

ПОНЯТИЕ И ФОРМЫ НЕДОБРОСОВЕСТНОЙ КОНКУРЕНЦИИ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РЕСПУБЛИКИ ПОЛЬША

Н. Г. Тыкоцкая

Современные рыночные отношения характеризуются высокой степенью интенсивности и даже агрессивностью конкурентной борьбы. В стремительной погоне за прибылью участвующие в хозяйственном обороте субъекты способны прибегнуть к любым, даже наиболее сомнительным с точки зрения порядочности, средствам конкурентной борьбы. В настоящее время общераспространенным стало понимание того, что нельзя рассчитывать на достижение добросовестности в конкуренции исключительно за счет свободного действия механизма рыночных сил. В целях ее эффективного предотвращения саморегулирование, по крайней мере в некоторых сферах, должно дополняться системой правового регулирования¹.

Целью написания настоящей статьи является анализ определения понятия «недобросовестная конкуренция» и ее возможных форм по законодательству Республики Беларусь и Республики Польша.

В **Республике Беларусь** определение указанного понятия содержится в Законе Республики Беларусь от 10 декабря 1992 г. «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции»².

Согласно абз. 8 ст. 1 Закона Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» под недобросовестной конкуренцией понимаются любые направленные на приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности действия хозяйствующих субъектов, которые противоречат данному Закону, требованиям добросовестности и разумности и могут причинить или причинили убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам либо нанести ущерб их деловой репутации. Неисчерпывающий перечень форм недобросовестной конкуренции закреплен в ч. 2 ст. 1029 Граждан-

¹ Защита от недобросовестной конкуренции. Анализ современной ситуации в мире. Публикация ВОИС. – Женева, 1994. – С. 11–12.

² О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции: Закон Респ. Беларусь, 10 дек. 1992 г., № 2034–ХП; в ред. Закона Респ. Беларусь от 10.01.2000 // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2009.

ского кодекса Республики Беларусь от 7 декабря 1998 г.¹, а также в ст. 14² Закона Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции». Определение недобросовестной конкуренции является по отношению к нему вспомогательным, т. е. необходимо, главным образом, тогда, когда надлежит выяснить, является ли недобросовестной конкуренцией какое-либо поведение, данным перечнем не предусмотренное. При осуществлении квалификации такого поведения с учетом содержания определения понятия «недобросовестная конкуренция» нужно иметь в виду следующее:

1. Недобросовестной конкуренцией в Республике Беларусь могут являться только **действия**, т. е. бездействия признаваться ею не должны.

2. Действия должны противоречить Гражданскому кодексу Республики Беларусь, либо Закону Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции», либо иным актам законодательства о конкуренции, либо **требованиям добросовестности и разумности**. Следует согласиться с мнением Л. Е. Гукасяна, что если действия противоречат законодательству, то их оценка с точки зрения соответствия подобным требованиям проводиться не должна².

Что касается самих терминов «добросовестности» и «разумности», то они в законодательстве Республики Беларусь не определены. Являясь достаточно расплывчатыми, подобные формулировки основываются на социологических, экономических и морально-этических принципах общества и могут отличаться даже внутри одного государства, а также меняться по прошествии времени³.

3. Действия могут совершаться только **хозяйствующими субъектами**. К ним, согласно абз. 3 ст. 1 Закона Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции», относятся физические или юридические лица, иные субъекты гражданского права, осуществляющие предпринимательскую деятельность или имеющие право ее осуществлять. Открытым является вопрос о том, могут ли расцениваться в качестве недобросовестной конкуренции действия при осуществлении **экономической деятельности, не являющейся**

¹ Гражданский кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 28 октября 1998 г.: одобр. Советом Респ. 19 ноября 1998 г.: текст Кодекса по состоянию на 8 июля 2008 г. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2009.

² Гукасян Л. Е. Защита от недобросовестной конкуренции на товарных рынках России. Законодательство, практика применения, комментарии. – М.: Изд. дом «НОВЫЙ ВЕК», 2001. – С. 11.

³ Защита от недобросовестной конкуренции. Анализ современной ситуации в мире. Публикация ВОИС. – Женева, 1994. – С. 25.

предпринимательской (например, к такой деятельности в соответствии с ч. 4 п. 1 ст. 1 Гражданского кодекса Республики Беларусь относятся ремесленная деятельность, деятельность по оказанию услуг в сфере агроэкотуризма, адвокатская, частная нотариальная деятельность и др.). Исходя лишь из определения недобросовестной конкуренции, – могут, а принимая во внимание п. 4 ч. 2. ст. 1029 Гражданского кодекса Республики Беларусь¹, – нет.

4. Хозяйствующий субъект, совершающий соответствующие действия, и хозяйствующий субъект, затрагиваемый ими, должны находиться в **конкурентных отношениях**. При этом действия должны подразумевать возможность причинения убытков или нанесения ущерба деловой репутации хозяйствующему субъекту-конкуренту² либо фактически причинять ему убытки или наносить ущерб его деловой репутации. Что касается иных лиц, права и законные интересы которых также могут быть нарушены недобросовестной конкуренцией, то к ним, по нашему мнению, можно отнести и потребителей с учетом ст. 14² и п. 4 ст. 16 Закона Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции», которыми установлено, что:

любые действия, направленные на ограничение или устранение конкуренции путем нарушения прав других хозяйствующих субъектов на свободную конкуренцию, а также нарушающие права и законные интересы **потребителей**, не допускаются;

возмещение убытков (вреда), причиненных хозяйствующему субъекту, **потребителям** или гражданам в результате нарушения ст. 5, 6 и 14² данного Закона, осуществляется в порядке, установленном законодательством.

5. Субъективной стороной действий могут быть как умысел, так и неосторожность. Вместе с тем обязательна **ориентированность соответствующего хозяйствующего субъекта на приобретение им** в результате совершения этих действий **преимуществ в предпринимательской деятельности**.

¹ В соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 1029 Гражданского кодекса Республики Беларусь недобросовестной конкуренцией могут быть признаны иные, не предусмотренные данной статьей действия, противоречащие требованиям Гражданского кодекса Республики Беларусь и иных актов законодательства о конкуренции, при осуществлении предпринимательской деятельности (аналогичное положение содержится в п. 4 ст. 14² Закона Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции»).

² Согласно абз. 7 ст. 1 Закона «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» конкурентами считаются хозяйствующие субъекты, осуществляющие предпринимательскую деятельность на одном и том же товарном рынке.

В соответствии со ст. 14² Закона Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» формы недобросовестной конкуренции сгруппированы следующим образом:

1) все действия, способные вызвать смещение в отношении хозяйствующих субъектов, товаров или предпринимательской деятельности конкурентов;

2) утверждения при осуществлении предпринимательской деятельности, способные дискредитировать хозяйствующий субъект, товары или предпринимательскую деятельность конкурента;

3) указания или утверждения при осуществлении предпринимательской деятельности, которые могут ввести в заблуждение относительно характера, свойств, способа и места изготовления, пригодности к применению или количества товаров конкурента;

4) иные действия, противоречащие требованиям данного Закона и иных актов законодательства о конкуренции, при осуществлении предпринимательской деятельности.

Схожие группы выделены в ч. 2 ст. 1029 Гражданского кодекса Республики Беларусь.

В рамках каждой из указанных групп в ст. 14² Закона Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» перечислены некоторые **конкретные действия**, которые должны считаться недобросовестной конкуренцией (ч. 2 ст. 1029 Гражданского кодекса Республики Беларусь подобных уточнений не содержит).

В частности, к действиям, способным вызвать смещение в отношении хозяйствующих субъектов, товаров или предпринимательской деятельности конкурентов, отнесены незаконное использование хозяйствующим субъектом не принадлежащего ему фирменного наименования, товарного знака (знака обслуживания), наименования места происхождения товара на товарах, их упаковке, на вывесках, при демонстрации экспонатов на выставках и ярмарках, в рекламных материалах, печатных изданиях и иной документации; введение в гражданский оборот товаров другого хозяйствующего субъекта с использованием собственных средств индивидуализации товара, если иное не предусмотрено договором, заключенным между хозяйствующими субъектами и др. К иным действиям, противоречащим требованиям Закона Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» и иных актов законодательства о конкуренции, при осуществлении предпринимательской деятельности, – призывы, обращения к другим хозяйствующим субъектам, иные действия или угроза действием со стороны хозяйствующего субъекта непосредственно или через других лиц в целях бойкотирования или препятствования предпринимательской деятельности конкурента, действую-

щего на данном рынке или стремящегося в него вступить; распространение хозяйствующим субъектом в любой форме и любыми способами ложных заявлений и сведений о собственном товаре в целях сокрытия несоответствия его своему назначению или предъявляемым к нему требованиям в отношении качества, потребительских и иных свойств и др.

Проанализировав закрепленные в законодательстве Республики Беларусь формы недобросовестной конкуренции, можно увидеть, что их содержание соответствует содержанию определения «недобросовестная конкуренция» (они являются только действиями, совершаются лишь хозяйствующими субъектами-конкурентами и т. д.). В данной связи дополнительные комментарии по этому вопросу представляются излишними.

В Республике Польша значение термина «недобросовестная конкуренция» раскрывается в Законе Республики Польша от 16 апреля 1993 г. «О борьбе с недобросовестной конкуренцией»¹. Согласно польской юридической доктрине указанный Закон является законодательством о недобросовестной конкуренции в *узком смысле*, в то время как законодательство о недобросовестной конкуренции в *широком смысле* включает также правовые положения, содержащиеся и в иных законодательных актах Республики Польша². К ним относятся, например, нормы Закона от 6 сентября 2001 г. «О фармацевтике»³, Закона от 26 января 1984 г. «О прессе»⁴ и др.

В соответствии с п. 1 ст. 3 Закона Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» актом недобросовестной конкуренции является деятельность, противоречащая законодательству или добрым нравам, которая ставит под угрозу или нарушает интересы другого предпринимателя или клиента. В п. 2 ст. 3 указанного Закона содержится открытый перечень актов недобросовестной конкуренции, которые, по сути, являются ее формами (подробнее об этом будет сказано ниже). Основная роль рассматриваемого определения заключается в том, что оно дает возможность расценивать в качестве недобросовестной конкуренции и те акты, которые в Законе Республики Польша «О борьбе с недобросовестной кон-

¹ Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. «O zwalczaniu nieuczciwej konkurencji» // Dziennik Ustaw [Electronic resource]. – 2009. – Mode of access: <http://www.infor.pl/dziennik-ustaw,rok,2003,nr,153/poz,1503,metryka,ustawa-o-zwalczaniu-nieuczciwej-konkurencji.html>. – Date of access: 24.10.2009.

² Reto M. Hilty, Frauke Henning-Bodewig. Law against unfair competition: Towards a New Paradigm in Europe? – Berlin: Springer, 2007. – P. 231.

³ Ustawa z dnia 6 września 2001 r. «Prawo farmaceutyczne» // Dziennik Ustaw [Electronic resource]. – 2009. – Mode of access: <http://www.infor.pl/dziennik-ustaw,rok,2004,nr,53/poz,533,metryka,ustawa-prawo-farmaceutyczne.html>. – Date of access: 24.10.2009.

⁴ Ustawa z dnia 26 stycznia 1984 r. «Pravo prasowe» // Dziennik Ustaw [Electronic resource]. – 2009. – Mode of access: <http://www.infor.pl/dziennik-ustaw,rok,1984,nr,5/poz,24,metryka,ustawa-pravo-prasowe.html>. – Date of access: 24.10.2009.

курением» не упомянуты, если в них присутствуют все элементы его содержания.

Анализ определения «недобросовестной конкуренции» по законодательству Республики Польша позволяет сделать ряд выводов:

1. Акт недобросовестной конкуренции не обязательно должен быть **действием**, но может представлять собой и **бездействие**.

2. Акт может быть отнесен к недобросовестной конкуренции, только если он противоречит законодательству или **добрым нравам**. Что понимается под «добрыми нравами», в законодательстве Республики Польша не раскрывается. Наличие данной категории в дефиниции «недобросовестной конкуренции» наделяет польских правоприменителей большими возможностями. Вместе с тем, по мнению некоторых ученых-правоведов, при толковании концепции «добрых нравов» должны приниматься во внимание преобладающие стандарты деловой этики, интересы общества в целом и потребителей в частности, а также общие принципы права¹.

3. Для того чтобы считаться недобросовестной конкуренцией, акт должен ставить под угрозу или нарушать интересы другого **предпринимателя** или **клиента**. Таким образом, важны только его последствия (реальные или потенциальные), а **субъективная сторона** для подобной квалификации **значения не имеет**.

В качестве затронутого актом недобросовестной конкуренции лица не могут выступать иные, помимо предпринимателя или клиента, субъекты. Содержащееся в ст. 2 Закона Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» определение термина «предприниматель» является достаточно широким и не ограничивается лишь лицами, занимающимися предпринимательской деятельностью. Согласно данной статье названного Закона предпринимателями являются любые физические, юридические лица, а также организационные единицы, не обладающие статусом юридического лица, которые осуществляют, даже в качестве неосновной, оплачиваемую или профессиональную деятельность, участвуя в предпринимательской деятельности. Что касается определения понятия «клиент», то оно не содержится ни в Законе Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией», ни в Гражданском кодексе Республики Польша от 23 апреля 1964 г.² Предполагается, что клиентами являются все приобретающие товары, работы или услуги субъекты. До 2007 г. понятие

¹ *Frauke Henning-Bodewig*. Unfair Competition Law. European Union and Member States. – Netherlands: Kluwer Law International, 2006. – P. 209–210.

² Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. «Kodeks cywilny» // Dziennik Ustaw [Electronic resource]. – 2009. – Mode of access: <http://www.infor.pl/dziennik-ustaw,rok,1964,nr,16/poz,93,ujednolicony,ustawa-kodeks-cywilny.html>. – Date of access: 24.10.2009.

«клиент» для целей Закона Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» однозначно охватывало и потребителей¹, поскольку:

во-первых, ст. 1 указанного Закона было установлено, что Закон Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» регулировал предотвращение и борьбу с недобросовестной конкуренцией в хозяйственной деятельности, в частности в промышленном и сельскохозяйственном производстве, строительстве, торговле и сфере услуг в интересах общественных, предпринимателей и клиентов, в особенности **потребителей**;

во-вторых, подп. 3 п.1 ст. 19 Закона Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» было закреплено, что в том случае, когда акт недобросовестной конкуренции угрожал или нарушал интересы **потребителей**, с требованиями о привлечении соответствующего лица к отдельным видам гражданско-правовой ответственности мог обратиться председатель Бюро охраны конкуренции и потребителей.

Вышеприведенные положения Закона Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» были исключены Законом Республики Польша от 23 августа 2007 г. «О противодействии недобросовестной рыночной практике»². Данный Закон имплементировал в законодательство Республики Польша Директиву 2005/29/ЕС Европейского Парламента и Совета от 11 мая 2005 г., касающуюся недобросовестной коммерческой практики в отношении потребителей, на внутреннем рынке, изменяющую Директиву 84/450/ЕЭС Совета и директивы 97/7/ЕС, 98/27/ЕС, 2002/65/ЕС Европейского Парламента и Совета, а также Регламент (ЕС) № 2006/2004 Европейского Парламента и Совета («Директива о недобросовестной коммерческой практике»)³. Закон Республики Польша «О противодействии недобросовестной рыночной практике» направлен на защиту публичных интересов и интересов потребителей от недобросовестной коммерческой

¹ Потребителями в соответствии со ст. 22¹ Гражданского кодекса Республики Польша являются физические лица, осуществляющие сделки, непосредственно не связанные с их коммерческой или профессиональной деятельностью.

² Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. «O przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym» // Dziennik Ustaw [Electronic resource]. – 2009. – Mode of access: <http://www.infor.pl/dziennik-ustaw,rok,2007,nr,171/poz,1206,.html>. – Date of access: 24.10.2009.

³ Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council of 11 May 2005 concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market and amending Council Directive 84/450/EEC, Directives 97/7/EC, 98/27/EC and 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council and Regulation (EC) № 2006/2004 of the European Parliament and of the Council («Unfair Commercial Practices Directive») // EUR-Lex [Electronic resource]. – Mode of access: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32005L0029:EN:NOT>. – Date of access: 24.10.2009.

практики при осуществлении хозяйственной или профессиональной деятельности (ст. 1). Согласно ст. 3 и п. 1 ст. 4 указанного Закона осуществление недобросовестной коммерческой практики запрещается; практика, осуществляемая предпринимателями в отношении потребителей, является недобросовестной, если она противоречит добрым нравам и существенным образом искажает или может исказить рыночное поведение среднего потребителя до заключения относящегося к товару договора, в процессе или после его заключения. Таким образом, можно утверждать, что благодаря Закону Республики Польша «О противодействии недобросовестной рыночной практике» потребители все-таки защищены, хоть и косвенным образом, от **актов недобросовестной конкуренции**. В частности, согласно п. 2 ст. 4 названного Закона коммерческая практика является недобросовестной, если она вводит в заблуждение и соответствует признакам, содержащимся в определении «недобросовестной коммерческой практики». В соответствии с подп. 3 п. 2 ст. 5 Закона Республики Польша «О противодействии недобросовестной рыночной практике» к вводящей в заблуждение практике отнесены в том числе действия, связанные с введением товара на рынок, которые могут ввести в заблуждение в отношении товара или его упаковки, товарных знаков, фирменных наименований или иных обозначений, индивидуализирующих предпринимателя или его товары, в частности, сравнительная реклама в значении **п. 3 ст. 16 Закона Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией»**.

4. Акт недобросовестной конкуренции может иметь место как при **наличии конкурентных отношений** между субъектом, ее практикующим, и субъектом, который от нее пострадал, так и при их **отсутствии**.

В соответствии с п. 2 ст. 3 Закона Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» к актам недобросовестной конкуренции относятся, в том числе:

- вводящее в заблуждение обозначение предприятия;
- неверное или ложное указание географического происхождения товаров или услуг;
- вводящее в заблуждение обозначение товаров или услуг;
- нарушение предпринимательской тайны;
- склонение к расторжению или невыполнению договора;
- имитация товаров;
- порочение или недобросовестное восхваление;
- затруднение доступа на рынок;
- подкуп лица, выполняющего публичные функции;
- недобросовестная или запрещенная реклама;
- организация системы «лавинной» продажи;
- осуществление или организация деятельности в системе консорциума.

Содержание каждого из этих актов недобросовестной конкуренции подробно описывается в последующих статьях Закона Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией», кроме осуществления или организации деятельности в системе консорциума, соответствующие положения в отношении которых были исключены из указанного Закона Законом Республики Польша от 23 августа 2007 г. «О противодействии недобросовестной рыночной практике». С учетом того, что им также были исключены из Закона Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» нормы об ответственности за осуществление и организацию деятельности в системе консорциума, отнесение данного поведения к актам недобросовестной конкуренции в п. 2 ст. 3 Закона Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» представляется ошибочным.

Помимо перечисленных в п. 2 ст. 3, в других статьях Закона Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» упомянуты и иные акты недобросовестной конкуренции. Например, согласно п. 1 ст. 17а указанного Закона в качестве недобросовестной конкуренции рассценивается продажа товаров или услуг потребителям, связанная с предоставлением всем или некоторым из них бесплатной премии в виде товаров или услуг, отличных от предмета продажи (за исключением случая, когда премия представляет собой товары или услуги, о которых идет речь в п. 2 ст. 17а Закона Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией»). В соответствии со ст. 17d данного Закона актом недобросовестной конкуренции также является введение в оборот через сети дисконтных магазинов товаров с брендами владельца данной сети или его зависимых компаний в количестве, превышающем 20 % оборота.

По нашему мнению, вышеописанный подход законодателя Республики Польша представляется достаточно удачным. Ведь в недобросовестной конкуренции постоянно появляются новые формы. Так, польская судебная практика на сегодняшний день в дополнение к названным в Законе Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» актам также относит к недобросовестной конкуренции использование в ходе осуществления коммерческой деятельности знаков или символов, на которые имеют право только предприниматели определенных профессий, неправомерное использование чужих радиоконцепций и др.¹ В некоторых источниках, посвященных сравнительно-правовому анализу национального законодательства различных государств в сфере недобросовестной конкуренции, отмечается, что любые попытки включить все существующие и будущие

¹ *Reto M. Hilty, Frauke Henning-Bodewig. Law against unfair competition: Towards a New Paradigm in Europe? – Berlin: Springer, 2007. – P. 232.*

акты конкуренции в одно всеобъемлющее определение, которое одновременно обозначало бы все запрещенные типы поведения и было бы достаточно гибким и способным адаптироваться к новым видам рыночной практики, пока что является безрезультативным¹.

Поскольку в научно-правовой литературе² подробно освещаются закрепленные в Законе Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» акты недобросовестной конкуренции, остановимся лишь на их общей характеристике.

Во-первых, все данные акты (за исключением сравнительной рекламы) являются недобросовестной конкуренцией без необходимости доказывания их противоречия «добрым нравам».

Во-вторых, закрепленные в Законе Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» акты по своему составу очень разнообразны. С одной стороны, к ним относятся те действия, которые можно назвать примерами «классической» недобросовестной конкуренции, в том числе способная ввести потребителей в заблуждение в отношении производителя товара имитация готового товара, состоящая в том, что с помощью технических средств копируется его внешняя форма; передача, разглашение или использование чужой информации, являющейся предпринимательской тайной, либо ее приобретение от неуполномоченного лица, если это ставит под угрозу или нарушает интересы потребителей. С другой стороны, среди актов недобросовестной конкуренции в данном Законе называются и достаточно специфические действия. На наш взгляд, не совсем понятно, чем руководствовался польский законодатель, указав среди актов недобросовестной конкуренции такое **уголовное преступление**, как подкуп лица, выполняющего публичные функции, если оно совершается физическим лицом, являющимся предпринимателем, либо физическим лицом, действующим от его имени в рамках полномочий представительства, или принятия от имени предпринимателя решения, или осуществления над ним контроля, либо с согласия такого лица иным физическим лицом, действующим от имени предпринимателя (ст. 15а Закона Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией»).

В-третьих, к актам недобросовестной конкуренции Закон Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» относит как активную, так и **пассивную деятельность**. Например, в соответствии с п. 1 ст. 10 данного Закона актом недобросовестной конкуренции является в

¹ Защита от недобросовестной конкуренции. Анализ современной ситуации в мире. Публикация ВОИС. – Женева, 1994. – С. 25.

² Недобросовестная конкуренция по законодательству зарубежных государств / К. М. Беликова [и др.] // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2007. – № 3. – С. 108–109.

том числе **отсутствие обозначения товаров или услуг**, которое может ввести клиентов в заблуждение относительно их происхождения, количества, качества, компонентов, способа изготовления, пригодности, возможности употребления, ремонта, хранения и иных существенных характеристик товаров или услуг, а также **сокрытие риска**, который связан с их использованием.

В-четвертых, в качестве совершителей актов недобросовестной конкуренции могут выступать не обязательно **предприниматели**. Например, недобросовестная конкуренция, связанная с запрещенными действиями в отношении предпринимательской тайны, может осуществляться в том числе лицами, которые получили данную информацию в связи с выполнением работы на основании трудового или гражданско-правового договора.

В-пятых, даже в том случае, когда в содержании актов недобросовестной конкуренции обозначены конкретные лица, против которых они направлены, эти лица не являются единственными затрагиваемыми указанными актами субъектами. Так, недобросовестная конкуренция в виде создания другим предпринимателям трудностей в доступе на рынок способами, перечисленными в Законе Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией», имеет определенные последствия не только для данных предпринимателей, но и для **потребителей**, поскольку лишает их возможности приобретения товаров (работ, услуг) у потенциальных поставщиков.

В-шестых, для принятия решения о том, являлось ли то или иное поведение недобросовестной конкуренцией, мотивы, цели его осуществления, наличие или отсутствие у совершителя вины, ее форма во внимание, как правило, не принимаются. В качестве исключения можно назвать, в частности, распространение ложной или вводящей в заблуждение информации о собственном или чужом предприятии. Такое действие может считаться недобросовестной конкуренцией только в том случае, если оно совершается с целью приобретения прибыли или причинения вреда.

В-седьмых, некоторые из упомянутых в Законе Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» актов не во всех случаях являются недобросовестной конкуренцией. Например, согласно п. 3 ст. 15 рассматриваемого Закона актом недобросовестной конкуренции является создание трудностей малым предпринимателям в доступе на рынок путем продажи товаров или услуг в торговых объектах с торговой площадью, превышающей 400 м², по цене, которая не учитывает торговую маржу. Вместе с тем, согласно п. 5 указанной статьи Закона Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией», такая распродажа не является актом недобросовестной конкуренции, если она осуществляется в рамках:

- сезонной распродажи, осуществляемой два раза в год в конце летнего и зимнего сезона, длящейся каждый раз не дольше месяца;
- распродажи в связи с истечением срока годности к употреблению или минимального срока службы товаров;
- ликвидации торгового объекта, если такая распродажа не длится дольше 3-х месяцев со дня доведения до общественности информации о его ликвидации, а в случае ликвидации всех торговых объектов предпринимателя в связи с прекращением им торговой деятельности – не дольше года.

Таким образом, как в законодательстве Республики Беларусь, так и в законодательстве Республики Польша определения термина «недобросовестная конкуренция» предусмотрены специальными законами (Закон Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» и Закон Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией»). В данных определениях выделяются не только правовые, но и морально-этические составляющие, которые обеспечивают им некоторую гибкость при толковании. Следует отметить, что содержание термина «недобросовестная» конкуренция, закрепленное в Законе Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции», является более узким по сравнению с содержанием аналогичного термина, закрепленным в Законе Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией», поскольку исходя из него:

1. Недобросовестной конкуренцией в Республике Беларусь **не могут считаться бездействия.**

2. Для отнесения в Республике Беларусь того или иного действия к недобросовестной конкуренции **наличие конкурентных отношений** между хозяйствующим субъектом, совершающим данное действие, и хозяйствующим субъектом, им затрагиваемым, **является обязательным.**

3. Для того чтобы быть признанным в Республике Беларусь недобросовестной конкуренцией, соответствующее действие должно предполагать возможность причинения убытков или нанесения ущерба деловой репутации хозяйствующему субъекту-конкуренту либо причинять ему убытки или наносить ущерб его деловой репутации. Это означает, что для квалификации в Республике Беларусь действия в качестве недобросовестной конкуренции его **последствия для любых иных субъектов во внимание не принимаются.**

4. Конкретное действие может быть расценено как недобросовестная конкуренция по законодательству Республики Беларусь, только если оно направлено на приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности, т. е. **существенна его субъективная сторона.**

Что касается форм недобросовестной конкуренции, то их примерные перечни содержатся и в Законе Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции», и в Законе Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией». При этом предусмотренные в Законе Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» формы недобросовестной конкуренции более многочисленны и разнообразны по сравнению с соответствующими формами, упомянутыми в Законе Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции».

Определение понятия «недобросовестная конкуренция» выполняет, как по законодательству Республики Беларусь, так и по законодательству Республики Польша, субсидиарную роль: в случае, если действия (применительно к Республике Польша – и бездействия), которые в Законе Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» или в Законе Республики Польша «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» к недобросовестной конкуренции прямо не отнесены, они могут быть квалифицированы в качестве таковой лишь тогда, когда содержат все ее признаки, вытекающие из содержания указанного определения.