

Міністерство освіти і науки України
Національний університет «Києво-Могилянська академія»
Факультет правничих наук
Кафедра кримінального та кримінального процесуального права

Магістерська робота
освітній ступінь – магістр

на тему:
**«ЗАСОБИ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ
В ПРИВАТНОМУ СЕКТОРІ»**


05.05 2020

Виконав:
студент 2-го року навчання
спеціальності 081 «Право»
Ватащук Юрій Віталійович

Керівник:
доктор юридичних наук, професор
Хавронюк Микола Іванович

Рецензент:
Дудоров Олександр Олександрович
Магістерська робота захищена з оцінкою
“ _____ ”

Секретар ЕК _____
«__» червня 2020 р.

Київ 2020

ЗМІСТ

ВСТУП.....	3
СПИСОК СКОРОЧЕНЬ.....	8
РОЗДІЛ 1. ПОНЯТТЯ КОРУПЦІЇ ТА ЇЇ ОСОБЛИВОСТІ В ПРИВАТНОМУ СЕКТОРІ.....	9
1.1. Поняття та ознаки приватного сектору.....	9
1.2. Поняття корупції, її сфери і види.....	11
1.2.1. Поняття корупції.....	12
1.2.2. Сфери і види корупції.....	17
1.3. Корупція в приватному секторі: історичний аспект.....	23
1.4. Види корупції в приватному секторі.....	27
Висновки до розділу 1.....	35
РОЗДІЛ 2. СИСТЕМА ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ.....	38
2.1. Політична воля як основоположна складова системи запобігання корупції.....	38
2.2. Антикорупційні правила в приватному секторі.....	42
2.3. Антикорупційний комплаєнс та внутрішні розслідування як засоби забезпечення виконання антикорупційних правил.....	57
2.4. Відповідальність за корупційні правопорушення, вчинені в приватному секторі.....	65
2.4.1. Кримінальна відповідальність.....	65
2.4.2. Адміністративна відповідальність.....	70
2.4.3. Цивільна відповідальність.....	73
2.4.4. Дисциплінарна відповідальність.....	75
2.5. Зовнішній контроль в приватному секторі.....	77
Висновки до розділу 2	85
ВИСНОВКИ.....	87
СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ.....	93

ВСТУП

Проблема корупції та механізмів її запобігання є предметом дослідження багатьох наук, зокрема, правових, економічних та соціологічних. Одним з середовищ, у якому може проявлятися та існувати інститут корупції є приватний сектор, що включає у себе широке коло прибуткових та неприбуткових організацій, які не перебувають під прямим контролем держави. Приватний сектор відіграє значну роль у належному розвитку та функціонуванні держави. У зв'язку з цим ураження цього середовища корупцією може призвести до негативних наслідків як для суб'єктів приватного сектору, так і для всього суспільства загалом.

Актуальність дослідження. Незважаючи на те, що загальне явище корупції відоме суспільству ще з прадавніх часів, дослідження її проявів у приватному секторі розпочалось порівняно недавно та, в основному, було викликано стрімким зміцненням ролі недержавних інституцій у суспільстві. Так, до прикладу, сукупна вартість активів компанії Apple у 2018 році становила більше 365 мільярдів доларів США [1], що перевищувало показники ВВП Королівства Данія станом на 2018 рік [2].

Такі тенденції почали призводити до того, що вплив корупційних проявів у приватному секторі отримав можливість завдавати серйозної шкоди не лише самим суб'єктам цього середовища, але створювати ризики для економічного добробуту країн в цілому. Крім того, актуалізації цієї проблеми сприяло і бажання самих компаній очистити свою діяльність від внутрішніх проявів корупції, адже, аналогічно з тим як країна, що управляється корумпованими чиновниками приречена на занепад, так і компанія, менеджмент якої діє у власних інтересах всупереч інтересів компанії, приречена на коротке та неуспішне існування.

У зв'язку з цим наукова спільнота разом з представниками урядових та неурядових організацій, а також представниками приватного сектору докладають немалих зусиль для розробки, аналізу та впровадження дієвих

засобів для подолання корупції в приватному секторі. Спеціалістами у цьому напрямку приділяється увага різним за своєю природою антикорупційним інструментам, включаючи політичну волю, загальні та спеціальні антикорупційні правила, внутрішні норми компаній, а також відповідальність за вчинення корупційних дій.

В контексті України, як досить молодої держави, варто відзначити, що за часи незалежності Україна переважно звертала увагу на проблеми корупції в публічному секторі, майже залишаючи приватний сектор поза увагою. Проте Україна, взявши курс на євроінтеграцію, який в свою чергу передбачає створення та функціонування сприятливого бізнес-середовища, зіштовхнулась з необхідністю забезпечити умови, за яких приватні структури можуть конкурувати лише у чесний спосіб, а корумповані приватні службовці будуть підлягати юридичному переслідуванню на рівні з публічними.

Мета і завдання роботи. Метою даної роботи є здійснення системного аналізу явища корупції в приватному секторі, а також засобів її запобігання на різних рівнях з визначенням переваг та можливих недоліків таких засобів.

Для реалізації такої мети потрібно вирішити наступні завдання:

- 1) Проаналізувати визначення і ознаки приватного сектору, а також відмежувати його від публічного сектору в аспекті запобігання корупції.
- 2) Здійснити аналіз категорії корупції та виокремити її елементи, сфери у яких вона може мати місце, а також її загальні види.
- 3) Визначити історичні аспекти утвердження явища корупції в приватному секторі, зокрема, шляхом аналізу міжнародних документів присвячених цьому питанню.
- 4) Охарактеризувати основні види корупції в приватному секторі та з'ясувати їх характерні риси.
- 5) Розглянути значення політичної волі як життєво важливого інструменту для подолання корупції загалом та корупції в приватному секторі зокрема.

6) Проаналізувати загальні антикорупційні правила, а також необхідність та можливість їх ефективного застосування у приватному секторі.

7) Розглянути антикорупційний комплаєнс як важливий інструмент запобігання корупції в приватному секторі, а також проаналізувати можливість та необхідність впровадження в компаніях спеціальних підрозділів комплаєнсу та інституту внутрішніх розслідувань.

8) Розглянути та проаналізувати заходи юридичної відповідальності (кримінальної, адміністративної, цивільної, дисциплінарної) за вчинення корупційних діянь в приватному секторі.

9) Окреслити механізми зовнішнього контролю в контексті приватного сектору, зокрема інститут викривачів, контроль з боку громадськості, а також наглядових рад.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що виникають в процесі запобігання корупції в приватному секторі.

Предметом дослідження є правове регулювання приватного сектору, а також інститутів, що спрямовані на запобігання корупції в приватному секторі, що виражені у нормативних актах національного законодавства, міжнародних нормативно правових актах, судовій практиці, а також внутрішніх правилах та політиках компаній.

Методи дослідження. Для досягнення вказаної мети і виконання поставлених завдань при написанні цієї роботи було використано загальнонаукові і спеціально-наукові методи пізнання. Із загальнонаукових були використані методи аналізу, синтезу, аналогії, системного підходу, формально-логічний, герменевтичний метод, а зі спеціально-наукових - метод юридичного моделювання.

Методи аналізу, синтезу, системного підходу, формально-логічний метод, були використані для аналізу спеціального антикорупційного законодавства, а також норм різних галузей права, які прямо чи побічно стосуються проблеми корупції в приватному секторі. Крім того, ці методи у поєднанні з методом

аналогії дозволили більш детально дослідити співставлення норм законодавства та внутрішніх норм суб'єктів приватного сектору.

Герменевтичний метод дозволив більш глибоко проаналізувати норми законодавства, застосовуючи різноманітні способи тлумачення норм права.

В свою чергу, метод юридичного моделювання дозволив автору накласти теоретичні та нормативні підходи до проблем корупції в приватному секторі на змодельовані ситуації, що дало змогу у достатній мірі дослідити потенційну ефективність таких підходів.

Теоретичну основу дослідження склали наукові праці українських та іноземних науковців, експертів та правників: Белла Х., Беміш П.В., Бичук О.А., Білецький А. В., Грант А., Джонсон Е., Дудоров О.О., Калмиков Д.О., Кентон В., Кіндорнай Ш., Климович О.В., Кожен А., Куц В.М., Лебедюк Л. І., Луцик В.В., Неїлд Р., Н'юкір Т., Панцир С.І., Періно М., Попович В.П., Рахімкулов Е.Р., Ренделман Д., Робертсон М., Сартор М.А., Сінченко, Д. В., Сорока О.В., Тіссот С., Триньова Я.О., Хавронюк М.І., Чепрасов А., Чугаєвський М. В., Шведова Г.Л. та інші.

Практичне значення дослідження полягає в тому, що теоретичні напрацювання та рекомендації, викладені в цій роботі, можуть бути в подальшому використані в:

Науковій діяльності - матеріали цієї роботи можуть бути використані для подальшого більш детального дослідження явища корупції в приватному секторі загалом, а також для розширення досліджень конкретних антикорупційних механізмів.

Практичній юридичній діяльності - викладений у цій роботі матеріал може мати практичну користь для юристів, які здійснюють представництво та захист суб'єктів приватного сектору, а також внутрішніх юристів компаній та спеціалістів з комплаєнсу.

Правотворчій діяльності - теоретичні та практичні підходи, що використовуються у цій роботі, а також надані висновки та рекомендації можуть

бути використані для покращення правового регулювання засобів запобігання корупції в приватному секторі.

СПИСОК СКОРОЧЕНЬ

АМ	Антикорупційної мережі для країн Східної Європи і Центральної Азії Організації економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР)
ГРЕКО	Група держав по боротьбі з корупцією
ЗМІ	Засоби масової інформації
КЗпП України	Кодекс законів про працю України
КК України	Кримінальний кодекс України
КУпАП України	Кодекс України про адміністративні правопорушення
МК України	Митний кодекс України
ОЕСР	Організація економічного співробітництва та розвитку
ООН	Організація Об'єднаних Націй
ПК України	Податковий кодекс України
ЦК України	Цивільний кодекс України

РОЗДІЛ 1. ПОНЯТТЯ КОРУПЦІЇ ТА ЇЇ ОСОБЛИВОСТІ В ПРИВАТНОМУ СЕКТОРІ

1.1. Поняття та ознаки приватного сектору

Перш ніж аналізувати питання корупції в приватному секторі, доцільно визначити його поняття та ознаки, а також розмежувати публічний та приватний сектор в контексті боротьби з корупцією.

У науковому середовищі під приватним сектором розуміються організації, у яких є основна стратегія та місія займатися метою пошуку прибутку - шляхом виробництва товарів, надання послуг та/або комерції. Сектор включає “фінансові установи та посередників, великі корпорації, мікро, малі та середні підприємства, кооперативи, індивідуальних підприємців та фермерів” (Тут і надалі переклад з англійської мови здійснено автором) [3, с.2]. У той же час згадане визначення має більш економічний, а не правовий характер, та не є у повній мірі прийнятним в контексті аналізу корупції в приватному секторі.

На рівні національного законодавства, на жаль, не закріплюється прямого визначення приватного сектору, а отже необхідно виокремити його елементи та ознаки шляхом комплексного аналізу нормативних актів та їх тлумачення.

Так, варто звернути увагу, що одним з завдань Рамкового рішення Ради Європейського союзу N 2003/568/ПВД про боротьбу з корупцією в приватному секторі є те, щоб корупція в приватному секторі як активна, так і пасивна становила кримінальне правопорушення у всіх державах-членах та щоб юридичні особи могли також притягуватися до відповідальності за дані злочини, і щоб санкції, передбачені в цій області, були ефективними, пропорційними та володіють попереджувальним ефектом. В свою чергу, під юридичною особою у Рішенні мається на увазі будь-яке утворення, яке має такий статус згідно національного законодавства, крім держав або інших публічно-правових утворень в ході здійснення ними своїх прерогатив публічної влади і крім публічно-правових міжнародних організацій[4].

Тобто, як ми можемо зрозуміти, приватним сектором є коло суб'єктів та відносин між ними, які не перебувають в підпорядкуванні держави чи територіальної громади, тобто: бізнес середовище, громадські, релігійні, спортивні організації і тд. У той же час до публічного сектору економіки відносяться суб'єкти, які або належать державі, або знаходяться в її підпорядкуванні.

На законодавчому рівні приблизне розмежування за цією категорією можна знайти в ЦК України, де в ст. 81 передбачено, що юридичні особи, залежно від порядку їх створення, поділяються на юридичних осіб приватного права та юридичних осіб публічного права. В свою чергу, положенням ст. 83 ЦК України Юридичні особи можуть створюватися у формі товариств, установ та в інших формах, встановлених законом [5].

Також певне розмежування підприємств за секторами здійснюється у ст. 63 ГК України в частині за критерієм форми власності. Так, виокремлюються підприємства, що діють на основі: 1) приватної власності громадян чи суб'єктів господарювання (юридичних осіб; 2) колективної власності (підприємства колективної власності); 3) комунальної власності територіальної громади; 4) державної власності; 5) на договірних засадах спільного фінансування (утримання) відповідними територіальними громадами - суб'єктами співробітництва; 6) на змішаній формі власності (на базі об'єднання майна різних форм власності) [6].

Якщо з віднесенням перших п'яти видів до того чи іншого сектору проблем не виникає, то на підприємства, що діють на основі змішаної форми власності слід звернути окрему увагу.

Так, в розумінні ст. 3 Закону “Про запобігання корупції” службові особи господарських товариств, у статутному капіталі яких більше 50 відсотків акцій (часток) належать державі фактично прирівнюються до службових осіб публічного права [7]. У переважній мірі це пояснюється тим, що хоч формально таке підприємство буде залишатися приватним в розумінні ЦК України, та все ж істотна участь держави в такому підприємстві разом з підвищеним суспільним

інтересом до таких підприємств викликає необхідність своєрідного віднесення таких юридичних осіб до публічного сектору, разом з усіма правовими наслідками.

В антикорупційному сенсі такий поділ на приватний та публічний сектори має велике практичне значення, адже у випадку публічного сектору, держава досить детально регламентує антикорупційні механізми, що буде більш глибоко розглянуто у розділі про антикорупційні правила. У той же час, коли мова йде про приватний сектор, то запровадження антикорупційних інструментів, зазвичай, лягає на плечі самих суб'єктів приватного сектору, а держава, в свою чергу, виступає переважно як караючий, а не превентивний суб'єкт.

Також належність до приватного чи публічного сектору може істотно впливати на кваліфікацію корупційного діяння. До прикладу, якщо зловживання службовим становищем буде здійснено службовою особою компанії, де державі чи територіальній громаді належить частка у розмірі більше ніж 50 відсотків, то такому службовцю може бути інкриміновано ст. 364 КК України, а саме зловживання владою або службовим становищем. У той же час, якщо таке діяння буде вчинено службовою особою компанії, де держава чи територіальна громада не володіє жодною часткою, або володіє часткою меншою за 50 відсотків, то такій особі може бути інкриміновано ст. 364-1 КК України, тобто зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми [8].

Зважаючи на це, важливо виокремити ознаки, які притаманні приватному сектору. До таких ознак варто віднести: 1) приватний сектор складається з суб'єктів, що не є підконтрольними та/або підзвітними державі чи територіальній громаді; 2) відносини в приватному секторі наділені значним рівнем диспозитивності та ініціативності; 3) основною метою діяльності суб'єктів приватного сектору є задоволення приватних інтересів бенефіціарів таких суб'єктів

1.2. Поняття корупції, її сфери і види

Проблема корупції та механізмів її вирішення залишається актуальною протягом всього періоду незалежності України та продовжує породжувати високий суспільний запит на боротьбу з корупцією як на рівні держави, так і на недержаному рівні.

Про важливість проблеми корупції свідчить те, що за період незалежності України було прийнято чималу кількість нормативних актів, присвячених боротьбі з корупцією, серед яких, зокрема, 137 Законів України та Постанов Верховної Ради України, 53 Постанови Кабінету Міністрів України та безліч інших нормативно правових актів [9].

1.2.1. Поняття корупції

На законодавчому рівні поняття корупція закріплене у Законі “Про запобігання корупції” та визначається як використання особою, ... наданих їй службових повноважень чи пов’язаних з ними можливостей з метою одержання неправомірної вигоди, або прийняття такої вигоди чи прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб, або відповідно, обіцянка/пропозиція чи надання неправомірної вигоди особі,... або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень чи пов’язаних з ними можливостей.

Досить слушним є твердження, що “коли ми говоримо про корупцію, то маємо на увазі ті або інші корупційні правопорушення”. “Поза їхніми конкретними складами корупції як юридичного феномену не існує. “При чому поняття корупції визначає зміст поняття корупційного правопорушення – у визначенні поняття «корупційне правопорушення» міститься посилання на ознаки корупції” [10, с. 45].

Закон “Про запобігання корупції” визначає як корупційне правопорушення - діяння, що містить ознаки корупції, ... за яке законом встановлено кримінальну, дисциплінарну та/або цивільно-правову відповідальність.

Проте, не слід забувати про ще одне визначення, яке наводиться в згаданому законі, а саме правопорушення, пов’язане з корупцією, а саме діяння, що не містить ознак корупції, але порушує встановлені законом вимоги, заборони та обмеження, за яке законом встановлено кримінальну, адміністративну, дисциплінарну та/або цивільно-правову відповідальність.

Так, на думку дослідників, “ключовим критерієм, що відрізняє ці поняття, є наявність чи відсутність ознак корупції у відповідному діянні” [10, с. 50].

Отже, для віднесення діяння саме до корупційного правопорушення необхідно встановити наявність у ньому корупційних ознак.

Так, до ознак корупції можна віднести: 1) суб'єкт; 2) діяння; 3) неправомірну вигоду.

У наданому Законом “Про запобігання корупції” визначенні корупції у тій чи іншій формі фігурує спеціальний суб'єкт, а саме ряд осіб, передбачених у частині першій статті 3 Закону, до яких, зокрема, відносяться: 1) особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, а також особи, що до них прирівнюються; 2) особи, які обіймають посади, пов’язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов’язків, або уповноважені на виконання таких обов’язків у юридичних особах приватного права, а також інші особи, які не є службовими особами та які виконують роботу або надають послуги відповідно до договору з підприємством, установою, організацією, - у випадках, передбачених цим законом.

Тобто, об’єднуючою ознакою передбачених вище осіб є наділення їх певним статусом (або можливість впливати на осіб, які наділені таким статусом), який дозволяє останнім приймати рішення, вчиняти дії, які впливають на інтереси інших осіб (або на власні інтереси) або утримуватись від них.

У випадку службових осіб публічного права, такі повноваження чітко прописуються на рівні закону, адже відповідно до ст. 19 Конституції України, останні зобов'язані діяти виключно в межах та в порядку, що передбачений законом [11]. До прикладу, податковий інспектор не може проводити перевірку підприємства лише тому, що у нього виникли сумніви щодо належної сплати податків компанією.

У той же час, працівники юридичних осіб приватного права підпадають під дію Закону “Про запобігання корупції”, коли останні наділені організаційно розпорядчими та/або адміністративно-господарськими обов'язками.

Тлумачення таких обов'язків було здійснено Пленумом Верховного Суду України, який у своїй Постанові N 5 від 26.04.2002 вказав, що адміністративно-господарські обов'язки - це обов'язки по управлінню або розпорядженню державним, колективним чи приватним майном (встановлення порядку його зберігання, переробки, реалізації, забезпечення контролю за цими операціями тощо) [12].

В свою чергу, організаційно-розпорядчі обов'язки - це обов'язки по здійсненню керівництва галуззю промисловості, трудовим колективом, ділянкою роботи, виробничою діяльністю окремих працівників на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності [12].

До прикладу, директор компанії, який наділений повноваженнями обирати контрагентів, розпоряджатися майном компанії, наймати персонал та ін. одночасно підпадатиме під ст. 3 Закону “Про запобігання корупції” по критеріях наявності організаційно - розпорядчих та адміністративно - господарських обов'язків.

Хоча згадані вище особи формують спеціальний суб'єкт корупційних відносин, корупційні діяння можуть вчинятись і пересічною особою, яка не наділена жодними службовими повноваженнями. Це зумовлюється існуванням двох ролей в корупційних відносинах в залежності від характеру їх поведінки, а саме: 1) активного суб'єкта - того хто пропонує, обіцяє, надає, передає неправомірну вигоду та; 2) пасивного суб'єкта - того хто отримує неправомірну

вигоду [13, с.34]. Якщо пасивним об'єктом буде особа, яка переважно буде відноситись до категорії наділених повноваженнями осіб, то особа, яка надаватиме таку неправомірну вигоду, швидше за все буде відноситись до загального суб'єкта.

Також бувають випадки, коли особа просить, вимагає або отримує неправомірну вигоду не за використання свого становища, а за обіцянку вплинути на особу, яка має таке становище (ст. 369-2 КК України). В такому випадку, два суб'єкти, які задіяні в корупційному правопорушенні можуть бути загальними.

Загалом, перелік осіб передбачений у ч. 1 ст. 3 Закону “Про запобігання корупції” є достатньо деталізований, а головне, охоплює не лише сектор публічних службовців, а й службових юридичних осіб приватного права.

Другою ознакою корупції є діяння, яке виражається у формі: 1) використання наданих особі службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей; 2) прийняття неправомірної вигоди чи прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб, або відповідно обіцянка/пропозиція чи надання неправомірної вигоди особі, зазначеній у частині першій статті 3 Закон України “Про запобігання корупції”, або , на її вимогу, іншим фізичним чи юридичним особам.

Так, обов'язковим елементом корупційного діяння є використання певних владних повноважень, або службового становища. Вказане діяння може мати місце як у вигляді дії, до прикладу, прийняття чиновником певного рішення, так і бездіяльності, до прикладу, умисне не притягнення винної особи до відповідальності взамін на певну грошову суму.

Вказане діяння не обов'язково повинне здійснюватися в порушення закону або всупереч інтересам служби. Так, до прикладу, директор компанії наділений законними повноваженнями наймати на роботу працівників, тому, коли останній призначає людину на певну посаду, попередньо отримавши від нього за це певну суму коштів, він не здійснює якоїсь незаконної дії, проте неправомірно отримує кошти за здійснення законної дії.

Крім того, використання свого службового становища можливе як безпосередньо, так і опосередковано (тобто використання можливостей пов'язаних з службовим становищем). До прикладу, директор компанії, до повноважень якого віднесено укладення договорів, підписуючи контракт з постачальником, який надав йому неправомірну вигоду, буде використовувати своє службове становище безпосередньо. У той же час, член наглядової ради компанії, надаючи вказівки директору щодо вибору “необхідного” контрагента, буде здійснювати опосередковане використання свого становища, адже фактично, не маючи повноважень на укладання договорів від імені компанії, останній може володіти істотними важелями впливу на директора, такими як можливість проголосувати за його відсторонення або за вибір іншого директора.

Третьою обов'язковою ознакою корупції є неправомірна вигода. В свою чергу, на думку науковців, “неправомірна вигода, залежно від обставин, може бути: метою, засобом або предметом корупційного правопорушення. У першій формі, неправомірна вигода є метою корупційного діяння, а коли ця мета досягнута (скажімо, в разі заволодіння службовою особою чужим майном за обставин, описаних у ст. 191 КК) – його предметом. У другій формі, якщо службова чи інша відповідна особа приймає пропозицію, обіцянку, або просить чи вимагає неправомірну вигоду, то остання є метою її корупційного діяння, а неправомірна вигода, яку така особа одержує, є його предметом. В третій формі неправомірна вигода, коли її пропонують, обіцяють чи надають (неправомірна вигода-підкуп), як правило, є засобом вчинення корупційного діяння” [10, 46-47].

Також варто зазначити, “що при наданні неправомірної вигоди умисел особи повинен мати зв'язок із наслідком, а саме дією публічної службової особи або відмовою від дій; утім, чи діяла ця особа фактично, чи утримувалась від дій, як її просили, не суттєво” [14, с.14].

Дійсно, “якщо особа не усвідомлювала факт отримання нею, у т.ч. через посередників, неправомірної вигоди, то відповідно до ст. 24 КК у її діянні відсутній умисел, що виключатиме склад правопорушення, у той же час особа

використала службові повноваження не з метою одержати неправомірну вигоду (а виключно з мотивів особистої помсти, ревнощів тощо), – то відсутня ознака мети”, що також унеможливить кваліфікацію такого діяння як корупційного правопорушення [14, с.14].

Підсумовуючи аналіз поняття та ознак корупції, як обов'язкового елементу корупційного правопорушення, можна зазначити наступне. Вказані ознаки мають досить універсальний характер та можуть бути в повній мірі використаними при аналізі корупційних правопорушень як в публічному секторі, так і в приватному секторі України.

1.2.2. Сфери та види корупції

Перед тим, як аналізувати у яких сферах може проявлятися корупція та які бувають види цього явища, слід визначити, що конкретно мається на увазі під такими категоріями як сфера та вид.

Тлумачний словник української мови визначає поняття “вид” як підрозділ, що об'єднує ряд предметів, явищ за спільними ознаками. У той же час під “сферою” мається на увазі сукупність умов, середовище, в яких що-небудь відбувається; обстановка [15].

Враховуючи це, поняття “вид корупції” є більш широким, до якого, в свою чергу, відноситься і поділ корупції за сферами.

Так, для аналізу видів корупції слід визначити певні критерії, за якими буде здійснюватися подальша їх класифікація.

Вдалою видається класифікація, наведена в підручнику “Запобігання корупції: методичні рекомендації для місцевих активістів”, де зазначається, що для визначення видів корупції можна виділити такі критерії: сфери прояву корупції; її масштаб і системність; її суб'єкти; характер неправомірної вигоди; наслідки, яких вона завдає; її географія тощо [14, с.28].

Враховуючи, що такий перелік критеріїв є достатньо широким та дозволяє охопити переважну більшість корупційних проявів, зокрема і в сфері приватної корупції, подальша класифікація буде здійснюватися саме на його основі.

Щодо сфер прояву корупції, часто зустрічається поділ на загальні сфери: публічну та приватну. Зокрема, таку думку підтримує Роберт Неїлд, який визначає публічну корупцію як “порушення публічною особою правил поведінки в державних справах, що склались на певний період часу, заради приватної фінансової або політичної вигоди» у той час як приватною корупцією він називає «нечесність між приватними особами в економічних транзакціях” [16, с.213].

Проте сам лише поділ сфер корупції на публічну та приватну є недостатнім, адже ці поняття є комплексними та потребують більш детального розкриття шляхом виокремлення складових елементів цих понять.

Так, особливістю публічної сфери корупції є те, що порушення звичного порядку прийняття рішень буде здійснюватися особою, яка є представником публічної влади, тобто представником органу державної влади, місцевого самоврядування, а також інші особи, які у передбачених законом випадках виконують функції держави, до прикладу, нотаріуси.

Хоча, зустрічається і більш детальні підходи до визначення сфер корупції, у яких публічний сектор не розглядається як одна цілісна сфера, а розглядається як ряд окремих сфер, поєднаних однорідністю суспільних відносин.

Як приклад такої класифікації, можна віднести деякі зі сфер корупції, які визначає авторський колектив підручника “Запобігання корупції: методичні рекомендації для місцевих активістів”, а саме: “1) політична, зокрема корупція у представницьких органах влади; 2) корупція на публічній службі, зокрема у діяльності органів виконавчої влади, насамперед у їх діяльності з надання публічних послуг; 3) корупція у судовій системі та органах кримінальної юстиції; 4) корупція в економіці (у публічних закупівлях, в митній і податковій сферах тощо); 5) корупція в соціальній сфері (освіта, охорона здоров’я, соцзабезпечення та ін.)” [14, с.28].

Відокремлюючи корупцію в приватному секторі від корупції в державному секторі теоретики, які досліджують етичні питання, стверджують, що “корупція в приватному секторі включає зловживання владою в межах приватних (неурядових) організацій” [17].

Хоча, в переважній більшості випадків, корупція в приватному секторі асоціюється саме з бізнесовим середовищем, деякі дослідники виділяють чотири сегменти приватної сфери, де може зустрічатися корупція, а саме: бізнес, неурядові організації, релігійні організації та медіа. [17] Також до сфери приватної корупції можна віднести корупцію в спорті. Так, зокрема, “у Кримінальному кодексі Франції було віднесено до корупційних правопорушень – ставки, пов’язані з договірними матчами, а в Греції, Швеції, Австралії та Росії уже презентуються законопроекти, якими планується запровадження схожих змін до кримінального законодавства”[18, с.2]. У той же час, у науці також зустрічається виділення корупції у спорті, як окремої сфери корупції [14, с.28], це зумовлюється застосуванням більш розширеної класифікації корупції за сферами.

Об’єднуючою ознакою приватної сфери корупції є те, що вчинення корупційних дій не потребує залучення суб’єктів, наділених публічною владою, на противагу цьому відбувається зловживання становищем, яким особа володіє в силу займаної нею посади в підприємстві, церкві, медіа.

Щодо масштабу та систематичності то розрізняють, зокрема, епізодичну та систематичну [19, с.11] та глобальну (мафіозного типу) [14, с.28].

“Епізодична корупція притаманна для більшості країн світу та має ряд характерних ознак: 1) залучення невеликої кількості службовців; 2) рішення ухвалюються, здебільшого, відповідно до стандартів професійних етичних вимог; 3) переважна частина населення держави сприймає корупцію як негативне явище” [19, с.11].

В свою чергу, систематична корупція розкривається через ряд наступних ознак: “1) до корупції залучена більша частина службовців; 2) відсутність належних стандартів професійної етики для ухвалення рішень; 3) механізми

контролю подолання корупції є переважно недієвими; 4) більшість громадян вважає корупцію “нормальним явищем” або ж “явищем, якого неможливо уникнути”[19, с.12].

Також в науці виокремлюють глобальну корупцію (мафіозного типу). “З цього приводу В. Полохало влучно зазначив, що досвід посткомуністичних країн в умовах корупції сприяв специфічному «розподілу влад» між особами, належними до “клану” керівника, різного роду політиками та мафіозними колами, які представляють криміналізований національний капітал. У зв'язку з цим, коли кримінальні структури доросли до легітимного бізнесу, відбулася своєрідна легалізація й «мафіонізація» бізнесу взагалі” [14, с.29].

Вказана класифікація у більшій мірі стосується корупції в публічному секторі, втім, за аналогією, остання може бути застосована і до корупції в приватному секторі.

Щодо корупції в приватному секторі України, то недостатній теоретичний аналіз цієї проблеми та брак уваги як влади так і громадськості у цій площині призводять до того, що корупція у приватному секторі існує як досить системне явище, але досить рідко має реальні юридичні наслідки для винних осіб. Це може бути яскраво проілюстровано статистикою опублікованих кримінальних проваджень, яку, на регулярній основі, надає Офіс Генерального прокурора. Так, за 2019 рік було обліковано 2 272 кримінальних проваджень та передано 101 обвинувальний акт до суду за ст. 364 КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за зловживання владою або службовим становищем службовою особою публічного права, у той же час, за ідентичний період було опубліковано лише 232 кримінальні провадження та передано 29 обвинувальних актів до суду за ст. 364-1, яка передбачає кримінальну відповідальність за зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права [20].

Ще одним фактором, який може утвердити корупцію в приватному секторі як систематичну є те, що остання “може сприйматися як така, що генерує позитивний колективний ефект, адже помилково може здатися, що такі корупційні дії вчиняються в кращих інтересах компанії та навіть

виправдовуються як такі, що мають позитивні наслідки для людей, наприклад, дозволяючи їм зберегти свою роботу” [21].

Саме більший рівень толерування корупції в приватному секторі у порівнянні з публічним може мати наслідком стійке її укорінення як системного явища.

Щодо класифікації корупції за колом суб'єктів, то основну класифікацію уже було згадано в підрозділі 1.2., а саме в контексті суб'єкта, як ознаки корупції. У той же час за критерієм суб'єктного складу, а саме рівнем значимості повноважень, розмежовують дрібну та велику корупцію.

Так, до дрібної корупції відносять повсякденну корупцію, яка виникає при взаємовідносинах державних службовці з пересічними громадянами, в процесі застосування існуючих законів та правил, наприклад, коли службовці надають певні документи лише у випадку отримання більшої плати ніж та, що законно передбачена за таку послугу.

У той же час велика корупція має місце в найвищих колах публічного та приватного сектору. Вона включає суб'єктів, які наділені повноваженнями приймати найбільш істотні рішення та, зазвичай, задіює великі суми коштів.

Так, певним відповідником великої корупції можна назвати корупційні правопорушення, що вчиняються особами, які займають відповідальне або особливо відповідальне становище. До таких осіб Закон “Про запобігання корупції” відносить, зокрема, Президента України, Прем'єр-міністра України, члена Кабінету Міністрів України, першого заступника або заступника міністра, члена Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення, Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг та багатьох інших осіб, що займають високі публічні посади та містяться в переліку, передбаченому у примітці до ст. 56 згаданого закону.

Вказаний перелік осіб аж ніяк не відноситься до приватного сектору. Проте концепція виокремлення осіб, які займають відповідальне або особливо відповідальне становище, з метою віднесення їх корупційних правопорушень до таких, що можна назвати великою корупцією, може бути адаптована і під приватний сектор.

Так, до суб'єктів великої корупції, за критерієм зайняття відповідального або особливо відповідального становища, можна віднести топ-менеджмент, власників, членів наглядових рад великих компаній, керівників та членів правління великих неурядових організацій, власників та керівників спортивних клубів і тд. У той же час, корупційні правопорушення, що вчиняються рядовими працівниками компаній чи організацій можна віднести до дрібної корупції.

Також, про істотну участь компанії на ринку може, зокрема, свідчити віднесення до великих платників податків, критерії віднесення до яких визначені у ст. 14.1.24 ПК України та стосуються розмірів доходу компаній та сум, які вони сплачують до державного бюджету у формі податків [22].

Також до випадків корупції можна віднести корупційні правопорушення, що вчиняються службовими особами або власниками суб'єктів господарювання, які займають монопольне становище в розумінні ст. 12 Закону “Про захист економічної конкуренції” [23].

“За критеріями характеру неправомірної вигоди корупція може бути майнова (коли її предметом, метою чи засобом є майно, право на майно або послуги чи інші дії майнового характеру) і немайнова (коли її предмет, мета чи засоби – це немайнові пільги, переваги, вигоди нематеріального чи негрошового характеру)”[14 с.31].

“За критерієм наслідків можна виділити наступні види корупційних правопорушень: 1) пов’язані із настанням наслідків, що визначаються у КК України як істотна шкода; 2) пов’язані із настанням наслідків, що визначаються у КК України як тяжкі; 3) прямо не пов’язані із настанням наслідків” [14 с.31].

І наостанок, варто звернути увагу на класифікацію корупції за географічним принципом. Так, можна виділити національну корупцію, тобто ту,

яка охоплює суб'єктів однієї держави та транскордонну корупцію, коли суб'єкти корупційного правопорушення знаходяться у різних державах.

Крім того, в науці існує думка щодо виокремлення корупції, “яка характерна лише для певних місцевостей (наприклад, корупція, пов’язана із незаконною порубкою лісу та його викраденням наявна у місцевостях, де ліс росте; або «бурштинова корупція» там, де видобувається бурштин)” [14 с.32].

1.3. Корупція в приватному секторі: історичний аспект

Досліджуючи історичний аспект явища корупції в українському приватному секторі, варто зазначити, що процес пошуку інструментів для запобігання цьому явищу відбувався та продовжує відбуватися як на глобальному рівні (в рамках ООН), так і на регіональному (на рівні регіональних міжурядових організацій).

Щодо глобального рівня, варто відзначити, що першого січня 2010 року для України набрала чинності Конвенція ООН проти корупції, якою визначається пакет стандартів, заходів та правил, які всі країни можуть застосувати для зміцнення своїх правових норм та режимів державного регулювання у сфері боротьби з корупцією. Дослідники права розцінюють Конвенцію ООН протидії корупції як «антикорупційний документ глобального значення», який може стати «ефективним інструментом міжнародного співробітництва в боротьбі з корупцією» [24].

Згадана конвенція передбачає, що кожна Держава-учасниця розглядає можливість вжиття таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для визнання злочинами умисно вчинених в ході економічної, фінансової або комерційної діяльності діянь, пов'язаних з обіцянкою, пропозицією, наданням, вимаганням та прийняттям неправомірної переваги, зокрема, будь-якою особою, яка керує роботою організації приватного сектора або працює на будь-якій посаді у такій організації або на користь такої особи.

Також нормами згаданої конвенції передбачається і вжиття Державами-учасниками аналогічних заходів щодо розкрадання особою, яка керує роботою організації приватного сектора або працює на будь-якій посаді у такій організації будь-якого майна, приватних коштів, або цінних паперів, чи будь-яких інших цінних предметів, які знаходяться у розпорядженні цієї особи на підставі її службового становища [25].

Незважаючи на те, що вказані норми мали декларативний характер, вони у достатній мірі свідчили про набуття проблемою корупції в приватному секторі все більшого значення, а отже і спрямованість держав на боротьбу з нею.

Ще одним проявом зацікавленості ООН у боротьбі з корупцією в приватному секторі була ініціатива під назвою Глобальний договір ООН. Вказана ініціатива спрямована на сприяння соціальній відповідальності бізнесу та підтримку вирішення підприємницькими колами проблем глобалізації та створення більш стабільної та всеохоплюючої економіки [26].

Як зазначає Білецький А. В. “цим договором передбачено 10 ключових принципів ведення бізнесу, серед яких варто виділити десятий, антикорупційний принцип: комерційні компанії повинні протидіяти будь-яким формам корупції” [27, с.158].

Важливо зазначити, що в Україні до цієї ініціативи добровільно приєдналась, зокрема, велика кількість компаній, які є представниками середнього та великого бізнесу [28]. Зважаючи на це, можна прийти до висновку, що бізнес-середовище розуміє потенційну шкоду, яка може бути завдана корупцією в приватному секторі та докладає певних зусиль для протидії цьому явищу.

На регіональному рівні варто виокремити документи, які Україна підписала та ратифікувала на рівні Ради Європи (зокрема, в межах Групи держав по боротьбі з корупцією) та Антикорупційної мережі для країн Східної Європи та Центральної Азії (АМ).

Також, у зв'язку з набуттям для України чинності Цивільної конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією (ратифіковано Законом від 16 березня

2005 року) з 1 січня 2006 року Україна стала сороковим членом Групи держав проти корупції. ГРЕКО – це так звана розширена часткова угода (enlarged partial agreement) Ради Європи [29].

Сам текст Цивільної конвенції не містить прямого згадування про проблему корупції в приватному секторі, однак передбачав узагальнені положення, метою яких є передбачення у законодавстві Сторін Конвенції заходів правового захисту осіб, яким заподіяно шкоду внаслідок корупційних дій, з метою надання таким особам можливості захищати свої права та інтереси, включаючи можливість отримання компенсації за заподіяну шкоду. Зважаючи на те, що Конвенцією, а саме в ст. 4 передбачено як загальну норму про необхідність визначення в законодавстві умов про компенсування шкоди завданої корупційними діям, так і конкретно умов відшкодування шкоди завданої корупційними діями державних посадових осіб [30], можна дійти до висновку, що положення Конвенції поширюється на всі види корупції, зокрема і в приватному секторі. Додатковим аргументом на користь поширення Цивільної конвенції на корупцію в приватному секторі є положення підписаної 27 січня 1999 року та ратифікованої 18 жовтня 2016 року Україною в рамках ГРЕКО Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією.

Так у ст. 7 цієї Кримінальної конвенції передбачено, що кожна Сторона вживатиме таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для встановлення у своєму національному законодавстві кримінальної відповідальності за умисне надання під час здійснення підприємницької діяльності обіцянки, пропонування чи дачі прямо чи опосередковано будь-якої неправомірної переваги будь-яким особам, які обіймають керівні посади у приватних підприємствах або працюють на них у будь-якій якості, для них особисто чи для інших осіб, з метою заохочення їх до виконання чи невиконання наданих їм повноважень на порушення їхніх обов'язків. У той же час, ст. 8 цієї Конвенції встановлює ідентичні положення, стосуються запобігання отриманню службовцями приватних підприємств неправомірної вигоди [31].

Також Україна є членом створеної в рамках ОЕСР Антикорупційної мережі для країн Східної Європи та Центральної Азії (АМ) з моменту її заснування у 1998 році [32, с.2].

Окрім того в матеріалах, виданих АМ 2015 року “Відповідальність юридичних осіб за корупцію у Східній Європі та Середній Азії” зазначається, що “урядам слід докладати зусиль для збільшення рівня усвідомлення корпоративної відповідальності серед юридичних осіб приватного сектору та необхідність проводити тренінги (або хоча б надавати тренінгові матеріали) для персоналу таких юридичних осіб, а особливо тих працівників, які відповідають за антикорупційний комплаєнс”[33, с.67].

Спрямованість цього підходу на просвітницькі та превентивні заходи, які виражаються у рекомендаціях підвищувати обізнаність приватного сектору про корупційні прояви, які можуть мати місце в бізнес середовищі є позитивним кроком Антикорупційної мережі, адже це дозволить боротись зі згаданою проблемою на початковій стадії, а не тільки після того, як корупційне правопорушення уже сталось.

Також, у згаданому вище документі рекомендується запровадження відповідальності юридичних осіб за корупційні правопорушення, що сталися: 1) в результаті дій відповідальних осіб. До таких експерти Антикорупційної мережі відносять не тільки осіб, що виконують функції вищого керівництва, але також і будь-яка особа, яка уповноважена діяти від імені юридичної особи; 2) в результаті відсутності нагляду. 3) в результаті дій пов'язаних осіб. За оцінкою ОЕСР, більшість справ, за якими здійснювалося переслідування після прийняття відповідних положень стосується ситуацій, коли до настання відповідальності у юридичної особи приводили дії власника або керівника юридичної особи [33, с.24].

Ще одні більш ранні рекомендації ОЕСР щодо подальшої боротьби з підкупом іноземних службових осіб в міжнародних транзакціях вказує на необхідність “докладати зусиль для захисту від дискримінації та дисциплінарних покарань працівників публічного та приватного сектору, які сумлінно та на

розумних підставах повідомили компетентні державні органи про вчинення підкупу іноземних посадових осіб при здійсненні міжнародних бізнес транзакцій” [34, с.6].

Хоча вказана рекомендація стосується підкупу службових осіб публічного права, проте прямо стосується підприємницьких відносин, які виникають між приватними суб'єктами, окрім того, вказаний документ звертає увагу на роль працівників приватного сектору як потенційних викривачів корупційної діяльності тих компаній де вони працюють.

Не оминув проблем корупції в приватному секторі і Меморандум взаєморозуміння між Урядом України і Організацією економічного співробітництва та розвитку щодо поглиблення співробітництва.

Так у вказаному меморандумі, серед іншого зазначається, що ОЕСР може надати підтримку Україні в розробці та впровадженні загальнодержавної антикорупційної стратегії в рамках майбутнього третього раунду моніторингу України з боку експертів Антикорупційної мережі країн Східної Європи і Центральної Азії (АКМ) та шляхом сприяння ознайомленню української сторони з досвідом країн - членів ОЕСР. У рамках цієї стратегії експерти ОЕСР можуть оцінити рівень схильності до корупції представників державного і приватного сектору і надати відповідні рекомендації щодо усунення ризиків у ключових галузях [35].

1.4. Види корупції в приватному секторі

Як уже було проаналізовано у підрозділі 1.1 цієї роботи, одним з видів корупції є корупція в приватному секторі. У той же час це явище, саме по собі, є комплексним, та може бути поділено на види як за критеріями, що притаманні корупції загалом, так і за критеріями, які притаманні, в переважній мірі, приватно правовій корупції.

Так, немає необхідності аналізувати поділ явища приватної корупції за критерієм масштабу, системності, характеру неправомірної вигоди та наслідків,

адже відсутні суттєві відмінності з класифікацією, яка міститься у підрозділі 1.1. цієї роботи.

У той же час, варто більш детально зупинитися на класифікації корупції в приватному секторі за суб'єктами. Так, відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 3 Закону “Про запобігання корупції”, до суб'єктів приналежних до приватного сектору, на яких поширюється дія антикорупційного закону відносяться: 1) особи, які постійно або тимчасово обіймають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або спеціально уповноважені на виконання таких обов'язків у юридичних особах приватного права незалежно від організаційно-правової форми; 2) інші особи, які не є службовими особами та які виконують роботу або надають послуги відповідно до договору з підприємством, установою, організацією, - у випадках, передбачених цим Законом.

Так, цим двом категоріям притаманний ряд спільних ознак: “1) такі особи постійно чи тимчасово обіймають посади на підприємствах, в установах чи організаціях юридичних осіб приватного права, або виконують такі обов'язки за спеціальним повноваженням, яким їх може наділити лише повноважний орган чи повноважна службова особа підприємства, установи, організації, суд або закон; 2) їхні посади пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків; 3) вони не одержують заробітну плату за рахунок державного чи місцевого бюджету” [10 с. 101].

Проте суттєвою відмінною ознакою цих двох категорій є правовий характер їх взаємозв'язку з юридичною особою приватного права.

Перша категорія пов'язана з юридичною особою напрямку, що може виражатися, зокрема, у наявності підписаного трудового договору між такою людиною та юридичною особою, передбачення повноважень такої службової особи у статуті, посадовій інструкції та інших документах юридичної особи і тд. До таких осіб можна, серед іншого, віднести керівника або члена керівного органу такої юридичної особи, головного бухгалтера, регіонального менеджера, керівника відділу чи департаменту і тд.

У той же час друга категорія осіб має непрямий зв'язок з юридичною особою приватного права, який може виражатися, до прикладу, у наданні юридичних чи консалтингових послуг такій юридичній особі. Як приклад, адвокат, що на підставі договору надає компанії юридичні послуги під час досудового врегулювання спору з іншою компанією, надасть неправомірну вигоду керівнику юридичного департаменту останньої за не звернення до суду з позовом, такий адвокат підпадатиме під другу категорію осіб.

Щодо поділу корупції в приватному секторі за географічним принципом, то доцільно буде поділити її на ту, що відбувається на національному рівні (до прикладу, коли директор компанії вимагає від працівника певну грошову суму за переведення останнього на вищу посаду), та на ту, що має міжнародний елемент (до прикладу, коли службова особа компанії, що зареєстрована в Україні здійснює надання комерційного хабаря службовій особі компанії, що зареєстрована в іншій державі).

Особливу увагу слід звернути на класифікацію корупції в приватному секторі за формою її зовнішнього вираження.

Заперечуючи ототожнення корупції в приватному секторі лише з комерційним хабарництвом Гонсало Ф. Форгес-Пуччо зазначає, що “розтрата майна компанії власними працівниками, корпоративне шахрайство та інсайдерська торгівля можуть бути дуже шкідливими для підприємства” [36, с.6] .

Так, до корупційних дій в приватному секторі можна віднести: 1) інсайдерська торгівля та корпоративне шахрайство; 2) комерційне хабарництво; 3) змови та картелі; 4) зловживання регуляторними актами та політиками [37, с.3], 5) “відкати” [38].

Інсайдерська торгівля. Під інсайдерською торгівлею розуміється торгівля цінними паперами компанії особами, які мають доступ до обмеженої інформації про компанію.

Варто зазначити, що хоч поняття інсайдерської торгівлі у більшості людей асоціюється з протиправною поведінкою, втім, як вказують спеціалісти, це

поняття “охоплює як протиправну так і цілком законну діяльність. Законна інсайдерська торгівля відбувається щодня, коли корпоративні інсайдери - службовці, директори чи працівники - купують або продають акції у власних компаніях у межах політики компанії та правил, що регулюють цю торгівлю” [39].

Враховуючи, що в основі інсайдерської торгівлі лежить певна непублічна інформація, яка може істотно вплинути на вартість часток в компанії, можна припустити, що цей інструмент почав використовуватись одразу, як з'явився сам інститут торгівлі корпоративними правами. У той же час, питання шкідливості такої практики, а також необхідність регулювання використання інсайдерської інформації стало предметом інтересу у науковців та законодавців у першій половині двадцятого століття.

Так, Генріх Манн стверджував, що учасники ринку без жодних сумнівів приймали той факт, що інсайдери з вищим рівнем обізнаності торгували цінними паперами у той же час зазначаючи наступне “До 1910 року ніхто ніколи публічно не ставив під сумнів моральність співробітників компаній, директорів та службовців, які торгують акціями компаній” [40, с.956].

До видів інсайдерської торгівлі можна віднести: 1) неправомірне використання інформації інсайдерами. До цієї категорії відносяться дії осіб, які є прямими співробітниками компанії; 2) використання інсайдерської інформації не інсайдерами, які пов'язані з першими обов'язком нерозголошення отриманої від інсайдерів інформації. До цієї категорії відносять дії осіб, які хоч і напряду не пов'язані з інсайдером, але отримали інсайдерську інформацію в процесі виконання своїх професійних обов'язків. До прикладу юрист, який отримав доступ до інсайдерської інформації в процесі надання юридичних послуг клієнту інсайдеру; 3) використання інсайдерської інформації не інсайдерами, які не пов'язані з інсайдерами обов'язком нерозголошення отриманої інформації. До прикладу, директор компанії розповів своєму сусіду про плани здійснити поглинання конкуруючої компанії, а останній використав таку інформацію та уклав ряд вигідних для себе угод [41] .

Порівняно нещодавно, у 2016 році Верховний Суд США уточнив критерії віднесення діяння особи до такого типу інсайдерської торгівлі вказавши, що порушення матиме місце не лише при використанні такої інформації з метою власного збагачення, а й у ситуації, коли така особа “подарує” таку інформацію другу або родичу, навіть якщо сама від цього ніякої фінансової вигоди не отримає [42] .

Комерційне хабарництво. Юридичний словник Блек визначає комерційне хабарництво як корупційні стосунки з агентами чи працівниками потенційних покупців, щоб забезпечити перевагу перед бізнес-конкурентами. Іншими словами, комерційне хабарництво - це підкуп агента, який здійснює закупівлю, щоб спонукати агента до укладення угоди [43].

Вважається, що “найбільш очевидна форма корупційної оплати - велика сума грошових коштів. У деяких випадках компанії зберігають грошові кошти, спеціально призначені для використання в якості хабарів” [44, с.15].

Проте, комерційний хабар зазвичай приховується під оболонкою звичайного подарунку [45, с.372]. У той же час неправильним буде автоматично відносити всі подарунки компанії своїм діловим партнерам до комерційних хабарів, адже невеликий подарунок чи сувенір може бути способом прояву поваги.

Так, Закон України “Про запобігання корупції” у ст. 1 закріплює, що подарунком є грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, які надають/одержують безоплатно або за ціною, нижчою мінімальної ринкової. Крім того, в ст. 23 закону достатньо чітко встановлюються обмеження для публічних службовців щодо отримання таких подарунків.

Враховуючи це, одного лише факту отримання службовою особою юридичної особи приватного права подарунку, який не відповідає загальним принципам ввічливості та гостинності недостатньо, щоб звинуватити таку особу у корупційному правопорушенні у формі комерційного хабаря. У той же час, необхідним є встановлення корупційного мотиву, з яким така дія (дарування) здійснюється.

Так, відзначається, що “у договірному праві, дарування включає у себе наступні елементи: намір дарувальника передати майно та сама передача; дарування не передбачає будь яких дій обдарованого у відповідь. Проте, комерційний хабар, що замаскований як подарунок, передбачає прихований обмін переданого подарунку на певні блага для дарувальника тим самим має місце своєрідне відпрацювання даного подарунку” [45, с.372].

На відміну від публічних службовців, у яких дискреційні повноваження є швидше винятком, посадові особи приватного права в рази менше сковані різними положеннями та інструкціями. На противагу цьому їх дії скеровуються підприємницьким ризиком, що в свою чергу істотно ускладнює виявлення того, що зумовило ті чи інші їх дії таких осіб, а саме, чи вчиняються такі дії в результаті отримання комерційного хабаря, чи звичаїв ділового обороту.

Варто також звернути увагу, що комерційні хабарі можуть здійснюватися і у інший спосіб, аніж надання грошових сум або подарунків. Так, іншими формами неправомірної вигоди можуть бути: “1) працевлаштування родича; 2) оплата навчання дітей; 3) субсидіювання або оплата іпотеки особи ; 4) надання позик, які ніколи не будуть оплачені; 5)пожертви в соціальні проекти, які виступають лише прикриттям корупційної організації або конкретний особи” [46].

Враховуючи це, дієвим способом недопущення впливу комерційного хабарництва на діяльність підприємства було б запровадження внутрішніх політик комплаєнсу та правил контролю за виконанням службовими особами приватного права своїх обов'язків.

Змови та картелі. Словник Мерріама Вебстера дає наступне визначення поняттю змова - як секретна домовленість або кооперація особливо з незаконною чи обманною метою [47]. У той же час, “Юридичний словник Блека, під змовою має на увазі не просто обману домовленість двох чи більше осіб зі злим наміром, а ще й додає ціль обманути третю особу” [48].

Схожий підхід у розумінні категорії “змова” поділяє і Трансперенсі Інтернешенал. Так, організація визначає змову як таємну угоду між сторонами в

державному та/або приватному секторі на вчинення дій, спрямованих на обман або шахрайство з метою незаконного отримання фінансової вигоди. Задіяних у змові сторін часто називають «картелем» [49, с.2].

На відміну від двох попередніх видів корупційних правопорушень, кримінальний характер яких є більш очевидним, проблема змов та картелів досліджується одночасно в розрізі кримінального та антимонопольного законодавства. Так, Девід Левіс зазначає, що “зговір - це угода між конкурентами щодо встановлення цін, розподілу ринків або протиправні домовленості під час торгів, що є не лише антиконкурентною, але й корумпованою практикою” [50].

На проблеми взаємопов’язаності корупції та змов як в публічному, так і у приватному секторі звернули увагу спеціалісти уже згаданої вище Трансперенсі Інтернешенал, які у своїй публікації “Протидія картелям для подолання корупції та захисту споживачів” вказують, що “картелі дестабілізують ділове середовище, породжуючи моральну неоднозначність, незаконність та корупційний клімат. Змови створюють шлях до корпоративної культури, яка підтримує такі корупційні дії як хабарництво службових осіб або створення грошових фондів для таких корупційних дій” [49, с.1].

В свою чергу, корупційні змови в приватному секторі можуть набувати різних форм, зокрема явної та неявної змови. “Під явною змовою мається на увазі ситуація, коли дві або більше компаній з однієї галузі формально погоджуються контролювати ринок. Така формальна угода, ймовірно, є дуже секретною і навряд чи буде зафіксована жодним чином. У той же час неявна змова, яку часто називають мовчазною, часто відбувається простими взаємозалежними діями, без жодних формальних домовленостей. Основним прикладом такої форми змови є так зване цінове лідерство, коли одна компанія встановлює ціну на певний продукт або послугу, яка сприятиме збільшенню прибутку для всієї галузі, а інші фірми потім просто переймають таку ціну, знаючи, що їм це вигідно” [51].

Якщо корупційну природу першого виду змови можна пояснити тим, що має місце пряма протиправна домовленість наділених владою приймати рішення суб'єктів, що спрямована на отримання незаконного прибутку, то у випадку з

неявною змовою для встановлення факту вчинення корупційної дії буде необхідно довести, що суб'єкти, хоч і без прямих домовленостей, та все ж діяли саме з метою фіксування певної неконкурентної ціни, що принесла б їм надмірну вигоду, неможливу за звичайних ринкових умов.

Що стосується картелів, то останні розглядаються швидше крізь економічну та антимонопольну призму. Так, словник Коллінза визначає під поняттям картель - об'єднання схожих компаній, які об'єднуються для протидії ринковій конкуренції та контролю за цінами. [52] У той же час, природа взаємозв'язку картелів та приватної корупції залишається малодослідженою.

Зважаючи на це, питання змов та картелів повинно досліджуватись не лише в економічному та антимонопольному спектрі, а і бути ґрунтовно дослідженим як один з видів корупції в приватному секторі.

Зловживання регуляторними актами та політиками. Під зловживанням регуляторними актами мається на увазі економічна теорія, що регуляторні органи можуть опинитися під впливом індустрій або певних інтересів загалом, які ці органи повинні регулювати [53]. У той же час під зловживанням політиками мається на увазі “послідовний або повторюваний процес, що направлений на прийняття політичних рішень не у інтересах загалу, а у інтересах конкретних груп та осіб” [54, с.9]. Як можна помітити, вказані твердження є майже схожими по суті, тому розкривати їх окремо немає особливого сенсу.

Окрім того, варто звернути увагу, що згадані загальні дефініції переважною мірою стосуються проблеми публічної корупції, проте, враховуючи, що в таких відносинах ключову роль відіграють саме суб'єкти приватного сектору, які по суті самотійно, з використанням корупційних інструментів, визначають регуляторну політику певних органів, в той час як останні фактично виступають лише ширмою таких дій, такий вид корупції частково можна віднести до приватного сектору.

“Відкат (kickback)” як форма корупції в приватному секторі. Слово “відкат” відноситься до неформального мовного стилю, і як вдало зазначають

Крейг Л. Грін та Пол Б. Когсвелл, “розуміння цього слова це більше мистецтво, крім випадків, коли таке визначення закріплюється в законах” [55].

Проте, в теоретичному розумінні, ця категорія має широке та вузьке значення. У широкому значенні “відкат” означає “певну суму коштів, які сплачується за атипове сприятливе ставлення. Так, “відкат” може бути здійснений у формі грошей, подарунків, кредитів або інших цінних речей або послуг”[56].

У той же час, у більшості випадків, поняття “відкат” вживається у більш вузькому значенні та означає “певну суму, яка сплачується підрядником з коштів, які він отримує за договором виконання робіт або постачання товарів особі, яка забезпечила підрядника можливістю стати виконавцем даного договору. Відсоток такого «відкату» варіюється від 5 до 20” [57].

Такий вид корупції є досить поширеним в контексті приватного сектору, адже велика кількість компаній не здійснює весь цикл виробництва продукції або надання послуг, а отже залучення інших компаній у ролі підрядників є досить поширеною практикою.

В свою чергу про отримання службовою особою “відкату” може свідчити, зокрема: 1) неналежна процедура обрання підрядника, включаючи різні форми фінансового фаворитизму. Така ситуація може бути пов'язаною з фальсифікацією договірних або тендерних пропозицій на виконання певних робіт/надання послуг і тд, або отримання контракту за попередньо домовленими цінами за певну винагороду (відкат); 2) Залучення посередника у випадку, коли для цього немає жодної практичної необхідності; 3) неприйнятне отримання певних подарунків, або нематеріальних благ або їх отримання у неприйнятній кількості; 4) раптове збільшення фінансових ресурсів посадової особи компанії, за відсутності розумного пояснення цього.

ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 1

Проаналізувавши доктринальні підходи до поняття приватного сектору в контексті корупційних проявів можна прийти до висновку, що під приватним

сектором слід розуміти є коло суб'єктів та відносин між ними, які не перебувають в підпорядкуванні держави чи територіальної громади, тобто бізнес середовище, громадські, релігійні, спортивні організації і тд. Розмежування приватного та публічного секторів є практично важливим, адже від цього може залежати, які саме та в якій мірі будуть застосовані антикорупційні інструменти.

В свою чергу, корупцією є використання спеціальними суб'єктами приватного та публічного права, наділеними службовим становищем, наданих їй повноважень чи пов'язаних з ними можливостей з метою одержання неправомірної вигоди, або прийняття такої вигоди чи прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб, або відповідно, обіцянка/пропозиція чи надання неправомірної вигоди. Елементами корупції є суб'єкт, діяння, неправомірну вигоду.

Так суб'єкт корупції в приватному секторі може бути: 1) спеціальним, тобто займати службове становище, яке дозволяє приймати рішення (чи утримуватись від прийняття рішення), яке може у протиправний спосіб впливати на становище інших людей або становище самого порушника; 2) загальним, а саме у випадку надання або пропонування неправомірної вигоди, або у випадку, коли особа, хоч і немає такого становища, але має вплив на осіб, які таким становищем наділені.

В свою чергу корупційне діяння, може виражатись у формі дій та бездіяльності, проте головною ознакою такого діяння повинно бути використання певного службового становища, чи вплив на особу, яка ним володіє. Варто також відзначити, що до корупційних діянь у рівній мірі відносяться, як протиправне використання свого становища з метою отримання певної неправомірної вигоди, так і спонукання службових осіб до протиправного використання такого становища, шляхом пропозиції або надання неправомірної вигоди.

Щодо сфер та видів корупції варто підсумувати, що в теорії існує багато критеріїв класифікації корупції. Так, в контексті сфери поширення можна виокремити: політичну корупцію, корупцію на публічній службі, корупцію в

судах та правоохоронних органах, корупцію в соціальній та приватній сферах. За небезпечністю наслідків можна виділити малу та велику корупцію. В контексті приватного сектору, корупції, в основному, може мати місце на рівні бізнесу, неурядових організацій, церкви, медіа та спорту.

Крім того, корупцію можна класифікувати за її масштабами і системністю, її суб'єктами, характером неправомірної вигоди; наслідками, яких вона завдає; її географією, тощо. Вказані критерії є застосовними як до публічної корупції так і до корупції в приватному секторі.

Підсумовуючи історичний аспект явища корупції в приватному секторі в контексті України можна відзначити, що Україна стала учасником ряду глобальних та регіональних ініціатив спрямованих на боротьбу з приватною корупцією. Варто відзначити, що першого січня 2010 року для України набрала чинності Конвенція ООН проти корупції. Зокрема, конвенція передбачає необхідність держав учасників вживати заходів щодо визнання злочинними корупційних проявів в приватному секторі. Крім того, на регіональному рівні слід зазначити про підписані та ратифіковані Україною Цивільну та Кримінальну конвенції про боротьбу з корупцією в рамках Ради Європи. В рамках таких міжнародних документів Україна взяла на себе обов'язок боротися з корупцією не лише в публічному, а й приватному секторі. Варто зазначити, що в розвитку Україною інституту запобігання корупції в приватному секторі були враховані і інші документи видані в рамках ООН, ГРЕКО та АМ.

У той же час в контексті згаданої роботи важливу роль відіграє визначення видів корупції саме у приватному секторі. Так, до корупції в приватному секторі можна застосовувати загальну класифікацію корупції викладене вище. Проте особливу увагу слід звернути на класифікацію корупції в приватному секторі за формами вираження. Так, у загальному можна виокремити: 1) інсайдерську торгівлю; 2) комерційне хабарництво; 3) змови та картелі; 4) зловживання регуляторними актами та політиками; 5) "відкати".

РОЗДІЛ 2. СИСТЕМА ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ

2.1. Політична воля як основоположна складова системи запобігання корупції

Аналізуючи ситуацію з політичною волею на подолання корупції в приватному секторі варто відзначити, що за результатами соціологічного опитування Київського міжнародного інституту соціології 83% українців вважають, що боротьба з корупцією на вищих щаблях влади не успішна [58], тим самим фактично ставлячи під сумнів наявність в Україні політичної волі на боротьбу з корупцією загалом, та на її викорінення з приватного сектору зокрема. Проте, аналіз явища політичної волі на боротьбу з корупцією слід починати з аналізу самої категорії.

Як відзначають дослідники політичної сфери, “коли обговорюється успіх чи невдача певної політики розвитку, ми часто чуємо, що саме "політична воля" - або її відсутність - вплинула на результат. Але значення цього терміну часто залишається незрозумілим. "Політична воля" зазвичай використовується як загальноприйняте поняття, значення якого настільки розпливчате, що воно мало збагачує наше розуміння політичних процесів”[59, с.1].

Також досить влучним є твердження, що “політична воля залишається однією з найбільш інтригуючих концепцій сучасної політичної теорії. Не так багато наукових робіт присвячено концепції політичної волі. Це саме по собі не було б проблематичним, якби це явище було не настільки усюдисущим, і якби “політичну волю” не згадували в ході щоденних дискусій про проблеми політичної системи” [61, с.11].

Без зазначення конкретних індикаторів, які свідчать про наявність політичної волі на подолання корупції, дослідження цього явища не буде повноцінним та навряд чи зможе принести користь у вигляді практичної імплементації.

Спробу визначити такі індикатори здійснив Джон С. Т. Куа, який відносить до них: “1) наявність всеосяжного антикорупційного законодавства; 2)

забезпечення антикорупційних агентств належним персоналом, бюджетом та обладнанням одночасно з надання таким органам операційної автономії, що забезпечує їх придатність ефективно виконувати функції; 3) антикорупційні закони повинні застосовуватись неупереджено, незалежно від того, яку посаду займає порушник, його статусу, політичної приналежності та без жодного політичного втручання; 4) політична воля існує лише тоді, коли уряд уникає використання корупційних методів у якості зброї проти своїх політичних опонентів; 5) антикорупційні зусилля повинні бути сталими та їх вплив повинен постійно моніторитись з боку уряду” [61, с. 13].

В Україні основним проявом політичної волі на подолання корупції в приватному секторі стало прийняття 14 жовтня 2014 року Закону України “Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки” (Далі - Антикорупційна стратегія) [62].

Зокрема, вказана Антикорупційна стратегія передбачає: 1) визначення проблеми корупції в приватному секторі; 2) мету стратегії в частині приватної корупції; 3) заходи, які необхідно здійснити для досягнення такої мети.

Так, відповідно до Антикорупційної стратегії, передбачається дві основні проблеми, пов'язані з корупцією у приватному секторі, а саме: 1) фактичне зрощення бізнесу та влади, що призводить до використання політичного впливу для ведення бізнесу, незаконного лобіювання ухвалення законів та інших нормативно-правових актів тощо; 2) недосконале та нестабільне законодавство, ухвалене, зокрема, внаслідок незаконного лобіювання певних бізнес-інтересів, ускладнені процедури регулювання підприємницької діяльності, корумповані контролюючі органи та судова система. Заходи щодо переслідування за корупційні правопорушення є неефективними через поширеність корупції в правоохоронній та судовій системах.

До того ж у Антикорупційній стратегії безпосередньо згадується фактор політичної волі, а саме те, що подолати корупцію в приватному секторі можливо лише шляхом комплексного розв'язання проблем, наявності політичної волі для розмежування бізнесу та влади, реалізації реформ у публічному секторі, зокрема

адміністративної реформи, здійснення дерегуляції підприємництва, забезпечення вільної конкуренції та дії антимонопольних правил, проведення реформи судових та правоохоронних органів, зниження рівня корупції на публічній службі.

Як ми бачимо, основні проблеми, що висвітлюються в Антикорупційній стратегії, мають саме політичний характер та пов'язані саме з недостатньою політичною ініціативністю на вирішення цих проблеми, а також високий рівень корупції загалом, що зумовлює і негативний вплив на боротьбу з приватною корупцією.

Метою Антикорупційної стратегії в контексті корупції в приватному секторі є усунення корупційних передумов ведення бізнесу, формування сприятливого для відмови від корупційної практики бізнес-клімату та нетолерантного ставлення бізнесу до корупції.

Враховуючи це, стає зрозумілим, що в основі політичної волі держави на боротьбу з корупцією в приватному секторі знаходяться саме превентивні заходи, що спрямовані як на покращення бізнес-клімату, так і на проведення реформи судових та правоохоронних органів, а також зниження загального рівня корупції. Тобто ціллю держави є забезпечити такі умови, щоб представники бізнесу не мали бажання використовувати у своїй діяльності корупційних практик, а якщо таке бажання з'явиться, то забезпечити належний рівень їх протидії.

Також Антикорупційна стратегія містить перелік заходів, спрямованих на подолання корупції в приватному секторі, індикатори виконання яких та конкретні завдання передбачені у Державній програмі щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2015-2017 роки [63].

Так, згадані заходи можна умовно поділити на групи.

До першої групи слід віднести загально декларативні заходи, а саме - проведення дерегуляції економіки, забезпечення вільної конкуренції,

адміністративної та судової реформ, реформувати правоохоронні та контролюючі органи.

Другу групу завдань можна умовно назвати нормативною та віднести до неї завдання, пов'язані з прийняттям нормативно-правових актів, зокрема щодо: 1) неможливості допуску юридичних осіб, причетних до корупційних правопорушень до публічних ресурсів (публічні закупівлі, субсидії і тд); 2) виконання юридичного обов'язку і чітких правил щодо повідомлення про корупційні правопорушення внутрішніми та зовнішніми аудиторами; 3) впровадження закону щодо застосування заходів кримінально-правового характеру до юридичних осіб за корупційні правопорушення; 4) забезпечення прозорості ведення бізнесу та майнових відносин.

До третьої групи можна віднести заходи, направлені на діалог з приватним сектором з метою виявлення та вирішення його проблем, які могли штовхати бізнес на використання корупційних інструментів. Так, Антикорупційна стратегія передбачає: 1) запровадження інституту бізнес-омбудсмена який представлятиме інтереси бізнесу в Уряді України та встановити за його участю на постійній основі діалог з бізнесом для підвищення рівня обізнаності про ризики корупції та рішення для приватного сектору, а також отримання порад від бізнесу щодо реформування законодавства; 2) забезпечення співпраці з бізнесом в частині роз'яснення та практики застосування нових антикорупційних стандартів, установлених законом щодо відповідальності юридичних осіб за корупційні правопорушення.

До четвертої групи слід віднести заходи, спрямовані на впровадження інститутів так званого м'якого та запровадження інших антикорупційних проектів, зокрема: 1) розробка за участю представників приватного сектору стратегії щодо підтримки імплементації антикорупційних стандартів у приватному секторі (рекомендації ОЕСР щодо кращої практики у сфері внутрішнього контролю, етики та забезпечення дотримання законодавства, Бізнес-принципи Transparency International щодо боротьби з корупцією) та сприяння розвитку саморегулювання в приватному секторі; проведення пілотних

проектів "пактів доброчесності" в інфраструктурних проектах або інших проектах, що передбачають значні бюджетні витрати, шляхом формування тристороннього (уряд - бізнес - громадськість) механізму контролю за плануванням та реалізацією таких проектів, цільового та ефективного витрачання відповідних коштів.

Підсумовуючи Антикорупційну стратегію в частині запобігання корупції в приватному секторі як прояв політичної волі, варто відзначити, що її підхід, з одного боку, спрямований на максимальне залучення приватного сектору до освоєння та вдосконалення антикорупційного законодавства та пошук законних шляхів вирішення проблем, які постають перед бізнесом в процесі його діяльності, з іншого боку, Антикорупційна стратегія передбачає і необхідність впровадження механізмів відповідальності для юридичних осіб, причетних до корупційних правопорушень, зокрема заходів кримінально-правового характеру та недопущення недоброчесного бізнесу до публічних ресурсів.

Проте, на жаль, за оцінками Центру політико-правових реформ (ЦППР) та «Transparency International Україна», загальний рівень реалізації заходів Антикорупційної стратегії на 2014-2017 роки та Державної програми щодо реалізації Антикорупційної стратегії на 2015-2017 роки не перевищує 60% при запланованих 90-95%[64], що в свою чергу може свідчити про недостатній рівень політичної волі представників української влади на подолання корупції загалом та в приватному секторі зокрема.

2.2. Загальні та спеціальні антикорупційні правила в приватному секторі

Українським законодавством передбачається ряд загальних антикорупційних правил, до яких можна віднести, зокрема, правила щодо: використання службових повноважень і свого становища щодо одержання подарунків, запобігання і врегулювання конфлікту інтересів, сумісництво, а також щодо переходу з публічної служби. Вказані правила направлені на подолання корупції загалом та корупції в приватному секторі зокрема. Проте, у

випадку застосування таких правил у приватному секторі вони будуть мати певні специфічні особливості, які варто проаналізувати.

Відповідно до Закону “Про запобігання корупції” згадані антикорупційні правила є обов'язковими лише для суб'єктів публічного права. Але всі обмеження, які закладаються у загальних правилах можуть бути імплементовані у внутрішні нормативні акти юридичних осіб приватного права, та, тим самим, набути обов'язковий характер для працівників компанії.

Зважаючи на це, особливу увагу варто приділити саме сутності цих правил та механізмів, а також тому, яким чином вони допомагають запобігати корупційним проявам. І уже після цього слід проаналізувати можливість застосування частини таких антикорупційних правил у приватному секторі.

Аналізуючи обмеження, які стосуються використання службових повноважень та становища, варто звернутися до ст. 22 Закону “Про запобігання корупції”, якою заборонено службовим особам публічного права використовувати свої службові повноваження або своє становище та пов'язані з цим можливості з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб, у тому числі використовувати будь-яке державне чи комунальне майно або кошти в приватних інтересах.

У той же час доцільно зауважити, що ідентичні зловживання можуть бути притаманні і приватним службовим особам, адже специфіка роботи цих двох категорій осіб є дуже схожою. Так, дві категорії службовців наділяються повноваженнями приймати рішення, які в тій чи мірі здатні впливати на права, обов'язки та інтереси як самих службовців, так і сторонніх осіб, яких такі рішення можуть стосуватись.

Відмінність полягає лише у тому, що діяльність службових осіб приватного права лише частково врегульовується на рівні державних нормативно правових актів (ЦК України, ГК України, Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» Закон України “Про акціонерні товариства” та ін.), проте, більш істотні інструменти регулювання діяльності таких осіб, зважаючи на принцип свободи підприємницької

діяльності, повинні міститись у внутрішніх нормативних документах компанії (статуті, інструкціях, положеннях і тд.).

В англomовній літературі зловживання службовим становищем в приватному секторі часто прирівнюється до такої категорії як корпоративне шахрайство. “Так, інтернет-довідник «Інвестопедія» дає наступне визначення поняттю корпоративного шахрайства: дії, вчинені приватною особою або компанією нечесним або незаконним способом і спрямовані для отримання переваги для даної особи чи компанії. Схеми корпоративного шахрайства виходять за рамки посадових повноважень співробітника і відзначені їх складністю та економічним впливом на бізнес, інших співробітників і зовнішніх учасників”[65, с.2].

Варто звернути увагу, що в країнах Західної Європи та США поняття корпоративного шахрайства включає, зокрема, і зловживання працівниками компанії своїм службовим становищем з метою незаконного задоволення своїх власних інтересів. Зважаючи на це, в контексті дослідження корупції в приватному секторі, не слід прирівнювати корпоративне шахрайство до шахрайства як злочину передбаченого ст. 190 КК України.

Варто відзначити, що корпоративне шахрайство може виражатись як у перевищенні службових повноважень у власних інтересах, так і у використанні таких повноважень формально в їх межах, проте не в інтересах компанії, а у власних.

Яскравим прикладом використання службового становища службовою особою приватного права для власних цілей (корпоративного шахрайства) стала справа корпорації Енрон. Так, “в жовтні 2011 року корпорація Енрон виявила квартальні збитки компанії у розмірі 618 мільйонів доларів. За рекомендаціями аудиторської фірми документацію, що підтверджувала такі збитки, було знищено. Проте бачачи фінансові виклики, з якими зіткнулась компанія, керівники рекламували акції компанії серед працівників та інвесторів як такі, що мають високий фінансовий потенціал. В подальшому, коли ціни на акції досягли піку, керівництво компанії продало акції. Зокрема, президент компанії Джефрі

Скіллінг, знаючи про фінансовий крах компанії, що наближається, та бажаючи не втратити власні кошти, продав свої акції у компанії Енрон на суму 47 мільйонів доларів. Так, обман стосовно фінансових показників компанії з наміром отримати прибуток від продажу акцій є інвестиційним шахрайством” [66].

У той же час, саме по собі, загальне правило використання свого службового становища виключно в інтересах компанії не є практично достатнім без виокремлення чітких елементів цього правила та механізмів його імплементації та застосування.

До прикладу, фахівці аудиторської компанії Делойт вважають, що політика направлена на боротьбу з корпоративним шахрайством підвищує поінформованість співробітників про те, що були розроблені плани реагування на шахрайські дії та мінімізацію завданої ними шкоди. А також дозволяє чітко визначати дії, які становлять шахрайство, та гарантує, що всі працівники та треті сторони знають про те, що є, а що не є прийнятним [67].

Так, експерти компанії Делойт пропонують запроваджувати в компаніях приватного сектору політику протидії корпоративному шахрайству, яка повинна включати: 1) чітке визначення дій, які будуть визнаватись шахрайськими; 2) розподіл обов'язків в компанії за загальне управління ризиками шахрайських дій; 3) зазначення про те, що компанією вживаються усі відповідні заходи направлені на запобігання корпоративного шахрайства; 4) ряд формальних процедур, які повинні вчинятися працівниками у випадку підозри, що було вчинено корпоративне шахрайство; 5) повідомлення про те, що всі випадки підозр на вчинення шахрайських дій будуть розслідуванні та повідомлені у відповідні інстанції; 6) однозначне твердження про те, що всі шахрайські дії будуть належним чином розслідуванні і поліція отримає усю необхідну допомогу від компанії для такого розслідування; 7) твердження про те, що компанією будуть прикладені всі зусилля для повернення усіх активів, що були незаконно набуті шахраєм; 8) заохочення працівників компанії повідомляти про всі підозри щодо вчинення шахрайських дій; 9) кроки, що будуть здійснені у виявленні факту

корпоративного шахрайства і осіб, які будуть відповідальні за здійснення таких кроків, а саме: процедури, яким повинні слідувати працівники, покладення відповідальності за повернення незаконно отриманих коштів, взаємодію із ЗМІ, збереження доказів та інформування поліції. [67]

Досить значущим, таким, що червоною ниткою проходить по елементах антишахрайської політики є рекомендоване спеціалістами компанії Делойт максимальне не толерування будь яких проявів зловживання працівниками компанії службовим становищем, що виражається у вказівці на необхідність максимально інформувати працівників про те, що компанія жорстко ставитиметься до проявів корпоративного шахрайства.

Хоча сама природа корупційних правопорушень у формі зловживань своїм службовим становищем і передбачає той факт, що корупціонер у переважній більшості буде розуміти протиправність своїх дій та не зупинятиметься перед формальними обмеженнями, закріпленими у внутрішніх документах компанії, проте, продумані алгоритми виявлення таких порушень, їх розслідування та покарання (як на рівні компанії та і повідомлення до правоохоронних органів) можуть істотно зменшити бажання потенційних порушників все ж “ризикнути”, та, навіть у випадку таких спроб здійснити зловживання збільшать шанс їх успішного розкриття та притягнення винних осіб до відповідальності.

Наступне, на що варто звернути увагу - це правило щодо дарування та отримання подарунків.

Як правило, люди не вбачають шкоди в даруванні подарунків. Обмін подарунками, зазвичай, сприймається як “традиційна складова соціальних відносин” [68, с.2]. Крім того, надання та прийняття подарунків та гостинності відіграє важливу роль у сприянні тривалих ділових стосунків. Це “покращує імідж компанії та збільшує шанси на продаж та успішні ділові угоди” [68, с.6]. У той же час, на відміну від хабаря, подарунок не передбачає “морального” обов’язку вчинення дій у відповідь.

Основною причиною, чому компаніям необхідно впроваджувати політику щодо подарунків є те, щоб звичайні прояви гостинності чітко відмежовувались від корупційних дій, з метою запобігання останнім.

Так, незважаючи на те, що положеннями ст. 23 Закону “Про запобігання корупції”, обмеження щодо подарунків встановлюється лише для публічних службових осіб, вказане правило з урахуванням певної адаптації доцільно застосовувати і в межах приватного сектору.

Сюзанна М. Хітфілд зазначає, що політика компанії щодо подарунків повинна визначати, зокрема, від кого можна приймати подарунки, кому їх можна дарувати, що неприйнятно приймати як подарунок (враховуючи критерії цінності та типу подарунку) і тд [69].

Зважаючи на те, що політика щодо подарунків в компаніях приватного сектору не підпадає під якесь регулювання на рівні законів чи підзаконних актів, а розробляється самими компаніями, то і категоріальний апарат таких політик може істотно відрізнятися у різних компаній. Зважаючи на це, варто звернути увагу, що конкретно підпадає під дефініцію “подарунок” у внутрішніх політиках різних компаній.

До прикладу, компанія FedEx у своїй політиці щодо подарунків відносить до цієї категорії, серед іншого, наступне: “1) квитки на спортивні, музичні, культурні події, які надаються працівниками та представникам компанії третіми особами, якщо не планується спільне відвідування ними таких заходів; 2) Товари (наприклад, подарункові кошики, вино, одяг, кухлі, ручки, колекційні речі та ін.); 3) подорожі та оплата проживання, що не пов'язано з бізнес заходами, зустрічами, конференціями і тд); 4) вигідні умови або знижки на товар чи послугу на користь працівника, які в загальному не доступні всім співробітникам FedEx” [70, с.3].

Схожий підхід запровадила і компанія Apple, яка відносить до подарунків - “грошові кошти або їх еквіваленти, включаючи розваги, подарункові картки, знижки на продукти та будь-які розваги, не пов'язані з бізнесом”[71, с.4].

Окрему увагу варто звернути на те, що не завжди подарунки вручаються саме працівнику компанії, а можуть вручатись членам його сім'ї або близьким друзям, а отже політика компанії повинна передбачати і такі ситуації.

Як уже зазначалось вище, важливим є не повна заборона отримання та дарування подарунків працівниками компанії, а саме впровадження дієвих обмежень, які не дозволятимуть перерости даруванню подарунків у підкуп.

Варто відзначити, що існує певна категорія подарунків, які будуть неприйнятними за жодних обставин, до прикладу: гроші, їх еквіваленти (подарункові сертифікати, ваучери і тд), цінні папери, речі вилучені з обігу і тд. Хоча неприйнятність їх прийняття повинна бути і так зрозумілою, проте все ж доречно передбачити таку неприйнятність у внутрішній політиці.

Як ми бачимо, на думку автора, слід застосовувати певний дворівневий підхід до аналізу прийнятності подарунку. Спершу ми аналізуємо сам предмет подарунку, а саме чи не є цей подарунок неприйнятний сам по собі (гроші, їх еквівалент, квитки на літак і тд) і уже потім слід перевірити мотив, з яким надається цей подарунок, та чи не є він оболонкою для приховування надання неправомірної вигоди.

Яскравим прикладом обмеження щодо подарунків з метою запобігання корупційним проявам є Норми поведінки одного з найбільших міжнародних фінансових конгломератів City Group.

Так, вказана внутрішня політика містить наступні застереження щодо отримання працівниками компанії подарунків. “Працівникам Citi, їх близьким родичам та будь – кому, хто діє від імені Citi категорично заборонено: пропонування, надання, прохання або отримання: готівки або її еквіваленту, подарунків, направлених на спонування до вчинення певних дій чи бездіяльності, все, що може мати негативний репутаційний вплив на City (наприклад, що-небудь непристойне, явного сексуального характеру або іншим чином неприйнятне)”[72, с. 21].

Варто зазначити, що великі українські компанії також звертають увагу на питання прийнятності та неприйнятності подарунків у своїх внутрішніх

політиках. До прикладу, у Нормах етики металургійного холдингу Метінвесту зазначається про заборону “приймати подарунки чи інші матеріальні чи нематеріальні вигоди від підрядників чи ділових партнерів, які беруть участь у тендерах, організованих Метінвестом, а також про заборону приймати подарунки чи інші матеріальні блага, коли цінність перевищує межу, дозволену внутрішніми правилами, чинним законодавством або є неспіврозмірними зі звичайною практикою бізнес-обороту”[73, с. 15].

Підсумовуючи, варто зазначити, що бізнес розуміє важливість врегулювання питання прийнятності подарунків та здійснює його на рівні внутрішніх регуляторних актів. Тому, навіть попри непоширення на приватний сектор вимог Антикорупційного закону стосовно подарунків, його правила в адаптованому під бізнес-середовище вигляді достатньо широко застосовуються у приватному секторі.

Наступне антикорупційне правило, на яке варто звернути увагу, це врегулювання конфлікту інтересів. “Конвенція ООН проти корупції передбачає, що запобігання конфлікту інтересів є одним із “запобіжних заходів” спрямованих на подолання корупції. Що стосується приватного сектору, Конвенція пропонує державам-учасницям "розробити стандарти та процедури, спрямовані на забезпечення цілісності відповідних приватних структур, включаючи норми поведінки для ... запобігання конфлікту інтересів" [74, с.29].

Як і у випадку попередніх антикорупційних правил, Антикорупційний закон встановлює правила запобігання конфлікту інтересів лише для публічних службовців. Проте вказані правила можуть бути частково застосовані і у приватному секторі шляхом їх імплементації у внутрішні документи компанії.

Так, ст. 28 згаданого закону встановлюються наступні обов'язки: 1) вживати заходів щодо недопущення виникнення реального, потенційного конфлікту інтересів; 2) повідомляти безпосереднього керівника про виникнення реального чи потенційного конфлікту інтересів; 3) не вчиняти дій та не приймати рішень в умовах реального конфлікту інтересів; 4) вжити заходів щодо врегулювання реального чи потенційного конфлікту інтересів.

Перш ніж перейти до аналізу можливості застосування цих правил у приватному секторі слід визначити, що таке конфлікт інтересів, та розмежувати реальний та потенційний конфлікти інтересів.

Так, відповідно до Закону “Про запобігання корупції” потенційний конфлікт інтересів - це наявність у особи приватного інтересу у сфері, в якій вона виконує свої службові чи представницькі повноваження, що може вплинути на об’єктивність чи неупередженість прийняття нею рішень, або на вчинення чи невчинення дій під час виконання зазначених повноважень. У той час, реальний конфлікт інтересів - це суперечність між приватним інтересом особи та її службовими чи представницькими повноваженнями, що впливає на об’єктивність або неупередженість прийняття рішень, або на вчинення чи невчинення дій під час виконання зазначених повноважень.

Крім того, в Методичних рекомендаціях щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, затверджених рішенням НАЗК від 29 вересня 2017 року N 839 передбачено складові конфлікту інтересів, якими є приватний інтерес (будь-який майновий чи немайновий), службові/представницькі повноваження (безпосередні та загально службові) співвідношення між якими і може виникнути конфлікт інтересів [75].

Так, вказані елементи конфлікту інтересів у повній мірі притаманні і приватному сектору. Єдина відмінність полягає лише у тому, що приватний інтерес буде вступати в конфлікт не з інтересами публічної служби, а з інтересами приватної компанії.

В певній мірі, питання конфлікту інтересів в приватному секторі розглядається в межах корпоративного законодавства. До прикладу, в Законі України “Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю” передбачено, що конфліктом інтересів є конфлікт між обов’язком посадової особи діяти добросовісно і розумно в інтересах товариства в цілому та приватними інтересами посадової особи або її афілійованих осіб. А також передбачено, що посадова особа, якій стало відомо про виникнення конфлікту інтересів, зобов’язана протягом двох днів письмово повідомити про це

виконавчий орган товариства та наглядову раду товариства (у разі утворення). Виконавчий орган товариства зобов'язаний повідомити про виникнення конфлікту інтересів усіх учасників товариства протягом двох днів з дня отримання інформації про наявність конфлікту інтересів [76].

У той же час, корпоративне законодавство не передбачає чітких механізмів вирішення проблем, пов'язаних з конфліктом інтересів, а залишає це питання на вирішення самих суб'єктів господарювання. Як варіант, суб'єкт господарювання може врегулювати механізм вирішення конфлікту інтересів шляхом передбачення відповідних положень в установчих документах.

Проте, сама природа установчих документів передбачає лише регулювання найбільш основних питань, тому у такий спосіб доцільно врегулювати вирішення конфлікту інтересів на рівні вищого керівництва компанії, а більш детальний порядок (щодо всіх співробітників), що стосувався б визначення ситуацій, при яких наявний конфлікт інтересів, а також необхідну поведінку у таких ситуаціях доцільно було б визначати на рівні внутрішніх політик компанії.

Варто зазначити, що єдиного стандарту політики компанії щодо конфлікту інтересів не існує, а отже кожна компанія повинна визначати її елементи, а також їх деталізація у відповідності до розміру компанії, структури її керівних органів, а також сфери, у якій остання здійснює свою діяльність. У той же час, можна виокремити ті елементи, які мають більш-менш універсальний характер та які складатимуть основу такої політики незалежно від особливостей суб'єкта господарювання, а саме: 1) визначення категорій, а також сфери застосування політики; 2) порядок запобігання, виявлення, та розв'язання конфлікту інтересів; 3) відповідальність за вчинення дій та прийняття рішень в умовах конфлікту інтересів.

Щодо визначення категорій, то варто зазначити, що компанія не зобов'язана дослівно переносити дефініції конфлікту інтересів, а також інших визначень з законодавчих актів, адже запровадження вказаної політики не є нормативно передбаченим імперативним обов'язком компанії, а є швидше

проявом її волі на запобігання проблем, зокрема і корупційних, які можуть виникнути через такий конфлікт інтересів, а отже необхідно застосовувати максимально прості та зрозумілі категорії.

До прикладу, компанія Nestlé у своїх нормах поведінки закріплює, що “конфлікт інтересів виникає, коли особисті інтереси працівника або інтереси третьої сторони конкурують з інтересами Nestlé. У такій ситуації працівнику може бути складно повною мірою діяти в найкращих інтересах компанії” [77, с.2].

Незважаючи на те, що у внутрішній політиці неможливо охопити всі випадки, коли виникає конфлікт інтересів, все ж буде доцільно вказати найбільш поширені випадки, у яких має місце конфлікт інтересів.

Як приклад, такий підхід застосовує організація Winrock international, яка в свої нормах поведінки передбачає, що “конфлікт інтересів може виникати при: бізнес-транзакціях з особами, що охоплюються політикою (до прикладу, договір з компанією, яка належить родичу), найманні на роботу членів однієї сім'ї або добре знайомих осіб, другі роботи, які можуть вступати в конфлікт з роботою в компанії, перебування в раді директорів іншої компанії, або інша громадська активність (працівники, що входять до правлінь інших комерційних чи некомерційних організацій у певних випадках можуть створювати конфлікт інтересів)” [78].

Зустрічаються також випадки, коли компанії, бажаючи зробити свої внутрішні політики стосовно конфлікту інтересів максимально зрозумілими та доступними для працівників, використовують ситуаційні приклади. Такий підхід у своїх Нормах поведінки застосовує компанія Bunge, яка окрім наведення абстрактних випадків конфлікту інтересів, зазначає ще й наступний ситуаційний сценарій: “Роналдо нещодавно був переведений на зерновий елеватор біля рідного міста та підвищений до менеджера. Його дядько має власні сільськогосподарські ділянки поблизу, і він дізнався, що з цих ділянок час від часу продається кукурудза до компанії Bunge. Роналдо стурбувала, що ці транзакції можуть створити конфлікт інтересів з його новою роллю в Bunge ” і

далі роз'яснюється правильний алгоритм поведінки за такого сценарію [79, с.16]

Саме такий підхід дозволить пересічним працівникам компанії розуміти природу конфлікту інтересів, а отже і належним чином виявляти та запобігати таким ситуаціям, що в свою чергу дозволить запобігати потенційним проявам корупції в компанії.

Наступне, що варто зробити, це чітко окреслити коло осіб, відносини з якими можуть створювати конфлікт інтересів. Це дозволить працівникам більш чітко розуміти коло суб'єктів ділових відносини з якими слід пропускати крізь призму конфлікту інтересів. До такого переліку варто включати як суб'єктів внутрішніх ділових відносин компанії; членів органів управління, менеджмент, інших працівників (у тому числі і тих, хто працює на умовах цивільних договорів) так і тих осіб, що хоч і не перебувають у трудових відносинах з компанією, проте мають тісні особисті або професійні зв'язки з працівниками такої компанії. До другої категорії осіб можна віднести членів сім'ї та близьких друзів, а також до цієї категорії можна віднести юридичних осіб, у яких працівники компанії займають певне службове становище, до прикладу місце у раді директорів чи наглядовій раді).

Також на практиці зустрічаються випадки, коли компанії поширюють свою політику щодо запобігання інтересів не лише на своїх працівників, а і на потенційних контрагентів. До прикладу, можна навести Ділові норми поведінки для постачальників компанії Кока-Кола, де чітко зазначається, що “співробітники компанії Кока-Кола повинні діяти в інтересах Компанії. Відповідно, працівники не повинні мати жодних стосунків, фінансових чи інших, з будь-яким постачальником, якщо це призводить до конфлікту, із зобов'язанням працівника діяти в найкращих інтересах компанії Кока-Кола”[80].

Хоча ідеальним варіантом є саме запобігання будь-яким проявам конфлікту інтересів у компанії, повністю запобігти їм навряд чи вдасться. Зважаючи на це, наступне, що повинно бути окреслено в політиці, це порядок дій співробітників при виявленні конфлікту інтересів.

Так, важливо передбачити, що працівник повинен повідомляти не лише про фактично існуючі реальні конфлікти інтересів, а навіть про виникнення ситуацій, які потенційно можуть призвести до конфлікту інтересів. Крім того, варто чітко зазначати посадових осіб компанії, яким слід повідомляти таку інформацію. До прикладу, в Нормах ділової поведінки компанії Nestlé міститься положення про те, що у випадку виникнення конфлікту інтересів, або зіткнення працівника з ситуацією, що може включати або призводити до конфлікту інтересів, такий працівник повинен повідомити про це своєму прямому менеджеру та або у відділ управління персоналом, юридичний чи комплаєнс відділ для справедливого та прозорого вирішення такої ситуації [77, с.2].

Наступне, що повинно бути врегульовано на рівні компанії, це порядок дій її відповідних відділів або посадових осіб, спрямованих на аналіз інформації повідомленої працівником з метою встановлення того, чи дійсно наявний реальний або потенційний конфлікт інтересів та вчинення подальших дій спрямованих на уникнення такого конфлікту або встановлення та усунення негативних наслідків, спричинених таким конфліктом.

Так, на випадок, якщо після розкриття працівником інформації буде виявлено, що конфлікт інтересів дійсно мав чи має місце, політика компанії повинна передбачати заходи, які слід вжити у такій ситуації. Перелік таких заходів міститься у ст. 29 Закону "Про запобігання корупції", які хоч і поширюються в обов'язковому порядку лише на службових осіб публічного права, проте у повній мірі підходять і для застосування у приватному секторі економіки.

До вказаних правил відносяться: 1) усунення особи від виконання завдання, вчинення дій, прийняття рішення чи участі в його прийнятті в умовах реального чи потенційного конфлікту інтересів; 2) застосування зовнішнього контролю за виконанням особою відповідного завдання, вчиненням нею певних дій чи прийняття рішень; 3) обмеження доступу особи до певної інформації; 4) перегляду обсягу службових повноважень особи; 5) переведення особи на іншу посаду; 6) звільнення особи.

Вказані інструменти повинні застосовуватись з урахуванням того, на якій стадії було виявлено конфлікт інтересів, яку посаду обіймає особа, що має конфлікт інтересів, яку шкоду може завдати такий конфлікт і тд. До прикладу, якщо, конфлікт інтересів виникне у рекрутера компанії, до якого на співбесіду прийде його родич, то такий конфлікт може бути розв'язаний шляхом усунення такого рекрутера лише від конкретної співбесіди. У той же час, якщо виявиться, що у прямому порядкуванні менеджера компанії знаходиться його близький родич, то доцільно обмежити такого менеджера щодо всіх подальших рішень, які можуть стосуватись такого родича.

І останнє, що повинна закріплювати така політика - це чітке застереження про відповідальність, яка настає у випадку неповідомлення про конфлікт інтересів, або про вчинення дій або прийняття рішень в умовах такого конфлікту.

Також варто зазначити про антикорупційні правила, які стосуються сумісництва. Відповідно до п. 1 Положення про умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій, Сумісництвом вважається виконання працівником, крім своєї основної, іншої регулярної оплачуваної роботи на умовах трудового договору у вільний від основної роботи час на тому ж або іншому підприємстві, в установі, організації або у громадянина (підприємця, приватної особи) за наймом [82]. Вказане положення є цілком прийнятним і для приватного сектору.

Зазвичай, вказане правило більш притаманне для публічного сектору і передбачає неможливість службових осіб займатися іншою оплачуваною діяльністю (крім викладацької, наукової та творчої діяльності, медичної та суддівської практики, інструкторської практики із спорту) або підприємницькою діяльністю. (ст. 172-4 Закону “Про запобігання корупції”). В переважній мірі це зумовлено тим, що такі особи можуть використовувати своє службове становище під час здійснення іншої оплачуваної діяльності.

У випадку приватного сектору, таке правило може бути корисним переважно в частині недопущення конфлікту інтересів, який може виникнути, до прикладу, у випадку, коли директор компанії одночасно обійматиме посаду

члена наглядової ради іншої компанії, або топ-менеджера іншої компанії. Ризики, які можуть виникнути у таких ситуаціях описані вище в частині про конфлікт інтересів.

Проте, питанню сумісництва повинна буде виділена окрема увага у внутрішніх документах компанії. Так слід закріпити ряд посад, які не можуть обіймати працівники компанії у інших юридичних особах, до прикладу, директорів, членів наглядових рад, керівників відділів і тд. Окрім того, можливим є закріплення повної заборони на роботу за сумісництвом у компаніях, прямих та опосередкованих конкурентів. І наостанок, варто закріпити процедуру погодження працівниками, в тому числі і менеджментом, роботи за сумісництвом у іншій юридичній особі щоб запобігти потенційним проблемам пов'язаним з такою роботою, ще до того, як вони виникають.

Ну і звісно, не можна залишити поза увагою антикорупційних правил випадки, коли особи переходять у приватний сектор на керівні посади, до того обіймавши посади публічних службових осіб. У такому випадку існує ризик, що такі особи спробують застосувати свої попередні зв'язки з метою незаконного впливу на бізнес процеси як всередині компанії, так і щодо конкурентів, зокрема, і у спосіб вчинення корупційних правопорушень.

Звісно буде нерозумним встановлювати повне обмеження на залучення до компанії працівників, які раніше перебували на публічній службі, проте внутрішніми правилами компанії повинні бути передбачені певні процедури нагляду та контролю діяльності таких осіб, з метою недопущення ними зловживань своїми попередніми зв'язками.

Підсумовуючи, варто зазначити, що хоч законодавець і не передбачає обов'язку застосування згаданих вище антикорупційних правил, та все ж їх впровадження до внутрішніх політик компанії сприятиме тому, щоб працівники компанії виконували свої обов'язки виключно в інтересах своєї компанії, не намагаючись зловживати своїм становищем у власних інтересах.

2.3. Антикорупційний комплаєнс та внутрішні розслідування як засоби забезпечення виконання антикорупційних правил

“Антикорупційний комплаєнс – це система заходів щодо управління ризиками недотримання вимог законів України та інших країн, інших нормативних документів, стандартів та етичних норм (кодексів поведінки), що стосуються боротьби з корупцією” [82, с.12].

На рівні українського законодавства антикорупційний комплаєнс знайшов своє закріплення у Законі “Про запобігання корупції” у формі антикорупційної програми юридичної особи, під якою закон має на увазі комплекс правил, стандартів і процедур щодо виявлення, протидії та запобігання корупції у діяльності юридичної особи.

Так, впровадження антикорупційної програми юридичної особи є обов'язковим лише для державних, комунальних підприємств, господарських товариств (у яких державна або комунальна частка перевищує 50 відсотків), де середньооблікова чисельність працюючих за звітний (фінансовий) рік перевищує п'ятдесят осіб, а обсяг валового доходу від реалізації продукції (робіт, послуг) за цей період перевищує сімдесят мільйонів гривень, а також для юридичних осіб, які є учасниками процедури закупівлі відповідно до Закону України "Про публічні закупівлі", якщо вартість закупівлі товару (товарів), послуги (послуг), робіт дорівнює або перевищує 20 мільйонів гривень.

Аналізуючи підхід законодавця до визначення кола юридичних осіб, які обов'язково повинні запровадити антикорупційну програму, стає зрозумілим, що основним завданням в цьому напрямку стало захистити, в першу чергу, державний інтерес шляхом подолання корупції в компаніях, що належать повністю або більше ніж на половину державі (або місцевій громаді), а також не допуску до публічних ресурсів, а саме до можливості брати істотну участь у публічних закупівлях компаній, які не мають внутрішніх механізмів запобігання корупції.

У той же час держава застосовує швидше рекомендаційний підхід для юридичних осіб приватного права, що не беруть активної участі в державних закупівлях. Так, керівництво НАЗК зазначає, що імплементація антикорупційної програми дозволить “удосконалити комплаєнс-політику юридичних осіб, спрямовану на запобігання та попередження вчинення їх працівниками корупційних чи пов’язаних з корупцією правопорушень, а також на забезпечення відповідності діяльності юридичної особи вимогам антикорупційного законодавства” [83, с.211].

Щодо змісту антикорупційної програми, то варто зазначити, що назва ст. 63 «Вимоги до антикорупційної програми юридичної особи» дещо суперечить її змісту. Адже вимоги – це те, чого має бути беззаперечно дотримано, а в ч. 1 цієї статті, перед переліком складових антикорупційної програми, вжито слова «може містити», тобто, йдеться про рекомендації” [10, с.414]. Проте, важливість дотримання вимог цієї статті, навіть попри її рекомендаційний характер, можна частково пояснити крізь призму ст. 96-10 КК України, де законодавець врахував, що при застосуванні до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру судом, зокрема враховуються вжиті юридичною особою заходи для запобігання злочину. Хоча судовою практикою ще не випрацьовано критерії, оцінки ефективних антикорупційних заходів, що вживаються компанією, проте наявність антикорупційної програми з усіма рекомендованими у ст. 63 Закону “Про запобігання корупції” елементами потенційно може бути вагомим доказом на користь такої ефективності.

Так, положеннями ст. 63 рекомендується включати до антикорупційної програми, серед іншого: 1) сферу її застосування; 2) вичерпний перелік та опис антикорупційних заходів, стандартів, процедур та порядок їх виконання; 3) норми професійної етики працівників; 4) права і обов’язки працівників та засновників (учасників) юридичної особи у зв’язку із запобіганням і протидією корупції у діяльності юридичної особи та інші розділи;

Крім того, на увагу заслуговує Типова антикорупційна програма юридичної особи, що була затверджена рішенням Національного агентства з

питань запобігання корупції № 75 від 02.03.2017. Хоч як уже зазначалось вище, передбачений у ст. 63 Закону перелік елементів Антикорупційної програми є рекомендаційний, але він повністю перенесений до Типової антикорупційної програми. У той же час, у згаданому рішенні НАЗК передбачається, що юридичні, визначені у частині другій статті 62 Закону України "Про запобігання корупції", (тобто ті юридичні особи, для яких запровадження такої програми є обов'язковим) затверджують свої антикорупційні програми на основі Типової антикорупційної програми [84].

Проте, хибною буде думка, що для належного антикорупційного комплаєнсу на підприємстві буде достатнім розробити антикорупційну політику та проінформувати про її наявність працівників. Як вважає Говард Вайсман, "створення антикорупційної "культури комплаєнсу" передбачає низку елементів, а саме: прихильність вищого керівництва, чітко сформульовані стандарти (політики та процедури, пристосовані до реальних ризиків, з якими стикається компанія) та система внутрішнього контролю, що старанно впроваджуються, дотримуються та застосовуються, часті комунікації вищого керівництва, що посилюють їхню прихильність та залучення, регулярне навчання з питань дотримання вимог працівників та третіх осіб, а також постійний моніторинг та аудит відповідності коригуючих дій" [85].

Яскравим прикладом того, що наявність у юридичної особи ґрунтовної антикорупційної програми/політики, а також докладання зусиль на її виконання може мінімізувати або навіть повністю виключити її відповідальність у разі вчинення посадовою особою такої юридичної особи корупційних дій став кейс великого американського фінансового конгломерату Морган Стенлі.

Так, рішення Департаменту юстиції США не притягувати Морган Стенлі до кримінальної відповідальності за злочинні (корупційні) дії одного з управляючих директорів компанії ґрунтувалось , зокрема, на міцній системі внутрішнього контролю компанії. "У інформації щодо угоди про визнання винуватості одного з директорів компанії, Департамент юстиції вказав на елемент такого внутрішнього контролю, а саме: 1) Морган Стенлі підтримувала

систему внутрішнього контролю та мала на меті запобігти підкупу іноземних державних службовців; 2) Внутрішня політика Морган Стенлі забороняла хабарництво та вирішувала корупційні ризики, пов'язані з подарунками, розвагами, подорожами, проживанням, харчуванням, благодійними внесками та працевлаштуванням; 3) Морган Стенлі часто навчала своїх працівників внутрішнім політикам, FCPA (Закон США про корупцію за кордоном) та дотриманню інших антикорупційних законів; 4) Морган Стенлі організовувала для директора, що здійснив кримінальне правопорушення 7 тренінгів з дотримання FCPA та не менше 35 разів нагадувала йому про необхідність дотримання цього антикорупційного закону; 5) Персонал Морган Стенлі регулярно контролював трансакції, проводив вибіркового аудиту конкретних службовців компанії та фінансових операцій і перевіряв їх на виявлення незаконних платежів” [86, с.50].

Аналізуючи згадану справу, можна прийти до висновку, що саме докладання максимальних зусиль на запобігання корупції в середині компанії дозволило їй мінімізувати негативні наслідки від вчинення корупційного злочину одного з її працівників. А особливо важливим є те, що такі зусилля не виражались лише у формальній наявності антикорупційної політики, а і на активному донесенні до працівників її положень та постійному моніторингу діяльності компанії на предмет запобігання корупції.

Наступним елементом, який може допомогти компанії як виявити та розкрити корупційні правопорушення, що вчиняються її працівниками, так і з'ясувати фактори, які сприяли допущенню вчинення таких правопорушень є інститут внутрішніх розслідувань.

Внутрішнє розслідування можна визначити як ряд заходів, направлених на аналіз фактів та інформації, що може свідчити про порушення працівником компанії внутрішніх політик або правил, а також про вчинення діянь всупереч законодавства. Зокрема, частими причинами проведення внутрішніх розслідувань є підозра у вчиненні працівниками компанії корупційних правопорушень.

Так, для кращого розуміння такого інструменту як внутрішнє розслідування варто розглянути ряд його елементів. До таких елементів можна віднести: 1) причини та випадки проведення; 2) суб'єктів, які проводять таке розслідування; 3) порядок проведення розслідування; 4) наслідки за результатами розслідування.

Щодо випадків, коли проводиться внутрішнє розслідування, варто зазначити, що останні повинні передбачатися у внутрішніх нормативних актах компанії, якими можуть бути як загальні акти, до прикладу, Політика Комплаєнсу компанії або ж спеціальними, до прикладу, Політика щодо внутрішніх розслідувань.

Загалом, внутрішнє розслідування доцільно проводити у кількох випадках, а саме, коли існує підозра що таке порушення могло мати місце, або його вчинення планується, а також коли порушення уже було виявлено.

Спеціалісти визначають наступні цілі проведення внутрішніх розслідувань:”1) мінімізація бізнес-ризиків; 2) визначення слабких сторін у бізнес-операціях; 3) вилучення певних осіб з компанії; 4) відновлення активів компанії, які були втрачені через проступки; 5) отримання кримінального переслідування тих, хто причетний; 6) захист громадського іміджу та репутації компанії; 7) підготовка до передбачуваних цивільних або кримінальних судових процесів із залученням компанії” [87, с.7].

Крім того, в країнах західного світу існує досить поширена практика проведення внутрішніх розслідувань з метою сприяння правоохоронним органам у розкритті злочинів, часто корупційних, які були вчинені працівниками компанії. Таке сприяння здійснюється для того, щоб продемонструвати, що компанія робить все можливе для протидії злочинності та притягнення винних осіб до відповідальності навіть тоді, коли це її власні працівники, в обмін на що часто отримує менш суворі штрафи в процесі укладення угод з правоохоронними органами.

Також важливо звернути окрему увагу на те, що для ефективного втілення політики комплаєнсу необхідна наявність спеціальної посадової особи або

відповідного структурного підрозділу, до функцій якого будуть віднесені питання впровадження та застосування такої політики.

Зазвичай організаційна форма виконання функцій комплаєнсу напряду залежить від розміру та специфіки діяльності компанії. Так, у малих та середніх компаніях навряд чи буде можливість забезпечити функціонування цілого структурного підрозділу, який займатиметься питаннями комплаєнсу, а більш звичним є запровадження посади спеціаліста по комплаєнсу (compliance officer), або за суміщенням іншим працівником, до прикладу, штатним юристом, який пройшов відповідне навчання. У той же час великі міжнародні корпорації не лише запроваджують одиничні відділи комплаєнсу, а створюють розгалужену систему, яка направлена на детальний контроль за дотриманням внутрішніх політик компаній, зокрема і антикорупційних. Як приклад, до структури великої німецької металургійної компанії Klöckner & Co SE входять: головний комплаєнс офіцер, відділ корпоративного комплаєнсу, комітет з питань комплаєнсу, а також національні комплаєнс офіцери [88, с. 23].

Зазвичай до функціональних обов'язків таких підрозділів та/або посадових осіб відноситься: розробка та впровадження політик комплаєнсу компанії, нагляд за її виконанням, звітування за результатами такого нагляду, а також проведення навчань серед працівників з питань комплаєнсу, а також, у деяких випадках і проведення внутрішніх розслідувань за фактами порушень внутрішніх політик компанії.

Наступне важливе питання стосується того, хто повинен здійснювати внутрішнє розслідування. Зазвичай внутрішнє розслідування проводиться або внутрішніми спеціалістами компанії, або проводиться з залученням зовнішніх радників. Так, у випадку, якщо розслідування проводиться власними силами компанії, до нього зазвичай залучаються спеціалісти відділу комплаєнсу, якщо такий функціонує, внутрішні юристи, за необхідності внутрішні аудитори та інші спеціалісти. У той же час зовнішніми радниками виступають юридичні та/або аудиторські компанії.

Стосовно того, який з цих двох підходів застосовувати, то відзначається, що у випадку, якщо порушення має обмежений та одиничний характер, то внутрішнє розслідування може проводитись внутрішніми радниками компанії, відділом комплаєнсу або відділом внутрішнього аудиту компанії. У той же час, якщо існує підозра щодо серйозного порушення, або якщо таке порушення може бути вчинено вищим керівництвом компанії то доцільно застосовувати зовнішніх радників.

Окрім того, суттєвою перевагою буде залучення до проведення внутрішнього розслідування професійних адвокатів. Адже вся інформація, яку вони отримують в процесі такого розслідування, відповідно до положень ст. 22 Закону “Про адвокатуру та адвокатську діяльність” підпадатиме під захист гарантій адвокатської таємниці. У той же час, вся інформація, яка буде зібрана внутрішніми працівниками, які не мають адвокатського статусу, або зовнішніми радниками не адвокатами може бути отримана правоохоронцями в порядку допиту або інших слідчих (розшукових) дій [89].

Наступним етапом після того, як рішення про проведення внутрішнього розслідування було прийнято та визначено суб'єктів, які будуть його проводити, настає уже сам етап розслідування. Так, кожна компанія може затвердити власні правила та інструкції по проведенню внутрішніх розслідувань, або ж, якщо має місце залучення зовнішніх професійних радників, можуть застосовуватись їх методи та інструкції. Проте, можна виокремити найбільш загальні етапи проведення внутрішнього розслідування, незалежно від характеру порушення та особи порушника (потенційного порушника). До таких етапів можна віднести: визначення потенційних джерел інформації про можливе порушення, захист такої інформації та її джерел, збирання такої інформації та її аналіз, підсумовування отриманої інформації.

Так, до джерел інформації можна, зокрема, віднести: 1) людей, яким може бути відома необхідна для розслідування інформація, до прикладу, рядові працівники, середній та топ менеджмент, підрядники, ділові партнери і тд; 2)

документи, до прикладу, договори, акти приймання-передачі робіт або послуг, ділові листи, рахунки і тд.; 3) інші джерела, до прикладу, записи з відеореєстраторів.

Далі, коли відомі джерела інформації, необхідно забезпечити їх збереження, адже цілком можливо, що особа, яка дізнається, що щодо її протиправних дій проводиться внутрішнє розслідування, спробує знищити докази такого порушення, або вплинути на осіб, яким відома така інформація. Для цього буде доречним відсторонити таку особу як від доступу до документів, які можуть свідчити про вчинене нею правопорушення, а також від можливості вплинути на осіб, яким може бути відома необхідна для розслідування інформація.

Далі слідує етап аналізу збирання та аналізу інформації. Завданням цього етапу є, по перше, з'ясувати, чи дійсно мало місце порушення працівником внутрішніх норм компанії або законодавства. А у випадку, якщо таке порушення мало місце, встановлення шкоди яка ним була завдана та факторів, які зробили вчинення такого порушення можливим або спростили його вчинення.

Проте варто звернути увагу, що особи, які проводять внутрішнє розслідування, повинні здійснювати такі дії виключно в допустимих законом рамках, про що обов'язково потрібно вказати у внутрішніх політиках компанії. У іншому випадку може бути допущено протиправне втручання у особисте життя особи. До прикладу, аналіз листів, які направлялись або отримувались через робочу електронну пошту працівника є допустимим, у той же час отримання несанкціонованого доступу до приватної поштової скриньки працівника не може бути здійснене в порядку внутрішнього розслідування, адже призведе до порушення норм ст. 306 ЦК України стосовно права на таємницю кореспонденції.

І наостанок, якщо у результаті проведення внутрішнього розслідування буде виявлено правопорушення, компанія повинна: прийняти рішення стосовно дисциплінарної відповідальності винної особи, впровадження заходів для недопущення аналогічних порушень в майбутньому, а також рішення щодо

розкриття або не розкриття факту та обставин такого порушення до правоохоронних органів.

Варто зазначити, що повідомлення компанією правоохоронців про виявлене порушення може бути як обов'язковим, так і добровільним. Так, заздалегідь не обіцяне приховування тяжкого чи особливо тяжкого злочину є злочином передбаченим ст. 396 КК України, а отже, якщо в результаті проведення внутрішнього розслідування буде виявлено дію, яка не тільки містить склад дисциплінарного правопорушення, а і може мстити склад тяжкого або особливо тяжкого злочину, то про це слід повідомити правоохоронні органи. У випадку виявлення злочину невеликої або середньої тяжкості повідомлення правоохоронців залишається правом, а не обов'язком компанії.

У той же час, як вважають деякі науковці, “навіть якщо компанія приходить до висновку, що відсутній обов'язок розголошувати інформацію, отриману в ході внутрішнього розслідування, компанія повинна враховувати потенційні вигоди від добровільного розкриття інформації”.[90, с.243]

До таких переваг можна віднести: повноцінне притягнення винних осіб не лише до дисциплінарної, а й до кримінальної відповідальності, утвердження в компанії нульової толерантності до корупції та готовності співпрацювати з державними органами для її подолання. Окрім того, не слід забувати, що правоохоронці можуть отримати інформацію про внутрішнє розслідування та виявлені в його результаті злочини і з інших джерел, зокрема і від викривачів, в такому випадку, попереднє розкриття такої інформації правоохоронним може значно зменшити кримінально-правові ризики для компанії.

2.4. Відповідальність за корупційні правопорушення, вчинені в приватному секторі

Одним із найбільш ефективних інструментів запобігання корупції, у тому числі тієї, яка має місце у приватному секторі, є інститут дієвої та невідворотної юридичної відповідальності за вчинення корупційного правопорушення.

“Б.Т. Базілев вказує на те, що інститут юридичної відповідальності - це загальний, комплексний за своїм змістом (складається з норм різних галузей), своєрідний за структурою (включає в себе інститути і галузь в цілому), охоронний за призначенням, функціональний інститут права, що регулює деліктні відносини методом покарання правопорушників” [91, с.19].

Вказане визначення у достатній мірі підходить і для розуміння юридичної відповідальності за корупційні правопорушення в приватному секторі. До видів такої відповідальності, відповідно до ч. 1 ст. 65 Закону “Про запобігання корупції”, варто віднести кримінальну, адміністративну, цивільну та дисциплінарну.

Також варто відзначити, що “законодавство (включаючи ч. 1 ст. 61 Конституції України) допускає одночасне притягнення за одне й те саме діяння до кримінальної, дисциплінарної та цивільно-правової відповідальності, оскільки ці види відповідальності мають різну юридичну природу. Допускається також поєднання адміністративної, дисциплінарної та цивільно-правової відповідальності за одне й те саме правопорушення. Однак поєднання кримінальної та адміністративної відповідальності за один і той самий делікт є неприпустимим...”[10, с.426].

2.4.1. Кримінальна відповідальність

Кримінальна відповідальність настає за вчинення корупційних злочинів, перелік яких було передбачено законодавцем у примітці до ст. 45 Кримінального кодексу України. Суб'єктами корупційних злочинів, можуть бути особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, прирівняні до них особи, а також службові особи юридичних осіб приватного права. Також, у деяких випадках суб'єкт корупційного злочину може бути загальним.

Говорячи про кримінальну відповідальність за корупційні злочини в приватному секторі, її варто умовно поділити на пряму відповідальність

фізичних осіб, які вчиняють корупційні злочини, а також заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб.

У випадку класичного варіанту кримінальної відповідальності за корупційний злочини в приватному секторі варто виокремити ті статті, де як суб'єкт зазначається службова особа, а також ті, де передбачається вчинення корупційного правопорушення саме службовою особою юридичної особи приватного права.

Кісілюк Е.М. визначає, що “службова особа може бути суб'єктом корупційних злочинів в контексті: 1) загалом службової особи (ст. 191, 210, 262, 308, 312, 313, 320, 354, 357, 366, 367, 370, 410 КК України); 2) службової особи державних та комунальних підприємств (ст. 364, 368, 368-2, 369 КК України); 3) службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (ст. 364-1, ч. 3 і 4 ст. 368-3 КК України)”[92, с.1].

Як уже аналізувалось у підрозділі 1.1 цієї роботи, поняття “службова особа” є застосовним і до працівників юридичних осіб приватного сектору, якщо останні наділені організаційно-розпорядчими або адміністративно - господарськими функціями.

Проте, шляхом внесення уточнень щодо суб'єктного складу до примітки до ст. 364, законодавцем було чітко виокремлено статті, у яких суб'єктом є саме службова особа публічного права (ст. 364, 368, 368-5, 369 КК України) законодавець чітко виключив потенційну відповідальність службових осіб приватного права за цими статтями. У той же час, можна цілком обґрунтовано припускати, що всі корупційні злочини, де фігурує як суб'єкт - загальна службова особа (ст. 191, 210, 262, 308, 312, 313, 320, 354, 357, 366, 367, 370, 410 КК України) у повній мірі поширюються і на службових осіб юридичного права, а отже також є елементом корупції в приватному секторі.

Також варто звернути окрему увагу на ст. 172 КК України, якою встановлюється відповідальність за грубе порушення законодавства про працю. Хоч вказаний злочин не є корупційним у розумінні примітки до ст. 45 КК України, та все ж вказана стаття має пряме відношення до запобігання корупції,

адже підсилює інститут викривачів шляхом встановлення кримінальної відповідальності за незаконне звільнення працівника, зокрема, у зв'язку з повідомленням ним як викривачем про вчинення іншою особою корупційного або пов'язаного з корупцією правопорушення, інших порушень Закону "Про запобігання корупції"

Говорячи про дієвість кримінальної відповідальності як інструменту для запобігання корупції в приватному секторі варто зазначити наступне: 1) санкції за вчинення корупційних злочинів є досить істотними та варіюються від значних штрафів до позбавлення волі з подальшою заборобою обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на певний строк, та навіть можуть мати наслідком конфіскацію майна, як у випадку ч. 4 ст 368-3 КК України; 2) у випадку вчинення корупційного злочину особу не може бути звільнено від кримінальної відповідальності за правилами ст. 45 КК України - звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям, ст. 46 КК України – у зв'язку з примиренням винного з потерпілим, ст. 47 КК України – у зв'язку з передачею особи на поруки, ст. 48 КК України – у зв'язку зі зміною обстановки; 3) особа, що вчинила корупційний злочин не може бути звільнена від покарання у зв'язку з бездоганною поведінкою та сумлінним ставленням до праці за час розгляду справи у суді (ст. 74 КК України), а також не може бути звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 75, 79 КК України); 4) умовно-дострокове звільнення особи, що вчинила корупційний злочин можливе лише після фактичного відбуття засудженим не менше ніж третини строку покарання (ст. 81 КК України), а заміна невідбутої частини покарання більш м'яким можлива лише після відбуття не менше половини строку покарання (ст. 82 КК України); 5) особи, що засуджені за вчинення кримінального злочину не можуть бути звільнені в порядку амністії (ст. 86 КК України) та ряд інших негативних наслідків.

Наступні негативні наслідки кримінально правового характеру стосуються юридичних осіб. Хоч юридична особа і не є суб'єктом злочину та не несе кримінальної відповідальності в класичному розумінні цієї категорії, проте вже

починаючи з вересня 2014 року в Україні з'явився інститут заходів кримінально-правового характеру. Назвати такий інститут дієвим в Україні складно, адже з початку його роботи, за даними інформаційно-пошукової системи VERDICTUM було винесено лише 10 вироків, де згадувалась можливість застосування заходів кримінально правового характеру до юридичних осіб, лише у 2 з 10 випадків знайшлись підстави для застосування таких заходів [93]. До того ж, навіть у цих двох випадках розмір штрафів застосованих до компаній є незначним: у одному рішенні він складає 32680 грн. 62 коп.[94], а у іншому ще менше - 19840 грн [95].

Слід звернути увагу на те, що “вчені наголошують на неузгодженість можливості притягнення юридичної особи до кримінальної відповідальності із принципом особистої відповідальності, а також суб'єктивної осудності. Адже юридична особа в розумінні кримінального права сама по собі не вчиняє дій, дії вчиняються лише фізичними особами і лише фізичні особи можуть усвідомлювати суспільну небезпечність дій або бездіяльності” [96].

Так, співставляючи положення примітки до ст. 45 КК України, де передбачено вичерпний перелік корупційних злочинів та ст. 96-3 КК України, де передбачено випадки застосування заходів кримінально-правового характеру, слід відзначити, що у випадку вчинення уповноважено особою від імені та в інтересах юридичної особи корупційних злочинів, що передбачені ст.262 368-3, 368-4, 369, 369-2 КК України, а саме у тих випадках, коли вчинення таких злочинів призвело до отримання юридичною особою неправомірної вигоди або створили умови для отримання такої вигоди, або були спрямовані на ухилення від передбаченої законом відповідальності, до такої особи застосовуються заходи кримінально правового характеру.

Окрім того, варто звернути увагу, що у п. 2 ч. 1 ст. 96-3, підставою застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру є також незабезпечення виконання покладених на її уповноважену особу законом або установчими документами юридичної особи обов'язків щодо вжиття заходів із запобігання корупції, що призвело до вчинення будь-якого із злочинів,

передбачених у статтях 209 і 306, частинах першій і другій статті 368-3, частинах першій і другій статті 368-4, статтях 369 і 369-2 КК України.

Статтею 96-9 КК України встановлено вичерпний перелік заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб: штраф, конфіскація майна та ліквідація. Так, штраф та ліквідація можуть застосовуватися лише як основні заходи кримінально-правового характеру, в той час як конфіскація майна – лише як додатковий.

У той же час, в науковій літературі також неодноразово вказувалось на доцільність передбачити в системі заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб заборону займатися певним видом діяльності. Так, “В.К. Грищук та О.Ф. Пасека зазначали, що найбільш оптимальним варіантом заходів щодо юридичних осіб є: заборона займатися певним видом діяльності, ліквідація юридичної особи чи її структурного підрозділу (філії, представництва), штраф та конфіскація майна” [97, с. 52].

2.4.2. Адміністративна відповідальність

Адміністративною відповідальністю – називається відповідальність за вчинення адміністративного правопорушення. Так, на відміну від злочинів, перелік яких є вичерпним та міститься у КК України, адміністративні правопорушення можуть закріплюватись у багатьох нормативно правових актах. Хоч переважна їх частина передбачена у КУпАП України, норми щодо адміністративних правопорушень можна також знайти у МК України (Глава 68) [98], ПК України (Глава 11) [22], Закону “Про захист економічної конкуренції” (Розділ 8) [23] і тд.

Зважаючи на те, що корупція, як і будь які інше негативне суспільне явище може мати як більш так і менш небезпечні прояви, а отже було б не доцільно передбачати виключно кримінальну відповідальність за всі види порушень антикорупційного законодавства, тому законодавцем було виокремлено менш небезпечні правопорушення пов'язані з корупцією у Розділ 13-А КУпАП.

Так, до адміністративних правопорушень пов'язаних з корупцією, які можуть бути вчинені в межах приватного сектору слід віднести ст. 172-8, 172-9, 172-9-1. У той же час, інші статті розділу стосуються корупційних порушень пов'язаних з публічним сектором.

Варто звернути увагу, що законодавець у примітках до вищезгаданих статей чітко окреслив суб'єктний склад адміністративного правопорушення, тим самим запобігти проблемам щодо визначення кола осіб на яких поширюється дія цих статей.

У статті 172-8 КУпАП передбачається адміністративна відповідальність за незаконне використання інформації, що стала відома особі у зв'язку з виконанням службових або інших визначених законом повноважень.

Так, у першій частині цієї статті йдеться про незаконне розголошення інформації у власних інтересах загалом, а примітка до цієї частини статті вказує на те, що суб'єктом такого правопорушення є особи, зазначені у пункті 1 та підпункті "в" пункту 2 частини першої статті 3 Закону України "Про запобігання корупції", а також особи, зазначені в частині другій статті 17 Закону України "Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань" (далі - Закон про спортивну корупцію).

У даному випадку, коло осіб, які передбачені в Законі про запобігання корупції відносяться до службових осіб публічного права, у той же час суб'єкти, які передбачені в Законі про спортивну корупцію, а саме спортсмени, особи допоміжного спортивного персоналу, які беруть участь у спортивному змаганні, посадові особи у сфері спорту відносяться до суб'єктів приватного сектору, а отже, якщо таке правопорушення буде ними вчинено, то останнє буде відноситись до корупції в приватному секторі [99].

У той же час частина друга згаданої статті, що передбачає адміністративну відповідальність за незаконне розголошення або використання в інший спосіб особою у своїх інтересах чи в інтересах іншої фізичної або юридичної особи інформації про викривача, його близьких осіб чи інформації, що може

ідентифікувати особу викривача, його близьких осіб, яка стала їй (їм) відома у зв'язку з виконанням службових або інших визначених законом повноважень.

Вказана стаття напряду стосується корупції в приватному секторі, адже поширюється не лише на публічних службовців, а і на будь яких працівників приватних компаній, що можуть володіти інформацією про викривачів корупції.

Відповідальність за правопорушення, передбачені цією статтею, становить штраф у розмірі від ста до двох тисяч п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а у випадку розголошення інформації про викривача корупції також позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю строком на один рік.

Наступною статтею КУпАП, яка безпосередньо стосується корупції в приватному секторі є ст. 172-9, що передбачає відповідальність за невжиття передбачених законом заходів посадовою чи службовою особою органу державної влади, посадовою особою місцевого самоврядування, юридичної особи, їх структурних підрозділів у разі виявлення корупційного правопорушення. Суб'єктами цього правопорушення, відповідно до примітки, можуть бути і службові особи юридичних осіб приватного права.

Так, до прикладу, якщо службовою особою юридичної особи приватного права буде вчинено корупційний злочин, то крім безпосередньої відповідальності такої особи, до адміністративної відповідальності може бути притягнуто і особу, яка не вживала передбачених законом заходів після вчинення такого правопорушення.

За вчинення такого передбачено відповідальність у вигляді штрафу у розмірі від ста двадцяти п'яти до двохсот п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а у випадку вчинення повторно протягом року після застосування заходів адміністративного стягнення розмір штрафу зростає, та становить від двохсот п'ятдесяти до чотирьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

І останнє адміністративне правопорушення, яке можна віднести до корупції в приватному секторі передбачене ст. 172-9-1 КУпАП, яка встановлює

адміністративну відповідальність за розміщення ставок на спорт заінтересованими сторонами офіційного спортивного змагання, в якому вони беруть участь, з одержанням за це неправомірної вигоди в розмірі, що не перевищує двадцяти прожиткових мінімумів для працездатних осіб.

Суб'єкт цього адміністративного правопорушення є спеціальним, та включає у себе спортсменів, осіб допоміжного спортивного персоналу, які беруть участь у спортивному змаганні, а також посадових осіб у сфері спорту.

Санкцією за вчинення вказаного правопорушення є штраф у розмірі від двохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією грошей, одержаних внаслідок адміністративного правопорушення. У той же час, якщо вказане діяння буде вчинене особою, яку уже протягом року було піддано адміністративному стягненню за ідентичне порушення, то штраф становитиме від п'ятисот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією незаконно одержаних грошей а також таку особу буде позбавлено права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю строком на один рік.

2.4.3. Цивільна відповідальність

Цивільно-правова відповідальність настає через вчинення цивільно-правових проступків і має, як правило, майновий характер. На думку Заїки Р. Ю., домінуючою передумовою настання цивільно-правової відповідальності розглядається вчинення правопорушення [100, с.8].

Так, цивільні правопорушення можна поділити на порушення умов договору (як наслідок, договірна відповідальність) та вчинення делікту (як наслідок позадоговірна відповідальність). Крім того, для виникнення цивільної відповідальності повинен бути наявним склад цивільного правопорушення. Відповідно до позиції Верховного Суду України, що міститься у Постанові по справі № 908/2138/16 від 9 серпня 2017 року, “до складу цивільного правопорушення відносяться: протиправна поведінка, шкода, причинний зв'язок

між протиправною поведінкою заподіювача та шкодою, а також вини. За відсутності хоча б одного із цих елементів цивільна відповідальність не настає” [101].

Корупційні правопорушення, зокрема і ті, що мають місце в приватному секторі, часто завдають моральну та/або матеріальну шкоду. При вчиненні корупційного правопорушення в приватному секторі шкода може бути завдана як фізичній особі, до прикладу, працівнику, якому було відмовлено у переведенні на вищу позицію без надання неправомірної вигоди, так і юридичній особі, до прикладу компанії, якщо її менеджер привласнив її кошти, зловживаючи своїм службовим становищем.

Як влучно зазначає О. В. Новіков, “обов’язок відшкодування збитків, шкоди завданих внаслідок вчинення корупційного правопорушення передбачено й чинними міжнародними договорами, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України. Так, згідно зі ст. 35 Конвенції ООН проти корупції передбачено, що “кожна Держава-учасниця вживає таких заходів, які можуть бути необхідними, відповідно до принципів її внутрішнього права, для забезпечення того, щоб юридична або фізична особа, яка зазнала шкоди в результаті будь-якого корупційного діяння, мала право порушити провадження щодо осіб, які несуть відповідальність за цю шкоду, з метою одержання компенсації” [102, с. 222].

Положенням ч. 1 ст. 68 Закону “Про запобігання корупції” передбачається, що фізичні та юридичні особи, права яких порушено внаслідок вчинення корупційного або пов’язаного з корупцією правопорушення і яким завдано моральної або майнової шкоди, збитків, мають право на відновлення прав, відшкодування збитків, шкоди в установленому законом порядку.

Такий порядок передбачається у ст. 16 ЦК України, відповідно до якої, кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу. У той же час, способами такого захисту, зокрема, є відшкодування майнової та моральної (немайнової) шкоди.

Так, положеннями ст. 1166 ЦК України передбачено, що майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала. Крім того, у ст. 1168 ЦК України передбачається, що у випадку завдання фізичній або юридичній особі неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю моральної шкоди, вона повинна відшкодовуватись особою, яка її завдала, за наявності її вини.

Тобто, зважаючи на вищевикладене, можна прийти до висновку, що відповідальність за корупційні правопорушення має не лише караючий характер, направлений на корупціонера, а і спрямування на відшкодування шкоди особі, яка постраждала від корупційних дій.

2.4.4. Дисциплінарна відповідальність

Крім передбачених вище видів юридичної відповідальності, до особи, яка вчинила корупційне правопорушення, може також бути застосовано і дисциплінарну відповідальність.

На думку В. В. Середи, “дисциплінарна відповідальність, як один з видів юридичної відповідальності — це обов’язок працівника відповідати перед керуючим об’єктом або уповноваженим органом за скоєний ним дисциплінарний проступок, сутність якого полягає у невиконанні або неналежному виконанні працівником покладених на нього ...обов’язків...”[103, с.23].

Загальна дисциплінарна відповідальність працівників передбачена в КЗпП, ст. 147 якого встановлює, що за порушення трудової дисципліни до працівника може бути застосований один із таких заходів стягнення: 1) догана; 2) звільнення.

Також, крім КЗпП, дисциплінарну відповідальність для певних суб’єктів передбачено і іншими законодавчими актами, зокрема, Дисциплінарним статутом Збройних Сил України, Дисциплінарним статутом органів внутрішніх

справ, Дисциплінарним статутом служби цивільного захисту, Законом “Про прокуратуру”, Законом “Про державну службу” та іншими актами [10, с.428-429].

У той же час, в контексті механізмів запобігання корупції в приватному секторі варто відзначити, що до службових осіб та інших працівників юридичної особи приватного права може бути застосовано дисциплінарну відповідальність, у випадку, коли останні порушують встановлені в компанії антикорупційні правила, зокрема, антикорупційну програму та інші норми антикорупційного комплаєнсу компанії.

Так, прикладом може слугувати Антикорупційна політика компанії Block Aero, у якій зазначається, “що недотримання цієї Політики може призвести до значних цивільних та кримінальних покарань стосовно Компанії та її службових осіб та є підставою для дисциплінарного стягнення проти таких осіб, включаючи можливе припинення роботи” [104].

Тобто, як ми можемо побачити, компанія передбачає потенційну дисциплінарну відповідальність своїх працівників за порушення антикорупційної політики навіть якщо такі порушення не матимуть наслідком притягнення таких працівників, або самої компанії до цивільної та/або кримінальної відповідальності.

Такий підхід видається досить дієвим, адже сприяє запобіганню корупції в приватному секторі ще на початковій стадії, а саме в момент виявлення корупційних проявів, які ще не обов'язково мають наслідком адміністративну та кримінальну відповідальність. Зокрема, такий підхід сприяє виявленню та виведенню зі штату працівників, які мають схильність до вчинення корупційних дій ще до того, як дії останніх призведуть до більш серйозних юридичних наслідків для компанії.

Окрему увагу в аспекті юридичної відповідальності за корупційні правопорушення, зокрема і в приватному секторі, варто також звернути на Єдиний державний реєстр осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення.

Відповідно до ст. 59 Закону “Про запобігання корупції”, до згаданого реєстру вносяться відомості про осіб, яких притягнуто до кримінальної, адміністративної, дисциплінарної або цивільно-правової відповідальності за вчинення корупційних або пов’язаних з корупцією правопорушень, а також про юридичних осіб, до яких застосовано заходи кримінально-правового характеру у зв’язку з вчиненням корупційного правопорушення.

Так, відомості з цього реєстру розміщуються на офіційному сайті Національного агентства з питань запобігання корупції та включають: 1) прізвище, ім’я, по батькові; 2) місце роботи, посада на час вчинення корупційного або пов’язаного з корупцією правопорушення; 3) склад корупційного або пов’язаного з корупцією правопорушення; 4) вид покарання (стягнення); 5) спосіб вчинення дисциплінарного корупційного проступку; 6) вид дисциплінарного стягнення. Зважаючи на те, що одним з головних ресурсів багатьох великих компаній приватного сектору економіки є ділова репутація, внесення до відкритих реєстрів відомостей про вчинення корупційних правопорушень працівниками такої компанії в інтересах останньої, може істотно похитнути статус такої компанії на ринку, а отже, такий інструмент може бути дієвим для запобігання корупції в приватному секторі.

2.5. Зовнішній контроль в приватному секторі

Як уже відзначалось мною вище, безліч механізмів, спрямованих на запобігання корупції в приватному секторі реалізуються самими компаніями та організаціями шляхом затвердження різноманітних антикорупційних програм, політик, а також шляхом проведення внутрішніх розслідувань корупційних правопорушень з послідуєчим притягненням винних осіб до дисциплінарної відповідальності.

Одних лише внутрішніх заходів в межах компанії не буде достатньо для запобігання корупційним проявам серед рядових працівників та менеджменту компанії, це зумовлено, зокрема, рядом наступних причин.

По-перше, компаніям не вигідно визнавати причетність своїх працівників до будь яких корупційних діянь, адже це може істотно вдарити по репутації компанії, а також призвести до значних фінансових санкцій відносно компанії, якщо про такі діяння дізнаються правоохоронні органи. Тобто, навіть якщо компанія виявить, що один з її працівників здійснить корупційне правопорушення, існує велика ймовірність того, що компанія просто звільнить такого працівника без відкриття інформації, що причиною такого звільнення є вчинення ним корупційних дій.

По-друге, до корупційних дій можуть бути причетні найвищі посадові особи компанії та навіть керівні органи у повному складі, як наслідок ефективність внутрішніх антикорупційних заходів у таких випадках буде істотно зменшуватись.

А отже, необхідно розглянути інструменти зовнішнього контролю за корупційними проявами, до яких можна віднести: інститут викривачів, контроль з боку громадськості, а також наглядові ради компаній.

Під інститутом викривачів мається на увазі повідомлення особою про факт вчинення всередині організації, компанії, або установи певних корупційних дій, коли така особа має достовірні підстави вважати, що це дійсно мало місце.

Важливість цього інституту пояснюється, зокрема, тим, що викривачі є джерелами обмеженої для держави та громадськості інформації, яку останні не можуть отримати з іншим чином. На рівні українського законодавства інститут викривачів закріплений у Антикорупційному законі, де передбачено хто такі викривачі, а також заходи їх захисту.

Так, відповідно до ст. 1 Закону “Про запобігання корупції”, викривачем є фізична особа, яка за наявності переконання, що інформація є достовірною, повідомила про можливі факти корупційних або пов’язаних з корупцією правопорушень, інших порушень Антикорупційного закону, вчинених іншою особою, якщо така інформація стала їй відома у зв’язку з її трудовою, професійною, господарською, громадською, науковою діяльністю, проходженням нею служби чи навчання або її участю у передбачених

законодавством процедурах, які є обов'язковими для початку такої діяльності, проходження служби чи навчання.

Як ми можемо побачити, інститут викривачів у повній мірі поширюється на приватний сектор та передбачає, що про корупцію в компанії може бути повідомлено не лише працівником такої компанії, а навіть сторонньою особою, якій стало відомо про вчинення корупційних дій, до прикладу журналістом або громадським діячем.

В свою чергу в доктрині інститут викривачів (whistleblowing) поділяють на внутрішній та зовнішній. Так, на думку деяких вчених, “внутрішнє викриття тягне за собою повідомлення про правопорушення органу в межах організації, у той час як зовнішнє викриття включає в себе повідомлення про правопорушення зовнішньому органу, яким може бути поліція, професійна організація чи преса” [105, с.484].

До механізмів зовнішнього контролю доцільно віднести саме другий підвид викриття, тобто коли особа повідомляє про корупційні дії не у відповідний орган, чи певній посадовій особі своєї компанії, а саме у зовнішню інстанцію.

Повідомлення про корупцію в компанії зовнішнім структурам є досить ефективним, адже на відміну від внутрішнього розкриття, зменшує можливість компанії вжити швидких заходів для приховування слідів корупційних діянь та уникнути покарання особи, що вчинила корупційне правопорушення так і компанії, яка допустила таке порушення загалом.

У той же час “працівники часто утримуються від повідомлення про неправомірні дії, незважаючи на власну обізнаність про такі дії, оскільки вважають, що їхня організація не вітає повідомлення про порушення” [106, с. 514]. І дійсно, хоч саме по собі повідомлення про вчинення кимось у компанії корупційних дій є позитивним явищем, адже спрямовується на викриття незаконних дій, та все ж, в результаті цього, викривач ризикує стати мішенню неправомірних дій з боку особи, яку він фактично звинуватив у корупції, а також самої компанії, у якій такий викривач працює.

Такі негативні наслідки можуть мати як професійних характер, до прикладу, звільнення, переведення на нижчу посаду, зменшення зарплатні і тд. так і більш небезпечний характер, до прикладу погрози такій особі чи її близьким та навіть насильство щодо такої особи чи її близьких. Зважаючи на це, дуже важливим є належне правове регулювання та практичне функціонування інструментів захисту та мотивації викривачів,.

Захисту викривачів присвячений розділ VII Закону “Про запобігання корупції”. Так, положення передбачені у цьому розділі можна умовно поділити на ті, що: стосуються захисту прав викривача; 2) процедури викриття та перевірки інформації щодо корупційного правопорушення або пов’язаних з корупцією правопорушень, інших порушень цього Антикорупційного закону (далі - корупційні правопорушення); 3) мотивації викривача.

Так, у розрізі першої категорії положень варто відзначити, що Антикорупційний закон гарантує: забезпечення безпеки викривача та його сім’ї; можливість користуватись безоплатною допомогою, широке коло процесуальних прав, при розгляді справ відкрити за його позовами (заявами, клопотаннями (поданнями), на захист від звільнення у зв’язку з повідомленням викривача про певне корупційне правопорушення та ряд інших прав, що передбачені ст. 53-3 Антикорупційного закону “Про запобігання корупції”.

Так, на рівні антикорупційного закону, а також інших законодавчих актів передбачено чимало гарантій діяльності викривача, проте, як зазначається у Експертному висновку на проект Закону України «Про захист викривачів корупції»: “реалізація гарантій захисту викривачів стикається зі значними перешкодами ... навіть після повідомлення органи правопорядку або інші компетентні органи не вживають необхідних заходів; стимулів до повідомлення про корупцію фактично немає, оскільки не вживаються заходи ані для належного розслідування за цими повідомленнями, ані для захисту викривачів, ані для формування суспільної думки про потребу вдаватись до викриття корупції і підтримку викривачів” [107].

Щодо процедури викриття інформації про потенційне корупційне правопорушення то у ст. 53-1 Закону “Про запобігання корупції” передбачено, що держава заохочує повідомляти про корупційні правопорушення, зокрема через спеціальні телефонні лінії, офіційні веб-сайти, засоби електронного зв’язку, шляхом звернення до засобів масової інформації, журналістів, громадських об’єднань, професійних спілок.

І наостанок, ст. 53-7 Закон “Про запобігання корупції” передбачає певну матеріальну винагороду, на яку має право викривач, якщо в результаті повідомлення ним інформації про вчинення корупційного правопорушення розмір предмета якого або завдані державі збитки від якого у п’ять тисяч і більше разів перевищують розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб, встановленого законом на час вчинення злочин. Розмір такої винагороди становить 10 відсотків від грошового розміру предмета корупційного злочину або розміру завданих державі збитків від злочину після ухвалення обвинувального вироку суду, проте не може перевищувати трьох тисяч мінімальних заробітних плат, встановлених на час вчинення злочину.

Однак, вказаний інститут в Україні не можна назвати досконалим. Так, спеціалісти в сфері антикорупції зазначають, що “при прийнятті будь-яких рішень щодо державної політики у сфері захисту викривачів корупції повинні бути враховані наступні чотири принципи, які стосуються переконання викривачів у тому, що: 1) повідомлення наданої ним інформації про корупцію буде розглядатись належним чином; 2) за цим будуть слідувати усі необхідні заходи [тобто, органи правопорядку вживатимуть усіх необхідних заходів після повідомлення викривача - автор джерела.]; переваги від надання інформації про корупцію будуть вищими, ніж негативні наслідки для викривача від цього; буде забезпечений захист особи, яка повідомила таку інформацію. [107]”

Наступним механізмом зовнішнього контролю у приватному секторі є контроль громадськості. Як відзначає Кінаш М.М., “безпосередня і дієва участь громадян і їх автономних об’єднань в процесі запобігання і протидії призначена забезпечувати механізм громадського контролю” [108].

Звісно, на відміну від публічного сектору, який функціонує на кошти платників податків, а отже, за своєю природою є більш прозорим (інститут декларування, публічні закупівлі, публічні конкурси на зайняття вакантних посад і тд.) приватний сектор є більш закритим. З одного боку, це можна пояснити, зокрема, рядом об'єктивних економічних причин: 1) бажанням захистити комерційну таємницю компанії від конкурентів; 2) сприйняттям бізнесу як діяльності, що базується на приватному, а не публічному капіталі, що прибирає необхідність звітувати перед суспільством про результати діяльності. 3) частим, цілком законним бажанням бізнесу не потрапляти зайвий раз у медійне поле та ін.

У той же час, як уже зазначалось у цій роботі, в останні десятиріччя великі корпорації та приватний сектор загалом почали набирати все більшого як економічного так і політичного впливу на суспільство. А отже, корупційні правопорушення, що можуть вчинятись в середині приватного сектору обґрунтовано потрапляють у поле зору громадськості.

Саме зважаючи на це можна виокремити як один з видів громадського контролю - контроль громадськості за недопущенням корупції в приватному секторі.

Важливо виокремити суб'єктів громадськості, які можуть здійснювати громадський контроль. Так, на думку Косінова С. А., видається слушною класифікація суб'єктів громадського контролю на дві підгрупи – “організовану та неорганізовану громадськість.” [109, с.12] Під неорганізованою громадськістю пропонується розуміти “окремих громадян, осіб без громадянства, іноземних громадян, які не поєднані між собою у будь-які організаційні форми і представляють власні інтереси або об'єднуються ситуативно – спільні інтереси жителів, користувачів, виборців тощо” [109, с. 16].

У випадку неорганізованої громадськості антикорупційний контроль матиме швидше реакційний та ситуативний характер.

У випадку корупції в приватному секторі прояви неорганізованого громадського контролю можуть проявлятися, зокрема, у випадку

монополістичних змов компаній, коли негативні суспільні наслідки виходять на поверхню. До прикладу, якщо в ситуації пандемії виробники лікарських засобів вступили б у корупційну змову з метою фіксування завищених цін на ліки, це з великою ймовірністю викликало б обурення громадськості. Такий спосіб контролю може бути ефективним, по-перше через те, що може істотно пошкодити репутацію недобросовісного порушника, і, по-другу, може спонукати державу до застосування юридичних інструментів до порушника.

Щодо організованої громадськості, то варто зазначити, що в контексті антикорупційної діяльності, до неї можуть відноситись профільні громадські антикорупційні організації, об'єднання представників бізнесу, а також ЗМІ.

Враховуючи те, що згадані вище інституції, зазвичай, мають дуже ґрунтовну антикорупційну експертизу, а отже можуть з одного боку, виявляти корупційні проблеми в приватному секторі, які не лежать на поверхні, а також формувати звіти, методичні рекомендації та інші матеріали, які стосуються цієї проблеми та способів її вирішення. Вказані напрацювання можуть використовуватись: 1) законодавцями - для нормативного закріплення дієвих інструментів протидії корупції; 2) суб'єктами приватного сектору - для кращого розуміння ризиків корупції та способів її подолання; 3) правоохоронцями - для покращення способів виявлення та розслідування корупційних правопорушень в приватному секторі.

Також, важливу складову у зовнішньому контролі з боку громадськості відіграють ЗМІ, які бажають інформувати громадськість про найбільш актуальні проблеми, що мають місце в суспільстві, зокрема і щодо корупції в приватному секторі. У той же час слід зазначити, що на жаль ЗМІ України не достатньо уваги звертають саме на корупцію в приватному секторі, надаючи перевагу розслідуванню корупційних схем, де фігурують публічні службовці. Хоча, як уже неодноразово зазначалось у цій роботі, приватна корупція може мати не менш серйозні негативні наслідки для суспільства ніж корупція у публічному секторі.

Ще одна форма зовнішнього контролю, про яку варто зазначати це інститут наглядових рад компаній. Відповідно до ст. 38 Закону “Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю”, наглядова рада в межах компетенції, визначеної статутом товариства, контролює та регулює діяльність виконавчого органу товариства. Крім того, Закон “Про акціонерні товариства у ст. 51, також включає контроль за діяльністю виконавчих органів товариства до повноважень наглядової ради [110].

Слід звернути увагу, що зважаючи на порівняну закритість процесів, які відбуваються всередині компаній приватного сектору, у випадку, якщо корупційні прояви матимуть місце серед топ-менеджменту компанії, то шанс їх виявлення буде істотно менше. Адже органи управління та їх члени, у випадку вчинення корупційного правопорушення матимуть ряд інструментів для ефективного приховування такого порушення, а також широкий набір інструментів впливу на потенційних свідків такого порушення.

У той же час механізми забезпечення незалежності наглядових рад, що виражається, зазвичай, у підзвітності та підконтрольності лише власниками (акціонерам) компанії у поєднанні з широкими правами наглядової ради в частині доступу до інформації про діяльність органів управління, робить її потенційно дуже ефективним інструментом для запобігання корупційних дій таких органів управління.

Як приклад чіткого передбачення ролі наглядової ради у контексті запобігання корупції можна навести положення з політики корпоративного управління НАК “Нафтогаз України”, де передбачається, що “наглядова рада також створює та контролює функції, відповідальні за дотримання, управління ризиками та запобігання корупції” [111].

Також, важливо зазначити, що для більш ефективної роботи наглядової ради в частині запобігання корупції в рядах органів управління необхідною є тісна співпраця з структурними одиницями компанії, які займаються питаннями комплаєнсу. Така необхідність викликана тим, що наглядова рада хоч і маючи істотні повноваження щодо впливу на органи управління компанії, інколи може

мати велику кількість інших обов'язків, через які прояви корупції може бути не виявлено або виявлено надто пізно.

ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 2

Проаналізувавши різні способи та механізми запобігання корупції в приватному секторі, варто відзначити, що виокремлення якогось одного інструменту, який дозволив би вирішити всі проблеми корупції в приватному секторі є неможливим. У той же час, для ефективного запобігання приватної корупції варто поєднувати як загальні антикорупційні інструменти, попередньо адаптувавши їх під реалії приватного сектору, так і спеціальні інструменти.

До загальних інструментів можна віднести: політичну волю, антикорупційні правила, юридичну відповідальність та зовнішній контроль.

Стосовно політичної волі, в розрізі приватної корупції, варто зазначити, що у випадку України є як позитивні її прояви так і певні недоліки. З позитивного варто відзначити те, що основним проявом політичної волі на подолання корупції в приватному секторі стало прийняття 14 жовтня 2014 року Закону України “Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки”.

У той же час, з негативного варто зазначити, що положення згаданої вище Антикорупційної стратегії мали більше декларативний характер та не були у повній мірі реалізовані.

Стосовно антикорупційних правил варто зазначити, що на рівні законодавства вони, в основному передбачаються для публічного сектору та стосуються, зокрема, використання службових повноважень і свого становища, щодо одержання подарунків, запобігання і врегулювання конфлікту інтересів, сумісництво, а також щодо переходу з публічної служби. Проте їх правильна адаптація під умови приватного сектору та імплементування шляхом внесення до внутрішніх політик комплаєнсу компанії може мінімізувати корупційні проблеми і в приватному секторі.

Це саме стосується і внутрішніх розслідувань, правильна їх регламентація зможе допомогти компанії як знаходити та притягувати до відповідальності корупціонерів всередині компанії, виявляти вразливі для корупції місця.

В свою чергу досить ефективним є інститут юридичної відповідальності за корупційні правопорушення, до якого можна віднести кримінальну, адміністративну, цивільну та дисциплінарну відповідальність. Хоча, враховуючи статистичні показники, стає очевидно, що українські правоохоронці ще не зовсім ефективно освоїли механізми притягнення до кримінальної відповідальності приватних службових осіб, а також заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб.

В свою чергу, важливу роль відіграє і зовнішній контроль у приватному секторі, який виражається у діяльності викривачів, громадськості та наглядових рад. Адже такий механізм дозволяє віднаходити ті корупційні прояви, на які компанії загалом, або їх посадові особи зокрема часто не звертають уваги або ж цілеспрямовано приховують.

ВИСНОВКИ

У даній роботі автор здійснив аналіз основних аспектів запобігання корупції в приватному секторі, вплив якої стає все небезпечніше разом з стрімким збільшенням ролі такого сектору в суспільному житті.

Для цього спершу було досліджено саму категорію “приватний сектор”. Так, основним питанням стало розмежуванням публічного та приватного секторів з метою виокремлення їх відмінних ознак, а також формування приблизного кола суб'єктів, яких можна віднести до приватного сектору. З урахуванням доктрини, міжнародного та національного законодавства, в приватний сектор слід включити юридичних осіб, які не перебувають у підпорядкуванні держави та створені на основі приватного капіталу, або якщо частка держави у таких особах не перевищує 50 відсотків.

Потім автором було проаналізовано явище корупції з метою виокремлення її елементів, а також сфер її поширення та видів. Так, законодавець закріплює корупцію як використання службових повноважень з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття такої вигоди чи прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб або відповідно обіцянка/пропозиція чи надання неправомірної вигоди особі або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей.

Вказане визначення, а також його елементи - суб'єкт, діяння та неправомірна вигода, є цілком застосовними як для публічної корупції, так і для корупції в приватному секторі. Було з'ясовано, що корупція є комплексним явищем та може існувати у різних сферах, зокрема, політиці, судових та правоохоронних органах, на державній службі, у соціальній та економічній сферах і тд. Крім того, корупція не є одноманітною та може істотно відрізняються за критеріями суб'єкта, форми діяння, небезпечності наслідків, систематичності і тд. В свою чергу, корупція в приватному секторі має відмінний суб'єктний склад. Так, на відміну від публічної службової особи, яка наділяється

повноваженнями від держави або територіальної громади, приватний службовець отримує такі повноваження від юридичної особи приватного права в силу покладення на нього організаційно-розпорядчих та адміністративно господарських функцій. Це, в свою чергу, зумовлює необхідність адаптації класичних антикорупційних інструментів та створення спеціальних механізмів запобігання корупції саме у розрізі приватної корупції.

Далі, автор звертає увагу на те, за час незалежності Україною було здійснено певні кроки, спрямовані на актуалізацію проблеми корупції в приватному секторі, а також на її подолання. На глобальному рівні, Україна ратифікувала Конвенцію ООН проти корупції, де окрема увага зверталась на подолання, зокрема економічної корупції, та необхідності вжиття заходів для криміналізації корупційної діяльності серед посадових осіб та працівників приватного сектору. Окрім того, увагу на проблеми приватної корупції звернули також і багато українських компаній, доєднавшись до ініціативи Глобального договору ООН, який передбачав необхідність компаній запобігати будь яким проявам корупції.

Також важливими були кроки України і на регіональному рівні, до яких можна віднести підписання Цивільної та кримінальної Конвенцій про боротьбу з корупцією. Разом з цим Україна стала членом регіональних антикорупційних утворень таких як ГРЕКО та АМ, документи яких також відіграють важливу роль для запобігання корупції, в тому числі і приватної.

Далі, досліджуючи приватну корупцію, вдалось виокремити основні її види. Так, окрім класифікації, яка є загальною для всіх сфер корупції, приватну корупцію додатково вдалось розділити за суб'єктним складом (службова особа компанії, контрагент, діловий партнер, зовнішній консультант компанії і тд.), а також за зовнішньою формою вираження корупційного правопорушення.

До видів проявів корупції в приватному секторі було віднесено: 1) інсайдерську торгівлю, під якою мається на увазі торгівля акціями компанії або іншими цінними паперами особою, що має доступ до обмеженої інформації про емітента; 2) комерційне хабарництво, під чим мається на увазі підкуп

контрагентів з метою досягнення комерційних переваг; 3) змови та картелі, а саме протиправна кооперація кількох суб'єктів приватного сектору з метою отримання певної неправомірної вигоди на ринку; 4) зловживання регуляторними актами та політиками, чим є послідовний або повторюваний процес, що направлений на прийняття політичних рішень не у інтересах загалу, а у інтересах конкретних груп та осіб; 5) Відкат (kickback), а саме надання сум, підрядником з коштів, які він отримує за договором виконання робіт або постачання товарів особі, яка забезпечила підрядника можливістю стати виконавцем даного договору.

Після того, як було проаналізовано саму проблему корупції в приватному секторі, автором було досліджено способи запобігання такому явищу.

В першу чергу слід відзначити, що складне та багатоманітне явище корупції в приватному секторі не може бути вирішене якимось одним універсальним інструментом, а потребує комплексного підходу з боку держави, громадськості та самих суб'єктів приватного сектору.

Першим дослідженим засобом запобігання корупції була політична воля. Так, в Україні питання корупції є перманентно актуальним, у той же час більше уваги завжди приділялось корупції в публічній сфері. Так, приватна корупція досить узагальнено та поверхнево згадується у Антикорупційна стратегії на 2014-2017 роки. Вказана стратегія містить положення, що загалом направлені на превенцію приватної корупції, а саме усунення корупційних передумов ведення бізнесу, формування сприятливого для відмови від корупційної практики бізнес-клімату та нетолерантного ставлення бізнесу до корупції. У той же час, деякі з пунктів стратегії так і залишились нереалізованими, до прикладу, так і не було прийнято Закон “Про Установу бізнес омбудсмена”, який допоміг би налагодити більше ефективний діалог між бізнесом та державою в частині протидії корупції.

Далі було проаналізовано антикорупційні правила та можливість їх застосування у приватному секторі, до яких можна віднести, зокрема, правила щодо: використання службових повноважень і свого становища, щодо одержання подарунків, запобігання і врегулювання конфлікту інтересів,

сумісництво, а також щодо переходу з публічної служби. Так, майже всі ці правила закріплені в національному законодавстві, проте є обов'язковими лише для публічних службових осіб. Проте, проблеми, на вирішення яких направлені ці правила, притаманні і приватному сектору. А отже, належна імплементація таких правил до внутрішніх політик компанії дозволить істотно зменшити прояви приватної корупції, а також мінімізувати потенційну шкоду від такої корупції.

Продовжуючи дослідження можливостей закріплення антикорупційних правил у внутрішніх документах компанії було проаналізовано інститут політики комплаєнсу, а також структурних підрозділів юридичної особи, на які покладаються обов'язки слідкувати за дотриманням таких політик. Так, політика комплаєнсу дозволяє закріпити чіткі антикорупційні заборони та правила, з метою уникнення сумнівів у працівників стосовно допустимості тих чи інших дій, а також алгоритми на випадок виявлення корупційних проявів в юридичній особі. Крім того, в межах політики комплаєнсу можливе закріплення корупційних порушень, у випадку вчинення яких, винного буде притягнуто до адміністративної відповідальності. Також складовою політики комплаєнсу повинна бути політика про внутрішні розслідування, яка дозволяє не тільки організувати процес притягнення винних осіб до відповідальності, а й виявляти процеси в компанії, які особливо вразливі для корупції.

Також, в роботі було проаналізовано інструмент юридичної відповідальності за корупційні правопорушення в приватному секторі. Так, передбачається чотири види відповідальності: кримінальна, адміністративна, цивільна та дисциплінарна. Стосовно кримінальної відповідальності варто зазначити те, що КК України встановлює виключний перелік корупційних злочинів. Так, в частині з цих злочинів (ст. 364-1, ч. 3 і 4 ст. 368-3) суб'єктом є службова особа юридичної особи приватного права, а ще в частині використовується загальний концепт службової особи, який включає і приватних службових осіб. Проте, статистичні показники розслідувань приватної корупції, на жаль, залишаються ще досить низькими.

Також, окрему увагу варто звернути, що КК України передбачає також застосування заходів кримінально правового характеру до юридичних осіб, службові особи яких вчинили корупційне правопорушення. Проте, було виявлено лише два випадки застосування таких заходів, а саме штрафів, проте їх розміри були незначними.

Крім корупційних правопорушень існують і правопорушення, пов'язані з корупцією. Враховуючи їх меншу суспільну небезпечність, законодавець встановив за них адміністративну відповідальність. Вказана категорія діянь менш притаманна для приватного сектору та стосується, в основному корупції у спорті.

Зважаючи на те, що корупційними правопорушеннями в приватному секторі може завдаватись моральна та фізична шкода юридичним та фізичним особам, було проаналізовано також і можливість цивільної відповідальності за такі порушення. Для її настання необхідним є встановлення чіткого причинно наслідкового зв'язку між корупційним деліктом та завданою шкодою.

І наостанок, було розглянуто дисциплінарну відповідальність як внутрішній інструмент юридичних осіб приватного сектору, що полягає у притягнення до відповідальності осіб, які порушують внутрішні антикорупційні правила компанії. Цей вид відповідальності може бути дуже дієвим засобом запобігання корупції, якщо функціонуватиме у належному поєднанні з інститутами політики комплаєнсу та внутрішніх розслідувань

Також, в роботі проаналізовано зовнішній контроль в приватному секторі, до якого можна віднести інститут викривачів, контроль з боку громадськості, а також наглядових рад.

Під інститутом викривачів в приватному секторі мається на увазі стимулювання працівників повідомляти про прояви корупції в середині компаній органам, що відповідають за комплаєнс у компанії (внутрішнє викривання), а також державним органам, антикорупційним організаціям та журналістам (зовнішнє викривання). Так, хоч в українському законодавстві передбачено чимало інструментів захисту та стимулювання викривачів, проте

існують і певні недоліки, зокрема, проблеми в практичному застосуванні цих інструментів, а також неврахування положень європейського законодавства, що регулює це питання.

Стосовно зовнішнього контролю громадськості варто відзначити, що профільні антикорупційні, журналістські та бізнес організації часто мають велику антикорупційну експертизу, яка дозволяє не тільки виявляти приховані прояви корупції в приватному секторі, а й надавати ґрунтовні рекомендації як компаніям стосовно внутрішніх механізмів подолання корупції, так і державі стосовно належних механізмів боротьби з проявами корупції у приватній сфері.

Що стосується наглядових, то хоч останні є складовими елементами компаній, проте віднесення їх до зовнішнього контролю пояснюється тим, що в основі її діяльності лежить нагляд та контроль за органами управління компанії з метою недопущення вчинення ними дій всупереч внутрішнім документам компанії в тому числі і корупційних порушень.

Підсумовуючи, варто зазначити, що кожен з досліджених способів запобігання корупції має свої переваги, та може бути спрямованим як на запобігання приватної корупції загалом, так і на недопущення певних корупційних конкретних ризиків. Тому, у випадку гармонійного поєднання таких засобів, можливо істотно зменшити прояви корупції в приватному секторі та мінімізувати шкоду, яка може бути завдана такими проявами.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Apple Total Assets 2006-2019 | AAPL URL: <https://www.macrotrends.net/stocks/charts/AAPL/apple/total-assets> (дата звернення: 05.01.2020);
2. International Monetary Fund Report for Selected Countries and Subjects URL: <https://bit.ly/3a0RWHk> (дата звернення: 05.01.2020);
3. José Di Bella, Alicia Grant, Shannon Kindornay and Stephanie Tissot The Private Sector and Development: Key Concepts URL: <http://www.nsi-ins.ca/wp-content/uploads/2013/09/The-Private-Sector-and-Development-Key-Concepts-FINAL-Policy-Brief.pdf> (дата звернення: 05.01.2020);
4. Рамкове рішення Ради N 2003/568/ПВД про боротьбу з корупцією в приватному секторі URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_945 (дата звернення: 05.01.2020);
5. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 40-44, Ст.356;
6. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, № 18, № 19-20, № 21-22, Ст.144;
7. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII Відомості Верховної Ради (ВВР), 2014, № 49, Ст.2056;
8. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. Відомості Верховної Ради України. 2001, № 25. Ст. 131.
9. Документи видавника та виду (Постанова Кабінету Міністрів України) URL: <https://bit.ly/3ewNhjF> (дата звернення: 07.01.2020);
10. Науково-практичний коментар до Закону України «Про запобігання корупції» / Наук. ред. Хавронюк М.І. – К.: Ваіте, 2018. – 472 с.
11. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141
12. Про судову практику у справах про хабарництво: Постанова Пленуму Верховного Суду України N 5 від 26.04.2002 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-02> (дата звернення: 08.01.2020);
13. Куц Віталій, Триньова Яна / Поняття корупційних злочинів та їх види. Вісник Національної прокуратури України № 4'2012
14. Запобігання корупції: методичні рекомендації для місцевих активістів / за заг. ред. М. І. Хавронюка. – К. : ФОП Москаленко О.М., 2017. – 242 с.
15. Словник української мови: в 11 томах. — Том 1, 1970. — Стор. 381.;

16. Robert Neild Public Corruption: The Dark Side of Social Evolution. 2002. URL: <https://bit.ly/3bopxww> (дата звернення: 08.01.2020);
17. Sartor, M.A., Beamish, P.W. Private Sector Corruption, Public Sector Corruption and the Organizational Structure of Foreign Subsidiaries. J Bus Ethics (2019). URL: <https://link.springer.com/article/10.1007/s10551-019-04148-1> (дата звернення: 08.01.2020);
18. Match-fixing in sport: A mapping of criminal law provisions in EU 27. 2012. URL: https://ec.europa.eu/assets/eac/sport/library/studies/study-sports-fraud-final-version_en.pdf (дата звернення: 10.01.2020);
19. Антикорупційна політика України : навчальний посібник для членів громадських рад. Е. Р. Рахімкулов, О. В. Климович, С. І. Панцир, М. В. Чугаєвський, Л. І. Лебедюк. – Львів, 2011. – 136 с.;
20. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за грудень 2019 року URL: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113897&libid=100820&c=edit&_c=fo (дата звернення: 01.02.2020);
21. Causes of private sector corruption URL: <https://www.unodc.org/e4j/en/anti-corruption/module-5/key-issues/causes-of-private-sector-corruption.html> (дата звернення: 10.01.2020);
22. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 № 2755-VI Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2011, № 13-14, № 15-16, № 17, ст.112;
23. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11.01.2001 № 2210-III Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 12, ст.64;
24. О. Біла. Участь України в міжнародному співробітництві у сфері запобігання та протидії корупції URL: https://minjust.gov.ua/m/str_35749 (дата звернення: 10.01.2020);
25. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2007, N 49;
26. Огляд Глобального Договору URL: <http://www.un.org.ua/ua/information-centre/news/1951> (дата звернення: 15.01.2020);
27. Білецький А. В. Корупція у приватному секторі та роль громадськості у її запобіганні. 2016 URL: <http://oaji.net/articles/2017/3229-1484731084.pdf> (дата звернення: 15.01.2020);
28. Учасники мережі Глобального договору ООН в Україні URL: <https://globalcompact.org.ua/members/> (дата звернення: 15.01.2020);
29. Україна стала сороковим членом групи держав Ради Європи проти корупції (ГРЕКО) URL: <https://minjust.gov.ua/news/ministry/ukraine-stala->

sorokovim-chlenom-grupi-derjav-radi-evropi-proti-koruptsii-greko-6134 (дата звернення: 01.02.2020);

30. Цивільна конвенція про боротьбу з корупцією. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2005, N 16, ст.266;

31. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2007, N 47-48;

32. Global Relations Brief: OECD та Україна URL: <https://www.oecd.org/eurasia/countries/Global-Relations-Brief-Ukraine-UKR.pdf> (дата звернення: 16.01.2020);

33. Liability of Legal Persons for Corruption in Eastern Europe and Central Asia. OECD 2015 URL: <https://www.oecd.org/corruption/ACN-Liability-of-Legal-Persons-2015.pdf> (дата звернення: 17.01.2020);

34. Recommendation of the Council for Further Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions. 2009 URL: <http://www.oecd.org/corruption/anti-bribery/OECD-Anti-Bribery-Recommendation-ENG.pdf> (дата звернення: 17.01.2020);

35. Меморандум взаєморозуміння між Урядом України і Організацією економічного співробітництва та розвитку щодо поглиблення співробітництва URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/966_003 (дата звернення: 18.01.2020);

36. Gonzalo F. Forgues-Puccio Corruption and the Private Sector: A review of issues. Oxford Policy Management 2013. URL: http://www.businessenvironment.org/dyn/be/docs/262/Corruption_and_the_Private_Sector_EPS_PEAKS_2013.pdf (дата звернення: 01.02.2020);

37. Private sector review. Curbing Corruption URL: <https://curbingcorruption.com/wp-content/uploads/2018/10/181007-Private-Sector-review-Downloaded-7-10-2018.pdf> (дата звернення: 02.02.2020);

38. Will Kenton Kickback. Investopedia 2019 URL: <https://www.investopedia.com/terms/k/kickback.asp> (дата звернення: 02.02.2020);

39. Thomas C. Newkirk, Melissa A. Robertson Speech by SEC Staff: Insider Trading – A U.S. Perspective. 1998 URL: <https://www.sec.gov/news/speech/speecharchive/1998/spch221.htm> (дата звернення: 02.02.2020);

40. Michael A. Perino The lost history of insider trading. 2019 URL: <https://illinoislawreview.org/wp-content/uploads/2019/08/Perino.pdf> (дата звернення: 02.02.2020);

41. Erika Johansen What Are the Types of Insider Trading? URL: <https://finance.zacks.com/types-insider-trading-7350.html> (дата звернення: 04.02.2020);

42. U.S. Supreme Court Clarifies Standards for "Tippee" Insider Trading Liability. 2016 URL: <https://www.jonesday.com/en/insights/2016/12/us-supreme-court-clarifies-standards-for-tippee-insider-trading-liability> (дата звернення: 05.02.2020);
43. Commercial Bribery Law and Legal Definition URL: <https://definitions.uslegal.com/c/commercial-bribery/> (дата звернення: 05.02.2020);
44. A Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act By the Criminal Division of the U.S. Department of Justice and the Enforcement Division of the U.S. Securities and Exchange Commission URL: <https://www.sec.gov/spotlight/fcpa/fcpa-resource-guide.pdf> (дата звернення: 04.02.2020);
45. Doug Rendleman, Commercial Bribery: Choice and Measurement Within a Remedies Smorgasbord, 74 Wash. & Lee L. Rev. 369 (2017) URL: <https://scholarlycommons.law.wlu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4533&context=wlulr> (дата звернення: 04.02.2020);
46. Artem Cheprasov The Problem of Bribes & Kickbacks in an Organization URL: <https://study.com/academy/lesson/the-problem-of-bribes-kickbacks-in-an-organization.html> (дата звернення: 10.02.2020);
47. "Collusion." Merriam-Webster.com Dictionary, Merriam-Webster URL: <https://www.merriam-webster.com/dictionary/collusion> (дата звернення: 10.02.2020);
48. Andrew Cohen The Word of the Summer Is 'Collusion.' What You Need to Focus on Is 'Conspiracy.' 2017 URL: <https://www.esquire.com/news-politics/news/a56338/trump-collusion-conspiracy/> (дата звернення: 07.02.2020);
49. Countering Cartels to End Corruption and Protect the Consumer. Policy Position № 7/2009 URL: https://issuu.com/transparencyinternational/docs/2009_7_pp_counteringcartels_en?mode=window&backgroundColor=%23222222 (дата звернення: 01.02.2020);
50. David Lewis Collusion is Corruption. 2013 URL: <https://www.corruptionwatch.org.za/collusion-is-corruption/> (дата звернення: 07.02.2020);
51. COLLUSION, AmosWEB Encyclonomic WEB*pedia, <http://www.AmosWEB.com>, AmosWEB LLC, 2000-2020. URL: http://www.amosweb.com/cgi-bin/awb_nav.pl?s=wpd&c=dsp&k=collusion (дата звернення: 15.02.2020);
52. Definition of 'cartel' Collins dictionaries URL: <https://www.collinsdictionary.com/dictionary/english/cartel>

53. Will Kenton Regulatory Capture. Investopedia 2019 URL: <https://www.investopedia.com/terms/r/regulatory-capture.asp> (дата звернення: 15.02.2020);
54. OECD (2017), Preventing Policy Capture: Integrity in Public Decision Making, OECD Public Governance Reviews, OECD Publishing, Paris. URL: https://read.oecd-ilibrary.org/governance/preventing-policy-capture_9789264065239-en#page3 (дата звернення: 15.02.2020);
55. Craig L. Greene, Paul B. Cogswell Bribery, Kickbacks and Payoffs URL: https://www.mcgovngreene.com/archives/archive_articles/Craig_Greene_Archives/bribery-kickbacks-payoffs.html (дата звернення: 15.02.2020);
56. Will Kenton Kickback. Investopedia 2019 URL: <https://www.investopedia.com/terms/k/kickback.asp> (дата звернення: 16.02.2020);
57. Potential Scheme: Bribes and Kickbacks URL: <https://guide.iacrc.org/potential-scheme-bribes-and-kickbacks/> (дата звернення: 17.02.2020);
58. Оцінка діяльності органів влади та реакція на актуальні події: лютий URL: <https://www.kiis.com.ua/?lang=ukr&cat=reports&id=920&page=1> (дата звернення: 17.02.2020);
59. Understanding ‘Political Will’ URL: <https://assets.publishing.service.gov.uk/media/57a08cbfed915d622c001551/R8236Aappendix3.pdf> (дата звернення: 17.02.2020);
60. POLITICAL will: a short introduction case study- Bosnia and Herzegovina / [Dino Abazović, Asim Mujkić, editors]. - Sarajevo : Friedrich-Ebert-Stiftung, 2015. - 284 str. URL: <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/sarajevo/12465.pdf> (дата звернення: 17.02.2020);
61. Jon S. T. Quah The Critical Importance of Political Will in Combating Corruption in Asian Countries. Public Administration and Policy URL: http://journal.hkpaa.org.hk/index.php/paap-journal/fall-2015/doc_download/115-the-critical-importance-of-political-will-in-combating-corruption-in-asian-countries (дата звернення: 17.02.2020);
62. Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки: Закон України від 14.10.2014 №1699-VII Відомості Верховної Ради (ВВР), 2014, № 46, ст.2047
63. Про затвердження Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2015-2017 роки: Постанова Кабінету Міністрів України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/265-2015-%D0%BF> (дата звернення: 18.02.2020);

64. Антикорупційна стратегія виконана на 60% при запланованих 90-95% – ЦППР і Transparency International URL: <https://detector.media/infospace/article/125134/2017-04-14-antikoruptsiina-strategiya-vikonana-na-60-pri-zaplanovanih-90-95-tsppr-i-transparency-international/> (дата звернення: 10.02.2020);
65. Харламова О.В., Бондалетова Л.А. Корпоративне шахрайство: аналіз підходів до визначення URL: <http://eprints.kname.edu.ua/38675/1/171-172.pdf> (дата звернення: 18.02.2020);
66. James Chen Malfeasance. Investopedia 2018 URL: <https://www.investopedia.com/terms/m/malfeasance.asp> (дата звернення: 18.02.2020);
67. Fraud policies Why you need one and what it should look like URL: <https://www2.deloitte.com/nz/en/pages/finance/articles/fraud-policies-why-you-need-one.html> (дата звернення: 18.02.2020);
68. Adam Graycar & David Jancsics (2017) Gift Giving and Corruption, International Journal of Public Administration, 40:12, 1013-1023
69. Susan Heathfield Why You Need an Employee Gift Policy With a Sample Policy. 2020 URL: <https://www.thebalancecareers.com/gift-policy-1918897> (дата звернення: 01.04.2020);
70. FedEx Global Gifts & Entertainment Policy URL: http://s1.q4cdn.com/714383399/files/doc_downloads/corp_gov/2017/Global-Gifts-and-Entertainment-Policy.pdf (дата звернення: 01.03.2020);
71. Apple Supplier Code of Conduct URL: <https://www.apple.com/supplier-responsibility/pdf/Apple-Supplier-Code-of-Conduct-January.pdf> (дата звернення: 07.03.2020);
72. City Group Code of Conduct URL: https://www.citigroup.com/citi/investor/data/codeconduct_en.pdf (дата звернення: 08.03.2020);
73. Metinvest Code of Ethics URL: https://metinvestholding.com/Content/CmsFile/en/codes__Code_of_Ethics.pdf (дата звернення: 09.03.2020);
74. Conflict of Interest in Global, Public and Corporate Governance Edited by Anne Peters. Cambridge University Press, 2012 URL: https://edoc.unibas.ch/23631/3/20121212125617_50c870e1a1d44.pdf (дата звернення: 09.03.2020);
75. Методичні рекомендації щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів URL: https://ips.ligazakon.net/document/FN037811?an=8&ed=2017_09_29 (дата звернення: 15.03.2020);

76. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 06.02.2018 № 2275-VIII Відомості Верховної Ради (ВВР), 2018, № 13, ст.69

77. Nestle Code of Business Conduct 2007 URL: https://www.nestle.com/sites/default/files/asset-library/documents/library/documents/corporate_governance/code_of_business_conduct_en.pdf (дата звернення: 15.03.2020);

78. Winrock Conflict of Interest Policy URL: <https://code.winrock.org/conflict-of-interest-policy/> (дата звернення: 15.03.2020);

79. Bunge Code of Conduct URL: https://www.bunge.com/sites/default/files/bunge_final_english_lr.pdf (дата звернення: 17.03.2020);

80. Supplier Code of Business Conduct <https://www.coca-colacompany.com/policies-and-practices/supplier-code-of-business-conduct> (дата звернення: 20.03.2020);

81. Положення про умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій від 28.06.1993 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0076-93> (дата звернення: 21.03.2020);

82. Антикорупційний комплаєнс: Посібник для програми з підготовки осіб, відповідальних за реалізацію антикорупційної програми / Олександр Окунєв, Олег Бойко, Сергій Лукін URL: <https://cgpa.com.ua/wp-content/uploads/2018/07/Compliance.pdf> (дата звернення: 22.03.2020);

83. Альтернативний звіт з оцінки ефективності впровадження державної антикорупційної політики / О. В. Калітенко, Д. О. Калмиков, І. Б. Коліушко та ін.; за заг. ред. М. І. Хавронюка. – К. : Москаленко О. М., 2019. – 366 с.

84. Типова антикорупційна програма юридичної особи URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0326-17> (дата звернення: 01.02.2020);

85. Howard Weissman 5 Steps To An Anti-Corruption ‘Culture Of Compliance’ 2016 URL: <https://globalcompliancenews.com/5-steps-anti-corruption-culture-compliance-20160615/> (дата звернення: 23.03.2020);

86. Corporate internal investigations. Jones Day URL: <https://www.jonesday.com/-/media/files/publications/2013/01/corporate-internal-investigations-best-practices-p/files/corporate-internal-investigations-best-practices-p/fileattachment/cii-best-practices-pitfalls-to-avoid2.pdf> (дата звернення: 23.03.2020);

87. Guide to Conducting Workplace Investigations URL: https://assets.corporatecompliance.org/Portals/1/Users/169/29/60329/Workplace_Investigations_Guide.pdf (дата звернення: 23.03.2020);

88. Compliance Management System 4.0 2017 URL: https://www.kloecknermetalsuk.com/wp-content/uploads/2016/12/Compliance-Management-System-KloeCo_EN-Dec-2017.pdf (дата звернення: 24.03.2020);
89. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI Відомості Верховної Ради (ВВР), 2013, № 27, ст.282;
90. Charles J. Stevens, Winston Y. Chan Disclosure of Results of Internal Investigations to the Government or Other Third Parties URL: <https://www.gibsondunn.com/wp-content/uploads/2018/01/Stevens-Chan-Disclosure-of-Results-of-Internal-Investigations-to-the-Government-or-Other-Third-Parties-Internal-Corp-Investigations-Dec-2017.pdf> (дата звернення: 24.03.2020);
91. Терещук М. Юридична відповідальність: Теоретико-правовий аналіз. Національний юридичний журнал: теорія і практика. 2015 URL: http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2015/2/part_2/4.pdf (дата звернення: 24.03.2020);
92. Кісілюк Е.М. Службова особа як суб'єкт корупційних злочинів /Е.М.Кісілюк //Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції: зб. тез доп. V Міжнар. наук.практ. конф. (31 березня. 2017 р., м. Харків /МВС України, Харків. нац. ун. внутр. справ; Кримінал. асоц. України. – Харків: ХНУВС, 2017. – С. 95-96.
93. Система аналізу судових рішень VERDICTUM URL: https://verdictum.ligazakon.net/result?group_filter=2&p=1&c=30&links_npa=T012341%20910849&form_judge_res=122 (дата звернення: 25.03.2020);
94. Вирок Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 31 травня 2017 р. Справа № 686/10280/16-к URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67709206> (дата звернення: 25.03.2020);
95. Вирок Жовтневого районного суду м.Маріуполя Донецької області від 1 вересня 2016 р. Справа № 263/9687/16-к URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/60185433> (дата звернення: 25.03.2020);
96. Олександра Канцурак Особливості притягнення юридичних осіб до кримінальної відповідальності URL: <http://lexliga.com/ua/novosti/privlecheniye-yur-licz-k-ugolovnoj-otvetstvennosti> (дата звернення: 25.03.2020);
97. Застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб: матеріали міжнародного круглого столу (30 липня 2019 року). Київ: Національна академія прокуратури України, 2019. ст.94;
98. Митний кодекс України: Закон України від 13.03.2012 № 4495-VI Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2012, № 44-45, № 46-47, № 48, ст.552;
99. Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань: Закон України від 03.11.2015 № 743-VIII Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 51, ст.472;

100. Заїка Р. Ю. Юридична природа цивільно-правової відповідальності без вини. Юридична наука № 5/2014 ст. 7-14;
101. Постанова Верховного Суду України від 9 серпня 2017 р. Справа 908/2138/16 URL: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/68428045/> (дата звернення: 25.03.2020)
102. Новіков О. В. Правове регулювання відшкодування збитків, шкоди, завданих внаслідок вчинення корупційних правопорушень. Часопис Київського університету права. 2017/4 URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Chkup_2017_4_51.pdf (дата звернення: 01.02.2020);
103. Серєда В.В. Дисциплінарна відповідальність: поняття принципи та види. Університетські наукові записки, 2014, № 1 (49), с. 18-25;
104. Block Aero Anti-Bribery & Corruption Policy URL: <https://block.aero/antibribery> (дата звернення: 01.04.2020);
105. Abraham Mansbach, Yaacov G Bachne Internal or external whistleblowing: Nurses' willingness to report wrongdoing. Nursing Ethics 17(4) URL: https://www.researchgate.net/publication/45101472_Internal_or_external_whistleblowing_Nurses'_willingness_to_report_wrongdoing (дата звернення: 01.04.2020);
106. Muel Kaptein From Inaction to External Whistleblowing: The Influence of the Ethical Culture of Organizations on Employee Responses to Observed Wrongdoing. Journal of Business Ethics. 2011. 98(3) p. 513–530;
107. Експертний висновок на проект Закону України «Про захист викривачів корупції». Центр політико-правових реформ. URL: <https://www.pravo.org.ua/ua/news/20873501-ekspertniy-visnovok-na-proekt-zakonu-ukrayini-pro-zahist-vikrivachiv-koruptsiyi> (дата звернення: 01.04.2020);
108. Кінаш М.М. Громадський контроль як механізм протидії корупції: проблеми реалізації в Україні. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2014. Серія ПРАВО. Випуск 29, Том 2. ст. 72-74;
109. С. А. Косінов Суб'єкти громадського контролю. Проблеми законності. - 2015. - Вип. 129. - с. 10-19;
110. Про акціонерні товариства: Закон України від 17.09.2008 № 514-VI Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2008, № 50-51, ст.384;
111. Naftogaz Official Site (Corporate Governance) URL: <http://www.naftogaz.com/www/3/nakweben.nsf/0/0B043D3FDDB0B900C2257F38004D0650?OpenDocument> (дата звернення: 01.04.2020).

Володимир І.О.В.
05.05.2020