

УДК 343.211

## НЕМОЖЛИВІСТЬ БОРОТЬБИ З ДІЯННЯМ ЗА ДОПОМОГОЮ ІНШИХ (НЕКРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ) ЗАСОБІВ

Олександр ПАЩЕНКО,

кандидат юридичних наук, доцент, провідний науковий співробітник  
Наукового-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса  
Національної академії правових наук України

### SUMMARY

The article investigates the circumstances of this social conditioning of the law on criminal responsibility as “impossibility of fighting act through other (not criminal-law) means”. Proved that its consideration required to establish the social conditioning of enforcement of criminal law. At the same time the rules for other types (definitions, regulatory, incentive) to establish this fact illogical and therefore unnecessary.

**Key words:** social conditioning, criminalization, saving repression, principle of “the last argument”, impossibility of fighting act through other (not criminal-law) means.

### АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена дослідженню такої обставини соціальної обумовленості закону про кримінальну відповідальність, як «неможливість боротьби з діянням за допомогою інших (некримінально-правових) засобів». Доводиться, що її врахування є обов'язковим для встановлення соціальної обумовленості всіх охоронних кримінально-правових норм. Водночас для норм інших видів (дефініцій, регулятивних, заохочувальних) цю обставину встановлювати нелогічно, а тому й непотрібно.

**Ключові слова:** соціальна обумовленість, криміналізація, економія репресії, принцип «останнього аргументу», неможливість боротьби з діянням за допомогою інших (некримінально-правових) засобів.

**Постановка проблеми.** На нормах кримінального права від самого початку лежить тавро якоїсь особливої сили, якоїсь більшої «ваги» порівняно з нормами інших правових галузевих утворень. Зокрема, заборони інших галузей права сприймаються суспільством менш імперативними вже в силу менш жорстких санкцій, що передбачаються за їхнє порушення [1, с. 77]. Аналіз історичного аспекту проблеми свідчить, що в XIX ст. всі види порушень у Російській імперії (до якої в той час входила більшість українських земель) і більшості європейських держав розглядалися виключно в межах кримінального законодавства. Проте розвиток економіки й інших сфер діяльності людини зумовив неможливість урегулювання відповідальності за всі види порушень у межах механізму кримінального права. Тому одним із кроків на шляху до підвищення ефективності дії самого кримінального права, належного забезпечення правопорядку та кримінально-процесуальної економії стало виокремлення деяких діянь (проступків, поліцейських проступків, порушень), що каралися представниками не судової влади, а поліції, тобто адміністративними органами влади [2, с. 104].

**Актуальність теми.** Як зауважує Ю.В. Баулін, поведінка законодавця останнім часом дає підстави для нового прочитання принципу, згідно з яким кримінальне право є крайнім, останнім засобом протидії злочинності в суспільстві. Законодавець останнім часом повторює ті самі помилки щодо Кримінального кодексу (далі – КК) України 2001 р., які були допущені ним і під час дії КК 1960 р., а саме: прагнення вирішувати складні життєві ситуації, що виникають, у політичній, соціально-економічній і інших сферах життєдіяльності людей, як йому здається, простим, але, як виявляється, неефективним способом – шляхом застосування заходів кримінально-правової відповідальності. Без сумніву, указує правник, такі спроби приречені на невдачу [3, с. 41]. Аксиоматичним є твердження, що лише за допомогою методів кримінального права, широкого застосування каральних заходів, злочинність подолати не вдається

[4, с. 215]. Уже давно було зроблено висновок, що можливості кримінального права в системі соціального контролю не безмежні, оскільки в силу об'єктивних причин воно слугує допоміжним засобом у боротьбі зі злочинністю [5, с. 11]. Як зазначає В.М. Куц, і суспільна думка все більше схиляється до того, кримінальне право в демократичному суспільстві не може виконувати роль провідного регулятора суспільних відносин, що є характерним для епохи тоталітаризму. Гіпертрофована за радянської доби роль кримінального права, пише правник, поступово набуває належного їй значення як другорядної, допоміжної галузі юриспруденції, а на перші місця, як і належить їм, виходять галузі приватноправового характеру, а також ті, що безпосередньо стосуються забезпечення прав людини [6, с. 56, 57].

На думку Л.Б. Тиунової, не можна ігнорувати роль права, але водночас немає підстав абсолютизувати його значення [7, с. 7]. Інші науковці також зазначають, що не потрібно переоцінювати вплив права на поведінку людей, їхні суспільні відносини. Право пропонує межі цієї поведінки, надає їй бажаний напрям, але не може замінити собою всі ті реальні економічні, соціально-політичні та культурні умови життя людей, у яких формуються й здійснюються людські вчинки [1, с. 41; 8, с. 65, 66].

Демократичне суспільство реалізує свої зусилля щодо боротьби зі злочинністю переважно двома шляхами: спрямовуючи матеріальні й духовні ресурси на покращення народного добробуту, зростання його інтелектуального потенціалу, а також установлюючи кримінально-правовими засобами захист прав та інтересів своїх громадян і суспільства загалом. При цьому другому напрямку боротьби зі злочинністю відводиться хоча й важлива, але допоміжна роль [9, с. 56]. Разом із тим переоцінювання адміністративно-вольових методів регулювання суспільного життя призвело до переоцінювання можливостей кримінально-правової заборони впливати на поведінку людей, до прагнення «відреагувати» на

погіршення морально-етичного клімату в країні, зростання злочинів та інших антисоціальних виявів посиленням репресивної спрямованості чинних кримінально-правових норм. Така ситуація підірвала стабільність і авторитет закону, ускладнювала застосування його на практиці, а головне – свідчила про відсутність продуманої й об'єктивної концепції кримінально-правової боротьби зі злочинністю [1, с. 34, 35; 10, с. 26]. Правопорядок устанавлюється, його дотримання забезпечується законодавчими та іншими нормативними актами низки галузей права, які всі разом повинні являти собою єдину узгоджену систему регулювання суспільних відносин. У цій системі основний тягар має покладатися на норми позитивного права. Водночас устанавлення кримінального покарання – захід виключний, надзвичайний. Його передбачення за певні діяння свідчить про недостатність, неефективність регулювання суспільних відносин позитивним правом [11, с. 13].

Викладене, на нашу думку, свідчить про важливість устанавлення неможливості боротьби з відповідним суспільно небезпечним діянням за допомогою інших (некримінально-правових) засобів, зокрема, і для визначення соціальної обумовленості кримінально-правових норм.

**Мета статті** – дослідити таку обставину соціальної обумовленості закону про кримінальну відповідальність, як «неможливість боротьби з діянням за допомогою інших (некримінально-правових) засобів».

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Н.В. Генріх звертає увагу на найважливішу, на її думку, вимогу, що висувається до криміналізації, яку умовно вона називає принципом «останнього аргументу». Згідно з цим принципом, зауважує правознавець, криміналізація суспільно небезпечних діянь є допустимою лише за умови неможливості застосування вирішення актуальної соціальної проблеми інших правових засобів [2, с. 237]. Є.Л. Стрельцов і А.А. Музика пишуть, що кримінальна відповідальність завжди повинна розглядатись як “ultima ratio” (останній засіб) серед інших форм правової відповідальності, як найбільш суворий і крайній захід реагування на правопорушення [12, с. 24; 13, с. 283]. Д.О. Гармаш у цьому аспекті зазначає: «Потрібно погодитися з тим, що при можливості успішної протидії певним протиправним, навіть суспільно небезпечним діянням іншими, аніж кримінально правовими заходами, звісно ж, доцільно було б відмовитись і від їх криміналізації. Адже такі заходи є останніми і вживаються при вкрай низькій ефективності застосування інших» [14, с. 23]. О.Е. Радутний зауважує, що кримінальна репресія як крайній засіб боротьби з найбільш суспільно небезпечною поведінкою повинна застосовуватись тільки тоді, коли вона є вимушеною [15, с. 27]. Близькою до цього є позиція О.І. Лукашова, який пише, що звернення до кримінально-правової репресії є допустимим лише в тих випадках, коли вирішення відповідних проблем іншими заходами в цих конкретно-історичних умовах неможливе [16, с. 43].

На думку О.І. Бойка, у ХХ сторіччі експансія державної помсти була піддана найжорсткішій обструкції, а тому вимога максимальної пристойності у сфері кримінального законодавства й діяльності правоохоронних органів не піддається сумніву. Зазначену вимогу правник іменує принципом економії репресії [17, с. 110]. На думку Л.К. Савюк, цей принцип є одним із тих системоутворювальних принципів, яких потрібно дотримувати в процесі кримінальної правотворчості [18, с. 355].

Наведене дає змогу підсумувати, що науковці ведуть мову про одне й те саме, називаючи по-різному одну й ту саму обставину соціальної обумовленості: принцип «останнього аргументу», «економії репресії»,

«недостатності інших заходів охорони». Проте варто зазначити, що деякі дослідники підходять до визначення розглядуваної обставини соціальної обумовленості з більш широких позицій, іменуючи її «принцип домірності санкції та економії репресії». Тому виникає необхідність в аналізі обгрунтованості такого вирішення питання.

І.О. Кочерова зазначає, що принцип домірності санкції й економії репресії тісно пов'язаний із принципом суспільної небезпечності, оскільки встановлені законодавцем санкції відображають (мають відображати) небезпеку того чи іншого діяння. Так, П.С. Дагель зазначили, що справедливості кримінального права виявляється як домірність санкції тяжкості кримінально караних діянь [19, с. 240; 20, с. 54]. Не оспороючи наведеного судження по суті, вважаємо за необхідне зауважити, що воно міститься в главі IV монографії, на яку посилається дослідниця та яка належить Г.А. Злобіну. Водночас П.С. Дагель був автором іншої глави вказаної монографії, зокрема п'ятої. Першим із вітчизняних правників термін «домірність санкції та економії репресії» ввів у науковий обіг саме Г.А. Злобін. При цьому у двох сторінок, на яких розкрито зміст розглядуваного принципу, економії репресії присвячено лише один абзац [19, с. 240, 241]. Широке розуміння наведеного принципу, на його думку, може бути сформульоване як таке загальне правило: криміналізація діяння є прийнятною тоді й лише тоді, коли немає й не може бути норми, що достатньо ефективно регулює відповідні відносини методами інших галузей права. Іншими словами, ефективний вплив на правопорушників за допомогою заходів цивільного, трудового або адміністративного права є достатньою підставою для відмови від криміналізації [19, с. 241]. Викладене викликає такі міркування. По-перше, «домірність санкції» хоча, безперечно, і має значення для норми як такої, проте належить до проблеми пеналізації злочинів, тобто виходить за межі предмета дослідження. Як зазначає Д.О. Балобанова, теорія пеналізації є окремою теорією, однією з основних теорій кримінального права. А теорії кваліфікації злочинів, криміналізації та призначення покарання існують поряд із нею [21, с. 2]. Тобто, питання щодо правильності побудови санкцій кримінально-правових норм не належать до сфери вирішення проблеми соціальної обумовленості закону про кримінальну відповідальність, а тому розглядати їх серед обставин, що таку обумовленість визначають, вважаємо не логічним. По-друге, «економія репресії» теж стосується або побудови санкції, або в іншому значенні вичерпно характеризується через неможливість боротьби з діянням за допомогою інших (некримінально-правових) засобів. Отже, самостійного значення в другому випадку «економії репресії» не має. Із викладеного випливає, що оскільки «домірність санкції» належить до теорії пеналізації, а «економія репресії» нічого сутнісно нового в неможливість впливу на діяння за допомогою інших (некримінально-правових) заходів не вносить, то аналізований принцип самостійного значення немає. Стосовно нашого дослідження викладене слугує аргументом на користь того, що виділений деякими науковцями принцип домірності санкції й економії репресії використовувати для характеристики соціальної обумовленості кримінально-правових норм недоречно (так само, як і під час устанавлення підстав криміналізації суспільно небезпечних діянь). Треба користуватись терміном «неможливість боротьби з діянням за допомогою інших (некримінально-правових) засобів» як таким, що точніше відображає зміст розглядуваної обставини.

М.І. Мельник зазначає, що кримінальний закон створюється, а значить, і змінюється за принципом «крайньої необхідності». Тобто, держава може до нього вдаватися лише в тому випадку, коли використані всі (тре-

ба підкреслити – всі) правові засоби, які вона має у своєму розпорядженні, для вирішення тієї чи іншої соціальної проблеми. Коли досягти позитивного результату (запобігти негативним явищам, компенсувати вчинену шкоду тощо) іншими правовими засобами не має можливості [22, с. 95], безумовно, кримінальний закон – один із найважливіших законів нашої держави. Разом із тим, зауважує правник, не можна перебільшувати можливості кримінального закону щодо його впливу на стан, динаміку і структуру злочинності в країні – у глобальному соціальному масштабі вони дуже обмежені. На жаль, законодавча практика останнього десятиліття, за спостереженням дослідника, дає підставу констатувати прагнення вирішувати актуальні соціальні проблеми за допомогою переважно кримінально-правових засобів. Отже, робить висновок учений, кримінально-правові засоби із засобів крайньої необхідності стають засобами першої необхідності, які держава прагне використати до того, як використані інші (економічні, організаційні, політичні, соціальні тощо) засоби. Такий підхід, робить висновок М.І. Мельник, є принципово неправильним, хоч спокуса його застосування є надто великою, зважаючи на, здавалось би, кардинальне рішення проблеми й очікування швидких результатів [22, с. 97]. Аналізуючи наведені судження, зазначимо, що, на нашу думку, тут може виникнути дві ситуації: 1) кримінальний закон досягне цілей, хоча їх можна було б досягнути за допомогою інших, менш інтенсивних заходів, тоді це «з гармати по горобцях» або негативні наслідки від криміналізації будуть невинувато високими (можуть навіть переважати над позитивними); 2) кримінальний закон взагалі не досягне цілей, як на це вказує М.І. Мельник та інші вчені. Обидві відзначені ситуації видаються небажаними, а значить, урахувати розглядувану обставину потрібно під час установа соціальної обумовленості всіх без винятку кримінально-правових норм-заборон, і тому вона була автором запропонована до обов'язкових універсальних [23, с. 211, 212]. Водночас дослідження неможливості боротьби з діянням за допомогою інших (некримінально-правових) засобів для характеристики інших видів кримінально-правових норм (дефініцій, заохочувальних, регулятивних) убагацьється нелогічним, а тому непотрібним. Зазначені види норм не пов'язані із застосуванням яких-небудь засобів охорони, тоді як аналізована обставина соціальної обумовленості, судячи, навіть, з її назви, орієнтує саме на їх використання.

Серед дослідників, які останнім часом зверталися до аналізу засобів, за допомогою яких держава протидіє злочинності, варто відзначити Ю.А. Пономаренка. Його позиція щодо розглядуваного питання є, як нам видається, найбільш повною та послідовною. Найбільш вагомими й ефективними серед згаданих засобів, на його думку, є засоби виховного характеру, культурно-просвітницькі засоби, засоби організаційного, трудового, економічного та іншого характеру. Їх належне застосування, підкреслює науковець, суттєво скорочує обсяг криміногенних факторів, усуває істотне коло причин і (або) ускладнює можливість учинення окремих злочинів. Водночас правник робить висновок, що в сучасному українському суспільстві рівень якості цих засобів є достатньо низьким. Проте навіть і в найбільш ефективному своєму вияві, досягнення якого є ще достатньо віддаленою перспективою, такі засоби не створюють безумовної запоруки подолання злочинності [24, с. 62].

Одним із відзначених засобів, про який майже не згадується в літературі, є етична відповідальність особи. Вона не має характеру зовнішнього примусу та пов'язана з власним усвідомленням добра, зла, справедливості й відповідальності за дії (відсутність судової, дисциплінарної чи іншої правової процедури притягнення до відповідальності за неетичний вчинок).

Етична відповідальність завжди пов'язана із судом власної совісті. Уявлення про власний неетичний вчинок породжує відповідні емоції – психологічні (сором, психічний розлад, утрата духовної рівноваги) або фізіологічні (почервоніння обличчя, спітніння тощо) акції. Виразенням етичної відповідальності особи може бути уявлення про необхідність здійснення певних вчинків. Останні можуть мати компенсаційний, відновлюваний чи каральний характер. Так, людина може вибачитися за вияв неувagi до літньої особи, чи за можливості здійснити відповідні та необхідні етичні дії, або зробити щодо себе певне обмеження матеріального, організаційного чи духовного характеру [25, с. 24]. Звичайно, можливість застосування таких засобів (так само, як й інших засобів неправового характеру) залежить також від тієї шкоди, що заподіюють суспільним відносинам відповідні діяння. У цьому виявляється зв'язок розглядуваної обставини соціальної обумовленості з іншою – суспільною небезпечністю. Так, наприклад, у разі умисного заподіяння тілесного ушкодження будь-якого ступеня тяжкості обмежитися зверненням винного до суду власної совісті видається недоцільним і навіть несправедливим.

Для підвищення ефективності засобів виховного, культурно-просвітницького, організаційного, трудового, економічного характеру, продовжує Ю.А. Пономаренко, вони доповнюються правовими засобами протидії злочинності, часто переплітаються з ними, входять як зміст до правових форм. Серед правових засобів протидії злочинності провідне місце посідають засоби так звані «регулятивних» галузей права – конституційного, цивільного, адміністративного, фінансового, екологічного тощо [24, с. 62–63]. Варто зазначити, що в цих галузях права наявний власний механізм юридичної відповідальності, який потрібен, крім усього, і для забезпечення регулюваних ними суспільних відносин від учинення правопорушень. Іншою метою таких засобів є механізм відновлення порушеної соціальної справедливості й обмеження прав і свобод осіб, які їх учинили. У разі достатності таких засобів для досягнення зазначених видів мети (стримування від учинення правопорушень і відновлення соціальної справедливості) доцільним убагацьється передбачення не кримінальної, а інших видів юридичної відповідальності. У протилежному випадку кримінально-правові норми, що передбачають відповідальність за діяння, для успішної протидії яким достатньо обмежитися іншими видами відповідальності, не можна визнавати соціально обумовленими через відсутність аналізованої обставини. Тим паче, такий висновок варто зробити в разі встановлення кримінальної відповідальності за діяння, яким можна успішно протидіяти за допомогою заходів неправового характеру.

За умови абсолютної ефективності засобів згаданих галузей права їх було б достатньо для підтримання правопорядку в суспільстві, уникнення будь-яких правопорушень (у тому числі й злочинів), і не поставала б потреба в протидії злочинам будь-якими іншими засобами [24, с. 63]. На нашу думку, це означало б відсутність соціальної обумовленості існування самого кримінального права як галузі права. Успішність боротьби з суспільно небезпечними діяннями за допомогою менш репресивних заходів свідчила б про непотрібність існування в соціумі інституту кримінальної відповідальності загалом, а отже, не виникло б потреби в появі кримінально-правових відносин і, як наслідок, у кримінально-правових норм (законів про кримінальну відповідальність) для їх упорядкування. У разі відсутності необхідності в існуванні кримінального права як галузі права питання про соціальну обумовленість його норм не поставало б як таке, що позбавлене сенсу. Проте

справа в тому, що ефективність правових засобів, як правильно підкреслює Ю.А. Пономаренко, вочевидь, також як і засобів неправового характеру, абсолютною бути не може. Навіть за максимально досяжного рівня їх ефективності в будь-якому разі не виключається можливість як умисного, так і необережного посягання на свободу або порядку, що охоронювані засобами «інших» галузей права. У цих випадках і постає необхідність ужиття кримінально-правових заходів, які вже не запобігають учиненню правопорушення, а є реакцією на нього [24, с. 63]. Із приводу останнього судженнязначаємо, що кримінально-правові засоби також запобігають учиненню суспільно небезпечних посягань, адже значна кількість морально нестійких осіб не вчиняє злочини саме через страх перед майбутньою відповідальністю, що передбачена в нормах кримінального права. Головне призначення кримінально-правової політики вбачається в запобіганні вчиненню злочинів, а не в «реакції» на вже вчинені. Крім того, однією з цілей цієї «реакції» є запобігання вчиненню нових злочинів. З огляду на викладене, уважаємо, що кримінально-правові засоби, так само як й інші правові (та неправові), установлюються насамперед заради забезпечення недопущення вчинення злочинів, а не для реакції на вже скоєні.

У літературі звертається увага на те, що порушення принципу економії кримінально-правової репресії має місце, зокрема, за надмірної криміналізації. Остання має місце тоді, коли криміналізації підлягає діяння, якому притаманні необхідні для криміналізації характер і ступінь шкідливості, але не має *потреби* в криміналізації, оскільки кримінальна відповідальність за нього вже існує. Тобто, ідеться про надлишкову криміналізацію, яка призводить до дублюючих складів злочину або абсолютно не потрібних спеціальних складів злочину. Як наслідок – створення штучної конкуренції кримінально-правових норм, парадоксальних з погляду кримінального права ситуацій, за яких одне й те саме діяння може каратися істотно різними кримінально-правовими засобами [26, с. 9]. Як нам видається, викладені судження загалом заслуговують на підтримку, проте «принципу економії кримінально-правової репресії» вони не стосуються. Більше того, навряд чи у випадках уведення до КК України «дублюючих складів злочину або абсолютно не потрібних спеціальних складів злочину» можна говорити про криміналізацію загалом, а тим паче про криміналізацію надлишкову. Справа в тому, що навіть до прийняття відповідних змін до КК України, діяння, що ними передбачені, усе одно вже визнавалися законодавцем злочинами. Тому ніякої «криміналізації» тут не відбувається. Відзначені науковцями випадки дійсно ілюструють небажані ситуації, але в разі введення цих норм останні не будуть соціально обумовленими не через порушення принципу економії кримінально-правової репресії, а через їх невідповідність іншій обставині соціальної обумовленості – системно-правовій несуперечливості. Це пояснюється тим, що «дублюючі складі злочинів та абсолютно непотрібні спеціальні складі злочинів» не узгоджуються з нормами, наявними на момент прийняття рішення щодо їх запровадження. Така ситуація свідчить про руйнування (змінення на гірше) взаємозв'язку елементів системи, яку являє собою КК зокрема та кримінальне право загалом. Як уже відзначалося вище, під час аналізу системно-правової несуперечливості, неузгодженість норми з іншими положеннями КК є прикладом порушення внутрішньо-правової несуперечливості. Крім того, уважаємо за необхідне відзначити, що привертання науковцями уваги до того, що «одне й те саме діяння може каратися істотно різними іншими кримінально правовими засобами», свідчить про порушення, на їхню думку, правил пеналізації злочинів. Остання, як нам видається, являє со-

бою окрему теорію (поряд із теорією криміналізації), а не існує в її межах. Тобто, ця думка (так само як і попередня) є правильною за своєю сутністю, проте стосується не тих питань, про які йдеться у статті, а зовсім інших.

Належна увага аналізованій обставині соціальної обумовленості приділяється вітчизняними науковцями також під час аналізу конкретних проблем Особливої частини кримінального права.

І.Б. Медицький, розглядаючи питання криміналізації рейдерства, переконує, що варто пам'ятати: норми кримінального права повинні використовуватися в економічній сфері лише як крайній, радикальний захід, зважаючи на достатньо обмежені можливості впливу на економічні відносини та побічні негативні наслідки притягнення осіб до кримінальної відповідальності [27, с. 176].

О.О. Дудоров відзначає, що не викликає сумнівів та обставина, що будь-яка система оподаткування не здатна ефективно працювати без інституту відповідальності й, зокрема, належної кримінально-правової охорони. Зарубіжний і власний історичний досвід, на його думку, переконливо засвідчує, що примушування до виконання положень податкового законодавства саме під страхом кримінальної відповідальності є досить вагомим стимулом для платників податків щодо належної поведінки й дотримання вимог фіскальної дисципліни. Жодне поліпшення регульованого законодавства, досягнення в країні економічної та політичної стабільності, зауважує правник, не ліквідують небажання певної частини платників податків віддавати державі частину належного їм майна. У більшості країн світу проблема криминогенності в податковій сфері стоїть вельми гостро. Навіть найбільш законслухняне населення, до якого, за спостереженнями вченого, український народ поки що не належить, ставиться до податкового законодавства з меншою повагою, ніж до інших законів, вважаючи, що держава встановлює податки передусім для одолення власних фіскальних інтересів. Зазначене дало О.О. Дудорову змогу дійти такого висновку: застосування засобів кримінально-правової репресії для захисту поки що далекої від досконалості системи оподаткування України є життєво необхідним, кримінальний закон повинен і надалі функціонувати в податковій сфері роль *ultima ratio* – крайнього засобу, останнього аргументу [28, с. 64].

Д.О. Балобанова в науковій статті «Економія мір кримінальної репресії та процес детінізації економіки» стверджує, що кримінальна репресія – останній засіб боротьби з найбільш небезпечними формами девіантної поведінки, а тому застосовуватися вона має лише тоді, коли вичерпані інші можливості. Водночас, пише дослідниця, коли бажаний результат може бути досягнутий із застосуванням менш репресивних заходів – адміністративно-правових, дисциплінарних, цивільно-правових, тим більше, моральних, криміналізація стає зайвою [29, с. 20]. У контексті боротьби з детінізацією економіки, зауважує Д.О. Балобанова, правові санкції мають виявлятися за такою схемою: господарсько-управлінські заходи – антимонопольні заходи (легалізація або ліквідація) – кримінально-правові норми [29, с. 22]. На нашу думку, правник обґрунтовано пропонує обмежитися застосуванням господарсько-управлінських заходів у разі достатності останніх. Коли ж зазначені заходи не дають потрібного ефекту, потрібно переходити до антимонопольних, і лише у випадку, коли й ці заходи не спрацьовують, можливим стає запровадження кримінальної відповідальності.

Е.А. Бавбекова в публікації 2006 р. відзначила, що чинний КК на той час не визнавав злочином самовільне зайняття земельних ділянок [30, с. 160]. За такі діяння було передбачено адміністративну відповідальність, і на осіб, винних у їх учиненні, накладався штраф. Практика, за

спостереженням дослідниці, засвідчувала, що після накладення адміністративного стягнення порушники сплачували незначний розмір штрафу (громадяни – від одного до десяти нмдг, посадові особи – від восьми до п'ятнадцяти нмдг) і продовжували використовувати самовільно зайняті земельні ділянки. Бажаних результатів не давало й видання приписів із вимогою припинити правопорушення та усунути його наслідки. За невиконання зазначених приписів суб'єкти знов-таки притягувалися до адміністративної відповідальності, сплачували штраф і продовжували використовувати самовільно зайняті земельні ділянки. Із викладеного Е.А. Бавбекова зробила обґрунтований, на нашу думку, висновок, що заходи адміністративного впливу не зупиняють правопорушення, а отже, необхідним є введення за відповідні дії кримінальної відповідальності [30, с. 159]. Незабаром це було зроблено законодавцем, і на сьогодні самовільне зайняття земельної ділянки й самовільне будівництво передбачено як злочин у ст. 197.1 КК України. Отже, підґрунтям для запровадження нової кримінально-правової норми було те, що засоби інших галузей права виявилися неефективними для протидії відповідному діянню.

С.М. Ребенко, аналізуючи кримінальну відповідальність за незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель, зауважує, що серед підстав криміналізації досліджуваного діяння виділяється те, що воно існує в умовах, які неможливо усунути без застосування кримінальної відповідальності [31, с. 7]. Із цього приводу вважаємо за необхідне зазначити, що ця підстава названа не зовсім коректно. Справа в тому, що кримінальна відповідальність є далеко не основним фактором, які зазначені умови усувають, а тому в цьому аспекті мова повинна йти про заходи загального та спеціального кримінологічного запобігання. Сама ж по собі відповідальність спрямована на усунення злочинів (явищ об'єктивної дійсності), а не їхніх причин. Тому краще говорити про неможливість боротьби із відповідними діяннями іншими (некримінально-правовими) засобами або недостатність інших заходів охорони, а не про існування умов, які неможливо усунути без застосування кримінальної відповідальності.

І.О. Кочерова, досліджуючи соціальну обумовленість кримінальної відповідальності за зловживання впливом, зазначає, що санкції ст. 369-2 КК України є збалансованими й відповідають суспільній небезпечності передбаченою цією статтею діянь [20, с. 54].

**Висновки.** Викладене дає змогу стверджувати таке:

– неможливість боротьби з діянням за допомогою інших (некримінально-правових) засобів є обов'язковою обставиною соціальної обумовленості охоронних кримінально-правових норм. Водночас її дослідження для характеристики інших видів кримінально-правових норм (дефініцій, заохочувальних, регулятивних) убачається нелогічним, а тому непотрібним;

– досліджувану обставину соціальної обумовленості йменують у науці по-різному: принцип «останнього аргументу», «економії репресії», «недостатності інших заходів охорони». На нашу думку, треба користуватися терміном «неможливість боротьби з діянням за допомогою інших (некримінально-правових) засобів» як таким, що точніше відображає зміст розглядуваної обставини;

– виділений деякими науковцями «принцип домірності санкції й економії репресії» використовувати для характеристики соціальної обумовленості кримінально-правових норм недоречно (так само, як і під час установалення підстав криміналізації суспільно небезпечних діянь).

Перспективи подальших наукових розвідок убачаються в дослідженні інших обставин соціальної обумовленості закону про кримінальну відповідальність

### Список використаної літератури:

1. Романов А.К. Уголовно-правовое регулирование общественных отношений (методологические проблемы теории) : [учебное пособие] / А.К. Романов. – М. : НИИ МВД РФ, 1992. – 80 с.
2. Генрих Н.В. Предмет и метод уголовно-правового регулирования: история, теория и практика : [монография] / Н.В. Генрих. – М. : Норма; ИНФРА-М, 2011. – 320 с.
3. Баулін Ю.В. Сучасне кримінальне право України: підсумки, тенденції, перспективи розвитку / Ю.В. Баулін // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. / редкол.: В.І. Борисов (голов. ред.) та ін. – Вип. 23. – Х. : Право, 2012. – С. 29–42.
4. Туляков В.А. Генезис уголовного права Украины / В.А. Туляков // Наукові праці Одеської національної юридичної академії. – 2006. – Т. 5. – С. 213–218.
5. Коробеев А.И. Криминализация и пенализация деяний как основное содержание советской уголовно-правовой политики / А.И. Коробеев // Вопросы совершенствования уголовно-правового регулирования : межвуз. сб. научн. тр. / отв. ред. М.И. Ковалев. – Свердловск : Изд-во СЮИ, 1988. – С. 10–14.
6. Куц В.М. Новый взгляд на предмет та метод кримінального права / В.М. Куц // Наукові записки Харківського економіко-правового університету. Серія «Право, економіка, гуманітаристика». – 2004. – №1. – С. 56–64.
7. Тиунова Л.Б. Системные связи правовой действительности: методология и теория : [монография] / Л.Б. Тиунова. – СПб. : Изд-во Санкт-Петербург. ун-та, 1991. – 136 с.
8. Кудрявцев В.Н. Право и поведение : [монография] / В.Н. Кудрявцев. – М. : Юрид. лит., 1978. – 193 с.
9. Гловацкая С.Н. Принципы уголовной ответственности и наказания (сравнительно-правовой анализ) / С.Н. Гловацкая // Актуальные проблемы политики : зб. наук. пр. / редкол.: С.В. Кивалов (голов. ред.) та ін. – Вип. 20. – О. : Фенікс, 2004. – С. 56–59.
10. Сахаров А. Перестройка и уголовное законодательство / А. Сахаров // Сов. юстиция. – 1988. – № 1. – С. 26–28.
11. Мамутов В. Некоторые экономико-правовые аспекты борьбы с преступностью / В. Мамутов, Б. Розовский / Вісник Національної академії прокуратури України. – 2009. – № 2. – С. 10–15.
12. Стрельцов Є.Л. Проблеми кримінальної відповідальності за злочини в сфері підприємництва : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Є.Л. Стрельцов ; Укр. юрид. акад. – Х. : [б.в.], 1992. – 26 с.
13. Музика А.А. Відповідальність за злочини в сфері обігу наркотичних засобів : [монография] / А.А. Музика. – К. : Логос, 1998. – 324 с.
14. Гармаш Д.О. Кримінальна відповідальність за порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом: підстави криміналізації та склад злочину : [монография] / Д.О. Гармаш. – Х. : ФІНН, 2011. – 184 с.
15. Радутний О.Е. Кримінальна відповідальність за незаконне збирання, використання та розголошення відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю : [монография] / О.Е. Радутний. – Х. : Ксілон, 2008. – 202 с.
16. Лукашев А.И. Проблемы и перспективы развития уголовного законодательства Белоруссии / А.И. Лукашев // Уголовное право в XXI веке : материалы Междунар. научн. конф. на юрид. фак-те МГУ им. М.В. Ломоносова (г. Москва, 31 мая – 01 июня 2001 г.). – М. : ЛексЭст, 2002. – С. 36–43.
17. Бойко А.И. Прогноз научных исканий в области уголовного права / А.И. Бойко // Уголовное право в XXI веке : материалы Междунар. научн. конф. на юрид. фак-те МГУ им. М.В. Ломоносова (г. Москва, 31 мая – 01 июня 2001 г.). – М. : ЛексЭст, 2002. – С. 105–110.
18. Савюк Л.К. На пути к системности уголовного права / Л.К. Савюк // Системность в уголовном праве : материалы II

Российского конгресса уголовного права (г. Москва, 31 мая – 01 июня 2007 г.); отв. ред. В.С. Комиссаров. – М.: Велби, 2007. – С. 352–356.

19. Основания уголовно-правового запрета: криминализация и декриминализация: [монография] / [П.С. Дагель, Г.А. Злобин, С.Г. Келина и др.]; отв. ред. В.Н. Кудрявцев, А.М. Яковлев. – М.: Наука, 1982. – 304 с.

20. Кочерова І.О. Кримінальна відповідальність за зловживання впливом: соціальна обумовленість і склад злочину: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 / І.В. Кочерова; Держ. наук.-досл. ін-т МВС України. – К.: [б.в.], 2012. – 214 с.

21. Балобанова Д.О. Теорія криміналізації: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 00.08 / Д.О. Балобанова; Одеська нац. юрид. акад. – О.: [б.в.], 2007. – 17 с.

22. Мельник М.І. Сучасні підходи до змін кримінального закону / М.І. Мельник // Наукові записки Харківського економіко-правового університету. Серія «Право, економіка, гуманітаристика». – 2004. – № 1. – С. 94–100.

23. Пашенко О.О. Обставини, що визначають соціальну обумовленість охоронних кримінально-правових норм (законів про кримінальну відповідальність) / О.О. Пашенко // Актуальні проблеми кримінальної відповідальності: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 10–11 жовт. 2013 р.; редкол.: В.Я. Тацій (голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2013. – С. 210–213.

24. Пономаренко Ю.А. Кримінально-правова політика в системі правових і позаправових заходів протидії злочинності / Ю.А. Пономаренко // Морально-етичні засади реформування кримінального законодавства України: матер. Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Дніпропетровськ, 10 квітня 2015 р.) / редкол.: В.Ф. Примаченко (голов. ред.) та ін. – Дніпропетровськ: Вид-во Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ, 2015. – С. 61–64.

25. Темченко В. Етика та право: теоретичні аспекти співвідношення / В. Темченко // Право України. – 2002. – № 9. – С. 24–26.

26. Законодавча реалізація кримінально-правової політики: аналіз законопроектної діяльності Верховної Ради України V скликання з питань кримінального права: [монографія] / [В.Д. Швець, В.М. Грицак, Я.І. Василькевич, В.О. Гацелюк]. – К.: Атіка, 2008. – 244 с.

27. Медицький І.Б. Криміналізація протиправного поглинання та захоплення підприємств (рейдерства): передумови, існуючі позиції, кроки до реалізації / І.Б. Медицький // Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики: матеріали III Міжнар. наук.-практ. конф. – О.: Фенікс, 2011. – С. 174–176.

28. Дудоров О. Система оподаткування України: необхідність кримінально-правової охорони / О. Дудоров // Право України. – 2003. – № 3. – С. 60–65.

29. Балобанова Д.О. Економія мір кримінальної репресії та процес детінізації економіки / Д.О. Балобанова // Актуальні проблеми політики: зб. наук. праць / редкол.: С.В. Ківалов (голов. ред.) та ін. – Вип. 26. – О.: Фенікс, 2005. – С. 20–22.

30. Бавбекова Е.А. Щодо питання про необхідність встановлення кримінальної відповідальності за самовільне зайняття земельних ділянок / Е.А. Бавбекова // Кримінально-правова політика держави: теоретичні та практичні аспекти проблеми: матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Донецьк, 17–18 листопада 2006 р.). – Донецьк: Донецьк. юрид. ін-т ЛДУВС, 2006. – С. 157–161.

31. Ребенко С.М. Кримінальна відповідальність за незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель (ст. 239-1 КК України): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 / С.М. Ребенко; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х.: [б.в.], 2015. – 18 с.