

Одинцова Олена Володимирівна
доцентка кафедри правосуддя
Луганський навчально-науковий інститут імені Е.О. Дідоренка
Донецький державний університету внутрішніх справ
кандидат юридичних наук, доцент

ПРО ДОЦІЛЬНІСТЬ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ПЕРЕТИНАННЯ ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ

За оцінками експертів, на сьогодні нелегальна міграція набула рис організованої злочинної діяльності із високим рівнем латентності. Її масштабність досягла значних обсягів, а прибутки від діяльності транснаціональних злочинних організацій з переправлення нелегальних мігрантів стали співрозмірними із прибутками від нелегальної торгівлі зброєю та наркотиками. Світова економічна криза та диспропорції у розвитку окремих країн і регіонів, природні, етнічні та воєнно-політичні катаклізми, вирішення яких є перспективою далекого майбутнього, дають підстави вважати, що проблеми, які пов'язані з нелегальною міграцією, будуть актуальними ще протягом значного періоду. Для країн, через які проходять канали нелегальної міграції, ця проблема також може досягти рівня, що становитиме загрозу національній безпеці [1, с. 1]. В умовах воєнного стану проблематика кримінально-правової охорони державного кордону набуває ще більшої актуальності.

Слід згадати, що у прийнятому у 2001 році Кримінальному кодексі України (далі – КК України) діяла ст. 331 КК, що передбачала кримінальну відповідальність за незаконне перетинання державного кордону. Одночасно ст. 204-1 Кодексу України про адміністративні правопорушення передбачала адміністративну відповідальність за фактично одні й ті ж діяння. З метою усунення зазначеної колізії науковці пропонували декриміналізувати дії, передбачені ч. 1 ст. 331 КК України [див., наприклад: 2, с. 98]. Якби законодавець дослухався науковців, то кримінальна відповідальність продовжувала б поширюватись на осіб, які перетнули державний кордон, застосовуючи зброю (ч. 3 ст. 331 КК України в редакціях до 18.05.2004), а також

мала б бути скоригованою диспозиція ч. 2 ст. 331 КК України (норма про спеціальний рецидив незаконного перетину державного кордону). Проте Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо перетинання державного кордону України» від 18.05.2004 року № 1723-IV зазначена стаття була виключена у повному обсязі.

Науковці критично сприйняли такий крок законодавця [3, с. 73; 4, с. 89-92] і виступають за рекриміналізацію зазначених дій, особливо після початку агресії рф. Починаючи з березня 2022 року, до КК України вносились зміни щодо посилення кримінальної відповідальності за низку кримінальних правопорушень, вчинених в умовах воєнного стану (мародерство та деякі кримінальні правопорушення проти власності, певні кримінальні правопорушення проти основ національної безпеки, виготовлення та поширення забороненої інформаційної продукції тощо), з'явилися нові кримінальні правопорушення, зокрема, колабораційна діяльність, пособництво державі-агресору.

Не є секретом, що певна частина громадян України чоловічої статі незаконно перетинають державний кордон з метою ухилитись від військової служби. В умовах широкомасштабного вторгнення рф на територію України через її кордон потрапляють її представники з метою здійснювати підривною діяльність проти України. Проте відповідна новела у КК України відсутня. Ймовірно, на думку законодавців, перетин державного кордону громадянином України з метою ухилитись від військової служби не становить достатньої суспільної небезпечності, щоб запровадити за такі дії кримінальну відповідальність...

Метою даної роботи є розгляд підстав та умов криміналізації незаконного перетину державного кордону в умовах воєнного стану.

Підставою криміналізації діянь є здатність діяння «...заподіювати об'єктам кримінально-правової охорони істотну (а не будь-яку іншу) шкоду» [5, с. 66]. Ключовим для цієї роботи є зауваження П. Л. Фріса щодо того, що суспільна небезпечність є характеристикою не лише певного діяння, а й особи,

яка його вчиняє [6, с. 68].

Звернемо увагу на особу правопорушника, про якого може йти мова в умовах дії режиму воєнного стану. Ухилення від мобілізації для уникнення служби в армії або інших обов'язків під час воєнного стану призводить до недостатнього мобілізаційного потенціалу країни та обмежує здатність держави в ефективному відверненні ворожих загроз. Крім того, виїзд за кордон дорослого населення чоловічої статі збільшує навантаження на економічну та соціальну сфери держави.

Зрозуміло, що під час активної фази бойових дій не можуть не перетинати державний кордон України диверсійно-розвідувальні групи, ворожі війська, розвідники, що також призводить до дестабілізації суспільного порядку, терористичних актів, руйнування міст й інфраструктури, та загрожує життю та безпеці громадян, зокрема і цивільному населенню.

Криміналізація незаконного перетину державного кордону в умовах воєнного стану не суперечить умовам криміналізації. У науковій літературі виділено умови криміналізації соціально-психологічного, кримінально-правового та кримінально-процесуального характеру [5, с. 67]. Умови криміналізації соціально-психологічного характеру передбачають, що діяння може бути криміналізоване, якщо це обумовлено його аморальністю або такою, що базується на правовій культурі, правосвідомості населення, науковців-розробників законопроектів, представників законодавчого і правозастосовних органів. Дії «ухилянтів» та представників ворожої держави не знаходять підтримки у переважній більшості населення, навпаки – після 24 лютого 2022 року рівень патріотизму виріс на порядок.

Умови криміналізації кримінально-правового характеру означають, що не підлягає криміналізації діяння, яке або вже криміналізоване, або не відповідає визначеним у КК України ознакам кримінального правопорушення. Ще науковці зазначають, що не слід криміналізувати діяння, якщо його криміналізація може суттєво ускладнити процес кримінально-правової кваліфікації та викликати помилки у кваліфікації. Умовою криміналізації кримінально-процесуального

характеру, за думкою О.О. Дудорова та М.І. Хавронюка є наявність реальної можливості доказування факту вчинення даного діяння існуючими кримінально-процесуальними засобами. Очевидно, що криміналізація перетину державного кордону в умовах воєнного стану не буде суперечити і цим умовам.

Таким чином, доходимо висновку, що криміналізація незаконного перетину державного кордону України в умовах воєнного стану не суперечить підставі та умовам криміналізації діянь і була б своєчасною та доцільною.

Список використаних джерел:

1. Капітанчук Л.Ю. Особливості розслідування нелегальної міграції : дис... канд. юрид. наук : 08.00.09 / Національна академія внутрішніх справ. 2011. 242 с.
2. Михеєнко М. Щодо відповідальності за незаконне перетинання державного кордону України. *Право України*. 1999. № 5. с. 95-98.
3. Дорош Л. В., Федосєєв В.В. Кримінальна відповідальність за порушення недоторканності державного кордону України : монографія. Х. : Право, 2014. 304 с.
4. Кузьмін С.А., Марчук М.П. Криміналізація незаконного перетинання державного кордону України. *Університетські наукові записки*. 2016. С. 89-99.
5. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право : навчальний посібник / За заг. ред. М.І. Хавронюка. Київ : Ваіте, 2014. 944 с.
6. Правова доктрина України : у 5 т. Т. 5. Кримінально-правові науки в Україні: стан, проблеми та шляхи розвитку. За заг. ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова; В. О. Навроцький, В. О. Туляков, М. І. Колос та ін. Харків : Право, 2013. 1240 с.