

ТРИБУНА МОЛОДОГО ВЧЕНОГО



Тетяна ЧОЛАН

аспірант кафедри кримінального права
Національної академії прокуратури України,
молодший радник юстиції

УДК 343.2/7

БЛАНКЕТНИЙ ХАРАКТЕР НОРМИ, ПЕРЕДБАЧЕНОЇ СТАТТЕЮ 169 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Останнім часом у науці кримінального права дедалі частіше порушується проблематика застосування бланкетних кримінально-правових норм. За необхідності застосування бланкетних норм, передбачених в Особливій частині Кримінального кодексу України (КК України), першочергово постає питання про те, до яких нормативно-правових актів звертатись для належного розкриття змісту диспозиції конкретної статті КК України. Виникають й інші проблемні моменти під час кваліфікації кримінальних правопорушень, які підпадають під дію норм із бланкетним викладом.

Зі змісту ст. 3 КК України, підручників з кримінального права відомо, що лише закон про кримінальну відповідальність має значення нормативно-правового акта, що визначає, яке суспільно небезпечне діяння визнається злочином і які покарання можуть бути застосовані за його вчинення [1, 37, 38; 2, 68, 69].

Однак виникає сумнів щодо аксіоматичності цього твердження у випадку бланкетного викладу диспозиції кримінально-правової заборони в частині визначення ознак об'єктивної сторони певного злочину.

Метою цієї статті є аналіз теоретичних і нормативних розробок, поглядів науковців на проблему застосування бланкетних диспозицій у кримінальному праві, а також з'ясування та дослідження особливостей диспозиції ст. 169 КК України крізь призму бланкетності, окреслення напрямів подальших наукових досліджень у зазначеній сфері.

Очевидним є факт, що кількість бланкетних кримінально-правових норм в Україні зростає. Це зумовлено ускладненням та динамікою розвитку суспільних відносин, явищ, процесів, виникненням нових цінностей і благ, охорону яких необхідно забезпечувати кримінально-правовими засобами.

Як стверджує Г.З. Яремко, яка на дисертаційному рівні провела дослідження проблем застосування статей КК України з бланкетними диспозиціями, на сьогодні їх частка в статтях Особливої частини КК України становить близько 53% (враховано лише ті бланкетні диспозиції, де бланкетна вказівка має змістове навантаження). Бланкетні диспозиції у статтях кримінального закону є незамінним юридичним технічним прийомом забезпечен-

ня системності права, чутливого реагування на постійні зміни життя, забезпечення узгодження абстрактного і конкретного, уникнення громіздкості, непотрібного дублювання, забезпечення лаконічності та точності викладу норм [3, 3].

Окремі аспекти окресленої проблеми було розглянуто у роботах Я.М. Браїніна, Л.Д. Гаухмана, В.М. Кудрявцева, А.Н. Траїніна. Досліджували проблему бланкетних диспозицій П.П. Андрушко, П.С. Берзін, В.І. Борисов, О.О. Дудоров, Н.О. Гуророва, О.М. Костенко, А.А. Музика, В.О. Навроцький, П.П. Сердюк, М.І. Хавронюк та інші вчені. Питання бланкетних диспозицій у контексті кримінально-правової характеристики злочинів, передбачених статтями з такими диспозиціями, розглядали, зокрема, О.І. Белова, В.В. Гальцова, Г.С. Крайник, С.Я. Лихова, Я.Г. Лизогуб, С.О. Харламова.

Як слушно зауважує О.О. Дудоров, незважаючи на розбіжності позицій науковців, які досліджують феномен бланкетності у кримінальному праві, суть бланкетної диспозиції норми КК України та її роль у кримінально-правовій характеристиці злочину в юридичній літературі визначаються приблизно однаково. Як правило, йдеться про те, що бланкетна диспозиція кримінально-правової норми, називаючи або частково описуючи склад злочину, для з'ясування повного змісту його ознак зобов'язує правозастосувача звертатись до норм інших галузей законодавства, які конкретизують (деталізують, уточнюють) ці ознаки [4, 50].

Деякі науковці стверджують, що бланкетна диспозиція кримінально-правової норми лише називає або описує злочин, а для повного визначення його ознак відсилає до інших галузей права [5, 715].

Привертає увагу позиція дослідників проблем застосування бланкетних норм щодо розмежування таких правових явищ, як бланкетність, використання іншогогалузевої термінології та субсидіарність диспозицій статей кримінального закону. Так, Г.З. Яремко зазначає, що спрощено на практиці це можна звести до питання, яке постає перед правозастосувачем: чи можна назвати всі обов'язкові ознаки кон-

кретного складу злочину без звернення до іншогогалузевого нормативного матеріалу? Якщо відповідь позитивна, то йдеться про звичайне використання іншогогалузевої термінології. Якщо ж негативна – йдеться про необхідність «запозичення» іншогогалузевого матеріалу в порядку бланкетності чи субсидіарності, розмежувати які значно складніше [5, 716]. Справді, межа між бланкетністю та субсидіарністю ледь помітна, а в деяких випадках її складно визначити.

М.І. Пікуров стверджує, що у кримінальному законі немає жодного припису іншої галузевої приналежності. Все, що охоплено текстом статті, має чітко виражений галузевий характер і безпосередньо призначене для вирішення завдань кримінально-правового регулювання. Відсилання ж за допомогою бланкетних ознак до «чужого» нормативного матеріалу означає включення його до складу повної кримінально-правової норми та втрату ознаки різності. Нормативні приписи стають кримінально-правовим матеріалом у тій частині, в якій імплантовані до кримінального права [6, 146–147].

Переходячи до аналізу змісту ст. 169 КК України, що має назву «Незаконні дії щодо усиновлення», передусім необхідно визначити, чи є підстави стверджувати про бланкетність диспозиції зазначеної кримінально-правової норми.

Характеризуючи суспільно небезпечне діяння в ст. 169 КК України, законодавець застосовує формулювання «незаконна посередницька діяльність або інші незаконні дії щодо усиновлення (удочеріння) дитини, передачі її під опіку (піклування) чи на виховання в сім'ю громадян». Як бачимо, диспозицією цієї статті охоплюються випадки вчинення суспільно небезпечних посягань не лише за такої форми влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування, як усиновлення (удочеріння). Відтак, доходимо висновку, що її зміст ширший за назву. Для чіткого визначення змісту об'єктивної сторони суспільно небезпечного діяння потрібно звернутись до цивільного та сімейного законодавства, що регламентує порядок здійснення уси-

новлення, передачі дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання за інших форм їх влаштування.

Таким чином, на бланкетний характер зазначеної диспозиції вказує, власне, її формулювання «інші незаконні дії щодо усиновлення», зміст об'єктивної сторони складу цього злочину в статті не розкривається, міститься лише відсилання до іншогогалузевого законодавства, яке регламентує законний порядок влаштування на виховання дітей, позбавлених батьківського піклування.

Міркування про бланкетний зміст (характер) диспозиції ст. 169 КК України обумовлює наступні два питання: по-перше, чи можна ті нормативно-правові акти, до яких відсилає диспозиція кримінально-правової норми, вважати джерелами кримінального законодавства; по-друге, до яких актів відсилає кримінально-правова норма: тільки до законів чи й до підзаконних нормативних актів.

Щодо джерел кримінального права та кола нормативно-правових актів, до яких відсилають бланкетні диспозиції, в науці кримінального права існують різні точки зору, іноді – діаметрально протилежні.

Ю.А. Пономаренко вважає, що кримінальним законом в Україні є лише КК України (ч. 1 ст. 3), а тому не зовсім коректно взагалі вживання поняття «кримінальне законодавство», оскільки законодавством за визначенням Конституційного Суду України є не лише сукупність законів, а й інших нормативно-правових актів. Хоча з огляду на те, що ціле та його частина не можуть відповідати одне одному, не можна визнати вдалим застосування терміна «кримінальний закон» на позначення окремої статті чи частини статті КК України, що використовується в теорії та на практиці [7, 7]. Вчений також висловлює цікаву думку стосовно того, що злочинна поведінка визначається саме і тільки КК України, в той час як нормативні акти, до яких відсилають норми цього Кодексу із бланкетними диспозиціями, регулюють правомірну поведінку людини у певній сфері суспільних відносин і лише допомагають встановити дійсний обсяг злочинної поведінки [8, 47–48].

Л.Д. Гаухман, В.О. Навроцький, Ю.Є. Пудовочкін та деякі інші вчені джерелом кримінального права визнають нормативно-правові акти, до яких відсилає бланкетна кримінально-правова диспозиція.

Так, на думку О.С. Кузембаєва, Кримінальний кодекс – основне, але не єдине джерело кримінального права. Автор розглядає питання про розширення переліку джерел кримінально-правових норм, оскільки вважає, що у цьому виникла об'єктивна необхідність, пропонує внести зміни до ст. 3 КК України [9, 51].

Думки вчених різняться й у питанні визначення кола нормативно-правових актів, до яких відсилають бланкетні норми.

Як стверджує Н.О. Гуторова, статті Кримінального кодексу України з бланкетними диспозиціями мають містити відсилання не до будь-яких нормативних актів, а лише до законів, оскільки в іншому випадку це суперечить п. 22 ст. 92 Конституції України і тягне за собою нестабільність кримінального закону [10, 8].

О.О. Дудоров, навпаки, переконаний у тому, що не варто вбачати панацею у досягненні такого стану нормативного регулювання, за якого бланкетні диспозиції норм КК України відсилатимуть лише до законів [4, 53].

А.В. Савченко до джерел кримінального законодавства України відносить і окремі некримінальні закони та підзаконні нормативно-правові акти. Вчений зауважує, що їх існування є результатом поступового розвитку форм кримінального права та розширення сфери кримінально-правової охорони. У бланкетних диспозиціях не вказуються конкретні ознаки злочину (чи зазначено тільки про частину з них) і міститься відсилання для встановлення їхнього змісту до інших джерел – некримінальних законів і підзаконних нормативно-правових актів, що розташовані за межами КК України та щодо яких не застосовується кодифікація.

Окремі некримінальні закони, вважає А.В. Савченко, можна розглядати як джерела національного кримінального законодавства, оскільки їм певною мірою влас-

тивий дух кримінального закону; вони несуть (розкривають, конкретизують) у собі певні кримінально-правові положення, тому що їх достатньо часто порівнюють із некодифікованими кримінальними законами [11, 80, 81].

Повертаючись до аналізу змісту ст. 169 КК України, звернімо увагу на визначення ознак об'єктивної сторони цього складу злочину, оскільки характерною особливістю зазначеної диспозиції є бланкетний виклад саме такої ознаки складу злочину.

Коментатори ст. 169 КК України, зокрема І.О. Зінченко, описуючи об'єктивну сторону даного злочину, серед ознак, що його утворюють, називають: 1) незаконну посередницьку діяльність щодо усиновлення (удочеріння) дитини; 2) інші незаконні дії щодо усиновлення (удочеріння) дитини; 3) незаконні дії щодо передачі її під опіку (піклування); 4) незаконні дії щодо передачі дитини на виховання в сім'ю громадян з вказівкою на те, що незаконними перелічені вище дії будуть у випадку, якщо вони вчинені з порушенням положень Сімейного кодексу України (глави 18, 19) [12, 171].

Не можна беззастережно погодитись із викладеним вище у частині повноти описання ознак об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 169 КК України, оскільки у Сімейному кодексі України в Розділі IV, окрім глав 18 та 19 щодо усиновлення, опіки та піклування, міститься глава 20, якою регламентовано встановлення такої форми влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, як патронат, а отже, у даному випадку залишено поза увагою положення Глави 20 цього Кодексу.

Із формулювання диспозиції ст. 169 КК України випливає, що діяння, яке містить склад злочину, передбаченого цією статтею, може бути вчинено лише шляхом активної поведінки – дії. При цьому складним питанням кваліфікації правопорушень у сфері незаконної передачі дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання є розмежування складів злочинів, передбачених статтями 149 та 169 КК України (перша з них має назву «Торгівля людьми»).

Доцільно зауважити, що перелік законів і підзаконних нормативно-правових актів, які регламентують порядок належного провадження та документального оформлення усиновлення, опіки, піклування, інших форм передачі дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання, досить широкий. До нього належать Цивільний кодекс України та Сімейний кодекс України, Закон України від 13 січня 2005 року № 2342-IV «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування», низка підзаконних нормативно-правових актів, зокрема: Порядок провадження органами опіки та піклування діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 24 вересня 2008 року № 866; Порядок провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за дотриманням прав усиновлених дітей, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 8 жовтня 2008 року № 905; Перелік захворювань, які дають право на усиновлення хворих дітей без дотримання строків перебування на обліку в центральному органі виконавчої влади, до повноважень якого належать питання усиновлення та захисту прав дітей, а також до досягнення дитиною п'яти років, затверджений наказом Міністерства охорони здоров'я від 27 грудня 2011 року № 973, наказ Міністерства соціальної політики України від 5 березня 2012 року № 122 «Про затвердження форм документів з питань усиновлення», наказ Міністерства України у справах сім'ї, молоді та спорту від 5 лютого 2007 року № 313 «Про порядок та умови прийому громадян України, які проживають за межами України, та іноземців, які бажають усиновити дитину в Україні, для подання ними справ».

Г.З. Яремко доходить наступного висновку. Незнання приписів джерел права (до яких відсилає бланкетна диспозиція), що не мають сили закону, загальними суб'єктами злочину може бути підставою для визнання відсутності вини, і, як наслідок, виключення кримінальної відпо-

відальності [13, 450]. Для прикладу науковець наводить ч. 1 ст. 169 КК України, водночас зауважуючи, що бланкетна вказівка на незаконну посередницьку діяльність щодо усиновлення (удочеріння) дитини, передачі її під опіку (піклування) чи на виховання в сім'ю громадян позбавлена змісту [14, 173].

Пленумом Верховного Суду України при роз'ясненні питань щодо застосування кримінально-правових норм з бланкетними диспозиціями звертається увага на те, що при вирішенні питання про кримінальну відповідальність у таких випадках обов'язково слід враховувати положення нормативних актів, до яких відсилають бланкетні диспозиції норм КК України.

Слушно вважаємо думку О.О. Дудорова про те, що при всіх відомих недоліках бланкетність у кримінальному праві виправдовується розвитком науки і техніки, ґрунтується на системному характері права та взаємозв'язку його галузей і норм, відповідає вимогам стабільності, гнучкості та компактності КК України, а тому її існування є не просто доцільним, а неминучим. Бланкетність як прийом законодавчої техніки дає змогу не загромаджувати текст КК України положеннями регулятивного законодавства [4, 54].

Погоджуємося з позицією цього вченого, який вважає одним зі шляхів вирішення проблеми бланкетності кримінально-правових норм збільшення питомої ваги описового елемента в описово-бланкетних диспозиціях норм КК України та закріплення у них достатньої кількості чітких криміноутворюючих ознак. Не можна не помітити також такої проблеми при застосуванні бланкетних кримінально-правових норм, як імовірність свавілля правозастосувача, що раніше порушувалась відомими науковцями.

Влучним вбачаємо вислів М.Г. Арманова стосовно того, що доктрина кримінального права може лише настановами, порадами, напрацьованими концепціями спрямовувати законотворчість [15, 53]. Саме тому одне з важливих на сьогодні завдань наукової спільноти полягає у розв'язанні проблем, які виникають на практиці при застосуванні статей КК України з бланкетними диспозиціями.

Підсумовуючи викладене, слід констатувати: на сучасному етапі розвитку суспільства відсутня можливість відмовитись від бланкетного способу викладення диспозицій кримінально-правових приписів.

Стосовно змісту норми, закріпленої у ст. 169 КК України, необхідно зазначити таке. Бланкетність диспозиції вказаної статті є чітко вираженою у частині визначення ознак об'єктивної сторони складу діяння, що, цілком ймовірно, створює труднощі у визначенні криміноутворюючих ознак зазначеного діяння при кваліфікації правопорушень, зважаючи на «розмитість» ознак об'єктивної сторони, зміст яких наповнюється численними іншогогалузевими нормами, що визначають порядок та особливості здійснення, оформлення результатів встановлення тієї чи іншої форми передачі дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання.

Окреслюючи напрями подальших наукових досліджень, необхідно зазначити, що, зважаючи на досить високий рівень латентності злочинів, відповідальність за які передбачено ст. 169 КК України, нагальною є потреба детального аналізу ознак, які утворюють об'єктивну сторону даного складу злочину, з метою підвищення ефективності застосування цієї норми на практиці та визначення способів її вдосконалення.

Список використаних джерел:

1. Кримінальне право України: Загальна частина: підруч. / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – [4-те вид., перероб. і допов.]. – Х.: Право, 2010. – 456 с.
2. Українське кримінальне право. Загальна частина: підруч. / за ред. В.О. Навроцького. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – 712 с.
3. *Яремко Г.З.* Бланкетні диспозиції в статтях Особливої частини Кримінального кодексу України: автореф. дис. на здобуття наукового ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримі-

нальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Г.З. Яремко; Львівський державний університет внутрішніх справ. – Львів, 2010. – 23 с.

4. *Дудоров О.О.* Вибрані праці з кримінального права / О.О. Дудоров. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2010. – 952 с.

5. *Яремко Г.З.* Співвідношення бланкетності та інших форм міжгалузевих зв'язку диспозицій статей кримінального закону / Г.З. Яремко // Форум права. – 2009. – № 3. – С. 715–721 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2009_3_112.pdf

6. *Пикуров Н.И.* Уголовное право в системе межотраслевых связей: моногр. / Н.И. Пикуров. – Волгоград: Волгоградск. юрид. ин-т МВД России, 1998. – 220 с.

7. *Пономаренко Ю.А.* Зворотна дія кримінального закону в часі: автореф. дис. на здобуття наукового ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Ю.А. Пономаренко; Національна юридична академія України ім. Я. Мудрого. – Х., 2002. – 20 с.

8. *Пономаренко Ю.А.* Чинність і дія кримінального закону в часі: моногр. / Ю.А. Пономаренко. – К.: Атіка, 2005. – 288 с.

9. *Кузембаєв О.С.* Конституція України і джерела кримінального права / О.С. Кузембаєв // Актуальні проблеми держави і права: збірник наукових праць. – 2011. – Вип. 60. – С. 51–57.

10. *Гуторова Н.О.* Проблеми кримінально-правової охорони державних фінансів України: автореф. дис. на здобуття наукового ступеня доктора юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Н.О. Гуторова; Національна юридична академія України ім. Я. Мудрого. – Х., 2002. – 38 с.

11. *Савченко А.В.* Порівняльний аналіз кримінального законодавства України та федерального кримінального законодавства Сполучених Штатів Америки: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / А.В. Савченко; Київський національний університет внутрішніх справ. – К., 2007. – 616 с.

12. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін. – Х.: Право, 2013. – Т. 2. – 1040 с.

13. *Яремко Г.З.* Бланкетний виклад ознак суб'єктивної сторони злочину / Г.З. Яремко // Форум права. – 2010. – № 1. – С. 447–451 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010-1/10jgzczcz.pdf>

14. *Яремко Г.З.* Бланкетні диспозиції в статтях Особливої частини Кримінального кодексу України: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / Г.З. Яремко; Львівський державний університет внутрішніх справ. – Львів, 2010. – 408 с.

15. *Арманов М.Г.* Окремі питання застосування та вдосконалення антикорупційного кримінального законодавства / М.Г. Арманов // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2014. – № 1. – С. 49–55.



Тетяна ЧОЛАН

БЛАНКЕТНИЙ ХАРАКТЕР НОРМИ, ПЕРЕДБАЧЕНОЇ СТАТТЕЮ 169 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Стаття присвячена проблемі застосування кримінально-правових норм з бланкетними диспозиціями. Особливу увагу приділено аналізу змісту диспозиції норми, закріпленої у ст. 169 Кримінального кодексу України, щодо відповідальності за незаконні дії щодо усиновлення.

Підсумовано, що бланкетність диспозиції вказаної статті Особливої частини КК України є чітко вираженою у частині визначення ознак об'єктивної сторони складу діяння. Вказано також на ймовірні труднощі практичного застосування зазначеної норми. Окреслено напрями подальших наукових досліджень.

Ключові слова: кримінально-правова норма; бланкетна диспозиція; кримінальний закон; законодавство; кримінально-правова заборона.

Татьяна ЧОЛАН

БЛАНКЕТНЫЙ ХАРАКТЕР НОРМЫ, ПРЕДУСМОТРЕННОЙ СТАТЬЕЙ 169 УГОЛОВНОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ

Статья посвящена проблеме применения уголовно-правовых норм с бланкетными диспозициями. Особое внимание уделено анализу содержания диспозиции нормы, закрепленной в ст. 169 Уголовного кодекса Украины, об ответственности за незаконные действия по усыновлению.

Сделан вывод, что бланкетность диспозиции указанной статьи Особенной части УК Украины является четко выраженной в части определения признаков объективной стороны состава деяния. Также оговорены вероятные трудности практического применения данной нормы. Очерчены направления дальнейших научных исследований.

Ключевые слова: уголовно-правовая норма; бланкетная диспозиция; уголовный закон; законодательство; уголовно-правовой запрет.

Tetyana CHOLAN

BLANKET CHARACTER OF LEGULATIONS STIPULATED IN THE ARTICLE 169 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE

The article is devoted to the application of criminal law with a blanket dispositions , with special emphasis on the content of the disposition rules enshrined in Article 169 of the Criminal Code of Ukraine on the responsibility for the illegal actions of adoption .

Summarized that blanket disposition of the article of the Criminal Code of Ukraine is clearly expressed in the definition of the objective side of the signs of the acts, specified the likely difficulties of practical application of this provision. Outlines directions for further research.

Keywords: criminal norm; blanket disposition; criminal law; legislation; penal prohibition.

