



UNODC

Управление Организации Объединенных Наций
по наркотикам и преступности



Конвенция Организации Объединенных Наций
против коррупции

Справочное руководство:
меры государственного
регулирувания,
направленные на повышение
добропорядочности компаний

© Организация Объединенных Наций, март 2015 года. Все права защищены во всех странах мира.

Употребляемые обозначения и изложение материала в настоящем издании не означает выражения со стороны Секретариата Организации Объединенных Наций какого бы то ни было мнения относительно правового статуса какой-либо страны, территории, города или района, или их властей, или относительно делимитации их границ.

Содержащиеся в настоящей публикации унифицированные указатели ресурсов и ссылки на интернет-сайты указаны для удобства читателей и являются действительными на момент издания публикации. Организация Объединенных Наций не несет ответственности за сохранение достоверности этой информации, равно как и за содержание любого внешнего веб-сайта.

Настоящая публикация официально не редактировалась.

Текст настоящего издания не является официальным переводом.

Подготовка к изданию: Секция английского языка и издательских и библиотечных услуг, Отделение Организации Объединенных Наций в Вене.

В сотрудничестве с



УПРАВЛЕНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПО НАРКОТИКАМ И ПРЕСТУПНОСТИ
Вена

Конвенция Организации Объединенных Наций
против коррупции

Справочное руководство:
меры государственного регулирования,
направленные на повышение
добропорядочности компаний



ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
Нью-Йорк, 2015 год



Выражение признательности

Данная публикация была подготовлена Управлением коррупции и экономических преступлений Управления Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности (УНП ООН).

Настоящее *Руководство* является результатом совместных усилий нескольких организаций и отдельных лиц, в частности членов Технических рабочих групп УНП ООН в Индии и Мексике, осуществляющих проект “Правовые стимулы для повышения корпоративной добропорядочности и сотрудничества”.

Помимо партнеров проекта в Индии и Мексике мы также хотели бы поблагодарить участников Совещания Группы экспертов по правовым стимулам для повышения корпоративной добропорядочности за предоставление конкретных примеров с описанием надлежащей практики и извлеченных уроков, часть которых была включена в настоящее справочное руководство. На встрече присутствовали представители следующих организаций: Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности (УНП ООН), Международная антикоррупционная академия (МАО), Siemens AG, Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), Инспектирование и политика в отношении предоставления информации о нарушениях, представляющих общественный интерес (Public Interest Whistleblowing Inspection and Policy) (Южная Корея), Канцелярия Генерального контролера (Бразилия), Группа по развитию стратегических инвестиций, Instituto Ethos (Бразилия), Integrity Organization (Нигерия), Комиссия Малайзии по борьбе с коррупцией (Малайзия), Школа управления Humboldt-Viadrina (Германия), Секретариат государственного управления (Мексика), Генеральный контролер Федерального округа (Мексика), CONCAMIN (Мексика), Федерация индийских торгово-промышленных палат (Индия), ICONGO (Индия), Центр политических исследований (Индия) и Конфедерация индийской промышленности (Индия) и Министерство кадров, государственных жалоб и пенсий (Индия).

Настоящее *Руководство* было разработано при содействии Майкла Файна, представляющего юридическую фирму NXG Global Law & Compliance (Соединенные Штаты), который выступил в качестве ведущего автора. Мы хотели бы поблагодарить следующих специалистов за рецензирование этого документа: Кэндис Уэлш (УНП ООН), Джейсона Райхельта (УНП ООН) и Шеннона Буллока (УНП ООН).

УНП ООН выражает признательность за поддержку компании “Сименс”, которая профинансировала разработку этого *Руководства* в рамках Инициативы компании “Сименс” по обеспечению честности и неподкупности. Основная цель Инициативы компании “Сименс” по обеспечению честности и неподкупности заключается в создании справедливых рыночных условий для всех участников рынка посредством борьбы с коррупцией и мошенничеством при помощи коллективных действий, образования и профессиональной подготовки.



Содержание

Выражение признательности	iii
Введение	1
I. КПК ООН и частный сектор	7
А. Обзор КПК ООН	8
В. Положения КПК ООН, относящиеся к частному сектору	8
С. Функции и сфера ответственности по осуществлению КПК ООН	9
II. Привлечение частного сектора	13
А. Акцент на ответственность руководства	14
В. Корпоративная честность: бизнес-кейс	14
С. Институционализация добропорядочности посредством антикоррупционных программ	15
D. Прозрачность и участие общественности	16
III. Использование санкций и стимулов	17
А. Санкции	18
В. Стимулы	30
С. Дополнительные меры	36
Приложения	
I. Распространенные виды практики	43
II. Положения КПК ООН, касающиеся частного сектора	45
А. Положения о криминализации	46
В. Положения, относящиеся к частному сектору	48
Справочные документы	52



Введение

Частный сектор занимает центральное место в усилиях государств по борьбе с коррупцией в рамках Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции (КПК ООН). Несмотря на то что некоторые предприятия могут участвовать в коррупционных действиях на добровольной основе ради получения выгоды или поскольку не видят иного выхода, частный сектор является движущей силой перемен и добивается прогресса в проведении реформ в сфере корпоративной добропорядочности, которые меняют ландшафт в деле борьбы с коррупцией во всем мире.

Цель Руководства

В настоящем *Руководстве* рассматриваются меры, которые государства могут принять в целях содействия укреплению корпоративной добропорядочности¹. *Руководство* разделено на три части. В первом разделе описаны статьи Конвенции, которые устанавливают рамки взаимодействия государства с частным сектором. Они включают положения, предписывающие введение уголовной ответственности за подкуп и другие коррупционные правонарушения, а также конкретные меры по привлечению частного сектора. Во втором разделе более подробно рассматриваются организации частного сектора, причем особое внимание уделяется вопросам реформирования государственного управления и другим факторам, которые могут быть стимулом для корпоративной добропорядочности. В этом разделе также кратко изложены «бизнес-кейс» по борьбе с коррупцией и основные элементы эффективной программы по противодействию коррупции². В заключительном разделе *Руководства* описывается ряд санкций и стимулов, разработанных для достижения целей КПК ООН по предотвращению коррупции и борьбе с ней в частном секторе.

Ситуация в частном секторе

Несмотря на то что в Конвенции определен ряд различных коррупционных деяний, коррупция зачастую рассматривается как явление, связанное со «злоупотреблением возложенными полномочиями с целью получения личной выгоды»³. В контексте предпринимательской деятельности это может относиться к ложной или вводящей в заблуждение финансовой отчетности, мошенничеству в сфере закупок, хищению и в особенности к подкупу. Подкуп в предпринимательской деятельности является всеобщей проблемой, затрагивающей компании всех размеров во всех странах, причем компании могут быть как жертвами, так и правонарушителями.

Коррупция представляет собой сложную и многогранную проблему, которую ни правительства, ни компании не в состоянии решить, действуя в одиночку. Компании нередко выступают в качестве источника коррупционных средств, но они также являются жертвами вымогательства, заинтересованными в проведении реформ. Небольшие местные предприятия особенно уязвимы перед вымогательством со стороны коррумпированных публичных должностных лиц, в то время как более крупные отечественные и международные корпорации, которым удается контролировать взяточничество в своих рядах, в любом случае вынуждены беспокоиться о недобросовестной конкуренции со стороны равных по уровню компаний, не придерживающихся высоких этических принципов. Кроме того, государства могут извлечь пользу из опыта и ресурсов, которые коммерческие предприятия, соблюдающие этические нормы, способны привнести в борьбу с коррупцией.

¹ В данном *Руководстве* термины «корпорация», «компания» и «частное предприятие» являются взаимозаменяемыми. «Частный сектор» в целях реализации КПК ООН включает различные структуры – от небольших местных семейных предприятий и коопераций до национальных компаний и транснациональных корпораций.

² УНП ООН, «Программа антикоррупционных этических норм и соблюдение антикоррупционных требований для деловых предприятий: практическое руководство»/«An Anti-Corruption Ethics and Compliance Programme for Business: A Practical Guide» (2013) (далее «UNCAC Compliance Guide for Business»).

³ См., например, «Clean Business is Good Business: The Business Case against Corruption», совместные публикации Международной торговой палаты, организации «Трансперенси Интернешнл», Глобального договора ООН и Всемирного экономического форума. КПК ООН не содержит конкретного определения, а вместо этого определяет коррупцию путем ссылки на конкретные правонарушения, перечисленные в главе III Конвенции. Для дальнейшего рассмотрения аспектов определений см. публикацию Управления Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности «Global Dynamics of Corruption, The Role of the United Nations Helping Member States Build Integrity to Curb Corruption», pp. 2-4 (2002).

Акцент на предупреждение коррупции

Нередко говорят, что предупредить болезнь легче, чем ее лечить, и для предпринимательских структур эта цель достигается благодаря эффективной внутренней программе по предупреждению и выявлению нарушений закона или программе соблюдения этических норм. Этим программам, называемым программами по обеспечению соблюдения антикоррупционных требований, или превентивными программами, посвящены предыдущие руководства УНП ООН⁴. Как правило, данные программы предусматривают приверженность руководства организации принципам этичного ведения бизнеса, обучение с целью повышения уровня информированности, внедрение мер политики и процедур по противодействию коррупции, каналы для обращения за руководящими указаниями и сообщения о проблемах, а также внутренние системы и средства контроля для обеспечения соблюдения мер политики.

Реализация действенной и эффективной антикоррупционной программы для бизнеса является прежде всего функцией и обязанностью частного сектора. Меры по противодействию коррупции связаны с вложением средств и, как и другие производственные капиталовложения, должны конкурировать с другими потребностями за получение ограниченных ресурсов на основе предполагаемых рисков и выгод. Государства могут оказать содействие корпорациям в принятии таких инвестиционных решений посредством сочетания применения санкций и стимулирования соблюдения требований надлежащей практики⁵.

Общие принципы

Цель настоящего *Руководства* состоит в том, чтобы предложить государствам-участникам рамочную основу для определения и имплементации надлежащего сочетания санкций и стимулов для поощрения добросовестности частного сектора. В нем отражены последние тенденции в глобальной борьбе с коррупцией, в том числе важные последние достижения в области сопоставительного анализа методов предупреждения коррупции в корпорациях.

Государства-участники должны соблюдать определенные минимальные стандарты при выполнении своих обязательств в рамках КПК ООН в отношении коррупции в частном секторе, применять “эффективные, соразмерные и оказывающие сдерживающее воздействие” санкции за нарушения, совершенные “юридическими лицами”. В рамках этих параметров государства имеют значительную свободу действий в определении надлежащего баланса санкций и стимулов, а также вспомогательных мер для повышения добросовестности компаний.

Рекомендации, предложенные в настоящем *Руководстве*, отражают пять основных принципов осуществления Конвенции:

1. Укрепление корпоративной добросовестности является важным условием успешной реализации КПК ООН.
2. Корпоративные программы по противодействию коррупции являются основным инструментом повышения добросовестности и должны поощряться.
3. Государства могут способствовать улучшению практики ведения бизнеса в частном секторе с помощью сочетания санкций и стимулов.
4. Санкции в отношении субъектов хозяйствования являются базовым требованием и должны охватывать как денежные, так и другие уголовные или административные санкции.
5. Санкции оказывают наиболее эффективное воздействие в сочетании со стимулами, предусматривающими вознаграждение за применение надлежащей практики.

⁴См. “UNCAC Compliance Guide for Business”, сноска 2, выше.

⁵“Стимулирование соблюдения требований надлежащей практики” означают “кредит” или вознаграждение, которое организация может получать за вложение средств в эффективную антикоррупционную программу или другие формы сотрудничества с государством в деле борьбы с коррупцией. Стимулы могут быть выражены в виде “кредита” в счет санкций в случае нарушений, который, как правило, называется “смягчение наказания”, или в виде вознаграждения, которое не зависит от нарушения или принудительных мер, как, например, преференции при проведении закупок, предоставляемые за вложение средств в эффективную программу борьбы с коррупцией. Оба вида стимулов направлены на поощрение добровольного соблюдения требований надлежащей практики.

В *Руководстве* признается, что универсальных “шаблонных” решений не существует и что правильный баланс режима санкций и стимулов для поощрения надлежащей практики будет различаться в зависимости от существующей в государстве правовой структуры, его институциональных и ресурсных возможностей и ограничений. Необходимо будет также проявлять гибкость в процессе адаптации этих мер к конкретным потребностям и условиям коммерческих предприятий в зависимости от их размера и опыта. Другие меры, такие как пакты добропорядочности и инициативы по введению кодексов делового поведения, направленные на укрепление добропорядочности на уровне проекта или сектора, также могут служить ценным дополнением к традиционным правоприменительным методам, особенно в условиях, характеризующихся низким уровнем риска обнаружения и преследования.

Установившаяся практика

“Эффективные, соразмерные и оказывающие сдерживающее воздействие” санкции являются базовым требованием КПК ООН, распространяющимся на частных лиц и предприятия, совершившие коррупционное правонарушение⁶. В контексте предпринимательской деятельности санкции являются эффективными и оказывают сдерживающее воздействие, если они налагают наказание за проступки, направленные на конфискацию незаконных доходов от коррупционных деяний и стимулируют предотвращение коррупции внутри компании. Соразмерность зависит от величины предприятия, а также от тяжести правонарушения и причиненного вреда.

Государства-участники имеют в своем распоряжении широкий спектр мер для применения санкций против коррупции в частном секторе, которые относятся к одной из восьми обширных категорий. Для целей КПК ООН “санкция” может означать реституцию, конфискацию активов и иные уголовные санкции. Некоторые из этих санкций являются обязательными в соответствии с Конвенцией, в то время как другие носят рекомендательный характер.

- **Денежные штрафы.** Денежные штрафы являются наиболее распространенной санкцией для борьбы с коррупционными деяниями в частном секторе, применимой как к частным лицам, так и к организациям. Денежные штрафы носят пенитенциарный характер и предназначены для наказания за проступки и предотвращения будущих правонарушений со стороны ответчика и прочих лиц.
- **Лишение свободы.** Дополнительная санкция в виде тюремного заключения применяется в отношении физических лиц, осужденных за совершение коррупционного правонарушения, и считается чрезвычайно эффективным сдерживающим фактором.
- **Конфискация активов, полученных незаконным путем.** Конфискация доходов, полученных нечестным путем в результате коррупционных деяний, предназначена для предотвращения неправомерного обогащения. Лишение правонарушителей экономической выгоды от коррупции служит интересам как государства в устранении бизнес-стимулов для подкупа, так и конкурентов, при этом обеспечиваются равные экономические условия для обеих сторон.
- **Средства правовой защиты, предусмотренные контрактом.** Расторжение контракта и реституция могут быть использованы для обеспечения соблюдения компанией обязательств по добросовестному ведению дел. Компания, замешанная в коррупции в связи с публичным контрактом в целях получения или сохранения деловых возможностей или в ходе исполнения контракта, не заслуживает доверия в плане действия в интересах общества.
- **Отстранение от участия в закупках.** Приостановление и отстранение от участия в закупках представляют собой более радикальные формы санкций, которые используются для недопущения физического лица или компании к участию в торгах или к деятельности в рамках государственных контрактов в течение определенного периода. Угроза отстранения может сыграть важную роль в обеспечении взаимовыгодного соглашения о признании вины или условий урегулирования.
- **Отказ от предоставления льгот.** Коррупционному физическому лицу или компании также может быть отказано в получении государственных льгот или услуг, в частности лицензий на осуществление хозяйственной деятельности или поддержки в кредитовании

⁶Статья 30 требует, чтобы каждое государство-участник “за совершение какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с настоящей Конвенцией, предусматривало применение таких уголовных санкций, которые учитывают степень опасности этого преступления”. Это общее требование для физических лиц, которые участвуют в коррупционных деяниях, распространяется на “юридических лиц” в соответствии со статьей 26.

экспорта. Связь между ограничениями на получение льгот и коррупцией особенно сильно выражена во внешнеэкономической деятельности, осуществляемой при поддержке национальных агентств по кредитованию экспорта.

- **Возмещение причиненного ущерба.** Еще одним требованием Конвенции является гражданская ответственность за причиненный ущерб, которая обеспечивается посредством действующего в государстве общего договорного права, или деликтного права, или права частных лиц на предъявление иска по делу, связанному с коррупцией. Эта мера взыскания носит исправительный характер и предназначена для выплаты компенсаций пострадавшим от коррупции, в том числе конкурентам и самому государству, за вред, причиненный в результате правонарушения.
- **Репутационный вред.** Для многих крупных и мелких компаний самой главной отдельно взятой угрозой, связанной с коррупционным скандалом, нередко может быть угроза репутации. Государства могут содействовать укреплению корпоративной добросовестности с помощью мер, способствующих повышению публичной прозрачности в случае совершения правонарушений, хотя с формальной точки зрения такие меры не являются «санкциями».

Опыт показывает, что сочетание различных санкций зачастую оказывается наиболее эффективным средством, и многие государства дают правоохранительным органам возможность применять все восемь видов санкций по собственному усмотрению. При выборе альтернативных вариантов санкций необходимо учитывать правовые принципы государства и установившуюся регулятивную практику и нормы, а также практические соображения, которые могут ограничить полезность определенных мер.

Стимулы, поощряющие компанию за добросовестную практику, служат важным дополнением к режиму санкций⁷. При этом учитывается тот факт, что приверженность борьбе с коррупцией, инвестиции в программы по противодействию коррупции и другие меры, направленные на укрепление корпоративной добросовестности сверх определенных минимальных законодательных требований, в значительной степени носят добровольный характер. Практика государств в этой области развивалась медленнее, чем режимы санкций, но в результате имеются четыре категории стимулов, которые можно рассматривать в качестве возможных:

- **Смягчение наказания.** Смягчение наказания является наиболее распространенной формой стимулирования, которая используется в основном для поощрения информирования о собственных правонарушениях и вознаграждения корпоративных мер по предотвращению коррупции. Такое смягчение может применяться в виде уменьшенной меры взыскания или суммы штрафа или, в некоторых государствах, в виде защиты компании от ответственности за правонарушения, которые были совершены ее сотрудником или агентом⁸.
- **Преференции при закупках.** Второй вид стимулирующих мер предлагает компаниям, которые демонстрируют приверженность добросовестной практике, преференции при закупках для государственных нужд в виде условия допуска к участию в торгах (наиболее распространенный способ) или в виде положительно выраженного конкурентного предпочтения. Преференции при закупках, предоставляемые на основе честности и добросовестности, имеют многолетний опыт применения в частном секторе и все более широко используются государствами.
- **Доступ к льготам.** Доступ к государственной поддержке или услугам также может быть поставлен в зависимость от соблюдения минимальных стандартов практики обеспечения добросовестности или предоставляться на преференциальной основе тем компаниям, которые инвестируют средства в эффективные программы по противодействию коррупции. Этот стимул дополняет санкции, предусматривающие отказ от предоставления государственных льгот компаниям, совершающим нарушения, и используется для поощрения и вознаграждения активных усилий по борьбе с коррупцией.
- **Репутационные стимулы.** Репутационные выгоды являются еще одним инструментом для стимулирования корпоративной добросовестности через общественное признание

⁷ В дополнение к мерам защиты осведомителей и свидетелей, поощряющим людей сообщать о правонарушениях, предусмотренных КПК ООН, в компетентные органы (изложены в статьях 32 и 33 Конвенции).

⁸ Формальное, закрепленное в законодательном порядке средство защиты, предоставляемое на основании корпоративных усилий по предотвращению коррупции, должно быть узким, чтобы не подорвать другие важные цели КПК ООН. Добросовестные усилия компании по предупреждению и выявлению коррупционных правонарушений со стороны своих сотрудников, агентов или деловых партнеров могут служить основанием для иммунитета от карательных санкций, но не должны препятствовать конфискации доходов, полученных компанией от преступления, или искам пострадавших о возмещении убытков.

стремления компании соблюдать принципы надлежащей практики и бороться с коррупцией. Как и репутационные санкции, этот стимул к соблюдению надлежащей практики в значительной степени характерен для неправительственного сектора, но его применение может поощряться государством⁹.

Стимулы, применяемые для вознаграждения за следование правилам надлежащей практики, не заменяют санкции в случае совершения правонарушений, но могут служить эффективным инструментом для поощрения компаний самостоятельно предоставлять сведения о собственных правонарушениях и в инициативном порядке инвестировать средства в программы по предотвращению коррупции. Такая взаимодополняющая роль может быть особенно полезна для усилий государства, направленных на повышение корпоративной добропорядочности в условиях, когда риск обнаружения и наказания слишком мал, чтобы сделать стимулы в виде смягчения наказания убедительными. В то же время важно, чтобы стимулы не предоставлялись на чрезмерно широкой основе и чтобы их использование зависело от активных превентивных усилий. Стимулы, предоставляемые с чрезмерной щедростью, чреваты риском подрыва целей КПК ООН в части обеспечения честности и неподкупности, а также общественного доверия к отправлению правосудия.

⁹ Финансовые вознаграждения, которые поощряют сообщение о корпоративных правонарушениях сотрудниками компании и другими лицами, являются еще одной возможной формой стимулирования, которая рассматривается в части III (B) настоящего *Руководства*.

ГЛАВА I

КПК ООН и частный сектор

В первой части *Руководства* содержится обзор Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции и ее положений, касающихся частного сектора и затрагивающих вопросы криминализации, санкций и мер поощрения сотрудничества и предоставления сведений со стороны частного сектора. В ней также кратко рассматриваются роли и обязанности заинтересованных сторон.

А. Обзор КПК ООН

Коррупция является одной из самых сложных, трудных и разрушительных проблем, стоящих перед современным миром. Подкуп публичных должностных лиц и другие формы коррупции в бизнесе подрывают справедливую конкуренцию, искажают экономические инвестиции и лишают правительства ресурсов, необходимых для стимулирования роста и развития. Эти последствия ощущаются во всех регионах и странах, но наносят несоразмерно большой ущерб в бедных общинах в развивающихся странах¹⁰.

Разработанная в целях обеспечения законодательной базы для противодействия коррупции, Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции является первым глобальным юридически обязательным инструментом в борьбе с коррупцией. Масштабный подход и обязательный характер многих положений Конвенции делают ее уникальным инструментом для выработки комплексных ответных мер в целях решения проблемы коррупции. Более 165 государств-участников взяли на себя обязательства по применению широкого спектра мер, направленных на предупреждение коррупции, криминализацию подкупа и других форм коррупции, укрепление правоприменительной деятельности и международного сотрудничества, установление правовых механизмов для возвращения активов, а также обеспечение условий для оказания технической помощи и обмена информацией.

В. Положения КПК ООН, относящиеся к частному сектору

Ответственность за выполнение обязательств, предусмотренных КПК ООН, в конечном счете возлагается на государства-участники, однако некоторые ее положения, касающиеся коррупции в частном секторе, также имеют непосредственное отношение к бизнес-сообществу. В соответствии с КПК ООН государства, которые являются участниками Конвенции, должны ввести уголовную ответственность за различные формы коррупции, включая подкуп и хищения в частном секторе. В ней также содержится подробная статья, посвященная конкретным вопросам предотвращения коррупции в частном секторе. В ряде других статей рассматриваются понятия предоставления сведений (защита осведомителей), санкций и средств правовой защиты, сотрудничества между органами власти и частным сектором.

Положения главы III КПК ООН о криминализации обеспечивают основу для корпоративной добросовестности и детально определяют коррупционные правонарушения, которые государствам предлагается запретить в законодательном порядке.

Положения о криминализации

- Подкуп национальных публичных должностных лиц (статья 15), подкуп иностранных публичных должностных лиц и должностных лиц публичных международных организаций (статья 16), подкуп в частном секторе (статья 21)
- Злоупотребление влиянием в корыстных целях (статья 18)
- Хищение имущества в частном секторе (статья 22)
- Отмывание доходов от преступлений (статья 23)
- Сокрытие (статья 24)
- Воспрепятствование осуществлению правосудия (статья 25)

¹⁰Исследования подтверждают отрицательную корреляцию между коррупцией и качеством государственных инвестиций, услуг и правил. Например, уровень детской смертности в государствах с высоким уровнем коррупции на треть выше, чем в государствах с низким уровнем коррупции, младенческая смертность почти в два раза выше, а студенческий отсев в пять раз выше. Gupta et al, "Corruption and the Provision of Health Care and Education Services", в: *Governance, Corruption, & Economic Performance*, International Monetary Fund (2002). Всемирный банк (Baker 2005) подсчитал, что каждый год потери из-за высокого уровня коррупции в государственном секторе с участием государственных бюджетов в развивающихся государствах составляют от 20 до 40 млрд. долл. США, что соответствует 20–40 процентам официальной помощи в целях развития.

КПК ООН содержит дополнительную группу положений, призывающих государства-участники принять или рассмотреть возможность принятия мер, способствующих корпоративной добропорядочности и предоставлению сведений о фактах коррупции.

Положения о частном секторе

- Частный сектор (статья 12)
- Ответственность юридических лиц (статья 26)
- Защита лиц, сообщающих информацию (статья 33)
- Последствия коррупционных деяний (статья 34)
- Компенсация ущерба (статья 35)
- Сотрудничество с правоохранительными органами (статья 37)
- Сотрудничество между национальными органами и частным сектором (статья 39)

Подробный обзор этих положений и их актуальности для обеспечения добропорядочности организаций частного сектора содержится в приложении 2.

С. Функции и сфера ответственности по осуществлению КПК ООН

Коррупция с участием организаций частного сектора представляет собой сложную и многогранную проблему, которую ни правительства, ни компании не в состоянии решить, действуя в одиночку. Государственный и частный сектор, а также гражданское общество призваны сыграть важную роль в укреплении корпоративной добропорядочности.

1. Государства-участники

Ответственность за осуществление КПК ООН возлагается прежде всего на правительства государств-участников. В отношении обеспечения добропорядочности частного сектора основные функции государства заключаются в создании нормативно-правовой базы для борьбы с коррупцией, предоставлении дальнейших руководящих указаний в случае необходимости и обеспечении соблюдения законодательства. Дополнительная обязанность государства заключается в том, чтобы обеспечить наличие у государственных органов принципов и процедур по предотвращению коррупции в частном секторе, а также необходимое обучение персонала государственных органов таким принципам и процедурам.

Создание нормативно-правовой базы

Государства-участники несут ответственность за создание национальной нормативно-правовой базы для предотвращения коррупции в соответствии с положениями КПК ООН. Наиболее целесообразным для частного сектора является комплексный подход, отражающий связь между запрещенным поведением, последствиями и мерами защиты, несмотря на то что его применение не является обязательным в соответствии с Конвенцией. Важно также, чтобы правовые меры содержали достаточно подробную информацию для организаций частного сектора о применимости и требованиях законодательства.

Пример. Всеобъемлющее антикоррупционное законодательство, принятое в Соединенном Королевстве в 2010 году (Закон Соединенного Королевства о борьбе со взяточничеством), содержит подробные положения о конкретных правонарушениях, мерах защиты и ключевые термины, используемые применительно к частному сектору.

Правительствам следует также рассмотреть вопрос о предоставлении частному сектору руководящих указаний относительно его обязанностей по соблюдению законодательных требований. Несмотря на то что многие аспекты антикоррупционной нормативно-правовой базы государства могут представляться бесспорными благодаря доступному языку законодательных положений, другие аспекты могут быть в меньшей степени очевидными или трудными для применения на практике. Например, компания может понимать, что подкуп ради получения новых коммерческих возможностей запрещен, но не обязательно будет признавать, что этот запрет также относится к денежному вознаграждению за получение лицензии или иного регулятивного преимущества.

Аналогично этому, не всегда может быть совершенно ясно, в каких случаях компания будет нести ответственность за нарушения, совершенные ее аффилированным лицом или деловым партнером.

Руководящие указания в отношении такого рода общих вопросов, касающихся соблюдения законодательных требований, помогают повысить осведомленность частного сектора и тем самым повысить добросовестность ведения бизнеса. Это также важно для эффективного обеспечения исполнения обязательств в случае совершения правонарушений. Руководящие указания могут использоваться для информирования компаний о минимальных ожиданиях государства в отношении разработки и реализации эффективной антикоррупционной программы или о рекомендованных видах практики.

Пример. “Справочное руководство”, опубликованное органами власти Соединенных Штатов, предоставляет компаниям подробные руководящие указания по применению Закона США о коррупции за рубежом, в том числе в отношении общих аспектов толкования, правоприменительной политики и элементов эффективной антикоррупционной программы. Кроме того, у правительства имеется формальная процедура для запроса “консультативных заключений” по неопределенным вопросам применения этого закона, которые затем становятся доступны для широкой общественности. Аналогичное руководство было выпущено в Соединенном Королевстве с описанием “адекватных процедур” для эффективной антикоррупционной программы.

Министерство юстиции Соединенных Штатов, “Справочное руководство по применению Закона США о коррупции за рубежом”/“A Resource Guide to the US Foreign Corrupt Practices Act” (2012), см. <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/guidance/>; Министерство юстиции Соединенного Королевства, “Руководство по применению Закона о взяточничестве 2010 года”/“The Bribery Act 2010 Guidance” (2012), см. <https://www.justice.gov.uk/legislation/bribery>.

Обеспечение соблюдения закона

В соответствии с Конвенцией государства несут дополнительную ответственность за обеспечение соблюдения этих законов таким образом, чтобы принимаемые меры были “эффективными, соразмерными и оказывающими сдерживающее воздействие”. Правоприменение должно также осуществляться на справедливой, разумной, предсказуемой и последовательной основе. Как и в других областях права, антикоррупционные законы и регулятивные меры являются наиболее эффективными в том случае, если они поддерживаются конструктивными мерами по обеспечению их выполнения. И наоборот, отсутствие конструктивных правореализационных мер может подорвать общественное доверие к закону и усложнить добросовестное ведение бизнеса для компаний, соблюдающих этические нормы, вследствие экономических угроз со стороны конкурентов, не придерживающихся столь же высоких этических принципов.

Поощрение соблюдения этических норм ведения бизнеса посредством оптимального сочетания режима санкций и стимулов для соблюдения требований надлежащей практики является неотъемлемой частью правоприменительной деятельности, которая рассматривается в главе III настоящего *Руководства*.

Укрепление антикоррупционной практики государственных органов

В соответствии с КПК ООН государства-участники обязаны принять меры по укреплению приверженности борьбе с коррупцией и практики противодействия коррупции в своих учреждениях. Глава II Конвенции содержит подробные рекомендации по повышению прозрачности и подотчетности в системе государственной службы, публичных закупок и управления публичными финансами, а также по обеспечению честности и неподкупности работников судебных органов и органов прокуратуры. Кроме того, необходимо рассмотреть возможность принятия дополнительных мер, направленных на повышение осведомленности сотрудников государственных учреждений о важности борьбы с коррупцией в частном секторе.

Пример. В Конвенции ОЭСР по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц содержатся подробные рекомендации по предотвращению и выявлению коррупции в связи с государственной поддержкой экспорта. В качестве ответной меры экспортные кредитные агентства разработали и внедрили официальную политику и процедуры по борьбе с подкупом. Методы надлежащей практики, определенные в ходе недавнего исследования, могут быть применены к взаимодействию между государством и частным сектором на более широкой основе. Они включают придание официального характера деятельности по нормативному регулированию, повышение уровня профессиональной подготовки персонала, а также целевые оценки рисков.

“Трансперенси Интернешнл”, “Практика борьбы с подкупом экспортно-кредитных агентств”/“Export Credit Agency Anti-Bribery Practices” (2010).

2. Частный сектор

В соответствии с КПК ООН основная обязанность компаний, реализуемая в рамках национального законодательства, состоит в том, чтобы обеспечить понимание и соблюдение сотрудниками, агентами и деловыми партнерами законов по противодействию коррупции. Эта задача выполняется посредством эффективной антикоррупционной программы, в том числе механизмов стимулирования предоставления сведений о фактах коррупции с помощью таких средств, как анонимная горячая линия, а также оперативного раскрытия информации и сотрудничества с правоохранительными органами в случае совершения правонарушений.

Деловые круги, особенно крупные отечественные и международные компании, также могут играть важную роль в достижении этой цели путем содействия в повышении осведомленности общественности о вреде коррупции, оказания поддержки правительственным и прочим антикоррупционным инициативам, продвижения стандартов надлежащей практики на отраслевом уровне и в цепочке поставок. Эта деятельность, как правило, осуществляется в коалиции или в рамках партнерства с другими субъектами, но может осуществляться и отдельными компаниями.

Пример. Бизнес-ассоциации в Ливане, Таиланде и многих других странах приступили к осуществлению кодифицированных инициатив по укреплению практики добропорядочности для местных предприятий. В 2004 году рабочая группа, состоящая из представителей ведущих международных компаний из Европы, Северной Америки и Азии, при поддержке “Трансперенси Интернешнл” выпустила всеобъемлющее руководство по разработке глобальных антикоррупционных программ.

Инициатива Всемирного экономического форума “Партнерство против коррупции” (PACI) (2004). Инициативы в Таиланде и Ливане были разработаны, соответственно, тайским Институтом Ассоциации директоров и Lebanon Transparency Association (Ливанским отделением “Трансперенси Интернешнл”).

Транснациональные компании могут внести чрезвычайно важный вклад в достижение целей КПК ООН благодаря повышению добропорядочности ведения бизнеса в своих цепочках поставок. Посредством обучения участников цепочек поставок, предоставления технической помощи и использования преференциальных процедур отбора крупные национальные и транснациональные компании имеют возможность продвигать стандарты добропорядочности такими способами, которые могут превзойти государственные меры по своей действенности. Преференции, предоставляемые поставщикам в качестве вознаграждения за добросовестную практику, придают этим видам надлежащей практики реальную рыночную ценность.

Пример. В Глобальном договоре Организации Объединенных Наций добропорядочность цепи поставок рассматривается в качестве приоритетной задачи в рамках “10-го принципа” по противодействию коррупции. Руководящие принципы для многонациональных компаний были опубликованы в 2010 году в пособии “Борьба с коррупцией в цепочке поставок: руководство для заказчиков и поставщиков”.

Глобальный договор Организации Объединенных Наций, “Борьба с коррупцией в цепочке поставок: руководство для заказчиков и поставщиков”/United Nations Global Compact, “Fighting Corruption in the Supply Chain: A Guide for Customers and Suppliers” (2010), см. http://www.unglobalcompact.org/docs/issues_doc/Anti-Corruption/Fighting_Corruption_Supply_Chain.pdf.

3. Гражданское общество

Гражданское общество также играет важную роль в достижении целей КПК ООН, изложенных в статье 13 Конвенции. Государства-участники обязаны принимать меры, в пределах своих возможностей и в соответствии со своим внутренним законодательством, “для содействия активному участию отдельных лиц и групп за пределами публичного сектора” в борьбе с коррупцией путем усиления прозрачности, проведения мероприятий по информированию населения, предоставления возможностей для участия в процессе принятия решений, а также сообщения о коррупционных деяниях. Для целей КПК ООН гражданское общество, как правило, включает в дополнение к отдельным гражданам, неправительственные организации и организации, функционирующие на базе общин, бизнес-ассоциации, профсоюзы, религиозные учреждения, научные круги и средства массовой информации.

В отношении частного сектора вовлечение гражданского общества происходит в основном путем повышения информированности населения, информационно-разъяснительной работы и контроля за соблюдением установленных требований. Эти роли различаются по своему применению в зависимости от различных интересов участников гражданского общества. Обязанность отдельных граждан, например, заключается в том, чтобы получать информацию о проблемах и заставлять руководителей правительственных и бизнес-структур отвечать за свои действия. Организации, занимающиеся информационно-пропагандистской деятельностью, в том числе из бизнес-сектора, могут оказать поддержку и помощь в разработке антикоррупционных инициатив. Средства массовой информации и информационно-пропагандистские организации также выполняют важную надзорную функцию путем распространения информации о политических успехах и нерешенных проблемах.

Пример. Организации гражданского общества разработали целый ряд практических инструментов для участия граждан в осуществлении контроля за добросовестностью ведения дел в сфере государственных закупок. Организация “Transparencia Mexicana” недавно опубликовала подробное руководство по вовлечению граждан, в котором изложены соответствующие правила и уроки, извлеченные из прошлого опыта мониторинга. Еще один инструмент, разработанный организацией “Трансперенси Интернешнл-США” при поддержке Всемирного банка, предоставляет веб-ресурсы для мониторинга осуществления государственных закупок, в том числе руководство по мониторингу, учебный модуль для граждан и интерактивный контрольный перечень “предупреждающих знаков”, свидетельствующих о коррупции в сфере государственных закупок.

Transparencia Mexicana, “A New Role for Citizens in Public Procurement” (2011), см. <http://corruptionresearchnetwork.org/marketplace/resources/C-M%20SERIES%20-%20A%20new%20Role%20for%20Citizens%20in%20Public%20Procurement.pdf/>.

Transparency International-USA, “Civil Society Procurement Monitoring Tool”, см. <http://monitoring.transparency-usa.org/>.

ГЛАВА II

Привлечение частного сектора

Прежде чем рассматривать роль санкций и стимулов в укреплении корпоративной добросовестности, важно изучить факторы, которые формируют нормативную практику деловых отношений.

А. Акцент на ответственность руководства

Соблюдение установленных требований на корпоративном уровне во многом носит добровольный характер даже при наличии надежных механизмов правоприменения. Ни одно государство не имеет ни ресурсов, ни возможностей, для того чтобы осуществлять надзор за всей деятельностью компаний на предмет выявления потенциальных нарушений, и такой надзор не является ни разумным, ни эффективным. Скорее, цель регулирования будет состоять в том, чтобы поощрять ответственное поведение на добровольной основе посредством стимулов и санкций, направленных на содействие добросовестной практике. “Сигнализация” о борьбе с коррупцией – то есть направление частному сектору четкого сигнала о том, что государство серьезно относится к контролю за выполнением своего антикоррупционного законодательства, является важным элементом в повышении добросовестности компаний.

Основная аудитория для направления сигнала о борьбе с коррупцией – это руководство компании, в частности ее директора или исполнительный комитет. Эти руководящие сотрудники несут фидуциарные обязанности по надзору за управлением предприятием, включая работу по предупреждению и выявлению коррупции¹¹. Они также в состоянии обеспечить (при поддержке высшего руководства) выделение необходимых ресурсов для осуществления эффективной антикоррупционной программы. Государства оказывают содействие в принятии таких корпоративных инвестиционных решений с помощью своей правоприменительной политики, в частности путем смягчения приговора или осуществления мер защиты на основе адекватных программ по предупреждению коррупции.

В. Корпоративная честность: бизнес-кейс

Корпоративная честность (в широком смысле) включает полный спектр методов надлежащей деловой практики, обычно связанных с корпоративной социальной ответственностью. В более узком смысле она отражает приверженность соблюдению минимальных требований законодательства и этических норм ведения бизнеса. Организации, которые действуют добросовестно, следуют нормам права и этическим нормам, справедливо и уважительно относятся к своим сотрудникам, клиентам и деловым партнерам, соблюдают свои обязательства и в целом ведут свои дела социально ответственным образом.

В контексте противодействия коррупции корпоративная честность означает ведение бизнеса таким образом, чтобы избежать подкупа и других коррупционных деяний, которые подрывают работу рынка и общественное доверие к нему. Прежде всего, предприятия несут юридическую ответственность за соблюдение законодательства тех стран, в которых они работают, что, в соответствии с КПК ООН, распространяется на все виды взяточничества: активное и пассивное, с участием государственного и частного секторов, отечественных и международных компаний. Компании, осуществляющие подкуп, подвергаются риску общественной огласки, судебного преследования и санкций, которые могут существенно повредить их интересам, а также иметь серьезные последствия для замешанного в коррупции персонала. Компании обязаны действовать как добросовестные корпоративные граждане, что подразумевает соблюдение законов, применимых к их деятельности.

Среди компаний растет осознание того, что борьба с коррупцией является целесообразной с коммерческой точки зрения. На самом базовом уровне выплаты с целью подкупа представляют собой налог на бизнес, который приводит к снижению прибыли и окупаемости инвестиций. Несмотря на то что размер этого дополнительного налога на ведение бизнеса трудно подсчитать в силу скрытого характера коррупции, по оценкам специалистов, на некоторых рынках он может составлять до 10 процентов¹². Компании, которые отказываются давать взятки, также вынуждены бес-

¹¹ Стандарты корпоративного управления устанавливаются национальным законодательством. В целях полезной компиляции методов надлежащей практики см. “OECD Principles of Good Governance”, <http://www.oecd.org/corporate/oecdprinciplesofcorporategovernance.htm>. ОЭСР также опубликовала руководство по оценке применения этих методов. “Методика оценки реализации ОЭСР принципов эффективного корпоративного управления”/“*Methodology for Assessing Implementation of the OECD Principles on Corporate Governance*” (2006).

¹² Организация экономического сотрудничества и развития, “*CleanGovBiz: Integrity in Practice*” (2013). Эти расходы являются дополнительными по отношению к потенциальным юридическим и репутационным издержкам, связанным с применением санкций.

покоиться о потере деловых контрактов, которые могут получить конкуренты, не придерживающиеся высоких этических принципов. В настоящее время многие признают, что коррупция наносит более масштабный вред деловым интересам, делает более трудной задачу правительств по осуществлению законов и политики, подрывает доверие к государственным институтам. Самым важным для транснациональных компаний является то, что коррупция подрывает верховенство закона, от которого в конечном счете зависит их способность вести бизнес и привлекать инвестиции¹³.

Интеграция корпоративной добропорядочности в деловые операции может иметь более прямые и практические преимущества. Повышение эффективности систем и средств контроля для предотвращения коррупции помогает защитить репутацию предприятия, которая зачастую является его самым ценным активом для сотрудников, клиентов, деловых партнеров и общества в целом. Компаниям, которые продемонстрировали свою приверженность принципам корпоративной добропорядочности, легче привлечь и удержать качественных сотрудников и поддерживать высокий моральный дух; они также выигрывают благодаря взаимодействию с единомышленниками среди инвесторов, клиентов и деловых партнеров. Сравнительное преимущество наличия хорошей репутации для предприятий малого бизнеса, которые работают с глобальными корпорациями, особенно велико, так как глобальные корпорации работают над укреплением добропорядочности в своих цепочках поставок. Поставщики, придерживающиеся высоких этических принципов, более надежны и с меньшей степенью вероятности могут создать проблемы правового характера или проблемы в цепочке поставок для транснациональных заказчиков.

С. Институционализация добропорядочности посредством антикоррупционных программ

Корпоративные программы обеспечения соблюдения установленных норм являются основным инструментом, используемым компаниями для продвижения этических методов ведения бизнеса и, следовательно, служат в качестве координационного центра для анализа стимулов и санкций. Такие программы обеспечивают основу для формулирования ценностей, политики и процедур, используемых предприятием для обучения своих сотрудников, а также для предотвращения и выявления коррупции в рамках своей коммерческой деятельности.

Основные элементы эффективной антикоррупционной программы в достаточной степени проработаны и подробно описаны в Руководстве КПК ООН по обеспечению соблюдения антикоррупционных требований для деловых предприятий. Руководство содержит описание методов надлежащей практики, которые стали мировым стандартом. В 2002 году неправительственная организация «Трансперенси Интернешнл» опубликовала первое подробное руководство по глобальным программам борьбы со взяточничеством, за которым спустя два года последовало сопутствующее руководство Всемирного экономического форума¹⁴. Аналогичные инициативы были осуществлены другими организациями, и в 2010 году Рабочая группа ОЭСР по борьбе со взяточничеством опубликовала справочное руководство по добросовестной практике для компаний¹⁵.

Центральные элементы эффективной антикоррупционной программы, которые были описаны в различных источниках, включают¹⁶:

- *Высшее руководство.* Конструктивная работа по обеспечению соблюдения требований начинается с руководства компании, которое отвечает за установление политики нулевой

¹³Это также имеет важные последствия для государств, поскольку глобальные компании стремятся сократить свои правовые и репутационные риски в странах, которые воспринимаются как испытывающие большие проблемы в плане коррупции. В докладе Международного валютного фонда за 2000 год отмечается, что инвестиции в этих странах были почти на 5 процентов ниже, чем в странах, считающихся относительно свободными от коррупции, и, согласно предположениям, за последнее десятилетие этот разрыв увеличился параллельно с усилением глобальных мер по борьбе с коррупцией.

¹⁴«Трансперенси Интернешнл», «Принципы противодействия взяточничеству в бизнесе»/«Business Principles for Countering Bribery» (2002). Всемирный экономический форум, Инициатива «Партнерство против коррупции»/World Economic Forum, «Partnering against Corruption Initiative (PACI) Principles for Countering Bribery» (2004).

¹⁵Рабочая группа осуществляет наблюдение за выполнением Конвенции ОЭСР по борьбе с подкупом подписавшими Конвенцию странами. Ее годовой отчет за 2010 год содержит приложение «Руководство по добросовестной практике в сфере внутреннего контроля, соблюдения этических норм и законодательства»/«Good Practice Guidance on Internal Controls, Ethics and Compliance».

¹⁶Этот сводный перечень носит лишь иллюстративный характер. Для получения более подробных рекомендаций по практическим методам программы см. «UNCAC Compliance Guide for Business», сноска 2, выше. См. также US Justice Department, «A Resource Guide to the US Foreign Corrupt Practices Act», pp. 56-63 (2012); UK Ministry of Justice, «Bribery Act 2010 – Guidance» (2011).

терпимости в отношении коррупции, надзор за реализацией эффективной программы по обеспечению соблюдения антикоррупционных требований и в целом за создание надлежащей атмосферы в организации.

- **Антикоррупционная политика и процедуры.** В антикоррупционной программе должны быть сформулированы ценности, политика и процедуры, используемые для предотвращения и выявления коррупции, с уделением особого внимания видам деятельности, подверженным высокому риску. Необходимо наличие соответствующей структуры для проведения деятельности по обеспечению соблюдения антикоррупционных требований и одного или нескольких менеджеров, назначенных для осуществления надзора за их выполнением.
- **Подготовка и обучение.** Для того чтобы обеспечить эффективность антикоррупционных политики и процедур, информацию о них необходимо довести до сведения работников и других лиц, действующих от имени компании, с помощью соответствующей подготовки, методических материалов и других программных коммуникаций.
- **Каналы для получения консультаций и предоставления отчетности.** Компании также должны обеспечить для сотрудников и деловых партнеров механизм решения возникающих вопросов, обращения за консультациями или для предложения способов улучшения антикоррупционной программы. Этот механизм должен предусматривать конфиденциальный канал для направления чувствительных запросов или сообщений, а также защиту от репрессивных действий.
- **Реагирование на проблемы.** Подозрительные обстоятельства необходимо незамедлительно расследовать и в случае выявления нарушений принимать соответствующие дисциплинарные и исправительные меры.
- **Деловые отношения.** Необходимо также обеспечить руководящие принципы для поддержания отношений с агентами и партнерами по бизнесу. В то время как эти отношения зачастую имеют важное значение для ведения бизнеса, они могут быть сопряжены с повышенным риском коррупции, который необходимо учитывать.
- **Подход на основе оценки рисков.** Антикоррупционная программа должна быть разработана на основе оценки рисков, принимая во внимание отличительные особенности и обстоятельства компании, в частности ее размер, отрасль, географический регион деятельности и бизнес-модель.
- **Непрерывное совершенствование: периодические проверки и анализ.** Наконец, компания должна иметь процедуру для проверки и совершенствования своей антикоррупционной программы. Хорошая программа по обеспечению соблюдения антикоррупционных требований будет непрерывно развиваться с учетом изменений в профиле деятельности и структуре рисков компании, а также уроков, извлеченных из опыта реализации существующей программы.

D. Прозрачность и участие общественности

Публичная отчетность стала основным инструментом для информирования об участии компаний в решении широкого круга проблем устойчивого развития, включая деятельность по борьбе с коррупцией. Ведущий рамочный механизм для отчетности в области устойчивого развития – Глобальная инициатива в области отчетности (GRI) – в течение многих лет включает ряд базовых требований к отчетности по антикоррупционным программам. Другие новые инициативы в области отчетности по вопросам борьбы с коррупцией исходят из требований GRI. Одним из них является всеобъемлющее руководство по отчетности, разработанное в рамках Глобального договора Организации Объединенных Наций (ГД ООН), которое акцентирует внимание на основных элементах эффективной антикоррупционной программы¹⁷.

Публичная отчетность по антикоррупционным программам основывается на нескольких нормативных допущениях, в частности, в отношении того, что прозрачность может улучшить внутреннюю практику компании, укрепить доверие со стороны общественности и предоставить необходимую информацию для инвесторов и других заинтересованных сторон. Отчетность дополнительно обеспечивает возможность для повышения осведомленности в рамках организации и повышенное внимание к вопросам руководства и ресурсов.

¹⁷ Глобальный договор Организации Объединенных Наций, “Руководство по предоставлению отчетности о соблюдении 10-го принципа по борьбе с коррупцией”/“Reporting Guidance on the 10th Principle Against Corruption” (2009), см. http://www.unglobalcompact.org/docs/issues_doc/Anti-Corruption/UNGC_AntiCorruptionReporting.pdf.

ГЛАВА III

Использование санкций и стимулов

Помимо эффективных санкций за совершение коррупционных правонарушений Конвенция также признает важную роль стимулов, используемых в качестве поощрения и вознаграждения компаний за самостоятельное сообщение о фактах коррупции и осуществление превентивных мероприятий. Оба вида мер служат для частного сектора сигналом серьезного стремления государства обеспечить соблюдение существующих антикоррупционных законов. Посылая четкий сигнал о том, что уголовное законодательство будет подкреплено мерами принудительного характера и что коррупционные деяния будут расследоваться и наказываться, правительство может гарантировать, что в частном секторе по-прежнему будет уделяться приоритетное внимание укреплению политики корпоративной добросовестности. Со временем это может привести к снижению количества коррупционных деяний с участием частного сектора.

Оба вида мер служат для частного сектора сигналом, свидетельствующим о решимости государства повышать добросовестность компаний и сокращать распространение коррупции с участием частного сектора.

А. Санкции

Государства-участники располагают широким диапазоном мер, применяемых в качестве санкций за коррупционные деяния в частном секторе, которые относятся к одной из восьми обширных категорий. В контексте КПК ООН санкции могут служить целям исправления, компенсации или наказания.

Требование КПК ООН о том, что санкции должны быть “эффективными, соразмерными и оказывать сдерживающее воздействие”, как правило, удовлетворяется за счет сочетания санкций, включая денежные штрафы, конфискацию доходов, полученных неправомерным путем, и мер по устранению последствий правонарушения, предусматривающих выплату компенсаций жертвам коррупции. Взятые вместе, санкции должны быть достаточно существенными, чтобы предотвратить проступки в будущем. В этой связи размер организации нередко является решающим фактором. Меры, являющиеся адекватными для предотвращения последующих нарушений со стороны небольшого местного предприятия, могут оказаться недостаточными для крупной компании. Напротив, существенные штрафы, целесообразные для крупной национальной или транснациональной компании, будут несоразмерно велики для небольшого предприятия.

Аспекты ресурсов

Расследование и уголовное преследование коррупции могут быть сопряжены с особыми проблемами ввиду сложности и скрытого характера нарушений. Санкционированные или рекомендованные Конвенцией меры, направленные на поощрение сотрудничества с частным сектором и отчетности, являются существенными, но они также должны быть подкреплены адекватными следственными ресурсами. Для расследования дел, связанных со взятками в крупных размерах или системным подкупом, могут потребоваться значительные ресурсы для расследования, что порождает ряд стратегий для как можно более рационального использования ограниченных ресурсов. Одна стратегия заключается в том, чтобы сосредоточить правоохранительные ресурсы на конкретной отрасли или виде коррупции, чтобы информацию и опыт, накопленные на начальном этапе расследования, можно было использовать в подобных мероприятиях, связанных с другими компаниями в том же секторе. Эта разновидность целевой инициативы, называемая “зачистка сектора”, лучше всего подходит для государств, имеющих хорошо развитые следственные и прокурорские службы.

Вторая стратегия максимально рационального использования ограниченных правоприменительных ресурсов заключается в том, чтобы способствовать урегулированию корпоративных исков методом заключения мирового соглашения, тем самым избегая затрат времени и ресурсов, необходимых для доведения судебного преследования до завершения. Цель большинства корпоративных правоприменительных действий состоит в том, чтобы наказать ответственных лиц, устранить любые деловые выгоды, полученные в результате правонарушения, и предотвратить повторение таких нарушений в будущем. В тех случаях, когда данной цели можно достичь с помощью мирового соглашения, это может быть выгодно для обеих сторон благодаря избеганию дорогостоящего судебного процесса. Мировые соглашения должны быть официально оформлены, подлежать судебному надзору и быть достаточно прозрачными для обеспечения общественного доверия к этой процедуре. Несмотря на то что мировое соглашение может быть эффективным инструментом

для урегулирования корпоративных исков, связанных с коррупцией, для него требуются соответствующая судебная проверка и публичная прозрачность для предотвращения злоупотреблений.

Третья стратегия максимально рационального использования ограниченных следственных ресурсов заключается в том, что в своей работе правоохранительные органы основываются на результатах правоохранительной деятельности партнерских учреждений в других государствах. Такие мероприятия, иногда называемые “копирующими правоприменительными действиями”, осуществляются с опорой на статьи Конвенции, требующие оказания взаимной правовой помощи, обмена информацией в отношении коррупционных преступлений и реализации других форм международного сотрудничества, что может значительно облегчить для государства бремя сбора собственной информации.

1. Денежные штрафы

Денежные штрафы являются наиболее распространенной разновидностью санкций за нарушение антикоррупционного законодательства субъектами частного сектора. В большинстве государств они применимы как к физическим лицам, так и к организациям. Штрафы носят пенитенциарный характер и предназначены для наказания за проступки и предотвращения нарушений в будущем.

Характер и масштабы

Денежные санкции за совершение коррупционного правонарушения по своему характеру могут быть уголовными, гражданско-правовыми или административными. Уголовные санкции оказывают наиболее сильное сдерживающее воздействие из-за стигматизации, связанной с судимостью, но для их применения правоохранительным органам необходимо представить веские доказательства, поэтому данная задача может оказаться более сложной и трудоемкой. Гражданско-правовые штрафы могут служить эффективной альтернативой мерам уголовного наказания, при этом в случае их применения можно избежать сложностей, связанных с уголовным преследованием коррупционных деяний. В некоторых государствах эти виды штрафов применяются в случае нарушений финансовой отчетности или правонарушений в значительной степени технического характера. Например, публичная компания может быть оштрафована в гражданско-правовом порядке за неправильное раскрытие уплаты взяток в своих опубликованных финансовых отчетах или за неправомерный вычет взятки в качестве деловых расходов. Дополнительной гражданско-правовой мерой являются административные штрафы, которые налагаются учреждением, а не посредством судебного разбирательства.

Пример. В соответствии с Законом США о коррупции за рубежом физическое или юридическое лицо, которое подкупает иностранное публичное должностное лицо, может быть привлечено к уголовной ответственности за сам факт подкупа или к гражданско-правовой ответственности согласно положениям Закона о бухгалтерском учете. Гражданско-правовые нарушения бухгалтерского учета гораздо легче доказать, и они почти всегда присутствуют в уголовном деле о взяточничестве. Уклонение от уплаты налогов на основе неспособности должным образом отчитаться за взятку аналогичным образом является гражданско-правовой основой для осуществления правоприменительных мер.

Денежный штраф может быть наложен за любое нарушение антикоррупционного законодательства государства, в том числе за неспособность компании предотвратить неправомерное поведение своих сотрудников или агентов. Некоторые государства привлекают компанию к ответственности за нарушения, совершенные ее сотрудниками, в соответствии с принципами общего права, в то время как другие делают это в соответствии с законодательством. Одно из преимуществ законодательного подхода заключается в том, что он предусматривает заблаговременное уведомление компаний об их ответственности за совершение подкупа или других коррупционных деяний со стороны сотрудников, что, в свою очередь, заставляет компании заниматься решением этой проблемы в превентивном порядке путем укрепления своих антикоррупционных программ, а также устанавливает правовые основы для принудительных действий в случае совершения нарушений.

Пример. Закон Соединенного Королевства о взяточничестве (статья 7) прямо устанавливает, что неспособность корпорации предотвратить совершение подкупа ее работником или аффилированным лицом является правонарушением, а также предусматривает защиту в отношении этого положения в случае наличия в компании адекватной антикоррупционной программы. Цель выделения данного правонарушения заключалась в поощрении большего числа компаний к созданию превентивных программ. Во многом желаемый эффект этого положения был достигнут еще до подачи первого официального иска: различные компании, ведущие бизнес в Соединенном Королевстве, быстро внедрили практику соблюдения минимальных антикоррупционных требований, изложенных в информационном руководстве.

United Kingdom Ministry of Justice, Bribery Act 2010 Guidance (2012), см. <https://www.justice.gov.uk/legislation/bribery>.

Расчет размера штрафа

Штрафы должны отражать степень тяжести правонарушения с учетом размера предприятия, уличения в виновности и других факторов, таких как ущерб, причиненный в результате правонарушения. В целом в законодательстве устанавливается либо максимальный уровень штрафа, либо базовый уровень наказания, и фактический размер штрафа будет определяться по результатам рассмотрения отягчающих или смягчающих обстоятельств. Например, в модели вынесения приговора, используемой в Соединенных Штатах, правоохранительные органы устанавливают «базовый штраф» (который соответствует прописанной в законодательстве сумме, или размеру полученного организацией денежного дохода, или размеру вреда, причиненного потерпевшему, в зависимости от того, что из них больше), а затем определяют диапазон штрафов с применением «повышающего коэффициента» в зависимости от степени виновности¹⁸. К факторам виновности, которые могут повлиять на размер уголовного штрафа, относятся следующие: были ли вовлечены в коррумпированное поведение стороны; наличие предыдущих судимостей; имелась ли в компании действующая программа по обеспечению соблюдения антикоррупционных требований и этических норм; добровольное раскрытие; сотрудничество; и принятие на себя ответственности.

Пример. Денежные штрафы являются стандартной санкцией за коррупционные деяния и широко применяются во всем мире. Например, в Соединенных Штатах производитель медицинских приборов Biomet Inc. был оштрафован на 17 млн. долл. США в рамках мирового соглашения по обвинениям во взяточничестве, в том числе в подкупе сотрудников публичных организаций здравоохранения в Аргентине, Бразилии и Китае. В 2011 году немецкая инженеринговая фирма Ferrostaal AG была оштрафована на 140 млн. евро судом Мюнхена по делу о взяточничестве, включающем незаконные выплаты в Греции и Португалии. Также в 2011 году фармацевтическая компания Missionpharma согласилась выплатить штраф в размере 1,5 млн. датских крон (250 тыс. долл. США) с конфискацией дополнительной суммы в размере 20 млн. датских крон (3,5 млн. долл. США) в рамках мирового соглашения в связи с расследованием властями Дании подозрительного платежа, произведенного по контракту Организации Объединенных Наций на поставку лекарственных препаратов в Демократическую Республику Конго.

Уголовные штрафы, наложенные в соответствии с FCPA, перечислены в пресс-релизах, опубликованных Министерством юстиции США, см. <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/cases/a.html>. Дополнительные примеры правоприменительной практики других государств можно найти в национальных мониторинговых отчетах в рамках Конвенции ОЭСР по борьбе со взяточничеством, см. <http://www.oecd.org/daf/antibribery/countryreportsontheimplementationoftheoecdantibriberyconvention.htm>. См. также "Transparency International", "Country Enforcement of the OECD Anti-Bribery Convention 2012", http://www.transparency.org/whatwedo/pub/exporting_corruption_country_enforcement_of_the_oecd_anti_bribery_conventio.

¹⁸ Комиссия Соединенных Штатов по вынесению приговоров, "Руководство по вынесению приговоров в США"/ US Sentencing Commission, "US Sentencing Guidelines Manual", см. <http://www.ussc.gov/index.cfm>.

Пример. Большинство дел о корпоративной коррупции в Соединенных Штатах разрешаются посредством заключения мирового соглашения. Мировые соглашения заключаются в соответствии с официальной процедурой “Соглашения об отсрочке уголовного преследования” (или DPA), которая условно приостанавливает реализацию правоприменительных мер в обмен на обязательство усилить превентивные меры и выплатить штраф в согласованном размере. Характер предполагаемого неправомерного действия компании и условия мирового соглашения раскрываются в официальных документах, подаваемых для рассмотрения в суде. Распространенной практикой является обязательный контроль антикоррупционной программы компании третьей стороной.

“Соглашения об отказе от судебного преследования” являются еще одной формой урегулирования, которая используется, когда доказательства неправомерных действий или основания для привлечения компании к прямой ответственности за неправомерные действия ее сотрудников являются менее убедительными.

2. Лишение свободы

Преследование физических лиц может быть мощным инструментом для повышения корпоративной добросовестности, особенно когда такие меры могут привести к тюремному заключению. Лишение свободы является распространенной санкцией за нарушение антикоррупционного законодательства и прямо установлено в качестве приоритетной правоприменительной меры во многих государствах. Опросы, проводимые в деловых кругах, регулярно показывают, что эта форма наказания является одним из самых эффективных средств сдерживания коррупции с участием коммерческих компаний, в особенности когда ответственность распространяется на лиц, выполняющих контрольно-управленческие функции¹⁹.

Лишение свободы является радикальной санкцией, применяемой лишь в случае самых серьезных преступлений. Как и в других уголовных контекстах, преследование физических лиц за коррупционные деяния зависит от четких правовых норм поведения, наличия справедливой и беспристрастной судебной системы и процедурных гарантий предотвращения злоупотреблений. Сотрудники прокуратуры в большинстве случаев должны нести бремя доказывания и быть готовыми довести дело до суда. Несмотря на то что внесудебное урегулирование допускается в правовых системах, которые разрешают сделки с правосудием, физические лица гораздо реже, чем компании, соглашаются на урегулирование иска с требованием принудительного исполнения, особенно если это приводит к тюремному заключению.

Пример. Должностные лица правоохранительных органов Соединенных Штатов регулярно подчеркивают в своих публичных заявлениях приоритетность судебного преследования физических лиц, а также компаний за нарушения Закона о коррупции за рубежом. С 2006 года около 100 человек были обвинены в совершении уголовных нарушений и несколько десятков были отправлены в тюрьму на срок до двух лет или более. Недавно бывший президент Terra Telecommunications получил 15-летний срок за подкуп государственных должностных лиц на Гаити. В другом громком деле бывший председатель и главный исполнительный директор генерального подрядчика фирмы KBR был приговорен к 30 месяцам тюремного заключения за схему подкупа нигерийских властей в обмен на контракты на строительство установок сжиженного природного газа.

В то время как угроза лишения свободы применима лишь в отношении частных лиц, приостановление и отстранение от участия в закупках может послужить сдерживающим фактором для компаний, которые зависят от государственных контрактов. Компаниям также может быть выставлено требование уволить виновных сотрудников в качестве условия внесудебного соглашения. Несмотря на то что с формальной точки зрения эта санкция не является мерой государственного регулирования, она может оказаться весьма эффективным сдерживающим фактором для физических лиц, в частности руководителей или иных представителей руководящего звена, которым может быть сложно найти сопоставимую альтернативную работу. В процессе обучения вопросам противодействия коррупции руководители и сотрудники организации должны осознать, что подкуп является преступлением, за которым последует увольнение, и что увольнение по этой

¹⁹См., к примеру, Humboldt-Viadrina School of Governance, “Motivating Business to Counter Corruption – A Global Survey on Anti-corruption Incentives and Sanctions” (2012), см. www.humboldt-viadrina.org/anti-corruption.

причине будет служить индикатором причастности к коррупции для других потенциальных работодателей.

Преследование виновных физических лиц является необходимым условием эффективной правоприменительной политики, но оно не должно заменять действия, предпринимаемые против организации-работодателя, причастной к коррупционному правонарушению или получающей от него выгоду. Как отмечалось ранее, статья 26 Конвенции, в которой речь идет об ответственности юридических лиц, предписывает государствам установить корпоративную ответственность за участие в коррупционных правонарушениях, так как они часто преследуют деловые цели и могут даже поощряться или поддерживаться организацией. Наличие юридических рисков для корпораций также играет важную роль в качестве катализатора, стимулирующего работодателей инвестировать средства в свою антикоррупционную программу.

Пример. Существует множество примеров транснациональных компаний, укрепивших свои антикоррупционные программы в ответ на официальные правоприменительные меры, что является стандартным требованием для внесудебного урегулирования в некоторых государствах. Например, компания Siemens AG инвестировала значительные средства в новые программы подготовки кадров и другие превентивные меры в рамках внесудебного урегулирования дела о взяточничестве с правоохранительными органами в Германии и Соединенных Штатах в 2008 году. Для корпоративных внесудебных соглашений обычно требуется наличие выраженного стремления активизировать усилия по предотвращению коррупции, во многих случаях с участием независимого наблюдателя, оплачиваемого за счет компании, который сообщает правительству о достигнутом прогрессе.

Элементы итоговой антикоррупционной программы компании Siemens AG приведены в "Руководстве компании Siemens по соблюдению антикоррупционных требований"/"Siemens Anti-Corruption Compliance Guide", см. http://w3.siemens.no/home/no/no/omsiemens/Documents/sc_upload_file_antikorruption_handbook.pdf.

Независимый мониторинг является наиболее распространенной практикой в США, где независимые корпоративные наблюдатели назначаются в соответствии с требованиями руководства для органов прокуратуры, впервые выпущенного в 2009 году, см. <http://www.justice.gov/dag/morford-useofmonitorsmemo-03072008.pdf>.

3. Конфискация доходов

Конфискация доходов от коррупционных деяний является еще одним ключевым видом санкций для частного сектора и может намного превышать юридические штрафы в серьезных случаях корпоративной коррупции.

Конфискация, или принудительное отчуждение активов, используется с целью лишения правонарушителей их доходов, полученных неправомерным путем, и предотвратить нарушение антикоррупционного законодательства. Это является распространенной практикой, применяемой, в частности, в антимонопольном законодательстве и в борьбе с организованной преступностью. Конфискация служит ряду целей, в частности сдерживанию потенциальных нарушителей, устранению обогащения, которое стало результатом коррупционного деяния, или компенсации ущерба, который был причинен пострадавшим в результате коррупционного деяния.

Присужденное наказание, как правило, ограничивается возмещением оценочной суммы средств, полученных в результате незаконной деятельности. Это может быть прибыль от конкретного контракта, присуждение которого было обеспечено путем подкупа; экономия от "ускорения" требуемых нормативных процедур; или конкурентное преимущество, полученное за счет стратегического подкупа. Например, транснациональной корпорации, которая обеспечила себе доминирующее положение на новом рынке посредством системного подкупа, может быть назначено соответствующее наказание в виде конфискации полученной рыночной выгоды.

Лишение правонарушителей экономической выгоды от коррупции отвечает интересам как государства, поскольку это устраняет бизнес-стимулы для подкупа, так и конкурентов в связи с созданием более справедливых экономических условий. Санкции, которые предусматривают просто взыскание штрафа с предприятия за ненадлежащее поведение, не касаясь полученных экономических выгод, с меньшей степенью вероятности позволят предотвратить подобные нарушения в будущем, в особенности в условиях, где риск обнаружения и судебного преследования сам по себе является низким.

Несмотря на то что конфискация не является “санкцией” с формальной точки зрения, вынесенные решения о конфискации могут оказать существенное сдерживающее воздействие на компанию. В нескольких недавних делах о подкупе компаниями иностранных должностных лиц сумма конфискованных активов в выплатах на основании решений об урегулировании исков составила свыше 100 млн. долл. США²⁰. Методы расчета доходов, полученных неправомерным путем, рассматриваются в недавно опубликованном анализе в рамках Инициативы ОЭСР по возвращению похищенных активов (StAR)²¹.

Пример. Компания, которая продавала коммуникационные сети и системы управления для государственных предприятий, в течение четырех лет выплатила 5 млн. долл. США в виде взятки, в результате чего совокупные доходы от проекта составили 100 млн. долл. США. Издержки по проекту составили 25 млн. долл. США, и после вычета 5 млн. долл. США, выплаченных в виде взяток, сумма конфискованных средств была установлена на уровне 80 млн. долл. США.

Конфискованные экономические выгоды могут быть возвращены их законным владельцам, использованы для выплаты компенсации потерпевшим сторонам в соответствии с пунктом 3 с) статьи 57 Конвенции или направлены на другие государственные цели. Такие другие цели могут включать субсидии, предоставляемые с целью снижения разрушительного воздействия коррупции. Показательным примером является внесудебное соглашение со Всемирным банком в 2009 году, которое предусматривало содействие в финансировании Инициативы по повышению добропорядочности компании Siemens с выделением значительного объема средств на осуществление антикоррупционных инициатив в течение десяти лет²².

Пример. В рамках внесудебного соглашения с правительством США по обвинениям в подкупе в 2008 году компания Siemens AG согласилась заплатить 350 млн. долл. США в качестве возвращения незаконно полученной прибыли (форма конфискации) в дополнение к 100 млн. долл. США в виде штрафов, выплаченных немецким властям. В рамках последующего соглашения с Группой Всемирного банка компания Siemens взяла обязательство инвестировать еще 100 млн. долл. США в глобальную инициативу по поддержке антикоррупционных организаций и проектов, направленных на улучшение условий ведения бизнеса. На сегодняшний день поддержку получил 31 проект в более чем 20 странах мира.

В 2010 году британская аэрокосмическая компания BAE Systems согласилась предоставить 29,5 млн. фунтов стерлингов (47 млн. долл. США) на закупку учебников и пособий для учителей в начальных школах Танзании в рамках внесудебного урегулирования дела, расследуемого в Соединенном Королевстве. Обязательство было закреплено в Меморандуме о взаимопонимании, подписанном правительством Танзании, BAE Systems и Бюро Соединенного Королевства по борьбе с мошенничеством в особо крупном размере.

Инициатива и финансируемые проекты описаны в ежегодном докладе “Инициативы по повышению добропорядочности компании Siemens, 2012 год”/“Siemens Integrity Initiative Annual Report 2012”, см. http://www.siemens.com/sustainability/pool/en/core_topics/collective-action/siemens_annual_report_world_bank_2012_en.pdf.

Пресс-релиз Британского бюро по борьбе с мошенничеством в особо крупном размере: “Компания BAE Systems заплатит за обучение детей в Танзании после подписания соглашения при посредничестве Бюро по борьбе с мошенничеством в особо крупном размере”/“BAE Systems will pay towards educating children in Tanzania after signing an agreement brokered by the Serious Fraud Office” (15 марта 2012 года).

²⁰См., например, этот компонент в недавних корпоративных мировых соглашениях с участием Siemens (350 млн. долл. США), KBR (177 млн. долл. США), Snamprogetti (125 млн. долл. США) и Technip (98 млн. долл. США).

²¹OECD-StAR, “*Identification and Quantification of the Proceeds of Bribery*” (2012). В дополнение к описанию методов расчета данный анализ содержит ряд конкретных примеров. См. <http://star.worldbank.org/star/publication/identification-and-quantification-proceeds-bribery>.

²²Всемирный банк, пресс-релиз № 2009/001 с описанием фонда в размере 100 млн. долл. США, учрежденного в соответствии с мировым соглашением с компанией Siemens.

4. Средства правовой защиты, предусмотренные контрактом

Средства правовой защиты, предусмотренные контрактом, обеспечивают еще один канал для борьбы с коррупцией в частном секторе. Нарушение правовых норм может служить основанием для расторжения контракта или основой для реституции в соответствии с контрактом. Эти типовые средства применяются в большинстве государств в случае общего неисполнения контракта и могут быть в прямой форме распространены на коррупционные правонарушения.

Государства могут сами стать жертвами коррупции, в этих случаях им предлагается, согласно статье 34 Конвенции, рассмотреть возможность аннулирования или расторжения контрактов или концессий, в которых имели место факты коррупции. В тех случаях, когда оснований для расторжения контракта или концессии не имеется, можно применить иные меры по устранению последствий правонарушения, включая наложение штрафа в качестве менее серьезного наказания. Эта форма наказания является корректирующей по своей природе и направлена на сохранение государственных ресурсов и обеспечение добросоответственности процедуры закупок. Компания, замешанная в коррупции в связи с публичным контрактом в целях получения или сохранения деловых возможностей или в ходе исполнения контракта, не заслуживает доверия в части выполнения своих обязательств в интересах общества. Контракты, полученные с помощью коррупции, подрывают добросоответственность процедур закупок, что может отразиться на усилиях, которые государства-участники предпринимают в соответствии со статьей 9 Конвенции²³.

Средства правовой защиты, предусмотренные контрактом, обычно устанавливаются в соответствии с нормативными положениями и могут быть усилены путем прямым образом прописанных условий и требований контракта. Обычной практикой для государств является обязательное включение антикоррупционных положений в контракты на закупку и концессионные соглашения. В нормативной или договорной форме антикоррупционные положения могут быть использованы для отражения: *a)* общих ожиданий в отношении добросовестного ведения бизнеса; *b)* обязательного требования о предоставлении информации о возможных нарушениях; *c)* требования о доступе к записям и другим видам сотрудничества при проведении расследования; и *d)* средств правовой защиты, применимых в случае подтвержденных нарушений.

Пример. Государственные закупки в Соединенных Штатах регулируются сложным набором правил, известных как Регламент по федеральным закупкам, или FAR. В 2008 году США дополнили FAR конкретным требованием о том, что все правительственные подрядчики должны иметь программу деловой этики и обеспечения соблюдения антикоррупционных требований. Минимальные стандарты программы подробно прописаны в регламенте и включены в обязательные положения договора, которые применяются ко всем контрактам, превышающим установленный порог (в настоящее время он составляет 5 млн. долл. США). Минимальные стандарты включают следующее: *a)* возложение ответственности за программу и средства контроля на подрядную организацию; *b)* принятие мер для недопущения лиц, нарушивших этические правила, к работе на руководящих должностях; *c)* периодический обзор политики, практики, процедур, средств и систем контроля в компании; *d)* горячую линию или подобный механизм для сообщения информации; *e)* дисциплинарные меры, применяемые за ненадлежащее поведение или неспособность предотвратить или обнаружить ненадлежащее поведение; *f)* своевременное предоставление сведений в письменном виде в соответствующие государственные органы в случае наличия достоверных доказательств нарушения одного из указанных федеральных законов; и *g)* полное сотрудничество с правительством в случае расследования.

Это нормативное требование указано в части 3.10 FAR, включая ссылки на обязательные положения контракта. Правило 52-203.13 FAR содержит обязательное положение контракта, включающее перечень минимальных стандартов, которым должна отвечать программа подрядчика по деловой этике и обеспечению соблюдения антикоррупционных требований.

Компании, которые работают с правительством или получают концессии или другие выгоды, должны понимать свои обязанности в соответствии с законодательством и получать четкое уведомление о возможных последствиях за их нарушение. Это поможет обеспечить серьезное отношение подрядчиков и концессионеров к своим обязанностям, а также может усилить правовую основу для корректирующих действий.

²³ В статье 9 государствам-участникам предписывается принять необходимые меры “для создания надлежащих систем закупок, которые основываются на прозрачности, конкуренции и объективных критериях принятия решений и являются эффективными, среди прочего, с точки зрения предупреждения коррупции”. Эти системы, как правило, включают меры, препятствующие непоследовательному поведению частного сектора, в том числе путем расторжения контрактов, в которых имели место факты подкупа, или других соответствующих исправительных мер.

Пример. Антикоррупционные ожидания и средства правовой защиты, установленные законодательством и подтвержденные в контракте, способствуют тому, что государству не приходится продолжать работать с коррумпированным подрядчиком. Как недавно стало известно должностным лицам, занимающимся закупками в одном государстве, отсутствие специальных полномочий для принятия корректирующих мер может стать препятствием для прекращения действия контракта, несмотря на имеющиеся явные доказательства коррупции. В деле фигурировал контракт, где имели место факты коррупции, который суд не был уполномочен аннулировать.

5. Приостановление и отстранение

Приостановление и отстранение от участия в закупках являются более радикальными санкциями, применимыми в случае коррупции в частном секторе, которые при использовании на уровне компании могут быть сравнимы по своему воздействию с тюремным заключением для физических лиц.

Эта форма санкций не допускает частное лицо или компанию к участию в государственных контрактах, субконтрактах, кредитах, грантах и других программах помощи. Ограничения в виде приостановления и отстранения обычно накладываются на уровне всего правительства в целом и могут привести к перекрестному отстранению в других государствах. Приостановление права на участие относится к временным мерам, налагаемым, как правило, на один год или менее, в то время как отстранение относится к ограничениям на срок до трех лет или более. Отстранение влечет за собой серьезные последствия, потенциально лишая компанию возможности доступа к рынку на достаточно длительный срок, чтобы утратить свои конкурентные позиции.

В большинстве государств полномочия налагать санкции в виде приостановления и отстранения устанавливаются законом и ограничены действиями подрядчика, которые нарушают установленный перечень законов и правил. Основания для отстранения могут быть различными, но, как правило, включают мошенничество при заключении контракта, ложные заявления, ненадлежащее исполнение или неисполнение обязательств по контракту, а также неспособность выполнить конкретные требования, касающиеся честности и неподкупности, экологические или иные правовые требования. Санкции могут применяться на комплексной основе или в ограниченном режиме в отношении определенных видов деятельности или филиалов предприятия. Например, отстранение крупной международной корпорации часто относится к конкретному филиалу-нарушителю, а не ко всему глобальному предприятию.

Существуют два различных концептуальных основания для отстранения, одно из них носит карательный, а второе – корректирующий характер. В карательной модели отстранение является наказанием за подкуп или неправомерные действия, зачастую выносятся автоматически при выявлении факта неправомерных действий. Альтернативная модель акцентирует внимание на добропорядочности закупок и принципе, гласящем, что правительства должны работать только с ответственными подрядчиками. При таком подходе подкуп является важным фактором, но рассматривается наряду с другими факторами, такими как предпринятые компанией усилия по исправлению ситуации и предотвращению коррупции, а также наличие альтернативных поставщиков.

Крупные национальные и транснациональные компании редко отстраняются от участия в закупках при любом подходе в связи с возможными побочными последствиями отстранения. Закупочные органы могут противиться использованию отстранения в качестве инструмента в связи с нарушениями хозяйственной деятельности, которые оно может вызвать, или с практическими затруднениями в поиске замещающих источников для поставки товаров и услуг. Санкции, которые угрожают жизнеспособности крупного предприятия, также могут привести к потере десятков тысяч рабочих мест в рамках всей организации и цепочки поставок. Несмотря на имеющиеся примеры фактического применения отстранения, более распространенная практика, используемая правоохранительными органами, заключалась в том, чтобы поднять перед крупными национальными и транснациональными компаниями вопрос об угрозе отстранения в целях обеспечения жестких условий внесудебных соглашений.

Применяемые в рамках дискреционной модели предостерегающие письма, требующие от предприятия привести обоснования, по которым отстранение не должно использоваться, способство-

вали значительным уступкам при заключении внесудебных соглашений, в том числе принятию обязательств по укреплению внутренней превентивной практики. В некоторых случаях по результатам предупреждающих писем устанавливались условия внесудебного урегулирования, предусматривающие обязательный независимый контроль соблюдения антикоррупционных требований в течение определенного периода, обычно на срок от трех до пяти лет. Такая переговорная тактика не всегда может быть применима для отстранения в рамках карательной модели в той мере, в которой отстранение становится обязательным при обнаружении доказательств нарушения²⁴.

Пример. В 2010 году британская аэрокосмическая компания BAE согласилась выплатить уголовный штраф в размере 400 млн. долл. США в рамках внесудебного урегулирования иска в Соединенных Штатах. До заключения соглашения рассматривался вопрос о применении санкций в виде приостановления и отстранения. Эти санкции не были введены, однако был назначен независимый наблюдатель для осуществления надзора за изменением корпоративной программы по обеспечению соблюдения антикоррупционных требований сроком на три года.

Отстранение чаще применяется в отношении физических лиц и мелких фирм в связи с меньшим побочным воздействием и практическими затруднениями, связанными с осуществлением более жестких превентивных мер. Существует меньшая вероятность того, что малые предприятия будут испытывать такую же заинтересованность в инвестировании средств в дорогостоящие антикоррупционные программы и располагать такими же ресурсами, что и крупные компании, а правительственный надзор, требуемый для обеспечения эффективной работы программы, редко является экономически эффективным. Решения об отстранении, которые включают потерю или приостановление действия лицензии на предоставление профессиональных или других услуг, также часто принимаются исходя из предположения, что люди, участвующие в коррупционных деяниях, не изменятся (согласно корректирующей модели) или заслуживают наказания (согласно карательной модели).

Ввиду серьезности данной санкции, особенно в отношении частных лиц и предприятий малого бизнеса, существенно важным для предотвращения злоупотреблений является наличие четких стандартов поведения и процессуальных гарантий.

Пример. Группа Всемирного банка имеет подробные процедуры для расследования и применения санкций за мошенничество или коррупцию с участием Банка и в проектах, финансируемых Банком. Более чем за десять лет работы отстранение было применено в отношении сотен частных лиц и организаций. Обвинения в коррупции или мошенничестве направляются в Департамент по борьбе с мошенничеством, коррупцией и корпоративными нарушениями, который проводит предварительное расследование и может рекомендовать Комитету по санкциям высокого уровня выдать "уведомление об отстранении". В случае выдачи уведомления частное лицо или компания будет иметь возможность дать ответ в письменной форме, а также участвовать в формальном слушании, чтобы определить, оправдано ли отстранение или применение иных санкций. Решение об отстранении выносится на дискреционной основе с учетом оправдывающих или смягчающих обстоятельств, таких как качество превентивных мероприятий, проводимых компанией. Затем Комитет выдает рекомендацию о применении санкций для принятия окончательного решения Президентом Банка, которое может предусматривать менее серьезные санкции, например выговор. Информация о любых введенных санкциях доводится до сведения общественности. Банк может обмениваться информацией о возможных нарушениях закона с заинтересованными национальными правоохранительными органами.

Процедуры санкций Всемирного банка, принятые 1 января 2011 года.

Важно обеспечить координацию с закупочными организациями, чтобы гарантировать, что решения об отстранении принимаются и выполняются на последовательной основе. В то время как правоохранительные органы обычно отвечают за расследование обвинений и определение винов-

²⁴ Обязательный подход к отстранению может быть сопряжен с риском для других важных целей КПК ООН, в частности поощрения информирования о нарушениях в собственной компании и сотрудничества со стороны отдельных лиц или организаций, которые будут иметь мало стимулов для информирования о нарушениях, что может лишить их важных деловых возможностей в будущем. На практике это суровое последствие, являющееся фактором, сдерживающим сотрудничество с частным сектором, смягчается посредством избежания пороговых определений нарушения. Однако отказ от этой меры может иметь и другие непреднамеренные последствия, такие как затруднения при администрировании конфискации (или других исправительных мер) или при обеспечении компенсаторной помощи пострадавшим.

ности, решения об отстранении зачастую выносятся независимо другими правительственными учреждениями. Эти учреждения не всегда могут оценить более широкий контекст правоприменительных мер, но могут руководствоваться встречными соображениями по поводу возможного нарушения работы в результате вынесения решения об отстранении. Такие противоречия лучше всего разрешать с помощью соответствующего механизма межведомственной координации.

Межведомственная координация также может помочь выявить потенциальные коррупционные нарушения. Закупочные организации представляют собой общий канал для выявления потенциальных коррупционных нарушений и должны понимать, что данная функция входит в их сферу полномочий. Руководящие принципы КПК ООН для обеспечения систем закупок, препятствующих развитию коррупции, подробно изложены в статье 9 Конвенции. На рабочем уровне персонал, занимающийся закупками для государственных нужд, должен пройти обучение по вопросам антикоррупционных требований и процедур и собственной ответственности за сообщение информации о проблемах или подозрительных обстоятельствах для дальнейшего расследования. Правительственным подрядчикам и грантополучателям также может быть предписано, в качестве условия контракта, сообщать о существенных фактах коррупции²⁵.

6. Потеря государственных льгот

Ограничение доступа к льготам или услугам является еще одним возможным видом санкций за коррупционные деяния, аналогичным приостановлению и отстранению от участия в государственных закупках.

Государство предоставляет ряд льгот и видов поддержки своим гражданам и компаниям – от выдачи лицензий на ведение бизнеса и экспортную деятельность до предоставления налоговых льгот и создания рабочих мест для экспортных операций. Льготы, предоставляемые правительством, могут быть ограничены или изъяты в качестве санкции за нарушение законодательства, в том числе за совершение коррупционных правонарушений. Связь между ограничениями льгот и коррупцией особенно явно выражена во внешнеэкономической деятельности, поддерживаемой национальным экспортно-кредитным агентством. Конвенция ОЭСР по борьбе со взяточничеством содержит общее обязательство выявлять и пресекать взяточничество во внешнеэкономической деятельности, осуществляемой при поддержке государства, которое конкретизировано в приложении от 2006 года, посвященном практике работы экспортно-кредитных агентств²⁶.

Пример. В соответствии с правилами Агентства Export Development Canada (EDC) доступ к экспортно-кредитным займам, гарантиям и другим видам поддержки напрямую зависит от соблюдения антикоррупционного законодательства. EDC имеет официальную программу по борьбе с коррупцией, осуществляемую под контролем старшего должностного лица Агентства, которая включает руководящие принципы и кодекс поведения для экспортеров, обучение и оперативную поддержку персонала Агентства, а также внутреннюю базу данных и инструменты проверки для выявления коррупционных рисков. EDC ведет специальную страницу по борьбе с коррупцией на своем веб-сайте и рассылает всем новым претендентам письма с уведомлением об антикоррупционных требованиях. Программные мероприятия будут контролироваться и периодически пересматриваться на предмет эффективности силами внутренней рабочей группы Агентства.

Export Development Canada, "Этика ведения бизнеса"/"Business Ethics", см. <http://www.edc.ca/EN/About-Us/Corporate-Social-Responsibility/Pages/business-ethics.aspx>.

7. Ответственность за ущерб

Ответственность за ущерб от коррупционных правонарушений может использоваться в качестве еще одной важной санкции. Как уже отмечалось, статья 35 требует от государства принятия мер в соответствии с принципами его внутреннего законодательства для обеспечения того, чтобы

²⁵Обучение персонала агентства по вопросам противодействия коррупции является частью обязательств государства в рамках реализации КПК ООН, которые были описаны выше. Обязательное сообщение о юридических нарушениях со стороны подрядчиков по правительственным контрактам является одной из самых распространенных регулятивных и контрактных мер, изложенных в предыдущем разделе "Средства правовой защиты, предусмотренные контрактом".

²⁶Конвенция ОЭСР по борьбе с подкупом, "Recommendation on Bribery and Officially Supported Export Credits" (2006).

жертвы коррупции, включая конкурентов и само государство, имели право возбудить производство в отношении лиц, несущих ответственность за этот ущерб, для получения компенсации за последствия коррупции.

Национальные законы в большинстве государств разрешают судебные разбирательства по вопросам компенсации со стороны физических лиц и организаций. Государства могут также рассмотреть вопрос об установлении специальной процедуры для возбуждения частного иска о компенсации за причиненный ущерб в результате коррупционного правонарушения. Как и в случае других гражданских исков, пострадавший обычно должен доказать факт невыполнения обязанностей, возникновения ущерба, а также причинно-следственную связь между коррупционным правонарушением и ущербом. В контексте предпринимательской деятельности компенсация может включать упущенную выгоду и другие косвенные или нефинансовые убытки.

Другие законы о предпринимательской деятельности могут также служить основой для гражданского иска против компаний, которые участвуют в коррупции. Например, конкуренты в некоторых государствах потребовали возмещения убытков за утрату деловых возможностей, воспользовавшись законами против недобросовестной конкуренции. В других странах клиенты, понесшие ущерб в результате процедур закупок, в которых имели место факты коррупции, воспользовались уголовным законодательством, запрещающим сговор или участие в преступных группах.

Пример. В 2012 году производитель алюминия Alcoa Inc. согласился выплатить 85 млн. долл. США в рамках урегулирования гражданского иска, поданного одним из клиентов, Aluminium Bahrain B.S.C. (Alba). Гражданский иск был основан на обвинениях в том, что компания Alcoa подкупила должностных лиц компании Alba и назначила завышенную цену за сырье. Гражданский иск был подан после того, как государство приняло меры воздействия в отношении Alcoa.

Производные иски представляют собой иски, инициированные акционерами от имени компании против высшего руководства компании. Они используются для возбуждения судебного разбирательства против публичных компаний в связи с подкупом, обвинением руководства компании в мошенничестве с ценными бумагами или невыполнением надзорных функций. Несмотря на то что решения о возмещении ущерба выносятся редко, такие иски служат предупреждением для руководства и могут активизировать инвестиции в антикоррупционные мероприятия компании.

Пример. В ответ на опубликованные сообщения о том, что один из филиалов сети Wal-Mart занимался системным подкупом в Мексике ради получения разрешений на открытие новых магазинов, группа акционеров подала "производный иск", утверждая, что определенные сотрудники и руководители нарушили свои фидуциарные обязательства и причинили вред компании. Иск был подан от имени компании Wal-Mart, и любое возмещение ущерба будет выплачено компании, а не акционерам, которые возбудили иск. Рассмотрение этого дела продолжается до сих пор. Как следствие, для членов Нью-Йоркской фондовой биржи было выпущено уведомление о том, что "советы директоров глобальных компаний должны соблюдать бдительность при осуществлении своих обязанностей по надзору или быть готовыми нести личную ответственность".

Corporate Board Member/NYSE Governance Services, "Derivative Actions Based on FCPA Violations: The Case of Wal-Mart de Mexico."

8. Репутационный вред

Для многих крупных и мелких компаний самой главной отдельно взятой угрозой, связанной с коррупционным скандалом, нередко может быть угроза для репутации. Как и в случае частных лиц, репутацию честной и добросовестной компании трудно завоевать и легко потерять. Защита этого ресурса является основной обязанностью руководства компании и важным стимулом для корпоративных инвестиций в программы по борьбе с коррупцией и других мер по повышению добросовестности.

Несмотря на то что с формальной точки зрения репутационный вред не является “санкцией”, последствия коррупционного скандала в виде вреда для репутации могут легко перевесить непосредственные последствия денежного штрафа или даже возвращения незаконно полученной прибыли. Крупные национальные и транснациональные предприятия вкладывают огромные средства в создание собственного бренда и рассчитывают на то, что хорошая репутация поможет им привлечь и удержать сотрудников, инвесторов, деловых партнеров и клиентов. На зарабатывание репутации добросовестной компании могут уйти годы, а ее восстановление после громких коррупционных скандалов занимает гораздо больше времени. И если государствам, в случае правовых санкций, необходимо, как правило, привести доказательства, чтобы доказать свою правоту, то репутацию – а она оценивается на основе общественного мнения – можно заработать или потерять за один выпуск новостей.

Репутационный риск характерен, в первую очередь, для более крупных компаний, которые работают на национальном или международном уровне, но при этом может являться важным фактором для малого бизнеса. Малые и средние предприятия (МСП) также оцениваются по критерию добропорядочности собственными работниками, клиентами и деловыми партнерами, и плохая репутация может нанести им экономический ущерб. Поскольку крупные национальные и транснациональные компании стремятся укрепить практику добросовестного ведения бизнеса в своих цепочках поставок, они будут все в большей степени избегать местных партнеров, имеющих плохую деловую репутацию или использующих неэффективные методы борьбы с коррупцией²⁷.

Информация о репутации компании передается по различным каналам, преимущественно негосударственным. Это сообщения в СМИ, проверки инвестиционной и коммерческой благонадежности компании и отчеты организаций гражданского общества. Сообщения в СМИ и проверки благонадежности отчасти зависят от информации, предоставленной правоохранными органами, несмотря на то что многие государства устанавливают ограничения в отношении официального раскрытия информации правоохранными органами во время проведения следственных мероприятий.

Пример. Многие правительства публикуют информацию о фактах коррупции на своих веб-сайтах, включая пресс-релизы с описанием решений по возбужденным искам и обращениям в суд, в которых в обобщенном виде представлены сведения об инкриминируемых преступлениях. Такая практика положительно отражается на репутационном аспекте наложенных правовых санкций благодаря обнародованию разнообразной информации по делу о коррупции, в том числе оснований для введения санкции.

Финансовые отчеты компаний, которые представляются в органы регулирования рынка ценных бумаг, наряду с официальными судебными документами о возбуждении или урегулировании иска являются распространенным источником информации о проводимых расследованиях. Сообщения гражданского общества также основаны на информации о превентивных программах компаний, которую эти компании обнародуют с помощью механизмов корпоративной социальной ответственности и других средств. В ряде докладов, выпущенных организациями гражданского общества, приводится рейтинговая оценка деятельности компаний по обеспечению соблюдения антикоррупционных требований в сравнении с аналогичными организациями.

²⁷Растущее внимание к обеспечению добропорядочности в цепочках поставок в связи с обсуждением функций и обязанностей частного сектора, вытекающих из Конвенции, рассматривается в главе II (С) настоящего *Руководства*. Рекомендации по снижению коррупционных рисков в цепочке поставок подробно изложены в Руководстве 2010 года Глобального договора Организации Объединенных Наций “Борьба с коррупцией в цепочке поставок: руководство для заказчиков и поставщиков”/United Nations Global Compact, “*Fighting Corruption in the Supply Chain: A Guide for Customers and Suppliers*”.

Пример. В ряде исследований, опубликованных организациями гражданского общества, содержится рейтинговая оценка компаний по критерию антикоррупционной практики. В 2011 году Институт наблюдения за доходами и “Трансперенси Интернешнл” опубликовали доклад “Повышение прозрачности доходов. Оценка нефтяных и газовых компаний по показателям организационной прозрачности и публичной отчетности о проводимых антикоррупционных программах”. В докладе приводится перечень компаний, отнесенных к категории “компаний с наихудшими показателями”. “Трансперенси Интернешнл” в рамках проекта “Прозрачность в корпоративной отчетности” использовала эту методику для оценки 100 крупнейших зарегистрированных на бирже транснациональных компаний.

Институт наблюдения за доходами (Revenue Watch) и “Трансперенси Интернешнл”, “Повышение прозрачности доходов: доклад о доходах нефтяных и газовых компаний за 2011 год”/“Promoting Revenue Transparency: 2011 Report on Oil and Gas Companies”, см. http://www.transparency.org/whatwedo/pub/promoting_revenue_transparency_2011_report_on_oil_and_gas_company.

“Трансперенси Интернешнл”, “Прозрачность в корпоративной отчетности: оценка крупнейших в мире компаний”/“Transparency in Corporate Reporting: Assessing the World’s Largest Companies”, см. http://www.transparency.org/whatwedo/pub/transparency_in_corporate_reporting_assessing_the_worlds_largest_companies.

В. Стимулы

Стимулы, которые вознаграждают компанию за соблюдение антикоррупционных требований, являются важным дополнением к режиму санкций. Они признают, что реальная приверженность принятию антикоррупционных программ и инвестирование средств в эти программы, а также и другие меры, направленные на укрепление корпоративной добросовестности, носят в значительной мере добровольный характер и могут поощряться через побудительные факторы, которые указывают руководству компании на их приоритетность.

1. Смягчение наказания

Смягчение наказания является наиболее распространенной формой стимулирования. Компании, которые приложили значительные усилия для выявления и сдерживания коррупции, могут быть вознаграждены путем уменьшения суммы штрафа или даже посредством предоставления компании защиты от ответственности за правонарушения, совершенные ее сотрудником или агентом. В контексте внесудебного урегулирования исков понимание того, что компания серьезно относится к борьбе с коррупцией, может существенно облегчить условия для вынесения решения по расследуемому делу.

Политические соображения

Вопросы, связанные со смягчением наказания и другими стимулами, поощряющими участников правонарушения к сообщению о фактах нарушений и сотрудничеству со следствием, рассматриваются в статье 37 КПК ООН. Как уже отмечалось, без сотрудничества со стороны участника или свидетеля правонарушения коррупция может остаться незамеченной. Конвенция признает необходимость использования практических средств для поощрения участников коррупционных деяний к сообщению о фактах коррупции, что может потребовать смягчения наказания или предоставления иммунитета от уголовного преследования. Эти стимулы также служат делу достижения более широкой цели Конвенции, направленной на лишение преступников доходов от преступлений и возвращение таких доходов.

Несмотря на то что это средство чаще всего ассоциируется с предоставлением информации частными лицами, стимулы в виде смягчения наказания также являются важным инструментом для обеспечения содействия со стороны компаний. Хорошо разработанный механизм стимулирования может поощрять инвестиции в меры по противодействию коррупции, в частности в обучение персонала; создание механизма аудиторского контроля, а также оперативное предоставление информации о потенциальных нарушениях, о которых компании становится известно. Сообщаемые компаниями сведения о собственных нарушениях служат главным источником информации, на основании которой правоохранительные органы нескольких государств проводят расследования, особенно в случаях, связанных с подкупом иностранных должностных лиц, совершенным транснациональными предприятиями. Смягчение наказаний и программы смягчения ответствен-

ности являются важным мотивирующим фактором для предоставления сведений о собственных нарушениях.

Стимулы должны обеспечивать необходимый баланс между потенциальными выгодами для следственных действий в связи с сотрудничеством с правонарушителями и отправлением правосудия, особенно в свете общественного восприятия преимуществ такого сотрудничества. С одной стороны, смягчение наказания или иммунитет от уголовного преследования, в случае предоставления этих стимулов частным предприятиям на чрезмерно широкой основе, может оказаться контрпродуктивным. Это может произойти, если полный иммунитет будет предоставлен на основании антикоррупционной программы, которая будет представляться обоснованной на бумаге, но может оказаться неэффективной на практике. С другой стороны, необходимо, чтобы с точки зрения правонарушителей выгоды от сотрудничества перевешивали потенциальные риски, связанные с предоставлением информации о нарушениях. В тех случаях, когда издержки, связанные с предоставлением информации о собственных нарушениях, представляются слишком высокими, компании могут проявлять меньшую готовность к сотрудничеству, предполагая, что для них выгоднее хранить молчание, несмотря на риск разоблачения.

Смягчение наказания является только одним из факторов, которые компании учитывают при принятии решения сообщить информацию о собственных нарушениях. Они также оценивают риск разоблачения или судебного преследования и последствия разоблачения. В тех случаях, когда, по мнению компаний, предоставление информации о нарушениях повлечет за собой длительное следственное или судебное разбирательство, молчание может оказаться менее рискованным вариантом, особенно если риск разоблачения и преследования считается низким. Государства, которые гарантируют наличие разумных и эффективных следственных и судебных процедур, тем самым будут стимулировать компании к сотрудничеству в виде предоставления информации о фактах коррупции. При этом информация о единственном эпизоде может указывать на существование системных проблем в масштабе всего предприятия, для решения которых необходимо будет провести более развернутое и, следовательно, длительное расследование и внести изменения в превентивные программы компании.

Применение

Стимулы к соблюдению надлежащей практики являются общепринятым способом поощрения корпоративной добропорядочности. Многие государства внедрили систему, которая обеспечивает хорошую мотивацию для использования надлежащей практики, разрешая использовать ее в качестве обстоятельства, освобождающего от ответственности за преступления, предусматривающие корпоративную ответственность. Таким образом, компания, обвиняемая в совершении уголовного преступления в связи с тем, что не предотвратила подкуп какого-либо лица, совершенный ее сотрудником или вовлеченным лицом, будет полностью освобождена от уголовного преследования, если сможет доказать, что у нее имелась надлежащая программа по предупреждению коррупции. Компании, не имеющие таких систем, могут быть осуждены за совершение преступления.

Правительство Соединенного Королевства выпустило руководство по элементам антикоррупционной программы, которая удовлетворяла бы требованиям о предоставлении защиты в соответствии с Законом о взяточничестве 2010 года, а именно: пропорциональные процедуры, приверженность со стороны высшего руководства, оценка рисков, меры надлежащей осмотрительности, коммуникация (в том числе обучение), а также мониторинг и анализ²⁸.

В некоторых странах существует другая модель, в соответствии с которой доказательство наличия действующей приемлемой антикоррупционной программы для предупреждения коррупции используется в целях смягчения наказания за правонарушение и не обеспечивает полный иммунитет от преследования. В Соединенных Штатах прокуроры и судьи ориентируются на конкретные критерии, перечисленные в опубликованном «Руководстве по назначению наказаний организациям» (“Organizational Sentencing Guidelines”), при вынесении решения о привлечении компании к ответственности за неправомерные действия сотрудников и при определении санкций²⁹. В Руководстве перечислены как отягчающие, так и смягчающие обстоятельства, то есть факторы, которые могут повысить или понизить квалификационную степень преступности деяния и размер наказания для организации. Смягчающие обстоятельства связаны с качеством внутренней программы

²⁸Министерство юстиции Соединенного Королевства, “The Bribery Act 2010 – Guidance” about procedures which relevant commercial organizations can put into place to prevent persons associated with them from bribing (section 9 of the Bribery Act 2010), pp. 20-31.

²⁹United States Sentencing Commission, 2012 US Sentencing Guidelines Manual, §8B 2.1.

компании по предотвращению и выявлению преступного поведения, осуществлением самоконтроля, сообщением информации о возможных нарушениях, сотрудничеством с правоохранительными органами и корректирующими мерами в случае нарушения.

Минимальные критерии для эффективной антикоррупционной программы включают: видимое и активное руководство, операционные руководства и обучение на основе оценки рисков, каналы для обращения за консультациями и сообщения о проблемах, системы и механизмы контроля для осуществления надзорной деятельности и периодическое совершенствование программы³⁰. Ожидается также, что компании будут осуществлять управление рисками, связанными с их отношениями с третьими сторонами, и создадут организационную культуру, поощряющую этичное поведение и приверженность соблюдению установленных требований.

Государства-участники, которые устанавливают эту форму стимулирования надлежащей практики в целях повышения корпоративной добросовестности, будут заинтересованы в том, чтобы рассмотреть возможность специализированной подготовки сотрудников правоохранительных органов, с тем чтобы меры поощрения точно отражали качество антикоррупционной программы и ее реализации. Публикация и периодическое обновление руководств для частного сектора, в которых излагаются ожидания государства в отношении эффективной антикоррупционной программы, может стать дополнительным полезным инструментом для отражения эволюционного характера надлежащей практики.

Пример. Первые официальные руководящие принципы для смягчения корпоративных наказаний были опубликованы Комиссией Соединенных Штатов по вынесению приговоров в 1991 году. В них были перечислены минимальные требования, которым должны были отвечать компании, чтобы им было зачтено наличие эффективной программы обеспечения соблюдения требований и других смягчающих обстоятельств, таких как сообщение информации о собственных нарушениях. Эти руководящие принципы были существенно пересмотрены в 2004 году одновременно с проведением правовых реформ, направленных на улучшение корпоративной ответственности, раскрытие информации и аудит, и в настоящее время пересматриваются и обновляются на ежегодной основе. Несмотря на то что с формальной точки зрения эти руководства ограничиваются приговорами по уголовным делам, они имеют гораздо более широкое практическое значение. Американское правительство опирается на них при вынесении решений о возбуждении уголовного дела против компаний за нарушения, совершенные сотрудниками, и при проведении переговоров о внесудебном урегулировании исков. Эти руководящие принципы также стали общим стандартом для корпоративных антикоррупционных программ и для специалистов и бизнес-групп по обеспечению соблюдения требований.

Организационные руководящие принципы (The Organizational Guidelines) содержатся в главе 8 Федерального руководства США по вынесению приговоров (US Federal Sentencing Guidelines Manual), см. http://www.ussc.gov/Guidelines/Organizational_Guidelines/index.cfm..

2. Стимулы в области закупок

Еще одним альтернативным стимулом являются преференции в сфере закупок, которые предоставляются компаниям, демонстрирующим реальную приверженность практике добросовестного ведения дел. Они могут быть выражены в виде квалификационного требования или позитивных конкурентных предпочтений и применяться как в государственном, так и в частном секторе.

Простейшей формой этого стимула является требование о том, что компании должны отвечать определенным минимальным стандартам надлежащей практики в качестве условия для ведения бизнеса с государственными органами. Обязательные программные требования могут являться весьма эффективным способом укрепления корпоративной практики добросовестного ведения дел, но также могут создавать особые проблемы для малых предприятий, которые, возможно, не обладают опытом или ресурсами, чтобы конкурировать на этой основе. Транснациональные корпорации все чаще предоставляют руководящие указания по надлежащей практике и проводят обучение ключевых партнеров в своих цепочках поставок. Правительства также принимают аналогичные меры и оказывают техническую помощь более мелким компаниям посредством проведения учебных семинаров, предоставления типовых информационных материалов и других

³⁰Эти факторы конкретизированы в главе II (С) настоящего *Руководства* и подробно изложены в “*UNCAC Compliance Guide for Business*”, сноска 2, выше.

средств. Еще один подход заключается в том, чтобы облегчить программные требования для небольших компаний, признавая различия в их условиях деятельности и структуре рисков и учитывая тот факт, что для изменения укоренившихся взглядов и практики потребуется некоторое время. Иногда эта задача решается с помощью установления минимального порога для определенных формальных методов практики, что позволяет выбрать способ, который лучше соответствует их размерам и условиям³¹.

Надлежащая практика также может стимулироваться путем предоставления преференций при осуществлении публичных закупок в качестве поощрения за добровольные меры, которые предприятие осуществило для повышения своей добропорядочности. Эта форма стимулирования, иногда называемая “подлинное стимулирование”, используется в качестве противовеса для приостановления и отстранения от участия в закупках за совершение коррупционных деяний. В соответствии с моделью закупок у ответственных подрядчиков “плохое досье” компании или неудовлетворительная практика в части коррупции негативно отразится на ее приемлемости в качестве делового партнера для правительства. С другой стороны, компании, которые придают приоритетное значение корпоративной добропорядочности, с большей степенью вероятности могут стать ответственными и надежными партнерами и получить за это вознаграждение в процессе конкурсного отбора.

Этот основной принцип занимает центральное место в коммерческих деловых отношениях, в частности в преференциальных процедурах отбора, которые отдают приоритет местным деловым партнерам, имеющим прочную репутацию в плане надежности и добропорядочности. Аналогичные инициативы используются для принятия решений при проведении государственных закупок, а также служат для защиты государственных интересов в бюджетно-налоговой сфере и сфере закупок и продвижения эталонных видов практики для определения добропорядочности подрядчиков. Как и в случае обязательных программных требований, потенциальные негативные последствия для небольших компаний можно устранить с помощью гибких стандартов, технической помощи и поэтапной реализации.

Преференции при проведении закупок могут также обеспечить практическую альтернативу для стимулирования добропорядочности частных компаний в государствах, которые сталкиваются с нехваткой ресурсов или другими препятствиями в реализации традиционного подхода к правоприменительной деятельности. Стимулы, которые снижают воздействие санкций, могут иметь только ограниченный эффект в тех условиях, когда предполагаемый риск разоблачения и преследования является низким или вообще отсутствует. С другой стороны, стимулы, предусматривающие вознаграждение компаний, которые вложили средства в создание эффективных превентивных программ по соблюдению принципов надлежащей практики, могут быть эффективными даже в отсутствие значимого риска, связанного с правоприменительной деятельностью.

Пример. В 2006 году Группа Всемирного банка отстранила компанию Lahmeyer International GmbH от участия в финансируемых Банком контрактах сроком на семь лет за коррупционные действия в связи с проектом по водоснабжению горных районов Лесото. Срок дисквалификации мог быть сокращен на четыре года в факультативном порядке в том случае, если Банк определит, что компания Lahmeyer выполнила конкретные условия по обеспечению соблюдения антикоррупционных требований и в полной мере оказывала содействие в раскрытии прошлых проступков, подпадающих под санкции. В августе 2011 года Банк освободил Lahmeyer от запрета на участие в закупках по результатам оценки, которая подтвердила, что компания удовлетворительным образом внедрила и реализовала эффективную систему управления соблюдением нормативных требований. Это сопровождалось удалением из списка отстраненных компаний и выпуском пресс-релиза, подтверждающего улучшения, произошедшие в компании.

Пресс-релиз Всемирного банка № 129/2007/INT и пресс-релиз Всемирного банка (15 августа 2012 года).

³¹ Несмотря на то что этот вариант не всегда является практичным, инициативы, которые предусматривают гибкие минимальные стандарты добропорядочности для малых предприятий и оказание поддержки в работе по их достижению, как правило, рекомендуются к применению. Независимо от того, исключаются ли требования к добропорядочности в целом или только смягчаются для малых предприятий, право на применение этого специального режима должно быть четко определено по критерию размера, и, в определенном смысле, это исключает предприятия, которые сами могут считать себя малыми, но на самом деле имеют необходимые ресурсы и возможность обеспечить соответствие разумным стандартам добропорядочности. К этой категории будут относиться, к примеру, организации, ежегодный доход которых составляет десятки миллионов долларов, но по некоторым регулятивным причинам они могут считаться предприятиями малого бизнеса.

3. Преференциальный доступ к государственным льготам

Преференциальный доступ к мерам государственной поддержки или государственным услугам является еще одним потенциальным стимулом к соблюдению надлежащей практики.

Эта форма стимулирования является аналогом санкции в виде отказа в предоставлении льгот. Как отмечалось ранее, сведения, подтверждающие факт подкупа или недобросовестного ведения бизнеса, могут служить основанием для отказа в предоставлении или лишении экспортной поддержки или других преимуществ ведения бизнеса. В то же время эти преимущества могут быть предоставлены на преференциальной основе тем гражданам и компаниям, которые в состоянии продемонстрировать приверженность надлежащей практике. Как и преференции в сфере закупок, этот стимул может выражаться в виде квалификационного требования, например претендент на получение государственных льгот должен соответствовать оговоренным минимальным программным стандартам. Преференции также могут предоставляться за принимаемые предприятием добровольные меры, направленные на повышение его добросовестности.

Преференциальный доступ чаще всего ассоциируется с коммерческими возможностями в сфере государственных закупок, которые рассматривались в предыдущем разделе, однако также может применяться и в отношении других категорий государственных льгот или услуг. Например, компания, которая в состоянии продемонстрировать приверженность этическим методам ведения бизнеса, может быть предоставлен “ускоренный” доступ к таможенным услугам или преференции в получении экспортно-кредитной поддержки. Инвестиции в качественные антикоррупционные системы и механизмы управления могут также вознаграждаться через предоставление целевых корпоративных налоговых льгот по аналогии с удержаниями расходов и кредитами, которые широко доступны для видов деятельности, способствующих созданию коммерческих возможностей. Это может служить сигналом для частного сектора о том, что инвестиции в качественные превентивные программы так же важны, как другие инвестиции в бизнес.

Независимо от того, основывается ли преференциальный доступ к льготам на обязательных стандартах или на добровольном соблюдении требований надлежащей практики, важно обеспечить, чтобы указанные превентивные меры, которые определены как методы надлежащей практики, были конструктивными и чтобы они не оказывали нежелательного воздействия на более мелкие компании.

Пример. В рамках более широких усилий по борьбе с коррупцией Парагвай упорядочил свою таможенную службу и создал механизм “одного окна” для импорта и экспорта товаров. Компании, имеющие прочную репутацию в плане добросовестности, воспользовались возможностью ускоренного оформления операций. Один из методов квалификационного отбора реализовывался через систему обучения и сертификации, разработанную Pacto Ético Comercial, инициативой частного сектора на основе коллективных действий.

Для получения дополнительной информации об этой инициативе сертификации см. <http://www.pactoetico.com.py/>.

4. Репутационные выгоды

Репутационные выгоды могут служить еще одним инструментом для стимулирования корпоративной добросовестности благодаря общественному признанию приверженности компании принципам надлежащей практики и борьбе с коррупцией.

Как и в случае репутационных санкций, позитивная информация о добросовестности компании обычно распространяется через неправительственные каналы частного сектора, СМИ и гражданского общества. Специалисты в той или иной отрасли в целом знают, какие компании работают добросовестно и заслуживают доверия, и будут принимать это во внимание при планировании рисков и бизнес-планировании. Компании, которые заслужили хорошую репутацию, становятся лучшими деловыми партнерами, и это нередко отражается в виде конкурентных предпочтений при проведении закупок и других процедур коммерческого отбора. Государства могут усилить этот положительный сигнал рынка путем принятия собственных мер поощрения и вознаграждения надлежащей практики.

Оценочные суждения о корпоративной добросовестности также основываются на публичных отчетах компании о собственной деятельности по борьбе с коррупцией, публикуемых через Гло-

бальную инициативу по отчетности и подобные каналы, а также на общественном признании членства компании в инициативах по повышению добропорядочности или их поддержке. Кроме того, позитивная оценка в сравнительном исследовании, проведенном организацией гражданского общества, может повысить репутацию компании в плане добропорядочности.

Пример. В то время как некоторые компании показали слабые результаты в последних сравнительных исследованиях гражданского общества с поименным осуждением нарушителей, другие получили высокую оценку. Например, норвежская нефтегазовая компания Statoil получила самый высокий общий рейтинг в исследовании “Прозрачность в корпоративной отчетности”, проведенном “Трансперенси Интернешнл” в 2011 году, и ее успехи были отмечены в средствах массовой информации.

Еще одним заметным событием последнего времени было создание “белых списков”, в которые включаются компании, соблюдающие требования надлежащей практики, в качестве аналога традиционной процедуре отстранения или “черным спискам”. Это лучше всего иллюстрируется на примере инновационной инициативы, разработанной неправительственной организацией Ethos Institute (Бразилия). Ethos Institute при поддержке Канцелярии Генерального контролера Бразилии разработан “этичный список”, предназначенный для официального признания компаний, отвечающих высоким стандартам антикоррупционной практики. Ниже приведены некоторые из требований для включения в данный список: строгий кодекс поведения, эффективное обучение, система предоставления отчетности и процедура подачи и рассмотрения жалоб, раскрытие финансовой информации, участие в коллективных действиях. Ethos Institute проводит оценки под надзором независимой группы экспертов и периодически обновляет эталонные стандарты и оценки компаний.

В будущем, возможно, будут разработаны более формальные программы “сертификации”. Бразильская инициатива, очевидно, не является процедурой сертификации, но этот вид услуг третьих лиц активно формируется. Коммерческая сертификация все еще находится на ранней стадии развития, и пока не имеется согласованных эталонных стандартов ни для качественной оценки программ, ни для анализа процедур сертификации.

5. Вознаграждение осведомителей

В то время как превентивные стимулы прежде всего направлены на поощрение корпоративных инвестиций в соблюдение принципов надлежащей практики в рамках антикоррупционных программ, они также могут применяться для поощрения информирования со стороны граждан о возможных нарушениях. Такие стимулы используются на протяжении многих лет в Соединенных Штатах в целях поддержки и поощрения предоставления информации о мошенничестве при проведении закупок и других нарушениях в сфере государственных контрактов, в результате чего, по имеющимся сведениям, правительство сэкономило более 30 млрд. долл. США в течение 20 лет³².

Эта форма стимулирования осведомителей недавно была распространена на более широкой основе и теперь применяется в отношении нарушений законодательства о ценных бумагах, совершаемых государственными компаниями, в том числе в отношении неспособности должным образом регистрировать и предоставлять информацию о случаях взяточничества. В соответствии с законодательством осведомитель может получить от 10 до 30 процентов от любой суммы, полученной на основании удовлетворения исковых требований³³. Вознаграждение является обязательным, если сумма взысканных средств составляет не менее 1 млн. долл. США и при условии соблюдения некоторых других требований. Претендент на получение вознаграждения за предоставление информации должен быть первоисточником информации “высокого качества”, которая предоставлена добровольно и привела к успешной реализации правоприменительных действий. Существует

³²US Department of Justice, “Justice Department Celebrates 25th Anniversary of False Claims Act Amendments of 1986: Considered Single Most Important Tool US Taxpayers Have to Recover Funds Lost Due to Fraud Against the Government” (2012), см. <http://www.justice.gov/opa/pr/2012/january/12-ag-142.html>.

³³Wall Street Reform and Consumer Protection Act (the Dodd-Frank Act), Pub. Law No. 111:203 (2011). Критерии для выплаты вознаграждения осведомителям подробно описаны в окончательных правилах, опубликованных Комиссией по ценным бумагам и биржам США, “Реализация положений, касающихся осведомителей, в разделе 21F Закона о ценных бумагах и биржах 1934 года”, релиз № 34-64545 (12.08. 2011)/US Securities and Exchange Commission, “Implementation of the Whistleblower Provisions of Section 21F of the Securities Exchange Act of 1934”, Release No. 34-64545 (12.08. 2011), <http://www.sec.gov/rules/final/2011/34-64545.pdf>.

исключение для государственных должностных лиц, а также лиц, осужденных за совершение преступления, связанного с сообщаемой информацией, или лиц, получающих сведения в ходе выполнения аудиторских услуг в соответствии с законодательством о ценных бумагах. Предусматриваются также меры, направленные на стимулирование сотрудников к сообщению информации о правонарушениях внутри компании до предоставления этой информации регулирующим органам по ценным бумагам.

Пример. Осведомителю, предоставившему документы и другие важные сведения, которые оказали содействие в судебном преследовании схемы стоимостью в несколько миллионов долларов, направленной на обман инвесторов, было выплачено вознаграждение в размере 30 процентов от суммы штрафа в 1 млн. долл. США, назначенного по решению суда. Фактическое вознаграждение, о котором сообщалось в пресс-релизе, было ограничено определенным процентом от суммы, взысканной правительством.

С. Дополнительные меры

В заключительном разделе представлен краткий обзор дополнительных мер, которые государства могут принимать для уменьшения масштабов коррупции с участием частного сектора, в качестве дополнения к режиму санкций и стимула для соблюдения надлежащей практики. Некоторые из этих дополнительных мер применяются в тех случаях, когда применение более традиционных правоприменительных методов является затруднительным ввиду нехватки других ресурсов.

1. Пакты добросовестности

Пакты добросовестности представляют собой многосторонний инструмент для повышения добросовестности в сфере публичных закупок. Как следует из названия, они представляют собой договорное соглашение, заключаемое между государственным органом, занимающимся закупкой товаров или услуг, и компаниями, желающими участвовать в закупках, в соответствии с которым все стороны обязуются соблюдать определенные минимальные стандарты честности и прозрачности. Соблюдение этих стандартов обычно контролируется независимым наблюдателем, в качестве которого часто выступают представители гражданского общества, а за их несоблюдение предусмотрены санкции.

Концепция пактов добросовестности возникла в неправительственной организации “Трансперенси Интернешнл” в 1990 году и с тех пор использовалась в более чем 15 странах и 300 проектах. Основные элементы пакта добросовестности включают обязательство со стороны правительства и участников торгов не предлагать и не принимать взятки, ограничения в отношении рабочей деятельности после ухода с государственной службы по принципу “вращающейся двери”, требования к прозрачности закупок, раскрытие информации об агентах и посредниках и назначение независимого наблюдателя. Конкретные детали, которые могут значительно отличаться, прописываются в официальном договорном документе. В случае несоблюдения требований претендента могут обязать отказаться от участия в проекте, а также применить другие санкции³⁴.

Пакты добросовестности могут заключаться для конкретного проекта, для целой отрасли или распространяться на все сферы деятельности правительства. Одним из самых первых случаев применения этого механизма был проект строительства нового международного аэропорта в Берлине стоимостью в 2,4 млрд. евро, который начался в 1990 году. Другие пакты по конкретным проектам были связаны с развитием инфраструктуры в сфере водоснабжения и других общественных услуг. Пакты добросовестности также использовались для укрепления практики добросовестного ведения дел в отдельных отраслях, обязывая участвующие компании соблюдать минимальные стандарты добросовестности при взаимодействии с правительством. Кроме того, ряд

³⁴Практические вопросы формулирования пакта добросовестности относятся к конкретным стандартам и процедурам, используемым для обеспечения добросовестности, масштабам и характеру прозрачности закупок, санкциям за несоблюдение требований, а также выбору и определению полномочий независимого наблюдателя. Независимость наблюдателя, его опыт и наличие ресурсов являются важнейшими элементами, необходимыми для оперативного успеха пакта, а также общественного доверия к нему.

государств разработали методы применения концепции пакта добропорядочности для использования во всех сферах деятельности правительства.

Пример. Пакты добропорядочности использовались в сотнях проектов по всему миру, в том числе в более 100 проектах в Мексике совокупной стоимостью свыше 30 млрд. долл. США. Индия, Малайзия и другие государства также требуют заключения пактов добропорядочности для большинства или всех крупных процедур закупок.

Один из самых первых и самых важных пактов добропорядочности в Мексике был связан с тендером на строительство новой крупной гидроэлектростанции под названием “El Cajón”. Федеральная комиссия Мексики по электроэнергии (CFE) выполняла функции закупающей организации, а содействие в заключении пакта оказывала организация “Transparencia Mexicana”. Участники должны были представить “Одностороннюю декларацию о добропорядочности”, подписанную высшими должностными лицами консорциума, участвующего в торгах. В рамках пакта независимый наблюдатель встретился с каждым из претендентов, чтобы определить те процедурные аспекты, которые были сочтены наиболее подверженными риску нарушений. Предложения представили три консорциума, включающие десять компаний. В результате победителем стало предложение, цена которого была значительно меньше бюджета проекта, выделенного CFE.

Еще один пакт добропорядочности, заключенный в Колумбии, был направлен на борьбу с коррупцией в контракте на производство труб для муниципальных водопроводов и канализационных систем. Компании – члены ACODAL (Колумбийская ассоциация санитарно-технических и экологических инженеринговых компаний) заключили “Соглашение о производстве труб”, в соответствии с которым подписавшие стороны взяли на себя обязательство соблюдать строгие этические требования и процедуры промышленного надзора. Эта инициатива, которая находится в процессе реализации, осуществляется под управлением независимого Комитета по этике и, согласно распространенному мнению, помогла повысить добропорядочность и прозрачность при проведении закупок в секторе трубных материалов.

2. Кодифицированные инициативы

Кодифицированные инициативы являются еще одним новым средством для повышения стандартов добропорядочности и обеспечения соблюдения требований в одном или нескольких секторах предпринимательской деятельности. Это добровольные инициативы, “коллективные действия”, реализуемые деловыми кругами, часто осуществляющиеся в партнерстве или при содействии организаций гражданского общества.

Кодифицированные инициативы направлены на повышение общих стандартов практики в рамках бизнес-сообщества. Как правило, они имеют национальный или региональный охват, но могут иметь отраслевую направленность. Большинство из них опирается на общий набор стандартов, отраженный в кодексе поведения или руководствах по антикоррупционным программам. Национальные инициативы имеют тенденцию сосредотачиваться на малых предприятиях с ограниченным прошлым опытом или ресурсами и часто совмещают официальное публичное обязательство соблюдать минимальные стандарты добросовестного ведения дел с различными видами практической поддержки реализации. Несмотря на то что отраслевые инициативы также могут служить интересам малых предприятий, все же они чаще сосредоточены на крупных предприятиях и различных проблемах коррупции, с которыми те сталкиваются.

Независимо от того, являются ли кодифицированные инициативы национальными или отраслевыми по своему охвату, они могут служить ценным дополнением к более традиционным методам правоприменительной деятельности. Они позволяют участвующим организациям сконцентрировать усилия и дают им общее ощущение цели, способствуют развитию и обмену передовым опытом, а также обеспечивают основу для выявления и решения общих проблем. Они также дают компаниям, придерживающимся высоких этических принципов, некоторую уверенность в том, что они не будут “подрезаны” конкурентами, благодаря неформальному групповому давлению и более формальным механизмам надзора.

Примеры. Имеется множество хороших примеров инициатив по борьбе с коррупцией в частном секторе на местном уровне. Три из них кратко описаны ниже, относятся к разным регионам, но характеризуются общими целями и методами.

Нигерия. Совещание о деловой добропорядочности (СВІ) было официально инициировано в 1997 году в качестве площадки для содействия в достижении целей деловой добропорядочности в Нигерии. СВІ разработало Кодекс деловой добропорядочности, который лидеры в бизнес-сообществе и правительстве публично обязались соблюдать. СВІ также предоставляет компаниям-членам практические инструменты для реализации Кодекса, в том числе состоящее из семи шагов руководство по повышению корпоративной социальной ответственности; проводит оценку компаний-членов и служит площадкой для выдвижения целевых инициатив коллективных действий.

Ливан. Ливанская сеть против взяточничества (LABN) была создана в 2008 году в качестве многосторонней профессиональной сети, цели которой – изучение вопросов взяточничества в Ливане, повышение уровня информированности общественности и стимулирование публичных должностных лиц к принятию мер по обузданию коррупции. LABN разработала Этический кодекс для малых и средних предприятий, опубликовала руководство по процессу общественного контроля и организовывала семинары по “коллективным действиям”. Она также опубликовала научно-исследовательские работы по борьбе со взяточничеством и коррупцией в конкретных секторах, в том числе в сфере электроэнергетики, налогообложения и строительства.

Таиланд. В ответ на общественное давление в отношении борьбы с коррупцией лидеры деловых кругов Таиланда в 2010 году объединились и создали Коалицию коллективных действий частного сектора по борьбе с коррупцией. Коалиция, которая была инициирована Тайским институтом директоров (IOD) и Центром международного частного предпринимательства (CIPE), поддерживается семью крупнейшими бизнес-организациями Таиланда. Ее амбициозная повестка дня включала кампанию по повышению осведомленности частного сектора о вреде коррупции, запуск инициативы по разработке кодекса деловой этики, тренинг для руководителей по методам добросовестного ведения бизнеса, инструменты для разработки и оценки превентивных программ компаний, а также процесс сертификации компаний – членов Коалиции.

Кодифицированные инициативы и аналогичные им инициативы коллективных действий не могут заменить принудительные правовые меры и другие меры, являющиеся обязательными в соответствии с Конвенцией, однако предлагают важный дополнительный канал для продвижения практики корпоративной добропорядочности, который может поощряться с помощью официального признания со стороны государства и других методов.

3. Реформы в государственном секторе

Реформы в сфере государственной службы и в нормативно-правовой базе, которые уменьшают возможности для коррупции, являются еще одним потенциальным направлением для сотрудничества между государством и частным сектором. По аналогии с пактами добропорядочности и кодифицированными инициативами, эта альтернативная форма взаимодействия может быть особенно полезна в случае наличия препятствий для применения более традиционных государственных правоприменительных мер.

Некоторые инициативы частного сектора на основе “коллективных действий”, описанные в предыдущем разделе, вышли за рамки разработки кодифицированных стандартов и программной поддержки и сосредоточили внимание на решении широкого круга общих нормативных проблем. Инициативы такого рода признают, что среда, в которой работают предприятия, зачастую имеет не меньшее значение, чем любые конкретные действия, предпринимаемые отдельными компаниями.

В то время как меры, описанные в настоящем *Руководстве*, главным образом сосредоточены на обеспечении добропорядочности частного сектора, у коррупции также имеется сторона “спроса”, в отношении которой необходимо принимать меры в рамках Конвенции. Статьи 7 и 8 содержат подробные рекомендации по укреплению добропорядочности государственного сектора путем совершенствования систем найма, удержания работников и выплаты вознаграждения государственным служащим, а также принятия дополнительных мер, которые акцентируют внимание на обеспечении добропорядочности, честности и справедливости в связи с выполнением служебных

обязанностей. В статье 9 содержится подробное описание дополнительных мер по повышению прозрачности, конкуренции и подотчетности в сфере публичных закупок и управления публичными финансами. Статья 10 обязывает государства принимать меры, направленные на повышение прозрачности в сфере публичной администрации и упрощение административных процедур³⁵.

Реформы в сфере государственной службы и в нормативно-правовой базе служат более широкой цели повышения прозрачности, эффективности и подотчетности правительства, но также могут оказать значительное содействие в достижении целей частного сектора с помощью санкций и стимулов. Государственные служащие, которые понимают важность добропорядочности, работающие в ясной и прозрачной среде и получающие соответствующее вознаграждение, с меньшей степенью вероятности будут требовать или брать взятки от субъектов частного сектора. Компании могут осуществлять свою деятельность с большей определенностью и уверенностью в том, что к ним будут относиться разумно и справедливо. Меры, направленные на поощрение сообщения информации о неправомерном поведении, регулирование «вращающейся двери» между работой на государственной службе и в бизнесе и устранение потенциальных коллизий интересов, связанных с подарками и политическими взносами, могут быть особенно полезными для повышения стандартов корпоративной добропорядочности.

Пример. Малайзийская Комиссия по борьбе с коррупцией имеет формальную процедуру для признания и поощрения государственных служащих, которые сообщают о преступлениях, связанных со взяточничеством в государственных органах. Инициатива направлена на повышение осведомленности государственного сектора по вопросам коррупции, поощрение предоставления информации о нарушениях и улучшение общественного восприятия добропорядочности государственных служащих. Сообщения направляются в Комиссию по борьбе с коррупцией или правоохранительные органы и в случае успешного судебного разбирательства в связи с этим преступлением могут дать государственному служащему, сообщившему соответствующую информацию, право на общественное признание и финансовое вознаграждение в зависимости от обстоятельств дела. Другие положения в рамках законодательства Малайзии регулируют вопросы подарков, полученных в связи с исполнением служебных обязанностей должностного лица, и предписывают публичным должностным лицам сообщать о любых предложенных, обещанных или врученных им взятках.

Проведение реформ в сфере государственной службы и закупок прежде всего является обязанностью государства, но местные деловые круги могут внести ценный вклад в эти усилия. Частные предприятия находятся на переднем крае коррупции (в качестве источника взяток или жертв вымогательства) и нередко могут оказать воздействие в определении приоритетных рисков и эффективных мер реагирования. Практика частного сектора в области выявления и уменьшения рисков коррупции, обучение сотрудников и контроль за соблюдением требований также могут быть полезны для параллельных инициатив по борьбе с коррупцией, реализуемых государственными учреждениями.

Конвенция признает роль частного сектора в «предотвращении злоупотребления процедурами, регулирующими деятельность частных организаций», такими как выдача лицензий и других разрешений, необходимых для ведения коммерческой деятельности³⁶. Законы и нормативные акты, которые недостаточно продуманы, дублируют друг друга или являются ненужными, затрудняют ведение бизнеса для компаний. Они также создают возможности для коррупции со стороны как коммерческих предприятий, готовых заплатить за ускорение или обход обременительных процедур регулирования, так и публичных должностных лиц, которые ставят условием для выполнения тех или иных действий получение вознаграждений «за упрощение формальностей» или другие неправомерные договоренности.

Государственные закупки, в частности, являются особо уязвимой сферой с точки зрения коррупции в связи с большими объемами задействованных средств, поэтому Конвенция уделяет этой теме особое внимание, однако проблема носит гораздо более широкий характер. Риск коррупции существует во всех сферах, где требуется выполнение действий со стороны государства, имеются дискреционные полномочия, низкая прозрачность и недостаточная подотчетность. Примеры, наиболее часто упоминаемые в частном секторе, включают выдачу лицензий на ведение бизнеса и

³⁵ Рекомендации по конкретным мерам, предусмотренным этими статьями, представлены в «Руководстве для законодательных органов по осуществлению КПК ООН», стр. 25–33; «Техническом руководстве по КПК ООН», стр. 13–46.

³⁶ Статья 12, пункт 2 d).

разрешений на строительство, предоставление основных публичных услуг, таможенное оформление и администрирование нормативных требований в области промышленной безопасности, охраны труда и окружающей среды.

Не всегда представляется возможным четко определить, является ли конкретная форма регулирования чрезмерно обременительной или просто нежелательной для регулируемых сторон, но взаимодействие с частным сектором с целью определения областей для проведения реформ на основе консенсуса может быть полезно для обоих секторов. Эта форма гражданского действия имеет долгую историю во многих государствах и реализовывалась посредством открытого и прозрачного участия бизнес-ассоциаций и отдельных компаний в политических дискуссиях по поводу надлежащей роли и содержания государственного регулирования предпринимательской деятельности. Ряд инициатив частного сектора на основе “коллективных действий”, описанных в предыдущем разделе, также сосредоточен на этой форме участия.

Пример. В 1999 году ведущая бизнес-ассоциация Колумбии Confecámaras выступила с инициативой по повышению добросовестности частного сектора под названием “Probidad”, направленной на борьбу с коррупцией в Колумбии. Инициатива началась с детального исследования предпринимательского сектора, цель которого заключалась в измерении восприятия коррупции в государственном секторе, а результаты подтвердили, что взяточничество и отсутствие прозрачности считаются основными проблемами и что многие компании не участвуют в государственных закупках из-за опасений столкнуться с коррупцией. Эти данные вызвали широкие общественные дискуссии в Колумбии, посвященные обсуждению роли частного сектора в коррупции, и способствовали проведению государственных антикоррупционных реформ, в том числе принятию в 2007 году нового закона о государственных закупках, который позволил укрепить и гармонизировать методы работы по всей стране. Данные исследования также были использованы для поддержки других инициатив Probidad: заключение муниципальных пактов добросовестности и принятие кодекса поведения для местных предприятий.

Для получения дополнительной справочной информации об этой инициативе см. I. Gómez and J. Arteaga, “The Private Sector’s Role in Reforming Public Procurement: The Case of Colombia”, <http://www.cipe.org/sites/default/files/publication-docs/041509.pdf>.

Пример. Еще одна модель для коллективных действий частного сектора, разработанная Саратовской торгово-промышленной палатой (Российская Федерация), акцентирует внимание на “коррупционном потенциале”, заложенном в проектах законодательных актов, регулирующих предпринимательскую деятельность. “Саратовская методология”, опубликованная на русском и английском языках, была использована рядом бизнес-ассоциаций в России для определения законодательных пробелов или различий в реализации национального законодательства на местном и региональном уровнях, которые могут повлечь за собой коррупцию, обусловленную дискреционными полномочиями по толкованию законов, имеющимися у местных должностных лиц. В рамках этого процесса рассматриваются законы, регулирующие процедуры, которые предприниматели должны пройти, для того чтобы заниматься предпринимательской деятельностью: получение лицензий, участие в торгах на получение контрактов или покупка земли. Эта методология предполагает опросы экспертов по правовым вопросам и правительственных экспертов, анализ законов и выработку рекомендаций, чтобы закрыть лазейки, которые допускают возможность коррупции.

Данная методика описана в: “Совершенствование механизма регулирования для снижения уровня коррупции: роль российского бизнес-сообщества”/“Improving Regulation to Reduce Corruption: The Role of The Russian Business Community”, см. <http://www.cipe.org/sites/default/files/publication-docs/saratovMethodologyEng2.pdf>. Этот проект был разработан в сотрудничестве с Агентством США по международному развитию и Центром международного частного предпринимательства.

4. Информирование населения

Деятельность по повышению осведомленности общественности о вреде коррупции также может служить инструментом для повышения корпоративной добросовестности и снижения уровня коррупции в частном секторе.

Несмотря на то что существует множество коренных причин коррупции, опыт показывает, что важным фактором является отсутствие осведомленности о ее разрушительном воздействии. Режим санкций и стимулы к соблюдению надлежащей практики могут повлиять на анализ затрат

и выгод, проводимый частными лицами или организациями, рассматривающими возможности совершения коррупционного деяния, однако коррупционные действия могут также быть следствием плохого понимания вреда коррупции. Укоренившиеся виды практики могут в большей степени рассматриваться в качестве неудобства, а не преступления и не считаться заслуживающими порицания.

Недавние поведенческие исследования показывают, что, изменив отношение общества к конкретному виду неправомерного поведения, можно снизить общественное признание некоторых форм коррупции и, как следствие, сократить количество случаев коррупции³⁷. Несмотря на существование недобросовестных субъектов, которые могут сознательно и преднамеренно участвовать в актах антиобщественного поведения на основе расчета рисков и выгод, многие считают себя честными людьми и неспособны оценить значимость своего поведения или могут рационализировать свое поведение иным образом³⁸. Ярким примером ситуаций, в которых отношение общества зачастую оказывает большее влияние на поведение, чем законы, являются налоговая отчетность и скачивание музыкальных произведений, защищенных авторским правом.

Пример. Государственные служащие в Министерстве образования и культуры Парагвая и в пяти других министерствах, отвечающих за управление значительной частью государственного бюджета Парагвая, приняли участие в комплексной кампании по вопросам этики с целью повышения добропорядочности и снижения уровня коррупции. В дополнение к созданию этического кодекса и бюро по вопросам этики эта программа включала целый ряд учебных мероприятий по повышению осведомленности и вопросам лидерства. Программа началась в 2006 году с опроса мнений государственных служащих в отношении этического и неэтичного поведения в рамках их министерств. Основной вывод, соответствующий результатам недавнего поведенческого исследования, заключается в том, что большинство сотрудников считают, что сами они соблюдают этические нормы и что проблемы в их учреждениях связаны с другими людьми.

Инициатива реализована при поддержке Millennium Challenge Corporation, см. описание на веб-сайте <http://www.mcc.gov/pages/countries/program/paraguay-threshold-program>.

Большинство этих исследований основываются на оперативном допущении о том, что некоторые виды коррупции в большей степени обусловлены обычаем, чем злоумышленным намерением, и что пороги приемлемости для частных лиц, организаций и общественности в целом можно изменить с помощью большего количества более точной информации о пагубных последствиях коррупции. Повышения уровня информированности можно достичь с помощью ряда мер, диапазон которых варьируется от коротких учебных семинаров до кампаний по информированию широкой общественности и инициатив по проведению реформ, направленных на борьбу с конкретными коррупционными деяниями, например мелкой коррупцией среди дорожной полиции или таможенных инспекторов.

Пример. Отделения “Трансперенси Интернешнл” в Боснии и Герцеговине запускают программу под названием “Воспитание будущих лидеров: надлежащее управление в школах” (“Educating Future Leaders: Good Governance in Schools”), которая состоит из шестимесячного курса по основам гражданства и права, этики и демократии и будет представлена в средних школах и на региональных семинарах по всей стране. Другие национальные инициативы, направленные на повышение осведомленности по вопросам борьбы с коррупцией и обучение молодежи, описаны в руководстве, опубликованном “Трансперенси Интернешнл” под названием “Преподавание добропорядочности для молодежи” (“Teaching Integrity to Youth”). Практические примеры взяты из опыта 11 стран: Аргентины, Бразилии, Грузии, Замбии, Италии, Камбоджи, Колумбии, Макао, Молдовы, Соединенных Штатов и Уганды.

“Трансперенси Интернешнл”, “Преподавание добропорядочности для молодежи”/Teaching Integrity to Youth, см. http://archive.transparency.org/global_priorities/other_thematic_issues/education/anti_corruption_education/recommended_readings.

³⁷ См., например, D. Ariely, “*The (Honest) Truth About Dishonesty*” (HarperCollins 2012).

³⁸ N. Mazur et al, “The Dishonesty of Honest People: A Theory of Self-Concept Maintenance,” *Journal of Marketing Research* (2008); J. Dana et al, “Exploiting Moral Wiggle Room: Behavior Inconsistent with a Preference for Fair Outcomes,” *Economic Theory* (2007).

В соответствии со статьей 13 Конвенции правительства многих стран проводят кампании по информированию населения с целью повышения осведомленности о вреде коррупции и пропаганды своих усилий по решению этой проблемы. Просветительские кампании также проводятся организациями гражданского общества, часто при поддержке заинтересованных представителей частного сектора.

Пример. Гонконгская Независимая комиссия по борьбе с коррупцией (ICAC) недавно инициировала новую кампанию по повышению осведомленности общественности о вреде коррупции. Кампания использует образ яичного желтка, чистого и защищенного внутри яйца, в качестве символа основной ценности добропорядочности. Рекламные объявления государственных служб на телевидении и радио предупреждают, что коррупция, как и любая примесь в яйце, является угрозой для общества. Интернет и другие каналы также используются для донесения до аудитории информации о нулевой терпимости в отношении коррупции. Еще одна программа ICAC стремится привлечь подростков посредством инновационной инициативы в Facebook (iTeen Xtra), которая включает ежедневные чаты и дискуссии, а также интерактивную онлайн-игру (iTeen Detective), в которой пользователи помогают вести дело о коррупции в крупных размерах.

ПРИЛОЖЕНИЕ I

Распространенные виды практики

САНКЦИИ	ЦЕЛЬ
Денежные штрафы	Наказание за проступок и предотвращение будущих нарушений
Лишение свободы	Наказание за проступок и предотвращение будущих нарушений, ориентировано на физических лиц
Конфискация	Используется для того, чтобы лишить правонарушителей доходов, полученных неправомерным путем, и предотвратить нарушения в будущем
Средства правовой защиты, предусмотренные контрактом	Инструмент для коммуникации, обеспечивает соблюдение антикоррупционных требований, предусмотренных контрактом
Приостановление и отстранение	Используется для отстранения ненадежных подрядчиков от участия в государственных закупках
Потеря льгот	Ограничивает для правонарушителей доступ к другим государственным льготам и услугам
Ответственность за ущерб	Выплата компенсации пострадавшим от коррупции
Репутация	Обеспечивает публичную подотчетность правонарушителей

СТИМУЛЫ	ЦЕЛЬ
Смягчение наказания	Поощряет сообщение информации о собственных нарушениях, учитывает усилия компаний по предотвращению коррупции
Преференции при проведении закупок	Поощряют соблюдение надлежащей практики путем предоставления преференций при проведении закупок
Преференциальный доступ к льготам	Поощряет соблюдение надлежащей практики путем предоставления преференциального доступа к государственным льготам, услугам
Репутация	Поощряет соблюдение надлежащей практики благодаря общественному признанию
Вознаграждение осведомителей	Поощряет граждан сообщать информацию о потенциальных нарушениях

ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ	ЦЕЛЬ
Пакты добросовестности	Инструмент для повышения стандартов добросовестности в рамках проекта или сектора на основе договорных обязательств и с использованием внешнего надзора
Кодифицированные инициативы	Добровольные инициативы на основе "коллективных действий", осуществляемые бизнес-предприятиями, используются для повышения уровня информированности и повышения добросовестности на местном, региональном, отраслевом уровнях
Реформа государственного сектора	Совместные государственные/частные инициативы, ориентированные на борьбу с коррупцией со стороны спроса с помощью реформирования государственной службы и нормативно-правовой базы
Информирование населения	Мероприятия по повышению осведомленности населения о вреде коррупции

ПРИЛОЖЕНИЕ II

Положения КПК ООН,
касающиеся частного сектора

А. Положения о криминализации

Положения о криминализации, содержащиеся в главе III КПК ООН, обеспечивают основу для повышения корпоративной добросовестности и содержат подробное описание коррупционных правонарушений, которые государствам предлагается запретить в законодательном порядке. Несмотря на то что подробное рассмотрение этих правонарушений выходит за рамки настоящего *Руководства*, для обеспечения участия частного сектора в этой области необходимо знать основные понятия и проблемы толкования. Компании должны понимать, с разумной степенью точности, смысл и сферу охвата правовых определений, содержащихся в КПК ООН. Это также будет иметь важное значение для разработки и использования стимулов в целях поощрения надлежащей практики.

1. Подкуп в публичном и коммерческом секторе

Подкуп является одной из основных проблем, рассматриваемых в КПК ООН, которой посвящены три отдельные статьи. Статьи 15 и 16, соответственно, рассматривают вопросы подкупа национальных и иностранных публичных должностных лиц, а статья 21 посвящена коммерческому подкупу в частном секторе. Положения КПК ООН о криминализации охватывают как “активные” и “пассивные” формы подкупа (предложение или дача взятки), так и вымогательство или допущение такового. Взятые вместе, эти статьи призывают государства-участники запретить все формы подкупа в ведении бизнеса.

Взятничество в контексте предпринимательской деятельности подразумевает передачу чего-либо, имеющего ценность, другому лицу с целью получения какого-либо неправомерного преимущества для бизнеса. Взятки часто выражены в наличной форме, но также могут быть связаны не со столь прямыми и материальными выгодами, например недопустимый подарок, возмещение путевых расходов, регулируемые возможности для бизнеса. Понятие неправомерного делового преимущества весьма широкое и включает не только новый бизнес или сохранение существующего бизнеса, но также нормативные и прочие конкурентные преимущества.

Компании сталкиваются с двумя общими проблемами в осуществлении учебных программ и программ контроля в целях обеспечения соблюдения требований антикоррупционного законодательства. Одна из них заключается в том, чтобы определить точные рамки запрещенного поведения в целях информирования о них сотрудников и агентов. В то время как некоторые формы подкупа являются очевидными, другие менее заметны и требуют уточнения, например, определения разграничительной линии между законными рекламными расходами и запрещенным подкупом. Еще одна распространенная проблема связана с различиями в национальном законодательстве. В то время как большинство законов по борьбе с коррупцией в целом сопоставимы между собой, в них могут встречаться существенные различия в отношении сферы охвата или исключений, установленных законом. Ярким примером этого может служить исключение, предусмотренное в некоторых законах для так называемых вознаграждений “за упрощение формальностей”.

2. Злоупотребление влиянием в корыстных целях

Статья 18 предписывает государствам-участникам рассмотреть вопрос о введении уголовной ответственности за “злоупотребление влиянием в корыстных целях”, под которым подразумевается предоставление публичному должностному лицу денежного вознаграждения или какого-либо неправомерного преимущества, чтобы это публичное должностное лицо использовало свое влияние с целью получения от публичного органа государства какого-либо неправомерного преимущества в связи с осуществлением полномочий государственного органа. Это преступление сходно с подкупом и может рассматриваться в качестве такового в контексте предпринимательской деятельности.

Правонарушение “злоупотребление влиянием в корыстных целях” ограничивается действиями, “совершаемыми умышленно”, чтобы публичное должностное лицо или другое лицо “злоупотребило своим действительным или предполагаемым влиянием” с целью получения какого-либо неправомерного преимущества в связи с осуществлением полномочий государственного органа. Взносы в пользу политических партий вызывают особую озабоченность в связи с потенциальными злоупотреблениями в качестве уловки для осуществления подкупа и требуют принятия соответствующих превентивных мер. Публичная отчетность является распространенным средством гарантии, которое можно объединить с ограничением предельных сумм взносов в целом или сумм, получаемых от конкретных компаний или их “лоббистов”.

3. Хищение имущества в частном секторе

Хищение является еще одной приоритетной проблемой частного сектора, рассматриваемой в статье 22 КПК ООН. Государства-участники обязаны ввести уголовную ответственность за незаконное присвоение денежных средств, ценных бумаг или иных ценностей в нарушение фидуциарных обязательств, когда такие действия совершаются умышленно “в ходе экономической, финансовой или коммерческой деятельности”.

Хищение обычно ассоциируется с неправильным или вводящим в заблуждение ведением бухгалтерского учета каким-либо сотрудником с целью сокрытия хищения корпоративных активов, но также может включать присвоение адвокатом, финансовым консультантом или другим специалистом, оказывающим профессиональные услуги, доверенных ему клиентских счетов или средств инвесторов. Положение о криминализации хищения отражает общую заинтересованность государства в сохранении доверия инвесторов к публичным компаниям и тем самым в достижении социально-экономических целей, для которых важно наличие стабильных и надежных условий рынка. Эти же соображения лежат в основе регулирования рынка ценных бумаг. Несмотря на то что эти вопросы конкретно не рассматриваются в Конвенции, в дополнение к преследованию хищений государствам-участникам рекомендуется развивать стимулы в целях соблюдения надлежащей практики по поддержке эффективных систем и средств контроля для предотвращения и выявления хищений.

4. Отмывание доходов от преступлений

Коррупция и отмывание денег тесно связаны между собой, причем отмывание денег является распространенным методом преобразования незаконных средств, полученных в результате коррупции, в средства для личного использования. Эта тесная связь находит свое отражение в статье 23, в которой содержится требование к государствам-участникам принять соответствующие меры с целью криминализации отмывания денег, а также в дополнительном указании в статье 14 – предотвращать отмывание денег с помощью “всеобъемлющего внутреннего режима регулирования и надзора” в отношении финансовых учреждений. Санкции и стимулы могут быть использованы для поощрения финансовых и прочих учреждений к внедрению эффективных программ подготовки персонала и практических методов предотвращения отмывания денег.

5. Сокрытие

Статья 24, посвященная родственной проблеме использования или получения доходов от коррупции другими людьми, требует, чтобы государства-участники рассмотрели возможность выделения сокрытия имущества, полученного в результате заведомого нарушения требований Конвенции, в качестве отдельного уголовного преступления.

Сокрытие определено как преступление в законодательстве многих юрисдикций. Обычно оно ассоциируется с умышленным и мошенническим сокрытием активов от кредиторов в случае банкротства или другого юридического разбирательства. В контексте коррупции это преступление распространяется на получение финансовым учреждением средств клиентов, если этому учреждению известно, что такое имущество получено в результате коррупции. В этом примере учреждение не обязательно непосредственно участвует в совершении коррупционного деяния, а в соответствии с национальным законодательством некоторых стран такое знание может быть юридически подразумеваемым, а не фактическим.

6. Воспрепятствование осуществлению правосудия

Воспрепятствование осуществлению правосудия, как правило, означает вмешательство посредством заявлений или действий в надлежащую работу судебного органа или должностных лиц судебного органа. Статья 25 обращает особое внимание на заявления или действия, которые направлены на вмешательство в процесс дачи показаний или представления доказательств в ходе судопроизводства в связи с совершением коррупционного преступления или в выполнение должностных обязанностей должностным лицом судебных или правоохранительных органов.

Эта и другие статьи, связанные с защитой осведомителей и свидетелей, признают, что добросовестная работа судебной системы зависит от того, действуют ли ее участники честно и без страха репрессий. Угрозы в отношении судьи или следователя, попытка подкупа свидетеля, принуждение его к молчанию, поощрение уничтожения доказательств являются примерами запрещенного воспрепятствования осуществлению правосудия. Применительно к предприятиям это может включать запугивание или наказание осведомителей.

В. Положения, относящиеся к частному сектору

КПК ООН содержит ряд дополнительных положений, которые предписывают государствам-участникам принять или рассмотреть меры, способствующие повышению корпоративной добросовестности и сообщению о фактах коррупции. Основное обязательство, изложенное в статье 12, заключается в принятии соответствующих мер по предупреждению коррупции в частном секторе. Дополнительные положения касаются ответственности юридических лиц, укрепления стандартов бухгалтерского учета и аудита, последствий совершенных нарушений, поощрения превентивной практики, защиты лиц, предоставляющих информацию, и сотрудничества с правоохранительными органами.

1. Частный сектор

Статья 12 устанавливает основные рамки для борьбы с коррупцией в частном секторе. Она предписывает, чтобы государства-участники принимали надлежащие меры для: а) предупреждения коррупции; б) повышения стандартов бухгалтерского учета и аудита; и с) обеспечения эффективных, соразмерных и оказывающих сдерживающее воздействие санкций за нарушения.

Улучшенные стандарты бухгалтерского учета и аудита и наказания за нарушения являются средством для достижения общей цели снижения уровня коррупции в частном секторе. Улучшенные стандарты обеспечивают большую прозрачность, разъясняют характер хозяйственной деятельности компании, укрепляют доверие общественности к ее финансовой отчетности и в целом помогают предотвратить и обнаружить проступок. Наказания, которые являются “эффективными, соразмерными и оказывающими сдерживающее воздействие”, помогают гарантировать серьезное отношение компаний к стандартам, а также обеспечивают равные экономические условия для конкурентов, придерживающихся этических принципов. Дополнительные положения запрещают распространенные виды практики, связанные с коррупцией, такие как “черная” бухгалтерия и подложная документация, и требуют от государств запретить вычет расходов, представляющих собой взятки, из налогооблагаемой базы.

Статья 12 содержит дополнительный список рекомендованных мер. Эти меры, а также их преимущества включают:

- *Содействие сотрудничеству между правоохранительными органами и частными организациями.* Весьма часто частные лица имеют больше возможностей для выявления фактов коррупции и путем сотрудничества и предоставления информации могут оказать содействие в предотвращении и сдерживании коррупции.
- *Содействие в разработке стандартов и процедур, предназначенных для обеспечения добросовестности в работе частных организаций.* Организации любого размера и сложности должны иметь системы и средства контроля для предупреждения коррупции. Для этого разработаны хорошие модели, и государства могут способствовать их более широкому внедрению путем оказания технической помощи, стимулирования соблюдения надлежащей практики и с помощью других средств.
- *Содействие прозрачности в деятельности частных организаций.* Как и в других областях корпоративной социальной ответственности, компании может быть рекомендовано обнародовать информацию о своей антикоррупционной деятельности. Разумная практика по обеспечению прозрачности помогает сконцентрировать внимание и ресурсы организации и укрепить доверие общественности к добросовестности ведения бизнеса в компании.
- *Предупреждение злоупотреблений процедурами, регулирующими деятельность частных организаций, включая процедуры, касающиеся субсидий и лицензий.* Это положение признает, что частные организации иногда становятся жертвами вымогательства со стороны коррумпированных должностных лиц, а иногда бывают активными взяткодателями, и призывает государства принять надлежащие меры по снижению коррупционных рисков в известных уязвимых областях.
- *Предупреждение возникновения коллизии интересов с участием бывших государственных должностных лиц.* Меры в этой области направлены на создание так называемой “вращающейся двери” между правительством и частным сектором с помощью периода “остывания”, перед тем как бывшее государственное должностное лицо сможет заниматься определенной деятельностью от имени коммерческого работодателя. Эти ограничения, которые в некоторых государствах применяются также к переходу из частного сектора в правительство, служат для предотвращения действительной или предполагаемой коллизии интересов.

- **Обеспечение того, чтобы частные организации обладали достаточными механизмами внутреннего аудиторского контроля.** Механизмы внутреннего аудиторского контроля являются ключевым элементом любой программы обеспечения соблюдения антикоррупционных требований, используемой для предотвращения, выявления и исправления последствий коррупционных и иных незаконных деяний. Их наличие является стандартным требованием для компаний, зарегистрированных на бирже. Менее официальными и всесторонними практическими механизмами аудита также могут воспользоваться мелкие компании. Внедрение таких механизмов может поощряться посредством разработки стандартов, предоставления технической помощи и использования целевых правоприменительных стимулов.

2. Ответственность юридических лиц

Статья 26 содержит важное нововведение: она требует, чтобы государства-участники распространили ответственность за нарушение Конвенции на юридических лиц, то есть на корпорации и другие частные предприятия. Такая ответственность может быть уголовной, гражданской или административной в соответствии с правовыми принципами государства, при условии что в итоге применяемые санкции будут «эффективными, соразмерными и оказывающими сдерживающее воздействие». Это не отменяет уголовной ответственности физических лиц, совершивших преступление.

Основанием для распространения ответственности на корпорации и другие частные предприятия являются два фактора. Во-первых, в условиях глобальной экономики зачастую может быть сложно определить или осуществить судебное преследование граждан, ответственных за совершение преступления. Процесс принятия решений может включать несколько уровней внутри организации и предполагает работу в рамках сложных бизнес-структур. Ответственные лица также могут находиться в другом государстве, а выгоды от коррупционного деяния возникают, в первую очередь, у предприятия, а не у какого-либо отдельного физического лица. Это особенно характерно для подкупа с участием транснациональных предприятий. Во-вторых, распространение ответственности на юридическое лицо, а также на виновных физических лиц может оказать существенный сдерживающий эффект, мотивируя руководство предприятия сделать соблюдение требований приоритетной задачей и инвестировать средства в эффективные превентивные программы.

3. Защита лиц, сообщающих информацию

Защита лиц, сообщающих информацию, известная как «защита осведомителей», имеет особую важность для предотвращения и выявления подкупа и других форм коррупции с участием частного сектора. Коррупционные правонарушения, как правило, являются скрытыми деяниями и совершаются с использованием сложных действий, которые лицам, не замешанным в коррупции, может быть сложно заметить без помощи инсайдера. Такое сообщение информации становится менее вероятным в том случае, если граждане, знающие о возможном нарушении, опасаются репрессий за раскрытие этих сведений. Это также может быть проблемой для предприятий, которым становится известно о коррупционных деяниях конкурента или должностного лица.

Статья 33 требует, чтобы государства-участники рассмотрели возможность включения в свою внутреннюю правовую систему «надлежащих мер для обеспечения защиты любых лиц, добросовестно и на разумных основаниях сообщающих компетентным органам о любых фактах, связанных с преступлениями, признанными таковыми в соответствии с настоящей Конвенцией, от любого несправедливого обращения». Чрезвычайно важный характер этих защитных мер и соответствующее обязательство государств обеспечить защиту свидетелей, экспертов и жертв коррупции, установленное в статье 32, подробно описаны в предыдущем руководстве по осуществлению Конвенции.

Защита лиц, сообщающих информацию, имеет два основных аспекта. Во-первых, государствам-участникам предлагается включить меры по обеспечению надлежащей защиты осведомителей в свои внутренние правовые системы. Эти законы, которые сейчас являются распространенными, как правило, сосредоточены на риске репрессий со стороны работодателя или коллег за сообщение о потенциальных нарушениях закона. Они наиболее эффективны, когда рассматриваются в широком контексте, с учетом исключительной важности инсайдерской информации для принятия эффективных правоприменительных мер и защиты более широких интересов общества, отстаиваемых КПК ООН. Во-вторых, компании должны создать конфиденциальные коммуникационные

каналы, которые позволят их сотрудникам и другим лицам сообщать о проблемах, вызывающих у них обеспокоенность. В правительственных структурах такие каналы являются основным источником информации для руководителей внутри организации, которые отвечают за выявление и предотвращение фактов взяточничества или другого ненадлежащего поведения. Конфиденциальные каналы для сообщения информации стали ключевым элементом корпоративных антикоррупционных программ, создание которых поощряется с помощью различных стимулов в виде смягчения ответственности и правовых мандатов.

4. Последствия коррупционных деяний

В частном секторе акты коррупции, как правило, совершаются в целях создания или повышения экономической выгоды. Они могут способствовать получению коммерческих возможностей, обеспечивать более благоприятные условия контракта, гарантировать принятие благоприятных административных актов, таких как решения о присуждении концессии или контракта, или благоприятствовать деловым интересам предприятия иным способом. Статья 34 признает, что денежные санкции не всегда являются достаточным средством для ликвидации экономических выгод от коррупционного деяния, и призывает государства принять дополнительные меры, чтобы сделать коррупцию невыгодной.

Статья 34 содержит общее обязательство принять меры по устранению последствий коррупции, оставляя выбор конкретных последствий на усмотрение государств-участников. Государства сами могут стать жертвами коррупции, и в соответствующих обстоятельствах им рекомендуется аннулировать или расторгать контракты, в которых имели место факты коррупции, отзываться концессии или принимать другие аналогичные меры по исправлению положения. Такими другими мерами могут быть изъятие субсидий, прекращение финансовой поддержки или запрет на участие в тендерных процедурах в течение определенного периода времени.

5. Возмещение ущерба

Статья 35 устанавливает еще одно требование, в соответствии с которым государства-участники должны принять необходимые меры по обеспечению того, чтобы жертвы коррупции имели право возбудить судебное разбирательство в отношении лиц, несущих ответственность за этот ущерб. Такое судебное разбирательство может быть осуществлено на основании частного иска или судебного иска, предоставляя пострадавшим возможность подать иск о возмещении ущерба в рамках уголовного дела или по другим юридическим основаниям, предусмотренным внутренней правовой системой государства.

Частные иски знакомы многим государствам по опыту их использования в контексте антимонопольного законодательства или законодательства в области конкуренции, где частные иски служат для выплаты возмещения пострадавшим и дополняют правоприменительные действия государственных органов. Требования статьи 35 также могут быть удовлетворены посредством общих правовых положений, которые обеспечивают канал для обращения за возмещением ущерба, например, посредством законодательства о “недобросовестной конкуренции”, разрешающего конкурентам, которым был нанесен ущерб в результате коррупционных деяний, подавать иск о возмещении ущерба за упущенные коммерческие возможности. Другие положения КПК ООН также предусматривают возмещение государствам похищенных активов.

6. Сотрудничество с правоохранительными органами

В статье 37 рассматриваются стимулы, в частности смягчение наказания, которые могут использоваться для поощрения участников преступления сообщать о нарушениях или иным образом оказывать содействие в их расследовании.

Как уже отмечалось, коррупционные деяния часто совершаются тайно и могут остаться незамеченными без содействия со стороны участника или свидетеля преступления. Конвенция признает необходимость наличия практических средств для поощрения участников коррупционного деяния сообщать информацию о нарушениях, и иногда это дорого обходится, например, в силу смягчения наказания или предоставления иммунитета от судебного преследования. Такие стимулы способствуют достижению более широкой цели Конвенции, которая заключается в лишении преступников доходов от преступлений и возвращении таких доходов.

7. Сотрудничество между национальными органами и частным сектором

Конвенция признает, что граждане и организации частного сектора имеют общую заинтересованность в борьбе с коррупцией, а также обладают знаниями и опытом, которые могут помочь правоохранительным органам в выявлении и наказании нарушений. В соответствии со статьей 39 государствам предписывается поощрять сотрудничество с организациями частного сектора, в частности с финансовыми учреждениями, поскольку они способны осуществлять мониторинг на предмет выявления финансовых нарушений, которые могут свидетельствовать о коррупции. Для этого государства-участники должны обеспечить заинтересованность организаций частного сектора в поддержке Конвенции, сотрудничать с частным сектором в разработке нормативных стандартов и стандартов соблюдения установленных требований, обеспечить им достаточные гарантии конфиденциальности и защиты от гражданских исков и исков о возмещении ущерба, а также изучить другие средства для стимулирования такого сотрудничества.

Справочные документы

- I. Gómez and J. Arteaga, “The Private Sector’s Role in Reforming Public Procurement: The Case of Colombia,” available at <http://www.cipe.org/sites/default/files/publication-docs/041509.pdf>.
- Gupta et al, “Corruption and the Provision of Health Care and Education Services”, Governance, Corruption, & Economic Performance, International Monetary Fund (2002).
- Международная торговая палата, “Трансперенси Интернешнл”, Глобальный договор ООН и инициатива Всемирного экономического форума “Партнерство против коррупции” (PACI), “Чистый бизнес – хороший бизнес: бизнес-кейс по борьбе с коррупцией”/International Chamber of Commerce, Transparency International, the United Nations Global Compact and the World Economic Forum Partnering Against Corruption Initiative (PACI), “Clean Business is Good Business: The Business Case against Corruption”.
- Доклад Международного валютного фонда за 2000 год.
- ОЭСР, “CleanGovBiz: добросовестность на практике”/OECD, “CleanGovBiz: Integrity in Practice” (2013).
- ОЭСР, “Принципы эффективного корпоративного управления ОЭСР”/OECD, “OECD Principles of Good Governance”, см. <http://www.oecd.org/corporate/oecdprinciplesofcorporategovernance.htm>.
- ОЭСР, “Методика оценки реализации принципов эффективного корпоративного управления ОЭСР”/OECD, “Methodology for Assessing Implementation of the OECD Principles on Corporate Governance” (2006).
- OECD-StAR, “Идентификация и количественное определение доходов от взяточничества”/ “Identification and Quantification of the Proceeds of Bribery” (2012), см. <http://star.worldbank.org/star/publication/identification-and-quantification-proceeds-bribery>.
- Институт наблюдения за доходами (Revenue Watch) и “Трансперенси Интернешнл”, “Повышение прозрачности доходов: доклад о доходах нефтяных и газовых компаний за 2011 год”/“Promoting Revenue Transparency: 2011 Report on Oil and Gas Companies”, см. http://www.transparency.org/whatwedo/pub/promoting_revenue_transparency_2011_report_on_oil_and_gas_companie.
- Siemens AG, “Руководство Siemens по обеспечению соблюдения антикоррупционных требований”/“Siemens Anti-Corruption Compliance Guide”, см. http://w3.siemens.no/home/no/no/omsiemens/Documents/sc_upload_file_antikorruption_handbook.pdf.
- Transparencia Mexicana, “Новая роль граждан в государственных закупках”/“A New Role for Citizens in Public Procurement” (2011), см. <http://corruptionresearchnetwork.org/marketplace/resources/C-M%20SERIES%20-%20A%20new%20Role%20for%20Citizens%20in%20Public%20Procurement.pdf>.
- “Трансперенси Интернешнл”, “Принципы противодействия взяточничеству в бизнесе”/ “Business Principles for Countering Bribery” (2002).
- “Трансперенси Интернешнл”, “Обеспечение выполнения положений Конвенции ОЭСР по борьбе со взяточничеством 2012 года на страновом уровне”/“Country Enforcement of the OECD Anti-Bribery Convention 2012”, см. http://www.transparency.org/whatwedo/pub/exporting_corruption_country_enforcement_of_the_oecd_anti_bribery_convention.
- “Трансперенси Интернешнл”, “Практика экспортно-кредитных агентств по борьбе с подкупом”/“Export Credit Agency Anti-Bribery Practices” (2010).
- “Трансперенси Интернешнл”, “Преподавание добросовестности для молодежи”/ “Teaching Integrity to Youth”, см. http://archive.transparency.org/global_priorities/other_thematic_issues/education/anti_corruption_education/recommended_readings.
- “Трансперенси Интернешнл”, “Прозрачность в корпоративной отчетности: оценка крупнейших компаний в мире”/“Transparency in Corporate reporting: Assessing the World’s Largest Companies”, см. http://www.transparency.org/whatwedo/pub/transparency_in_corporate_reporting_assessing_the_worlds_largest_companies.
- “Трансперенси Интернешнл-США”, “Инструмент контроля за закупками для гражданского общества”/“Civil Society Procurement Monitoring Tool”, см. <http://monitoring.transparency-usa.org/>.

- Министерство юстиции Соединенного Королевства, “Руководство по применению Закона о взяточничестве 2010 года”/UK Ministry of Justice, “Bribery Act 2010 Guidance” (2012), см. <https://www.justice.gov.uk/legislation/bribery>.
- Глобальный договор Организации Объединенных Наций, “Борьба с коррупцией в цепочке поставок: руководство для заказчиков и поставщиков”/United Nations Global Compact, “Fighting Corruption in the Supply Chain: A Guide for Customers and Suppliers” (2010) см. http://www.unglobalcompact.org/docs/issues_doc/Anti-Corruption/Fighting_Corruption_Supply_Chain.pdf.
- Глобальный договор Организации Объединенных Наций, “Руководство по предоставлению отчетности о соблюдении 10-го принципа по борьбе с коррупцией”/United Nations Global Compact, “Reporting Guidance on the 10th Principle Against Corruption” (2009), см. http://www.unglobalcompact.org/docs/issues_doc/Anti-Corruption/UNGC_AntiCorruptionReporting.pdf.
- Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности, “Глобальная динамика коррупции. Роль Организации Объединенных Наций в оказании помощи государствам-членам в повышении добропорядочности в целях обуздания коррупции”/United Nations Office for Drug Control and Crime Prevention, “Global Dynamics of Corruption. The Role of the United Nations Helping Member States Build Integrity to Curb Corruption” (2002).
- УНП ООН, “Программа антикоррупционных этических норм и соблюдение антикоррупционных требований для деловых предприятий: практическое руководство”/“An Anti-Corruption Ethics and Compliance Programme for Business: A Practical Guide” (“UNCAC Compliance Guide for Business”) (2013).
- УНП ООН, “Руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции”/“Legislative Guide for the Implementation of the United Nations Convention against Corruption” (2006), см. http://www.unodc.org/pdf/corruption/CoC_LegislativeGuide.pdf.
- УНП ООН, “Техническое руководство по Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции”/“Technical Guide to the United Nations Convention Against Corruption” (2009), см. <http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CAC/technical-guide.html>.
- Агентство США по международному развитию и Центр международного частного предпринимательства, “Совершенствование механизма регулирования для снижения уровня коррупции: роль российского бизнес-сообщества”/US Agency for International Development and Center for International Private Enterprise, “Improving Regulation to Reduce Corruption: The Role of The Russian Business Community”, см. <http://www.cipe.org/sites/default/files/publication-docs/saratovMethodologyEng2.pdf>.
- Министерство юстиции США, “Справочное руководство по применению Закона США о коррупции за рубежом/US Department of Justice, “A Resource Guide to the US Foreign Corrupt Practices Act” (2012), см. <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/guidance/>.
- Министерство юстиции США, “Министерство юстиции отмечает 25-летие внесения поправок в Акт о ложных заявлениях 1986 года, который считается наиболее важным отдельно взятым инструментом, имеющимся в распоряжении американских налогоплательщиков, для возвращения средств, потерянных из-за мошенничества в отношении правительственных органов”/US Department of Justice, “Justice Department Celebrates 25th Anniversary of False Claims Act Amendments of 1986: Considered Single Most Important Tool US Taxpayers Have to Recover Funds Lost Due to Fraud Against the Government” (2012), см. <http://www.justice.gov/opa/pr/2012/January/12-ag-142.html>.
- Комиссия по ценным бумагам и биржам США, “Реализация положений, касающихся осведомителей, в разделе 21F Закона о ценных бумагах и биржах 1934 года”, релиз № 34-64545 (12.08.2011)/US Securities and Exchange Commission, “Implementation of the Whistleblower Provisions of Section 21F of the Securities Exchange Act of 1934”, Release No. 34-64545 (12.08.2011), см. <http://www.sec.gov/rules/final/2011/34-64545.pdf>.
- Комиссия США по вынесению приговоров, “Руководство по вынесению приговоров в США”/United States Sentencing Commission, “Sentencing Guidelines” Manual §8B 2.1. (2012) см. http://www.ussc.gov/Guidelines/Organizational_Guidelines/index.cfm.
- Закон о реформировании Уолл-стрит и защите потребителей (Закон Додда-Франка)/“Wall Street Reform and Consumer Protection Act (the Dodd-Frank Act)”, Pub. Law No. 111:203 (2011).

- Всемирный банк, пресс-релиз № 2009/001/World Bank, Press Release No. 2009/001 (2009).
- Всемирный банк, пресс-релиз № 129/2007/INT/World Bank, Press Release No. 129/2007/INT (2007), см. <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/NEWS/0,,contentMDK:21116129~pagePK:64257043~piPK:437376~theSitePK:4607,00.html>.
- Всемирный банк, пресс-релиз (15 августа 2012 года), см. <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/NEWS/0,,contentMDK:22234573~pagePK:34370~piPK:34424~theSitePK:4607,00.html>.
- Всемирный экономический форум, Инициатива “Партнерство против коррупции”/World Economic Forum, “Partnering against Corruption Initiative (PACI) Principles” (2004).



UNODC

Управление Организации Объединенных Наций
по наркотикам и преступности

Vienna International Centre, P.O. Box 500, 1400 Vienna, Austria
Tel.: (+43-1) 26060-0, Fax: (+43-1) 26060-5866, www.unodc.org