

особа ще не використала надану владу. Неправомірна вигода одержується не внаслідок зловживання владою (як це має місце при вимаганні), а за використання такої влади у майбутньому. У подальшому, якщо службова особа після одержання вигоди використовує свою владу, то саме в цей момент в її діянні будуть всі ознаки зловживання владою.

Таким чином, виявляється, що одержання неправомірної вигоди у разі виконання службовою особою обумовлених нею дій є зловживанням владою, але відповідальність встановлюється вже з моменту одержання вигоди, що показує прагнення законодавця не допустити подальших дій службовця, який вже керується не інтересами служби, а діє на задоволення потреб особи, в інтересах якої передавалася винагорода. Оскільки злочин, який вважається закінченим з моменту початку виконання суспільно небезпечного діяння чи виконання частини діяння, зазначеного у диспозиції статті Особливої частини КК, є усіченим, то видається, що у випадку одержання неправомірної вигоди за здійснення дій по службі у майбутньому її склад є усіченим.

Таким чином, у залежності від послідовності виконання дій, які становлять об'єктивну сторону одержання неправомірної вигоди, її склад є або формальним, оскільки вважається закінченим з моменту завершення діяння, передбаченого ч. 2 ст. 368 КК, або усіченим, оскільки є закінченим до моменту завершення суспільно небезпечного діяння з моменту виконання його частини (одержання вигоди). З урахуванням наведеного видається, що одержання неправомірної вигоди є спеціальним корисливим видом зловживання владою з усічено-формальним складом. Встановлене положення має важливе теоретичне та практичне значення, яке повною мірою виявиться при вирішенні конкуренції між ст. 368; ч. 3,4 ст. 368–3; ч. 3,4 ст. 368–4 та ст.ст. 364, 364–1, 365–2 КК України та кваліфікації діянь, передбачених цими статтями за сукупністю злочинів.

ВЕЧЕРОВА Є. М.

Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук

ПРЕВЕНТИВНИЙ ПОТЕНЦІАЛ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ З ПОЗИЦІЙ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНТЕРЕСІВ ПОТЕРПІЛОГО ВІД ЗЛОЧИНУ

Невід'ємною складовою превентивної діяльності є її віктимологічний аспект. Інакше кажучи, рівень забезпечення інтересів потерпілого від злочину — важливий критерій оцінки ефективності попереджувальної діяльності.

З цього приводу професор В. О. Туляков справедливо зазначає, що «...саме поліпшення доступу жертв злочинів до системи кримінальної юстиції, справедливе і гуманне поводження з ними здатні в деякій мірі знизити страх громадян перед злочинністю, одночасно сприяючи їх кооперації з органами політичної влади, розширенню демократичних засад управління суспільством, зниженню рівня злочинності».

Як це не парадоксально звучить, але у ретроспективі відновлювальна функція кримінального законодавства була більш яскраво вираженою, ніж за КК України 2001 р. за рахунок першочергового врахування інтересів потерпілого.

Мова йде, наприклад, про Руську Правду, яка датується приблизно XI ст.

Із аналізу низки статей Руської Правди (Короткої редакції) видно, що вирішення конфлікту (вбивства, спричинення шкоди здоров'ю і т. д.) між потерпілим (чи його родичами) і тим, хто вчинив злочин, не завжди закінчувалося помстою: «...якщо мститися ніхто не буде, то відшкодується 40 гривень за вбитого... », «...якщо потерпілий не надзгогне його та не помститься, винний платить штраф і цим справа закінчується», «...тоді нехай мстяться його підгрунтя для формування в подальшому некаральних форм кримінально-правового впливу. Ці положення являють інтерес, оскільки свідчать, що Руська Правда допускала можливість вирішення долі правопорушника самим потерпілим та його родичами: якщо вони мали право помсти або відмовитися від помсти, могли також отримати плату за спричинену шкоду. Примирення у цьому контексті слід розглядати як відсутність бажання прийти до кровної помсти».

Ст. 2 Руської Правди (Короткої редакції) містить норму, згідно з якою кривдник зобов'язаний був сплатити лікарю за послуги, надані потерпілому. Це правило застосовувалося у всіх випадках, що стосувалися тілесних ушкоджень. У ст.ст. 35, 44–46 Руської Правди (Розширеної редакції) визначається порядок відшкодування шкоди потерпілому як в натурі, так і у формі компенсації, при цьому в окремих випадках передбачалася плата за «образу».

Як бачимо, в перших нормативно-правових актах основна увага княжої влади (і суспільства в цілому) акцентується на відновленні потерпілого в попередньому становищі.

В існуючому кримінальному праві безсумнівною є його орієнтація на регулювання відносин між державою та індивідом, що порушує заборони, встановлені кримінальним правом.

Спостерігається різке зниження доступності для окремого індивіда системи кримінального судочинства. Держава фактично не завжди має монополію на застосування насилля в суспільстві. Індивіди та цілі групи використовують насилля для розв'язання конфліктів, стягнення боргів, тощо.

Серйозною проблемою є й перекручені уявлення та оцінки, що містяться в професійній свідомості співробітників правоохоронних органів, багато хто з яких досі продовжує розглядати потерпілого лише як джерело інформації про злочин і злочинця, зневажає правами і законними інтересами жертв злочинів, мало приділяє уваги їхньому захисту, у зв'язку із чим ставиться питання про так звану «подвійну віктимізацію» потерпілих.

Слід констатувати, що на сьогоднішній день жодний з видів покарання, закріплених у ст. 51 КК України, не передбачає можливості такого формату впливу на злочинця, який би був спрямований на реальний безпосередній міжособистісний його контакт з потерпілим та відшкодування заподіяної йому (потерпілому) шкоди.

Базовою юридичною платформою для розвитку в Україні так званої «ресторативної» (відновлювальної) юстиції продовжує залишатися ст. 46 КК України («Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим»).

Однак, існує ряд перепон у її практичному використанні.

По-перше, слід зважати на підстави та умови застосування ст. 46 КК України (її граничні межі).

По-друге, необхідно мати на увазі, що сьогодні відсутні належні інституції, які б координували процес примирення між злочинцем та потерпілим, сприяли укладенню мирових угод між ними.

Певною «точкою відліку» в даному напрямку стала діяльність Міністерства юстиції України у 2007 р., за сприянням якого було розроблено проекти Законів України «Про медіацію (посередництво) у кримінальних справах» і «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо процедури медіації (посередництва)», які пройшли експертизу в Раді Європи.

Схожі за змістом законопроекти були зареєстровані Верховною Радою України і протягом останніх кількох років, наприклад, Проект Закону про медіацію від 21 лютого 2011 р. № 8137 (автор Тищенко О. І.), Проект Закону про медіацію від 5 квітня 2012 р. № 10301 (автори О. І. Тищенко, Ю. Кармазін), Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо застосування медіації від 5 квітня 2012 р. № 10302 (автори О. І. Тищенко, Ю. А. Кармазін), Проект Закону про медіацію від 19 квітня 2012 р. № 10301–1 (автори С. В. Ківалов, В. А. Бондик), що зайвий раз підкреслює актуальність ідей про медіацію для України.

Досить прогресивними виявилися і приписи нового Кримінального процесуального кодексу України щодо кримінального провадження на підставі угод (ст. 468–476 КПК).

Таким чином можна резюмувати, що успішне функціонування кримінального права в суспільстві можливе лише за умови, що при його застосуванні враховуються та забезпечуються права та інтереси потерпілого від злочину, який повинен мати реальний (персональний), а не вдаваний (загальний) кримінально-правовий захист (вигоду).