

Таким чином, викладене вище дає підстави сформулювати деякі вимоги щодо запозичення легальних понять інших галузей права та їх відображення у кримінальному законодавстві:

а) за загальним правилом у кримінальному праві ці поняття повинні мати той самий обсяг і зміст, які вони мають у відповідній науці, та відображати сучасний стан її розвитку. Якщо ж поняття на сучасному етапі має різні тлумачення й не має формальної дефініції, то, як правило, використовується традиційне, усталене в науці, значення;

б) за наявності суміжних понять в іншій науці («довкілля» і «навколишнє природне середовище», «рибальство» і «водний промисел» тощо) процес «перенесення» до науки кримінального права передбачає обрання того терміна, який найбільш чітко б характеризував відповідне поняття;

в) за наявності понять, що «перехрещуються» за обсягом, кримінальне право використовує поняття іншої науки лише в обсязі власного суміжного поняття;

г) терміни, що вживаються для мовного відображення тих чи інших легальних понять, у кримінальному праві, як правило, повинні збігатися з термінами чинного законодавства іншої галузі. Якщо вживається кілька синонімічних термінів, рекомендується обирати більш поширений у нормативно-правових актах, що мають найвищу або вищу юридичну силу;

г) тотожні поняття повинні позначатися єдиним терміном і, навпаки, той самий термін повинен мати єдине значення, за винятком, коли інше значення прямо закріплено в законі чи впливає з нього. Цей виняток є небажаним, оскільки не сприяє одноманітності тлумачення та застосування кримінального законодавства.

В. В. Гальцова, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права №2 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ФАКТОРИ, ЩО ОБУМОВЛЮЮТЬ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВУ ЗАБОРОНУ НЕЗАКОННИХ ДІЙ ЩОДО УСИНОВЛЕННЯ (УДОЧЕРІННЯ) (ст. 169 КК УКРАЇНИ)

У тезах викладено фактори, які зумовлюють необхідність кримінально-правової охорони суспільних відносин, що забезпечують форми сімейного влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Констатується наявність

сукупності факторів, які є необхідними і достатніми для обґрунтованості існування кримінально-правової норми, що має на меті охорону вказаних суспільних відносин.

В тезисах изложены факторы, обуславливающие необходимость уголовно-правовой охраны общественных отношений, обеспечивающих формы семейного устроивания детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки. Констатируется наличие совокупности факторов, которые являются необходимыми и достаточными для обоснованности существования уголовно-правовой нормы, цель которой охрана указанных общественных отношений.

The theses state the factors that necessitate criminal protection for public relations ensuring the forms of family accomodation for orphans and children deprived of parental care. The presence of a number of factors that are essential and sufficient for the justification of existing criminal provision aimed at the protection of indicated social relations.

Дослідженню причин і обставин (факторів), що зумовлюють прийняття, зміну або скасування закону про кримінальну відповідальність, його інститутів або окремих норм, завжди приділялася значна увага в роботах учених-криміналістів – В. І. Борисова, І. М. Гальперіна, П. С. Дагеля, В. М. Кудрявцева, Н. Ф. Кузнецової, Г. А. Злобіна, С. Г. Келіної, В. І. Курляндського, П. Л. Фріса, П. А. Фефелова та ін. Причому прийняття нових законів про кримінальну відповідальність ці вчені завжди пов'язували з установленням наявності підстав і факторів, що й обумовлюють необхідність установлення кримінально-правової заборони.

Одним із центральних питань кримінальної політики є проблема криміналізації (декриміналізації) суспільно небезпечних діянь¹. Слід зазначити, що кримінально-правовій забороні підлягають (можуть підлягати) тільки ті діяння, які характеризуються підвищеною суспільною небезпечністю, тобто заподіюють істотну шкоду суспільним відносинам або створюють загрозу заподіяння їм такої шкоди. Результат криміналізації – сукупність (система) кримінально-правових норм, що містять вичерпний перелік відповідних діянь, визнаних злочинами, і передбачають за них покарання (пеналізація), а також установлюють підстави й умови притягнення до кримінальної відповідальності та звільнення від неї (а так само і від покарання) осіб, винних у вчиненні цих діянь². Інакше кажучи, криміналізація та пеналізація завжди пов'язані з фундаментальними напрямками кримінально-правової політики держави, обумовлені як економічними, так і соціально-політичними умовами (обставинами) життя

¹ Фріс П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. – К. : Атіка, 2005. – С. 247.

² Основания уголовно-правового запрета (криминализация и декриминализация) / отв. ред. В. Н. Кудрявцев, А. М. Яковлев. – М. : Наука, 1982. – С. 17.

суспільства. Звідси випливає, що об'єктивні соціальні потреби суспільства й держави у сфері боротьби з такими діяннями, що набули значного поширення, визначають обсяг криміналізації, тобто визначають коло суспільно небезпечних діянь, що визнаються злочинами, і в кінцевому рахунку впливають на формування змісту закону про кримінальну відповідальність, а також і караність цих діянь.

У зв'язку з цим є слушним твердження М. Д. Шаргородського, що неможливо досліджувати юридичні норми у відриві від тих конкретних суспільних відносин, від тих політичних цілей і завдань, які ставив перед собою законодавець під час їх прийняття, а також від тієї конкретної суспільно-політичної обстановки, в якій ці норми видавалися й застосовуються¹. Як відзначає В. К. Грищук, соціальна обумовленість кримінально-правової норми – це наявність внутрішніх і зовнішніх факторів, які створюють можливості і вимагають відповідної розробки й прийняття конкретної кримінально-правової норми². Це означає, що соціальна обумовленість норм кримінального права нерозривно пов'язана з об'єктивними законами розвитку суспільства, всією системою його соціальних цінностей – матеріальних, ідеологічних і моральних умов його життя, що знаходять відображення в суспільних відносинах. Тому криміналізація охоплює як процес, так і результат визнання певних видів діянь злочинними і кримінально караними та містить у собі, в першу чергу, з'ясування підстав, умов і цілей установа кримінальної відповідальності за ті або інші суспільно небезпечні діяння, завершуючись прийняттям кримінальних законів, що закріплюють це рішення.

У кримінально-правовій і кримінологічній літературі неодноразово робились спроби сформулювати основні принципи (або підстави) криміналізації. Однак і дотепер немає одностайності у підходах до їх визначення. Їх називають *підставами, принципами, факторами, умовами* або навіть *критеріями криміналізації*. Найбільш переконливим видається нам науковий підхід В. І. Борисова, який визначає підстави криміналізації як «фактори криміналізації». Ці фактори можуть бути різними: економічними, соціальними, соціально-психологічними, морально-етичними, історико-правовими, кримінологічними та ін. Вони визначаються предметом (об'єктом) самого соціального явища, яке досліджується й оціню-

¹ Советское уголовное право. Часть Особенная : учебник / под ред. М. Д. Шаргородский, Н. А. Беляев. – М. : Госюриздат, 1962. – С. 7.

² Грищук В. К. Кодифікація кримінального законодавства України: проблеми історії і методології. – Л. : Світ, 1992. – С. 100.

ється в процесі формування кримінально-правової заборони. Ці фактори завжди носять індивідуалізований характер щодо кожної із груп суспільних відносин, які ставляться під охорону кримінального закону, і з огляду на це не завжди можуть бути чітко окреслені, обмежені й уніфіковані.

На нашу думку, усиновлення (удочеріння) та інші форми влаштування і виховання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, має характер широкомасштабної сфери діяльності держави та суспільства і тому потребує врегулювання її не лише нормами сімейного та інших регулятивних галузей права, а й одночасно кримінального права. Необхідність кримінально-правової охорони усиновлення (удочеріння) та інших форм сімейного влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, зумовлена тим, що в результаті порушення встановленого законодавством порядку влаштування таких дітей можуть бути порушені основні права дитини або створена загроза їх порушення, заподіяна шкода її здоров'ю чи навіть життю. Тому при вирішенні питання про криміналізацію суспільно небезпечних діянь, що посягають на вказані суспільні відносини, слід урахувати і визначити фактори (підстави, умови, критерії), що обумовлюють установлення кримінально-правових норм, які забезпечують охорону відповідних суспільних відносин.

Соціальна обумовленість розглядуваної кримінально-правової норми (ст. 169 КК) становить собою складне, багатоаспектне, багаторівневе соціально-правове явище. Але в структурі цього явища необхідно виділити й установити насамперед саме ті фактори, які лежать у підґрунті визнання відповідних діянь злочинними і караними. Домінуючими з них вважаємо за можливе визнати такі: 1) *соціальні*; 2) *нормативно-правові*; 3) *кримінологічні*.

Соціальні фактори вказують на те, що, по-перше, сім'я є важливим соціальним і правовим інститутом, унікальною спільністю, якнайкраще пристосованою до біопсихічних особливостей дитини; по-друге, проблеми соціально-економічного, демографічного й медичного характеру призводять до значної кількості дітей-сиріт; по-третє, вказані форми влаштування покликані забезпечити нормальне сімейне життя та виховання дітей, котрі через свою фізичну й розумову незрілість потребують особливої турботи та ін.

Нормативно-правові фактори свідчать, що в Україні прийнято соціальні програми загальнонаціонального характеру, які спрямовані на

забезпечення належного розвитку й виховання дітей: «Діти України» (1996 р.); «Рік дитини» (2006 р.); створення Всеукраїнської громадської організації «Служба захисту дітей» (2007 р.); «Рік підтримки національного усиновлення» (2008 р.). Також у 2011 р. засновано посаду Уповноваженого Президента України з прав дитини; свого часу прийнято Закон України «Про охорону дитинства» (2001 р.) та ратифіковано низку міжнародних декларацій, пактів і конвенцій у сфері захисту прав дітей.

Щодо кримінологічних факторів слід зауважити про таке. Суспільна небезпечність указаних діянь, які мають відносну поширеність, полягає в тому, що при їх вчиненні порушується встановлений чинним законодавством України порядок усиновлення (удочеріння) і, безумовно, моральні засади суспільства, що може викликати порушення нормального розвитку й виховання неповнолітнього, а також порушується право громадян на усиновлення. Крім того, виникає загроза порушення не лише основних прав дитини, а й створюється реальна небезпека її здоров'ю і навіть життю. Не виключається, що у деяких випадках порушення встановленого законодавством порядку усиновлення (удочеріння) та інших форм влаштування дітей-сиріт вчиняються для використання дітей прийомними батьками для трансплантації донорських органів або залучення в дитячу порноіндустрію, використання їх на виробництвах зі шкідливими умовами праці, для заняття жебрацтвом тощо. Все це вказує на підвищений ступінь суспільної небезпечності вчиненого.

Вказані фактори доповнюють один одного і у своїй сукупності обумовлюють встановлення і необхідність кримінально-правової заборони, сформульованої у нормі ст. 169 КК, за допомогою якої забезпечується ефективний і необхідний кримінально-правовий захист суспільних відносин у сфері усиновлення (удочеріння) та інших форм влаштування дітей від злочинних посягань.