

*Топал Аліна Сергіївна,  
асистент кафедри господарського права і процесу  
Національного університету «Одеська юридична академія»*

**РЕКОМЕНДАЦІЙНІ РОЗ'ЯСНЕННЯ  
АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ:  
ПРАВОВА ПРИРОДА ТА ЗАСТОСУВАННЯ**

На сучасному етапі розвитку держави рушійною силою економічної стабільності та прогресу є конкуренція. В Україні наразі створена доволі розгалужена законодавча база з питань регулювання економічної конкуренції, захисту від недобросовісної конкуренції, а також антимонопольного спрямування. Державним органом із спеціальним статусом, метою діяльності якого є забезпечення державного захисту конкуренції в підприємницькій діяльності та у сфері державних закупівель, є Антимонопольний комітет України [1].

Відповідно до своїх повноважень з метою однакового застосування норм законодавства про захист економічної конкуренції, зокрема й законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, Антимонопольний комітет України надає рекомендаційні роз'яснення з питань застосування цього законодавства [2]. Практично ідентичне положення міститься також у Законі України «Про Антимонопольний комітет України», відповідно до якого вказаний орган має право надавати рекомендаційні роз'яснення з питань застосування законодавства про захист економічної конкуренції [1]. Проте правова природа таких рекомендаційних роз'яснень, а також їхня юридична сила та практика застосування, не мають чіткого розуміння.

Правова природа – це засіб правової кваліфікації, ідентифікації, що дозволяє визначити характерні ознаки для певної групи правовідносин, що окреслюють правові наслідки. З цього можна дійти висновку, що правова природа становить належність до того чи іншого елементу системи права (інститут, підгалузь, галузь). Для того, щоб схарактеризувати правову природу, необхідно встановити таке: дефініцію відповідної категорії, правове регулювання цих відносин.

Рекомендаційні роз'яснення Антимонопольного комітету України (далі –АМКУ) за своєю правовою природою можуть вважатися

підзаконними правовими актами. Вони містять лише рекомендаційний характер та не можуть підміняти собою певні положення закону. Адже метою видання таких актів є роз'яснення застосування певного положення закону, а ніяк не створення нових норм. Це пояснюється ієрархічною структурою законодавства. Проте інколи АМКУ порушує вказане правило, прикладом можуть слугувати Рекомендаційні роз'яснення «Щодо застосування положень частин другої, п'ятої та шостої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», частин першої та другої статті 21 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 09.08.2016 року» [10].

Цей документ не лише корегує санкцію за порушення законодавства у сфері захисту економічної конкуренції, а й навіть установлює перелік обставин, що пом'якшують чи обтяжують діяння. Але такі норми повинні бути встановлені в законі, а не міститися в підзаконному акті. На зазначеному аспекті наголошували правники з самого моменту ухвалення спірного акта, критикуючи АМКУ за те, що він перевищив межі своєї компетенції, фактично взявши на себе функції законодавчого органу – Парламенту. Закон є нормативним актом, що ухвалюється в особливому процесуальному порядку, який називається законодавчим процесом. В Україні він визначається Конституцією, регламентом Верховної Ради України та окремими законами і складається з низки послідовних стадій. Конституційний Суд України, аналізуючи статтю 92 Конституції України, встановив, що виключно законами України мають врегульовуватися засади цивільно-правової відповідальності, підстави кримінальної, адміністративної та дисциплінарної відповідальності – діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями (основні ознаки правопорушень, що утворюють їх склад), та відповідальність за них. У такий спосіб Конституція України заборонила врегульовувати зазначені питання підзаконними нормативно-правовими актами та встановила, що лише Верховна Рада України у відповідному законі має право визначати, яке правопорушення визнається, зокрема, адміністративним правопорушенням чи злочином, та міру відповідальності за нього [8].

Закон – нормативний акт вищої юридичної сили, який регулює найважливіші суспільні відносини. Він ухвалюється органом законодавчої влади або референдумом і є основною категорією законодавчої системи, тому його вивчення посідає центральне місце в юридичній теорії. У науці загальнотеоретичної юриспруденції існує таке визначення підзаконного нормативно-правового акта – акт, який видається відповідно до закону, на підставі закону, для конкретизації законодавчих розпоряджень та їх трактування або встановлення первинних норм [9, с. 334].

Відомчий акт – підзаконний нормативний акт (указ, інструкція, нормативний наказ та ін.), що видається в межах компетенції того чи іншого органу виконавчої влади (міністерства, комітету, відомства), який містить вторинні (похідні) норми, що розкривають і конкретизують первинні норми, приймаються на їх підставі, спрямовані на їх виконання. Відомчі акти (акти конкретних міністерств, комітетів, фондів та ін.) мають внутрішнє, внутрішньовідомче юридичне значення: 1) видаються з питань, віднесених виключно до їх відання; 2) поширюються на осіб, які входять до сфери їхнього відання, тобто перебувають у системі управлінської, службової та дисциплінарної підлеглості лише цих відомств [9, с. 337].

Отже, спираючись на доктринальні вчення про нормативно-правові акти, можна стверджувати, що рекомендаційні роз'яснення АМКУ за своєю сутністю є підзаконними нормативними актами. Оскільки АМКУ приймає їх відповідно до своїх повноважень та з питань застосування законодавства з захисту економічної конкуренції. Проте Закон «Про Антимонопольний комітет України» не містить окремих положень щодо видів таких рекомендаційних роз'яснень.

У процесі аналізу судової практики можна вказати на те, що суди не беруть до уваги рекомендаційні роз'яснення, наголошуючи на їх рекомендаційний дорадчий характер, а також вказують на те, що вони не зареєстровані в Міністерстві юстиції України. Господарський суд Миколаївської області розглядаючи справу № 915/159/17 висловив таку думку: «Ці Рекомендаційні роз'яснення визначають підходи Антимонопольного комітету України, які рекомендується застосовувати його

органам при визначенні розміру штрафів за порушення законодавства про захист економічної конкуренції з метою забезпечення правової визначеності та передбачуваності застосування положень зазначених Законів (п. 1 Рекомендаційних роз'яснень). Ураховуючи, що відповідачем за кожне порушення законодавства у сфері захисту економічної конкуренції застосовані штрафи в розмірі від 25000 до 50000 грн., що відповідає приписам абз. 4 ч. 2 ст. 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», ураховуючи, що Рекомендаційні роз'яснення мають рекомендаційний (а не обов'язковий характер), не є нормативним актом та не зареєстровані в Міністерстві юстиції» [3].

Ще однією проблемою є можливість факультативного застосування положень таких рекомендаційних роз'яснень не тільки судовими органами, а й самим АМКУ. В одних випадках він застосовує положення рекомендаційних роз'яснень, в інших – ні, спираючись при цьому все на той же їхній рекомендаційний характер. Отже, у таких ситуаціях вбачається маніпулювання нормами закону, а інколи й упереджене чи, супротив, привілейоване ставлення до певних суб'єктів господарювання.

Прикладом можна вказати рішення у справі про зловживання монопольним становищем ТОВ «Лукойл Авіейшн Україна» № 483-р від 29 вересня 2015 року. АМКУ зменшив розмір базового штрафу на 20% і на 50%, при цьому були враховані пом'якшувальні обставини та у рішенні було наявне посилання на норми Рекомендаційних роз'яснень [6].

Проте в рішенні № 546-р від 11 жовтня 2018 року щодо ТОВ «Сімферопольський вино-кон'ячний завод» у справі про поширення інформації, що вводить в оману, АМКУ не враховував положення Рекомендаційних роз'яснень. У результаті розгляду справи було винесено рішення про накладення на вказане підприємство штрафу у розмірі 14 млн. грн. [7].

АМКУ також у своєму рішенні № 415-р від 08 вересня 2016 року стосовно компанії «Алкон Фармасьютікалз ЛТД» та її дистриб'юторів у справі про антиконкурентні узгоджені дії не вказує на використання Рекомендаційних роз'яснень. Відповідно до рішення, АМКУ

під час обчислення штрафу в розмірі 1,6 млн. грн.. брав до уваги такі обставини: рівень прибутковості, ступінь впливу відповідної діяльності відповідачів на ринках лікарських засобів виробництва групи «Алкон» на суміжні ринки, ступінь соціальної значущості лікарських засобів виробництва групи «Алкон» [5].

Слід ще вказати рішення АМКУ у справі № 13-р від 24 січня 2017 року про зловживання монопольним (домінуючим) становищем ДП «МА «Бориспіль»». При визначенні розміру штрафу у мотивувальній частині рішення враховувалася лише обставина щодо розміру доходу від діяльності, що визнавалася як порушення в сфері захисту економічної конкуренції. Результатом стало накладення на компанію штрафу у розмірі 12,7 млн. грн. Відтак у вказаному рішенні також не міститься посилання на використання Рекомендаційних роз'яснень [4].

Отже, Антимонопольний комітет України відповідно до повноважень, визначених законом, може надавати рекомендаційні роз'яснення з метою правильного та однакового застосування положень законів у сфері захисту економічної конкуренції. Проте можна дійти висновку, що за своєю сутністю вказані акти є підзаконними, містять рекомендаційний, а отже, необов'язковий характер. Також можна вказати на те, що в таких актах АМКУ встановлює міри відповідальності та санкції, що є незаконними та не відповідають повноваженням вказаного органу. Суди при оскарженні рішень АМКУ також не беруть до уваги рекомендаційні роз'яснення, наголошуючи на тому, що вони не мають юридичної сили закону. Видання рекомендаційних роз'яснень містить позитивний характер, оскільки сприяє полегшенню розуміння певних правових норм та спрощує їх однакове правозастосування. Проте такі акти не можуть замінювати собою закон та створювати нові норми права, а повинні лише тлумачити та роз'яснювати вже наявні положення законів.

#### **Література:**

1. Про Антимонопольний комітет України: Закон України від 26.11.1993 р. № 3659-XII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3659-12>
2. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11.01.2001 р. № 2210-III. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14>

3. Рішення Господарського суду Миколаївської області від 10.05.2017 р., судова справа № 915/159/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/66536345>
4. Рішення Антимонопольного комітету України у справі № 13-р від 24.01.2017 р. URL: <http://www.amc.gov.ua/amku/doccatalog/document?id=133025&schema=main>
5. Рішення Антимонопольного комітету України у справі № 415-р від 08.09.2016 р. URL: <http://www.amc.gov.ua/amku/doccatalog/document?id=129576&schema=main>
6. Рішення Антимонопольного комітету України у справі № 483-р від 29.09.2015 р. URL: <http://www.amc.gov.ua/amku/doccatalog/document?id=116845&schema=main>
7. Рішення Антимонопольного комітету України у справі № 546-р від 11.10.2018 р. URL: <http://www.amc.gov.ua/amku/doccatalog/document?id=144967&schema=main>
8. Рішення Конституційного суду України № 7-рп/2001 від 30.05.2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-01>
9. Скаун О. Ф. Теорія держави і права: підручник. Харків: Консум, 2001. 656 с.
10. Щодо застосування положень частин другої, п'ятої та шостої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», частин першої та другої статті 21 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» № 39-рр від 09.08.2016 р.: рекомендаційні роз'яснення. Антимонопольний комітет України. URL: <http://www.amc.gov.ua/amku/doccatalog/document?id=128682>