

І. Доктринальні підходи розвитку конкурентного законодавства та права України

DOI: 10.33498/Юсп-2021-11-013



Ольга Бакалінська

докторка юридичних наук, професорка,
провідна наукова співробітниця
відділу правового забезпечення ринкової економіки
Науково-дослідного інституту приватного права
і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України
(Київ, Україна)
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-1092-0914>
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/M-2514-2016>
bakalinskaya@ukr.net

УДК 342.6+346.51 (477 Укр)

ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ КОНКУРЕНТНОЇ ПОЛІТИКИ ТА КОНКУРЕНТНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

АНОТАЦІЯ. Усі види державної політики можуть вплинути на ринкову конкуренцію добре чи погано. Уряди повинні забезпечити, щоб соціальна чи інша політика, яка не має на меті завдати шкоди ринковій конкуренції, не робила цього без потреби або випадково.

У деяких випадках політика, що обмежує конкуренцію, є результатом лобіювання бізнесу, щоб уникнути конкуренції, в інших випадках вона може бути просто результатом недостатньої оцінки, проведеної на етапі розробки політики. У багатьох випадках можна знайти альтернативні підходи для досягнення мети політики, уникаючи непотрібних обмежень конкуренції. Конкуренція також може бути використана для підвищення ефективності політики. Досягнення загальнодержавних цілей нерозривно пов'язане з розвитком конкуренції, що забезпечується державною конкурентною політикою та конкурентним законодавством. Діалектика взаємозв'язку державної політики щодо розвитку конкуренції та конкурентного права здатна забезпечити досягнення загальнодержавних цілей, спрямованих на комплексний розвиток соціально-економічних відносин в інтересах суспільства і держави.

Ключові слова: державна політика щодо розвитку конкуренції; конкурентне законодавство; державна конкурентна стратегія.

Обговорення стратегії розвитку української держави в умовах політичної, економічної та соціальної нестабільності набуває істотного значення. Аналіз останніх тенденцій розвитку світової економіки вказує на те, що більшість розвинених держав світу поступово відмовляються від державного лібералізму, а діяльність урядів спрямовується не на фіскалізацію економіки, а на підтримку і захист власних підприємств та підприємців, громад і споживачів. Це, безумовно, не скасовує зобов'язання щодо відкритості, нейтральності, прозорості або можливості реалізації права

© Ольга Бакалінська, 2021

“чотирьох свобод”, проте світова пандемія та економічна криза призвели до зростання ролі і значення держави та її інститутів. Для багатьох громадян і підприємців держава залишилася хіба що не єдиним надійним та ефективним партнером, що підтримує і захищає приватну ініціативу та свободу, і таким чином є гарантом майбутнього відновлення і зростання.

У фокусі нашого дослідження – державна конкурентна політика і конкурентне право. Оскільки саморегульовний механізм ринку – конкуренція та прогнозована і відповідальна державна конкурентна політика з урахуванням світових трендів може стати основою економічного відродження держави. При цьому ми далекі від думки, що економічне відновлення і зростання можливе лише завдяки конкуренції. Проте аналітичний потенціал державного прогнозування, моніторингу та регулювання у сфері конкуренції, напрацьований за останні 30 років, може стати основою для розроблення загальнодержавної програми/стратегії або доктрини економічного відновлення та розвитку України. На нашу думку, якщо ми бажаємо передати нашим дітям та онукам квітучу державу – Україну, варто змінювати риторику, відмовлятися від популізму, формувати спільну для всієї держави ідею цивілізованої, економічно стабільної, соціально відповідальної та прогнозованої держави.

Конкуренція створює умови вільного вибору товарів, робіт і послуг, реалізації потреб та інтересів як учасників конкурентного змагання, так і споживачів, а природне прагнення до перемоги зумовлює застосування окремими суб'єктами господарювання недружніх або недобросовісних методів конкурентної боротьби, що мають своїм наслідком обмеження чи істотне погіршення умов здійснення конкурентного змагання. Тому виникає потреба регулюючого впливу на конкуренцію з боку держави, завдання якої полягає, з одного боку, в стимулюванні приватної ініціативи (інтересу), а з другого – у встановленні умов, за яких досягнення (реалізація) такого інтересу попередить або мінімізує можливу шкоду суспільству, державі, споживачам, довкіллю тощо¹. При цьому держава, як самостійний суб'єкт економічних відносин, є носієм загальних економічних інтересів та реалізує їх, а всі інші економічні суб'єкти – носіями приватних економічних інтересів. Інша суттєва відмінність держави як економічного суб'єкта, що впливає з попередньої, полягає в тому, що всі інші економічні суб'єкти є власниками тих чи інших засобів виробництва і метою своєї діяльності вважають отримання прибутку, що є формою реалізації їхньої власності. Головне ж призначення держави як економічного суб'єкта не отримання прибутку від власності, а регулювання діяльності всіх інших економічних суб'єктів. Саме в цьому регулюванні полягає економічна діяльність держави. Це регулювання

¹ О. Вінник, “Теоретичні аспекти правового забезпечення реалізації публічних і приватних інтересів в господарських товариствах” (дис д-ра юрид наук, 2004) 58–9.

посідає особливе місце, зумовлене властивостями, притаманними лише йому, поміж яких називають такі характерні риси, як владність впливу, поширення на все населення, системність тощо². Одним із провідних напрямів державної економічної політики згідно зі ст. 10 Господарського кодексу України (далі – ГК України)³ є антимонопольно-конкурентна політика, спрямована на створення оптимального конкурентного середовища діяльності суб'єктів господарювання, забезпечення їх взаємодії на умовах недопущення проявів дискримінації одних суб'єктів іншими, насамперед у сфері монопольного ціноутворення та завдяки зниженню якості продукції, послуг, сприяння зростанню ефективної соціально орієнтованої економіки.

Необхідність державного регулювання конкуренції пояснюється її соціальною значущістю в економіці. Конкуренція розглядається як форма реалізації приватної ініціативи та свободи особистості в економіці. Проте виникнення у середовищі фірм і компаній у результаті реалізації фундаментальних свобод індивіда феномена нелегітимної приватної влади, мета якої протилежна цим свободам, є небезпекою, з якою варто боротися. Оскільки нелегітимна приватна влада окремого суб'єкта господарювання може пригнічувати не тільки економічну свободу інших приватних індивідів, а й збалансованість і неупередженість державних рішень, що піддаються її домінуючому впливу:

<...> приватна влада в ліберальних демократичних суспільствах розглядається як така, що схильна до зловживання і тому має бути обмежена в такий спосіб, щоб рішення будь-якої приватної особи, яка має вплив на інших осіб, приймалися б тільки зі згоди останніх⁴.

Таким чином, конкуренція розглядається як протиотрута від приватної влади, що є загрозою основам побудови демократичного суспільства. Конкуренція надає змогу досягти соціально справедливого розподілу результатів функціонування економіки. По-перше, вона забезпечує низькі бар'єри входу на ринок, тобто надає можливість кожному використовувати свої знання і вміння у будь-якій галузі та сфері економічної діяльності. По-друге, конкуренція виключає отримання монопольної ренти, а отже, дає змогу учаснику ринку отримати винагороду, що відповідає його знанням і вмінням.

Розвиток економічної конкуренції є значним резервом економічного зростання. Також очевидним є той факт, що цей резерв сьогодні вико-

² В Добровольська, 'Правові засади державного регулювання підприємницької діяльності' (дис канд юрид наук, 2007) 15.

³ Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>> (дата звернення: 13.11.2021).

⁴ G Amato, *Antitrust and the bounds of Power* (Hart Publishing 1997) 2–3.

ристовується неефективно. Розвиток і захист економічної конкуренції є визнаною конституційною цінністю, основою функціонування товарних ринків та ринкової економіки загалом. Забезпечення розвитку і захисту конкуренції – це питання національної безпеки. Лише в умовах забезпечення і розвитку добросовісної економічної конкуренції можливе економічне зростання, яке відповідає темпам змінних потреб громадян, суспільства та держави. Норми Конституції України⁵, незважаючи на їх пряму дію, вимагають формування належної та ефективної системи забезпечення їх реалізації. Такими засобами реалізації мають бути конкурентна політика і конкурентне право.

Конкурентна політика – державна політика у сфері розвитку, захисту економічної конкуренції та обмеження монополізму в господарській діяльності; здійснення заходів щодо розвитку й адвокатування конкуренції; забезпечення нейтральності у конкуренції, яка здійснюється органами законодавчої та виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, органами адміністративно-господарського управління та контролю, органами місцевої виконавчої влади, а у сфері захисту економічної конкуренції – Антимонопольним комітетом України (далі – АМКУ)⁶.

Державна конкурентна політика та конкурентне право мають розвиватися у системному зв'язку та взаємопроникненні. Вона має визначальний вплив на розвиток правового забезпечення підтримки і захисту конкуренції та повинна узгоджуватися зі стратегічним вектором розвитку держави.

В Україні держава (в особі органів державної влади й органів адміністративно-господарського управління і контролю) завжди активно втручалася у діяльність суб'єкта господарювання, ніколи не виступаючи як сторонній спостерігач або арбітр. При цьому використовувався досить різноманітний інструментарій, що включає широкий набір як економічних методів, так і адміністративних важелів⁷. Роль держави в ринковій економіці полягає, по-перше, у вирішенні тих проблем, що непосильні й непідвласні конкурентному ринку, по-друге, у створенні умов для ефективної роботи ринкового механізму і забезпеченні його збереження⁸. Негативною тенденцією державного регулювання останніх років є зростання кількості випадків, коли особисті інтереси окремих представників влади й олігархів, завдяки використанню заходів контролю та впливу на

⁵ Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>> (дата звернення: 12.11.2021).

⁶ Про внесення змін до деяких законів України щодо конкуренційно-антимонопольну реформу: Проект Закону України від 14 січня 2020 р. № 273 <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67870> (дата звернення: 13.11.2021).

⁷ И Кратко, 'Государственное регулирование предпринимательской деятельности в Российской империи' (1996) 5 Проблемы теории и практики управления 124.

⁸ Экономика: учебник для юристов (Валовой Д ред, Щит-М 1999) 203.

окремих представників влади, підміняють загальні суспільні інтереси, що призводять як до зловживання владою і негативних економічних наслідків для окремих суб'єктів господарювання та споживачів, так і для суспільства загалом.

Відповідно до ст. 18 ГК України держава здійснює антимонопольно-конкурентну політику та сприяє розвитку змагальності у сфері господарювання на основі загальнодержавних програм, що затверджуються Верховною Радою України за поданням Кабінету Міністрів України. Державна політика у сфері економічної конкуренції, здійснюється уповноваженими органами державної влади та органами місцевого самоврядування. Метою конкурентної політики є захист добробуту споживачів за допомогою підтримки високого рівня конкуренції на ринку. Конкуренція має вести до зниження цін, розширення вибору товарів, технологічних інновацій, і все це – в інтересах споживача.

Державна політика у сфері економічної конкуренції, обмеження монополізму в господарській діяльності та захисту суб'єктів господарювання і споживачів від недобросовісної конкуренції здійснюється уповноваженими органами державної влади й органами місцевого самоврядування. Уповноважені органи державної влади й органи місцевого самоврядування повинні здійснювати аналіз стану ринку і рівня конкуренції на ньому і вживати передбачених законом заходів щодо упорядкування конкуренції суб'єктів господарювання. Центральне місце в системі органів державного регулювання і захисту економічної конкуренції обіймає АМКУ та його територіальні відділення.

Водночас органам державної влади й органам місцевого самоврядування, що регулюють відносини у сфері господарювання, забороняється приймати акти або вчиняти дії, що визначають привілейоване становище суб'єктів господарювання тієї чи іншої форми власності, або ставлять у нерівне становище окремі категорії суб'єктів господарювання чи іншим способом порушують правила конкуренції. У разі порушення цієї вимоги органи державної влади, до повноважень яких належить контроль і нагляд за додержанням конкурентного законодавства, а також суб'єкти господарювання можуть оспорювати такі акти в установленому законом порядку.

Аналізуючи сучасний стан державного регулювання економічної конкуренції в Україні та тенденції розвитку конкурентного законодавства дозволяє нам визначити низку чинників, які істотно впливають як на стан, так і на розвиток конкурентної політики та конкурентного законодавства, зокрема це: процеси глобалізації та лібералізації торгівлі, відкриття ринків для іноземної конкуренції, реформування окремих сфер економіки в державі (енергетика, транспорт, земля тощо), економічні та

політичні наслідки агресії Російської Федерації на сході України, а також наслідки світової пандемії COVID-19.

Нормативна основа змін у конкурентній політиці та конкурентному праві України визначається Угодою про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони⁹ (далі – Угода), що є частиною національного законодавства України, Планом адаптації чинного законодавства до вимог Угоди, обґрунтованими та підтриманими на рівні законотворчої процедури потребами докорінних змін у конкурентному законодавстві, які б забезпечили його адекватність вимогам часу та сучасному рівню господарських відносин у країні та світі, формуванню чіткої нормативної бази, оптимізації процесів та процедур, зменшення дискреції в діяльності АМКУ, а також непоодинокими спробами декодифікації господарського законодавства, які не тільки значно погіршують стан конкурентного середовища в Україні, а й підривають засади функціонування правової системи України, такі як правова визначеність, прогнозованість і верховенство права. З огляду на це ми дійшли висновку, що в Україні має бути розроблена та реалізована державна програма підтримки і розвитку економічної конкуренції, в основу якої має бути покладена національна економічна доктрина.

Особливістю державного забезпечення розвитку конкуренції в Україні є передусім формування умов для розвитку економічної конкуренції взагалі. Першочергового значення за таких умов набувають заходи зі сприяння, стимулювання і підтримання розвитку конкуренції. Поза сумнівом, роль конкурентної політики не зводиться до застосування конкурентного законодавства до суб'єктів господарювання, що зловживають ринковою владою. Конкуренція може бути послаблена в результаті заходів державної економічної політики, а ринкова влада окремих суб'єктів ринку посилена різними методами втручання держави в ринкові відносини. Тому конкурентна політика зумовлює широку участь антимонопольних органів у виробленні економічної політики держави в цілому або, принаймні, тих її напрямів, які можуть безпосередньо вплинути на конкурентну структуру ринку, ділову практику, господарську діяльність підприємств.

До стимулюючих слід віднести, перш за все, заходи, спрямовані на збільшення кількості конкурентоспроможних суб'єктів господарювання. При цьому йдеться як про збільшення кількості суб'єктів, що діють на одному ринку, так і про збільшення кількості суб'єктів господарювання, що діють на суміжних ринках, та незалежних посередницьких

⁹ Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text> (дата звернення: 13.11.2021).

структур. Заходи, спрямовані на стимулювання конкуренції, містяться у законодавстві про іноземне інвестування, податковому законодавстві, законодавстві зі сприяння розвитку малого та середнього бізнесу.

Підтримці конкуренції сприяє також використання різних форм торгівлі, зокрема біржової; застосування конкурентних способів укладання договорів. Перспективним напрямом державного регулювання є сприяння розвитку економічної конкуренції у сфері внутрішньої торгівлі. Сприяння впорядкуванню торговельної діяльності, розвитку малого та середнього підприємництва, забезпеченню населення торговельними площами до рівня європейських країн, створенню умов для розвитку конкурентного середовища, залучення інвестицій, підвищення рівня торговельного обслуговування населення та захисту прав споживачів, координації діяльності органів виконавчої влади й органів місцевого самоврядування, що забезпечить розвиток добросовісної конкуренції на ринку великого ритейлу та дрібного торговельного підприємництва.

Важливим напрямом підтримки розвитку добросовісної конкуренції в Україні є впровадження конкурентних механізмів у сфері публічних закупівель і державної допомоги суб'єктам господарювання.

Водночас міжнародні експерти відзначають несприятливі умови ведення бізнесу та слабе регуляторне середовище в Україні. Серед безпосередніх причин такого становища можна назвати: (i) низький рівень якості та прозорості законодавства про підприємницьку діяльність; (ii) неналежна та непослідовна імплементація міжнародних договорів; (iii) низький рівень ефективності та прозорості державного управління; (iv) самоправність і непередбачуваність судової системи та слабкі механізми захисту майнових прав.

Причини, які лежать в основі наявної ситуації: (i) вплив приватних інтересів на державну політику, тобто негативний вплив окремих зацікавлених осіб або груп на державну політику для досягнення своїх цілей за рахунок суспільних коштів; (ii) корупція; (iii) низький рівень обізнаності громадськості; (iv) недостатня політична, адміністративна та бізнес-культура¹⁰. Все це обумовлює необхідність комплексного вдосконалення не тільки конкурентного, а й господарського, адміністративного та кримінального законодавства з метою забезпечення належних умов для розвитку господарських (конкурентних) відносин, захисту прав і законних інтересів суб'єктів господарювання та споживачів.

На нашу думку, в Державній стратегії підтримки і розвитку економічної конкуренції мають бути закладені принципи нейтральності конку-

¹⁰ Ukraine: Opportunities and Challenges for Private Sector Development. The World Bank Report <<https://documents1.worldbank.org/curated/en/449191468309835374/pdf/ACS47780revised0ESW00OUO090.pdf>> (accessed: 13.11.2021).

ренції та інтелектуального державного регулювання конкуренції, що в багатьох державах визначається як “*smart* регулювання”¹¹.

“Інтелектуальне” державне регулювання передбачає управління якістю регуляторних заходів протягом усього циклу від їх розробки, прийняття та реалізації та (у разі потреби) скасування, інакше кажучи – повного циклу інституційних технологій. Цикл включає (у найбільш загальному вигляді) такі етапи: розробка нового законодавства, його застосування, контроль/нагляд за застосуванням законодавства; оцінка ефективності його застосування; обґрунтована зміна законодавства (включаючи ведення/скасування норм). На кожному етапі проводиться оцінка регуляторного впливу на конкуренцію. У зв’язку з цим інтелектуальність регулювання конкуренції пов’язана з більш інтенсивною опорою на знання, отримані за допомогою спеціальних методів, розвинених у межах різних галузевих і дисциплінарних досліджень (як природничо-наукових, так і гуманітарних).

Для сфери конкурентної політики принципово важливим є те, що значну частину наслідків для конкуренції має не лише конкурентне законодавство, а й інші галузі законодавства (у сфері промислової політики, митного та податкового регулювання тощо), для яких наслідки регуляторних рішень для конкуренції є скоріше зовнішнім ефектом. Комплексність і багатовекторність конкурентного законодавства не надає можливості обрати лише один вид систематизації його норм. Основним завданням систематизації й уніфікації конкурентного законодавства є створення чіткої та ефективної системи нормативно-правового забезпечення конкурентних відносин. Водночас варто враховувати, що норми, спрямовані на забезпечення розвитку і захисту економічної конкуренції, містяться у Конституції України, кодифікованих нормативних актах, у багатьох законах України, підзаконних актах, нормах міжнародних договорів та зобов’язань України. Крім того, істотне значення для розвитку конкурентного законодавства і права мають рекомендаційні роз’яснення та рішення вищих адміністративних і судових органів України.

За таких умов спершу слід здійснити моніторинг чинного законодавства, виявивши нормативно-правові акти, що безпосередньо врегулюють конкурентні відносини та ті норми, які мають вплив на розвиток і захист чесного та добросовісного конкурентного змагання, слід оцінити сучасний стан конкурентного законодавства з метою виявлення непотрібних обмежень та повторень, колізій між чинними нормативними актами та прогалин правового регулювання. З цією метою, на нашу думку, має бути використаний Інструментарій для оцінки впливу на конкуренцію¹²,

¹¹ Основные направления защиты и развития конкуренции (Шаститко А ред, 2016) 12.

¹² Инструментарий для оценки воздействия на конкуренцию, т I: Принципы. Версия 2.0 (OECD 2011) <<https://www.oecd.org/daf/competition/49167036.pdf>> (дата звернення: 13.11.2021).

що розроблений Організацією економічного співробітництва і розвитку (ОЕСР – *OECD*). У межах систематизації конкурентного законодавства має відбуватися й уніфікація його термінології. Слід зазначити, що найважливішою ознакою системності законодавчого регулювання конкурентних відносин є єдність вживання юридичної термінології не тільки в межах окремого закону, а й у всій відповідній галузі законодавства. Водночас процес уніфікації термінології конкурентного законодавства має стати лише одним з аспектів загальної термінологічної уніфікації норм господарського законодавства. Необхідність уніфікації нормативної термінології пов'язується передусім із тим, що розбіжності в термінологічному та нормативному регулюванні створюють підвалини для різних зловживань у процесі правотворення і правозастосування. Основою для структурування нормативних приписів є термінологія, що міститься у законах України “Про захист економічної конкуренції”¹³ та “Про захист від недобросовісної конкуренції”¹⁴. Центральним об'єднуючим поняттям конкурентного законодавства і права є поняття економічної конкуренції, а також поняття, що визначають суть й основні властивості економіко-правових процесів, які мають місце в процесі конкурентного змагання та забезпечення реалізації прав і законних інтересів суб'єктів господарювання та споживачів при реалізації права на чесну й добросовісну конкуренцію. Водночас слід враховувати, що лише частина цих понять може бути визначена у формі чіткого нормативного визначення, зокрема, це поняття економічної конкуренції, товару, ринку та його меж, інформації, монополізації. Інші поняття конкурентного законодавства є відносно визначеними та їх використання у конкурентному законодавстві безпосередньо пов'язане з необхідністю оцінки результатів економічного аналізу або поведінкової стратегії учасників конкурентних правовідносин. Проте частина важливих понять конкурентного законодавства і права є якісними оціночними поняттями, визначити які в нормах чинного законодавства і права неможливо. Зокрема, це такі поняття, як “чесні звичаї”, “істотна конкуренція”, “добросовісна та недобросовісна конкуренція” та ін. Особливістю використання цих понять у конкурентному законодавстві є те, що кожне явище, дія, факт, які узагальнюються в оціночному понятті, має велику кількість властивостей та ознак, які роблять їх якісно визначеними.

Постійне зростання конкурентних правопорушень в Україні, що припиняються антимонопольними органами, вказують не на ефективність їх діяльності порівняно з антимонопольними органами інших країн, а побічно свідчать про те, що в економічній системі наявні структурні

¹³ Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11 січня 2001 р. № 2210-III <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14#Text>> (дата звернення: 13.11.2021).

¹⁴ Про захист від недобросовісної конкуренції: Закон України від 7 червня 1996 р. № 236/96-ВР <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/236/96-%D0%B2%D1%80#Text>> (дата звернення: 13.11.2021).

й інституційні умови, що призводять до порушень конкурентного законодавства, вплив на які може мати суттєвий результат із погляду на зниження кількості порушень.

У довгостроковій перспективі найбільший потенціал, із погляду розвитку конкуренції, має запровадження проконкурентного регулювання (і недопущення, де це можливо, регулювання, що завдає шкоди конкуренції). У зв'язку з цим можна умовно виділити кілька рівнів у конкурентній (включаючи антимонопольну) політиці за масштабом потенційного впливу на інтенсивність і якість конкуренції, та запропонувати низку конкретних заходів, які відповідали б принципам “інтелектуального” регулювання.

Найбільший ефект буде мати, на нашу думку, зміщення акценту на користь впливу на більш “загальний” щабель державного регулювання у сфері економічних відносин – світоглядне переосмислення загальних засад здійснення економічної (господарської) діяльності: з припинення порушень на їх запобігання, та зі спроби примусити об'єкти регулювання до дотримання принципів конкуренції, до створення такого інституційного середовища, яке б не створювало для фірм умови та стимули порушувати ці принципи. Однак ефекти від реалізації цих заходів, як правило, відкладені в часі, та їх складніше кількісно оцінити. Крім того, ефективно припинення порушень конкурентного законодавства також є засобом запобігання, оскільки формує у потенційних порушників очікування щодо розміру та ймовірності настання санкцій.

За таких умов пріоритетами інтелектуального державного регулювання мають стати: впровадження корпоративних політик у сфері дотримання вимог конкурентного законодавства (антимонопольний комплаєнс) у співвідношенні з іншими видами ризик-менеджменту; розширення сфери застосування висновків та рекомендацій із боку антимонопольних органів окремим суб'єктам господарювання, розширення сфери застосування правил професійної етики та добросовісної поведінки на ринку на основі співпраці державний орган – суб'єкт господарювання – фізична особа (винахідник, контрагент, споживач)¹⁵; розробка правил недискримінаційного доступу до обмежених ресурсів. Вдосконалення процедур розслідування та припинення порушень, зокрема завдяки вдосконаленню методики їх виявлення та стандартів економічного аналізу їх наслідків; впровадження практики колективних позовів щодо антимонопольних справ для посилення стримування монополістів; вдосконалення санкцій за порушення конкурентного законодавства; розви-

¹⁵ Cartels and anti-competitive agreements <<https://www.oecd.org/daf/competition/cartels>> (accessed: 13.11.2021).

ток міжнародного співробітництва щодо забезпечення стримування антиконкурентних і недобросовісних дій із боку нерезидентів¹⁶.

Другим важливим напрямом державної конкурентної політики має стати узгодження конкурентної політики та політики із захисту об'єктів інтелектуальної власності. Забезпечення конкурентоспроможності економіки України на сучасному етапі розвитку потребує створення та впровадження інновацій. Для цього необхідне прозоре регуляторне середовище, що забезпечує захист прав на результати інтелектуальної діяльності та гарантує новатору – власнику та первинному продавцю прав на результати інтелектуальної діяльності – можливості отримання “інноваційної ренти” як ключового стимулу його діяльності. Крім цього, потребують нормативного закріплення базові засади укладання і виконання угод щодо трансферу технологій із точки зору дотримання норм конкурентного законодавства, оскільки незважаючи на імплементацію норм Угоди про асоціацію в Україні так і не створений ефективний механізм захисту інтересів авторів та винахідників.

Водночас для стимулювання інноваційної активності не менш важливо забезпечити постійну змагальність інноваторів, а поширення та впровадження інновацій у національній економіці потребує захисту інтересів покупців прав на результати творчої діяльності. Обидва ці завдання можуть бути вирішені в межах конкурентної політики. Проте реалізація цього завдання завдяки виключно заходам конкурентної політики без врахування завдань державної політики в сфері інтелектуальної власності на практиці може суперечити інтересам як власників, так і держави.

З метою реалізації цих завдань варто проаналізувати та систематизувати “проблемні кейси”¹⁷ з практики захисту конкуренції стосовно випадків використання об'єктів інтелектуальної власності з порушенням вимог конкурентного законодавства або за умови умисного зловживання виключними правами інтелектуальної власності; виявлення необхідних умов та встановлення пріоритетної послідовності поширення антимонопольного примусу на окремі типи відносин щодо прав на результати творчої діяльності; оцінка доцільності та поетапний вибір необхідного режиму антимонопольного примусу або його скасування, наприклад, щодо певних фармпрепаратів і технологій, що мають істотне значення для забезпечення життя і здоров'я населення чи захисту інтересів держави; розробка комплексу заходів щодо супроводження адвокатування (публікація роз'яснень, обговорення з експертною спільнотою та бізнесом тощо) цього процесу та підготовка змін до законодавства.

¹⁶ Pro-competitive Policy Reforms <<https://www.oecd.org/daf/competition/reforms>> (accessed: 13.11.2021).

¹⁷ The standard of review by courts in competition cases <<https://www.oecd.org/daf/competition/standard-of-review-by-courts-in-competition-cases.htm>> (accessed: 13.11.2021).

Наступним напрямом сучасної конкурентної політики України має стати державна політика у сфері природних і державних монополій. Нині в Україні мають бути чітко визначені стратегічні сфери економіки та суб'єкти господарювання, що діють на ринках природних монополій. Вважаємо недостатньо продуманою політикою – “політику відмови від державної власності”. Вважаємо, що державна політика в сфері регулювання діяльності природних монополій має враховувати необхідність підвищення ефективності ринкових механізмів ціноутворення на послуги суб'єктів природних монополій; відмову від перехресного субсидування будь-яких груп споживачів товарів та послуг природних монополій (за територіальними або іншими ознаками); відмову від регулювання тарифів та цін на конкурентних (потенційно конкурентних) ринках, суміжних зі сферами діяльності природних монополій; необхідність розвитку торгової та транспортної інфраструктури для конкурентних (потенційно конкурентних) галузей, суміжних зі сферами діяльності природних монополій, зниження адміністративних і технологічних бар'єрів входу на конкурентні (потенційно конкурентні) ринки, суміжні зі сферами діяльності природних монополій; підвищення прозорості публічних закупівель у природних монополій та ін.

Самостійними напрямами державної конкурентної політики, на нашу думку, є державна політика в сфері публічних закупівель і державної допомоги суб'єктам господарювання.

Пріоритетами державної політики в сфері публічних закупівель має стати розширення сфер застосування електронних форм розміщення замовлень і відкритих торгів; підвищення ефективності закупівель благ, якість яких складно оцінити як *ex ante*, так і *ex post*; розширення кола суб'єктів, що мають право брати участь у торгах і розміщенні замовлень; розширення прецедентного методу при створенні контракту; створення електронних баз даних товарів, робіт, послуг, виробників для різних цілей, пов'язаних із розміщенням публічних і приватних замовлень; перехід до єдиної процедури торгів щодо реалізації державного майна та ресурсів усіх видів, що перебувають у державній власності.

У сфері правового регулювання державної допомоги суб'єктам господарювання мають бути розроблені методичні рекомендації та регуляторні документи з усіх форм державної допомоги суб'єктам господарювання, показники по кожній з яких мають відображатися в електронних базах даних. Останнім часом все більшого значення набувають також методики виявлення латентної допомоги й антиконкурентних зговорів, нормативне закріплення процедур оцінки наслідків неправомірної державної допомоги, безпосередня робота з органами державної влади та місцевого самоврядування, зокрема завдяки впровадженню заходів з адвокатування та комплаєнс програм у сфері державної допомоги, вдосконалення

системи санкцій за порушення порядку надання та використання державної допомоги.

Важливим аспектом узгодження конкурентної політики на державному та регіональному рівнях мають стати плани заходів (“дорожні карти”) щодо сприяння розвитку конкуренції, що розробляються органами виконавчої влади та місцевого самоврядування, особливо в контексті загальної програми децентралізації, проте досягти необхідної моделі узгодження буде можливо лише в тому разі, коли ці плани будуть відповідати загальнодержавному стандарту розвитку конкуренції.

З метою мотивації регіонів до розробки власних дорожніх карт напрям “сприяння розвитку конкуренції на основі стандарту” має бути включено до оцінюваних напрямів ефективності діяльності органів виконавчої влади та місцевого самоврядування. Як інструмент оцінки інвестиційної привабливості регіону та залучення приватних інвестиційних ресурсів необхідне використання максимально прозорих індикаторів галузевої прибутковості, наприклад, дивіденди, виплата яких є яскравим показником ефективності діяльності підприємства.

У своєму дослідженні ми визначили лише частину важливих напрямів державного регулювання у сфері економічної конкуренції. При цьому більше уваги ми приділили підвищенню ефективності вже наявних заходів впливу й аналізу матеріальних норм конкурентного права, однак потребують нормативного опрацювання також і норми процесуального та процедурного характеру, що дає змогу деяким дослідникам (Г. Андрощук, О. Мельниченко, Т. Швидка) робити висновки про необхідність розроблення і впровадження процесуального та/або процедурних кодексів у сфері конкуренції. На нашу думку, це перспектива далекого майбутнього. Вважаємо, що важливим елементом підвищення ефективності конкурентної політики і права має стати узгодження та інкорпорація й уніфікації процесуально-процедурних норм у межах тих нормативних актів, в яких вони закріплені та в повноваженнях тих органів, що їх застосовують.

Висновки. Здійснений аналіз основних напрямів державної конкурентної політики дає нам змогу визначити і вектори розвитку конкурентної політики, а й конкурентне законодавства та права. Визначені напрями державного регулювання у сфері економічної конкуренції потребують ґрунтовного теоретичного та практичного осмислення з метою створення чіткої і зрозумілої стратегії розвитку конкурентного законодавства та права з урахуванням сучасних проблем і тенденцій державного регулювання економіки як у глобальному, так і в національному вимірі. Окрема увага має бути приділена забезпеченню формування конкурентних умов у стратегічних сферах економіки та суспільного життя, зокрема: в енергетиці, промисловості, будівництві, торгівлі, освіті, охороні здоров'я

та ін. Таким чином, стратегія розвитку конкурентної політики та права України має відбуватися у межах загальної економічної політики з урахуванням умов національного та міжнародного поступу.

REFERENCES

Bibliography

Authored books

1. Amato G, *Antitrust and the bounds of Power* (Hart Publishing 1997) (in English).

Edited books

2. *Osnovnye napravlenija zashhity i razvitija konkurencii* (Shastitko A red, 2016) (in Russian).
3. *Jekonomika: uchebnik dlja juristov* (Valovoj D red, Shhit-M 1999) (in Russian).

Journal articles

4. Kratko I, 'Gosudarstvennoe regulirovanie predprinimatel'skoj dejatel'nosti v Rossijskoj imperii' (1996) 5 *Problemy teorii i praktiki upravlenija* 124 (in Russian).

Theses

5. Dobrovolska V, 'Pravovi zasady derzhavnogo rehuliuвання pidpriemnytskoi diialnosti' (dys kand yuryd nauk, 2007) (in Ukrainian).
6. Vinnyk O, 'Teoretychni aspekty pravovoho zabezpechennia realizatsii publichnykh i pryvatnykh interesiv v hospodarskykh tovarystvakh' (dys d-ra yuryd nauk, 2004) (in Ukrainian).

Olga Bakalinska

DEVELOPMENT TRENDS OF COMPETITION LAW AND POLICY OF UKRAINE

ABSTRACT. All types of government policies can affect market competition, for good or bad. Governments should ensure that social or other policies that are not intended to damage market competition do not do so unnecessarily or by accident.

In some instances, policies restricting competition are the result of businesses lobbying to avoid competition, in other cases, they may simply be the result of insufficient assessment being carried out at the policy design stage. In many cases, alternative approaches can be found to achieve the policy's purpose, while avoiding unnecessary restrictions of competition. Competition can also be used to make policy more effective. The achievement of national goals is inextricably linked to the development of competition provided by state competition policy and competition law. Dialectics of interrelation state policy on development of competition and competition law is capable to provide achievement of the national purposes directed on complex development of social and economic relations in interests of society and the state.

KEYWORDS: state policy on competition development; competition law; National competition strategy.