

АНАЛІТИЧНА ДОПОВІДЬ: СТАЛЕ ЕКОНОМІЧНЕ ЗРОСТАННЯ В УМОВАХ СУБОПТИМАЛЬНИХ ІНСТИТУЦІЙ В УКРАЇНІ

Підготували: Володимир Дубровський та Дмитро Боярчук

Січень 2024 року

Верховенство права в Україні ненадійне та субоптимальне, що різко контрастує з діагнозом іноземних спостерігачів і міжнародних фінансових організацій (МФО), на думку яких українські інституції просто слабкі. Зовнішні спостерігачі часто зосереджуються виключно на видимих проблемах в Україні, як-от корупція та вплив олігархів. Однак ці прояви є симптомами ширшої проблеми – майже недіючої системи верховенства права, заміщеної системою патроналізму. Ця проблема має глибоке історичне коріння й підживлюється системою зворотних зв'язків. Усе це призводить до «поганої рівноваги», обумовленої попереднім шляхом розвитку країни.

В умовах недіючого принципу верховенства права в Україні неформальні мережі (або звичаєве право) часто затіняють формальні писані правила. У деяких випадках звичаєве право збігається з писаними правилами, що дає підстави іноземним спостерігачам сприймати українські інституції як такі, що функціонують ефективно. Однак у більшості випадків існує розбіжність між звичаєвим правом і формальним законодавством. У таких ситуаціях принцип верховенства права не спрацьовує, і громадяни вдаються до хабарів державним службовцям, щоб продовжувати свою традиційну практику, яка відрізняється від писаних правил. Через дисфункціональність правоохоронних органів не існує ефективного способу забезпечити дотримання писаних правил, коли вони суперечать звичаєвому праву.

За Індексом верховенства права Світового банку, **Україна має набагато кращі позиції щодо стану своїх фундаментальних інститутів порівняно з такими явно неспроможними державами, як Афганістан.** Однак вона значно поступається навіть найслабшим країнам Східної Європи, як-от Болгарія та Румунія. Ніколи в сучасній історії жодна країна-член ЄС не стикалася з такою суттєвою інституційною прогалиною, яка зараз спостерігається в Україні.

Сьогоднішнє становище майже недіючої системи верховенства права в Україні не є ані тимчасовою ситуацією, ані наслідком лише корупції. Її формування вимагає інтенсивного процесу реформ, що тривають десятиліття. «Погана рівновага» в Україні обумовлена її більш ніж 300-річною історією у складі Російської імперії, а пізніше – Радянського Союзу. Хоча Польща та країни Балтії також тривалий час перебували під владою Російської імперії, вони ніколи не переймали російські інститути, які характеризувалися патроналізмом і довільним застосуванням права, так глибоко, як це сталося в Україні. Це означає, що історії успіху країн Східної Європи в трансформації своїх інституцій не зовсім відповідають унікальним викликам, з якими стикається Україна у її прагненні позбутися негативної спадщини минулого.

Немає прикладів успішного відходу від глибоко вкоріненого патроналізму, досягнутого завдяки виключно традиційним рекомендаціям, які зазвичай надають МФО в країнах Східної Європи чи в інших частинах світу. Єдиний приклад успішного розриву інституційних відносин, заснованих на дискреційних повноваженнях у російському/радянському стилі, спостерігався в Грузії. Ця історія успіху була досягнута завдяки нетрадиційним і навіть інноваційним підходам, у супереч порадам, наданим країні міжнародними фінансовими організаціями.

Щоб розірвати цикл «поганої рівноваги», економічна політика в Україні повинна надавати пріоритет простоті, прямолінійності та лібералізації в контексті ненадійного верховенства права, доки міцно не закріпляться фундаментальні правові структури. Інституції та політики, які були успішними в країнах з функціональним верховенством права та високою якістю бюрократичного апарату, слід обережно адаптувати до українського контексту. Така адаптація має включати ретельну оцінку їхньої придатності з огляду на недосконале інституційне середовище України. Індивідуальні, нетрадиційні або інноваційні підходи необхідні для виходу з нинішньої ситуації «поганої рівноваги». Перш ніж ефективно впроваджувати більш стандартні політики й інституції, необхідно сформувати дієве та надійне верховенство права в конкретних секторах.

Рецепт успішних реформ в умовах непрацюючого верховенства права має включати значне обмеження дискреційних повноважень чиновників у застосуванні та виконанні законів, спрощення та/або впорядкування процедур, а також підвищення прозорості. Крім того, критично важливо повністю реформувати певні інституції під наглядом громадянського суспільства та міжнародних експертів. Це необхідно для подолання розриву в інституційному розвитку між Україною та навіть найслабшими країнами-членами ЄС.

Насправді найгострішою проблемою українських інституцій є не корупція, а верховенство права. Верховенство права в Україні є не просто слабким, а субоптимальним і ненадійним, що призводить до серйозних вад системи.

Іноземний спостерігач, який зосереджується виключно на формальних інститутах, не будучи глибоко зануреним в українську реальність, може сприймати Україну як ліберальну демократію з конкурентною ринковою економікою, верховенством права та чітко встановленими правами власності. Будь-які «відхилення» від цих «ідеальних» писаних норм зазвичай пояснюються корупцією. Це спонукає таких спостерігачів до висновку, що боротьба з корупцією, насамперед за допомогою каральних заходів, є рішенням, яке дозволить привести реальні практики у відповідність до писаних законів.

Однак це лише поверхневий і багато в чому хибний діагноз, подібний до позначення ситуації як «лихоманки». Подібно до лихоманки, корупція в цьому та багатьох інших випадках є не стільки хворобою сама по собі, скільки симптомом більш комплексних і глибоко вкорінених проблем, які не можуть бути вирішені простими і, здавалося б, прямими методами лікування. Ці проблеми неможливо вилікувати за одну ніч, навіть за наявності політичної волі некорумпованого лідера. У випадку України основну проблему можна найкраще описати як верховенство права, яке значною мірою заміщене своєю антитезою – особистою владою, а отже верховенство права фактично не існує.

За визначенням Британської енциклопедії, верховенство права – це «механізм, процес, інститут, практика або норма, що підтримує рівність усіх громадян перед законом, гарантує несвавільну форму правління і в цілому *запобігає свавільному використанню влади*».¹ Таким чином, верховенство права різко контрастує з особистою владою, ці дві концепції є взаємовиключними. В умовах ефективного верховенства права ніхто, навіть верховний правитель, не стоїть над законом. На відміну від цього, відсутність верховенства права рівнозначна нечітко обмеженому особистому правлінню на власний розсуд, відомому в російській мові як «влада». І навпаки, встановлення верховенства права передбачає встановлення суворих і жорстких обмежень на таку дискреційну владу, насамперед, шляхом обмеження фактичної дискреції.

Існує значна різниця в поглядах міжнародних організацій, таких як МВФ, і фактичних користувачів цих послуг, а саме українських громадян і бізнесу, на верховенство права в Україні. На думку більшості іноземних радників, особливо з МФО, верховенство права в Україні є слабким і потребує реформування. Вони закликають докладати більше зусиль у боротьбі з корупцією та недотриманням писаних правил, хоча й не виступають за зміну цих правил. Реформа юстиції, зосереджена на судах і прокуратурі, часто розглядається як необхідне і достатнє рішення для створення дієвого верховенства права, іноді разом з реформами в інших правоохоронних структурах.

Погоджуючись з тим, що реформи в цих сферах важливі та мають бути пріоритетними, лише реформування правоохоронної та судової систем, на нашу думку, недостатнє для України. Опис верховенства права як просто «слабкого», не повністю відображає ситуацію. «Слабке» означає певний рівень функціональності з періодичними порушеннями. Однак в Україні правоохоронна та судова системи, в кращому випадку, ненадійні у встановленні справедливості і часто використовуються для вибіркового переслідування політичних і бізнес-опонентів. Іншими словами, винятковими є не поодинокі випадки недотримання писаних правил, а скоріше випадки ефективного застосування принципу верховенства права, що радше рідкість, аніж норма. Ця кількісна різниця на практиці стає якісною, докорінно змінюючи правила гри.

В українському суспільстві там, де верховенство права відсутнє, неформальні мережі затіняють формальні писані правила. Як наслідок, країною керує не стільки правосуддя, скільки (а) вертикальна ієрархія можновладців, які частково керують через закони з довільно розробленими нормами, але частіше діють шляхом дискреційного застосування законів²; та (б) неформальні горизонтальні мережі (звичаєве право). Незважаючи на ці виклики, вона залишається функціонуючою системою управління, часто зовні нагадуючи сучасні інституції.

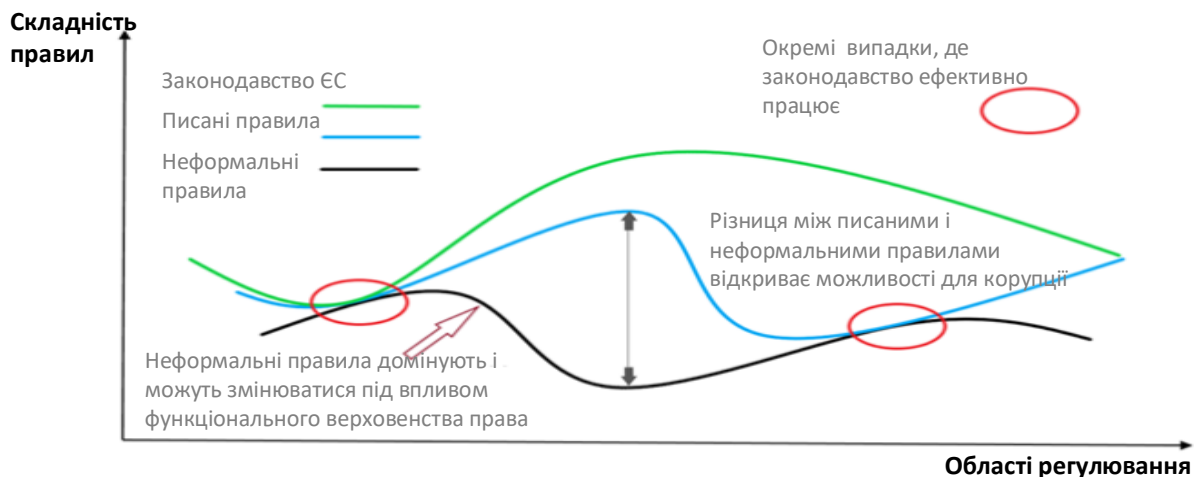
¹ Див. <https://www.britannica.com/topic/rule-of-law>.

² Bálint Magyar and Bálint Madlovics, *The Anatomy of Post-Communist Regimes: A Conceptual Framework* (Budapest–New York: Central European University Press, 2020),

На нашу думку, для переходу від нинішньої системи до системи, заснованої на принципі верховенства права, необхідно здійснити два ключові кроки: (а) судова система, правоохоронні структури, різні державні регуляторні та інспекційні органи повинні пройти комплексне реформування, та (б) це повинно відбуватися одночасно з антидискреційним переглядом законів, що дозволить привести їх у відповідність до норм звичаєвого права.

Коли державні інституції ефективно відповідають писаному праву, це зазвичай означає гармонію між формальними і неформальними правилами. Однак, коли неформальні правила вступають у протиріччя з писаними, неформальні правила беруть верх, підриваючи принцип верховенства права. Україна має проблеми із здатністю інституцій домагатися дотримання писаних правил, а не неформальних. Більший розрив між цими двома групами правил призводить до зростання корупції та зловживання владою. Крім того, складність й обтяжливість писаних правил у такому середовищі, як правило, ще більше посилює корупцію.

СХЕМА 1. Писані та неформальні правила в умовах неоптимального верховенства права



Практика податкового та митного адміністрування ілюструє ситуацію, позначену на схемі №1 двонаправленою стрілкою. Хоча номінально положення Податкового та Митного кодексів відповідають податковому та митному законодавству ЄС, практика їхнього застосування суттєво відрізняється. Зокрема, ці кодекси визнають презумпцію правомірності рішень платників податків. Це означає, що у випадках різного тлумачення певних питань платниками податків і податковими органами, рішення має бути прийняте на користь платника податків, тим самим покладаючи тягар доведення на фіскальні органи.

Однак реальність кардинально відрізняється. Податкові та митні органи часто нехтують положеннями національного законодавства та усталеною юридичною практикою, покладаючись на роз'яснювальні листи (які самі розробляють) для тлумачення податкового законодавства для платників податків. Найвідомішим прикладом презумпції винуватості³ в податковому адмініструванні є Система моніторингу відповідності податкових накладних/розрахунків коригування критеріям оцінювання ступеня ризиків (широко відома під абревіатурою СМКОР). Ця система виявляє потенційно підозрілі випадки та попередньо блокує податкові накладні платника податків до проведення поглибленої перевірки цих випадків. Потім від платників податків вимагають надати докази відсутності поганих намірів, а рішення про розблокування операцій приймаються на розсуд податківців. Така практика різко суперечить європейській практиці адміністрування податкового кредиту з ПДВ. Часом частка підприємств, які зазнавали блокування податкових накладних, перевищувала 40% платників ПДВ⁴, що свідчить про те, що цей нібито ризик-орієнтований підхід застосовувався широко,

³ CASE Ukraine Working Paper, 'Presumption of guilt in tax and customs administration in Ukraine', November 2023 [Звіт Аналітичного центру CASE Україна «Презумпція вини у податковому та митному адмініструванні в Україні»].

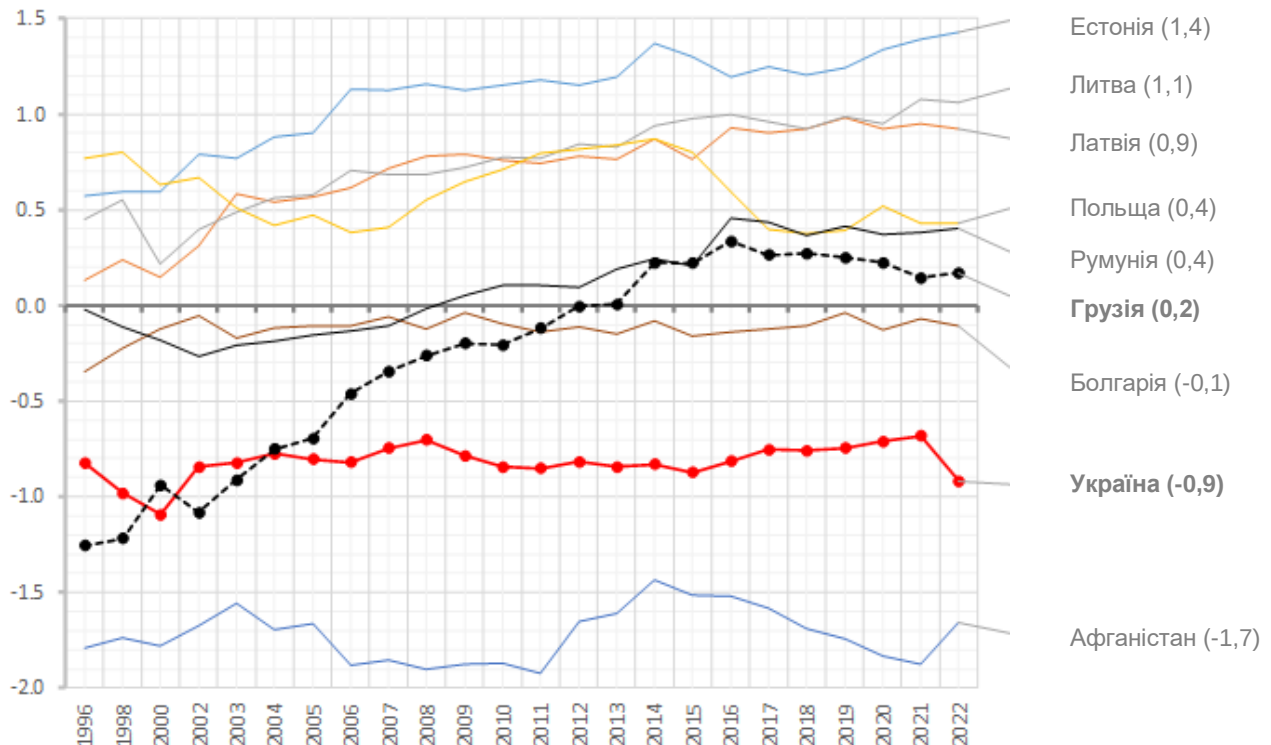
⁴ <https://boi.org.ua/en/news-post/results-of-business-ombudsmans-own-initiative-investigation/>

охоплюючи господарську діяльність у великих масштабах. При цьому підозрілі випадки залишаються без розслідування.

Щоб зрозуміти, як функціонують формальні правила в середовищі з ненадійним верховенством права, Аналітичний центр «CASE Україна» провів дослідження правозастосування законодавства щодо криміналізації контрабанди наркотиків та зброї⁵. У 2018 році за статтею про контрабанду зброї правоохоронці порушили 125 кримінальних справ, а за контрабанду наркотиків – 212 справ. Зі 125 справ за контрабанду зброї лише одну особу було засуджено до реального позбавлення волі, що становить лише 0,8% від усіх справ. Аналогічно, з 212 справ про контрабанду наркотиків лише 16 завершилися реальними термінами ув'язнення (7,5% від усіх справ). Варто зазначити, що ці положення стосуються реальної злочинної діяльності, до якої правоохоронні органи зазвичай ставляться більш суворо, ніж до «економічних злочинів», таких як контрабанда побутової техніки або алкоголю. Не дивно, що зловживання на митниці є найбільшим способом ухилення від сплати податків з точки зору обороту, що становило близько 8-11 млрд доларів США у 2022 році.

Індекс верховенства права Світового банку, що є частиною Світових індикаторів урядування, дає чітке уявлення про поточний стан принципу верховенства права в Україні. Цей Індекс також підкреслює різницю між слабким верховенством права, яке спостерігалось в країнах Східної Європи в 90-х рр., і ненадійним верховенством права, яке зараз спостерігається в Україні. Як показано на Рисунку 1, у 90-х рр. такі країни, як Польща та країни Балтії, вже мали ефективні судові та правоохоронні системи, що формували міцний фундамент для майбутніх реформ. На противагу цьому, в Україні з моменту розпаду Радянського Союзу у сфері верховенства права спостерігається незначний прогрес. Навіть до 2021 року можливість покладатися на закон в Україні ще не досягла тих стандартів, які мали країни Східної Європи в 90-х рр.

РИСУНОК 1. Індекс верховенства права (Світові індикатори врядування), макс. 2,5, мін. -2,5



Джерело: <https://databank.worldbank.org/>

Примітка: Індекс верховенства права відображає сприйняття того, наскільки суб'єкти можуть покладатися на правила суспільства та дотримуються їх, зокрема, в частині забезпечення виконання контрактів, прав власності, поліції та судів; а також ймовірність злочинів та насильства. Дається оцінка країни за сукупним показником в одиницях стандартного нормального розподілу, тобто в діапазоні приблизно від -2,5 до 2,5.

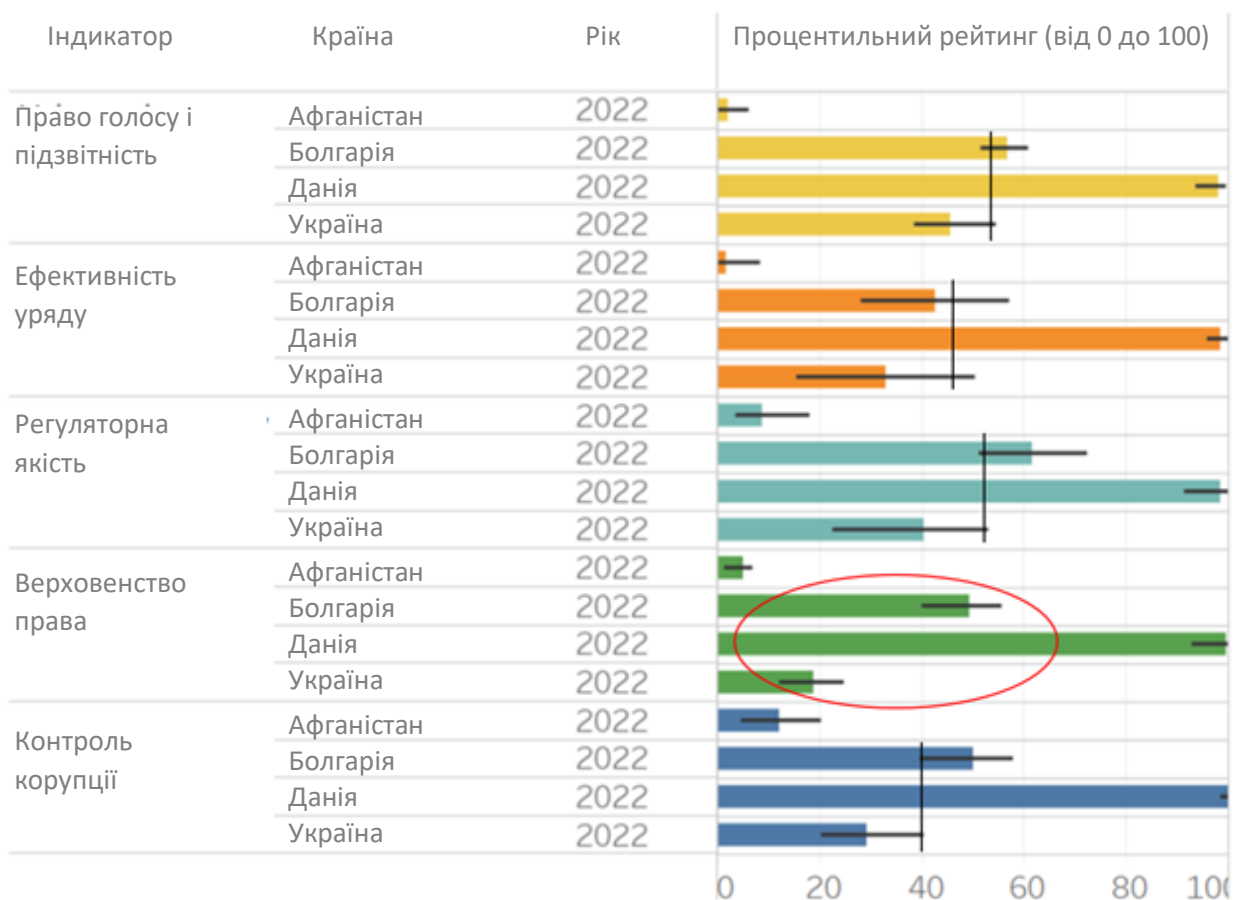
⁵ <https://cost.ua/news-762-kryminalno-nekarana-kontrabanda/>

Хоча верховенство права в Україні може наближатися до нефункціонального, важливо визнати, що Україна далеко не неспроможна держава, всупереч наративам російської пропаганди. У деяких сферах, що мають вирішальне значення для повсякденного життя звичайних людей, верховенство права здебільшого функціонує ефективно. В інших сферах, завдяки діючим неформальним інститутам (звичаєвому праву), Україна підтримує певний рівень суспільної згуртованості та функціональності. Це було особливо очевидно в перші тижні війни в лютому-березні 2022 року, коли державні інститути були фактично паралізовані. Незважаючи на це, чітко проявилися стійкість і функціональність українського суспільства. Життя в країні тривало, значною мірою незалежно від спроможності офіційних інституцій, часто діючи поряд або паралельно з формальними правилами.

Індикатори врядування Світового банку дають цінну інформацію для порівняння України з різними країнами, починаючи з країн, що сприймаються як неспроможні держави, як-от Афганістан, країн зі зразковим врядуванням, як-от Данія, і закінчуючи країнами зі слабшими інституціями, як Болгарія, що є найслабшою серед країн Євросоюзу.

Як показано на Рисунку 2, Україна має кращі показники, ніж Афганістан, але гірші, ніж Болгарія, за всіма Світовими індикаторами врядування. Найбільш помітна різниця за показником верховенства права. Цікаво, що верховенство права є єдиним показником зі статистично значущою різницею⁶. Слід зауважити, що в той час як процентильний рейтинг України за індикатором «Контроль корупції» становить 29,2%, він падає до 18,9% за індикатором «Верховенство права» (між Гондурасом та Мексикою). Це свідчить про те, що першочерговою проблемою в Україні є не корупція як така, а скоріше недіюча система верховенства права. При цьому корупція є вторинною проблемою, що випливає з цього факту.

РИСУНОК 2. Світові індикатори врядування деяких країн (2022)*



Джерело: databank.worldbank.org

* індикатори навмисно виключають «Політичну стабільність та відсутність насильства/тероризму», оскільки цей показник не є значущим для України, оскільки країна є жертвою військової агресії.

⁶ Кожен стовпчик на графіку представляє оціночні (приблизні) значення індикатора. Він доповнений чорною лінією, яка показує 95% довірчий інтервал для відповідного значення, розрахований за методологією Світового банку. Це означає, що з імовірністю 95% справжнє значення індикатора знаходиться в межах цього інтервалу. У випадку індикатора «Верховенство права» (і на відміну від усіх інших випадків) ці інтервали для України та Болгарії не перетинаються, що означає, що ці два показники дійсно відрізняються з імовірністю більше 95%.

Примітка: Чорні горизонтальні лінії позначають довірчі інтервали з імовірністю 90%. Тонкі вертикальні лінії додані для кращої видимості статистичної значущості.

Ситуація недіючої системи верховенства права не є ні тимчасовою, ні спричиненою корупцією; створення функціональної та надійної системи верховенства права – це процес, що триває десятиліттями.

Щоб зрозуміти труднощі України в боротьбі за встановлення верховенства права, необхідно поглянути на історичний контекст. Понад 300 років до здобуття незалежності Україна була частиною Російської імперії, а пізніше – Радянського Союзу. Московія, попередниця Росії, не мала традиції верховенства права. Натомість вона прийняла систему абсолютної особистої влади. У цій системі, відомій як «самодержавство», всемогутній цар володів усією землею, контролював церкву, ухвалював одноосібні судові рішення і мав право карати за власним бажанням. Це контрастувало з європейським абсолютизмом, де монарх все ж таки був дещо обмежений законом. Історична спадщина Росії суттєво впливає на неформальні інститути на більшості територій, які перебували під її контролем.

Існує також історичний аспект адаптації до нав'язування іноземних формальних інститутів. У 18-му столітті цар Петро I під впливом західних та українських ідей запровадив інститути західного зразка, такі як бюрократія та правова система, змодельовані за голландським зразком. Однак цим інституціям бракувало принципів верховенства права, оскільки Петро I не хотів обмежувати власну владу. Це призвело до протиріччя між формальними і неформальними інститутами (як показано на Схемі 1), без запровадження справжнього верховенства права, наслідком чого стало повсюдне порушення законів. Така ситуація надала російським правителям можливість зберігати свою величезну «владу» за допомогою вибіркового правозастосування. На тлі формально «європейських» інституцій утворилася й укорінилася культура зловживання дискрецією. Результат відображає російська приказка, згідно з якою суворість закону послаблюється необов'язковістю його виконання⁷.

У цій системі чиновники, яких називають «начальники», на відміну від 'public servants' (буквально - «слуг громадськості») в ефективних демократіях, де діє верховенство права, все ще керують і реалізують свій вплив через неформальні мережі, дотримуючись прислів'я «закон написаний для дурнів». Насправді ж закон створюється начальниками і для начальників, а його непрактичність уможливлює вибіркове правозастосування. Це доповнюється правовою невизначеністю та дозволеною дискрецією, що забезпечує дискреційну владу начальників, яка лежить в основі системи, яку науковці часто називають «патроналізмом»⁸.

Можновладці, які отримують вигоду від цієї системи, зацікавлені в підтримці непрактичності законів разом із двозначністю та дискреційністю, щоб зміцнювати свою владу. Однак така дискреція, включаючи хабарництво, вважається меншим злом порівняно з примусовим виконанням непрактичних законів. Той самий механізм підриває виконання всіх видів законів, включаючи розумні та обґрунтовані норми. Коли закон виконується рідше, ніж не виконується, ті, хто намагається дотримуватися закону, опиняються в не вигідному становищі і програють⁹. Не маючи надійних правових засобів, люди, які потребують захисту, не мають іншого вибору, окрім як звертатися до тих самих начальників, які виступають у ролі покровителів (патронів)¹⁰. Нарешті, державна бюрократія, особливо контролюючі та інспекційні органи, а також правоохоронні та судові органи, укомплектовані особами, які найкраще підходять на роль «начальників», або лояльними членами їхніх патрональних мереж.

Корупція та олігархи є поверхневими проявами цієї системи. Начальники зловживають владою для особистого збагачення не тому, що вони просто погані люди, а насамперед тому, що вони неформально наділені якісно більшими повноваженнями, ніж їхні формальні колеги на Заході. Більше того, навіть якщо вони хочуть робити добрі справи, їм часто доводиться

⁷ Vadim Volkov, "Patrimonialism versus Rational Bureaucracy: On the Historical Relativity of Corruption," in *Bribery and Blat in Russia: Negotiating Reciprocity from the Middle Ages to the 1990s*, ed. Stephen Lovell, Alena V. Ledeneva, and Andrei Rogachevskii (London: MacMillan Press, 2000),

⁸ Magyar and Madlovics, *The Anatomy of Post-Communist Regimes*

⁹ Як, наприклад, свідомий адвокат, який на відміну від більшості своїх колег відмовляється давати хабарі суддям, бореться за залучення клієнтів – реальний випадок зі Львова.

¹⁰ Henry E. Hale, *Patronal Politics: Eurasian Regime Dynamics in Comparative Perspective*, Problems of International Politics (Cambridge: Cambridge University Press, 2015),

самим порушувати закон. Неформальні патрональні мережі виступають провідниками корупції, а також неформальних наказів щодо покарання за нелояльність (наприклад, політичну опозицію) та збагачення олігархів (на різних рівнях ієрархії), лояльних до своїх покровителів. Чиновників, які не є членами цих мереж та/або відмовляються платити за свої посади в «корупційних вертикалях» і виконувати неформальні накази, звільняють і часто переслідують.

Ця самопідтримувана «погана рівновага»¹¹, коли неформальні інститути домінують, а неформальні патрон-клієнтські мережі мають більший вплив, ніж формальні структури, зберігається століттями. Зокрема, комуністи, поваливши стару систему, надалі посилили розбіжність між писаним правом і звичаєвою практикою. Вони запровадили ще більш непрактичні норми, особливо в економічній сфері, що призвело до масового ухилення від писаних норм і культури «необов'язковості дотримання законів».

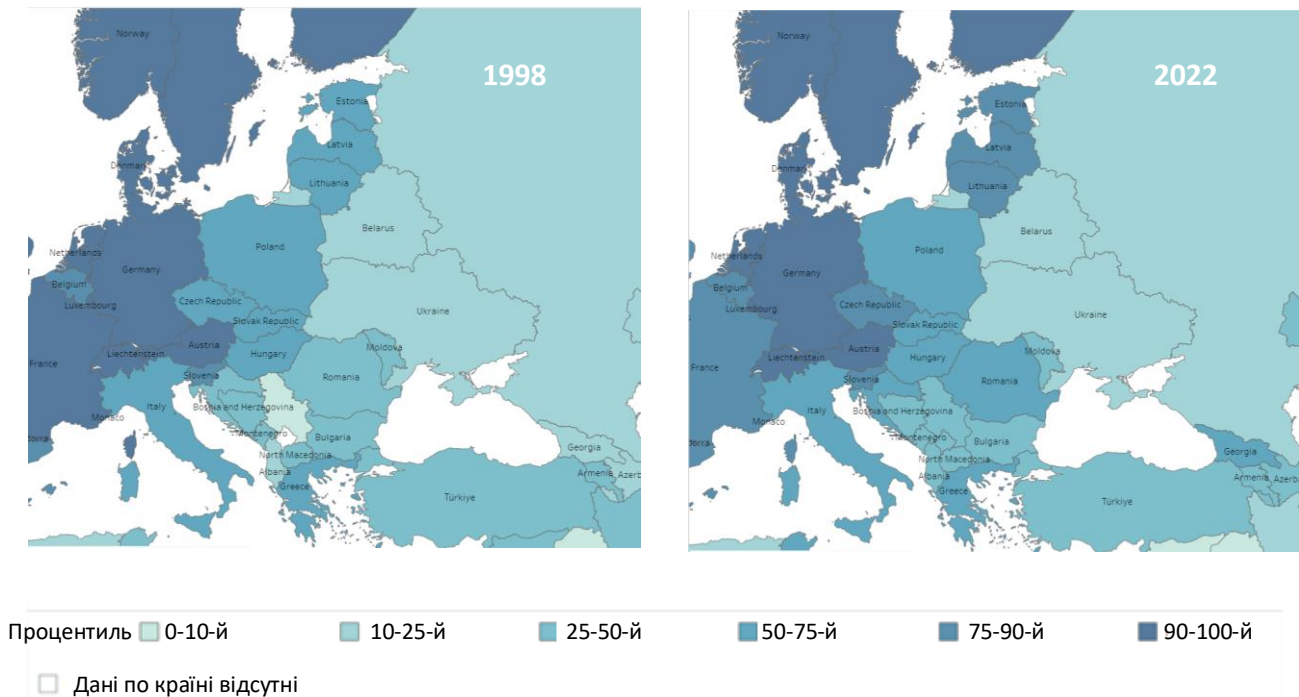
Не всі регіони Російської/Радянської імперії зазнали однакового впливу патрональної системи врядування. Країни Балтії, Східна Польща та Фінляндія, які були колонізовані пізніше, користувалися значною автономією і вийшли зі складу імперії в 1917 році. Хоча країни Балтії пізніше були окуповані СРСР, а Польща стала комуністичною, російські інститути, в тому числі патроналізм, сприймалися в цих країнах як чужі. Так було і в Західній Україні, яка ніколи не була частиною Російської імперії. Крім того, комунізм був менш жорстким на захід від радянського кордону, і деякі країни дозволяли приватну власність на виробничі активи, в тому числі на сільськогосподарські землі (як, наприклад, Польща). Отже, ці країни зберегли певне функціональне (хоча й не дуже) верховенство права. Після розпаду СРСР країни Балтії швидко замінили радянське законодавство й реформували свої уряди, що сприяло їхній інтеграції в ЄС.

Перебуваючи у складі Великого князівства Литовського та Речі Посполитої з 13 по 17 століття, Україна мала досвід життя в умовах верховенства права, хоча й недосконалого, успадкувавши відповідні традиції, хоча й слабші, ніж у країнах Центральної та Східної Європи (ЦСЄ) та Балтії. Однак Україна, як і інші пострадянські країни, за винятком Молдови та Грузії, має проблеми з подоланням своєї недавньої історичної траєкторії.

Рисунок 3 ілюструє індикатор верховенства права окремих країн Європи та Євразії у процесі вступу до ЄС країн ЦСЄ та Балтії в 1998 році та зараз. По-перше, існує різкий контраст між країнами, розташованими на схід і на захід від основного кордону Російської/Радянської імперії. Через тридцять років після розпаду імперії цей поділ все ще очевидний, що й слід було очікувати, враховуючи, що ці країни провели понад 300 років під її впливом. Це підкреслює стійкість «поганої рівноваги» та вплив залежності від попередніх шляхів розвитку країн. По-друге, можна спостерігати значний прогрес у деяких країнах за ці 24 роки, зокрема в країнах Балтії і, особливо, в Грузії, досягнутий завдяки комплексним реформам, які більш детально розглядаються нижче.

¹¹ Dubrovskiy, Vladimir, Patronalism and Limited Access Social Order the Case of Ukraine. In: Madlovics, Bálint and Magyar, Bálint, eds. 2023. Ukraine's Patronal Democracy and the Russian Invasion: The RussiaUkraine War, Volume One. Budapest– Vienna–New York: CEU Press., Джерело: SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4650822>

Рисунок 3. Індикатор «Верховенство права» певних країн Європи та Євразії у 1998 та 2022 рр.



Джерело: Worldwide Governance Indicators (www.govindicators.org)

У середовищі з ненадійним верховенством права економічна політика має надавати пріоритет простоті, прямоті та лібералізації, поки не будуть міцно закріплені фундаментальні правові структури.

Ключовим наслідком визнання того, що верховенство права в Україні є не просто слабким, а неіснуючим, і що вирішення цієї проблеми потребуватиме реформ, що триватимуть десятиріччя, є усвідомлення, що інституції та політика, які є успішними в країнах з функціональною системою верховенства права та високою якістю бюрократичного апарату, мають бути обережно адаптовані до умов України. Така адаптація має відбуватися після ретельної оцінки їхньої придатності в українському контексті субоптимальних інституцій. Часто для того, щоб вийти з нинішньої ситуації «поганої рівноваги», необхідні індивідуальні, нетрадиційні або інноваційні підходи. Встановлення дієвої та надійної системи верховенства права в конкретних секторах має вирішальне значення для ефективного впровадження більш стандартних політик та інституцій.

Новітня історія реформ в Україні характеризується численними невдачами, значною мірою через ігнорування інституційного контексту нефункціонуючого в країні верховенства права. До прикладу, початкова судова реформа 2014 року, розроблена відповідно до основних принципів незалежності суддів, рекомендованих Венеціанською комісією, фактично посилила подальшу ерозію суддівської доброчесності. Основним припущенням було те, що судді, які найкраще знають про неправомірну поведінку своїх колег, покарають або звільнять тих, хто заплямовує репутацію їхньої професії. Однак це передбачало, що більшість суддів є чесними та неупередженими, чого насправді не було. В результаті, посилення самоврядування лише розширило можливості корумпованих мереж у судовій системі, дозволивши їм збільшувати контроль і переслідувати чесних суддів.

Інший приклад провальної реформи стався в антикорупційному секторі наприкінці 2000-х рр. Українська влада створила антикорупційні департаменти в державних органах за підтримки гранту від Millennium Corporation на боротьбу з корупцією. Основна увага цього проєкту була зосереджена на створенні цих департаментів. Хоча вони були успішно створені, вони не мали реального впливу на зниження рівня корупції. Це сталося тому, що вони опинилися в тих самих неформальних мережах, членів яких мали переслідувати, часто на чолі з формальними чи неформальними керівниками самих відомств. Від самого початку було зрозуміло, що такий підхід навряд чи матиме успіх. Окрім того, різні спроби протидіяти патроналізму за допомогою кодексів поведінки також зазнали невдачі.

Нещодавній приклад Бюро економічної безпеки (БЕБ) ще раз підкреслює необхідність повної перебудови державних органів, які були інфільтровані патрональними мережами, включаючи викорінення їхньої шкідливої інституційної пам'яті. Українська податкова міліція, як відомо, була неефективною у переслідуванні масштабних ухилень від сплати податків, ймовірно, через те, що її співробітники виступали в ролі покровителів таких схем і фірм, одночасно вимагаючи хабарі від невинних підприємств. Створення БЕБ мало на меті розформувати податкову міліцію, відібрати повноваження з розслідування масштабних економічних злочинів в інших правоохоронних органів та створити єдиний аналітичний орган для таких розслідувань. Громадські активісти й бізнес-асоціації разом з тодішнім міністром фінансів Олександром Данилюком виступали за суворі обмеження щодо працевлаштування колишніх правоохоронців у БЕБ. Однак до їхніх рекомендацій не дослухались. Головою БЕБ було призначено керівника податкової міліції, який привів із собою своїх колишніх колег, укомплектувавши БЕБ старими кадрами приблизно на 60%¹². В результаті, хоча БЕБ працює краще, ніж податкова міліція, воно все ще не відповідає очікуванням і потребує перезавантаження. Тим часом законодавство, яке ще більше розширює повноваження начальників (наприклад, криміналізація контрабанди тощо), проштовхується міжнародними фінансовими організаціями і приймається так, ніби ефективна правоохоронна система вже створена.

На противагу цьому спостерігаються і деякі успішні реформи в Україні, засновані на визнанні того, що її середовище є надзвичайно складним і потребує нестандартних рішень. Яскравими прикладами є всесвітньо відома система ProZorro для закупівель та продажу державних активів, а також інструмент eData для прозорого виконання бюджету. Обидва інструменти забезпечили безпрецедентну прозорість, що перевищує рівень прозорості навіть у розвинених країнах. ProZorro, зокрема, значно обмежує дискрецію чиновників у процесах закупівель не лише в уряді, а й на державних підприємствах. Хоча ці ініціативи не є досконалими, вони суттєво знизили рівень корупції у сфері державних закупівель, особливо в її найбільш кричущих формах. Цей успіх різко контрастує з невдачами попередніх мейнстрімних реформ у цій сфері.

Ще одним позитивним зрушенням в Україні стала автоматизація адміністрування відшкодування ПДВ. Дуже обмежувальна та обтяжлива електронна система адміністрування ПДВ, унікальна порівняно з системами розвинених країн, успішно стримує масштабні ухилення від сплати податку. Крім того, запровадження прозорої автоматизованої черги на відшкодування ПДВ фактично ліквідувало обов'язкові відкати в цій сфері. Раніше мільйони податкових перевірок у поєднанні з вичерпними вимогами до документації по кожній бізнес-операції були неефективними у боротьбі з ухиленням від сплати податку. Навмисні затримки з відшкодуванням ПДВ також часто використовувалися для вимагання хабарів та недобросовісної конкуренції.

В обох цих випадках, як і в багатьох інших, успішними були реформи, які суттєво обмежили дискрецію чиновників у застосуванні та виконанні законів, спростили та/або впорядкували процедури та підвищили прозорість. Окрім того, принаймні частково ефективною виявилася повна перебудова певних інституцій під наглядом громадянського суспільства та міжнародних експертів. Яскравим прикладом є заміна вкрай корумпованої ДАІ (Державної автомобільної інспекції), пережитку радянських часів, на нову патрульну поліцію.

Реформи в Грузії 2003-2012 рр. є ще більш яскравим прикладом того, як політика може призводити до якісного стрибка, якщо серйозно враховувати контекст інституційного середовища недіючого верховенства права. Ці реформи ґрунтувалися на трьох принципах, що застосовувалися одночасно:

- різке зменшення дискреції чиновників через радикальну дерегуляцію (на кшталт регуляторної гільйотини), уніфікацію митних зборів, спрощення податків тощо;
- повне оновлення, або «перезавантаження», правоохоронних і контролюючих органів з метою викорінення їхньої згубної корпоративної культури. У деяких випадках ці органи були повністю ліквідовані;

¹² БЕБ перетворилось на податкову міліцію. Як будуть реформувати Бюро економічної безпеки? «Публікації | Мобільна версія | Бізнес.Цензор.НЕТ (censor.net)

- амністія минулих гріхів.

Наприклад, податкова адміністрація Грузії пройшла майже повне перезавантаження, оновивши свій штат на 95%, що збіглося із запровадженням нового, значно спрощеного та впорядкованого Податкового кодексу, який також передбачав значне зниження податків. В результаті податкові надходження у відсотках до ВВП зросли більш ніж удвічі¹³. Однак було збережено надто багато дискреційних повноважень, особливо щодо податку на прибуток підприємств (ППП), який є дискреційним за своєю природою. Пізніше ця дискреція була використана для переслідування політичних опонентів та їхніх медіа, що частково підірвало реформу. Згодом Грузія також реформувала свій корпоративний податок, запровадивши набагато менш дискреційний податок на виведений капітал, подібний до естонської моделі податку на корпорації.

Такі радикальні заходи були необхідні для того, щоб вийти з ситуації «поганої рівноваги», як показано на Рисунку 4. Грузія, країна, що до Революції троянд 2003 року перебувала у скрутному становищі (набагато гіршому, ніж Україна зараз), за десять років стала порівнянною з більшістю країн Центральної та Східної Європи (ЦСЄ) в усіх аспектах, окрім політичної стабільності та, до певної міри, демократії. Незважаючи на деякі недоліки, грузинські реформатори успішно збільшили збір податків і митних платежів, зменшили хабарництво, і, як наслідок, країна перейшла з категорії бідних до категорії країн із середнім рівнем доходу. ВВП на душу населення (у поточних цінах у доларах США) збільшився більш ніж у чотири рази.

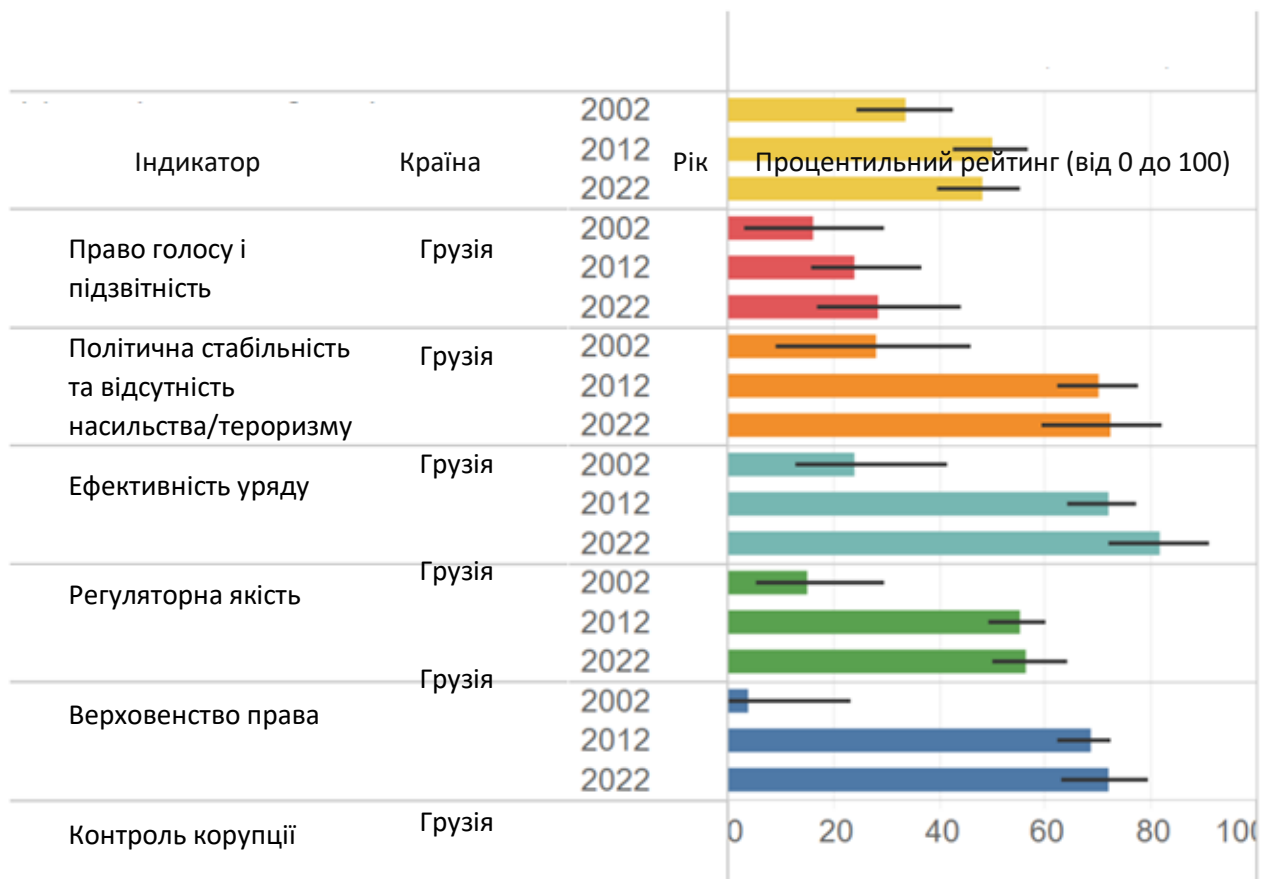
Слід зазначити, що ці реформи були дуже популярними. Однак їхніми основними вадами, які зрештою призвели до електорального провалу реформаторів, було те, що (а) еліти, зокрема Міхеїл Саакашвілі, часто не були позитивними прикладами для наслідування, а сам Саакашвілі часто поводився так, ніби він стояв над законом, і (б) занадто мало уваги приділялося просвітницькій роботі з виборцями, яка була необхідна для розуміння людьми логіки реформ і необхідності зміни певних укорінених суспільних практик, таких як кумівство і дрібна корупція. Ці негативні уроки слід засвоїти поряд з позитивними.

На відміну від Грузії, Україна не досягла такого драматичного прогресу після Революції Гідності. Тим не менш, вимоги щодо встановлення верховенства права та викорінення патроналізму були одними з її найважливіших гасел. Там, де прогрес був справді суттєвим, він був часто зумовлений тим, що вищезгадані підходи були успішно впроваджені, іноді із залученням грузинських експертів. Україна все ще потребує щонайменше десятиліття подібних успішних реформ, щоб звільнитися від імперської інституційної спадщини і наздогнати своїх західних сусідів у сфері верховенства права. Лише тоді можна сподіватися, що основні політики та інституції ЄС почнуть функціонувати в Україні принаймні так само ефективно, як і в інших посткомуністичних країнах, які зараз є членами ЄС. В іншому випадку існує високий ризик того, що описаний вище адаптаційний механізм, успадкований з XVIII століття і ще більше посилений за часів комунізму, призведе до того, що зусилля ЄС з гармонізації повторюватимуть невдачі Петрівських реформ.

Україна має сприятливі передумови для такої швидкої трансформації завдяки своїй давній історії як частини європейської цивілізації. Існує також значний суспільний запит на верховенство права: приблизно дві третини респондентів в опитуваннях громадської думки постійно висловлюють стурбованість відсутністю законослухняності. Верховенство права також є головним пріоритетом для активного та впливового громадянського суспільства України. У поєднанні з адекватними підходами ці фактори створюють міцний фундамент для потенційного прориву. Така історія успіху може, в свою чергу, надихнути майбутніх реформаторів, громадських активістів і пересічних громадян на всьому пострадянському просторі.

Рисунок 4. Світові індикатори врядування для Грузії до періоду радикальних реформ (2002 р.), наприкінці їх (2012 р.) та на сьогоднішній день.

¹³ Податкові надходження (% від ВВП) - Грузія | Дані (worldbank.org)



Ця публікація була створена за підтримки Центру міжнародного приватного підприємництва (CIPE). Зміст цієї публікації відображає думки та аналіз авторів і не обов'язково відображає погляди CIPE або його співробітників.

Центр міжнародного приватного підприємництва (CIPE) - це міжнародна організація, яка працює над зміцненням демократії та розбудовою конкурентних ринків у найскладніших умовах у світі. Співпрацюючи з місцевими партнерами та завітрашніми лідерами, CIPE просуває голос бізнесу у формуванні політики, сприяє розширенню можливостей та розвитку стійких та інклюзивних економік.