



Илья Шенгелия,
старший юрист
юридической фирмы
VEGAS LEX

Основные механизмы борьбы с корпоративным мошенничеством

До 1 марта 2015 года Правительство России представит главе государства доклад о результатах мониторинга выполнения российскими компаниями обязанностей по борьбе с коррупцией. Мониторинг проводится во исполнение Национального плана противодействия коррупции на 2014—2015 годы совместно с прокуратурой, уполномоченным по правам предпринимателей, Торгово-промышленной палатой Российской Федерации, а также общественными организациями ОПОРА РОССИИ, Российский союз промышленников и предпринимателей и Деловая Россия.

Обязанность бизнеса внедрять в систему своего менеджмента антикоррупционные механизмы предусмотрена еще в начале 2013 года (см. ст. 13.3 Федерального закона от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции») и на практике (при правильной «настройке») позволяет противодействовать не только коррупции в государственном секторе, но и другим формам корпоративного мошенничества со стороны персонала компаний — коммерческой коррупции, фальсификации отчетности, хищению и неправомерному использованию активов.

Однако формальное соблюдение требований закона зачастую не приводит к ощутимым результатам для бизнеса. Согласно сведениям, опубликованным «Открытым правительством» в октябре 2014 года, большинство антикоррупционных планов даже государственных министерств и ведомств носят лишь декларативный характер и при применении оказываются малоэффективными (см. <http://open.gov.ru/events/5510980/?>). В условиях отсутствия надлежащего правового регулирования частным компаниям приходится еще сложнее. Поэтому понимание основных процессов предупреждения, выявления и реагирования на факты корпоративного мошенничества является ключом к построению реально действующих систем управления, позволяющих обеспечить «здоровье» бизнеса.

ПРОАКТИВНЫЕ МЕРЫ ПО ПРЕДОТВРАЩЕНИЮ КОРПОРАТИВНОГО МОШЕННИЧЕСТВА

Борьба с корпоративной преступностью направлена не только на исполнение требований закона, но и в первую очередь на сокращение финансовых и репутационных потерь. Поэтому актуальность этих мер обусловлена прежде всего их превентивным характером. Цена устранения проблемы в подавляющем большинстве случаев значительно превышает стоимость ее предотвращения.

Несмотря на это, бизнес не всегда торопится внедрять подобные механизмы. Препятствуют этому, как правило, текущие хозяйственные задачи по генерации прибыли, а также сомнения в том, что в краткосрочный период затраченные усилия принесут ощутимую отдачу. Сказываются также опасения «констатировать» введенной превенцией факты активизации внутренней преступности и недоверия со стороны компании к своему персоналу.

Однако предупреждение корпоративного мошенничества, напротив, не только оперативно формирует прибавочную стоимость, но и позволяет сообщить всем контрагентам (партнерам, клиентам и государственным органам) о добросовестности действий компании.

Так, сам факт наличия подобных механизмов создает серьезные препятствия для уменьшения стоимости ценных активов, предотвращая их расхищение. Кроме того, такие меры свидетельствуют о значительной развитости бизнес-процессов, что повышает капитализацию компании. Отсутствие механизмов управления рисками корпоративного мошенничества может стать весомым аргументом в пользу уменьшения стоимости компании в сделках M&A. Также эти механизмы зачастую являются условиями привлечения инвестиций и выхода на некоторые иностранные рынки.

Более того, раскрытие информации о наличии систем предупреждения мошенничества подтверждает, что качество продуктов компании гарантируется не только ее брендом, но и каждым связанным с ней лицом.

Таким образом, проактивная деятельность в этой сфере не свидетельствует о наличии прецедентов и внутренних мошенников, а напротив, гарантирует «здоровье» бизнеса и создает значительную прибавочную стоимость для компании.

Но для того, чтобы эти результаты стали действительно ощутимыми, соответствующие изменения в системе менеджмента требуют довольно «тонкой настройки» с учетом специфики бизнес-процессов и минимизации затрат на внедряемые процедуры.

Для этого в первую очередь устанавливаются уже существующие риски корпоративной преступности и их степень, приемлемая для компании. В дальнейшем вероятность наступления данных рисков соотносится с затратами на превентивную работу и стоимостью активов, подверженных наибольшей опасности. Такой анализ с учетом специфики бизнеса (сферы деятельности, организационной структуры и т. д.) позволит определить наиболее адекватный и достаточный набор способов превенции.

К общим организационным мерам, к примеру, могут относиться создание служб экономической безопасности, комплаенса и внутреннего аудита, активное участие в выявлении и урегулировании конфликта интересов, внедрение в практику кодекса корпоративной этики, управление потоками информации (в том числе введение режима коммерческой тайны), оптимизация процедур оборота



корреспонденции, ограничение доступа к отчетности, печатям и электронным цифровым подписям и т. д.

Действенной мерой являются также систематические антикоррупционные экспертизы внутренних документов (регламентов, политик, приказов и т. д.) на предмет устранения факторов, которые создают благоприятную почву для действий во вред компании. Такие факторы, к примеру, могут предоставлять исполнителям чрезмерно широкое усмотрение или возможность необоснованного применения исключений из общих правил.

Целесообразно пересмотреть и сам функционал ключевых работников. Здесь возможно перераспределить полномочия по системе «сдержек и противовесов», исключить концентрацию избыточных функций в одних руках, например путем разработки и внедрения матрицы полномочий, а также совмещения контрольных и контролируемых функций, использовать системы контрасигнатуры, проверки информации, предоставляемой при трудоустройстве, ротацию кадров и т. п.

Вместе с тем не стоит забывать, что угроза корпоративного мошенничества может исходить не только от собственного персонала, но и извне — от конкурентов, потенциальных партнеров или клиентов. Для предупреждения этого следует обеспечивать реальное (а не формальное) функционирование системы выбора контрагентов, использование методик проведения проверок партнеров due diligence, включение в контракты антикоррупционных оговорок, а также оценку объективной

необходимости закупок и адекватности предъявляемых к ним требований.

Отметим, что здесь приведен лишь примерный перечень возможных мер. При этом их «тонкая настройка» в каждом конкретном случае требует не только учета степени возможных рисков. Важно также исключить излишнюю бюрократизацию бизнес-процессов, чтобы не допустить их дестабилизации.

ВЫЯВЛЕНИЕ КОРПОРАТИВНОГО МОШЕННИЧЕСТВА

В любом случае принятие мер по предотвращению корпоративного мошенничества лишь минимизирует риски компании, но не исключает их полностью. Согласно результатам исследования, проведенного VEGAS LEX совместно с РСПП, в 2011—2013 годах около 60 % российских компаний столкнулись в своей деятельности с корпоративным мошенничеством (в исследовании приняли участие 127 российских предприятий; с его полными итогами можно ознакомиться по ссылке <http://www.vegaslex.ru/text/71450>), несмотря на то что практика по его предупреждению используется бизнесом все активнее.

Однажды введенная, но оставленная без внимания система превенции ощутимые плоды принести не в состоянии. Уже в процессе ее функционирования необходимо проводить мониторинг и оценку эффективности предпринятых мер. Это позволит выявить слабые стороны всей системы и совер-

шенствовать используемые механизмы с учетом динамично меняющихся бизнес-процессов, законодательства и практики.

Кроме того, систематическая проверка добросовестности персонала даст возможность более оперативно реагировать на факты злоупотреблений. При этом для предотвращения конфликта интересов такие проверки следует проводить силами независимых лиц, к обязанностям которых не относится предотвращение корпоративного мошенничества в компании.

На практике эти проверки проводятся в первую очередь путем планового и, что еще более эффективно, внепланового анализа регистров бухгалтерского учета и отчетности. Как показывает практика, значительные результаты в данном направлении дает также система телефонов доверия.

Однако для более оперативного реагирования на отдельные виды мошенничества требуется установить специальные «красные флажки», которые могут свидетельствовать о возникновении злоупотреблений.

Например, подкуп работника компании при закупке товаров, работ или услуг практически в каждом случае оставляет определенные следы, обнаружение которых может стать поводом для дальнейшего проведения расследования. Полученный им «откат» с большой долей вероятности будет включен в транзакцию путем повышения стоимости покупки по сравнению со среднерыночными ценами или приведет к ухудшению качества закупленных товаров, работ или услуг. В любом

случае, даже если из самой операции эти факторы будут не очевидны, коррупционная составляющая сделки нарушит здоровую конкуренцию: недобросовестный контрагент больше не будет испытывать давления рынка, из-за чего лишится стимула устанавливать более низкую цену или предлагать товар высшего качества.

Другим признаком возникновения корпоративного мошенничества может выступать ненадлежащее исполнение должностных обязанностей: излишняя инициатива, проявляющаяся в выполнении сотрудником несвойственных функций без специального поручения, упрощение или ускорение обычного процесса принятия решений в отношении только отдельных контрагентов (или, наоборот, несвойственная избирательная волокита), принятие мер по устранению нарушений, допущенных контрагентами (например, при осуществлении контроля за деятельностью подрядчиков), и т. п.

О злоупотреблении доверием компании могут свидетельствовать также сокрытие конфликта интересов (например, сведений о прямом участии персонала компании в бизнесе ее контрагентов), воспрепятствование проведению проверки и т. д.

Некоторые из этих факторов могут быть следствием лишь халатного отношения работника к своим обязанностям; другие — подчас неуместной попыткой «выслужиться». Однако в определенных случаях они являются весомым поводом для незамедлительного реагирования компании и проведения расследования на предмет наличия внутренней преступности.





РЕАКТИВНЫЕ МЕРЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КОРПОРАТИВНОМУ МОШЕННИЧЕСТВУ

Принципиальное реагирование на каждый без исключения случай корпоративного мошенничества позволяет не только защитить ущемленные интересы компании и возместить понесенные убытки, но и привлечь виновных лиц к ответственности, в том числе в назидание всему остальному персоналу. В нашей практике встречались случаи, когда после выявления «внутренних» хищений даже на мизерные суммы бенефициары компании принимали безоговорочные меры реагирования по отношению как к непосредственным виновникам из числа топ-менеджеров, так и к их подчиненным, причастность которых к корпоративному мошенничеству не была прямо доказана.

Кроме того, если к внутренней преступности окажутся причастными «внешние силы» (клиенты или партнеры компании), обоснованные обвинения в их адрес позволят более оптимально переструктурировать существующие взаимоотношения. Так, например, уличение контрагента компании в подкупе ее сотрудников может стать основанием для расторжения с ним договоров или оспаривания условий этого договора об ограничении гражданской ответственности недобросовестного контрагента.

Для определения перспектив достижения этих целей первостепенное значение имеет качество собранных материалов, пригодных для эффективного

использования в последующем (на переговорах, в суде, в иных публичных органах и т. п.). Здесь необходима максимально активная позиция компании при сборе доказательств как своими ресурсами, так и силами привлеченных узкопрофильных специалистов в сфере форензик (юридическое расследование соблюдения менеджментом и иным персоналом компании внутренних норм и правил с целью выявления допущенных злоупотреблений доверием, оказанным компанией) — аудиторов, оценщиков, ревизоров, юристов, международных адвокатов (если активы выведены за рубеж) и т. д.

В первую очередь при выявлении отдельных признаков злоупотреблений следует принять незамедлительные меры по пресечению недобросовестных действий и установлению контроля за потоками информации: временно ограничить полномочия предполагаемого виновника, а также его доступ к релевантным документам и сведениям, установить режим коммерческой тайны в отношении этих данных и т. д. В дальнейшем утечка информации о возможных фактах внутренней преступности может как навредить ходу расследования, так и создать для компании значительные репутационные риски.

Непосредственно при проведении расследования необходимо:

- правильно собрать и зафиксировать доказательства, подтверждающие факт преступления и связь с ним утраченных или неправомерно используемых активов (если они выведены

за рубеж, особо следует учитывать дозволенные иностранным правом методы по сбору и фиксации доказательств);

- оценить полный ущерб и упущенную в результате преступления выгоду;
- отследить движение активов и установить их конечных получателей, а также круг всех причастных к корпоративному мошенничеству лиц, которые также могут возместить ущерб при неспособности преступника (дочерние и материнские компании, нотариусы и юристы, оказывающие содействие преступнику, и т. д.).

Параллельно с расследованием следует принять незамедлительные меры по обеспечению защиты и сохранности утраченных активов (например, путем наложения на них ареста в судебном порядке), а также по надлежащему управлению ими до момента реального возврата. Это позволит исключить сокрытие активов, их порчу либо дальнейшее перемещение за пределы досягаемости.

Кроме того, следует озаботиться правами третьих лиц, которые потенциально могут предъявить претензии, связанные с владением утраченными активами или их использованием (например, их добросовестных приобретателей).

После этого в зависимости от применимой юрисдикции с использованием различных правовых механизмов (в рамках уголовного, гражданского или административного производства) осуществ-

ляются конфискация и возврат утраченных активов, а также ущерб и упущенной выгоды.

Вопрос о привлечении виновных лиц к ответственности здесь также имеет определяющее значение. На практике компании зачастую ограничиваются простым увольнением, благо российское трудовое законодательство предоставляет для этого достаточно оснований. Например, закон позволяет уволить работника за бездействие в сфере предотвращения и урегулирования конфликта интересов, за совершение виновных действий, которые дают основания для утраты к нему доверия (если работник непосредственно обслуживает денежные или товарные ценности) и т. д. (см. пункты 7 и 7.1 части 1 статьи 81 Трудового кодекса Российской Федерации). Однако уголовное преследование в ряде случаев позволяет довольно оперативно собрать необходимые доказательства для достижения основной цели бизнеса — возврата утраченных капиталов или компенсации причиненных убытков.

Как видно из приведенного алгоритма действий, успех реализации каждого из этапов форензика на практике всецело зависит от качества проведенного расследования. Грамотно собранные и зафиксированные доказательства являются залогом не только максимально возможного (с учетом конкретных обстоятельств) восстановления прав, но и практической реализации всей процедуры возврата активов в целом. 

