

Кришевич Ольга Володимирівна, професор
кафедри кримінального права Національної
академії внутрішніх справ, кандидат
юридичних наук, доцент

СУТНІСТЬ ПОНЯТІЙНОГО АСПЕКТУ ПІДКУПУ СЛУЖБОВОЇ ОСОБИ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ ПРИВАТНОГО ПРАВА НЕЗАЛЕЖНО ВІД ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ФОРМИ

Жоден політичний режим не передбачає абсолютного захисту від корупції, у т.ч. й розвинена демократія. Наявність корупції в державі загрожує фундаментальним цінностям суспільства, суверенітету держави, підриває легітимність влади у громадян. Здатність демократії протистояти політичній корупції залежить від зрілості демократії, прозорості і демократичності системи вироблення політики, ухвалення політичних рішень, якості урядування і стримуючих чинників - наявності вільних ЗМІ, незалежних судів, розвиненого громадянського суспільства, дотримання процедури чесних і прозорих виборів. Сам термін *корупція* походить від лат. «согіртіо» і означає «псування, розбещення, підкуп, продажність». Корупція не обмежується отриманням неправомірної вигоди і не зводиться тільки до підкупу виключно державних службовців. Корупція широко розповсюджена у бізнесовому середовищі (приватному секторі), відносинах комерційних структур між собою та державними органами. Особливість корупції «українського зразка» полягає в тому, що це корупція кризового типу, оскільки вона породжується кризою сучасного українського суспільства (а не лише недосконалістю кримінальної юстиції).

Одним із проявів такої диференціації стала поява у чинному КК України ст. 368³ «Підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми». Ця новела, наближає Україну до стандартів європейського законодавства, створює підґрунтя для нормального розвитку ринкових відносин. З'ясування сутності комерційного підкупу неможливе без усвідомлення того, що статтею 368³ КК України передбачено відповідальність за два самостійні прояви злочинної корупції - активну та пасивну. В частинах 1 та 2 цієї статті йдеться про наступні активні прояви корупції: 1) пропозиція службовій особі юридичної особи неправомірної вигоди за вчинення певних дій чи бездіяльності; 2) надання цій особі неправомірної вигоди; 3) передача їй такої вигоди. Фактично - це самостійні форми комерційного підкупу. В частинах 3 та 4 визначено пасивний прояв корупції, а саме - одержання службовою особою юридичної особи приватного права неправомірної вигоди за певні дії чи бездіяльність на користь інших осіб. Взагалі, підкупом можна вважати лише перші три злочинні діяння. Одержання неправомірної вигоди - це не підкуп, а його

результат, який знаходиться за межами власне підкупу. Одержанню неправомірної вигоди в результаті підкупу мала б бути присвячена окрема стаття закону за аналогією з одержанням хабара, визначеного окремо від його давання. До того ж не зрозуміло, з яких міркувань цей підкуп названо в законі комерційним, тобто торговим. Радше, він є службовим, управлінським, адже порушує встановлений порядок службової тобто управлінської за своїм характером діяльності у сфері приватного права.

Перша форма комерційного підкупу полягає у *пропозиції* службовій особі юридичної особи приватного права неправомірної вигоди за вчинення дій чи бездіяльність з використанням наданих їй повноважень в інтересах того, хто надає чи передає такі вигоди, або в інтересах третіх осіб. За своєю кримінально-правовою природою зазначена пропозиція є виявленням злочинного наміру, визнанням законодавцем самостійним закінченням злочином. *Друга його форма* полягає в *наданні* службовій особі юридичної особи приватного права, незалежно від організаційно-правової форми, *неправомірної вигоди* за вчинення дій чи бездіяльність з використанням наданих їй повноважень в інтересах того, хто надає чи передає такі вигоди, або в інтересах третіх осіб. *Третя форма злочину*, передбаченого ч. 1 ст. 368³ КК, полягає в *передачі* службовій особі юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми неправомірної вигоди за вчинення дій чи бездіяльність з використанням наданих їй повноважень в інтересах того, хто надає чи передає такі вигоди, або в інтересах третіх осіб. Характеристика передачі неправомірної вигоди співпадає з характеристикою передачі такої вигоди у складі незаконного збагачення (ст. 368² КК України).

Підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми, передбачений ч. 1 ст. 368³ КК, вважається *закінченим* з моменту висловлення пропозиції чи обіцянки надати їй або третій особі неправомірну вигоду або з моменту надання такої вигоди або прохання її надати (*формальний* склад), а передбачений ч. 3 цієї статті, - з моменту прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди (*формальний* склад).

При цьому останню форму вимагання неправомірної вигоди не слід називати пасивною, оскільки вона може реалізовуватись шляхом як дій, так і бездіяльності. Так, службова особа - керівник юридичної особи приватного права може здійснювати вимагання неправомірної вигоди у своїх підлеглих шляхом створення для них важких, навіть нестерпних умов роботи, змушуючи звільнятися з роботи тих, хто не бажає надавати неправомірну вигоду. Або ж службова особа вимагає надати фактично непотрібні і численні документи, з чого громадянин робить висновок про те, без надання неправомірної вигоди його інтерес не буде задоволений. Тому ми не погоджуємося з висловленою у літературі думкою про те, що у цьому разі йдеться про форму

пасивного очікування предмета підкупу. Проте не виключені ситуації, коли саме бездіяльність службової особи слугує спонукальним мотивом надання неправомірної вигоди. Не заявляючи відкрито жодних погроз, службова особа тривалий час не виконує ті чи інші дії, які вона реально може чи повинна здійснити по службі і в яких заінтересована особа - потенційний суб'єкт активного підкупу. Не виконуючи протягом тривалого часу певні дії, службова особа дає зрозуміти громадянину, що той може добитись реалізації своїх прав і законних інтересів лише шляхом надання неправомірної вигоди. Обов'язковою ознакою вимагання у завуальованій формі є його умисність, а тому для кваліфікації діянь за цією ознакою потрібно встановити, що службова особа юридичної особи приватного права усвідомлювала, що її поведінка ставить особу у відповідні умови, та бажала так вчиняти, маючи на увазі одержання неправомірної вигоди. Разом з тим залишається відкритим питання, чи є оптимальним такий варіант удосконалення кримінального законодавства, покликаного забезпечувати протидію корупції у приватній сфері.

Список використаних джерел

1. Кримінальний кодекс України 2001 року (офіційний текст). URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
2. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д. С. Азаров, В. К. Гришук, А. В. Савченко [та ін.] ; за заг. ред. О. М. Джужі, А. В. Савченка, В. В. Черня. - Київ : Юрінком Інтер, 2017. - 1064 с.