



УДК 346.546

**О. Соловйов,**кандидат юридичних наук,  
юрист міжнародної юридичної фірми «Жанте»

## УПРОВАДЖЕННЯ СУЧАСНОГО МЕХАНІЗМУ ОЦІНЮВАННЯ ВПЛИВУ ГОСПОДАРЬСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА НА КОНКУРЕНЦІЮ – ЗАПОРУКА ПІДВИЩЕННЯ ЩАБЛЯ УКРАЇНИ В “DOING BUSINESS”

Якість господарського законодавства або, як цю галузь іноді позначають на Заході, «бізнес-права» визнається одним із важливих індикаторів конкурентоздатності й інвестиційної привабливості країни в міжнародних рейтингах, зокрема в рейтингу “Doing Business” Світового банку [1]. Як відомо, за 2014–2016 роки Україна піднялася на 80-й щабель у зазначеному рейтингу.

Нещодавно Президент України поставив нове амбітне завдання: підвищити рейтинг України ще на 30 щаблів уверх [2].

Досвід таких лідерів рейтингу “Doing Business”, як Австралія, Великобританія, Іспанія, Італія, Південна Корея, Франція, показує, що саме належне оцінювання впливу актів господарського законодавства на стан економічної конкуренції на найбільш ранніх стадіях їх проектування дає змогу підвищити якість господарського законодавства, а звідси досягти зазначеної високої мети підвищення рейтингу “Doing Business”.

Сьогодні проблема оцінювання впливу на конкуренцію (далі – ОВК) актів господарського законодавства ще не була предметом уваги вітчизняних правознавців, за винятком досліджень Центру комерційного права, втім його фахівці безпосередньо розроблювали дещо іншу, хоча й пов’язану проблему – аналіз регуляторного впливу нормативно-правових актів (далі – АРВ) [3].

Водночас у світі загалом утвердився погляд на механізм оцінювання впливу актів господарського законодавства на економічну конкуренцію як на ефективний інструмент удосконалення державного управління. Більш конкретно зазначений механізм визнається додатковим складником загального АРВ, забезпечуючи посилення ролі емпіричних засад у нормопроєктуванні. Зокрема, на відміну від АРВ, ОВК враховує виключно реальну ринкову ситуацію та підтверджений досвід господарюючих суб’єктів [4].

Загалом ми схилиємось до того, що механізм ОВК здатен одночасно відігравати декілька різних, хоча й взаємопов’язаних ролей: виступати вже означеним елементом АРВ, відігравати більш традиційну роль як інструмент адвокатування конкуренції, демонополізації та загальної урядової політики з дерегуляції господарських правовідносин.

Запровадження ОВК як складника АРВ дає змогу зменшити робоче навантаження на органи антимонопольного контролю, перерозподілити наявні експертні органи на корить поглибленого оцінювання впливу на конкуренцію лише найбільш вагомих актів господарського законодавства. Згідно з найкращими світовими практиками [5], ОВК повинна супроводжувати нормативно-правовий акт протягом усього його життєвого циклу. У зв’язку із цим виділяють оцінку ex-ante (перший



етап) та оцінку ex-post (другий етап). Саме якраз на першому етапі механізм ОВК виступає як складник АРВ. Тягар проведення оцінювання покладається безпосередньо на регуляторні органи або рідше на міжвідомчі робочі групи (т. зв. «гібридні форми»). Роль органів антимонопольного контролю полягає виключно в розробленні методики оцінювання впливу та наданні експертної допомоги за потреби. Описаний підхід дає змогу здійснювати оцінювання на найбільш ранніх етапах нормопроєктування, уникаючи ризику втрати адміністративного часу й ресурсів на підготовку неякісних нормативно-правових актів, проекти яких усе одно будуть відхилені антимонопольним відомством.

Як зазначалося, проведення ОВК актів господарського законодавства безпосередньо в стінах антимонопольного відомства допускається скоріше як виняток, коли йдеться про необхідність поглибленого, кількомісячного аналізу найбільш резонансних, проблематичних актів, включаючи в деяких країнах і закони парламенту.

Описаний механізм оцінювання впливу на конкуренцію впроваджений не лише в лідерах рейтингу “Doing Business”, а й, наприклад, у Казахстані [6], який перебуває в топ-50.

На другому етапі – екс-пост – ОВК виконує роль інструмента відстеження результативності регуляторного акта. На перший план тут виходить питання адвокатування конкуренції. Регулятори зобов’язані активно взаємодіяти з антимонопольним відомством, забезпечуючи останнє необхідними емпіричними та кількісними даними. У цьому аспекті ОВК знову ж таки сприяє оптимізації адміністративних ресурсів. За наявності достатніх доказів шкідливого впливу акта на конкуренцію антимонопольне відомство наділяється правом унести на розгляд уряду подання про скасування акта або ж звертається в адміністративний суд [7].

Важливо відзначити, що активне впровадження процедур ОВК щодо чинних актів господарського законо-

давства є важливим, адже лише таким шляхом вдається сформувати належну емпіричну базу для відповідного оцінювання схожих актів у майбутньому.

Переходячи до огляду стану справ в Україні, варто відзначити, що перший крок у реформуванні механізму оцінювання впливу господарського законодавства на економічну конкуренцію згідно з кращими світовими практиками вже зроблено у 2015 році. Мається на увазі, що, відповідно до оновленої Методики аналізу регуляторного впливу, оцінювання впливу на конкурентоспроможність суб’єктів господарювання введено як обов’язковий її (методики) елемент [8].

Однак оновлена Методика аналізу регуляторного впливу в частині впливу на конкуренцію лишається фактично «нормою на папері». Дотепер відсутні роз’яснення Державної регуляторної служби України стосовно алгоритму зазначеного оцінювання. Бракує й більш детального керівництва з оцінювання впливу на конкуренцію з переліком типових прикладів актів господарського законодавства, які чинять негативний вплив на конкурентоспроможність суб’єктів господарювання. А без такого керівництва, тобто без спираючого на типові приклади, регуляторні органи не зможуть оцінити вплив на конкуренцію нових актів.

Окрім того, сьогодні діє Методика відстеження результативності регуляторних актів зразка 2004 року, яка не містить жодних покликань стосовно ОВК [9]. Такий стан речей не відповідає кращим світовим практикам. Як уже зазначалося, лише постійний моніторинг застосування чинних регуляторних актів здатний сформувати належну емпіричну базу для ефективної ОВК щодо майбутніх регуляторних актів.

Ситуація ускладнюється існуванням в Україні від початку 2000-х років вельми специфічного Порядку погодження Антимонопольним комітетом України (далі – АМКУ) рішень державних органів, що здатні чинити вплив на конкуренцію. Зазначене погодження вима-



гається у випадках, визначених самим же АМКУ [10].

Виникає закономірне питання: можливо, доцільно зберегти чинний порядок погодження проектів нормативно-правових актів органами антимонопольного контролю замість або на додаток до відповідного оцінювання впливу на конкуренцію самими регуляторними органами?

У відповіді на це питання доцільно, на нашу думку, виходити з такого.

По-перше, практика провідних країн світу загалом не знає прикладів обов'язкового погодження антимонопольними органами всіх без винятку актів господарського законодавства як передумови для набрання ними чинності, оскільки такий підхід не відповідає принципу адміністративної пропорційності. Навіть у найбільш розвинutih країнах здатність антимонопольного відомства забезпечити не «ритуальне», а ретельне оцінювання впливу на конкуренцію величезного масиву господарського законодавства піддається відвертому сумніву. Особливо характерною в цьому зв'язку є позиція Міжнародної конкурентної мережі – міжнародного форуму, що загалом пропагує примат вільної конкуренції над регулюванням. Так, фахівці останньої визнають, що секторальні регулятори можуть мати більше операційних інструментів для боротьби з антиконкурентними практиками, аніж власне антимонопольне відомство, здатні застосовувати значно більш «точкові» тести для визначення впливу на конкуренцію [11].

По-друге, згідно з офіційною статистикою АМКУ [12], за результатами 2015 року на погодження органу було спрямовано більше ніж 1 тис. регуляторних актів. Однак частка проектів регуляторних актів, щодо яких АМКУ відмовив у погодженні, є мізерною – 0,058%. Частка актів, щодо яких АМКУ висловив рекомендації стосовно вдосконалення, є також незначною – близько 10%. Іншими словами, більшість нормативно-правових актів, спрямованих на погодження, – а це

практично 90% – узагалі не потребувала експертизи АМКУ, а час та адміністративні ресурси, витрачені на формалістичне погодження, варто визнати змарнованими.

По-третє, незначним є й відсоток урахування урядовими органами пропозицій АМКУ – трохи більше за 10%. Ця обставина «грає» на користь широкого впровадження вимоги до АМКУ щодо більш глибокого та ретельного оцінювання. При цьому зрозуміло, що виконання поглиблених досліджень лишатиметься неможливим, доки вітчизняні органи антимонопольного контролю лишатимуться «перевантаженими» процедурами масового погодження. Іншими словами, впливає ситуація «замкнутого кола».

Загалом же варто констатувати, що чинний порядок погодження АМКУ проектів нормативно-правових актів не відповідає кращим світовим практикам. Нам також важко визнати його ефективним з огляду на наведену статистику. Отже, цей порядок потребує серйозного реформування.

Як нам видається, у межах реформи потрібно, по-перше, радикально зменшити кількість актів, що мають надсилатися на погодження до АМКУ; уточнити перелік регуляторних актів, які все ж вимагатимуть погодження в стінах антимонопольного відомства.

По-друге, доцільно розробити й запровадити методіку поглибленої ОВК стосовно тих регуляторних актів, негативний вплив на конкуренцію яких є достатньо вірогідним.

Разом із тим ми з обережністю ставимось до ідеї кардинального реформування чинного порядку погодження АМКУ проектів нормативно-правових актів без формування центрів компетенції з предмету ОВК у складі самих регуляторних органів. Важливо уникнути ризику розбалансування системи державного контролю, унеможливити «просочування» в бізнес-середовище регуляторних актів, які матимуть відверто антиконкурентний, протекційністський характер. З огляду на це,



налагодження ефективного діалогу з керівництвом АМКУ щодо реалізації реформи вимагає спершу напрацювання стійких «історій успіху» ОВК в межах АРВ.

Отже, приклади успішного відпрацювання ОВК силами регуляторних органів створюють інституціональну та ідеологічну основи для переходу до глибинної реформи чинного порядку погодження АМКУ проектів нормативно-правових актів.

Підхід до структурування реформи вбачаємо за доцільне обумовити потребою насамперед якнайшвидшої імплементації наявних нормативних положень щодо ОВК, «закладених» в оновленій Методиці АРВ 2015 року. Окрім того, потрібно запровадити ОВК як інструмент відстеження результативності регуляторного акта, внести зміни у відповідні акти Кабінету Міністрів України та загалом сформулювати центри компетенції з предмета ОВК у складі регуляторних органів.

Водночас кардинальне реформування чинного Порядку погодження АМКУ проектів актів господарського законодавства доцільно перенести в часі на період після формування центрів компетенції з ОВК та отримання позитивних результатів перших пілотних ОВК.

Отже, державна реформа бачиться як середньостроковий проект у складі трьох послідовних компонентів: імплементація ОВК у складі АРВ (компонент 1); упровадження ОВК в механізмі відстеження результативності прийнятих регуляторних актів (компонент 2); зрештою, глибоке реформування процедури погодження регуляторних актів з органами АМКУ (компонент 3). Реалізація компонента 3 є доцільною не раніше досягнення перших «історій успіху» по двох попередніх проектних компонентах.

Реалізація перших двох компонентів реформи передбачається в тісному співробітництві з Державною регуляторною службою України. Рекомендується залучення АМКУ як постачаль-

ника експертизи там, де це необхідно.

Реалізація компонента 1 не потребує внесення змін чи видання нових нормативно-правових актів, оскільки оцінювання конкурентоспроможності вже внесене Українським урядом до складу АРВ. Хоча терміни «конкурентоспроможність» і «конкуренція» не є синонімами, але вони позначають дотичні явища. Співвідношення цих двох термінів, а особливо випадки, коли підвищення конкурентоспроможності одних суб'єктів господарювання за рахунок інших негативно впливатиме на конкуренцію, доцільно роз'яснити регуляторним органами на рівні офіційного листа Державної регуляторної служби України. Вірогідність успішного виконання компонента 1 протягом першого року Програми оцінюється нами як висока.

Реалізація компонента 2 передбачатиме залучення апарату Кабінету Міністрів України та Міністерства економіки України з огляду на потребу внесення змін до чинних нормативно-правових актів у частині оновлення зазначеної Методики відстеження результативності регуляторних актів. Успішність компонента 2 значною мірою залежить від ефективності діяльності уряду.

Зрештою, реалізація компонента 3 вимагає найбільш тісної співпраці з апаратом АМКУ. Рекомендується залучення Міністерства юстиції України (за згодою). Роль Державної регуляторної служби України відходить на другий план.

Усі компоненти передбачають тісну співпрацю з представникам профільних неурядових організацій, передових ВНЗ країни, особливо в частині ідентифікації пілотних регуляторних актів і досліджень ринків для пілотних ОВК.

З вищевикладеного можна дійти висновку, що для закладення в господарсько-правове регулювання належної основи для досягнення задекларованої мети – підвищення рейтингу інвестиційної привабливості України через підвищення якості законодавства – недостат-





ньо лише внесення змін до Методики аналізу регуляторного впливу. Нагальним є більш глибоке реформування, що включатиме серед іншого перегляд місця та ролі органів антимонопольного контролю в оцінюванні впливу актів господарського законодавства на економічну конкуренцію. Складником реформи має стати підвищення ролі Антимонопольного комітету України як центру експертизи й натомість покладення тягаря попередньої ОВК безпосередньо на регуляторні органи, що ініціюють відповідний нормативно-правовий акт. Водночас варто висловити й таке побажання: здійснюючи кроки з реформування чинного механізму ОВК, важливо утриматися від поспішних кроків, уникнути ризику розбалансування системи державного контролю, унеможливити «просочування» в бізнес-середовище господарсько-правових актів, які матимуть відверто антиконкурентний, протекціоністський характер.

**Ключові слова:** економічна конкуренція, господарське законодавство, регуляторний акт, оцінювання впливу на конкуренцію, аналіз регуляторного впливу, нормопроекування, Антимонопольний комітет України, Державна регуляторна служба України, рейтинг “Doing Business” Світового банку.

*Стаття присвячена питанням реформи механізму оцінювання впливу актів господарського законодавства на економічну конкуренцію як засобу підвищення якості господарського законодавства. Відзначено помітний потенціал зазначеної реформи в плані подальшого підвищення щабля України в рейтингу “Doing Business” Світового банку. Зроблено висновок про недостатність здійснених кроків з оновлення чинної методики аналізу регуляторного впливу задля досягнення зазначеної високої мети. Обґрунтовано потребу глибокого реформування, що включатиме серед іншого перегляд місця та ролі органів антимонопольного контролю в проведенні вказаного оцінюван-*

*ня. Сформульовано пропозиції щодо державної реформи механізму оцінювання впливу законодавства на конкуренцію в складі трьох основних програмних компонентів.*

*Стаття посвящена вопросам реформирования механизма оценки влияния актов хозяйственного законодательства Украины на экономическую конкуренцию. Отмечен значительный потенциал указанной реформы в плане выполнения задания по повышению места Украины в рейтинге “Doing Business” Всемирного банка. Сделан вывод о недостаточности уже предпринятых шагов по обновлению действующей методики оценки регулирующего воздействия для достижения упомянутой цели. Обоснована потребность глубокого реформирования, включающего среди прочего пересмотр места и роли органов антимонопольного контроля в проведении указанной оценки. Сформулированы предложения по государственной реформе механизма оценки влияния законодательства на конкуренцию в составе трех основных программных компонентов.*

*The article deals with the reform of the competition impact assessment (CIA) mechanism in Ukraine as a mean to improve the quality of the business legislation in the country. The author underlines a significant potential of the above reform in terms of further improving the Ukraine’s ranking in the “Doing Business” rating of the World Bank. The author concludes on the insufficiency of steps already undertaken to update the Ukrainian regulatory impact assessment (RIA) toolkit. The author grounds the necessity on an in-depth reform, which should include, among other things, the revision of the place and role of the antimonopoly control authority in carrying out the CIA. The author formulates main elements of the above reform and, more specifically, describes three main project components.*



**Література**

1. World Bank. 2016. *Doing Business 2016: Measuring Regulatory Quality and Efficiency*. Washington, DC: World Bank [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.doingbusiness.org/~media/WBG/DoingBusiness/Documents/>.
2. Президент: Україна повинна піднятися в рейтингу *Doing Business* на 30 пунктів // *Форбс Україна* : журнал [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://forbes.net.ua/ua/news/1425410-prezident-ukrayina-rovinn-pidnyatisya-v->.
3. Аналіз регуляторного впливу : аналітичні матеріали БО «Центр Комерційного Права» [Електронний ресурс] – Режим доступу : [http://www.commerciallaw.com.ua/index.php?option=com\\_content&view=category&i](http://www.commerciallaw.com.ua/index.php?option=com_content&view=category&i).
4. Rangone N. *New Frontiers for Competition Advocacy and the Potential Role of Competition Impact Assessment* / N. Rangone // *Competition Law as Regulation* / F. Di Porto and J. Drexel (eds). – Northampton : Cheltenham, 2014. – P. 50–90.
5. *Framework of Competition Assessment Regimes. Prepared by ICN Advocacy Working Group Presented at the ICN 14th Annual Conference Sydney, April 2015* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc1034.pdf>.
6. Об утверждении Правил проведения и использования анализа регуляторного воздействия регуляторных инструментов : Приказ Министра национальной экономики Республики Казахстан от 30 ноября 2015 года № 748 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [https://tengrinews.kz/zakon/pravitelstvo\\_respubliki\\_kazahstan\\_premier\\_ministr\\_rk/hozyaystvennaya\\_deyatelnost/id-V1500012517/#z6](https://tengrinews.kz/zakon/pravitelstvo_respubliki_kazahstan_premier_ministr_rk/hozyaystvennaya_deyatelnost/id-V1500012517/#z6).
7. Rebecchini S. *Competition advocacy: The Italian experience* // *Italian Antitrust Review*. – 2014. – № 2. – P. 13–24. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://iar.agcm.it/article/viewFile/10194/9489>.
8. Про внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від 11 березня 2004 року № 308 : Постанова Кабінету Міністрів України від 16 грудня 2015 року № 1151 // *Офіційний вісник України*. – 2016. – № 3. – Ст. 168.
9. Про затвердження методики проведення аналізу впливу та відстеження результативності регуляторного акта : Постанова Кабінету Міністрів України від 11 березня 2004 року № 308 // *ОВУ*. – 2004. – № 10 – Ст. 612.
10. Про затвердження Положення про порядок погодження з органами Антимонопольного комітету України рішень органів державної влади, органів адміністративно-господарського управління та контролю, органів місцевого самоврядування щодо демонополізації економіки, розвитку конкуренції та антимонопольного регулювання : Розпорядження Антимонопольного комітету України від 1 квітня 1994 року № 4-р // *Офіційний вісник України*. – 2004. – № 10. – Ст. 1672.
11. *Antitrust Enforcement in Regulated Sectors Working Group, Subgroup 2: Enforcement experience in regulated sectors, Report to the Third ICN Annual Conference (2004)* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc379.pdf>.
12. Звіт АМКУ за 2015 рік : Розпорядження АМКУ від 14 березня 2016 року № 3-рп [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.amc.gov.ua/amku/doccatalog/document?id=12254>.

