

УДК 342.951(476)

**ОБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВОНАРУШЕНИЯ
«НЕДОБРОСОВЕСТНАЯ КОНКУРЕНЦИЯ»:
ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ**

А.С. ВАЛЕВКО

(Белорусский государственный университет, Минск)

Рассмотрен один из элементов состава административного правонарушения «недобросовестная конкуренция» – объективная сторона. Основная часть исследования посвящена как общей характеристике данного элемента административного правонарушения, так и квалифицирующим признакам каждой из форм недобросовестной конкуренции, предусмотренных в антимонопольном законодательстве Республики Беларусь. Дано авторское определение понятия «объективная сторона административного правонарушения “Недобросовестная конкуренция”».

Ключевые слова: объективная сторона, недобросовестная конкуренция, формы недобросовестной конкуренции, состав административного правонарушения, административная ответственность.

Введение. Рыночные отношения подразумевают согласованную работу трех основных механизмов: конкуренции, спроса и предложения, ценообразования, которые приводят систему хозяйства в движение. Хозяйствующие субъекты вынуждены вступать в конкурентные отношения между собой, однако субъекты не всегда являются честными и добросовестными. Справедливо замечание С.С. Лосева, что защита от недобросовестной конкуренции выступает как самостоятельный правовой институт, который заслуживает детального изучения в силу своей значимости для развития конкуренции и предпринимательских отношений [1, с. 26].

Вопросы административной ответственности за недобросовестную конкуренцию – предмет исследования в научных трудах С.С. Лосева [1], Д.И. Серегина [8], Э. Маркварта [9], Т. Пономаревой [17], М.К. Васильевой [19], М.М. Поповского, Д.Е. Богданова [20] и других ученых.

Основная часть. Недобросовестная конкуренция – одно из правонарушений в сфере антимонопольного регулирования. Так, в рамках проводимой работы по контролю за соблюдением антимонопольного законодательства Министерством антимонопольного регулирования и торговли Республики Беларусь (далее – МАРТ) за январь–март 2019 года рассмотрено 93 обращения хозяйствующих субъектов.

Комиссией по установлению факта наличия (отсутствия) нарушения антимонопольного законодательства МАРТ рассмотрены материалы по 32 заявлениям о нарушении антимонопольного законодательства. В результате установлены 3 факта нарушения Закона Республики Беларусь от 12.12.2013 № 94-З «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» (далее – Закон «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции»), из трех установленных фактов нарушения антимонопольного законодательства один факт касается запрета на недобросовестную конкуренцию путем введения в заблуждение, один факт – запрета на недобросовестную конкуренцию, связанную с приобретением и (или) использованием объектов интеллектуальной собственности [2].

С 29 октября 2018 г. вступил в действие Закон Республики Беларусь от 17.07.2018 № 131-З «О внесении изменений и дополнений в некоторые кодексы Республики Беларусь» [3], в соответствии с которым в новой редакции изложена ст. 11.26 Особенной части Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – КоАП) [4], предусматривающая административную ответственность за недобросовестную конкуренцию. В составе административного правонарушения, предусмотренного ст. 11.26 КоАП «Недобросовестная конкуренция», не раскрывается определение понятия недобросовестной конкуренции, не дается интерпретация ее различных форм. Таким образом, КоАП дает отсылку на специальный законодательный акт в сфере антимонопольного регулирования – Закон Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» [6].

Одним из ключевых элементов состава любого административного правонарушения является объективная сторона. По мнению Д.Г. Заряна, объективная сторона правонарушения представляет собой внешнее проявление правонарушения, заключающегося в деянии, последствиях, причинной связи, протекающих в определенном месте и в определенный временной промежуток с применением конкретных способов, орудий или средств в условиях окружающей обстановки [5, с. 8].

Рассмотрение объективной стороны данного административного правонарушения представляется важным по нескольким причинам:

– объективная сторона выражается в предусмотренных нормой административно-деликтного законодательства признаках, а именно внешнем проявлении, и является неотъемлемым элементом любого правонарушения для его определения;

– недобросовестная конкуренция – явление комплексное;

– недобросовестная конкуренция выражается через формы, которых в антимонопольном законодательстве несколько.

Следует обратить внимание на то, что диспозиция нормы, содержащейся в абзаце 10 ч. 1-й ст. 1-й Закона «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции», раскрывает объективную сторону данного правонарушения и выражается в совершении взаимосвязанных между собой действий хозяйствующих субъектов-конкурентов. Однако одного определения недостаточно для признания того или иного противоправного деяния недобросовестной конкуренцией, которая идентифицируется через формы, которые различаются между собой по способу выражения на товарном рынке.

Необходимо дать общую характеристику объективной стороны административного правонарушения, предусмотренного ст. 11.26 КоАП «Недобросовестная конкуренция».

Во-первых, деятельность, осуществляемая между недобросовестным хозяйствующим субъектом и лицом (лицами), потерпевшим (потерпевшими) от его действий, т.е. другими хозяйствующими субъектами, должна быть профессиональной и приносить доход, должна осуществляться в рамках одного товарного рынка – деятельность конкурентов, занятых в одной сфере производства либо оказания услуг, проявляться в виде негативных последствий для хозяйствующего субъекта – конкурента.

Во-вторых, правонарушение, являющееся недобросовестной конкуренцией, есть действие.

В ходе рассмотрения ст. 11.26 КоАП и ст. 1 Закона «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» нами установлено, что акты, являющиеся недобросовестной конкуренцией, могут быть выражены в действиях. При этом необязательно, чтобы данные действия на момент совершения административного правонарушения имели конкретный результат – негативные последствия для конкурента могут выражаться в виде предположений о нанесении вреда деловой репутации. Данные утверждения подтверждаются и п. 9 Методических рекомендаций по установлению факта наличия (отсутствия) нарушения антимонопольного законодательства в части недобросовестной конкуренции, утвержденной приказом МАРТ от 18.09.2017 г. № 154 (далее – Методические рекомендации) [12].

Однако подход в белорусском антимонопольном законодательстве в том, что акты недобросовестной конкуренции всегда выражаются в виде действий, не в полной мере совпадает с Типовыми положениями по защите от недобросовестной конкуренции, подготовленными Всемирной организацией интеллектуальной собственности в 1996 г. [7]. Недобросовестной конкуренцией должны признаваться любое действие или практика.

Термин «практика» служит дополнением к термину «действие», т.е. имеет место наличие поведения, выражающегося в уклонении от определенных действий. Например, отказ предоставить достаточную информацию, касающуюся правильного использования товара или возможных побочных последствий его использования.

Такого мнения придерживаются такие авторы, как Л.Е. Гукасян, А.В. Залесов, Д.И. Серегин. По их мнению, несмотря на то, что законодатель не признает недобросовестную конкуренцию в форме бездействия, нельзя отрицать получение конкурентных преимуществ и причинения вреда контрагентам в результате совершения бездействия [8, с. 19].

Позицию указанных авторов разделяет Э. Маркварт [9]. С его точки зрения, возможна ситуация, когда хозяйствующий субъект воздерживается от совершения определенных действий, которые он в силу существующих общепринятых норм поведения или требований добропорядочности должен был бы совершить, сознавая при этом, что такое бездействие может привести к приобретению им преимуществ в конкурентной борьбе, считая правильным рассматривать поведение хозяйствующих субъектов в целом, охватывая как действия, так и бездействие.

В данном случае также стоит обратить внимание на мнение А.И. Бойко, что форма деяния «бездействие» выражается в пассивном, но волевом поведении. Таким образом, лицо не совершает действий, которые оно должно совершить определенным образом в силу обязанности, возложенной на него законом. Соответственно, парадокс бездействия в том, что внешне пассивное поведение в юридическом плане является активной формой деятельности [10].

В-третьих, действия конкурента должны быть направлены на приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности.

В ст. 1 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) закреплено, что цель предпринимательской деятельности заключается в извлечении прибыли [11]. Следовательно, по отношению к конкуренту должно признаваться все то, что приводит к получению прибыли в большем размере. В соответ-

ствии с п. 11 Методических рекомендаций [12] преимуществом в предпринимательской деятельности за счет недобросовестной конкуренции хозяйствующего субъекта (хозяйствующих субъектов) может служить:

- получение за счет недобросовестных действий прибыли в большем размере, в т.ч. за счет меньших расходов в производстве и продвижении своих товаров, а также за счет увеличения объема реализации товаров, обеспечиваемого сокращением объема реализации товаров конкурентов;
- увеличение объема потребительского спроса товаров за счет не собственных вложений, а имеющейся на рынке известности товаров конкурентов и их товарных знаков (логотипов, обозначений и т.п.).

В-четвертых, действия конкурента должны противоречить требованиям закона, иным законодательным актам и актам антимонопольного законодательства. Не менее важным является и то, что действия конкурента, которые формально не противоречат антимонопольному законодательству, могут быть признаны недобросовестной конкуренцией из-за противоречия требованиям добросовестности и разумности.

Так, в п. 3 Методических рекомендаций закреплено, что имеется в виду под требованиями добросовестности и разумности [12].

Требования добросовестности представляют собой принцип гражданских правоотношений, устанавливающих необходимость заботливого, осмотрительного поведения, при котором исключается любое проявление неосмотрительности, небрежности, незнания прав, обязанностей и законных интересов других участников гражданских правоотношений, предполагающих отношение к чужим обязанностям и правам как к своим собственным; требования разумности – принцип гражданских правоотношений, устанавливающий необходимость соотнесения действий участников правоотношений с условиями и явлениями объективной реальности, социально-экономической действительности, обычно предъявляемыми требованиями и обычаями, профессиональными правилами.

К недобросовестным действиям, противоречащим требованиям добросовестности и разумности, следует относить, в т.ч. действия, связанные со сферой исключительных прав на средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг, сущность которых состоит в злоупотреблении правом [12].

К вышеперечисленному целесообразно добавить неисполнение меры реагирования антимонопольного органа (МАРТ) – предостережения о недопустимости совершения действий (бездействия), которые могут привести к нарушению антимонопольного законодательства, в т.ч. и к недобросовестной конкуренции.

В-пятых, для признания противоправного деяния недобросовестной конкуренцией является причинение или создание угрозы причинения убытков или ущерба деловой репутации конкурента (конкурентов).

В ст. 14 ГК закреплено определение убытков, которое включает в себя реальный ущерб и упущенную выгоду [11].

Деловая репутация согласно белорусскому гражданскому законодательству является нематериальным благом и представляет собой совокупность мнений, которые отражают оценку деятельности хозяйствующего субъекта другими участниками хозяйственного оборота.

Пример из правоприменительной практики

ОДО «А» требовало признать недействительным в судебном порядке решение антимонопольного органа об установлении факта недобросовестной конкуренции (ОДО «А» разместило на своем сайте в сети Интернет ложные сведения о товарах конкурента (ЧТУП «Б»)). ОДО «А» считало, что отсутствуют доказательства конкурентных отношений между ОДО «А» и ЧТУП «Б» и доказательства возможности причинения убытков ЧТУП «Б» в связи с размещением информации в отношении товара. Суд установил, что оба хозяйствующих субъекта действовали на одном товарном рынке. Целью сообщения было создание негативного представления о товаре иного производителя (продавца) и формирование у потребителей мнения о значительном преимуществе товара ОДО «А». Решение антимонопольного органа было оставлено в силе [13].

Вышеперечисленные признаки недобросовестной конкуренции являются ее неотъемлемыми частями, т.е. проявляются через взаимосвязанные между собой действия, которые несут или могут нести негативные последствия для конкурентов (потерпевших), и реализуются через определенные формы.

В настоящее время предусмотрено шесть различных форм недобросовестной конкуренции, которые содержатся в открытом перечне и закреплены в Законе «О противодействии монополистической деятельности и защите конкуренции».

Объективная сторона административного правонарушения «Недобросовестная конкуренция» представляет собой деяния, выраженные в следующих формах:

- 1) дискредитация;
- 2) введение в заблуждение;
- 3) некорректное сравнение;
- 4) приобретение и (или) использование объектов интеллектуальной собственности конкурента
- 5) создание смешения;
- 6) незаконное получение, использование, разглашение информации, составляющей коммерческую, служебную или иную охраняемую законом тайну.

Рассмотрим каждую из представленных форм подробнее.

Дискредитация находится на первом месте в перечне форм недобросовестной конкуренции, запрет на которую закреплен в ст. 25 Закона «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции», и является одной из самых известных форм. Самый первый нормативный правовой акт в сфере антимонопольного регулирования Республики Беларусь – Закон Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» № 2034-ХП от 10.12.1992 – содержал нормы, относящиеся к дискредитации [14].

Ранее данная форма заключалась в непосредственном распространении или через других лиц в СМИ, рекламных или иных изданиях посредством любых электронных СМИ и иными способами ложных, недостоверных или искаженных сведений о предпринимательской деятельности, финансовом состоянии, научно-технических и производственных возможностях, товарах конкурента, а также включала в себя распространение хозяйствующим субъектом непосредственно или через других лиц в любой форме и любыми способами заявлений, которые содержали информацию, порочащую деловую репутацию хозяйствующего субъекта либо его учредителя (участника, собственника имущества) или работника, и могли ослабить доверие к хозяйствующему субъекту как производителю товаров.

На сегодня в новой редакции Закона «О противодействии монополистической деятельности и защите конкуренции» понятие дискредитации сужено до «распространение сведений» и только хозяйствующим субъектом-конкурентом «ложных, неточных или искаженных сведений».

Основными признаками дискредитации являются:

- распространение сведений (информации), причем способ распространения сведений не имеет значения (публикации в СМИ, размещение в сети Интернет и т.д.);
- распространяемые сведения должны быть недостоверными, ложными, неточными или искаженными;
- сведения должны соответствовать определению недобросовестной конкуренции в части направленности на получение преимуществ в предпринимательской деятельности по отношению к конкурентам, а также способности причинить убытки или причинить вред их деловой репутации.

На основании подпункта 17.2 п. 17 Методических рекомендаций под *ложными* сведениями следует понимать намеренно искаженные сведения, которые полностью или частично не соответствуют действительности; под *недостоверными* – сведения, которые соответствовали фактическим данным, но с течением времени утратили достоверность; под *неточными* – сведения, которые частично не соответствуют действительности, но соответствуют представлениям распространяющего их лица; под *искаженными* – сведения, которые полностью не соответствуют действительности, но соответствуют представлениям распространяющего их лица [12].

При квалификации действий Комиссией МАРТ по установлению факта наличия (отсутствия) нарушения антимонопольного законодательства, которые являются недобросовестной конкуренцией в форме дискредитации, следует обратить внимание на то, что вышеупомянутые сведения должны быть зафиксированы (сообщены неопределенному кругу лиц, опубликованы посредством печатных СМИ, в радио-, теле- и видеопрограммах, размещены в глобальной компьютерной сети Интернет (в т.ч. размещение в любой социальной сети), продемонстрированы на плакатах, стендах, световых табло или иных формах) и иметь причинно-следственную связь с причиненными убытками (либо возможностью причинения убытков) либо нанесением (возможностью нанесения) вреда деловой репутации.

Пример из правоприменительной практики

29.12.2017 Ассоциация «А» в сети Интернет на своем сайте разместила рейтинг «черных кредитных брокеров», в состав которого входило ООО «Б» (4-е место по критерию «мнение пользователей» и 4-е место по критерию «мнение Ассоциации»). Данная информация, размещенная на сайте Ассоциации «А», была направлена на формирование у потенциального потребителя негативного мнения в отношении ООО «Б», что запрещено ст. 25 Закона «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции». Допущенное нарушение установлено решением МАРТ и не оспаривалось участниками административного процесса.

Согласно протоколу об административном правонарушении совершенным деянием был причинен имущественный вред в размере свыше сорока базовых величин (объем выручки ООО «Б» в период с декабря 2017 г. по март 2018 г. снизился) [15].

Важно отметить, что высказывание личного мнения должностными лицами хозяйствующего субъекта о конкуренте в устной приватной беседе не может быть актом дискредитации. Однако Типовые положения о защите от недобросовестной конкуренции указывают даже на такие методы передачи информации, как жесты, которые тоже должны быть приняты во внимание [7].

Введение в заблуждение. Запрет на данную форму недобросовестной конкуренции закреплен в ст. 26 Закона «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции».

В первую очередь стоит отметить тот факт, что сведения, способные ввести в заблуждение, относятся к недобросовестному хозяйствующему субъекту. Целью введения в заблуждение является приобретение преимуществ недобросовестным хозяйствующим субъектом на товарном рынке путем введения в заблуждение других конкурентов и потребителей в отношении предлагаемых им товаров (работ, услуг). Потерпевшими выступают потребители, контрагенты и конкуренты, которые под воздействием введения в заблуждения отдают предпочтение в пользу товара, сведения о котором не соответствуют реальным данным, а выбор, сделанный вышеуказанными лицами, может носить определяющий характер в пользу такого недобросовестного конкурента.

Как мы уже отметили выше, сведения о товаре при совершении акта недобросовестной конкуренции – введение в заблуждение, всегда являются недостоверными. Данная форма недобросовестной конкуренции чаще реализуется через рекламу.

При квалификации данного правонарушения необходимо руководствоваться ст. 26 Закона Республики Беларусь от 10.05.2007 № 255-З «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе») в части ненадлежащей рекламы, которая определяется как недобросовестная, недостоверная, неэтичная, скрытая и иная реклама, при производстве и (или) размещении (распространении) которой допущены нарушения законодательства [16]. Введение в заблуждение посредством рекламы также влечет меры административной ответственности, предусмотренной ст. 12.15 КоАП «Нарушение законодательства о рекламе» [4].

Введение в заблуждение может осуществляться в отношении таких характеристик товара, как:

– *качество потребительских свойств товара.* Осуществляется в любой форме и любым способом не соответствующих действительности сведений о товаре недобросовестного конкурента. При этом, как отмечает С.С. Лосев, не имеет значения степень ложного представления о таких товарах [1];

– *количество товара, предлагаемого к продаже* (наличие такого товара на рынке, возможности его приобретения на определенных условиях, фактический размер спроса на такой товар);

– *место изготовления.* По мнению Т. Пономаревой, место производства товара может обозначать как страну происхождения товара, так и иные географические объекты, на территории которых осуществлялось производство товара. Имеет значение и использование обозначений, ассоциирующихся у потребителей с географическим объектом посредством цветового сочетания (флаг страны) [17];

– *изготовитель товара.* Осуществляется посредством ложного указания происхождения товара и (или) применения обозначений, которые ассоциируются у потребителей с другими изготовителями;

– *условия, на которых недобросовестный конкурент предлагает свой товар.* Наиболее частым примером выступает неполная информация об условиях, на основании которых товар может быть приобретен со скидкой;

– *некорректное сравнение.* Запрет на данную форму недобросовестной конкуренции содержится в ст. 27 Закона «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции», в которой нет определения некорректного сравнения. Вместо этого приводится открытый перечень действий, которые будут считаться некорректным сравнением.

В отличие от предыдущей формы недобросовестной конкуренции некорректное сравнение содержит корректные данные о конкуренте и (или) его товаре, но является неправильным или неточным.

Российские авторы Л.В. Щербачева и А.В. Лобаков полагают, что введение в заблуждение и некорректное сравнение взаимосвязаны. Так, некорректное сравнение может сопровождаться одновременным распространением ложных и искаженных сведений о конкуренте, а введение в заблуждение – некорректным сравнением [18, с. 201].

Основным критерием определения данной формы недобросовестной конкуренции выступает действие – сравнение (с товаром и (или) конкурентом).

Можно выделить негативное и позитивное некорректное сравнение. Негативное некорректное сравнение направлено на умаление качества товара конкурента и превозношение своего. Для данного вида характерно использование следующих слов: «номер один», «первый», «лучший», «единственный» и др. Второй вид некорректного сравнения, именуемый также сравнение-паразит, включает в себя пози-

тивное качество товара конкурента и его сложившуюся деловую репутацию. В качестве примера можно привести такое утверждение: «Наш товар так же хорош, как и товар другого лица», из которого видно, что качества товара конкурента не задеваются, однако используются сложившиеся позитивные характеристики конкурента [19, с. 59].

Некорректное сравнение, как и введение в заблуждение, может распространяться любым способом и в любой форме.

Запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с приобретением и (или) использованием объектов интеллектуальной собственности. Данная форма недобросовестной конкуренции содержится в ст. 28 Закона «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» и предусматривает два варианта противоправных действий, которые могут выступать как самостоятельные акты недобросовестной конкуренции в форме приобретения и (или) использования объектов интеллектуальной собственности либо могут совершаться в совокупности.

Результатом совершения таких действий правообладатель (в данном случае – недобросовестный конкурент) может получить преимущества перед другими конкурентами, а сами конкуренты несут или могут понести убытки в виде упущенной выгоды.

В данном случае объектом регистрации будет товарный знак, фирменное наименование, которые использовались конкурентом для индивидуализации своей деятельности до того, как такое же обозначение начал использовать или зарегистрировал недобросовестный хозяйствующий субъект-конкурент.

Имеет значение и факт приобретения товарного знака или фирменного наименования хозяйствующим субъектом, который сделал это первым, а также масштаб использования средств индивидуализации, их реклама и продвижение.

Запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с созданием смешения. Данная форма недобросовестной конкуренции содержится в ст. 29 Закона «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» и включает понятие «сходство до степени смешения», которое является определяющим в правовом регулировании товарных знаков и знаков обслуживания. Основным назначением товарных знаков и знаков обслуживания является отличие товаров, работ и услуг, производимых одними лицами, от товаров, работ и услуг, производимых другими лицами.

Угроза правообладателя товарного знака или знаков обслуживания состоит в том, что потребитель из-за создавшихся условий смешения дезориентируется относительно производителя. Негативными последствиями таких действий могут являться снижение прибыли и угроза репутации правообладателя товарного знака или знака обслуживания. В таком случае начинает работать соответствующий закон рыночной экономики: чем хуже репутация, тем меньше товары, работы и услуги данного бренда будут покупать и, как следствие, хозяйствующий субъект будет терпеть убытки и даже может быть вытеснен с рынка [20].

В п. 17.1 Методических рекомендаций указано, что смешение осуществляется в отношении производимых и реализуемых ими товаров, в т.ч. путем копирования, имитации дизайна упаковки или этикетки товара (внешнего оформления); в отношении их промышленной и торговой деятельности результатом не только незаконного использования товарных или фирменных наименований, но и любых других средств [12]. К последним можно отнести, например, дизайн упаковки, печатные шрифты, указание на место нахождения предприятия. В качестве критерия для выявления смешения товаров может выступать наличие различительной способности с точки зрения приобретения товара, на котором используется индивидуализирующее его обозначение, известности и узнаваемости у потребителей, в т.ч. благодаря затрачиваемым производителем товара средствам на его продвижение. Методические рекомендации не содержат такой признак сходства, как звуковое (фонетическое) сходство.

В Российской Федерации такой признак (как один из квалифицирующих для определения сходства до степени смешения) содержится в Правилах составления, подачи и рассмотрения документов, являющихся основанием для совершения юридически значимых действий по государственной регистрации товарных знаков, знаков обслуживания, коллективных знаков (утв. приказом Министерства экономического развития Российской Федерации от 20.07.2015 № 48) [21].

Звуковое (фонетическое) сходство есть наличие близких и совпадающих звуков в сравниваемых обозначениях; близость звуков, составляющих обозначения; расположение близких звуков и звукосочетаний по отношению друг к другу; наличие совпадающих слогов и их расположение; число слогов в обозначениях; место совпадающих звукосочетаний в составе обозначений; близость состава гласных; близость состава согласных; характер совпадающих частей обозначений; вхождение одного обозначения в другое; ударение [21].

В судебной практике Российской Федерации звуковое сходство является наиболее распространенным признаком, на который ссылаются суды, в связи с наиболее простым способом его выявления.

Запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с незаконным получением, использованием, разглашением информации, составляющей коммерческую, служебную, иную охраняемую законом тайну. Данная форма недобросовестной конкуренции содержится в ст. 30 Закона «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции». Для квалификации данного деяния недобросовестной конкуренцией необходимо установить следующие обстоятельства:

– наличие факта незаконного получения, использования, разглашения охраняемых законом видов тайн. Закон не разъясняет возможные негативные последствия вследствие совершения такого рода действий, однако лицо, нарушающее такой запрет, должно осознавать противоправный характер своих действий;

– в отношении охраняемой законом тайны (например, коммерческой) должен быть установлен соответствующий режим, иначе информация не приобретет правовой статус тайны и лицо не сможет быть привлечено к административной ответственности. Так, в соответствии с абзацем 9 ч. 1-й и ст. 1-й Закона Республики Беларусь 05.01.2013 г. № 16-3 «О коммерческой тайне» (далее – Закон «О коммерческой тайне») [22] под режимом коммерческой тайны понимаются правовые, организационные, технические и иные меры, принимаемые в целях обеспечения конфиденциальности сведений, составляющих коммерческую тайну. Примечательным является и то, что в соответствии с абзацем 8 ч. 1-й и ст. 1-й Закона «О коммерческой тайне» разглашение коммерческой тайны может быть осуществлено не только в форме действия (устно, письменно, с помощью технических средств), но и в форме бездействия. Однако в данном случае деяние в форме бездействия будет квалифицироваться по ст. 22.13 КоАП «Разглашение коммерческой или иной охраняемой законом тайны либо персональных данных» [4];

– наличие правоотношений, связывающих хозяйствующего субъекта и работника (бывшего работника). Данные правоотношения могут быть либо трудовыми, либо гражданско-правовыми.

Работник (контрагент) – лицо, которое обладает служебной или коммерческой тайной, нарушает запрет на использование, разглашение, если получение такой информации осуществлялось с незаконным преодолением принятых обладателем информации, составляющей коммерческую тайну, мер обеспечения по охране конфиденциальности этой информации, а также если лицо, приобретающее информацию тем или иным способом, знало или имело достаточные основания полагать, что эта информация составляет коммерческую тайну, обладателем которой является другое лицо (конкурент), и что осуществляющее передачу этой информации лицо действует без разрешения ее законного обладателя.

Так, М.А. Рыльская указывает на такие особенности коммерческой тайны, как обладание информацией, содержащей такую тайну у работника, уже прекратившего трудовые отношения с нанимателем, сохранение обязанности работника не разглашать информацию, составляющую коммерческую тайну, полученную в ходе трудовой деятельности [23].

Белорусский законодатель предусмотрел вариант развития таких событий в ч. 1-й и ст. 17 Закона «О коммерческой тайне». Работники, получившие доступ к сведениям, составляющим коммерческую тайну, и подписавшие обязательство о неразглашении коммерческой тайны, после прекращения трудового договора (контракта) с нанимателем обязаны соблюдать конфиденциальность таких сведений в течение срока действия обязательства о неразглашении коммерческой тайны либо до момента отмены режима коммерческой тайны в отношении сведений, составляющих коммерческую тайну, к которым работник имел доступ, если этот момент наступит ранее окончания срока действия обязательства о неразглашении коммерческой тайны.

В ходе совершения данных противоправных действий по незаконному получению, использованию, разглашению информации, составляющей коммерческую, служебную, иную охраняемую законом тайну, лицо может быть привлечено помимо административной ответственности к дисциплинарной, материальной, гражданско-правовой и уголовной ответственности.

Заключение. Антимонопольное законодательство Республики Беларусь признает недобросовестную конкуренцию, выраженную в форме активных действий, направленных на положительный результат для недобросовестного хозяйствующего субъекта и на негативный для конкурента. В науке данный вопрос остается открытым в силу наличия актов бездействия, приведенных нами выше, которые могут привести к административному правонарушению, предусмотренному ст. 11.26 КоАП «Недобросовестная конкуренция», хотя и не рассматриваемых белорусским законодателем как акты недобросовестной конкуренции, но находящиеся с ними в тесной взаимосвязи.

Проанализировав ст. 11.26 КоАП «Недобросовестная конкуренция», мы пришли к выводу, что данное правонарушение – это не единый противоправный акт поведения недобросовестного хозяйствующего субъекта, это комплекс противоправных действий (актов). В свою очередь, «направленность на приобретение преимуществ (выгод) в предпринимательской деятельности» – это не только неотъемлемый квалифицирующий признак недобросовестной конкуренции, но и ее итог (результат).

Таким образом, объективная сторона административного правонарушения «Недобросовестная конкуренция», предусмотренного ст. 11.26 КоАП, представляет собой определенное действие (действия), а именно акты, которые противоречат антимонопольному законодательству или требованиям добросовестности и разумности, проявляются в формах недобросовестной конкуренции и направлены на нарушение нормальных условий конкуренции среди хозяйствующих субъектов определенного товарного рынка, последствием совершения которых конкуренты претерпевают или могут претерпеть негативные последствия в ходе осуществления своей предпринимательской деятельности.

ЛИТЕРАТУРА

1. Лосев, С.С. Институт защиты от недобросовестной конкуренции в законодательстве Республики Беларусь / С.С. Лосев // Юрид. мир. – 2014. – № 6. – С. 26–32.
2. Комиссия по установлению факта наличия (отсутствия) нарушения антимонопольного законодательства [Электронный ресурс] // Сайт М-ва антимонопольного регулирования и торговли Респ. Беларусь. – Режим доступа: <https://mart.gov.by/sites/mart/home/activities/komission.html>. – Дата доступа: 19.04.2019.
3. О внесении изменений и дополнений в некоторые кодексы Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 17 июля 2018 № 131-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
4. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях [Электронный ресурс] : 21 апр. 2003 г., № 194-3 : принят Палатой представителей 17 дек. 2002 г. : одобр. Советом Респ. 2 апр. 2003 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 9 ян. 2019 г. № 171-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
5. Зарян, Д.Г. Объективная сторона правонарушения : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Д.Г. Зарян ; Волж. ун-т им. В.Н. Татищева. – М., 2006. – 28 с.
6. О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 12 дек. 2013 г. № 94-3 : в ред. Закона Респ. Беларусь от 08.01.2018 № 98-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
7. Типовые положения о защите от недобросовестной конкуренции [Электронный ресурс] // Всемирная организация интеллектуальной собственности. – Режим доступа: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/ru/intproperty/832/wipo_pub_832.pdf. – Дата доступа: 18.04.2019.
8. Гукасян, Л.Е. Законодательство о защите от недобросовестной конкуренции: пути совершенствования / Л.Е. Гукасян, А.В. Залесов, Д.И. Серегин // Патенты и лицензии. – 2004. – № 5. – С. 19.
9. Маркварт, Э. Сравнительный анализ регулирования недобросовестной конкуренции в законодательствах ФРГ, Европейского Союза и Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 / Э. Маркварт. – М., 1998. – 187 с.
10. Бойко, А.И. Преступное бездействие / А.И. Бойко. – СПб. : Пресс, 2003. – 320 с.
11. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 7 дек. 1998 г., № 218-3 : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17 июля 2018 г. № 135-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
12. Методические рекомендации по установлению факта наличия (отсутствия) нарушения антимонопольного законодательства в части недобросовестной конкуренции [Электронный ресурс] : утв. приказом министра антимонопольного регулирования и торговли Респ. Беларусь от 18 сент. 2017 г. № 154 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
13. Постановление судебной коллегии по экономическим делам Верховного Суда Республики Беларусь от 17.06.2014 (дело № 23 – 17/2014/328А/521К).
14. О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции : Закон Респ. Беларусь от 10 дек. 1992 г. // Ведамасці Вярхоўнага Савета Рэсп. Беларусь. – 1992. – № 36. – Ст. 569.
15. Решение от 13 июня 2018 г. № 111/43-2018 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении УП «ФинансПортал», Ассоциации кредитных и финансовых организаций «Кредитные брокеры» [Электронный ресурс] // Сайт М-ва антимонопольного регулирования и торговли. – Режим доступа: https://www.mart.gov.by/sites/mart/home/activities/komission/nedobrosovestnaya_konkurenciya/nedobr_2018.html. – Дата доступа: 01.08.2019.
16. О рекламе [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 10 мая 2007 г. № 225-3 : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17 июля 2017 г. № 52-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
17. Пономарева, Т. Формы недобросовестной конкуренции: введение в заблуждение [Электронный ресурс] / Т. Пономарева // Отрасли права : аналитический портал. – Режим доступа: <http://xn--7sbbaj7auwnffhk.xn--p1ai/article/26959>. – Дата доступа: 19.04.2019.
18. Щербачева, Л.В. Недобросовестная конкуренция / Л.В. Щербачева, А.В. Лобаков // Вестн. Моск. ун-та МВД России. – № 8. – 2010. – С. 200–204.
19. Васильева, М.К. Недобросовестная конкуренция: понятие и формы. Банкротство как одна из форм недобросовестной конкуренции / М.К. Васильева // Достижения науки и образования. – № 12 (13). – 2016. – С. 56–62.

20. Поповский, М.М. Признаки недобросовестности конкуренции, связанные с созданием смешения [Электронный ресурс] / М.М. Поповский, Д.Е. Богданов // Юрид. центр «Зайцев и партнеры». – Режим доступа: <https://zaytcevparkers.ru/priznaki-nedobrosovestnosti-konkurentsii>. – Дата доступа: 18.04.2019.
21. Правила составления, подачи и рассмотрения документов, являющихся основанием для совершения юридически значимых действий по государственной регистрации товарных знаков, знаков обслуживания, коллективных знаков [Электронный ресурс] : утв. приказом М-ва экон. развития Российской Федерации от 20 июля 2015 г. № 48 // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2019.
22. О коммерческой тайне [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 5 янв. 2013 г. № 16-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
23. Рыльская, М.А. Ответственность за нарушение прав обладателя коммерческой тайны / М.А. Рыльская // Трансп. дело России. – № 12. – 2011. – С. 105–108.

Поступила 28.08.2019

**OBJECTIVE SIDE OF THE ADMINISTRATIVE OFFENSE
“UNFAIR COMPETITION”:
THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECTS**

A. VALEVKO

One of the elements of the administrative offense “unfair competition” is considered - the objective side. The main part of the study is devoted to considering both the general characteristic of this element of an administrative offense and the qualifying features of each form of unfair competition provided for in the antitrust laws of the Republic of Belarus. The author gives his definition of the concept “the objective side of the administrative offense «Unfair competition».

Keywords: *objective side, unfair competition, forms of unfair competition, the composition of an administrative offense, administrative responsibility.*