Мельниченко // Конкуренція. Вісник Антимонопольного комітету України. – 2002. – № 3. [Интернет ресурс]. – Режим доступу: <http://www.kmu.gov.ua/amc/control/uk/publish>

6. *Підлісний В.* Фемида на межах товарного ринку / В. Підлісний // Конкуренція. Вісник Антимонопольного комітету України. – 2002. – №1 [http://www.amc.gov.ua/amc/control/uk/publish/article%3fshowHidden=1&art\\_id=47464&cat\\_id=47047&ctime=1152776616906](http://www.amc.gov.ua/amc/control/uk/publish/article%3fshowHidden=1&art_id=47464&cat_id=47047&ctime=1152776616906)

7. *Погребняк С.* Вплив судової практики на юридичні акти в романо-германській правовій сім'ї / С. Погребняк // Вісник Академії правових наук. – 2003. – №4 (34). – С. 92–99.

8. *Савенко М.* Роль практики Європейського суду з прав людини у конституційному судочинстві України / М. Савенко // Вісник Конституційного суду України. – 2005. – №6. – С. 51–55.

9. *Устименко В., Джабраїлов Р.* Принцип верховенства права: неповнота врахування у законодавстві України та наслідки (господарсько-правовий аспект) / В. Устименко, Р. Джабраїлов // Право України. – 2010. – №8. – С. 80–87.

10. *Шевчук С.* Судова правотворчість : світовий досвід і перспективи в Україні. / С. Шевчук. – К. : Реферат, 2007. – 640 с.