

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ЗМІСТУ ОЗНАК СУБ'ЄКТА ВИМАГАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ

PROBLEMS OF DETERMINATION OF MAINTENANCE OF SIGNS OF SUBJECT OF SHAKEDOWN OF ILLEGAL BENEFIT

Хмиз М.В., аспірант кафедри кримінального права та криминології
Львівський національний університет імені Івана Франка

Стаття присвячена висвітленню питань визначення різних спеціальних суб'єктів вимагання неправомірної вигоди: працівника підприємства, установи чи організації, службової особи, службової особи юридичної особи приватного права, особи, яка надає публічні послуги. Відзначається, що чинний КК України містить логічну помилку щодо класифікації службових осіб на службових осіб державних чи комунальних підприємств, установи чи організації та службових осіб юридичних осіб приватного права. Пропонується вирішення цієї проблеми. У статті піддається критиці спосіб законодавчого визначення особи, яка надає публічні послуги. Стверджується, що кращим є визначення відповідного поняття шляхом використання родових ознак. У підсумку дослідження пропонується визначення кожного з видів спеціальних суб'єктів вимагання неправомірної вигоди.

Так, наприклад, особа, яка надає публічні послуги, це особа, яка не є службовою, однак на професійних засадах здійснює делеговані їй функції держави чи місцевого самоврядування за публічні кошти. Працівник підприємства, установи чи організації, який не є службовою особою – фізична особа, яка безпосередньо власною працею виконує трудову функцію згідно з укладеним з роботодавцем трудовим договором (контрактом) відповідно до закону і не є представником влади, представником місцевого самоврядування, не обіймає посаду, пов'язану із виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій. Службова особа юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми – особа, яка обіймає постійно чи тимчасово на не державних та не комунальних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконує такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації, судом або законом.

Ключові слова: вимагання, спеціальний суб'єкт, неправомірна вигода, службова особа, особа, яка надає публічні послуги, працівник.

The article is sanctified to illumination of questions of determination of the different special subjects of shakedown of illegal benefit: worker of enterprise, establishment or organization, official person, official face of legal entity of private right, person that renders public services. Marked, that operating criminal code of Ukraine contains a logical error during classification of official persons on the official persons of state or communal enterprises, establishment or organizations and official persons of legal entities of private right. Solution of this error is offered.

The method of legislative determination of person that renders public services yields in the article to criticism. It becomes firmly established that the best is determination of corresponding concept by the use of generic features. In a result research is offered determination each of types of the special subjects of shakedown of illegal benefit.

For example, a person who provides public services is a person who is not an official, but on a professional basis performs the delegated functions of the state or local government at public expense. An employee of an enterprise, institution or organization who is not an official – a natural person who directly performs a labor function by his own work in accordance with the employment agreement (contract) concluded with the employer in accordance with the law and is not a government official, does not hold a position, associated with the implementation of organizational and administrative or administrative and economic functions. Official of a legal entity of private law, regardless of organizational and legal form – a person who holds permanently or temporarily at non-state and non-communal enterprises, institutions or organizations positions related to the implementation of organizational or administrative or economic functions, or performs such functions by special authority, which a person is endowed with an authorized body or authorized person of an enterprise, institution, organization, court or law.

Key words: shakedown, special subject, illegal benefit, official person, person that renders public services, worker.

Постановка проблеми. На перший погляд, проблем із визначенням змісту суб'єкта вимагання неправомірної вигоди не повинно виникати, адже суб'єкт кваліфікованого складу злочину зазвичай не відрізняється від суб'єкта основного складу злочину. Законодавець встановлює кримінальну відповідальність за вимагання неправомірної вигоди як кваліфікований склад щодо пасивного підкупу таких спеціальних суб'єктів:

- працівник підприємства, установи чи організації, який не є службовою особою (ст. 354 КК України);
- особа, яка працює на користь підприємства, установи чи організації (ст. 354 КК України);
- службова особа (ст. 368 КК України);
- службова особа юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (ст. 368-3 КК України);
- особа, яка надає публічні послуги (ст. 368-4 КК України).

Однак, як показує аналіз чинного кримінального законодавства та практики його застосування, зі змістом відповідних ознак складів аналізованих злочинів не все однозначно.

Метою статті є розкриття ознак спеціальних суб'єктів складів злочинів, які полягають у вимаганні неправомірної вигоди.

Стан дослідження проблеми. Окремі питання визначення змісту ознак спеціального суб'єкта у злочинах у сфері службової діяльності розглядалися у працях Р.Л. Максимовича, М.І. Хавронюка, О.О. Дудорова, В.М. Киричка, Ю.О. Чернеги, В.І. Тютюгіна, К.П. Задої. Однак спеціального дослідження, яке б присвячувалося проблемам визначення суб'єкта вимагання неправомірної вигоди, у теорії кримінального права нам віднайти не вдалося.

Виклад основного матеріалу. Визначення ознак відповідних спеціальних суб'єктів ми знаходимо як у чинному кримінальному законодавстві, так і у спеціальній кримінально-правовій літературі.

Так, щодо двох видів цих спеціальних суб'єктів вимагання неправомірної вигоди ми знаходимо визначення відповідних понять у примітках до статей Особливої частини КК.

У примітці 1 до ст. 354 КК України визначено, що під особою, яка працює на користь підприємства, установи, організації, слід розуміти особу, яка виконує роботу або надає послугу відповідно до договору з таким підприємством, установою, організацією.

У примітці 1 до ст. 364 КК України визначається поняття службової особи, що застосовується у ст. 368 КК України так: службовими особами у статтях 364, 368, 368², 369 цього Кодексу є особи, які постійно, тимчасово чи за

спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації, судом або законом. Водночас службовими особами також визнаються посадові особи іноземних держав (особи, які обіймають посади в законодавчому, виконавчому або судовому органі іноземної держави, у тому числі присяжні засідателі, інші особи, які здійснюють функції держави для іноземної держави, зокрема для державного органу або державного підприємства), а також іноземні третейські судді, особи, уповноважені вирішувати цивільні, комерційні або трудові спори в іноземних державах у порядку, альтернативному судовому, посадові особи міжнародних організацій (працівники міжнародної організації чи будь-які інші особи, уповноважені такою організацією діяти від її імені), члени міжнародних парламентських асамблей, учасником яких є Україна, та судді і посадові особи міжнародних судів.

У цьому наведене визначення службової особи задовольняє як теорію кримінального права, так і судову практику. Зміст цього поняття досить детально проаналізовано у роботі Р.Л. Максимовича, основні висновки та результати якої на момент її опублікування заслуговали на підтримку. Та й зараз у частині, яка не суперечить нині чинному законодавству, такі висновки можуть бути використані [6].

Інша ситуація із «новими» спеціальними суб'єктами, визначення яких не апробовані ні в теорії, ні в практиці правозастосування та викликають певні застереження. Так, щодо такого виду спеціального суб'єкта вимагання неправомірної вигоди, як особа, яка надає публічні послуги, у його поняття можна спробувати відшукати безпосередньо у диспозиції ст. 368-4 КК України. Аналіз диспозиції ч. 1 цієї статті дає можливість зробити висновок про те, що особами, які надають публічні послуги, є:

- аудитор;
- нотаріус;
- приватний виконавець;
- експерт;
- оцінювач;
- третейський суддя;
- інша особа, яка провадить професійну діяльність,

пов'язану з наданням публічних послуг;

- незалежний посередник;
- арбітр під час розгляду колективних трудових спорів.

Використання законодавцем такого прийому визначення поняття, як перерахування видів суб'єктів, які є особами, що надають публічні послуги, видається невірним і помилковим. Справа у тому, що переліки осіб, які надають публічні послуги, у різних статтях КК істотно відрізняються. Вони відрізняються навіть у різних частинах однієї статті КК – 368-4 «Підкуп особи, яка надає публічні послуги». Виникає абсолютно неприпустима ситуація, коли активний підкуп здійснюється щодо одного кола спеціальних суб'єктів, а пасивний підкуп у цій самій статті – щодо іншого. На перший погляд виправлення ситуації могло б стати приведення переліків у відповідність один з одним. Однак, урахувавши динамічність діяльності українського парламенту із внесення змін до КК України, такого погодження, очевидно не буде достатньо. Вихід з ситуації, яка склалася із поняттям особи, яка надає публічні послуги, як спеці-

ального суб'єкта вимагання неправомірної вигоди, необхідно шукати у площині визначення родових ознак цього поняття та пропонування загального його визначення у примітці до ст. 365-2 КК України.

Тим більше, що такі пропозиції вже висловлювалися у літературі. Зокрема, Г.М. Зеленов запропонував власну редакцію примітки до ст. 365² КК України, щоправда враховуючи її обсяг, вона навряд чи стане предметом серйозного розгляду законодавцем. Тим не менш автор пропонує примітку до ст. 365² КК України викласти у такій редакції: «Під публічними послугами у статтях 365² та 368⁴ цього Кодексу розуміють послуги, які надаються: 1) органами державної влади (в основному виконавчої) та державними підприємствами, установами, організаціями, а також органами місцевого самоврядування в порядку виконання делегованих державою повноважень за рахунок коштів державного бюджету (державні послуги); 2) органами місцевого самоврядування, а також органами виконавчої влади та підприємствами, установами, організаціями в порядку виконання делегованих органами місцевого самоврядування повноважень за рахунок коштів місцевого бюджету (муніципальні послуги); 3) уповноваженими суб'єктами, що відповідно до закону забезпечують юридичне оформлення умов реалізації фізичними та юридичними особами прав, свобод та законних інтересів за їх заявою (видача дозволів, ліцензій, сертифікатів, посвідчень, проведення реєстрації, аудиторська, експертна, нотаріальна діяльність тощо) (адміністративні послуги). Перелік і порядок надання таких послуг визначається законодавством. Під особами, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану із наданням публічних послуг, у статтях 365² та 368⁴ цього Кодексу слід розуміти осіб, які на професійній основі як самозайняті особи чи наймані працівники надають публічні послуги, зазначені у цій примітці» [3, с. 195].

Кардинально інше формулювання примітки пропонує В. Киричко, пропонує доповнити ст. 365-2 приміткою наступного змісту: «Під іншими особами, які здійснюють професійну діяльність пов'язану із наданням публічних послуг, у статтях 365-2 та 368-4 цього Кодексу слід розуміти тих осіб, під час визначення повноважень яких у відповідному законі України прямо зазначено про їх належність до цієї категорії осіб». Останній варіант, на думку вченого, зберігає стабільність кримінально-правової норми, але потребуватиме внесення законодавцем відповідних доповнень до вже чинних законів України та врахування цих положень під час прийняття нових законів України [5, с. 59].

Так які ж родові ознаки можуть позначати поняття «особи, які надають публічні послуги» і як їх закріпити у тексті закону? Розв'язуючи цю проблему, варто навести міркування О.О. Дудорова, який відзначив, що слід мати на увазі, що в ч. 3 ст. 368-4 КК спочатку наводиться приблизний (незакритий), але конкретизований (казуїстичний) перелік осіб, які є суб'єктами одержання неправомірної вигоди, прийняття її пропозиції, обіцянки, а потім вказується на те, що до цих суб'єктів належать і інші особи, здійснення професійної діяльності яких пов'язане із наданням публічних послуг. У разі визнання суб'єктом злочину, передбаченого ч. 3 (4) ст. 368-4 КК, особи, прямо не віднесеної законодавцем до числа тих, хто надає публічні послуги, таке рішення правозастосовувача має аргументуватись у процесуальних документах. Разом з тим законодавчий зворот «іншою особою, яка провадить професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг», повинен підлягати обмежувальному тлумаченню, оскільки: по-перше, усі сумніви мають тлумачитись на користь особи, діяння якої кваліфікуються, а чинне законодавство не містить чітко визначеного поняття «публічні послуги» (фактично воно є означеним); по-друге, згідно з п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону України від 14.10.2014 р. «Про запо-

бігання корупції» віднесення інших осіб (крім аудиторів, нотаріусів, оцінювачів, оцінювачів, арбітражних керуючих, незалежних посередників, членів трудового арбітражу, третейських суддів під час виконання ними цих функцій) до тих, хто надає публічні послуги, має бути визначено законом. Із викладеного випливає негативна відповідь на питання про віднесення до числа осіб, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану із наданням публічних послуг, наприклад, лікарів під час оформлення ними листків тимчасової непрацездатності і викладачів при прийнятті ними заліків та екзаменів (при тому, що відповідні результати професійної діяльності таких осіб фіксуються в офіційних документах і набувають обов'язкового значення для інших учасників правовідносин). За наявності підстав вказані професіонали за свою корупційну поведінку можуть нести відповідальність за ст. 354 КК [2]. Ці міркування складно заперечити. На підтвердження наведеному, вкажемо на те, що законодавець, маючи потребу віднести до кола осіб, які надають публічні послуги, наприклад, приватних виконавців та реєстраторів, вніс безпосередньо у КК України зміни, включивши цих осіб до кола відповідних спеціальних суб'єктів.

Водночас таке розв'язання – пропозиція вносити зміни до КК – не є повноцінним вирішенням проблеми визначення поняття, яке досліджується.

Особами, що здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг (ст. ст. 358, 365-2, 368-4 КК), є адвокати, нотаріуси, аудитори, експерти, оцінювачі, арбітражні керуючі, незалежні посередники, члени трудового арбітражу, третейські судді, а також інші особи, що займаються діяльністю (надають послуги), умовою здійснення яких є проходження після здобуття вищої освіти спеціальної підготовки та одержання за її результатами сертифікату (свідництва), що видається уповноваженим органом державної влади або уповноваженою державою самоврядною організацією [8, с. 11]. Варто погодитися із думкою про те, що відправною точкою у розв'язанні питання про конкретний зміст цього формулювання має бути аналіз правового статусу тих категорій осіб, яких законодавець прямо називає у тексті КК особами, що здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг. Абсолютна більшість із них займається діяльністю (надає послуг), умовами здійснення якої є: а) наявність вищої освіти; б) проходження після здобуття вищої освіти спеціальної підготовки; в) одержання за результатами підготовки сертифікату (свідництва), що видається уповноваженим органом державної влади або уповноваженою державою самоврядною організацією [9, с. 11]. Тобто всі такі особи займаються діяльністю, яка вимагає додаткових компетентностей, які не забезпечуються тільки вищою освітою.

У літературі є спроби виділити загальні ознаки, які характеризують осіб, які надають публічні послуги. Так, вже згаданий нами В. Киричко відзначив, що до загальних ознак, які характеризують зазначених осіб, можна віднести такі:

- 1) їх повноваження передбачені відповідними законами України;
- 2) їх функції належать публічній сфері суспільних відносин і пов'язані із виконанням функцій держави чи місцевого самоврядування;
- 3) публічна послуга виражається у здійсненні певних повноважень, передбачених законом, на засадах об'єктивності та неупередженості;
- 4) здійснення повноважень не є реалізацією приватного інтересу особи, яка надає публічні послуги, хоча може здійснюватися на умовах оплати;
- 5) фактичні результати здійснення особами своїх повноважень зазвичай відображаються в офіційному документі і набувають обов'язкового юридичного значення

для всіх суб'єктів правовідносин або лише для визначених законом суб'єктів (наприклад, для сторін спору);

б) прийняті такими особами рішення спричиняють чи здатні спричинити наслідки правового характеру у сфері виконання функцій держави чи місцевого самоврядування (регулювання суспільних відносин загалом, забезпечення умов для реалізації прав та законних інтересів фізичних чи юридичних осіб, захисту таких прав та інтересів, вирішення спорів (конфліктів) тощо).

Ці ознаки можна брати до уваги під час вирішення розглядуваного питання лише в їх сукупності із урахуванням того, що вони є лише теоретичним орієнтиром, який може мати певне практичне значення для законодавчого вирішення цього питання [5, с. 50–51].

Загалом сприймаючи ці ознаки, відзначимо, що використання у визначенні для позначення ознаки поняття звороту зазвичай ставить під сумнів обов'язковість цієї ознаки.

У спеціальних джерелах містяться й пропозиції авторських визначень відповідного поняття, які, очевидно, так само містять його ознаки. Так, В. Киричко у іншій своїй праці визначив досліджуване поняття так: під особами, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг (особами, які здійснюють публічні послуги), у статтях 3652 та 3684 КК слід розуміти слід розуміти осіб, які не є службовими (у кримінально-правовому значенні), державними службовцями чи посадовими особами органів місцевого самоврядування, але на законних підставах надають публічні послуги, що функціонально входять до сфери суспільних відносин і полягають у виконанні певних визначених законом повноважень на засадах об'єктивності та неупередженості, фактичні результати яких зазвичай відображаються в офіційному документі і набувають обов'язкового юридичного значення для всіх або для визначених законом суб'єктів правовідносин та спричиняють чи здатні спричинити наслідки правового характеру у сфері виконання функцій держави чи місцевого самоврядування (регулювання суспільних відносин загалом, забезпечення умов для реалізації прав та законних інтересів фізичних чи юридичних осіб, захисту таких прав та інтересів, вирішення спорів (конфліктів) тощо) [4, с. 296]. Як бачимо, визначення не сильно відрізняється від попередніх висновків цього ж автора.

В.І. Тютюгін зазначив, що в основу вирішення цього питання можуть бути покладені різні критерії, а публічності можуть визнаватися послуги, виходячи з того: а) що вони є загальнодоступними і тому надаються на звернення будь-якої особи; б) що правом надання таких послуг осіб, які здійснюють певну професійну діяльність, наділяють органи держави чи місцевого самоврядування; в) що такі послуги, на відміну від суто професійних, мають юридично значущий характер, оскільки підтверджують чи посвідчують певні події, явища або факти, які породжують чи здатні породити наслідки правового характеру; г) що при наданні таких послуг зазначені особи також здійснюють організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції, але не належать при цьому до службових осіб чи найманих працівників юридичних осіб публічного чи приватного права [10].

Науковці Національної академії прокуратури України визначають публічні послуги як послуги: 1) що безпосередньо породжують наслідки правового характеру, спрямовані на реалізацію прав та законних інтересів фізичних або юридичних осіб; 2) порядок та форма надання яких визначається державою чи органами місцевого самоврядування у відповідних нормативно-правових актах або угодах; 3) що надаються особами, які не є державними службовцями, посадовими особами місцевого самоврядування. До публічних послуг за умови, що вони безпосередньо тягнуть за собою правові наслідки, належать

такі види послуг: адміністративні, соціальні, з надання правової допомоги, житлово-комунальні, інформаційні, медичні, послуги з оздоровлення і відпочинку, освітні, послуги з протипожежного захисту та рятування, транспортні і послуги зв'язку, послуги з фізичної культури і спорту тощо [7, с. 16, 36].

М.І. Хавронюк визначає публічні послуги як послуги, що надаються публічним сектором (тобто органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями державної та комунальної форм власності), а в окремих випадках – приватним сектором під відповідальність публічного сектору (публічної влади) і за рахунок публічних коштів (тобто коштів державного і місцевого бюджетів). Науковець зазначає, що крім адміністративних, за критерієм їхнього змісту виділяється такі види публічних послуг, як соціальні, житлово-комунальні, медичні послуги та послуги з оздоровлення та відпочинку, освітні послуги, послуги з протипожежного захисту та рятування, транспортні послуги та послуги зв'язку, послуги з фізичної культури і спорту тощо [11, с. 76].

Таким чином, можемо підсумувати. Загальним ознаками поняття «особа, яка надає публічні послуги» є:

1) особа, яка не є службовою у розумінні ч. 3 ст. 18 КК України;

2) сфера діяльності такої особи належать до публічної сфери суспільних відносин і пов'язані із виконанням функцій держави чи місцевого самоврядування і не є реалізацією приватного інтересу;

3) така діяльність здійснюється за публічний коштів;

4) така діяльність особи здійснюється на професійних засадах, що передбачає наявність спеціальної освіти та додаткових вимог як для професіонала, виражається у здійсненні певних повноважень, передбачених законом, на засадах об'єктивності та неупередженості.

Таким чином, особу, яка надає публічні послуги, варто визначити як особу, яка не є службовою, однак на професійних засадах здійснює делеговані їй функції держави чи місцевого самоврядування за публічні кошти.

Визначення інших спеціальних суб'єктів вимагання несправомірної вигоди також потребує певного аналізу, оскільки не містяться безпосередньо у КК України.

Так, поняття «працівник», як складник такого спеціального суб'єкта, як «працівник підприємства, установи чи організації, який не є службовою особою», визначено у ст. 14.1.195 Податкового кодексу України – працівник – фізична особа, яка безпосередньо власною працею виконує трудову функцію згідно з укладеним з роботодавцем трудовим договором (контрактом) відповідно до закону. Використання цієї позитивної ознаки, а також наявності у диспозиції статті 354 КК України негативної ознаки – «який не є службовою особою», зміст якої визначено у ч. 3 ст. 18 КК, дає нам можливість запропонувати таке визначення цього спеціального суб'єкта: «працівник підприємства, установи чи організації, який не є службовою особою – фізична особа, яка безпосередньо власною працею виконує трудову функцію згідно з укладеним з роботодавцем трудовим договором (контрактом) відповідно до закону і не є представником влади, представником місцевого самоврядування, не обіймає посаду, пов'язану із виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій».

Варто погодитися із тезою про те, що однією з вад перманентно оновлюваного антикорупційного законодавства є відсутність у ньому визначення поняття «службова особа юридичної особи приватного права» і відсутність посилань на таку особу у загальному визначенні поняття «службова особа» (ст. 18 КК) [1, с. 81–98].

При цьому погоджуватися із наступними висновками автор, як видається, підстав не має. О. Дудоров відзначає, що присвячені службовим особам положення, які наразі

містяться у ст. 18 КК, як такі, що стосуються лише одного виду спеціального суб'єкта і тому безпідставно включені до Загальної частини КК, мають бути перенесені до розділу XVII Особливої частини КК. У вдосконаленому визначенні «публічної» службової особи повинні фігурувати не будь-які державні підприємства, а лише казенні підприємства, у зв'язку із чим в ч. 1 примітки до ст. 364 КК замість слів «на державних чи комунальних підприємствах» слід зазначити «на казенних чи комунальних підприємствах». Законодавче визначення суб'єкта злочину, передбаченого ч. 3 (4) ст. 368-3 КК, доцільно удосконалити, беручи до уваги те, що: 1) термінологічний зворот «службова особа юридичної особи приватного права» не охоплює осіб, які, не займаючи посад в юридичних особах приватного права, виконують в інтересах цих юридичних осіб організаційно-розпорядчі та адміністративно-господарські функції за спеціальним повноваженням; 2) поділ юридичних осіб на два види (публічного і приватного права) в сучасній українській цивілістиці не вважається безспірним; 3) коло суб'єктів кримінально караного підкупу в приватному секторі слід розширити за рахунок осіб, які, працюючи у фізичної особи – підприємця на підставі трудового договору, виконують відповідні функції. Зважаючи на викладене, в ч.3 ст. 368-3 КК суб'єкта злочину, передбаченого цією нормою, пропонуємо позначити як «службову особу крім тієї, що вказана в ч. 1 і ч. 2 примітки ст. 364 КК України». Реалізація викладеної пропозиції, означаючи відмову від дискусійного у цивілістиці поділу юридичних осіб на осіб публічного та приватного права, дозволить точноше визначити коло осіб, спроможних нести кримінальну відповідальність у приватному секторі [1, с. 81–98].

Така низка висновків, як видається, навіть за умови їх законодавчої реалізації істотно не вплинуть на упорядкованість нормативних положень у цій сфері. Ми ж вважаємо, що на увагу заслуговуватимуть такі міркування. Щодо поняття службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми, то його визначення на перший погляд має стати результатом логічної операції порівняння ознак загального поняття службової особи, яке міститься у ст. 18 КК України, та ознак поняття службової особи, яке міститься у примітці до ст. 364 КК України.

Так, ч. 3 ст. 18 КК України містить наступне визначення загального поняття службової особи: службовими особами є особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також постійно чи тимчасово обіймають в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною службовою особою підприємства, установи, організації, судом або законом.

Співставлення цього визначення із визначенням, зазначеним у примітці до ст. 364 КК, дає можливість виключити із поняття службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми ті ознаки, які характерні лише для службових осіб, визначених у примітці до ст. 364 КК. Ці ознаки, що залишаться, стануть істотними необхідними ознаками поняття службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми. Таким чином, досліджуване поняття можна визначити так:

«службова особа юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми – особа, яка

обіймає постійно чи тимчасово на недержавних та некомунальних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконує такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації, судом або законом».

Певна логічна невідповідність відразу кидається в очі. Законодавець, диференціюючи відповідальність залежно від виду службової особи, використав для дихотомічного поділу не один критерій, як цього вимагають правила формальної логіки, а відразу два: вид юридичної особи – юридична особа приватного права та вид власності: державне чи комунальне. У абз. 2 примітки 1 до ст. 364 зазначено, що для цілей статей 364, 368, 368², 369 цього Кодексу до державних та комунальних підприємств прирівнюються юридичні особи, у статутному фонді яких державна чи комунальна частка перевищує 50 відсотків або становить величину, що забезпечує державі чи територіальній громаді право вирішального впливу на господарську діяльність такого підприємства. Таким чином, ми можемо стверджувати, що юридичними особами приватного права є юридичні особи у статутному фонді, державна чи комунальна частка яких не перевищує 50 відсотків або

становить величину, що не забезпечує державі чи територіальній громаді право вирішального впливу на господарську діяльність такого підприємства. Такий підхід, м'яко кажучи, не відповідає цивільно-правовому розумінню юридичної особи приватного права, що визначено у ст. 81 ЦК України. Це може призвести до випадків, коли службова особа обійматиме посаду у такій юридичній особі, яка одночасно не є юридичною особою приватного права у розумінні ст. 81 ЦК України і не буде державним чи комунальним підприємством у розумінні абз. 2 прим. 1 до ст. 364 КК України, що створить штучну прогалину у кримінально-правовому регулюванні.

Висновок. Виходом з цієї ситуації може стати внесення до КК змін, спрямованих на усунення цієї логічної помилки: приведення класифікації у відповідність до вимог формальної логіки – проведення її за одним критерієм.

Таким чином, попри наявність у тексті КК України визначень більшості понять суб'єктів вимагання неправомірної вигоди, вважати питання із змістом цієї ознаки складу злочину вичерпаним підстав немає.

Вказані визначення містять істотні недоліки, виправлення яких дасть можливість підвищити ефективність протидії службовій злочинності загалом та вимаганням неправомірної вигоди зокрема.

ЛІТЕРАТУРА

1. Дудоров О.О. Суб'єкт «пасивного» підкupu службової особи юридичної особи приватного права: сучасний стан і перспективи. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2015. Вип. 3. С. 81–98.
2. Дудоров О.О. Проблеми кваліфікації злочину, передбаченого статтею 368 Кримінального кодексу України. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2016. Вип. 1. С. 80–98.
3. Зеленюк Г.М. Щодо визначення змісту поняття «публічні послуги». *Теоретичні та прикладні проблеми сучасного кримінального права: матеріали II міжнародної науково-практичної конференції, м. Луганськ, 19-20 квітня 2012 р.* / Упорядники: Є.О. Письменський, Ю.Г. Старовойтова; МВС України, Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2012. С. 190–195.
4. Киричко В.М. Поняття осіб, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану із наданням публічних послуг (статті 365² та 368⁴ КК України). *Основні напрями розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, 11-12 жовтня 2012 року* / редколегія В.Я. Тацій (головний редактор), В.І. Борисов (заступник головного редактора) та інші. Харків : Право, 2012. С. 294–298.
5. Киричко В.М. Кримінальна відповідальність за корупцію. Харків : Право, 2013. 424 с.
6. Максимович Р.Л. Поняття службової особи у кримінальному праві України: Монографія. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2008. 304 с.
7. Методичні рекомендації з питань кваліфікації корупційних злочинів, передбачених ст. ст. 364¹, 365¹, 365², 368², 368³, 368⁴, 369² КК України / О.Г. Кальман, В.М. Куц, Я.О. Триньова, Н.М. Ярмаш. Київ : Національна академія прокуратури України, 2012. С. 16, 36.
8. Проект постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про судову практику в справах про злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг». В кн.: *Судова практика в справах про злочини в сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг: окремі тенденції, проблеми та перспективи вдосконалення* / К.П. Задоя, М.О. Захаренко та ін. / Науковий редактор К.П. Задоя. Київ, 2014. 136 с.
9. Судова практика в справах про злочини в сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг: окремі тенденції, проблеми та перспективи вдосконалення / К.П. Задоя, М.О. Захаренко та ін. / Науковий редактор К.П. Задоя. Київ, 2014. 136 с.
10. Тютюгін В. Новели кримінального законодавства щодо посилення відповідальності за корупційні злочини: вирішення проблеми чи проблеми для вирішення. *Юридичний вісник України*. 30 січня-5 лютого 2010 р. № 5.
11. Хавронюк М.І. Науково-практичний коментар до Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції». Київ : Атіка, 2011.