

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ЯРОСЛАВА МУДРОГО

*Присвячується
210-річчю Національного
юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

Л. В. Дорош, В. В. Фе́досєєв

**КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ
ЗА ПОРУШЕННЯ НЕДОТОРКАНОСТІ
ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ УКРАЇНИ**

Монографія

Харків
«Право»
2014

УДК 343.3:355.457
ББК 67(4УКР)308
Д69

*Рекомендовано до друку вченою радою
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
(протокол № 11 від 27.06.2014 р.)*

Автори:

Л. В. Дорош, кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права № 1
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

В. В. Федосєєв, кандидат юридичних наук,
завідувач спеціальної кафедри № 1 Інституту
підготовки юридичних кадрів для Служби безпеки України
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Рецензенти:

В. І. Борисов – доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН
України, директор Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочин-
ності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України;

Н. О. Гуторова – доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН
України, директор Полтавського юридичного інституту Національного юри-
дичного університету імені Ярослава Мудрого

Дорош Л. В.

Д69 Кримінальна відповідальність за порушення недоторканності
державного кордону України : монографія / Л. В. Дорош, В. В. Федо-
сєєв. – Х. : Право, 2014. – 304 с.

ISBN 978-966-458-738-6

Монографія присвячена проблемам кримінальної відповідальності за пору-
шення недоторканності державного кордону України. Розкрито об'єктивні та
суб'єктивні ознаки складу злочину, передбаченого ст. 332 КК. Обґрунтовано до-
цільність поновлення криміналізації дій, передбачених колишньою ст. 331 КК.
Значну увагу приділено розгляду видів покарань за незаконне переправлення осіб
через державний кордон України, з'ясовано особливості їх призначення судами
України.

Для науковців, викладачів, аспірантів, студентів юридичних навчальних за-
кладів, працівників правоохоронних органів, суду, адвокатури, а також усіх, хто
цікавиться проблемами кримінального права та практикою його застосування.

УДК 343.3:355.457
ББК 67(4УКР)308

ISBN 978-966-458-738-6

© Дорош Л. В., Федосєєв В. В., 2014
© Оформлення. Видавництво «Право», 2014

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ	4
ВІД АВТОРІВ.....	5

РОЗДІЛ 1

ОБҐРУНТУВАННЯ ВСТАНОВЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ НЕДОТОРКАНОСТІ ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ УКРАЇНИ. ІСТОРИЧНИЙ РОЗВИТОК

1.1. Соціальна обумовленість кримінальної відповідальності за порушення недоторканності державного кордону України.....	11
1.2. Юридична регламентація порушення недоторканності державного кордону України: історичний аналіз	56

РОЗДІЛ 2

СКЛАД ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 332 КК УКРАЇНИ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА

2.1. Об'єкт незаконного переправлення осіб через державний кордон України	79
2.2. Об'єктивна сторона незаконного переправлення осіб через державний кордон України	114
2.3. Суб'єктивна сторона незаконного переправлення осіб через державний кордон України	149
2.4. Суб'єкт незаконного переправлення осіб через державний кордон України	162
2.5. Обставини, що обтяжують кримінальну відповідальність за незаконне переправлення осіб через державний кордон України ...	171
2.6. Особливо обтяжуючі кримінальну відповідальність обставини за незаконне переправлення осіб через державний кордон України ...	186

РОЗДІЛ 3

ПОКАРАННЯ ЗА НЕЗАКОННЕ ПЕРЕПРАВЛЕННЯ ОСІБ ЧЕРЕЗ ДЕРЖАВНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ

3.1. Аналіз видів покарань за незаконне переправлення осіб через державний кордон України	200
3.2. Аналіз застосування санкцій за незаконне переправлення осіб через державний кордон України	228

ЗАГАЛЬНІ ВИСНОВКИ	241
-------------------------	-----

ДОДАТКИ.....	246
--------------	-----

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	266
----------------------------------	-----

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ВСУ	– Верховний Суд України
КК	– Кримінальний кодекс України 2001 року
КМУ	– Кабінет Міністрів України
КПК	– Кримінальний процесуальний кодекс України
КУпАП	– Кодекс України про адміністративні правопорушення
МВС	– Міністерство внутрішніх справ
ПВСУ	– Пленум Верховного Суду України
ПДК	– Податковий кодекс України
ППВСУ	– Постанова Пленуму Верховного Суду України
СБУ	– Служба безпеки України
РФ	– Російська Федерація
УРСР	– Українська Радянська Соціалістична Республіка

ВІД АВТОРІВ

Проголошення України суверенною і незалежною державою призвело до якісно нового етапу розвитку державності. Захист недоторканності державного кордону України відповідно до ст. 6 Закону України від 19 червня 2003 року №964-IV «Про основи національної безпеки України» став одним із основних пріоритетів національних інтересів України, а головною реальною та потенційною загрозою національній безпеці України й стабільності в суспільстві на сучасному етапі у сфері безпеки державного кордону України – нелегальна міграція (ст. 7)¹.

За даними Головного Слідчого Управління СБ України, в провадженні слідчих підрозділів СБ України в 2001–2010 рр. за статтями 331 (Незаконне перетинання державного кордону)² та 332 (Незаконне переправлення осіб через державний кордон України) КК знаходилось 2323 справи на 3111 осіб³.

Нові підходи до охорони недоторканності державного кордону зумовили необхідність принципових змін у її національному законодавстві, зокрема законодавстві про кримінальну відповідальність. Так, у 2001 році Законом України від 18.01.2001 р. №2247-III⁴ КК 1960 року доповнено статтею 75¹ (Незаконне переправлення осіб через державний кордон України), а 5 квітня прийнято Кримінальний

¹ Про основи національної безпеки України : Закон України від 19 черв. 2003 р. №964 // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №39. – Ст. 351.

² У зв'язку з тим, що ст. 2041 КУпАП і ч. 1 ст. 331 КК передбачали відповідальність фактично за одні й ті ж діяння, ст. 331 була виключена з КК України (Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо перетинання державного кордону України : Закон України від 18 трав. 2004 р. №1723-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – №36. – Ст. 430).

³ Довідка СУ СБУ №6/1887 від 31.03.2006 р.; Довідка ГСУ СБУ №6/813 від 28.01.2011 р.

⁴ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо боротьби з нелегальною міграцією : Закон України від 18 січ. 2001 р. №2247-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – №13. – Ст. 66.

кодекс, який набув чинності з 1 вересня 2001 року. З прийняттям чинного КК законодавство про незаконне перетинання державного кордону України (ст. 331) і незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332) зазнало неодноразових істотних змін. Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо перетинання державного кордону України» від 18.05.2004 р. 1723-IV¹ ст. 331 КК була виключена, у зв'язку з чим виникла низка питань стосовно обґрунтованості декриміналізації цього діяння. Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань міграції» від 05.04.2011 р. №3186-VI² в ст. 332 КК розширено коло злочинних дій, що також потребує окремого наукового дослідження ефективності законодавства з урахуванням цих змін.

Про важливість забезпечення недоторканності державних кордонів йдеться у численних міжнародних та національних нормативно-правових актах, серед яких: Протокол проти незаконного ввезення мігрантів по суші, морю і повітрю, що доповнює Конвенцію ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15.11.2000 р.³, ратифікований Законом України від 04.02.2004 р. № 1433-IV⁴, Укази Президента «Про Концепцію державної міграційної політики» від 30.05.2011 року №622/2011⁵, «Про концепцію державної політики

¹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо перетинання державного кордону України : Закон України від 18 трав. 2004 р. № 1723-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – №36. – Ст. 430.

² Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань міграції [Електронний ресурс] : Закон України від 5 квіт. 2011 р. № 3186-VI // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3186-17>. – Заголовок з екрана.

³ Протокол проти незаконного ввезення мігрантів по суші, морю і повітрю, що доповнює Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності : Протокол ООН від 15 листоп. 2000 р. // Офіційний вісник України. – 2006. – № 14. – Ст. 1058.

⁴ Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності та протоколів, що її доповнюють (Протоколу про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї і Протоколу проти незаконного ввозу мігрантів по суші, морю і повітрю) : Закон України від 4 лют. 2004 р. № 1433-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 19. – Ст. 263.

⁵ Про Концепцію державної міграційної політики : Указ Президента України від 30 трав. 2011 р. №622/2011 // Офіційний вісник України. – 2011. – №42. – Ст. 1714.

у сфері боротьби з організованою злочинністю» від 21 жовтня 2011 року № 1000/2011¹, розпорядження Кабінету Міністрів України «Про затвердження плану заходів з реалізації Концепції державної міграційної політики» від 12 жовтня 2011 р. № 1058-р², «Про схвалення концепції реалізації державної політики у сфері профілактики правопорушень на період до 2015 року» від 30 листопада 2011 року № 1209-р³, «Про затвердження плану заходів щодо реалізації Концепції державної політики у сфері боротьби з організованою злочинністю» від 25 січня 2012 р. № 53-р⁴ та ін.

Як бачимо, проблема забезпечення суверенітету є стрижневою в міжнародних відносинах, адже він є невідчужуваною юридичною властивістю незалежної держави, яка: символізує його політико-правову самостійність, вищу відповідальність і цінність як первісного суб'єкта міжнародного права; є необхідною для виключного верховенства державної влади і передбачає непідпорядкування владі іншої держави; виникає і зникає в силу добровільної зміни статусу незалежної держави як цільного соціального організму; обумовлена правовою рівністю незалежних держав і лежить в основі сучасного міжнародного права⁵.

¹ Про концепцію державної політики у сфері боротьби з організованою злочинністю [Електронний ресурс] : Указ Президента України від 21 жовт. 2011 р. № 1000/2011 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1000/2011>. – Заголовок з екрана.

² Про затвердження плану заходів з реалізації Концепції державної міграційної політики [Електронний ресурс] : розпорядження Кабінету Міністрів України від 12 жовт. 2011 р. № 1058-р. // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1058-2011-p>. – Заголовок з екрана.

³ Про схвалення концепції реалізації державної політики у сфері профілактики правопорушень на період до 2015 року [Електронний ресурс] : розпорядження Кабінету Міністрів України від 30 листоп. 2011 р. № 1209-р // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1209-2011-p>. – Заголовок з екрана.

⁴ Про затвердження плану заходів щодо реалізації Концепції державної політики у сфері боротьби з організованою злочинністю [Електронний ресурс] : розпорядження Кабінету Міністрів України від 25 січ. 2012 р. № 53-р. // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/53-2012-p>. – Заголовок з екрана.

⁵ Моисеев А. А. Суверенитет государства в современном мире. Международно-правовые аспекты. – М.: Научная книга, 2006. – С. 123–125.

Одним із принципів міжнародного кримінального права є принцип територіальної цілісності або недоторканності держави, що знаходить логічне втілення у вигляді принципу непорушності (недоторканності) державних кордонів. Цей принцип був сформульований у повоєнний час з метою встановлення державних кордонів країн Європи за підсумками Другої світової війни для уникнення територіальних домагань та збройних конфліктів на цьому ґрунті.

Питання кримінально-правової охорони недоторканності державних кордонів розглядалися на рівні окремих розділів підручників з Особливої частини кримінального права, науково-практичних коментарів КК України та окремих наукових статей такими вченими, як О. Ф. Бантишев, В. В. Дьомін, О. О. Дудоров, В. С. Картавцев, М. Ф. Костюк, Л. М. Кривоченко, Я. Г. Лизогуб, С. М. Міщенко, А. М. Орлеан, І. Г. Поплавський, І. І. Сєрова, С. А. Солодкий, М. І. Хавронюк, О. А. Чуваков та інші. Однак залишилося чимало кримінально-правових аспектів боротьби з нелегальною міграцією, які не отримали належної розробки і потребують подальшого дослідження.

Кримінально-правовим дослідженням, спеціально присвяченим охороні недоторканності державних кордонів, є дисертація С. Л. Фальченка, захищена у 2002 році, але в ній розглянуті питання кримінальної відповідальності лише за незаконне перетинання державного кордону України. У 2009 році також було здійснено дисертаційне дослідження Д. С. Мельника, в якому розглядалися проблеми запобігання незаконному переправленню осіб через державний кордон України, тобто дисертація мала криминологічну спрямованість.

За радянських часів значну увагу цим проблемам приділяли увагу науковці – Г. В. Галахова, С. В. Дьяков, О. А. Ігнат'єв, М. М. Карпушин, Б. А. Курінов, П. С. Матишевський, В. Д. Меньшагін, В. С. Прохоров, І. І. Солодкін, Є. О. Сухарєв, П. Ф. Тельнов.

У статтях багатьох вчених, зокрема І. Б. Березовського, І. К. Василенка, О. М. Джужі, О. Ф. Довженкова, Т. В. Клинка, Я. Ю. Кондратьєва, В. О. Корольова, О. А. Малиновської, А. П. Мозоля, Г. Г. Москаля, Й. П. Осецького, А. М. Притули, Є. Л. Стрельцова, В. С. Радецького та інших увага зосереджена на загальних проблемах

боротьби з нелегальною міграцією та її міжнародно-правових, адміністративних чи кримінологічних аспектах.

Важливий внесок у розвиток вчення про відповідальність за злочини у сфері забезпечення недоторканності державних кордонів зробили такі російські вчені Е. Р. Байбуріна, Е. Х. Кахбулаєва, Р. А. Кечеруков, В. Ф. Козлов, І. В. Нікітенко, Д. О. Соколов, М. П. Фролкін, Д. А. Шаманський та ін.

Теоретичну основу дослідження становлять праці вітчизняних науковців у галузі кримінального права, присвячені загальнотеоретичним кримінально-правовим проблемам: В. Ф. Антипенка, М. І. Бажанова, Ю. В. Бауліна, А. І. Бойцова, В. І. Борисова, В. К. Грищука, Н. О. Гуторової, О. В. Капліної, М. Й. Коржанського, В. Н. Кудрявцева, М. І. Панова, Ю. А. Пономаренка, В. О. Попраса, В. В. Сташица, В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна, Ю. С. Шемшученка та ін.

Проте, наразі в Україні відсутні фундаментальні монографічні дослідження за злочини, що посягають на недоторканність державних кордонів, зокрема за незаконне переправлення осіб через державний кордон України, хоча наявність проблем у сфері функціонування встановленого порядку перетинання державних кордонів не викликає сумнівів. Отже, назріла гостра потреба у комплексному ґрунтовному вивченні законодавчих новел, що надасть можливість поглиблено розглянути відповідні складі злочинів та обставини, що посилюють покарання за порушення недоторканності державних кордонів.

Аналіз судово-слідчої практики застосування кримінально-правової норми, яка передбачає відповідальність за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) свідчить про наявність суттєвих недоліків при кваліфікації цього злочину та призначенні покарання за його вчинення.

Наведене підтверджує актуальність здійснення наукового дослідження проблем кримінальної відповідальності за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) та необхідності поновлення криміналізації дій, передбачених частиною 2 колишньої ст. 331 КК, що має не лише наукове, але і практичне значення. Застосування саме кримінально-правових заходів у сфері забезпечення недоторканності державного кордону України є найбільш ефективним засобом у боротьбі з таким негативним явищем як

нелегальна міграція. Це сприятиме уповільненню протиправних міграційних процесів та спрямуванню їх у кероване русло.

Актуальність дослідження цієї проблематики також підтверджується висновком ООН про те, що боротьба з незаконним ввезенням мігрантів має стати пріоритетним напрямком політики¹.

Автори висловлюють щирю подяку рецензентам цієї монографії В'ячеславу Івановичу Борисову, Наталії Олександрівні Гуторовій, а також Юрію Васильовичу Бауліну, Володимирі Павловичу Тихому, Анатолію Хомичу Степанюку, Олександрі Івановичі Перепелиці та Василю Миколайовичу Киричку за важливі поради, цінні зауваження та побажання, що вплинули на удосконалення окремих положень цього видання.

Особливо вдячні колективу кафедри кримінального права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого на чолі з її керівником – завідувачем кафедри кримінального права № 1, ректором Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, Президентом НАПрН України, доктором юридичних наук, академіком НАН і НАПрН України, професором В. Я. Тацієм, керівникам навчальних закладів СБ України С. Є. Кучерині та І. І. Мусієнку за творчу, доброзичливу атмосферу, створену в колективі та за цінні побажання, висловлені під час підготовки цієї монографії.

¹ Двенадцатый Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и уголовному правосудию (Салвадор, 12-19 апреля 2010 г.). Сб. документов / Составители: А. Г. Волеводз, С. М. Тарасенко, В. А. Тарасенко, В. А. Ализаде. Том 1. – М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2011. – С. 8, 102.

РОЗДІЛ 1

ОБГРУНТУВАННЯ ВСТАНОВЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ НЕДОТОРКАНОСТІ ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ УКРАЇНИ. ІСТОРИЧНИЙ РОЗВИТОК

1.1. Соціальна обумовленість кримінальної відповідальності за порушення недоторканності державного кордону України

Впровадження наукових засад у процес розбудови правової держави пов'язане з вирішенням комплексу теоретичних і практичних проблем. Завданням правової науки є вивчення і вдосконалення чинного права і законодавства в інтересах його правильного застосування й ефективного здійснення ним своєї соціальної функції. Проте вивчення правових норм, як явища суспільного життя, не може обмежуватися дослідженням лише їх правових форм, змісту, джерел, правових інститутів в їх логічному взаємозв'язку. У правовій державі закон, у тому числі про кримінальну відповідальність, повинен бути спрямований на захист прав і свобод людини, її честі та гідності тощо. Він має відповідати природі людини, її цінностям, тобто бути соціально обумовленим¹.

Закон про кримінальну відповідальність приймається не «на всяк випадок», не «про запас», а визначається реальними потребами суспільства в кримінальній забороні та більш або менш адекватно відображає їх в кримінально-правовій нормі².

¹ Пашенко О. О. Соціальна зумовленість закону про кримінальну відповідальність: загальні питання [Текст] / О. О. Пашенко // Проблеми законності. Вип. 96. – Х.: Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого / відп. ред. В. Я. Тацій; ред. кол. А. П. Гетьман [та ін.], 2008. – С. 121–129.

² Коробеев А. И. Советская уголовно-правовая политика: проблемы криминализации и пенализации / А. И. Коробеев. – Владивосток : Изд-во Дальневост. ун-та, 1987. – С. 52.

Як зазначають науковці, соціальна обумовленість визнання певного виду девіантної людської поведінки настільки небезпечною, аби поставити на законодавчому рівні питання про необхідність і доцільність кримінально-правової боротьби з такою поведінкою (криміналізація) є складовою предмета кримінально-правової політики. До соціальної обумовленості належать питання збереження та вдосконалення кримінальної відповідальності за певні види суспільно небезпечних діянь, а також питання відмови від подальшого визнання того чи іншого виду людської поведінки злочином. В останньому випадку йдеться про обґрунтоване вилучення із Особливої частини КК певної статті (декриміналізація)¹.

Під пеналізацією в кримінальному праві розуміють: 1) встановлення кримінального покарання за діяння вже визнані злочинними²; 2) процес встановлення принципів і критеріїв застосування найбільш суворого державного примусу за діяння, що визнаються злочинними; 3) формулювання силою покарання; 4) визначення видів і розмірів покарань; 5) встановлення інших заходів кримінально-правового впливу на осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння³. Деякі вчені відносять до пеналізації також процес призначення кримінального покарання в судовій практиці⁴.

Під депеналізацією в науці кримінального права розуміють досить різноманітні процеси, які можна сформулювати наступним чином: 1) зниження або зміна покарання за діяння, що визнавалися злочинними⁵; 2) незастосування покарання; 3) встановлення в законі і за-

¹ Борисов В. І. Сучасна політики держави у сфері боротьби зі злочинністю та її кримінально-правовий напрямок [Текст] / В. І. Борисов // Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5 т. – Х.: Право, 2008; Т. 5: Кримінально-правові науки. Актуальні проблеми боротьби зі злочинністю в Україні / за заг. ред. В. В. Сташиса. – С. 229.

² Основания уголовно-правового запрета. Криминалізація и декриминалізація / Дагель П. С., Злобин Г. А., Келина С. Г., Кригер Г. Л., и др.; Отв. ред.: Кудрявцев В. Н., Яковлев А. М. – М.: Наука, 1982. – С. 17.

³ Лопашенко Н. А. Уголовная политика / Н. А. Лопашенко. – М.: Волтерс Клувер, 2009. – С. 142.

⁴ Коробеев А. И. Советская уголовно-правовая политика: проблемы криминалізації и пеналізації / А. И. Коробеев. – Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та, 1987. – С. 137.

⁵ Основания уголовно-правового запрета. Криминалізація и декриминалізація / Дагель П. С., Злобин Г. А., Келина С. Г., Кригер Г. Л., и др.; Отв. ред.: Кудрявцев В. Н., Яковлев А. М. – М.: Наука, 1982. – С. 18.

стосування на практиці різних видів звільнення від кримінальної відповідальності і покарання¹; 4) інститут звільнення від кримінальної відповідальності із заміною її заходами громадського впливу або адміністративними стягненнями²; 5) передбачена законом можливість звільнення від покарання при встановленні компетентним державним органом відповідних обставин, що характеризують діяння і особистісні особливості суб'єкта, який вчинив злочин³; 6) звуження меж державного примусу за вчинені злочинні діяння, яке виявляється у звільненні винних від кримінальної відповідальності, у виключенні покарань із конкретних санкцій або взагалі із системи покарань, або у відмові від них в силу неефективності⁴.

Отже, слід визнати, що на сьогодні проблема своєчасної і правильної криміналізації (пеналізації) і декриміналізації (депеналізації) суспільно небезпечних діянь є однією з основних проблем науки кримінального права.

У науці кримінального права проблемам соціальної обумовленості кримінально-правових норм завжди приділялася серйозна увага. Самостійні дослідження цій тематиці присвятили такі відомі вчені як С. С. Алексєєв, М. О. Беляєв, І. М. Гальперін, П. С. Дагель, Г. А. Злобін, С. Г. Келіна, О. І. Коробєєв, Г. О. Крігер, О. Е. Реджепов, П. С. Тоболкін, П. О. Фефелов, В. Д. Філімонов та ін. В Україні ці проблеми не були предметом спеціальних досліджень ані на рівні кандидатської, ані на рівні докторської дисертації. Здобувачі наукових ступенів, зокрема В. І. Борисов, Н. О. Гуторова, С. В. Гринчак, М. Г. Заславська, О. Е. Радутний у своїх дисертаціях присвятили аналізу соціальної обумовленості кримінальної відповідальності за певні види злочинів окремі підрозділи⁵. На рівні наукових статей проблема

¹ Коробєєв А. И. Советская уголовно-правовая политика: проблемы криминализации и пенализации / А. И. Коробєєв. – Владивосток : Изд-во Дальневост. ун-та, 1987. – С. 139.

² Беляев Н. А. Уголовно-правовая политика и пути ее реализации / Н. А. Беляев. – Л. : ЛГУ, 1986. – С. 58.

³ Гальперин И. М. Наказание: социальные функции, практика применения / И. М. Гальперин. – М. : Юрид. лит., 1983. – С. 172.

⁴ Лопашенко Н. А. Уголовная политика / Н. А. Лопашенко. – М. : Волтерс Клувер, 2009. – С. 182.

⁵ Грищук В. К. До питання про соціальну зумовленість кримінальної відповідальності за суспільно небезпечні діяння у сфері господарської діяльності / В. К. Гри-

досліджувалась В. К. Грищуком, О. О. Пашенком, Д. О. Балабановою, П. Я. Фрісом, Г. В. Єпуром, С. М. Мохончуком, О. М. Готіним, А. М. Орлеаном, А. М. Шульгою та ін.

Стосовно соціальної обумовленості криміналізації посягань на недоторканність державного кордону України комплексних досліджень не проводилося взагалі.

Наведене свідчить, що для правильного застосування будь-якої норми, в тому числі і ст. 332 КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за незаконне переправлення осіб через державний кордон України, та призначення винній особі відповідного покарання за вчинення діяння, правозастосувач повинен не тільки в буквальному розумінні «застосувати закон», а ще врахувати, чи становить це діяння суспільну небезпечність, чи заподіяла ця особа істотну шкоду фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі. Які були реальні потреби суспільства саме в такій правовій охороні? Для цього, як справедливо зазначав В. Д. Філімонов, недостатньо прокоментувати кримінальний закон, необхідно розкрити соціальну обумовленість кримінально-правової норми, її залежність від конкретних умов розвитку суспільства¹. Отже, встановлюючи кримінально-правову заборону того чи іншого діяння, законодавець має бути переконаний в тому, що кожна кримінально-правова норма є відповідною потребам суспільства.

Процес виявлення чинників, які обумовлюють кримінальну відповідальність, становить певні труднощі. Передусім, з метою виключення помилки в правотворчій діяльності, необхідно врахувати цілу низку факторів, що детермінують процес встановлення кримінально-правової заборони. Дотепер немає єдності у визначенні цих факторів. Їх іменують підставами, принципами, умовами, завданнями або критеріями. Крім того, ще більше розбіжностей у визначенні їх кількості і, як наслідок — неузгодженість в їх систематизації².

шук // Відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності : матеріали наук.-практ. конф., 5–6 жовт. 2005 р. – Х., 2006. – С. 16.

¹ Філімонов В. Д. Криминологические основы уголовного права / В. Д. Філімонов. – Томск : Томск. ун-т, 1981. – С. 3.

² Коробеев А. И. Советская уголовно-правовая политика: проблемы криминализации и пенализации / А. И. Коробеев. – Владивосток : Изд-во Дальневост. ун-та, 1987. – С. 65; Шанский Н. М. Этимологический словарь русского языка / Н. М. Шанский, Т. А. Боброва. – М. : Прозерпина, 1994. – С. 400.

П. О. Фефелов, наприклад, до них відносив критерій підвищеної суспільної небезпечності і критерій необхідних умов для реалізації принципу невідворотності покарання¹.

Соціальну обумовленість, соціально-психологічну адекватність криміналізації, логіко-юридичну адекватність самої норми та політичну допустимість і необхідність криміналізації вважають принципами криміналізації Г. О. Злобін і С. Г. Келіна. Крім того, вони розмежовують підстави криміналізації та криміналізаційні приводи. Під підставами розуміють процеси, які відбуваються в матеріальному і духовному житті суспільства, розвиток яких визначає об'єктивну необхідність створення або скасування кримінально-правових норм. Як криміналізаційні приводи розглядають одиничні події, що привертають увагу законодавця і збуджують громадську думку².

І. М. Гальперін вирізняє фактори, які необхідно враховувати при прийнятті рішення щодо встановлення кримінальної відповідальності за певне діяння: поширеність діянь і оцінка їх типовості; динаміка вчинюваних діянь з урахуванням причин і умов, що їх породжують; визначення матеріальних і моральних збитків; ступінь ефективності боротьби з ними як за допомогою права, так і інших норм; встановлення типових та небезпечних об'єктивних та суб'єктивних ознак діяння; можливість правового визначення ознак того чи іншого діяння як елементів складу злочину; встановлення загальних особистісних ознак суб'єктів діянь; суспільна оцінка різних соціальних груп; визначення можливостей системи кримінальної юстиції в боротьбі з цими діяннями³.

На думку О. І. Коробєєва, діюче кримінальне законодавство можна визнати науково обґрунтованим, якщо воно: 1) повністю (без пропусків) охоплює коло діянь, кримінально-правова боротьба з якими є допустимою, можливою і доцільною; 2) своєчасно відмінє кримі-

¹ Фефелов П. А. Критерии установления уголовной наказуемости деяний / П. А. Фефелов // Советское государство и право. – 1970. – № 11. – С. 104.

² Злобин Г. А. Некоторые теоретические вопросы криминализации общественно опасных деяний / Г. А. Злобин, С. Г. Келина // Проблемы правосудия и уголовного права : сб. ст. – М., 1978. – С. 106-109.

³ Гальперин И. М. Уголовная политика и уголовное законодательство / И. М. Гальперин // Основные направления борьбы с преступностью : [монография]. – М. : Юрид. лит., 1975. – С. 53.

нальну караність тих діянь, основи криміналізації яких вже відпали; 3) адекватно відображає в характері кримінально-правових заходів, що застосовуються характер і ступінь суспільної небезпечності діянь, з якими має призначення боротися¹.

З точки зору П. С. Тоболкіна проблема соціальної обумовленості кримінально-правових норм вирішується в розкритті економічних, політичних, психологічних, моральних та інших факторів².

Н. О. Лопашенко наголошує, що криміналізація має проводитися з урахуванням фактів, які виступають принципами, основними ідеями або умовами криміналізації. До таких принципів, на її думку, відносяться: принцип достатньої суспільної небезпечності, принцип відносної поширеності діянь, що криміналізуються, принцип своєчасності криміналізації та ін.³

Намагаючись узгодити різні підходи до визначення суспільної обумовленості встановлення кримінальної відповідальності, В. І. Борисов слушно зауважив, що перспективу для теорії мають тільки ті концепції, які пов'язують розв'язання питання про визначення чинників соціальної обумовленості з їх системно-соціологічним аналізом⁴. Відмічаючи різноманітність таких чинників, вчений акцентував увагу на тому, що їх встановлення і розкриття дає можливість пояснити необхідність кримінально-правової охорони певних суспільних відносин, прогнозувати розвиток тих чи інших інститутів кримінального законодавства і підвищити обґрунтованість змісту закону⁵.

Тобто, проблема доцільності та обґрунтованості кримінальної відповідальності є багатоаспектною і може бути досліджена різно-

¹ Коробеев А. И. Советская уголовно-правовая политика: проблемы криминализации и пенализации / А. И. Коробеев. – Владивосток : Изд-во Дальневост. ун-та, 1987. – С. 57.

² Тоболкин П. С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм / П. С. Тоболкин. – Свердловск : Сред.-Урал. кн. изд-во, 1983. – С. 7.

³ Лопашенко Н. А. Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика / Н. А. Лопашенко. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 286–298.

⁴ Борисов В. И. Основные проблемы охраны безопасности производства в уголовном законодательстве Украины : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Борисов Вячеслав Иванович. – Харьков, 1992. – С. 8.

⁵ Борисов В. И. Системный підхід при визначенні підстав кримінально-правової заборони / В. І. Борисов // Методологічні проблеми правової науки: [Матеріали міжнар. наук конференції. Харків, 13–14 2002 р.]. – Х.: Право, 2003. – С. 287–289.

бічно. Ураховуючи таке різноманіття позицій вчених, вважаємо за необхідне пов'язати визначення чинників обумовленості кримінально-правової заборони з предметом дослідження, оскільки чинники (або фактори), якими зумовлено існування або прийняття певної кримінально-правової норми, відрізняються як за кількістю, так і за змістом¹.

Проте, враховуючи значущість правильного встановлення факторів соціальної обумовленості кримінального закону О. І. Коробєєв зазначає, що такі фактори створюють у своїй сукупності соціологічний субстрат кримінально-правової норми, підтверджуючи тим самим генетичну природу кримінального права².

Отже, вважаємо за можливе виділити наступні фактори, сукупність яких є необхідною і достатньою підставою для обґрунтування криміналізації злочину, передбаченого ст. 332 КК, якими на наш погляд є: політичні, географічні, економічні, соціальні, етнічні, екологічні, нормативні та кримінологічні.

Політичні фактори. Розпад Радянського Союзу, утворення нових незалежних держав, демократизація суспільства, відносна прозорість спільних кордонів з країнами СНД та лібералізм візової політики країн СНД, призвели до посилення імміграційного контролю в європейських державах³. З кожним роком відмічається тенденція до збільшення потоків нелегальних мігрантів до економічно розвинутих країн Західної Європи. Про збільшення кількості мігрантів, які нелегально потрапляють до України і далі на захід, свідчать такі цифри. Якщо в період з 1991 до 1996 р. на кордонах України було затримано близько 38 тис. нелегальних мігрантів, то за один тільки 1997 р. їх виявлено 10 776 осіб⁴. У 1998 р. їх кількість зросла вже до 11 744, а в 1999 вона становила 14 646 осіб⁵. Протягом 1991–2002 рр.

¹ Радутний О. Е. Кримінальна відповідальність за незаконне збирання, використання та розголошення відомостей, що становлять комерційну таємницю : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Радутний Олександр Едуардович. – Х., 2002. – С. 15.

² Коробєєв А. И. Вказана праця. С. 64-65.

³ Москаль Г. Г. Актуальні проблеми правового регулювання міграційних процесів в Україні / Г. Г. Москаль // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності : зб. наук. пр. – Донецьк, 2005. – № 2. – С. 146.

⁴ Кордон – служба особлива // Урядовий кур'єр. – 1998. – 21 груд.

⁵ Сільце для нелегалів // Голос України. – 1999. – 16 січн.

тільки прикордонними військами України виявлено понад 85 тис. незаконних мігрантів¹. За даними Департаменту боротьби зі злочинами, пов'язаними із торгівлею людьми, упродовж 10 місяців 2008 р. тільки органами внутрішніх справ України виявлено понад 13 тис. нелегальних мігрантів².

Незадовільний стан протидії нелегальній міграції в Україні підбиває її політичний престиж на міжнародній арені та призводить до ескалації напруженості у міждержавних відносинах.

Однією з головних причин виникнення та існування незаконної міграції є глобалізація сучасного світу, яка має великий вплив на всі політичні, соціальні та демографічні процеси в нашій країні. Вона проявляється в сукупності інтеграційних процесів, що охоплюють усю планету, і призводить до полегшення переміщення людей різних національностей по всьому світу. Процеси глобалізації підвищують мотивацію громадян різних країн до міграції в пошуках кращого життя. До цих процесів можна віднести інтернаціоналізацію капіталу, трудових ресурсів, товарів і послуг та їх вихід за межі національних кордонів, зменшення ролі національних держав та їх правових систем, розвитку системи міжнародного права та створення наддержавних структур, що діють на основі принципів цього права (створення економічних, соціально-політичних та інших організацій на зразок ООН, ЄС, СНД, уведення єдиної валюти, загальних митних правил і візових режимів, що охоплюють певні країни), створення глобальної транспортної, насамперед повітряної та морської мережі, що дозволяє швидко переміститися з одного місця земної кулі в інше тощо.

Так, на кордоні Азербайджану з Іраном, Молдови з Румунією існують спрощені умови переходів. Деякі ділянки колишнього радянського кордону мають досить умовну охорону через те, що там відбуваються бойові дії, наприклад у районі таджицько-афганського

¹ Мота А. Ф. Розвиток законодавства про відповідальність за незаконне перетинання державного кордону України / А. Ф. Мота // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення : тези доп. та повідомл. міжнар. наук.-практ. конф. (м. Львів, 7–8 квіт. 2006 р.). – Л., 2006. – С. 149.

² В Україні виявлено понад 13 тисяч нелегальних мігрантів : інформація Департаменту у справах біженців та притулку від 17.12.2010 р. // Високий Вал : Черніг. загальнополіт. газ. – Режим доступу : <http://newvv.net/crime/adventure/194436.html>. – Заголовок з екрана.

кордону. Все це створює сприятливі умови для нелегальної міграції до країн СНД. Умови «прозорості» кордонів надають можливість нелегальним мігрантам практично безперешкодно пересуватися пострадянським простором.

Характерним є легальний виїзд з країни громадянства та напівзаконне прибуття в Україну (мета поїздки не відповідає зазначеній у візі) з подальшим нелегальним проживанням в Україні та нелегальним виїздом в країни Західної Європи. Найбільш поширеними способами прибуття в Україну для подальшого транзиту до країн Західної Європи є прийом мігрантів, які потрапляють до країн СНД за туристичними візами, отриманими на підставі легальних документів, або які для проникнення в країни СНД користуються послугами приватних або державних фірм, що використовують офіційні бланки навчальних закладів Росії та України і займаються оформленням в'їзду до країн Співдружності всім бажаючим, або які потрапляють до Центральної Азії та Закавказзя з метою подальшого переміщення через територію України до економічно розвинутих країн для працевлаштування або зайняття власним бізнесом. Мігранти з «гарячих точок» — найважча форма міграції у пошуках кращих умов життя. Значний потік нелегальної міграції через Україну йде з регіонів, охоплених військовими конфліктами, в яких тероризм та кошти наркобізнесу — це основний шлях досягнення політичної влади (Афганістан, Шрі-Ланка, Бангладеш, північні штати Індії, Пакистан). Затримані іноземці нерідко уже мають досвід бойових дій, брали участь у партизанських операціях, збройних нападах¹.

За деякими експертними оцінками, внаслідок корумпованості владних та адміністративних структур в Україні, у порівнянні з іншими країнами, мігрантам легше одержати візу, з України легше виїхати на Захід, простіше отримати притулок².

За даними Державної прикордонної служби України на підставі службових запрошень в країну щорічно прибуває 69–70% іноземців — потенційних нелегальних мігрантів; для навчання у вищих

¹ Радецький В. С. Деякі аспекти сучасного процесу нелегальної міграції в Україні / В. С. Радецький // Адвокат. – 2000. – № 1. – С. 15.

² Лунеев В. В. Преступность XX века. Мировые, региональные и российские тенденции: мировой криминалистический анализ / В. В. Лунеев. – М. : Норма, 1997. – С.96.

навчальних закладах від 5 до 15%; за приватними запрошеннями — 5–7%; інші — як туристи, з метою транзитного проїзду і т.п.¹.

Таким чином, до політичних факторів, які обумовили необхідність встановлення кримінальної відповідальності за незаконне перетворення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) слід віднести розпад Радянського Союзу, утворення нових незалежних держав, демократизацію суспільства, відносну прозорість спільних кордонів з країнами СНД, лібералізм візової політики країн СНД, посилені імміграційний контроль європейських держав і як наслідок – накопичення нелегальних мігрантів на території України, розвиток корупції, поширення злочинності, породження соціальної напруги в суспільстві, що негативно відображаються на економічному, політичному та демократичному розвитку України.

Географічні фактори. Україна, на відміну від економічно розвинутих держав Західної Європи, приваблює мігрантів не тільки своїм економічним розвитком, а й унікальним географічним розташуванням. Україна, як правонаступниця СРСР, згідно зі статтею 5 Закону України від 12 вересня 1991 р. № 1543-ХІІ «Про правонаступництво України», має чітко визначені межі території, а Державний кордон Союзу РСР, що відмежовує територію України від інших держав, та кордон між Українською РСР і Білоруською РСР, Російською РФРСР, Республікою Молдова станом на 16 липня 1990 р. є державним кордоном України², який відповідно до ст. 4 Закону України від 4 листопада 1991 р. № 1777-ХІІ «Про державний кордон України» на місцевості позначається ясно видимими прикордонними знаками, форми, розмір і порядок встановлення яких визначаються законодавством України і міжнародними договорами України³. Проте, згідно із абз. 3 п. 4 Постанови Кабінету Міністрів України від 19 січня 1995 р. № 38 «Про стан виконання Комплексної програми розбудови

¹ Нелегальна міграція: прогнози, стратегія протидії [Електронний ресурс] // Міністерство внутрішніх справ України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://mvsinfo.gov.ua/official/2003/01/011703_1.html. – Заголовок з екрана.

² Про правонаступництво України : Закон України від 12 верес. 1991 р. № 1543-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 46. – Ст. 617.

³ Про державний кордон України : Закон України від 4 листоп. 1991 р. № 1777-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 2. – Ст. 5.

державного кордону України»¹ Україна станом на 1 січня 1995 р. не мала договірно-правового оформлення державного кордону з Республікою Молдова, Російською Федерацією, Республікою Румунія, у зв'язку з чим мала неделімітовані² та має по теперішній час в більшій своїй частині недемарковані³ спільні державні кордони. Ззначена проблема, пов'язана з недостатнім облаштуванням державного кордону України, певним чином унеможливує надійний захист державного кордону від проникнення в країну та виїзд з неї порушників кордону.

Однією з об'єктивних причин цього є велика довжина кордону, яка становить 7700 км — по суходолу (5740 км) і морях (1960 км). 1560 км морського кордону припадає на Чорне море і 400 км — на Азовське. За протяжністю державного кордону Україна посідає одне з перших місць у Європі.

Держава безпосередньо межує з сьома країнами — Російською Федерацією (2063 км), Білоруссю (1084 км), Молдовою (1191 км), Румунією (625 км), Польщею (543 км), Угорщиною (135 км) і Словаччиною (99 км). Через Чорне море Україна має спільні кордони з Болгарією, Грузією та Туреччиною. Державний кордон України здебільшого проходить рівнинними територіями. Лише з Румунією, Польщею і Словаччиною він простягається гористими районами Карпат. Частина кордону України проходить природними рубежами: з Польщею — по р. Західний Буг, з Білоруссю — по Дніпру, з Російською Федерацією — по Сіверському Дінцю, з Румунією — по Кілійському гирлу Дунаю і по самому Дунаю, з північно-західною частиною Молдови — по Дністру, з північною її частиною — по р. Прут; у Закарпатті окремі відрізки державного кордону України

¹ Про стан виконання Комплексної програми розбудови державного кордону України [Електронний ресурс] : постанова Кабінету Міністрів України від 19 січ. 1995 р. № 38 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/38-95-п>. – Заголовок з екрана.

² Делімітація кордону – договірне визначення державного кордону на картах, як правило великомасштабних, з докладним відображенням на них рельєфу, гідрографії, населених пунктів та інших фізико-географічних об'єктів. Під час делімітації договірні сторони проведену на карті лінію кордону супроводжують її описом.

³ Демаркація кордону – точне визначення на місцевості лінії державного кордону за договорами про делімітацію і доданими до них картами, описом лінії кордону та про позначення цієї лінії прикордонними знаками.

з Румунією та Угорщиною пролягають по лівій притоці Дунаю — р. Тиси. Північний і північно-західний кордон України з Російською Федерацією, Білоруссю і Польщею простягається низовинною, місцями заболоченою, територією Полісся. Рівнинною територією проходить східна частина державного кордону України з РФ. Через низовину (Закарпатську) проходить кордон України з Угорщиною і частково зі Словаччиною. У західній частині України її державний кордон пролягає незахищеною природними рубежами височиною, передгірною та гірською місцевостями (з Молдовою, Румунією, Словаччиною і Польщею).

Зазначене дає підстави зробити висновок, що Україна в силу наведених обставин має у своїй більшості так звані «прозорі» державні кордони, які по своїй суті є «великим стимулюючим» фактором для такого явища, як нелегальна міграція, та негативним — для обороноздатності країни.

Проблема забезпечення недоторканності державних кордонів набула особливої актуальності у зв'язку з сучасними подіями, що відбуваються в Україні, коли порушуються фундаментальні принципи у відносинах суверенних країн. Як зазначив Генеральний секретар НАТО Йенс Столтенберг, ця проблема є однією з найбільших складнощів для України: коли вона втрачає кордони, втрачає навіть можливість їх захищати, позбавляє себе безпеки¹.

Завдяки своєму географічному розташуванню, особливостям транспортної системи, історично пов'язаної зі шляхами сполучень колишніх країн СРСР, з яких виділяються залізничні шляхи московського, белгородського та ростовського напрямів Російської Федерації, зумовили те, що Україна стала транзитною зоною на шляху міграційних потоків до високо розвинутих країн Європейського Союзу². Тому більшість нелегальних мігрантів із країн Південно-Східної Азії та Китаю, Близького та Середнього Сходу, Африки розглядають

¹ Газета 2000. – 2014. – 5–11 декабря. – С. АЗ.

² Левковський В. Ф. Стан та шляхи боротьби з нелегальною міграцією в Україні / В. Ф. Левковський // Боротьба з організованою злочинністю (теорія і практика). – 2002. – № 6. – С. 68; Малиновська О. А. Нелегальна міграція і організована злочинність: іманентний зв'язок / О. А. Малиновська // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – Х., 2002. – Вип. 19. – С. 16.

Україну як транзитну країну для подальшої імміграції в країни Заходу¹.

Існує ще одна немаловажна обставина, яка вимушує нелегалів, які мають на меті потрапити в Європу, скористатися територією України, яка виступає зручним «переправним пунктом»². Як слушно зауважує Г. Г. Москаль, теоретично можна подібні наміри здійснити з Росії через Калінінград, але в'їзд у це місто став великою проблемою навіть для самих росіян, не говорячи вже про нелегалів. Литва має кордони з Польщею, але досить жорстка політика місцевого уряду майже унеможливує потік мігрантів через Литву на Захід. Білорусія також достатньо ефективно працює в цьому напрямку. Тобто залишається один варіант: потенційні нелегальні мігранти приїжджають у Росію як туристи, потім через російсько-український кордон потрапляють до нас, а звідси їх погляди спрямовані у бік Євросоюзу³.

Проте, територія України використовується не тільки для транзитного переправлення нелегалів до країн Західної Європи, але й як їх своєрідний «відстійник», тимчасове місце перебування, своєрідний плацдарм для подальшої міграції на захід. Незаконні мігранти, рухаючись територією України, створюють арабську, азербайджанську, афганську, африканську, вірменську, в'єтнамську, грузинську, індійську, іранську, китайську, пакистанську, турецьку, чеченську діаспори-колонії, у середовищі яких не тільки торговці наркотичною сировиною, зброєю, людьми, але й особи, які переховуються від переслідування за скоєння терактів або входять до складу екстреміст-

¹ Беницький О. М. Окремі питання протидії транспортуванню наркотичних засобів в Україну нелегальними мігрантами / О. М. Беницький, Є. М. Дем'яненко // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ України. – 2006. – №2, спец. вип. : Актуальні проблеми протидії незаконному обігу наркотичних засобів і психотропних речовин. – С. 91; Василенко І. К Нелегальна міграція в Україні: причини та шляхи протидії / І. К. Василенко // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності : зб. наук. пр. – Донецьк, 2005. – № 1. – С. 142.

² Олефір В. Протидія нелегальній міграції як форма забезпечення громадського порядку / В. Олефір // Право України. – 2005. – № 1. – С. 83.

³ Москаль Г. Г. Організаційно-правові аспекти вдосконалення системи протидії нелегальній міграції в Україні / Г. Г. Москаль // Проблеми пенітенціарної теорії і практики : щоріч. бюл. Київ. ін-ту внутр. справ. – К., 2005. – Вип. 10. – С. 333.

ських організацій різних напрямків¹. Тобто Україна, опинившись у центрі міграційних процесів, перетворилася у країну, яка стримує масове проникнення нелегалів у країни ЄС.

З наведеного можна зробити висновок, що проблему нелегальної міграції треба вирішувати спільними зусиллями як на міжнародному, так і на загальнодержавному рівні. Європейська спільнота для захисту своїх кордонів від нелегальної міграції витрачає певні кошти на облаштування державних кордонів країн, які межують з ЄС, в тому числі України. Але цих коштів недостатньо. Крім того, необхідно повною мірою використовувати національне законодавство у сфері регулювання міграційними процесами, в тому числі шляхом удосконалення кримінального законодавства у сфері протидії нелегальній міграції.

Отже, до географічних факторів, які обумовили встановлення кримінальної відповідальності за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) слід віднести унікальне географічне положення країни, велику довжину її кордонів та недостатнє їх облаштування, що унеможливує надійний захист державного кордону України від проникнення на її територію та виїзд з неї порушників кордону.

Економічні фактори. При визначенні економічних факторів, які також обумовлюють необхідність встановлення кримінальної відповідальності за незаконне переправлення осіб через державний кордон України, необхідно враховувати економічні чинники як країни, громадянином якої є нелегальний мігрант, так і самої України. Розглянемо їх докладніше.

У доктрині кримінального права до економічних причин країни походження громадянства нелегальних мігрантів, як правило, відносять низький рівень розвитку економіки і, як наслідок, високий рівень безробіття, низьку заробітну платню, зубожіння населення, що призводить до поляризації суспільства на багатих та бідних, створює конфліктні ситуації. Це стосується переважно обстановки, що склалася в країнах африканського регіону, Південно-Східної Азії, Афга-

¹ Дидоренко Э. А. По ком звонит колокол, или о готовности Украины к девятому валу терроризма / Э. А. Дидоренко // Вісник Луганської академії внутрішніх справ МВС ім. 10-річчя незалежності України. – 2004. – Вип. 3. – С. 257.

ністану тощо. Саме зазначені обставини є економічною основою міграційних спонукань. Багато іноземців цієї групи країн приїжджають в Україну з надією легалізуватися та організувати хоча б навіть «човниковий» бізнес¹.

У подальшому економічні мігранти нелегально потрапляють до України, яка приваблює їх низьким рівнем життя, економічною нестабільністю. В Україні осідають низькокваліфіковані або взагалі без будь-якої кваліфікації громадяни зазначених країн. В економічній нестабільності та низькій якості законодавства вони вбачають можливість швидко накопичити значний капітал з мінімальними затратами. Україна стала зручним місцем для перепродажу дешевих товарів, легкого збагачення тих, хто набув хоча б незначний первісний капітал. Для цього вони обирають такі великі міста, як Київ, Харків, Одесу, Дніпропетровськ та інші, де поширена торгівельна діяльність. Для цих громадян, зважаючи на важкі умови існування в країнах походження, Україна навіть у кризовій ситуації має сприятливіші умови для проживання.

З метою протидії незаконному проникненню нелегалів на Захід у рамках розробленої концепції «Фортеця Європа» країни ЄС вживають активних різнопланових організаційно-управлінських, технічних та фінансових заходів щодо зміцнення своїх східних кордонів. Протягом останніх років країни Західної Європи стали будувати бар'єр від мігрантів на західних кордонах України. Німеччина, Австрія та інші країни інвестують у Польщу, Угорщину, Словаччину мільйони доларів для зміцнення їхніх східних кордонів.

Жорсткий візовий режим, встановлений з боку Європейських країн, зумовлює осідання нелегальних мігрантів в Україні, що, в свою чергу, посилює навантаження на внутрішній ринок праці, а заборонні заходи з боку країн ЄС не вирішують проблему нелегальної міграції, а, навпаки, призводять до збільшення нелегальних мігрантів².

¹ Нелегальна міграція та торгівля жінками у міжнародно-правовому контексті : у 2 кн. – К., 2001. – Кн. 1, ч. 1 : Науково-практичний та документально-джерельний комплекс / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України ; Київ. ун-т права ; Нац. акад. внутр. справ України ; за заг. ред. Ю. С. Шемшученка. – С. 202.

² Рудик В. П. Міжнародно-правові аспекти протидії нелегальній міграції / В. П. Рудик // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична : зб. наук. пр. – 2006. – Вип. 1. – С. 303.

Добровільні потоки цієї міграції мають величезну інерцію і зберігають свої напрямки навіть після погіршення правового клімату. Після введених обмежень вони продовжують порушувати правові норми та набувати нелегального характеру¹. Україна намагається власними силами вирішити проблему скорочення безробіття та значного підвищення життєвого рівня населення. Але проблема існуватиме доки в розвинених країнах заходу, незважаючи на численні заборони, існуватиме попит на нелегальну працю. А поки що нелегальні мігранти, які рвуться на захід, живлять нелегальний ринок праці безпосередньо в Україні.

Тим самим, до економічних факторів, що обумовили необхідність встановлення кримінальної відповідальності за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) є економічні чинники країни, громадянином якої є нелегальний мігрант — низький рівень розвитку економіки, високий рівень безробіття, низька заробітна платня, зубожіння населення та економічні чинники України — також низький рівень життя, економічна нестабільність, що призводить до осідання в Україні низькокваліфікованих або взагалі без будь-якої кваліфікації громадян інших країн, поляризації суспільства на багатих та бідних, створення конфліктних ситуацій.

Соціальні фактори. Соціальні фактори — це явища суспільного життя, які впливають у тій чи іншій формі на виявлення потреби у правовому регулюванні, на розробку та прийняття законодавчого акта². Як зазначають науковці, досягнення необхідної якості законодавства про кримінальну відповідальність передбачає встановлення соціальних умов формування права, іншими словами — його причин, рушійних сил³. Останнім часом головними причинами, що обумов-

¹ Василенко І. К. Нелегальна міграція в Україні: причини та шляхи протидії / І. К. Василенко // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності : зб. наук. пр. — Донецьк, 2005. — № 1. — С. 141.

² Константи́й О. В. Соціальні фактори правотворчості у сфері державного управління / О. В. Константи́й // Соціально-політичний механізм правотворчості : дев'яті харк. політол. читання : зб. наук. ст. — Х., 1999. — С. 27.

³ Дорош Л. В. Теоретико-прикладні проблеми якості законодавства України / Л. В. Дорош // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. — Х., 2009. — Вип. 18. — С. 24.

люють неконтрольовані міграційні процеси, є внутрішні негаразди країн-постачальників нелегальних мігрантів, пов'язані із змінами політичного керівництва та державних перетворень, збройними конфліктами, війнами, расовою дискримінацією, релігійними утисками, поширенням стихійних лих та природних катастроф, а також особистісними сподіваннями мігрантів на кращі умови життя за межами своєї батьківщини¹.

У зв'язку з цим виникає принаймні дві групи проблем: по-перше, наплив мігрантів в Україну та, по-друге, вплив з України своїх громадян (інтелектуальна міграція). Розглянемо першу проблему. У результаті міграційних процесів до України найбільше потрапило афганців, індусів, шріланкійців, бенгальців, китайців та пакистанців. Менше — з Ліберії, Сомалі, Лаосу, В'єтнаму, Ефіопії і Еритреї, С'єра-Леоне і Перу. У місцях осідання зазначених осіб значно зростають загрози загострення демографічної кризи.

Привертає увагу і те, що Україна приваблює жителів колишніх радянських республік Центральної Азії та Закавказзя хоча і низькою, порівняно з країнами Західної Європи, але більш високою, у порівнянні з ними, вартістю життя. Оскільки для цієї категорії мігрантів Західна Європа є майже недосяжною метою, а умови життя в Україні для них набагато звичніші, то вони прагнуть оселитися в Україні на більш-менш тривалий час, довільно створюючи значні діаспори.

У містах надмірного скупчення іноземців відбувається зростання політичної і соціальної напруги. Нелегальна міграція негативно впливає на суспільство, порушує права громадян на працю, охорону здоров'я та медичну допомогу, становить суттєвий криміногенний чинник². Мігранти стимулюють зростання безробіття місцевого населення, підвищення цін на продукти харчування та житло, його оренду чи індивідуальне будівництво, внаслідок чого відбувається поступове погіршення умов проживання корінного населення. Через неможливість законного задоволення своїх життєво важливих

¹ Москаль Г. Г. Організаційно-правові аспекти вдосконалення системи протидії нелегальній міграції в Україні / Г. Г. Москаль // Проблеми пенітенціарної теорії і практики : щоріч. бюл. Київ. ін-ту внутр. справ. – К., 2005. – Вип. 10. – С. 335.

² Толочко Г. В. Протидія нелегальній міграції в Україні: правовий аспект / Г. В. Толочко // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України. – Х., 2004. – № 6. – С. 48.

потреб нелегали використовуються в «тіньовому» секторі економіки та криміналітетом.

Навіть за умови посиленого фінансування розвитку основних соціальних сфер, державні та муніципальні соціальні структури нашої країни виявляються нездатними забезпечувати належне виконання своїх завдань та обов'язків, що істотно погіршує соціальне становище громадян України.

Потребує врахування ще одна категорія нелегальних мігрантів, серед яких значна частина — це вчорашні бойовики, наркоторговці, сутенери та повії. Їх причетність до злочинного світу підтверджується величезними сумами грошей, які необхідні для нелегального виїзду в Європу¹.

Сьогодні в Україні нелегально проживають приблизно 60 тис. іноземних громадян, з яких 2630 звинувачуються у вчиненні правопорушень і злочинів й підлягають видворенню з країни, але для цього потрібно 1,8 млн. дол.

Друга проблема пов'язана в першу чергу з нелегальною інтелектуальною міграцією, яку породжують низький рівень життя та безробіття, демографічна напруга в суспільстві тощо. На міждержавному рівні інтелектуальна міграція — це «відтік мозків» за кордон, перетягування інтелектуальних ресурсів з однієї країни до іншої. За даними відомого американського соціолога і демографа українського походження — професора, дослідника Центру славістичних, євразійських і східноєвропейських студій Університету Північної Кароліни в Чапел Гіль (США) Олега Воловина, нині налічується 930 тис. українців, які живуть в Америці. З них 205 тис. — це нові мігранти з України, легальні. Якщо додати ще й нелегальних — їх виявиться, як мінімум, на 100 тис. більше. Загалом четверта хвиля міграції, відлік з 1988 року, становить 68% усіх мігрантів-українців. Характеризуючи освітній рівень українців, він, як директор ще й Центру демографічних і соціоекономічних досліджень українців у США при Науковому товаристві імені Шевченка у Нью-Йорку, зазначив, що у штаті Вірджинія представники четвертої хвилі — це стовідсотково люди з вищою освітою, у штаті Техас — 44%. У штаті Нью-Мексико

¹ Радецький В. С. Деякі аспекти сучасного процесу нелегальної міграції в Україні / В. С. Радецький // Адвокат. — 2000. — № 1. — С. 18.

всі українські мігранти високоосвічені, до того ж більшість з них працюють за фахом. У Вайомингу 66% представників четвертої хвилі мають вищу освіту. За його твердженням, Україна продукує дуже серйозних фахівців, які в Америці мають шанс проявити себе. Це науковці, професори, фізики, хіміки, спеціалізовані інженери — взагалі всі спеціалісти в галузі природничих і точних наук. 599 українських мігрантів четвертої хвилі є професорами університетів, там же працюють 145 науковців у галузі природничих наук. Математики, інженери-електрики, спеціалісти з астронавтики — це фахівці найвищого рівні. Отже, Україна заплатила за їхнє навчання, а Америка цим скористалася¹. Це зайвий раз підтверджує, що відплив учених, фахівців, кваліфікованої робочої сили за межі України є реальною загрозою національним інтересам у науково-технологічній сфері (ст. 7 Закону України «Про основи національної безпеки України» від 19 червня 2003 р. №964-IV).

Як бачимо, економічно розвинуті країни, їх фізичні та юридичні особи заохочують інтелектуальну міграцію, тому що вона сприяє їх соціально-культурному розвитку. За інтелектуальним потенціалом активно полюють ті підприємства й фірми, транснаціональні корпорації чи об'єднання, що успішно використовують його для інноваційних нововведень як у сфері виробництва, так і в мистецтві, культурі, науці. Культурна міграція характерна для творчих людей — артистів, митців, літераторів, художників та ін. Етичне та моральне виховання, що є підґрунтям формування індивідуального світогляду, істотно впливає на процеси та явища, що породжують і живлять культурні міграційні потоки².

Зазначені міграційні процеси активно відстежуються компетентними органами західноєвропейських країн. У разі затримання нелегалів, вони відповідно до укладених міжнародних угод про реадмісію передаються не країні походження, а українській стороні, оскільки саме через територію України нелегальні мігранти потрапляють із РФ, Білорусі та інших країн до країн європейської спільноти.

¹ Газета Дзеркало тижня, №45 (191) 29 листопада 2014 р. – С. 14.

² Науменко С. В. Нелегальна міграція в Україні: пути и методы решения / С. В. Науменко // Проблеми активізації конституційно-правових досліджень і вдосконалення викладання конституційного права : зб. наук. ст. – Х., 1999. – С. 272.

Україна, через брак коштів або через неможливість подальшої депортації нелегальних мігрантів до країни їх походження (у разі невстановлення цих країн) чи використання нелегальними мігрантами процедури набуття статусу біженця, перетворюється в їх накопичувач.

У зв'язку з цим посилюється загроза перетворити нашу країну на своєрідний відстійник мігрантів та територію їх поступової натуралізації.

Приплив людей ззовні створює проблеми в будь-якому суспільстві, навіть якщо цей процес контролюється і знаходиться в межах правового поля. За даними опитувань, до 85% мешканців країн Євросоюзу (ЄС) вважають, що необхідно повністю припинити прийняття інокультурних іноземців до їхніх країн¹.

Принагідно зазначити, що події, що відбулися восени 2005 року у Франції, стали яскравим прикладом розвитку подібної ситуації за кордоном. Надмірне й неконтрольоване державними органами зосередження в деяких місцевостях цієї країни іноземців, переважно з країн Північної Африки, призвело до нагромадження у їх середовищі низки соціальних проблем, з яких чи не основною стала неможливість отримання достойної освіти та працевлаштування. Унаслідок цього в багатьох великих французьких містах відбулися масові заворушення, заради припинення яких влада була змушена оголосити надзвичайний стан². Аналогічні прояви спостерігалися останнім часом і в середовищі іммігрантів із країн Азії та Африки в Бельгії, Німеччині та Великій Британії.

Ще одним із суспільно небезпечних наслідків організованої злочинної діяльності у сфері нелегальної міграції є також значне зростання криміналізації суспільства, особливо у прикордонних регіонах України. Для значної частини населення, особливо на українсько-угорській ділянці кордону, пособництво порушникам кордону стало традицією й основним засобом існування. Цьому сприяє низький рівень життя і соціальної захищеності населення прикордонних областей.

¹ Попов А. В. О совершенствовании законодательства в области миграционной политики / А. В. Попов // Юристы-Правоведы. – 2004. – № 2. – С. 83.

² Остановит ли Франция мусульманский беспредел? // Вечерние вести. – 2005. – 9 нояб. (№ 166)

Так, зафіксовано збільшення кількості затримань громадян України — жителів прикордонних населених пунктів, які були пособниками нелегальних мігрантів — їх наставниками, провідниками, переправниками. Як видно із досліджених матеріалів кримінальних справ та кримінальних проваджень, заведених у зв'язку із вчиненням іноземцями злочинів у сфері державної безпеки, загалом співучасниками цих діянь понад 13% були громадянами України. Що стосується незаконного переправлення осіб через державний кордон, то, як зазначає Й. П. Осецький, цей відсоток ще вищий: наші співвітчизники становили більше половини від учасників цього виду злочину¹.

З огляду на викладене, є підстави для висновку, що нелегальна міграція набула характер постійно діючого фактору, який все більше впливає на соціально-економічне становище й навіть на політичну стабільність деяких регіонів України².

З наведеного можна зробити висновок про те, що до соціальних факторів, які обумовили необхідність встановлення кримінальної відповідальності за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) необхідно віднести зростання політичної, криміногенної і соціальної напруги в місцях осідання нелегальних мігрантів, які стимулюють зростання безробіття місцевого населення, підвищення цін на продукти харчування та житло, його оренду чи індивідуальне будівництво, внаслідок чого відбувається поступове погіршення умов проживання корінного населення, зростає загроза загострення демографічної кризи.

Етнічні фактори³. Посилення неконтрольованих міграційних процесів призводить, як уже зазначалося, до утворення на території України нових діаспор, етнічних громад. Їх існування відіграє важливу роль у підтриманні масштабів і напрямків міграційних потоків. Потенційний мігрант при прийнятті остаточного рішення щодо переселення в іншу країну, користується інформацією, засобами та кон-

¹ Боротьба з нелегальною міграцією та торгівлею людьми / відп. ред.: Я. Ю. Кондратьєв, Ю. І. Римаренко. – К. : Нац. акад. внутр. справ України, 2004. – С. 115.

² Клиниченко Т. Україна між Сходом і Заходом: нелегальна міграція / Т. Клиниченко // Наукові записки / Ін-т політ. і етнонац. дослідж. – К., 2002. – Вип. 21. – С. 235.

³ Етнічний – стосовний до якого-небудь народу, його культури. Етнос – спільнота людей (плем'я, народність, нація), що історично склалася та має соціальну цілісність і оригінальний стереотип поведінки [37, с. 357, 358].

тактами, які йому надають співвітчизники, які вже переселилися в країну призначення або раніше там побували. Коли людина переїжджає в нашу країну у пошуках житла, роботи, вона сподівається на отримання тут допомоги від мігрантів-одноплемінників. Вони, як правило, поселяються разом, створюючи «етнічні квартали». Створення іноземцями земляцтва об'єднує колонії компактного проживання в злагоджену систему зі стійкими зв'язками. Така структуризація надає змогу активно займатися підприємницькою діяльністю, переважно торгівлею, прибутки від якої не завжди оподатковуються, збувати в Україні товари іноземного виробництва низької якості тощо.

У регіонах сформовані стійкі етнічні угруповання, які беруть під свій контроль той чи інший вид бізнесу. Це і чеченські об'єднання, що прижилися в Одесі та області, і кавказці, що пригледіли ринки великих обласних центрів, і в'єтнамці, китайці, лаосці, таїландці, масова поява яких у всіх областях України змушує замислитися. Це також громадяни Афганістану, Пакистану та інших мусульманських держав, для яких Україна стала місцем нелегального проживання¹.

У країнах Заходу вже гостро постала соціально-правова проблема колоній компактного проживання іноземців, значну частину яких становлять незаконні мігранти. Такі колонії виконують для незаконних мігрантів роль притулку, перевалочних баз, сприяють соціальній адаптації, яка здебільшого відбувається протиправним шляхом через відсутність легального статусу. Характерним у таких колоніях є встановлення «пріоритету права сильного», власного суду та системи покарань, інших протиправних явищ, які суперечать національному законодавству тих країн, в яких вони перебувають. Зокрема, в Україні за офіційними підрахунками, перебуває понад 500 тис. нелегальних мігрантів, близько 12 тис. з яких у 1998 р. були затримані органами МВС України за вчинення правопорушень².

¹ Стрельцов Е. Л. Отдельные элементы международных преступлений / Е. Л. Стрельцов // Вісник Луганського інституту внутрішніх справ. – Спец. вип. : у 4 ч. – 1999. – Ч. 3. – С. 9–12.

² Пшеничний І. В. Організована транснаціональна злочинність і роль правоохоронних органів у протидії їй : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / І. В. Пшеничний. – К., 2000. – С. 10.

Злочинні об'єднання, сформовані за національними ознаками, впливають на криміногенну ситуацію в Україні. Вони використовують та беруть під свій контроль діючі громадські об'єднання іноземців: студентські земляцтва, благодійні фонди та організації з яскраво вираженим релігійним забарвленням, суворою ієрархією та розгалуженими зв'язками із земляками в різних регіонах України¹. Занепокоєння викликають нігерійські угруповання, які порівняно недавно укорінилися на території нашої держави, але дуже «перспективні» у кримінальному плані. Саме вони здійснюють більшість операцій щодо постачання та збуту героїну, а також кримінальних операцій іншого характеру, наприклад, ініціюють створення різноманітних українсько-нігерійських СП, які завдають фінансових втрат підприємствам та громадянам України. Найчисленними серед злочинних угруповань в Україні вважають: на території Одеської області — індійську (понад 1000 осіб), в'єтнамську (понад 700 осіб), китайську (понад 500 осіб) общини, в Києві — афганську (понад 3000 осіб); у Харкові — в'єтнамську (понад 2000 осіб) та нігерійську (понад 1000 осіб) общини².

Окремої уваги потребують угруповання нелегальних мігрантів, які прибули в Україну з республік колишнього СРСР. Серед них найбільш організованими за етнічною ознакою та небезпечними у кримінальному аспекті є вихідці з кавказького регіону. Так, під час профілактичної операції «Регіон», що проводилась МВС України протягом тижня у 2000 році, було перевірено 15 000 громадян, вихідців з кавказького регіону, які постійно або тимчасово проживали на території України та проходили за оперативними матеріалами органів внутрішніх справ, з метою встановлення їх причетності до скоєння злочинів, особливо рекетирсько-бандитського спрямування, злочинів у сфері економіки, нейтралізації їх впливу на державні та комерційні структури. Серед них було виявлено 349 (приблизно кожен 40-й) членів активно діючих злочинних угруповань, близько

¹ Савченко О. І. Міграційна ситуація в Україні. Стан боротьби з організованими формами нелегальної міграції іноземців / О. І. Савченко // Право і суспільство. – 2005. – № 1. – С. 69.

² Долженков О. Ф. Особливості інфраструктури етнічних злочинних угруповань азійського походження / О. Ф. Долженков // Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. – 1999. – № 3. – С. 40.

60 їх лідерів. Також було виявлено 45 громадян чеченської національності, які займалися незаконною діяльністю. Під час перевірки комерційних структур було встановлено близько 6,0 тис. осіб кавказької національності — власників або співвласників підприємств (у тому числі у сфері торгівлі — 3,5 тис. осіб, в паливно-енергетичному комплексі — 227, в агропромисловому комплексі — 505, в посередницькій діяльності — понад 1,5 тис. осіб). 231 особа кавказької національності, не маючи легальних джерел доходу, мали в своєму розпорядженні значні фінансові ресурси. Під час операції було порушено 793 кримінальні справи, до кримінальної відповідальності притягнуто 450 таких осіб. Розкрито 938 тяжких злочинів, у тому числі 14 вбивств, 19 розбійних нападів, 66 пограбувань, 75 випадків шахрайства. Вилучено 170 фальшивих паспортів, 441 одиницю вогнепальної зброї, 2,2 кг вибухівки, 123,5 кг наркотичних засобів, 858 автотранспортних засобів. Накладено арешт на майно на суму 670 тис. грн. Виявлено понад 15 тис. порушень паспортного режиму, 4,5 тис. нелегальних мігрантів, 638 з яких видворено¹.

Проблема загострення криміногенної ситуації є двоїстою. З одного боку, як свідчить досвід інших країн світу, подібні місця компактного проживання осіб некорінної національності суттєво впливають на соціально-економічну стабільність, особливо у столичних містах. Контроль за ситуацією в таких кварталах з боку місцевої влади порівняно обмежений, а ліквідувати «етнічні квартали» у разі їх створення — практично неможливо².

Так, неконтрольована міграція, на прикладі імміграції албанців у Косово та Македонію, небезпечна істотною зміною національного складу держави або якої-небудь її території, виникненням етнічних злочинних угруповань, що впливають на політичну ситуацію. Виникає небезпека домагань щодо зміни політичної або виборчої системи держави в інтересах сторонніх елементів. У випадку несприятливого розвитку ситуації можлива й втрата частини території (наприклад, утворення Ізраїлю на палестинських землях, відторгнен-

¹ Радецький В. С. Деякі аспекти сучасного процесу нелегальної міграції в Україні / В. С. Радецький // Адвокат. – 2000. – № 1. – С. 17.

² Новік В. Державна політика і регулювання імміграційних процесів в Україні : аналіт. дослідж. / В. Новік. – К. : Компанія ВАІТЕ, 1999. – С. 29.

ня Косово від Сербії)¹. До цього доречно додати, що сучасні жажливі події, що відбуваються на території східних областей України, бойові дії у «гарячих точках» зарубіжних країн дають можливість не тільки прогнозувати, а й констатувати зростання кількості незаконних перетинань державного кордону особами, які бажають брати участь у збройних конфліктах як найманці.

Крім того, канали незаконного переправлення мігрантів можуть використовуватись екстремістськими, терористичними або злочинними організаціями з метою вивезення членів бойових груп на територію України на відпочинок і лікування, а також створення організаційних структур і проміжних ланок незаконної міграції². Тобто, використовуючи канали незаконного переправлення мігрантів через державний кордон України, відбувається поступове втягнення громадян України у діяльність терористичних організацій, що завдає шкоди не лише її політичному іміджу на міжнародній арені, але і загрожує її національній безпеці.

Необхідно враховувати, що відмінності у віросповіданні призводять до соціальної напруги між земляцтвами на етнонаціональному, клановому або релігійному ґрунті³. До діяльності земляцтв широко залучаються незаконні мігранти, створюються умови для в'їзду нових. Цілком природно, що в результаті незаконної міграції у частини населення держави транзиту і призначення виникає відкрита ворожість до іноземців, що супроводжується проявами ксенофобії і расизму. Зазначене може спровокувати стихійне виникнення або свідоме провокування різними антиконституційними силами конфліктів у сфері міжетнічних та міжконфесійних відносин, радикалізації та проявів екстремізму в діяльності деяких об'єднань національних меншин, релігійних громад, у тому числі в середовищі іноземних общин в Україні.

¹ Василенко І. К. Нелегальна міграція в Україні: причини та шляхи протидії / І. К. Василенко // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності : зб. наук. пр. – Донецьк, 2005. – № 1. – С. 136.

² Кременчуцький С. М. Нелегальна імміграція в контексті сучасної міграційної політики України / С. М. Кременчуцький // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. – 2007. – Вип. 1. – С. 316.

³ Макаренко Е. М. Вплив етнічних міграцій на міжетнічні взаємини / Е. М. Макаренко // Вісник Академії праці і соціальних відносин. – 2007. – № 2. – С. 11.

Звідси — природне прагнення держав поставити міграцію під контроль, особливо коли мігранти етнічно, культурно, конфесійно є *чужими* корінному населенню.

У зв'язку з наведеним є елементарним пояснення «спалаху» такого різновиду злочинності як «злочини ненависті». Злочини ненависті — це злочини, що вчиняються з мотивів національної, расової, релігійної ворожнечі або розбрату, коли переслідується невизначене коло осіб, що належать до ненависної групи. З другої половини двадцятого століття вони набули характеру гострої соціальної проблеми, оскільки глобалізація прискорила міграцію, змішання рас, етносів і культур, релігій та звичаїв, що призвело до взаємного непорозуміння, роздратування з приводу «їх» звичок, стиля життя тощо¹.

Так, за даними Конгресу національних громад, унаслідок нападів на ґрунті етнічної чи расової ненависті у 2006 році в Україні 14 осіб були поранені, 2 із них загинули; у 2007 році — 87 осіб поранено, 6 загинуло; а у 2008 році — 77 поранено, 4 вбито².

З другого боку, незважаючи на заходи, що вживаються світовою спільнотою щодо скорочення масштабів нелегальної міграції ООН виразила стурбованість у зв'язку з особливою уразливістю мігрантів і їх сімей щодо актів насильства, включаючи злочинні діяння, пов'язані з незаконним ввезенням мігрантів. Міжнародна конвенція про захист прав усіх трудящих-мігрантів і членів їх сімей, яка набрала чинності 1 липня 2003 р., спрямована на попередження і викорінення експлуатації трудящих-мігрантів впродовж усього процесу міграції і містить низку обов'язкових міжнародних норм щодо поведінки з мігрантами, їх благополуччя і прав людини, незалежно від того, чи мають вони документи, а також передбачає зобов'язання і відповідальність держав, що направляють і приймають. У преамбулі Протоколу проти незаконного ввезення мігрантів визнається необхідність забезпечувати мігрантам гуманне поведіння і повний захист їх прав, такий захист визначається як одна з його головних цілей.

¹ Гишинский Я. Современные концепции мировой криминологии [Текст] / Я. Гишинский // Криминологический журнал Байкальского гос. ун-та экономики и права. – 2012. – № 3. – С. 15.

² В Україні найчастіше від дискримінації потерпають студенти-іноземці : інформація Інформ. агентства УНІАН від 17.12.2010 р. // УНІАН. Права людини. – Режим доступу : <http://human-rights.unian.net/ukr/detail/189221>. – Заголовок з екрана.

Протокол містить низку положень, спрямованих на попередження найгірших форм експлуатації незаконно ввезених мігрантів¹.

Вищевикладене свідчить, що до етнічних факторів, які обумовили необхідність встановлення кримінальної відповідальності за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) необхідно віднести утворення на території України нових діаспор, етнічних громад, земляцтв, об'єднання їх в злагодожену систему зі стійкими зв'язками, що впливає на криміногенну ситуацію, соціально-економічну стабільність та національну безпеку України. Крім того, відмінності у віросповіданні призводять до соціальної напруги між земляцтвами на етнонаціональному, клановому або релігійному ґрунті, виникає відкрита ворожість до іноземців, що супроводжується проявами ксенофобії і расизму.

Екологічні фактори. Сучасний рівень розвитку науково-технічного прогресу надав людству можливість впливу на природне середовище. Людина може проводити дослідження над природою — скеровувати русла рік, будувати потужні гідроелектростанції, атомні станції, розщеплювати атом та ін. Це не тільки велика сила творення, але і руйнування, що призводить до екологічних та техногенних катастроф. З'являється термін «екологічний біженець», тобто особа, яка вимушена залишити своє традиційне місце проживання із-за значного погіршення якості навколишнього середовища.

В Україні проблемі забезпечення екологічної безпеки приділяється увага на державному рівні. Так, відповідно до ст. 16 Конституції України забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на її території, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи — катастрофи планетарного масштабу, збереження генофонду українського народу є обов'язком держави.

У результаті екологічних катастроф до України як легально, так і нелегально потрапляють особи, які намагаються проникнути через її територію до екологічно чистих країн Західної Європи або залишитися безпосередньо в Україні. Наприклад, тільки в Росії нараховується

¹ Дванадцятий Конгресс Організації Об'єднаних Націй по предупреждению преступности и уголовному правосудию (Сальвадор, 12–19 апреля 2010 г.). Сб. документов / Составители: А. Г. Волеводз, С. М. Тарасенко, В. А. Тарасенко, В. А. Ализаде. Том 1. – М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2011. – С. 362.

ся не менше, ніж 13 регіонів з критичною екологічною ситуацією. Норильськ і Магнітогорськ, Урал й Алтайський край, Тюмень і Сахалін — лише найбільш відомі з них. Достатньо сказати, що приблизно 20 мільйонів росіян живуть у зонах екологічного лиха. Не випадково, що російські громадяни, які іммігрують за кордон, називають поряд з іншими причинами погіршення навколишнього середовища, забруднення води і повітря, екологічну кризу¹.

Мігранти, які незаконно переправляються через державний кордон України з порушенням встановлених правил поза пунктів пропуску, уникають санітарно-карантинного, ветеринарного, фітосанітарного контролю. У зв'язку з цим до України потрапляють особи, у яких відсутні медичні документи про стан здоров'я, про проходження обсервації тощо. Незаконне перебування нелегалів в Україні та пов'язані з ним соціально негативні процеси здатні спровокувати кризу національної системи охорони здоров'я і соціального захисту населення, поставити під загрозу її екологічну безпеку.

Багато з них виявляються хворими або носіями небезпечних інфекційних захворювань (атипова пневмонія, туберкульоз, чума, холера, тиф, гепатити, лихоманки, СНІД тощо). За даними Київської міської санітарно-епідеміологічної станції, щорічно в Києві реєструється близько 100 випадків «завезення» іноземцями малярії, понад 70 випадків ВІЛ-інфікованих².

У 2002 році в групі нелегальних мігрантів був виявлений громадянин В'єтнаму з відкритою формою туберкульозу і СНІД.

Наприкінці 2005 року в одному із сіл Перечинського району на Закарпатті, розташованому за шість кілометрів від державного кордону, було виявлено захворювання черевним тифом, носіями якого стали близько 40 місцевих жителів. За повідомленнями ЗМІ, штам збудника цієї хвороби містить ознаки, що вказують на його афро-азіатське походження. Причиною захворювання може бути те, що перед цим хворі брали воду з криниці та користувалися спільним посудом разом із групою мігрантів-нелегалів, котрі переховувалися

¹ Ионцев В. А. Время великих кочевий. Международная миграция населения и развитие России / В. А. Ионцев // Дружба народов. – 2001. – № 4. – С. 123, 124.

² Новік В. Державна політика і регулювання імміграційних процесів в Україні : аналіт. дослідж. / В. Новік. – К. : Компанія ВАІТЕ, 1999. – С.29.

в будинку одного із місцевих жителів, сім'я якого теж увійшла до числа хворих¹.

Наведене свідчить, що екологічними факторами слід вважати соціально негативні процеси, які відбуваються на тлі нелегальної міграції, що здатні спровокувати кризу національної системи охорони здоров'я і соціального захисту населення, поставити під загрозу її екологічну безпеку.

Нормативні фактори. В умовах глобалізації особливого значення набуває інтернаціоналізація кримінального права та забезпечення міжнародного співробітництва у сфері запобігання і боротьби з кримінальними правопорушеннями. У зв'язку із цим суттєвим фактором удосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність взагалі і за порушення недоторканності державних кордонів України — зокрема, є його гармонізація з кримінальним законодавством Європейського Союзу. 12 грудня 2001 р. на IV засіданні Комітету з питань співробітництва між Україною та ЄС погоджено План дій Європейського Союзу в галузі юстиції та внутрішніх справ. Ним встановлено низку завдань України, у тому числі забезпечення ратифікації та імплементації найважливіших міжнародних документів, спрямованих на боротьбу з нелегальною міграцією.

Згідно з частиною 1 ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства. На сьогодні Україна входить до складу Ради Європи, є державою-учасницею Угоди про співпрацю держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав в боротьбі з незаконною міграцією. Україна уклала двосторонні договори про режим українсько-румунського державного кордону, співробітництво та взаємну допомогу з прикордонних питань з Румунією, про українсько-російський державний кордон з Російською Федерацією, про режим українсько-угорського державного кордону, співробітництво та взаємодопомогу з прикордонних питань з Угорською Республікою, про режим українсько-словацького державного кордону, співробітництво та взаємодопомогу з прикордонних питань з Словацькою Республікою та ін.

¹ В Закарпаттє – брюшной тиф // Вечерние вести. – 2005. – 8 груд. (№ 184).

З цією метою Україна повинна дотримуватись у сфері правового регулювання міграції прав і свобод іноземців, що гарантовані Конституцією України та низкою міжнародно-правових договорів, враховувати їх при забезпеченні національних інтересів у сфері недоторканності державного кордону України. Регулювання міграційних процесів є проблемою як національною, так і міжнародною. Але особливого значення надається їх міжнародно-правовому регулюванню, яке спрямоване на впорядкування цих процесів і явищ, а також забезпечення природних прав і свобод людини, її можливості вільно мігрувати, пересуватися по території планети¹. Серед таких міжнародно-правових норм, у першу чергу, необхідно виокремити міжнародні акти загального характеру такі як: Конвенція про захист прав і основних свобод людини 1950 року² та Протокол 1963 року³ до неї, Конвенція ООН про статус біженців 1951 року⁴ та Протокол 1967 року⁵ до неї, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 року⁶ та Європейська конвенція про громадянство 1997 року⁷ тощо.

¹ Чехович С. Б. Імплементация міграційних норм міжнародного права в національне законодавство України / С. Б. Чехович // Проблеми гармонізації законодавства України з міжнародним правом : матеріали наук.-практ. конф. (м. Київ, жовт. 1998 р.). – К., 1998. – С. 232.

² Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : конвенція Ради Європи від 4 листоп. 1950 р. : в ред. від 27 трав. 2009 р. // Урядовий кур'єр. – 2010. – 17 листоп. (№ 215).

³ Протокол № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який гарантує деякі права і свободи, не передбачені в Конвенції та у Першому протоколі до неї зі змінами, внесеними Протоколом № 11, який передбачає перебудову контрольного механізму, створеного Конвенцією про захист прав і основних свобод людини : Протокол Ради Європи від 11 трав. 1994 р. № 11 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 32. – Ст. 2373.

⁴ Конвенція про статус біженців [Електронний ресурс] : конвенція ООН від 28 лип. 1951 р. // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_011. – Заголовок з екрана.

⁵ Протокол щодо статусу біженців [Електронний ресурс] : Протокол ООН від 16 груд. 1966 р. // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_363. – Заголовок з екрана.

⁶ Міжнародний пакт про громадянські і політичні права [Електронний ресурс] : міжнар. пакт від 16 груд. 1966 р. // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043. – Заголовок з екрана.

⁷ Європейська конвенція про громадянство : конвенція Ради Європи від 6 листоп. 1997 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2008. – № 13. – Ст. 359.

Впровадження у життя міжнародних актів, стороною яких є Україна і які спрямовані на забезпечення недоторканності державного кордону, з одного боку, демонструє готовність нашої держави виконувати взяті на себе міжнародні зобов'язання, формує її позитивний імідж на міжнародній арені, з другого — є гарантією плідного співробітництва України з іншими країнами у сфері боротьби зі злочинністю, сприяє охороні і захисту національної безпеки України.

Аналіз відповідного законодавства Європейського Союзу свідчить, що боротьба з нелегальною міграцією в рамках ЄС передбачена багатьма міжнародними актами, особливе значення серед яких має спеціальний міжнародний документ — Протокол проти незаконного ввезення мігрантів по суші, морю і повітрю, що доповнює Конвенцію ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15.11.2000 р.¹, ратифікований Законом України від 04.02.2004 р. № 1433-IV².

Намагання України стати асоційованим, а згодом повноправним членом Європейського Союзу вимагають від неї відповідно до Закону України № 1629-IV від 18 березня 2004 року «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» та, враховуючи третій Копенгагенський та Мадридський критерії набуття членства в Європейському Союзі, адаптацію законодавства, утворення відповідних інституцій та інші додаткові заходи, необхідні для ефективного правотворення та правозастосування. Зближення правових систем європейських держав нині є найважливішою традицією формування галузей національного права і галузей національного законодавства³.

¹ Протокол проти незаконного ввезення мігрантів по суші, морю і повітрю, що доповнює Конвенцію ООН проти транснаціональної організованої злочинності : Протокол ООН від 15 листоп. 2000 р. // Офіційний вісник України. – 2006. – № 14. – Ст. 1058.

² Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності та протоколів, що її доповнюють (Протоколу про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї і Протоколу проти незаконного ввозу мігрантів по суші, морю і повітрю) : Закон України від 4 лют. 2004 р. № 1433-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 19. – Ст. 263.

³ Тацій В. Я. Проблеми зближення європейських правових систем як умова гармонізації законодавства України / В. Я. Тацій, Ю. М. Грошевий // Проблеми гар-

Слід зазначити, що Україною з метою приведення національного законодавства у відповідність з міжнародними нормами було прийнято закони України «Про правовий статус іноземців», «Про біженців», «Про державний кордон України», «Про прикордонні війська України», «Про імміграцію» та ін.

З метою імплементації міжнародних норм у національне законодавство¹, законодавець в новій редакції ст. 332 КК (2011 року) визнав кримінально караними такі діяння, як безпосередньо незаконне переправлення осіб через державний кордон України, вчинення дій, передбачених ч. 1 або ч. 2 ст. 332 КК організованою групою або з корисливих мотивів. Було встановлено відповідальність за дії, які ставлять або можуть поставити під загрозу життя або безпеку мігрантів, а в ч. 2 ст. 332 КК передбачено таку кваліфікуючу ознаку злочину, як вчинення дій, передбачених ч. 1 ст. 332 КК, способом, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яку незаконно переправляли через державний кордон України. На необхідність гармонізації національного законодавства України у сфері кримінально-правової протидії нелегальній міграції шляхом криміналізації зазначених дій ми звертали увагу раніше². Проте, Україна ще не здійснила таких законодавчих заходів, які дозволили б визнати в якості кримінально переслідувальних всю сукупність діянь, спрямованих на організацію незаконної міграції³. Слід зауважити, що *відповідність законодавства України у сфері недоторканності державних кордонів України між-*

монізації законодавства України з міжнародним правом : матеріали наук.-практ. конф. (м. Київ, жовт. 1998 р.). – К., 1998. – С. 53.

¹ Тихонова С. А. Питання імплементації норм міжнародного права в національне законодавство України і міжнародно-правові гарантії захисту прав мігрантів / С. А. Тихонова, С. Б. Чехович // Законодавство України та міжнародне право (проблеми гармонізації) : зб. наук. пр. – К., 1998. – Вип. 4. – С. 43.

² Федосєєв В. В. Гармонізація національного законодавства України у сфері кримінально-правової протидії нелегальній міграції / В. В. Федосєєв // Досудове слідство: проблемні питання та шляхи їх вирішення : матеріали наук.-практ. конф., 1 черв. 2007 р. – Х., 2007. – С. 320.

³ Олефір В. І. Імплементація міжнародних норм щодо протидії нелегальній міграції у національне законодавство України / В. І. Олефір // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – Х., 2005. – Вип. 29. – С. 79; Фесенко Є. В. Проблема гармонізації кримінального права за ратифікованими Україною міжнародними конвенціями / Є. В. Фесенко // Законодавство України та міжнародне право (проблеми гармонізації) : зб. наук. пр. – К., 1998. – Вип. 4. – С. 125.

народно-правовим актам можна розглядати як окремих фактор соціальної обумовленості. Тим більше, що окремі науковці вважають положення ч. 5 ст. 3 КК, в якій наголошується, що закони України про кримінальну відповідальність повинні відповідати положенням, що містяться в чинних міжнародних договорах, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, одним із критеріїв оцінки якості законодавства. Вони вважають, що в умовах глобалізації набуває актуальності проблема узгодженості положень КК, особливо законопроектів про внесення до нього змін і доповнень, обумовлених необхідністю імплементації в національне законодавство про кримінальну відповідальність положень міжнародних договорів (конвенцій), згода на обов'язковість яких надана законодавчим органом шляхом їх ратифікації¹. На нашу думку, досліджувати відповідність законодавства міжнародно-правовим актам окремо від нормативних факторів, які обумовлюють встановлення кримінальної відповідальності за порушення недоторканності державних кордонів України, не є доцільним.

Що стосується членства України у Співдружності Незалежних Держав, то в рамках Угоди про співпрацю держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав у боротьбі з незаконною міграцією² передбачено взаємодію України як держави-учасниці та інших держав-учасниць у такому напрямі, як гармонізація національного законодавства Сторін щодо відповідальності незаконних мігрантів і будь-яких інших осіб, що сприяють незаконній міграції.

На державному рівні законодавець при встановленні кримінальної відповідальності за порушення недоторканності державного кордону України враховував наступне.

Декларацією про Державний суверенітет України від 16 липня 1990 року Україна була визнана суверенною національною державою, яка розвивається в існуючих кордонах на основі здійснення україн-

¹ Теоретичні основи забезпечення якості кримінального законодавства та правозастосовчої діяльності у сфері боротьби зі злочинністю в Україні : монографія / за заг. ред.: В. І. Борисов, В. С. Зеленецький. – Х. : Право, 2011. – С. 65.

² Угода про співпрацю держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав у боротьбі з незаконною міграцією [Електронний ресурс] : угода СНД від 6 берез. 1998 р. // Верховная Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/997_078. – Заголовок з екрана.

ською нацією свого невід'ємного права на самовизначення. Територія України в існуючих кордонах проголошувалася недоторканною і як така, що не може бути змінена та використана без її згоди¹. У подальшому ці положення були розвинуті в Акті проголошення незалежності України, а саме зазначалося, що територія України є неподільною і недоторканною². Конституція України, прийнята п'ятою сесією Верховної Ради України 28 червня 1996 р., підтвердила зазначені положення. У ній наголошується, що територія України в межах існуючого кордону є цілісною і недоторканною, а захист суверенітету і недоторканності державного кордону та забезпечення державної безпеки — найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу. З цього випливає, що і територія, і суверенітет, і державний кордон України є недоторканими. Державний кордон визначає межі території України, а будь-яке посягання на нього є посяганням на її територію і суверенітет³.

Зазначене положення закріплено також Законом України «Про державний кордон України» від 4 листопада 1991 р. № 1777-ХІІ, в преамбулі якого визначено, що Україна неухильно проводить політику миру, виступає за зміцнення безпеки народів України, вихо-

¹ Декларація про Державний суверенітет України : прийнята Верхов. Радою УРСР 16 лип. 1990 р. № 55-ХІІ // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1990. – № 31. – Ст. 429.

² Акт проголошення незалежності України : постанова Верхов. Ради УРСР від 24 серп. 1991 р. № 1427-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 38. – Ст. 502.

³ Конституція України містить норму (ст. 8), відповідно до якої закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй. Керуючись зазначеним положенням, деякі науковці, поряд з факторами соціальної обумовленості кримінального закону, виокремлюють фактор конституційної відповідності (адекватності). На їх думку, конституційна відповідність означає, що кримінальний закон не суперечить конституції держави і достатньо повно реалізує проголошені в ній принципи і положення. Наведене заслуговує на увагу (Борисов В. І. Конституційна відповідальність у системі чинників соціальної обумовленості кримінального закону / В. І. Борисов // Теоретичні та практичні проблеми реалізації Конституції України : тези доп. та наук. повідомл. учасн. всеукр. наук.-практ. конф., 29–30 черв. 2006 р. – Х., 2006. – С. 405. При дослідженні нормативного фактору ми встановили, що ст. 332 КК відповідає положенням Конституції України, зокрема її ст. 17. На наш погляд, виокремлення вказаного чинника в окремий фактор при дослідженні певної кримінальної норми (ст. 332 КК) не є доцільним.

дючи із принципів непорушності державних кордонів, які є відображенням територіальної цілісності, політичної та економічної незалежності, суверенітету та єдності України. Державний кордон України є недоторканим. Будь-які порушення його рішуче припиняються¹.

Україна, як правонаступниця СРСР, згідно зі статтею 5 Закону України «Про правонаступництво України» від 12 вересня 1991 р. має чітко виражені межі території, а Державний кордон Союзу РСР, що відмежовує територію України від інших держав, та кордон між Українською РСР і Білоруською РСР, Російською РФРСР, Республікою Молдова за станом на 16 липня 1990 р. є державним кордоном України, який відповідно до ст. 4 Закону України «Про державний кордон України» від 4 листопада 1991 р. № 1777-ХІІ на місцевості позначається ясно видимими прикордонними знаками, форми, розмір і порядок встановлення яких визначаються законодавством України і міжнародними договорами України².

Закон України «Про основи національної безпеки України» від 19 червня 2003 р. № 964-ІV містить положення, які наголошують на важливості захисту недоторканності державного кордону України. Згідно з цим Законом, захист державного суверенітету, територіальної цілісності, а також недоторканності державного кордону є пріоритетом національних інтересів України³.

Відтак, нормативними факторами встановлення кримінальної відповідальності за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) є її відповідність Конституції України, законодавству України, а також міжнародним вимогам щодо додержання й захисту прав і свобод людини та боротьби з нелегальною міграцією.

Кримінологічні фактори⁴. За статистикою МВС України у 2006 році іноземними громадянами вчинено 2569 злочинів, у 2007 р. — 3111,

¹ Про державний кордон України : Закон України від 4 листоп. 1991 р. № 1777-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 2. – Ст. 5.

² Про правонаступництво України : Закон України від 12 верес. 1991 р. № 1543-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 46. – Ст. 617.

³ Про основи національної безпеки України : Закон України від 19 черв. 2003 р. № 964 // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 39. – Ст. 351.

⁴ Кримінологічні фактори розглядаються нами як умови та причини криміналізації тих чи інших діянь на відміну від криміногенних факторів, під якими розуміють

у 2008 р. — 2788, у 2009 р. — 2998, у 2010 р. — 3524, у 2011 р. — 3778 злочинів¹. Злочинні угруповання нелегальних мігрантів у великих містах України (Києві, Дніпропетровську, Харкові, Одесі, Львові та ін.) організували неконтрольований ринок товарів і послуг, ухиляються від сплати податків, займаються торгівлею зброєю та наркотиками. Злочини, вчинені іноземцями пов'язані зі складанням неправдивих документів, їх підробленням, умисним заподіянням тяжких тілесних ушкоджень, незаконним заволодінням транспортними засобами, вчиненням грабежів, розбійних нападів, умисних вбивств тощо². Показники криміногенної ситуації не повною мірою відображають край негативні наслідки незаконної міграції, оскільки підвищену небезпечність становлять не тільки злочини, які вчинили або у вчиненні яких брали участь незаконні мігранти, але й діяльність кримінальних середовищ, що утворюються навколо них.

Криміналізація незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) обумовлена такими кримінологічними факторами, як суспільна небезпечність, відносна поширеність таких діянь та неможливість протидії незаконному переправленню осіб через державний кордон України іншими заходами.

Суспільна небезпечність. Сутність цієї категорії полягає в тому, що діяння або заподіює шкоду відносинам, які охороняються кримінальним законом, або містить у собі реальну можливість заподіяння

не тільки причини та умови злочинності, а й інші види криміногенної детермінації (Кримінологія. Загальна та Особлива частини : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / І. М. Даньшин, В. В. Голіна, О. Г. Кальман, О. В. Лисодед ; за ред. І. М. Даньшина. – Х. : Право, 2003. – С. 57).

¹ Інформація Міністерства внутрішніх справ України [Електронний ресурс] : 2006 // Міністерство внутрішніх справ України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/53966>. – Заголовок з екрана.

² Архипцев Н. И. Ответственность иностранных граждан и лиц без гражданства за незаконное пересечение и незаконную переправку лиц через государственную границу по уголовному законодательству Украины и России / Н. И. Архипцев, И. Н. Архипцев // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13–14 жовт. 2011 р. – Х., 2011. – С. 298.

такої шкоди¹. Суспільна небезпечність є матеріальною ознакою злочинного діяння, яка розкриває його соціальну сутність².

Критеріями оцінки суспільної небезпечності є об'єктивні і суб'єктивні ознаки злочину: об'єкт, на який посягає злочин, наслідки, спосіб вчинення злочину, форма вини, мотив і мета та ін. Тільки їх сукупність може розкрити об'єктивну, реальну небезпечність злочину, його тяжкість³.

Для характеристики суспільної небезпечності використовують такі основні поняття, як характер та ступінь суспільної небезпечності, де характер є якісною властивістю, а ступінь — кількісною. Суспільна небезпечність діяння визначається, насамперед, важливістю, значущістю тих суспільних відносин, на які воно посягає (об'єктом), а також тими наслідками (шкодою, збитком), які настають⁴. Аналіз чинного законодавства про кримінальну відповідальність свідчить, що в Україні створена певна правова база для забезпечення захисту недоторканності державного кордону.

На момент прийняття КК 2001 р. в ньому були передбачені такі злочини, що посягають на недоторканність державного кордону України: Незаконне перетинання державного кордону (ст. 331); Незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332); Порушення порядку здійснення міжнародних передач товарів, що підлягають державному експертному контролю (ст. 333); Порушення правил міжнародних польотів (ст. 334).

Суспільна небезпечність зазначених злочинів полягає в тому, що в умовах різного рівня економічного розвитку держав, прозорості

¹ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 77; Кримінальне право України. Загальна частина : підруч. для студ. юрид. вузів і ф-тів / Г. В. Андрусів, П. П. Андрушко, В. В. Бенківський [та ін.] ; за ред.: П. С. Магишевського [та ін.]. – К. : Юрінком Інтер, 1997. – С. 60; Курс російського уголовного права. Общая часть / под ред.: В. Н. Кудрявцев, А. В. Наумов. – М. : Спарк, 2001. – С. 143.

² Кудрявцев В. Н. Понятие состава преступления / В. Н. Кудрявцев // Энциклопедия уголовного права. – СПб., 2005. – Т. 4 : Состав преступления. – Гл. 1. – С. 78.

³ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 77.

⁴ Пинаев А. А. Курс лекций по Общей части уголовного права : в 2 кн. / А. А. Пинаев. – Харьков : Харьков юрид., 2001. – Кн. 1 : О преступлениях. – С. 40.

державних кордонів пострадянських країн, транснаціоналізації злочинності та міжнародного тероризму вони ставлять під загрозу національну безпеку України, сприяють погіршенню криміногенної ситуації у країні¹. Як вважає Голова Державної прикордонної служби України М. Литвин, процеси нелегальної міграції є одним із глобальних феноменів сучасного світу, стихійність, масовість, неконтрольованість процесів нелегальної міграції здатні стати потужним чинником дестабілізації внутрішньої ситуації, суттєвою загрозою демографічної кризи, а також виїзду вчених, фахівців, кваліфікованої робочої сили².

Нелегальна міграція дедалі активніше використовується міжнародними наркоділками для транзитного переміщення через Україну до країн Західної Європи сильнодіючих наркотиків та розповсюдження їх в Україні, сприяє зростанню незаконного обігу зброї, поширенню інфекційних хвороб, тісно пов'язана з корупцією та організованою злочинністю і є одним із прибуткових видів злочинного бізнесу, що постійно розширюється³.

З метою профілактики правопорушень з боку іноземних громадян і щодо них працівники паспортно-іміграційної служби МВС України спільно з іншими правоохоронними органами протягом 2004 року проводили спеціальні широкомасштабні операції «Кордон», «Іноземець» та інші, а також операції в регіонах, що межують із Російською Федерацією, Молдовою та Республікою Білорусь. У ході цих та інших заходів задокументовано 35,5 тис. порушень правового статусу іноземців. Виявлено 15,1 тис. нелегальних мігрантів, 131 організовану групу нелегалів у складі 1,5 тис. осіб, більшість з яких є громадянами

¹ Надьон О. Нелегальна міграція: міжнародні та національні правові проблеми / О. Надьон // *Право України*. – 2004. – № 6. – С. 14.

² Литвин М. Нелегальна міграція / М. Литвин. – Газ. 2000. – 21–27 лютого 2014 р.

³ Гамарник О. В. Нелегальна міграція як деструктивний чинник впливу на безпеку регіонів України / О. В. Гамарник // *Актуальні проблеми політики* : зб. наук. пр. – О. : Фенікс, 2004. – Вип. 20. – С. 53; Серова І. І. Актуальні підходи до протидії нелегальній міграції на рівні універсальних норм міжнародного права / І. І. Серова // *Часопис Київського університету права*. – 2002. – № 1. – С. 79; *Організований наркобізнес (поняття, форми, підстави кримінальної відповідальності)* / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, Л. В. Дорош та ін.; За заг. ред. Ю. В. Бауліна, Л. В. Дорош. – Х.: Право, 2005. – С. 7–8.

Китаю, Індії, Афганістану, Іраку, Бангладеш, В'єтнаму та Пакистану. За матеріалами органів внутрішніх справ порушено 27 кримінальних справ, пов'язаних із незаконним переправленням осіб через державний кордон України. За межі України видворено 11,8 тис. осіб, у тому числі 2,2 тис. у примусовому порядку. Заборонено в'їзд на територію країни 7,9 тис. іноземцям — злісним порушникам національного законодавства¹.

Зростання кількості нелегалів негативно впливає, передусім, на рівень злочинності в Україні, поширення небезпечних захворювань, переховування злочинців в інших державах, розвиток «тіньового» ринку праці². Незаконне переправлення мігрантів у сфері транснаціональної злочинності за своєю значущістю займає місце поруч із наркобізнесом та торгівлею викраденими автомобілями.

Значно зростає транзит наркотиків через Україну, причому активну роль у цьому процесі відіграють мігранти. Вперше у 1994 році виявлено один факт незаконного переміщення кокаїну — 6,4 кг, героїн було вилучено в Україні у 1995 році. Впродовж 1996–1999 років вже щорічно здійснювалися чисельні вилучення «важких наркотиків», перекрито 14 каналів їх нелегального переміщення. Нещодавно в результаті реалізації попереджувальної інформації німецьких колег українським митникам вдалося не просто вилучити, а також здійснити контрольовану поставку 224 кг кокаїнової пасти та затримати одержувачів наркотиків. Під час операції заарештовано громадян України, Еквадору, Колумбії та Перу. Також зустрічається торгівля трансплантатами людських органів³.

¹ Стан правопорядку в Україні, результати діяльності органів внутрішніх справ за 2004 рік, основні проблеми, прогноз. — К. : Голов. штаб МВС України, 2005. — С. 22.

² Андрушко О. В. Незаконна міграція як предмет криміналістичного вивчення / О. В. Андрушко // Університетські наукові записки / Хмельниц. ун-т упр. та права. — Хмельницький, 2008. — № 3. — С. 290; Блажівський Є. Міжнародна міграція — одна з найбільших проблем сучасної України / Є. Блажівський // Вісник прокуратури. — 2008. — № 6. — С. 3; Корольов В. О. Механізм запобігання незаконному переправленню осіб через державний кордон України / В. О. Корольов // Право і суспільство. — 2009. — № 4. — С. 38; Олефір В. І. Правозастосовча практика щодо протидії нелегальній міграції / В. І. Олефір // Актуальні проблеми юридичних наук у дослідженнях учених : наук.-практ. зб. — К., 2005. — № 37. — С. 9.

³ Іванова Н. Ю. Проблеми незаконної міграції: історико-правовий аспект / Н. Ю. Іванова // Вісник Запорізького юридичного інституту. — 2001. — № 1. — С. 210.

Незаконна міграція являє собою добре організований кримінальний бізнес, який базується на транснаціональних зв'язках, що приносить злочинним угрупованням, за оцінками експертів, від 5 до 7 млрд. доларів США¹. Для країн, втягнутих у цей процес, у тому числі України, незаконна міграція становить загрозу їх національній безпеці, підриває гуманітарні аспекти міжнародного співробітництва².

Значну небезпеку для України становить і той факт, що переважна більшість мігрантів прибувають з країн, де на сьогодні склалася нестабільна воєнно-політична та економічна ситуація, у яких відсутній легітимний уряд. У таких країнах ситуацію часто контролюють військові угруповання, активно діють спецслужби іноземних держав, терористичні організації, існують етнічні протистояння (війни) серед окремих груп населення³. Для протидії пануючим режимам у цих державах створюються загони опору, які для забезпечення своєї діяльності використовують усі види «брудного бізнесу» — торгівлю зброєю, наркотиками, «живим товаром». Нелегальна міграція сприяє поширенню організованої злочинної діяльності, оскільки мігранти переносять свій устрій і спосіб життя і в Україну.

Іноколи як організатори або керівники операцій з нелегального переправлення мігрантів виступають колишні співробітники спецслужб іноземних країн. Багато хто з них пройшли у свій час підготовку у навчальних закладах МО і МВС СРСР, а також КДБ СРСР, вільно володіють російською мовою, мають у своєму розпорядженні зв'язки на території СНД, ефективно використовують методи розвідки і контррозвідки⁴.

До незаконного переправлення через державний кордон України також можуть вдаватися особи, які намагаються уникнути кримінальної відповідальності за скоєні злочини чи ухилитися від проходжен-

¹ Серeda Г. Боротьба з незаконною міграцією / Г. Серeda // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 8. – С. 14.

² Бойченко О. А. Актуальные вопросы совершенствования законодательства Российской Федерации, направленного на предупреждение незаконной миграции / О. А. Бойченко // Российский следователь. – 2004. – № 12. – С. 33.

³ Джу́жа О. Міграційні процеси та злочинність в Україні: їх взаємозв'язок / О. Джу́жа, А. Мозоль // Право України. – 1998. – № 7. – С. 41.

⁴ Не такие они и безобидные эти опасные нелегалы // Факты. – 1999. – 23 дек.

ня служби в Збройних Силах України. Наприклад, 5 листопада 2000 р. орган дізнання ОКПП «Прикарпаття» за спробу перетинання державного кордону України у пункті пропуску за чужим паспортом порушив кримінальну справу за ч. 2 ст. 17 (Відповідальність за готування до злочину і за замах на злочин), ч. 1 ст. 75 (Незаконне перетинання державного кордону України) КК України (1960 р.) стосовно громадянина України П. Слідством встановлено, що раніше судимий П. намагався незаконно виїхати до Польщі з метою уникнути кримінальної відповідальності, оскільки Першотравневий РВВС УМВС України в Чернівецькій області вже порушив стосовно нього кримінальну справу за фактом вчинення злочину, передбаченого ч. 2 ст. 206 (Хуліганство) КК України (1960 р.).

У сучасних умовах нелегальна міграція набула рис чітко зорганізованого злочинного бізнесу. Ю. А. Іванов відмічає тенденцію до зрощування такого бізнесу з тероризмом і наркобізнесом¹. У свою чергу В. Ф. Антипенко зазначив, що нелегальна міграція, виступаючи як міжнародне явище, має каталізуючий вплив на тероризм².

Впродовж 2006 року відмічалася тенденція до активізації руху нелегальних мігрантів на кордоні із Словаччиною. Найбільше число порушень зафіксовано на ділянках державного кордону у В. Березнянському, Перечинському та Ужгородському районах. Так, протягом 2006 р. в межах області затримано 5045 порушників законодавства з прикордонних питань. Про загострення у регіоні криміногенної обстановки, пов'язаної з незаконною міграцією, свідчить і те, що з кожним роком спостерігається збільшення кількості порушених кримінальних справ за ознаками ст. 332 КК України. За результатами оперативно-розшукових заходів у цей період порушено 23 кримінальні справи, в тому числі 18 слідчим відділом УСБУ в Закарпатській області (за весь 2005 рік порушено 12 кримінальних справ), до кримінальної відповідальності притягнуто 33 особи.

Слід відмітити той факт, що мігрують, як правило, тільки дорослі громадяни з метою працевлаштування в Європі. Затримані пояс-

¹ Іванов Ю. А. Міжнародно-правове регулювання боротьби з тероризмом у сучасних умовах : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 / Ю. А. Іванов. – К., 2000. – С. 3.

² Антипенко В. Ф. Сучасний тероризм. Стан і шляхи його запобігання в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. Ф. Антипенко. – К., 1999. – С. 7.

нують процес міграції відсутністю робочих місць в Молдові, політичними репресіями та низьким рівнем заробітної плати, яка не дозволяє їм утримувати сім'ю. Зазвичай, в'їзд громадян Молдови в Україну здійснюється в офіційному порядку через пункти пропуску по закордонних паспортах із складанням та заповненням міграційних карток. У Закарпатті громадяни Молдови оселяються в готелях чи приватних квартирах міст Мукачева та Ужгорода, звідки вони рухаються до кордону зі Словаччиною заздалегідь визначеними маршрутами.

Особи, причетні до організації каналів нелегальної міграції, постійно змінюють форми та методи своєї злочинної діяльності. Вони здійснюють активний моніторинг заходів протидії, намагаються організувати нові канали, відновити раніше скомпрометовані, удосконалюють та урізноманітнюють способи переправної діяльності¹. Зокрема, новим елементом оперативної обстановки є зафіксовані спроби звільнення груп іноземців, які перебували в МТТ «Павшино» Мукачівського прикордонного загону. Злочинний механізм полягає в тому, що під час доставки мігрантів у дипломатичну установу в м. Київ, супроводжуючі за винагороду передають нелегалів представникам злочинного угруповання. У подальшому нелегали розміщуються на конспіративних квартирах в м. Києві чи Київській області, а через деякий час повторно робиться спроба їх незаконного переправлення через державний кордон України. Крім цього, простежується та набуває поширення тенденція використання організаторами міжнародних переправлень механізму легалізації на території області затриманих нелегальних мігрантів з використанням недосконалої діючого законодавства України в міграційній сфері, зокрема положень закону України «Про біженців». Так, використовуючи положення зазначеного закону, організатори міжнародних каналів незаконної міграції, через недержавні організації, що діють у міграційній сфері, адвокатські бюро та приватних адвокатів вирішують питання щодо звільнення затриманих порушників держкордону із пунктів тимчасового утримання нелегальних мігрантів Мукачівського та Чопського прикордонних загонів, з подальшою їх

¹ Гецько В. Протидія незаконній міграції / В. Гецько // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 1. – С. 105.

легалізацією на території України з метою повторного незаконного переправлення іноземців через держкордон України.

Занепокоюють й загрози державній безпеці, що виникають унаслідок нелегальної міграції. Зокрема, потенційні можливості використання маршрутів і механізмів нелегальної міграції спеціальними службами недружніх до України держав, неурядовими структурами або міжнародними терористичними організаціями. Історична практика діяльності розвідки й контррозвідки свідчить, що масова міграція (у т.ч. й нелегальна) активно використовується спецслужбами іноземних держав для виведення на суміжну територію своєї агентури з метою її подальшого осідання та створення етнічної агентурної мережі із завданнями розвідки, зовнішньої контррозвідки, підриву економіки, а також діяльності в особливий період¹.

Окрім цього, дослідники не відкидають можливості використання терористичними організаціями території України для відпочинку та лікування своїх членів, ухилення від відповідальності за вчинені злочини, підготовки терористичних акцій з території України².

З практики протидії нелегальній міграції в Україні відомі випадки, коли маршрути нелегальної міграції через територію України вивчали представники Курдської робітничої партії, члени якої займаються контрабандою наркотичних засобів та терористичною діяльністю в кількох країнах Європи на предмет використання для виведення груп бойовиків на відпочинок і переховування від розшуку правоохоронних органів ЄС. Інформацію аналогічного характеру неодноразово отримували правоохоронні органи й щодо планів чеченських польових командирів із виведення бойовиків на територію України для відпочинку і лікування³.

Підвищену суспільну небезпечність становлять намагання міжнародних організованих злочинних структур, які функціонують у сфері нелегальної міграції, щодо створення власних позицій в Украї-

¹ Шаваев А. Г. Разведка и контрразведка. Фрагменты мирового опыта и теории / А. Г. Шаваев, С. В. Лекарев. – М. : БДЦ-пресс, 2003. – С. 410.

² Долженков О. Ф. Організовані злочинні угруповання представників кавказьких національних діаспор, що мешкають на території України / О. Ф. Долженков // Правова держава. – 2000. – № 2. – С. 149–151.

³ Взаємозв'язки між організованою злочинністю та торгівлею іноземцями : наук. дослідж. / Секретаріат Будапешт. групи. – Братислава, 1999. – С. 33.

ні у владних та силових структурах, правоохоронних і контролюючих органах та установах громадянства й реєстрації фізичних осіб. З усіх злочинів у сфері державної безпеки, які іноземці вчиняють у співучасті з громадянами України, близько 16% припадає на співучасть корумпованих осіб. З останніх близько 20% осіб перебували на державній службі або займалися прирівняною до неї іншою діяльністю. Серед пособників-корупціонерів дві третини були відповідальними посадовими працівниками в державному апараті, а решта займала рядові посади. Зокрема, близько чверті з них служили в підрозділах Державної прикордонної служби, майже кожен шостий — в органах внутрішніх справ, кожен одинадцятий — у Збройних Силах. 84,4% зазначених осіб виконували роль пособників і тільки 6,7% були виконавцями. У той же час, при вчиненні незаконного переправлення іноземців через державний кордон України 8,9% корумпованих осіб були не простими співучасниками, а організаторами діянь¹.

Вчинення діянь з незаконного переправлення осіб через державний кордон України посягає на суспільні відносини з охорони його недоторканності, чим завдається шкода суверенітету, територіальній цілісності і недоторканності України. Це означає, що рівень соціальної цінності відносин з незаконного переправлення осіб через державний кордон України є достатнім для їх окремої кримінально-правової охорони. Отже, суспільна небезпечність незаконного переправлення осіб через державний кордон України є одним із важливих чинників соціальної обумовленості кримінальної відповідальності за такі діяння.

Відносна поширеність. За даними Слідчого управління СБ України, в провадженні слідчих підрозділів СБ України в 2001–2005 рр. знаходилась 1231 кримінальна справа на 1819 осіб. Серед них за ст. 331 КК порушено — 897 кримінальних справ на 1243 особи, за ст. 332 КК — 305 кримінальних справ на 552 особи, за ст. 333 КК — 26 кримінальних справ на 21 особу, за ст. 334 КК — 3 справи на 3 особи².

¹ Осецький Й. П. Використання іноземцями корумпованих зв'язків при вчиненні злочинів, віднесених до підслідності СБ України, та деякі питання запобігання цьому органами Служби безпеки України / Й. П. Осецький // Боротьба з корупцією: міжнародний досвід і його актуальність для України : матеріали наук.-практ. конф., 12 груд. 2002 р. – К., 2003. – С. 93–96.

² Довідка СУ СБУ №6/1887 від 31.03.2006 р.

Водночас слід зауважити, що через високу латентність нелегальна міграція не може бути належним чином відображена в офіційній статистиці. Через це сьогодні, як правило, користуються даними, отриманими на основі експертних оцінок. У результаті отримуються дані про тенденцію до зростання кількості нелегальних мігрантів на теренах України, яка, за різними джерелами, сьогодні може становити від 550 до 800 тис. осіб¹.

За свідченням деяких експертів, Україна сьогодні є найбільшою транзитною зоною в СНД, через яку проходить близько 40 маршрутів нелегальної міграції, а показник кількості нелегальних мігрантів, які осіли на території країни, перевищує загальноєвропейські норми у 20–25 разів².

Наведене показує, що серед злочинів, що посягають на недоторканність державного кордону України, злочини, передбачені статтями 331 та 332 КК України, були в означений період, по-перше, найбільш поширеними, а по-друге, як правило, вчинювалися групою осіб. А вже у 2006–2010 роках, за даними Головного слідчого управління СБ України, лише за ст. 332 КК знаходилося в провадженні 1121 кримінальна справа на 1316 осіб³.

Неможливість протидії незаконному переправленню осіб іншими заходами. Криміналізація діяння, тобто визнання його злочинним і кримінально караним є крайнім засобом боротьби з цим суспільно небезпечним явищем. Криміналізація доцільна, якщо немає інших достатньо ефективних засобів протидії, передбачених іншими галузями права.

Аналіз чинного законодавства України у сфері протидії нелегальній міграції дає підстави для висновку про відсутність дієвого механізму, який би можна було використати у протидії незаконному переправленню осіб через державний кордон України. Тому включення до КК норми, яка передбачає кримінальну відповідальність за вказа-

¹ Товт М. Нелегальна міграція та біженці як субрегіональна проблема та шляхи її подолання / М. Товт // Євроатлантична інтеграція України: регіональний вимір : міжнар. конф., Львів, 20–21 берез. 2003 р. : матеріали. – Л., 2003. – С. 28–35. – Електрон. аналог: режим доступу : www.ji-magazine.lviv.ua/conf-march03/tovt.htm.

² Долженко Г. Імміграція: міна уповільненої дії / Г. Долженко // Урядовий кур'єр. – 2002. – 28 жовт. (№ 199).

³ Довідка ГСУ СБУ № 6/813 від 28.01.2011 р.

ні дії, є цілком виправданим і ефективним засобом протидії цьому негативному явищу.

На підставі викладеного можна зробити висновок, що головними кримінологічними факторами, які обґрунтовують необхідність криміналізації незаконного переправлення осіб через державний кордон України, є суспільна небезпечність і відносна поширеність діянь, передбачених ст. 332 КК України.

1.2. Юридична регламентація порушення недоторканності державного кордону України: історичний аналіз

Дослідження будь-якого питання необхідно проводити відповідно до вимог теорії пізнання. Теорія пізнання, або гносеологія (від грец. *gnosis* — пізнання, *logos* — поняття) — це наука про природу пізнання, його сутність і закономірності. Головним елементом даної теорії є методологія — вчення про шляхи і засоби, за допомогою яких вирішуються завдання наукового пізнання. Нарівні з терміном «методологія» використовується і такий термін, як «метод». Метод — це основні шляхи і способи збирання, оброблення зібраних даних про будь-яке явище¹. Основними методами кримінального права є: юридичний, кримінально-статистичний, соціологічний, системний, порівняльно-правовий, історико-порівняльний та ін.²

За М. С. Сервантесом, історія — скарбниця наших діянь, свідок минулого, приклад і навчання для сучасного, застереження для майбутнього³. Повною мірою це стосується і дослідження історико-правових явищ. М. С. Таганцев переконливо свідчив, що будь-яке правове положення, що діє в державі, має коріння в минулій історії її народу. Якщо ми маємо намір вивчити будь-який юридичний інститут, що

¹ Кримінологія. Загальна та Особлива частини : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / І. М. Даньшин, В. В. Голіна, О. Г. Кальман, О. В. Лисодед ; за ред. І. М. Даньшина. — Х. : Право, 2003. — С. 20, 21.

² Курс уголовного права. Общая часть : в 5 т. — М. : ИКД Зерцало-М, 2002. — Т. 2 : Учение о наказании : учеб. для вузов / под ред.: Н. Ф. Кузнецова, И. М. Тяжкова. — С. 8.

³ Мудрость тысячелетий. Энциклопедия / Сост. Н. Березин; Под общей ред. А. Янак. — М.: ОАМА – ПРЕСС, 2005. — С. 233.

існує на сьогодні, то для правильного його розуміння ми повинні дослідити його історичну долю, тобто ті причини, які зумовили появу цього утворення, і ті видозміни, котрих воно зазнало у своєму історичному розвитку¹. Як обґрунтовано зазначав Л. В. Черепнин, історія завжди є своєчасною і злободенною. Яким би віддаленим відрізком часу вона не займалася, через нього вона бачить шлях до сьогоднішнього дня, а через сьогоднішній день — в майбутнє².

То ж є природним, що для дослідження історико-правового аспекту розвитку законодавства про злочини у сфері недоторканності державних кордонів України доцільним є історико-порівняльний метод.

Об'єктом дослідження є злочин, передбачений ст. 332 КК України (Незаконне переправлення осіб через державний кордон України), та декриміналізоване діяння, що було передбачено ст. 331 КК (Незаконне перетинання державного кордону).

Основною метою наукового дослідження є визначення за допомогою історико-порівняльного методу цих кримінально-правових заходів та внесення певних пропозицій щодо вдосконалення чинного Закону України про кримінальну відповідальність шляхом встановлення історичних етапів розвитку законодавства щодо боротьби із злочинами, що посягають на недоторканність державних кордонів. У зв'язку з цим пропонуємо провести дослідження за такими історичними періодами.

Період перший (X–XVII століття). Проблема незаконного переправлення осіб через державний кордон та незаконного його перетинання не є новою в історії законодавства України про кримінальну відповідальність. Дослідженням встановлено, що за часів Стародавньої Русі починає зароджуватися правова система держави. Першими правовими актами того часу є Договори руських з греками³. Ці до-

¹ Таганцев Н. С. Курс уголовного права / Н. С. Таганцев. – СПб, 1874. – Вып. 1. – М.: Юрист, 2003. – С. 21.

² Черепнин Л. В. Вопросы методологии исторического исследования / Л. В. Черепнин. – М. : Наука, 1981. – С. 272.

³ Договоръ Русскихъ съ Греками при князе Олеге 911 г. и Договоръ Русскихъ съ Греками при князе Игоре 945 г. // Хрестоматія по історії руссаго права / сост. М. Владимірській-Будановъ. – 5-е изд. – СПб. : Изд. Н. Я. Оглоблина, 1889. – Вып. 1. – С. 1–21.

кументи містили норми різних галузей права: процесуального, кримінального, міжнародного, цивільного та ін.

Норми про викрадення та укривання біглого раба та про видачу злочинців (статті 12, 14 Договору Руських з греками при князі Олежці та статті 3–4 Договору Руських з греками при князі Ігорі) свідчать про становлення Київської Русі політично незалежною державою з певною територією, яка має визначені межі, тобто кордони¹.

У Руській правді — головному пам'ятнику Стародавньої Русі, — тексти якої дійшли до нас у вигляді 7 списків та 5 редакцій², йдеться про відповідальність власника за дії челядина, якщо він укриється у варяга чи кольбяга. Також передбачалася відповідальність будь-якої особи, яка знала, що холоп біглий, але дала йому хліба та показала шлях. У Статуті великого князя Ярослава Володимировича про суди була передбачена відповідальність особи, яка порушила закон і переховувалася в чужій землі. Якщо власник вилучав свого холопа в чужій вотчині, то відповідальність ніс сам холоп.

За Договорами руських з греками та Руською правдою холопи (раби) та особи, які вчинили злочин на території Київської Русі, а переховувалися в чужих землях, підлягали не тільки поверненню до свого власника, але й суду. Зазнавали покарання і будь-які особи, які сприяли втечі холопа в чужу землю, за умови, що вони знали про наміри холопа.

У таких правових пам'ятках, як Новгородська та Псковська Судні грамоти, законодавець виписав процедуру застосування передбачених грамотами норм та виконання покарання. У Псковській Судній грамоті вперше з'являється прототип паспорту для виїзду за кордон. Так, псковітянину для виїзду у своїх справах за рубіж необхідно було отримати відповідну грамоту у князя, за що заплатити княжому писцю³.

¹ Договорь Русскихъ съ Греками при князе Олеге 911 г. и Договорь Русскихъ съ Греками при князе Игоре 945 г. // Хрестоматія по історії рускаго права / сост. М. Владимірській-Будановъ. – 5-е изд. – СПб. : Изд. Н. Я. Оглоблина, 1889. – Вып. 1. – С. 7, 8, 13, 14.

² Русская правда : тексты на основании 7 списков и 5 ред. / сост. С. Юшков. – Киев : Изд-во Укр. акад. наук, 1935. – С. 3, 21, 135, 177.

³ Псковская Судная грамота (1397–1467) и Новгородская Судная грамота (1471) // Хрестоматія по історії рускаго права / сост. М. Владимірській-Будановъ. – 5-е изд. – СПб. : Изд. Н. Я. Оглоблина, 1889. – Вып. 1. – С. 162.

У подальшому у Великому князівстві Литовському, до якого входила значна частина земель теперішньої України, поступово виникають спільні юридичні норми, що фіксувалися в актах-привілеях володаря, що видавалися до тих чи інших політичних подій, починаючи з 1387 р. Найпомітнішим законодавчим актом такого роду став *загальноземський акт* Казимира Ягайловича 1447 р. Цей акт, передусім, був адресований людям шляхетсько-боярського стану, в ньому проголошувалися їхні основні права, у тому числі право на вільний в'їзд і виїзд з країни. Чужинці окремих національностей підлягали юрисдикції своєї країни. Проте вже в першій третині XVI ст. стало відчуватися, що суспільство потребувало не привілеїв, що надавалися від випадку до випадку, а регулярного кодексу, який зафіксував би норми й прецеденти юридичного побуту. Ним став **Литовський Статут 1529 р.** — кодекс законів, що містив і конституційні положення державного устрою, і зводи цивільного та кримінального права. Унікальність Статуту 1529 р. полягає в тому, що в ньому вдалося органічно поєднати юридичні поняття римського права, відгуки положень Руської Правди, норми звичаєвого *руського* (тобто білоруського та українського) і литовського права, є низка пунктів з чеських, польських і німецьких судебників, у тому числі — з «Саксонського Зерцала», котре мало особливий вплив на формування правових систем країн Центрально-Східної Європи¹.

Так, відповідно до п. 2 Розд. I Статуту, якщо будь-яка особа втече до неприязельської землі, то вона позбавлялася гідності, а її маєток переходив у власність великого князя. При цьому пунктом 8 Розд. III дозволялося всім вільно виїжджати з Великому князівства для навчання лицарській справі окрім земель неприязельських. Стосовно порядку повернення цих осіб із-за кордону Статут ніяких положень не містив. Не був визначений порядок в'їзду чужинців на територію Великому князівства Литовського та виїзду з неї².

Але вже у другій редакції Литовського статуту, 1566 року, право українських та білоруських земель було дуже видозмінено на поль-

¹ Яковенко Н. М. Нарис історії України з найдавніших часів до кінця XVIII ст. / Н. М. Яковенко. — К. : Генеза, 1997. — С. 113, 114.

² Статут Великому князівства Литовського 1529 года [Електронний ресурс] // Восточная література : 6-ка текстів. — Режим доступу : <http://www.vostlit.info/Texts/Dokumenty/litva.html>. — Загл. с екрана.

ський лад, і в державному устрої та управлінні Великого князівства Литовського введені великі зміни за зразком Польщі. Українське життя було перебудоване на польський зразок і ополячено. Міста, які колись були центрами політичного життя, втратили тепер у цьому плані всяке значення. Ще більше зазнало селянство. Селянин був прикутий до панського маєтку, де він народився, і позбавлений був права вільного пересування. Тікали тасмно — але тоді за ними гнались і розшукували, як дикого звіра, як невільника-втікача колишніх часів¹.

Отже, за часів Стародавньої Русі та Великого Литовського князівства, до якого входила значна частина земель теперішньої України, з'являються норми про викрадення та укривання біглого раба та про видачу злочинців; встановлюється відповідальність за сприяння втечі холопа в чужу землю; запроваджується перший прототип паспорту для виїзду за кордон та встановлюються майнові обмеження, щодо осіб, які самовільно покинули територію Великого князівства.

Другий період (XVII–XIX століття). З початку XVII століття і до його середини більшість українських земель знаходилася під владою Польщі. З цим періодом пов'язана козацька епоха — боротьба за визволення України. У перших числах січня 1654 року гетьман Богдан Хмельницький з'їхався з московськими послами в Переяславі, де він з козаками присягнули на вірність московському цареві. З цього моменту Україна поступово, починаючи з окремих земель Слобожанщини та Сіверщини, стає під владою царя і на її території запроваджується російське законодавство — Соборне уложення, прийняте у 1649 році за часів правління царя Олексія Михайловича.

Главою VI Уложення, яка містила 6 статей, передбачався порядок проїзду в інші держави. Відповідно до ст. 1 цієї глави, у разі необхідності кому їхати із Московії для торгового промислу чи в інших справах в іншу державу, яка перебувала в мирних стосунках з Москвою, необхідно було отримати у государя або воєводи проїзну грамоту, без якої їздити заборонялося.

¹ Грушевський М. С. Історія України : з ілюстр. і допов. / М. С. Грушевський ; [уклад.: Й. Й. Брояк, В. Ф. Верстюк]. – Донецьк : ВКФ БАО, 2010. – С. 136, 137, 138.

У статті 3 зазначалося: якщо хтось поїде в іншу державу без проїзної грамоти і повернеться назад, а про це повідомлять, що він їздив без проїзної грамоти самовільно для зради чи іншої поганої справи і це підтвердиться, то його карати смертю. А якщо підтвердиться, що він їздив в іншу державу без проїзної грамоти для торгового промислу, а не для зради, то бити його батогом (ст. 4).

Статтею 5 передбачався проїзд селян, поміщиків, вотчинників і їх людей через прикордонні з Московією Литовські та Німецькі землі без використання проїзних грамот і це їм вину не ставилося, у зв'язку з тим, що вони жили з порубіжними людьми цих земель суміжно¹.

Як бачимо, в Уложенні 1649 р. вперше йдеться про режим прикордонних територій та проїзд ними мешканців цих територій. Уложенням встановлюється відповідальність за незаконне перетинання державного кордону, кваліфікованою ознакою якого є вчинення цього діяння, поєднаного з державною зрадою.

Поряд з писаними законами в цей період існували і неписані закони Запорізької Січі. У судах, покараннях і стратах запорізькі козаки керувалися не писаними законами, а «стародавнім звичаєм, словесним правом і здоровим глуздом». Писаних законів від них годі було сподіватися, передусім, тому, що громада козаків мала позаду надто коротке минуле, щоб виробити ті чи інші закони, систематизувати їх і викласти на папері, а також тому, що все історичне життя запорізьких козаків було сповнене майже безперервними війнами, які не дозволяли їм надто зупинятися на влаштуванні внутрішнього ладу свого життя; нарешті запорізькі козаки взагалі уникали писаних законів, побоюючись, щоб вони не змінили їхніх свобод.

Відомий їм був і інститут притулку, але з певними особливостями. Запорізькі козаки, проживаючи в Січі без жінок і без нащадків і водночас щорічно, а часом і щоденно зменшуючись у кількості від війни, хвороби і старості, всіляко намагалися поповнити свій склад і збільшити своє військо. Отож зрозуміло, чому козаки приймали у своє товариство кожного, хто приходив до них і брав на себе певні зобов'язання, необхідні для вступу до Січі.

¹ Соборное уложение царя Алексея Михайловича 1649 года : изд. ист.-филолог. фак. Императ. Моск. ун-та. – М. : Печатня А. И. Снегиревой, 1907. – С. 13.

Кожному, ким би він не був, звідки й коли б не прийшов на Запоріжжя, доступ у Січ був вільним за таких п'яти умов: (а) бути вільною й нежонатною людиною, (б) розмовляти українською мовою, (в) присягнути на вірність російському цареві¹, (г) сповідати православну віру і (д) пройти певне навчання. За п'ятою умовою той, хто вступав до Січі, повинен був спочатку придивитися до військових порядків, вивчити прийоми січового лицарства, а вже потім записуватися у число випробуваних товаришів, що могло бути не раніше, як за сім років. Тим, хто не проходив випробування давали коня та грошей на дорогу та казали: «Іди собі до нечистого! Нам таких не треба!»².

Під час аналізу Воїнських артикулів Петра I, які були першим військовим кримінальним кодексом Росії, який діяв до видання Військово-кримінального статуту 1839 р., було встановлено, що артикули захищали інтереси держави, приватну власність громадян, підтримували порядок та дисципліну у військах³. При цьому, вони не містили норми про відповідальність за незаконне перетинання державного кордону, у зв'язку з чим можна зробити висновок, що в той час зазначені відносини продовжували регулюватися положеннями Соборного уложення 1649 року, тим більше, що для України положення Воїнських артикулів Петра I діяли обмежено.

Окремо слід зупинитися на збірці норм феодално-кріпосницького права першої половини XVIII століття, що діяли на Лівобережній Україні — «Права, по которымъ судится малороссійській народъ». Збірку було складено з метою кодифікації правових норм різного походження, що діяли на Лівобережній Україні після її приєднання до Росії і нерідко суперечили одна одній. Ця збірка мала також наблизити ці норми до російських правових норм. Джерелами «Прав» були Литовські Статути, «Хелминське право», «Саксонське зеркало» тощо, а також українське звичаєве право й судова практика, російське законодавство. Проект цієї збірки у 1744 році було подано до сенату,

¹ Відноситься до подій після 1654 року (завершення козацьких війн під головуванням Богдана Хмельницького).

² Яворницький Д. І. Історія запорізьких козаків : в 3 т. / Д. І. Яворницький. — Л. : Світ, 1990. — Т. 1. — С. 117.

³ Шворина Т. Воинские артикулы Петра I / Т. Шворина ; под ред. М. М. Исаева. — М. : Воен.-юр. акад. Красной армии ; Воен.-юр. секция Ин-та права Акад. наук СССР, 1940. — С. 63.

проте роботу над ним не було завершено, у зв'язку з тим, що в другій половині XVIII століття, після скасування залишків автономії України, на неї було поширено загальноросійське законодавство, але, при цьому, більшість населення України продовжувало використовувати положення Литовських Статутів практично до 1840 року.

За таких умов, в означений період вперше йдеться про режим прикордонних територій та проїзд ними мешканців цих територій. Встановлюється відповідальність за незаконне перетинання державного кордону, кваліфікованою ознакою якого є вчинення цього діяння, поєданого з державною зрадою. З'являється інститут придулку тощо.

Третій період (XIX – початок XX століття). За часів правління Миколи I була проведена систематизація і кодифікація законодавства, кінцевим результатом якої стало прийняття в 1845 році Уложення про покарання кримінальні та виправні, яке зі змінами та доповненнями діяло до Жовтневої революції 1917 року. Цей нормативний акт складався з двох частин: Загальної і Особливої. Законодавець розмістив злочини з урахуванням об'єкту посягання. Так, ст. 341 Розд. IV «О преступлениях и проступках против порядка управления» передбачала: «Приговоренные к высылке за границу иностранцы, а равно и евреи, коим на основании статьи 1188 сего Уложения, воспрещается возвращаться в пределы Империи, за нарушение сего запрещения подвергаются: заключению в смирительном доме на время от одного года до двух лет и снова высылаются за границу; в случае вторичного ими нарушения запрещения возвращаться в Россию, они приговариваются: к наказаниям, за бродяжничество в статье 1177 определенным»¹.

Відповідно до положень ст. 1174 Розд. VIII «О преступлениях и проступках против общественного благоустройства и благочествия»: «Если кто будет, с какою бы то ни было целью, посредством лживых обещаний и уверений, или же иным образом, подговаривать жителей Империи к недозволенному законами переходу по одиночке или семействами, или же частями селений и целыми селениями, с одного места жительства на другое, тот за сіе, смотря по числу подговоренных,

¹ Полное собрание Законов Российской империи. Собрание второе : В 55 т. – Т. XX. Отделение первое. 1845 : от №8573-19303. – СПб. : Гос. тип., 1846. – С. 666.

по цели подговора и по другим более или менее увеличивающим или уменьшающим вину его обстоятельствам, подвергается: или потере некоторых, по статье 53 сего Уложения, особенных прав и преимуществ и заключенію в смирительном доме на время от одного года до двух лет; или же лишенію всех особенных, как лично так, и по состоянію присвоенных ему прав и преимуществ, и ссылке на житье в губерніи Томскую или Тобольскую, с заключением на время от двух до трех лет, или без онаго, или буде он по закону не изъят от наказаній телесных, наказанію розгами в мере, определенной статьею 35 сего Уложения для третіей или пятой степени наказаній сего рода, и отдаче в исправительныя арестанскія роты гражданскаго ведомства на время от четырех до шести лет, или от одного года до двух лет».

Згідно з диспозицією ст. 1175 цього ж розділу вона поширювала свою дію і на інших осіб: «Те, которые вследствие подговора, о коем упоминается в предшедшей 1174 статье, или по собственному побужденію, будут не имея на то права или особаго по установленному порядку разрешенія, делать приготовленія к переселенію, или же и действительно противозаконно перейдут на другія места для жительства, подвергаются за сіе: аресту на время от двух недель до трех месяцев; или, буде они по закону не изъяты от наказаній телесных, наказанію розгами от пятнадцати до тридцати ударов, смотря по обстоятельствам, более или менее увеличивающим или уменьшающим вину их.

В случае переселенія, учиненнаго или предпринятаго целым семейством, наказанію в сей статье определенному, подвергаются лишь начальники или старшіе в том семействе»¹.

Відповідальність спеціального суб'єкта була передбачена ст. 1180: «Те из евреев, которые сообразно с постановлением статьи 1188 (За отлучку без узаконенного дозволения за границу евреи, Российские подданные, исключаются навсегда и з подданства России) сего Уложения, быв навсегда исключены и з подданства России за отлучку без узаконенного дозволения за границу, на основании трактатов будут переданы иностранными правительствами нашим пограничным

¹ Полное собрание Законов Российской империи. Собрание второе : В 55 т. – Т. XX. Отделение первое. 1845 : от №8573-19303. – СПб. : Гос. тип., 1846. – С. 821.

начальствам, а равно и иностранцы, которые после двукратной за границу, с воспрещением возвращаться в Империю, высылки будут снова задержаны в России, признаются бродягами и с ними поступается по правилам, выше сего в статье 1177 постановленным»¹.

«Евреи, исключенные навсегда и з подданства России, которые на основании постановлений сей статьи и статьи 341 сего Уложения будут отданы в исправительныя арестантския роты гражданского ведомства, по истечении срока работы в сих ротах, не возвращаются в свои прежния общества, а поселяются за Кавказом или же в Сибирских губерниях, по усмотрению Министерства Внутренних Дел»².

Вкладене свідчить, що Уложенням 1845 року була вперше передбачена кримінальна відповідальність: а) іноземців, які були вислани за кордон, за повернення назад в Імперію; б) осіб, які підбурювали мешканців Імперії до незаконного перетинання державного кордону; в) осіб, які, не маючи на то права чи дозволу, незаконно перетинали державний кордон. Що стосується покарання за незаконне перетинання кордону євреями, Російськими підданими, то вони каралися більш суворо.

Судова реформа 1864 року стала відправною точкою для початку розробки нового Кримінального уложення, яке було видано під час царювання царя Миколи II у 1903 році. У цьому нормативному акті деякі статті дублювали відповідні статті Уложення 1845 року. Так, у Главі XII «О нарушении постановлений, защищающих общественное спокойствие», кримінальній відповідальності підлягав: «Ст. 265. Виновный: 1) въ подговоре российских подданных к неразрешенному переселению в пределах России или за границу; 2) въ распространении среди населения заведомо ложнаго слуха о выгодах переселения въ какую-либо местность въ пределах России или за границу, съ целью побудить къ оставлению своего постоянного места жительства, наказывается: заключением въ тюрьме.

Если последствием такого подговора или распространения ложнаго слуха было разорение хозяйства одного или нескольких

¹ Полное собрание Законов Российской империи. Собрание второе : В 55 т. – Т. XX. Отделение первое. 1845 : от № 8573-19303. – СПб. : Гос. тип., 1846. – С. 824.

² Там само. – С. 822.

выселившихся семействъ, то виновный наказывается: заключениемъ въ исправительномъ доме на срок не свыше трехъ летъ.

Если же къ переселению за границу были подговариваемы военнослужащие, то виновный наказывается: заключениемъ въ исправительномъ доме»¹.

Для застосування п. 1 ст. 263 необхідно було, щоби підбурювання було звернено до російських підданих і спрямовано на недозволене законом переселення. Таким недозволеним переселенням вважалось переселення без попереднього на то дозволу міністрів внутрішніх справ, землеробства і державного майна, а також переселення за кордон без відповідного дозволу верховної влади.

Пункт 2 ст. 265 застосовувався у разі встановлення у винного умислу підбурити мешканців залишити своє місце проживання.

Що стосується осіб, які переселилися, то при складанні уложення до нього не ввійшли особливі кримінальні стягнення за недозволене переселення у зв'язку з тим, що особа підлягала кримінальній відповідальності не за сам перехід на нове місце, а за ті дії, завдяки яким переселення стало недозволеним (непокора чи опір владі і т.п.). Крім того, в Кримінальне Уложення не була включена норма про відповідальність осіб, які самовільно емігрували за кордон.

Статтею 265 також було передбачено відповідальність за злочин із такою кваліфікуючою ознакою, як підбурювання військовослужбовця до втечі за кордон².

Кримінальна відповідальність за тимчасовий виїзд особи за кордон передбачалася статтею 270, а саме: «Виновный в отлучке за границу без установленного вида, независимо от взыскания сбора за оный, наказывается: денежною пенею не свыше двадцати пяти рублей»³. При поверненні до Імперії винна особа підлягала кримінальній відповідальності за відсутність паспорту при порушенні правил про тимчасовий перехід і переїзд через прикордонну смугу. Перехід через прикордонну смугу із використанням простроченого

¹ Уголовное уложение 22 марта 1903 года. – СПб. : Изд. Н. С. Таганцева, 1904. – С. 413, 414.

² Там само. – С. 414, 415.

³ Там само. – С. 416.

паспорту не охоплювався ознаками злочину, передбаченого ст. 270, а винна особа зобов'язана була зробити доплату паспортного збору¹.

Необхідно зазначити, що досліджені нормативні акти регулювали міждержавні міграційні процеси. Що стосується міграції в межах Російської імперії, то можна констатувати ліберальне ставлення державних органів до такої міграції населення. Так, у 1890-ті роки починається інтенсивна українська еміграція до Азії. За 20 передвоєних років вона охопила 2 000 000 осіб (будування сибірської залізниці, Столипінська реформа). Коли еміграція на схід стала поширеним явищем, держава намагалась її урегулювати та взяти під свій контроль. У 1889 р. ухвалено переселенчий закон (до цього часу існували часткові розпорядки, які стосувались окремих районів поселення). Згідно з ним переселення було дозволеним, але необхідною була попередня згода державних органів; самовільних переселенців відправляли назад².

Дослідження Кримінального уложення 1903 року дозволяє дійти висновку про те, що положення цього нормативного акту практично повністю дублювали норми Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р. у сфері забезпечення недоторканності державних кордонів. Новелою цього правового акту було встановлення кримінальної відповідальності: а) іноземців, які були вислані за кордон, за повернення назад в Імперію; б) осіб, які підбурювали мешканців Імперії до незаконного перетинання державного кордону; в) осіб, які, не маючи на то права чи дозволу, незаконно перетинали державний кордон та г) осіб, які підбурювали військовослужбовця до втечі за кордон.

Четвертий період (початок ХХ століття — кінець ХХ століття, до проголошення незалежності України). Процес формування основ національного законодавства, у тому числі і в міграційній сфері, було закладено урядом Української Народної Республіки. Другого та 4 березня 1918 р. Українською Центральною Радою було

¹ Уголовное уложение 22 марта 1903 года. – СПб. : Изд. Н. С. Таганцева, 1904. – С. 418.

² Енциклопедія українознавства : перевид. в Україні : в 10 т. / Наук. т-во ім. Т. Шевченка ; голов. ред. В. Кубійович. – Репр. відтворення вид. 1955–1984 рр. – К. : Глобус, 1994. – Т. 2 : Словникова частина. – С. 630, 631.

ухвалено Закон про громадянство УНР та Закон про реєстрацію громадянства УНР. Згідно з цими законами громадянином Української Народної Республіки вважалась особа, яка народилася, постійно проживала на території України та отримала свідоцтво про належність до громадян УНР. Подвійне громадянство виключалося. Громадянам УНР надавалася вся повнота громадянських і політичних прав. Закони регламентували порядок вступу до громадянства і виходу з нього, визначення громадянства жінок і дітей, одержання свідоцтва про громадянство, складання обов'язкової присяги («приречення») громадянина УНР. Закони про громадянство УНР сприяли загальному вирішенню правових проблем, пов'язаних із громадянством. Усі питання громадянства було віднесено до компетенції МВС; до осіб, які прагнули набути українського громадянства, ставилася неконкретизована вимога, щоби вони «не помічені були ніколи в діяльності проти Української держави», а своїм родом занять були тісно пов'язаними з територією України. Ставилася вимога про загальнообов'язкову реєстрацію громадянства через процедуру доведення свого права на громадянство за допомогою свідків.

Двадцять дев'ятого квітня Центральна Рада ще встигла відбутися своє останнє засідання, на якому ухвалила проект основного закону (конституції) УНР, яким проголошувалася повна свобода вибору місця проживання і пересування.

Центральна Рада ввійшла в історію української революції як уряд добрих намірів і великих задумів¹.

Результатом поразки української національно-визвольної революції 1917–1920 рр. стала масова українська політична еміграція. У Радянській Україні, яка з грудня 1922 р. стала складовою Радянського Союзу, міграція завжди обмежувалась і контролювалася. Право на свободу пересування не згадувалося ні в республіканській, ні в союзній конституціях. Відповідні статті про громадянство з'явилися у наступних конституціях Радянської України, проте власного закону про громадянство вона не мала. У закритому тоталітарному суспільстві СРСР зовнішні міграційні процеси фактично не регулювались.

¹ Грицак Я. Нарис історії України: формування модерної української нації XIX–XX ст. / Я. Грицак. – 2-е вид. – К. : Генеза, 1998. – С. 89.

В умовах становлення радянської влади виникла потреба в новому законодавстві, яке б ґрунтувалося на принципах соціалістичної законності і було відмінним від царського. Проте, слід зазначити, що у Радянській Україні, яка з грудня 1922 року входила до складу СРСР, міграційні процеси були завжди обмеженими і контрольованими. Право на свободу пересування не передбачалося ні в Конституції УРСР (Української Радянської Соціалістичної республіки), ні в Конституції СРСР (Союзу Радянських Соціалістичних республік).

У Кримінальному кодексі УРСР 1922 року зміст статей, пов'язаних із незаконним перетинанням кордону, повторював норми Уложення 1845 року. Наприклад, ст. 71 була тотожною ст. 341 Уложення 1845 року і передбачала відповідальність за самовільне повернення в Україну після вигнання з УРСР¹. Зміст ст. 98 КК УРСР 1922 року був аналогічним змісту ст. 270 Кримінального уложення 1903 року і передбачав кримінальну відповідальність за виїзд за кордон і в'їзд в УРСР без встановленого паспорту чи дозволу відповідних органів влади².

Пізніше, у Кримінальному кодексі Радянських республік 1922 року, в порівнянні з КК УРСР 1922 року, статтю 98, що передбачала відповідальність за виїзд за кордон та в'їзд в УРСР і СРСР без встановленого паспорту у 1925 році було доповнено частиною, яка встановлювала відповідальність за сприяння переходу через державний кордон без відповідного дозволу, вчинене у виді промислу або посадовою особою³. У коментарях до цієї статті наголошувалося, що зазначені дії не є самостійним видом злочину, а є лише обставиною, що посилює покарання особам, які сприяли його вчиненню. Ці особи підлягали відповідальності як учасники чи пособники в незаконному перетинанні державного кордону⁴.

За КК УРСР 1927 року Глава 2 «Злочини проти порядку управління» була доповнена статтею 56²⁵, яка встановила відповідальність

¹ Уголовный кодекс УССР : утв. ВУЦИК 23 авг. 1922 г. – 2-е офиц. изд. – Харьков : Изд. Наркомюста УССР, 1922. – С. 25.

² Там само. – С. 35.

³ Уголовный кодекс Советских республик : текст и постатей. комент. / под ред. С. Канарского. – 2-е изд. – Киев : Гос. изд-во Украины, 1925. – С. 214.

⁴ Там само. – С. 214, 215.

за сприяння незаконному переходу державних кордонів, вчинене у виді промислу чи посадовими особами, як окремий самостійний злочин. Не залишилася поза увагою законодавця організаційна діяльність, спрямована на підготовку чи безпосередньо вчинення злочинів, у тому числі передбачених ст. 56²⁵, а так само участь в організації, створеній для підготовки чи вчинення зазначених злочинів. За вчинення таких дій були передбачені заходи соціального захисту¹.

Заслуговує на увагу, те що в КК РРФСР 1926 р. у примітці до ст. 84 Глави II Особливої частини «Інші злочини проти держави», якою була передбачена відповідальність за виїзд за кордон чи в'їзд в СРСР без встановленого паспорту чи дозволу відповідних органів влади, з'являється прогресивне на той період положення: «Действие настоящей статьи не распространяется на случаи прибытия в Союз ССР без установленного паспорта или разрешения надлежащих властей для использования предоставляемого ст. 12 Конституции РСФСР права убежища для иностранцев, преследуемых за политическую деятельность или религиозные убеждения»².

Зазначене положення в подальшому знайшло відображення в КК України 1960 р., в статтях 75 (Незаконне перетинання державного кордону України) та 75¹ (Незаконне переправлення осіб через державний кордон України) КК України. Крім того, ст. 75 КК 1960 р., в порівнянні зі ст. 98 КК УРСР 1922 р. та ст. 56²⁵ КК УРСР 1927 року, визначила незаконні способи перетинання кордону. З прийняттям цього КК було декриміналізовано таке діяння, як сприяння переходу через державний кордон без відповідного дозволу, вчинене у *виді промислу або посадовою особою*.

Цей період характеризується фактичною відсутністю міграційних процесів. В умовах закритого тоталітарного суспільства міграційне законодавство не розвивалось. У Положенні про в'їзд в СРСР і про виїзд з СРСР, затвердженому постановою Ради Міністрів СРСР від 22 вересня 1970 р., процедури і підстави отримання дозволу на виїзд не були визначені, а деякі статті взагалі були таємними і не публі-

¹ Уголовный кодекс УССР : в ред. 1927 г. – 2-е изд., офиц. – Харьков : Юрид. изд-во Наркомюста УССР, 1927. – С. 39.

² Уголовный Кодекс РСФСР : науч.-попул. коммент. с доп. и изм. по 15 авг. 1927 г. / под ред.: М. Н. Гернет, А. Н. Трайнин. – М. : Право и жизнь, 1927. – С. 134.

кувались. До Положення вносилися зміни та доповнення (1975 р., 1986 р.), проте суттєвих змін так і не відбулось. Двадцять сьомого вересня 1988 р. Рада Міністрів СРСР ухвалила постанову «Про заходи, спрямовані на спрощення порядку виїзду громадян СРСР за кордон», що дало можливість громадянам виїжджати в соціалістичні країни, з якими укладено угоду про безвізові поїздки, за паспортом громадянина СРСР з додатком, форма якого встановлюється МВС за погодженням з МЗС¹.

З отриманням незалежності в Україні розпочався розвиток міграційного законодавства. Завдяки побудові відкритого суспільства, лібералізації кордонів наша держава поступово входить до загальносвітових міграційних процесів.

Підсумовуючи викладене, можна зазначити, що в означений період БУЛА встановлена кримінальна відповідальність за самовільне повернення в Україну після вигнання з УРСР, за виїзд за кордон і в'їзд в УРСР без встановленого паспорту чи дозволу відповідних органів влади, за сприяння переходу через державний кордон без відповідного дозволу, вчинене у виді промислу або посадовою особою. Крім того, на законодавчому рівні були визначені незаконні способи перетинання кордону та закріплено право притулку для іноземців, що переслідувались за політичну діяльність чи релігійні погляди.

П'ятий період (від проголошення незалежності України по теперішній час). На початку 90-х років Україна опинилася віч-на-віч з масовими переміщеннями населення.

З метою упорядкування міграційних процесів приймається низка законодавчих актів у цій сфері. Ними є Закони України «Про громадянство України», «Про національні меншини в Україні», «Про біженців», «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України», «Про правовий статус іноземців» та ін. Конституція України 1996 року в ст. 26 закріпила права іноземців та осіб без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуватися тими самими правами і свободами, як і громадяни України. Цим особам у передбачених законом випадках може бути надано притулок.

¹ Мозоль А. Характеристика і аналіз міграційного законодавства та міграційних процесів в Україні / А. Мозоль // Право України. – 2001. – № 4. – С. 118.

Але це повністю не вирішує проблеми нелегальної міграції, яка набуває загрозливих для безпеки українського суспільства масштабів і потребує відповідного правового регулювання¹.

Наступним кроком в боротьбі з цим явищем стало прийняття 5 вересня 2001 року Верховною Радою України Кримінального кодексу України, спрямованого на посилення боротьби з організованою злочинністю, в тому числі з незаконною міграцією.

Вихідним для діючого КК є забезпечення наступності положень, що витримали апробацію часом і відповідають цивілізованим нормам кримінального права. Як такий, що витримав апробацію часом і показав свою ефективність, збережений і підхід до систематизації статей в Особливій частині КК України за родовим об'єктом посягання. Збережено і багато складів злочинів, котрі, як показала практика, досить вдало були сформульовані в КК 1960 р.²

Новий КК 2001 р. ввібрав в себе напрацювання розглянутих нами правових актів та передбачив відповідальність за «Незаконне перетинання державного кордону» (ст. 331) та «Незаконне переправлення осіб через державний кордон України» (ст. 332).

Порівняно зі ст. 75 КК 1960 р. в ст. 331 КК 2001 р. відбулися редакційні зміни в диспозиції ч. 1. Проста повторність була замінена вказівкою на *«особою, яка раніше була засуджена за такий саме злочин»*, введена особливо кваліфікуюча ознака *«дії ... поєднані із застосуванням зброї»*. Що стосується ст. 332 КК 2001 р., то в порівнянні зі ст. 75¹ КК 1961 р. перелік дій, які утворюють об'єктивну сторону цього злочину, доповнено вказівкою на *«сприяння їх вчиненню порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод»*. Така кваліфікуюча ознака як вчинення відповідних дій *«службовою особою з використанням нею влади або службового становища»* залишилася поза увагою законодавця.

Одночасно склалася ситуація, при якій ч. 1 ст. 331 КК та ст. 204¹ КУпАП передбачали відповідальність фактично за одні й ті ж діяння.

¹ Тиндик Н. П. Удосконалення законодавства України щодо протидії нелегальній імміграції / Н. П. Тиндик // Кримінальний кодекс України 2001 р. (проблеми, перспективи та шляхи вдосконалення кримінального законодавства) : матеріали наук.-практ. конф., м. Львів, 4–5 квіт. 2003 р. – Л., 2003. – С. 201.

² Антологія української юридичної думки : в 10 т. / [редкол. : Ю. С. Шемшученко та ін.]. – К. : Юрид. кн., 2005. – Т. 10. – С. 594.

У науковій літературі з цього приводу пропонувалося виключити ч. 1 ст. 331 з КК, але законодавець у 2004 році декриміналізував діяння, передбачені ст. 331 КК, в повному обсязі¹. За таких обставин виникла низка питань стосовно її обґрунтованості².

Пізніше, у 2011 році була сформульована нова редакція ст. 332 КК, в якій законодавець передбачив відповідальність за незаконне переправлення осіб через державний кордон України, були включені такі нові кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки, як вчинення злочину способом, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яку незаконно переправляли через державний кордон України, щодо кількох осіб, службовою особою з використанням службового становища, організованою групою та з корисливих мотивів.

Тож, є підстави для висновку, що новий КК України 2001 р. увібрав до себе головні здобутки попередніх кримінально-правових актів. Але, на нашу думку, рішення про декриміналізацію діяння, передбаченого ст. 331 КК, є передчасним, а ст. 332 КК потребує вдосконалення. Детальніше про це йтиметься в Розд. II цього дослідження.

На підставі викладеного матеріалу можна зробити такі висновки:

1. Основними чинниками, які зумовили криміналізацію незаконного переправлення осіб через державний кордон України, є: політичні, географічні, економічні, соціальні, етнічні, екологічні, нормативні та кримінологічні фактори.

2. Політичні фактори свідчать про розпад Радянського Союзу, утворення нових незалежних держав, демократизацію суспільства, відносну прозорість спільних кордонів з країнами СНД, лібералізм візової політики країн СНД, посилений імміграційний контроль європейських держав і як наслідок — накопичення нелегальних мігрантів на території України, розвиток корупції, поширення злочинності,

¹ Михеєнко М. Щодо відповідальності за незаконне перетинання державного кордону України / М. Михеєнко // Право України. – 1999. – № 5. – С. 98.

² Дорош Л. В. Криміналізація і декриміналізація діянь, що посягають на недоторканність державних кордонів / Л. В. Дорош // Проблеми теорії та практики реалізації правоохоронних функцій в охороні державного кордону : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Хмельницький, 22–23 листоп. 2007 р.). – Хмельницький, 2007. – С. 144; Федосєєв В. В. Історико-правовий аспект розвитку законодавства про злочини у сфері недоторканності державних кордонів України / В. В. Федосєєв // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – Х., 2007. – Вип. 39. – С. 123.

породження соціальної напруги в суспільстві, що негативно відображається на економічному, політичному та демократичному розвитку України.

3. Географічні фактори вказують на унікальне географічне положення країни, велику довжину її кордонів та недостатнє їх облаштування, що унеможливує надійний захист державного кордону України від проникнення на її територію та виїзд з неї порушників кордону.

4. Економічні фактори демонструють економічні чинники країни, громадянином якої є нелегальний мігрант — низький рівень розвитку економіки, високий рівень безробіття, низька заробітна платня, зuboжіння населення та економічні чинники України — також низький рівень життя, економічна нестабільність, що призводить до осідання в Україні низькокваліфікованих або взагалі без будь-якої кваліфікації громадян інших країн, поляризація суспільства на багатих та бідних, створення конфліктних ситуацій.

5. Соціальні фактори вказують на зростання політичної, криміногенної і соціальної напруги в місцях осідання нелегальних мігрантів, які стимулюють зростання безробіття місцевого населення, підвищення цін на продукти харчування та житло, його оренду чи індивідуальне будівництво, внаслідок чого відбувається поступове погіршення умов проживання корінного населення, зростає загроза загострення демографічної кризи.

6. Етнічні фактори свідчать про утворення на території України нових діаспор, етнічних громад, земляцтв, об'єднання їх в злагоджену систему зі стійкими зв'язками, що впливає на криміногенну ситуацію, соціально-економічну стабільність та національну безпеку України. Крім того, відмінності у віросповіданні призводять до соціальної напруги між земляцтвами на етнонаціональному, клановому або релігійному ґрунті, виникає відкрита ворожість до іноземців, що супроводжується проявами ксенофобії і расизму.

7. Екологічні фактори розкривають соціально негативні процеси, які відбуваються на фоні нелегальної міграції, що здатні спровокувати кризу національної системи охорони здоров'я і соціального захисту населення, поставити під загрозу її екологічну безпеку.

8. Нормативні фактори є системою правових норм, що регулюють суспільні відносини у сфері недоторканності державних кордонів України. Ними є Конституція України, законодавство України, а також міжнародно-правові норми у сфері боротьби з нелегальною міграцією.

9. Кримінологічні фактори встановлюють, що головною причиною встановлення та подальшого збереження кримінальної відповідальності за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) є суспільна небезпечність, відносна поширеність діянь, передбачених ст. 332 КК України, на характер та ступінь якої впливають, передусім, соціальна цінність суспільних відносин у сфері недоторканності державних кордонів України та неможливість боротьби з цими діяннями іншими заходами.

10. В історії розвитку законодавства про злочини у сфері недоторканності державного кордону України доцільно виділити такі періоди.

Перший період (X–XVII століття) охоплює великий проміжок часу, від Договорів руських з греками до прийняття Литовських статутів 1529 року та 1566 року. В епоху середньовіччя питання, що регулювали міграційні процеси, вирішувалися на підставі окремих указів, які передбачали: норми про кримінальну відповідальність за викрадення та укривання біглого раба та про видачу злочинців; встановлення кримінальної відповідальності за сприяння втечі холопа в чужу землю; запровадження проїзної грамоти — першого паспорту для виїзду за кордон.

Другий період (XVII–XIX століття) — час від завершення визвольної війни під проводом Богдана Хмельницького та до прийняття Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р. Законодавство цього періоду характеризується тим, що в ньому: визначено режим прикордонних територій та проїзд ними мешканців цих територій; встановлено відповідальність за незаконне перетинання державного кордону, кваліфікованим видом якого є вчинення цього діяння, поєднаного з державною зрадою.

Третій період (XIX – початок XX століття) — час від прийняття Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р. до прий-

няття Кримінального кодексу УРСР 1922 р. Цей період характеризується: встановленням кримінальної відповідальності іноземців, що були вислані за кордон, за повернення назад в Імперію; криміналізацією дій осіб, які підбурювали підданих Імперії до незаконного перетинання державного кордону; встановленням відповідальності осіб, які, не маючи на то права чи дозволу, незаконно перетинали державний кордон; посиленням покарання щодо євреїв, які, будучи Російськими підданими, незаконно перетинали кордон; появою такої кваліфікованої ознаки злочину, як підбурювання військовослужбовця до втечі за кордон.

Четвертий період (початок ХХ століття – 1991 рік), від прийняття першого Кримінального кодексу УРСР 1922 р. до проголошення незалежності України. Для цього періоду є характерною фактична відсутність міграційних процесів. Головними здобутками цього періоду є встановлення відповідальності за: самовільне повернення в Україну після вигнання з УРСР; виїзд за кордон і в'їзд в УРСР без встановленого паспорту чи дозволу відповідних органів влади; сприяння переходу через державний кордон без відповідного дозволу, вчинене у виді промислу або посадовою особою; незаконне перетинання державного кордону України особою, раніше судимою за цей самий злочин; незаконне перетинання державного кордону, поєднане із застосуванням зброї; незаконне переправлення осіб через державний кордон України повторно, або посадовою особою з використанням нею влади чи посадового становища, або за попередньою змовою групою осіб та організованою групою.

Також, були визначені незаконні способи перетинання державного кордону та форми сприяння незаконному переправленню осіб через державний кордон.

П'ятий період (від проголошення незалежності України по теперішній час). На початку 90-х років Україна опинилася вічна-віч з масовими переміщеннями населення.

З метою упорядкування міграційних процесів приймається низка важливих законодавчих актів у цій сфері. В диспозиції ч. 1 ст. 331 КК 2001 р. відбулися редакційні зміни. У статті 332 КК 2001 р., в порівнянні зі статтею 75¹ КК 1961 р., перелік дій, які утворюють об'єктивну сторону цього злочину, доповнено вказівкою на «сприян-

ня їх вчиненню порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод». Така кваліфікуюча ознака як вчинення відповідних дій «службовою особою з використанням нею влади або службового становища» залишилася поза увагою законодавця.

Одночасно склалася ситуація, при якій ч. 1 ст. 331 КК та ст. 204¹ КУпАП передбачали відповідальність фактично за одні й ті ж діяння. У науковій літературі з цього приводу пропонувалося виключити ч. 1 ст. 331 з КК, але законодавець у 2004 році декриміналізував діяння, передбачені ст. 331 КК, в повному обсязі¹. Пізніше, у 2011 році ст. 332 КК була прийнята в новій редакції — введено відповідальність за незаконне переправлення осіб через державний кордон України, включені такі нові кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки, як вчинення злочину способом, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яку незаконно переправляли через державний кордон України, щодо кількох осіб, службовою особою з використанням службового становища, організованою групою та з корисливих мотивів.

11. Питанням кримінально-правової боротьби з незаконною міграцією приділялась увага законодавця впродовж століть і кожному періоду історичного розвитку держави їй були притаманні певні особливості боротьби з цим негативним явищем. На жаль, на сьогодні існуючі кримінально-правові заходи протидії незаконній міграції, з нашої точки зору, не є достатньо ефективними, існують підстави для подальшого вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність за злочини, що посягають на недоторканність державного кордону України.

12. Декриміналізацію діяння, передбаченого ст. 331 (Незаконне перетинання державного кордону) КК, вважаємо передчасною. Незаперечним фактом є те, що ступінь суспільної небезпечності незаконного перетинання державного кордону, вчиненого особою, яка раніше була засуджена за такі самі дії, або тих же дій, поєднаних із застосуванням зброї, надто високий і потребує криміналізації.

Розгляду питань удосконалення законодавства України за незаконне переправлення осіб через державний кордон України присвячено Розділи 2 та 3 цього дослідження.

¹ Михеєнко М. Щодо відповідальності за незаконне перетинання державного кордону України / М. Михеєнко // Право України. – 1999. – № 5. – С. 98.

РОЗДІЛ 2

СКЛАД ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 332 КК УКРАЇНИ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА

Кримінально-правова характеристика фактично вчиненого діяння є необхідною умовою правильного застосування закону про кримінальну відповідальність. Це поняття є більш широким, ніж фактичний склад злочину, оскільки воно охоплює останнє¹. Склад злочину — це сукупність встановлених у кримінальному законі юридичних ознак (об'єктивних і суб'єктивних), що визначають учинене суспільно небезпечне діяння як злочинне. Він є єдиною і достатньою підставою кримінальної відповідальності². Ознаки складів злочинів передбачені в диспозиціях норм Загальної та Особливої частин КК. Вони визначають специфіку злочинів, дозволяють відмежовувати один склад злочину від іншого³.

¹ Борисов В. І. Співвідношення кримінально-правової характеристики злочину та його складу / В. І. Борисов // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення : тези доп. та повідомл. учасн. Міжнар. симп. (м. Львів, 21–22 верес. 2012 р.). – Л., 2012. – С. 34.

² Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 85, 89; Кудрявцев В. Н. Поняття состава преступления / В. Н. Кудрявцев // Энциклопедия уголовного права. – СПб., 2005. – Т. 4 : Состав преступления. – Гл. 1. – С. 8; Борисов В. І. Склад злочину як правова модель / В. І. Борисов // Вісник Академії правових наук України. – Х., 2009. – № 1. – С. 254–256; Малинин В. Б. Объективная сторона преступления / В. Б. Малинин, А. В. Парфенов. – СПб. : Изд-во С.-Петербур. юрид. ин-та, 2004. – С. 6; Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А. И. Рарог. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 44; Трайнин А. Н. Общее учение о составе преступления / А. Н. Трайнин. – М. : Госюриздат, 1957. – С. 62.

³ Гаухман Л. Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика / Л. Д. Гаухман. – М. : Центр ЮрИнфоР, 2001. – С. 49; Курс уголовного права. Общая часть : в 5 т. – М. : ИКД Зерцало-М, 2002. – Т. 1 : Учение о преступлении : учеб. для вузов / под ред.: Н. Ф. Кузнецова, И. М. Тяжкова. – С. 164.

Відповідно до ч. 1 ст. 332 КК України основний склад цього злочину окреслено у законі як *незаконне переправлення осіб через державний кордон України, організація незаконного переправлення осіб через державний кордон України, керівництво такими діями або сприяння їх вчиненню порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод.*

У ч. 2 ст. 332 передбачена відповідальність за *ті самі дії, вчинені способом, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яку незаконно переправляли через державний кордон України, чи вчинені щодо кількох осіб, або повторно, або за попередньою змовою групою осіб, або службовою особою з використанням службового становища.*

Частиною 3 ст. 332 встановлено відповідальність за *дії, передбачені частиною першою або другою цієї статті, вчинені організованою групою або вчинені з корисливих мотивів.*

З'ясувавши структуру норми ст. 332 КК, можемо перейти до аналізу ознак злочину, передбаченого нею.

2.1. Об'єкт незаконного переправлення осіб через державний кордон України

Правильне вирішення питання про об'єкт злочину має важливе теоретичне і практичне значення. Саме об'єкт дає змогу визначити соціальну сутність злочину, з'ясувати його суспільно небезпечні наслідки, сприяє правильній кваліфікації діяння, а також відмежуванню його від суміжних суспільно небезпечних посягань. Об'єкт має істотне значення також для визначення самого поняття злочину, значною мірою впливає на зміст його об'єктивних і суб'єктивних ознак та на побудову системи Особливої частини КК¹, лежить в основі криміналізації та декриміналізації суспільно небезпечних діянь, визначення їх тяжкості, відмежування злочинів від інших правопорушень, кодифікації кримінального законодавства, він впливає на формування санкцій статей КК, на міру покарання, яка

¹ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 96.

призначається винному¹. Значення об'єкта злочину полягає у тому, що він є обов'язковим елементом будь-якого складу злочину².

Визначення об'єкта злочину в науці кримінального права є однією з головних, базових проблем. Дослідники цієї проблематики, урахувуючи надзвичайну важливість, багатогранність та складність об'єкта злочину, присвятили йому достатньо наукових статей, монографій, дисертаційних досліджень тощо. Вчення про об'єкт злочину є однією з найскладніших проблем, що викликає гострі дискусії серед науковців³.

Видатні представники вітчизняної науки кримінального права дореволюційного періоду Л. С. Белогриць-Котляревський, О. Ф. Кістяківський, С. В. Познишев, М. Д. Сергієвський, В. Д. Спасович, М. С. Таганцев, І. Я. Фойницький зробили значний внесок в розробку вчення про об'єкт злочину.

З аналізу теоретичного визначення злочину, яке надав В. Д. Спасович, можна зробити висновок, що останній дотримувався теорії суб'єктивного права як об'єкта злочину. Він зазначав, що злочином є протизаконне посягання на будь-яке право особи, настільки суттєве, що держава, вважаючи це право однією із необхідних умов співжиття, при недостатності інших засобів охорони, забезпечує його непорушність через покарання⁴.

На думку відомого представника класичної школи науки кримінального права О. Ф. Кістяківського, об'єкт і предмет злочину співпадають. Під об'єктом злочину він розумів предмет, на який спрямовано чи щодо якого вчинено злочин. Об'єктом злочину може бути, взагалі кажучи, тільки людина з усіма правами та установами, які нею, як істотою суспільною, створюються. Тому крім життя, здоров'я, свободи, честі, як більш чи менш основних об'єктів злочину, так би

¹ Пинаев А. А. Курс лекций по Общей части уголовного права : в 2 кн. / А. А. Пинаев. – Харьков : Харьков юрид., 2001. – Кн. 1 : О преступлениях. – С. 71.

² Кримінальне право України. Загальна частина : підруч. для студ. юрид. вузів і ф-тів / Г. В. Андрусів, П. П. Андрушко, В. В. Бенківський [та ін.]; за ред.: П. С. Машишевського [та ін.]. – К. : Юрінком Інтер, 1997. – С. 129.

³ Кригер Г. А. К вопросу о понятии объекта преступления в советском уголовном праве / Г. А. Кригер // Вестник Московского университета. – 1955. – № 1. – С. 111.

⁴ Спасович В. Д. Учебник уголовного права : учебник : в 2 т. / В. Д. Спасович. – СПб. : Тип. Иосафата Огризко, 1863. – Т. 1, вып. 1. – С. 84.

мовити створених самою природою, такими є також речі, тварини, установи та навіть відомий устрій думок. Останні стають об'єктом злочину тільки тому, що є придбаним людиною зі сторони благом, яке необхідне для існування та захисту благ основних, які надані людині природою. Переслідування кримінальним порядком думок нових чи загальноновизнаних легко можуть або повергнути націю в моральний застій, або навіть отупіння, або довести стіснену думку до вибуху, який веде до політичних переворотів; іншими словами, може або вбити або спотворити дух прогресу, без якого неможливе нормальне життя суспільства¹.

І. Я. Фойницький дійшов до висновку, що будь-яке злочинне діяння має два об'єкти посягань: (1) віддалений, кінцевий — заповідь, що порушується злочином, та (2) безпосередній або ближній — ті відносини, які охороняються цими заповідями і які складають їх реальний прояв. На його думку, об'єктом злочинного діяння мають бути визнані норми чи заповіді, змістом яких є відносини, які становлять умови співжиття: наприклад, заповіді «не вбий», «не залишай у небезпеці», «допомагай особі, що гине», встановлюють ставлення третіх осіб до життя людини; заповіді: «не вкради», «не привласной чужого» — ставлення їх до майна; заповіді: «стався обережно до життя, здоров'я та майна ближнього», «не вступай у зв'язок з людьми, які виношують злочинні умисли», «отримуй харчі чесною працею», містять у собі заборону необережності і різних небезпечних дій тощо².

У поєднанні нормативного підходу до визначення об'єкта злочину як порушеної злочинцем кримінально-правової норми та характеристикою об'єкта злочину як посягання на правоохоронюваний інтерес належить заслуга М. С. Таганцеву. Він визначав злочинне діяння як посягання на правову норму в її реальному бутті, тобто посягання на правоохоронюваний інтерес життя, на правове благо.

¹ Кистяковский А. Ф. Элементарный учебник общего уголовного права. Часть Общая / А. Ф. Кистяковский. – 3-е изд. – К. : Изд. Книгопродавца-Изд. Ф. А. Иогансона, 1891. – С. 280, 283.

² Фойницкий И. Я. Курс уголовного права. Часть Особенная: Посягательства личные и имущественные : учебник / И. Я. Фойницкий. – 6-е изд. – СПб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1912. – С. 5.

Життєвим проявом норми може бути лише те, що викликає її виникнення, дає їй зміст, слугує їй виправданням — це інтерес життя, інтерес людського співжиття. Такими правоохоронюваними інтересами можуть бути: особа і її блага — життя, тілесна недоторканність, особисті почуття, гідність, володіння чи користування відомими предметами зовнішнього світу; прояви особистості ззовні, свобода пересування і діяльності в різних сферах; різноманітні блага, які складають суспільне надбання і т. ін. Якщо ми будемо у злочині, — зазначав М. С. Таганцев, — вбачати тільки посягання на норму, то злочин стане формальним, життєвонепридатним поняттям. Якщо, навпаки, вважати сутністю злочину посягання на інтерес, то втратить всяке значення соціальна сторона злочинної діяльності, зникне можливість відповідної оцінки особи винного, оцінки видів вини, стане неможливою правильна оцінка засобів покарання¹.

З точки зору Л. С. Белогриць-Котляревського, який був прихильником нормативної теорії об'єкта злочину, злочин це перш за все порушення закону або, якщо говорити точніше, правової норми, що регулює відносини людей чи один до одного, чи до юридичних положень, сукупність яких створює правопорядок. Але злочин, порушуючи норми, тобто абстрактні заборони або веління закону, разом з тим руйнує реальні блага чи інтереси, для охорони яких ці норми існують. Порушуючи норму «не вкради», злодій разом із тим руйнує будь-чиє майнове благо. Таким чином, на його думку, об'єктом злочину з формального боку є норма, а з матеріального — ті життєві інтереси чи блага, які цими нормами охороняються².

М. Д. Сергієвський також вбачав двоїсту спрямованість злочину на порушення норми закону і посягання на інтереси співжиття або, інакше кажучи, посягання на правопорядок. Будь-яке злочинне діяння за своєю юридичною природою є порушенням норм позитивного права, які визначають юридичний устрій суспільства, а за своїм змістом має включати до себе момент матеріальної або ідеальної

¹ Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Часть общая : курс лекций : в 2 т. / Н. С. Таганцев. — М. : Наука, 1994. — Т. 1. — С. 32, 33, 34

² Белогриць-Котляревский Л. С. Учебник русского уголовного права. Общая и Особенная части : учебник / Л. С. Белогриць-Котляревський. — Киев ; Петербург ; Харьков : Южно-рус. книгоизд-во Ф. А. Иогансона, 1903. — С. 161.

шкоди окремим особам чи всьому суспільству. Тобто, як зазначає М. Д. Сергієвський, виникає якби подвійний об'єкт злочинних діянь: по-перше, в якості об'єкта вбачається, насамперед, безпосередній об'єкт посягання, а за тим, по-друге, абстрактний інтерес всього співжиття, який порушується невиконанням відповідного припису закону. Тільки поєднання обох моментів утворює поняття об'єкта і, разом з тим, обґрунтовує собою склад злочинного діяння: порушення норми закону неможливо без посягання на конкретні блага чи інтереси; одне лише посягання на останні, якщо за ними не стоїть порушення норми закону, не буде злочинним¹.

При дослідженні об'єкта злочину С. В. Познишев піддав критиці наукові позиції прихильників нормативної теорії об'єкта злочину, теорії суб'єктивного права як об'єкта злочину та теорії правоохоронюваного інтересу. Аналізуючи нормативну теорію об'єкта злочину він зазначав, що об'єктом злочину не можна вважати ту правову норму або той закон, який порушується даним діянням. Якщо і говорять, що злочин порушує закон, то цим виражають лише те, що злочином є діяння, яке неузгоджене із законом, суперечить йому. Закони ніяк не видозмінюються і не зазнають шкоди від діянь, що їх порушують. Об'єктом же злочину може вважатись лише те, що є, так би мовити, мішенню для злочинця, знищується, видозмінюється, так або інакше страждає від злочинного діяння. Об'єктом злочину не може також бути суб'єктивне право, тому що воно є недоступним для посягання злочинця. Правоохоронювані інтереси також не можуть бути об'єктом злочину, так як інтерес не може бути порушеним інакше, як шляхом посягання на те благо, з яким ці інтереси пов'язані і яке і є дійсним об'єктом злочину. С. В. Познишев вважав об'єктом злочинів ті конкретні відносини, речі та стан осіб або речей, які охороняються законом під загрозою покарання, тобто правові блага².

Найбільшого розвитку проблема об'єкта злочину набула за радянських часів. Фундаментальному її дослідженню присвятили свої

¹ Сергієвський Н. Д. Русское уголовное право. Часть Общая : пособие к лекциям / Н. Д. Сергієвський. – 10-е изд. – СПб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1913. – С. 243, 244.

² Познышев С. В. Основные начала науки уголовного права. Общая часть уголовного права / С. В. Познышев. – 2-е изд., испр. и доп. – М. : Изд. А. А. Карцева, 1912. – С. 131, 132.

праці такі відомі криміналісти, як Я. М. Брайнін, В. К. Глистин, Є. К. Каіржанов, М. Й. Коржанський, Б. С. Нікіфоров, А. А. Піонтковський, В. Я. Тацій, А. Н. Трайнін, Є. А. Фролов.

Більшість дослідників кримінального права за радянських часів об'єктом злочину визнавали охоронювані кримінальним законом суспільні відносини, на які посягає злочин¹.

Суспільні відносини визнавались об'єктом злочину і на законодавчому рівні. Більшість кримінально-правових актів РСРС та його суб'єктів незалежно від редакції та часу видання у визначенні злочину неодмінно вказували на його матеріальну ознаку — соціалістичні суспільні відносини. Так, наприклад, «Керівні засади по кримінальному праву РРФСР» 1919 р. містили положення, відповідно до яких правом визначалась система (порядок) суспільних відносин, що відповідає інтересам панівного класу і охороняється організованою його силою (ст. 1); головним завданням радянського кримінального права було за допомогою репресій охороняти систему суспільних відносин, які відповідають інтересам робітничих мас, що зорганізувалися в панівний клас в перехідний від капіталізму до комунізму період диктатури пролетаріату (ст. 3), а під злочиним розумілося порушення порядку суспільних відносин, що охороняються кримінальним правом (ст. 5) тощо².

У кримінально-правовій літературі ще у 1924 р. А. А. Піонтковський в одному з перших радянських підручників кримінального права зазначав, що виходячи із загального марксистсько-ленінського вчення про злочин, об'єктом будь-якого злочинного діяння необхідно вважати суспільні відносини, що охороняються всім апаратом кримінально-правового примусу³.

¹ Глистин В. К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступлений) / В. К. Глистин. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1979. – С. 3, 4; Коржанский Н. И. Объект и предмет уголовно-правовой охраны / Н. И. Коржанский. – М. : Акад. МВД СССР, 1980. – С. 14, 27; Никифоров Б. С. Объект преступления по советскому уголовному праву / Б. С. Никифоров. – М. : Госюриздат, 1960. – С. 8-29; Тацій В. Я. Новий Кримінальний кодекс України / В. Я. Тацій, В. В. Сташис // Право України. – 2001. – № 7. – С. 6.

² Руководящие начала по уголовному праву РСФСР 1919 г. // Собрание Указонений РСФСР. – 1919. – № 66. – Ст. 590.

³ Пионтковский А. А. Уголовное право РСФСР. Часть Общая / А. А. Пионтковский. – М. : Госюриздат, 1924. – С. 129, 130.

Сьогодні визнають суспільні відносини об'єктом злочину В. Я. Тацій, В. І. Борисов, Л. Д. Гаухман, О. І. Рарог, О. І. Бойцов та багато інших учених¹.

Коло правоохоронюваних інтересів, окреслення кожного з них окремо, їх співвідношення і т. ін. змінюються в історії кожного народу згідно із змінами умов державного і суспільного життя, з розвитком культури². Зазначене повною мірою стосується розвитку вчення про об'єкт злочину. Тому поряд з названою позицією, розвиваються інші теорії об'єкту злочину. Останнім часом у науковій літературі з'являються публікації, в яких доктрина суспільних відносин як об'єкта злочину зазнала критики та були висловлені пропозиції її заміни іншими теоріями.

Так, С. Б. Гавриш наводить аргументи про те, що положення про об'єкт злочину як суспільні відносини ґрунтується на марксистському визначенні суспільства як суми соціальних зв'язків, що ідентичні системі суспільних відносин, а злочином є боротьба ізольованого індивіда проти домінуючих відносин. З цього він робить висновок — завдати шкоду суспільству означає завдати шкоду сукупності суспільних відносин, які є його підґрунтям. А при формуванні концепції об'єкта злочину необхідно розглядати його в реаліях навколишнього світу. Найбільш повно цьому відповідає формула «об'єкт — правове благо як певна цінність», яка вдало поєднує в собі, з одного боку, вказівку на специфіку кримінального права (кримінальна відповідальність настає лише за посягання на охоронювані кримінальним

¹ Борисов В. І. Загальна характеристика Особливої частини нового Кримінального кодексу України / В. І. Борисов // Новий Кримінальний кодекс України: питання застосування і вивчення : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 25–26 жовт. 2001 р. – К. ; Х. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 100, 101; Бойко А. И. Контрабанда: история, социально-экономическое содержание и ответственность / А. И. Бойко, Л. Ю. Родина. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 116, 117; Бойцов А. И. Преступления против собственности / А. И. Бойцов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 12, 106; Гаухман Л. Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика / Л. Д. Гаухман. – М. : Центр ЮрИнфоР, 2001. – С. 62; Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А. И. Рарог. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 45; Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 97.

² Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Часть общая : курс лекций : в 2 т. / Н. С. Таганцев. – М. : Наука, 1994. – Т. 1. – С. 34.

законом блага), а з іншого — вказівку на реальне благо як охоронювану цінність¹.

С. В. Расторопов дійшов категоричного висновку про те, що традиційне поняття об'єкта злочину засновано на абстрактних умоглядних ідеологічних постулатах, штучно впроваджених у нашу реальність, а тому потребує переосмислення. Він переконаний, що інтерес викликає, перш за все, концепція «об'єкт — правове благо як певна цінність», прихильником якої є С. Б. Гавриш. Крім цього, як зазначає С. В. Расторопов, необхідно звернутися до інших теорій об'єкта злочину². З цього можна зробити висновок, що автор знаходиться так би мовити у правовому вакуумі — він одночасно не визнає загальноприйнятої концепції об'єкта злочину — суспільні відносини та не надав власної позиції з цього питання.

Цікавою видається точка зору А. В. Наумова. З одного боку, він не визнає погляд на об'єкт як суспільні відносини, а з другого — зазначає, що при крадіжці, грабежі та інших розкраданнях майна об'єктом злочину є не безпосередньо викрадене майно, а саме відносини власності, тобто тлумачення об'єкта злочину, як певних суспільних відносин, цілком справедливе. В інших випадках, зокрема щодо злочинів проти особи, ця теорія «не спрацьовує». У зв'язку з цим А. В. Наумов визнає об'єктом злочину ті блага (інтереси), на які посягає злочинне діяння і які охороняються кримінальним законом³.

Поділяє такий науковий підхід і А. В. Пашковська, яка визнає об'єктом злочину соціально значущі цінності, інтереси, блага, що охороняються кримінальним законом і на які посягає особа, яка вчинює злочин, і яким унаслідок злочинного діяння завдається або може бути завдана значна шкода⁴.

¹ Гавриш С. Б. Теоретические предпосылки исследования объекта преступления / С. Б. Гавриш // Право и политика. – 2000. – № 11. – С. 14, 15.

² Расторопов С. Понятие объекта преступления: история, состояние, перспектива / С. Расторопов // Уголовное право. – 2002. – № 1. – С. 40.

³ Курс российского уголовного права. Общая часть / под ред.: В. Н. Кудрявцев, А. В. Наумов. – М. : Спарк, 2001. – С. 168, 170.

⁴ Курс уголовного права. Общая часть : в 5 т. – М. : ИКД Зерцало-М, 2002. – Т. 1 : Учение о преступлении : учеб. для вузов / под ред.: Н. Ф. Кузнецова, И. М. Тяжкова. – С. 209.

З точки зору Ю. Є. Пудовочкіна між теорією визнання об'єктом злочину суспільних відносин, прихильником якої він є, та теорії інтересу (блага) як об'єкта злочину, немає принципових протиріч, а наявна дискусія більшою мірою має політизований відтінок, відображає прагнення представників теорії інтересу (блага) дистанціюватися від радянської школи кримінального права і використати в своїх міркуваннях «нейтральне» поняття інтересу чи блага замість «маючого хибний ідеологічний заряд» поняття суспільних відносин¹.

Іншої позиції щодо теорії визначення об'єкта злочину дотримується Є. В. Фесенко. Так, (а) концепція об'єкт злочину — суспільні відносини хибна «вже в цьому основному постулаті», суспільні відносини не є універсальною характеристикою об'єкта злочину. Поняття суспільних відносин є надто вузьким і за його допомогою визначити поняття об'єкта злочину неможливо, адже марними і логічно помилковими будуть спроби з'ясувати ціле шляхом характеристики однієї його частини. Стосовно (б) концепції визнання об'єктом злочину охоронюваних законом благ і інтересів, Є. В. Фесенко зауважує, що є підстави підтримати цю точку зору в частині відмови від визнання об'єктом злочину суспільних відносин. Він блага або інтереси не вважає універсальним об'єктом злочину, тому що вони можуть бути лише частиною тієї сукупності компонентів, які утворюють об'єкт злочинного посягання. Для вирішення проблеми об'єкту він радить використовувати категорію цінності, під якою розуміє різноманітні об'єкти матеріального світу, в тому числі і саму людину, які мають суттєве позитивне значення для окремих осіб, соціальних груп і суспільства в цілому. Тому об'єкт злочину він визначає як цінності, що охороняються кримінальним законом, проти яких спрямоване злочинне діяння і яким воно може заподіяти або спричиняє шкоду².

Тлумачення об'єкта посягання в якості суспільних відносин, вважає неможливим Г. П. Новосьолов. В основі розробки поняття об'єкта злочину має бути вирішення питання щодо суті і спрямованості шкоди, яка заподіюється або може бути заподіяна вчиненням

¹ Пудовочкин Ю. Е. Учение о составе преступления : учеб. пособие / Ю. Е. Пудовочкин. — М. : Юрлитинформ, 2009. — С. 44.

² Фесенко Є. В. Цінності як об'єкт злочину / Є. В. Фесенко // Право України. — 1999. — № 6. — С. 75.

кримінально караного діяння. У результаті проведеного ним дослідження, вчений робить висновок, що об'єктом будь-якого злочину, а не тільки спрямованого проти особи, є люди, які в одних випадках виступають як окремі фізичні особи, в інших — як сукупність осіб, які мають чи не мають статусу юридичної особи, в третій — як соціум (суспільство)¹.

В. М. Трубников констатує, що використання деякими авторами концепцій про об'єкт злочину таких термінів як «цінності», «блага», «інтереси», «сфери діяльності» та ін. є досить розпливчастим й некоректним, таким, що потребує ще свого додаткового роз'яснення і пояснення. Розглядати об'єкт злочину необхідно як специфічну соціальну оболонку, якій завжди заподіюється збиток вчиненням злочину².

Наявність розмаїття точок зору щодо об'єкта злочину свідчить, що ця проблема в науці кримінального права не втратила своєї актуальності і дотепер є дискусійною. Але в межах нашого монографічного дослідження важко однозначно вирішити, яка з наведених точок зору найбільш точно відображає правову природу об'єкта злочину. Для цього необхідно проведення повноцінного комплексного дослідження проблеми об'єкта, з використанням знань не тільки кримінального права, а й загальної теорії права, соціології тощо. На нашу думку, найбільш прийнятним є визнання об'єктом злочину суспільних відносин, що охороняються законом про кримінальну відповідальність, під якими розуміються «певні зв'язки між суб'єктами відносин, які складаються в процесі їх матеріальної та духовної діяльності»³. Саме на такому визначенні суті об'єкта злочину базується дослідження кримінальної відповідальності за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК України). Ця позиція ґрунтується на аналізі чинного законодавства. Так, ми вважаємо, що зміст ст. 1 КК фактично містить перелік суспільних відносин, які охороняються законом про кримінальну відповідальність, а саме це

¹ Новоселов Г. П. Учение об объекте преступления. Методологические аспекты / Г. П. Новоселов. – М. : НОРМА, 2001. – С. 45, 60, 78.

² Трубников В. М. Новый взгляд на объекте преступления / В. М. Трубников // Право і безпека. – 2002. – № 1. – С. 81, 83.

³ Тацій В. Я. Новый Криминальный кодекс Украины / В. Я. Тацій, В. В. Сташис // Право України. – 2001. – № 7. – С. 14.

відносини з приводу охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України, забезпечення миру, безпеки людства тощо. Тобто, закон про кримінальну відповідальність охороняє не всю сукупність суспільних відносин, а лише ті з них, які є найбільш важливими, найбільш значущими для інтересів держави і суспільства, на що правильно звертав увагу В. Я. Тацій¹. Детальніше ці суспільні відносини описуються у диспозиціях Особливої частини КК, в яких в більшості своїй має місце вказівка не на сам об'єкт злочину, а на його ознаки (характерні риси), завдяки яким законодавець відображає ці об'єкти².

У науці кримінального права найпоширенішою є триступенева класифікація об'єктів «по вертикалі»³ (загальний, родовий та безпосередній)⁴.

¹ Тацій В. Я. Новый Криминальный кодекс Украины / В. Я. Тацій, В. В. Сташис // Право України. – 2001. – № 7. – С. 14.

² Сенаторов М. В. Об'єкт злочину та його відображення в законі про кримінальну відповідальність / М. В. Сенаторов // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. – Х., 2003. – Вип. 7. – С. 142.

³ Виокремлюються і інші точки зору, серед яких слід виділити чотириступеневу класифікацію об'єкта злочину, де поміж родовим та безпосереднім об'єктами розглядають видовий об'єкт, як підгрупа близьких, східних соціальних благ, які входять в більш широку групу однорідних, одно порядкових цінностей (Бойко А. И. Контрабанда: история, социально-экономическое содержание и ответственность / А. И. Бойко, Л. Ю. Родина. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 119; Коржанский Н. И. Объект и предмет уголовно-правовой охраны / Н. И. Коржанский. – М. : Акад. МВД СССР, 1980. – С. 74; Энциклопедия уголовного права : в 35 т. – СПб. : Изд. проф. В. Б. Малинина, 2005. – Т. 4 : Состав преступления. – С. 147; Курс уголовного права. Общая часть : в 5 т. – М. : ИКД Зерцало-М, 2002. – Т. 1 : Учение о преступлении : учеб. для вузов / под ред.: Н. Ф. Кузнецова, И. М. Тяжкова. – С. 215; Наумов А. В. Объект преступления / А. В. Наумов // Курс российского уголовного права. Общая часть. – М., 2001. – С. 171). Деякі науковці виділяють ще і типовий (підзагальний, надродовий), під яким розуміють групи однотипних суспільних відносин, на які посягає злочин, відповідальність за які передбачена статтями, що включені в один і той самий розділ Особливої частини КК (Гаухман Л. Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика / Л. Д. Гаухман. – М. : Центр ЮрИнфоР, 2001. – С. 81).

⁴ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 104, 105; Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / Ю. В. Александров, В. І. Антипов, М. В. Володько [та ін.] ; відп. ред. Я. Ю. Кондратьєв ; наук. ред.: В. А. Клименко, М. І. Мельник. – К. : Правові джерела, 2002. – С. 98, 99; Криміналь-

Саме на такому поділі, — зазначав М. А. Беляєв, — і побудована Особлива частина діючого кримінального законодавства, яка являє собою всю сукупність наявних складів злочинів. У кожній главі сконцентрована група однорідних посягань, а глава складається із статей, що передбачають окремі склади злочинів. Триступеневому поділу — Особлива частина — глава Особливої частини — склад злочину — відповідає триступеневий поділ об'єкта охорони: загальний об'єкт — родовий об'єкт — безпосередній об'єкт¹.

Поділ на загальний, родовий та безпосередній об'єкти дає змогу визначити об'єкти кримінально-правової охорони на різних рівнях їх узагальнення².

Разом з тим, деякі криміналісти дотримуються точки зору щодо можливості чотирьохступеневої класифікації об'єктів складу злочину, виділяючи ще й видовий об'єкт. Під ним вони розуміють суспільні відносини одного виду — життя, приватну власність тощо³. Видовий об'єкт об'єднує більш компактну, ніж родовий об'єкт, групу суспільно-правових норм, що охороняють, як правило, тотожні чи близькі між собою суспільні відносини⁴. Виокремлення самостійного видового об'єкта має право на існування тільки всередині трьохступеневої класифікації. При цьому, як слушно зауважує В. Я. Тацій, розгляд

не право України. Загальна частина : підруч. для студ. юрид. вузів і ф-тів / за ред. П. С. Матишевського [та ін.]. — 2-е вид. — К. : Юрінком Інтер, 1999. — С. 129; Матишевський П. С. Кримінальне право України. Загальна частина : підруч. для студ. юрид. вузів і ф-тів / П. С. Матишевський. — К. : А. С. К., 2001. — С. 102; Пинаєв А. А. Курс лекцій по Общей части уголовного права : в 2 кн. / А. А. Пинаев. — Харьков : Харьков юрид., 2001. — Кн. 1 : О преступлении. — С. 68; Тацій В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В. Я. Тацій. — Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1988. — С. 80.

¹ Курс советского уголовного права. Часть Общая : в 5 т. — Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1968. — Т. 1 / М. Д. Шаргородский, И. И. Солодкин, С. А. Домахин [и др.]. — С. 290.

² Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. — 4-е вид., переробл. і допов. — Х. : Право, 2010. — С. 105.

³ Энциклопедия уголовного права : в 35 т. — СПб. : Изд. проф. В. Б. Малинина, 2005. — Т. 4 : Состав преступления. — С. 147, 148.

⁴ Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А. И. Рарог. — СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. — С. 163; Байда А. О. Відповідальність за незаконну лікувальну діяльність за КК України (аналіз складу злочину, питання кваліфікації) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / А. О. Байда. — Х., 2006. — С. 3.

видового об'єкту сприятиме правильному розумінню та трактуванню сутності кримінально-правових норм¹.

Загальний об'єкт злочину утворює лише та сукупність усіх суспільних відносин, що поставлені під охорону чинного закону про кримінальну відповідальність. До цієї сукупності входять різні відносини (мирне співіснування країн, економічна і політична основа держави, власність і система господарювання, життя, здоров'я, інші інтереси людей, та ін.). Таким чином, загальний об'єкт охоплює різноманітні суспільні відносини, які значною мірою відрізняються поміж собою за своєю соціальною значущістю, сферою дії, рівня узагальнення тощо. Загальний об'єкт злочину має важливе значення для визначення природи і сутності злочинів, а також ступеня їх суспільної небезпечності, відмежування від незлочинних дій та ін.²

Під родовим (груповим) об'єктом розуміється об'єкт, який охоплює певне коло тотожних чи однорідних за своєю соціальною і економічною сутністю суспільних відносин, що повинні охоронятися внаслідок цього єдиним комплексом взаємозалежних кримінально-правових норм³.

Родовий об'єкт завжди є частиною загального, він відбиває характер і ступінь суспільної небезпеки окремих груп злочинів. Значення родового об'єкта злочину полягає у тому, що завдяки йому можна систематизувати норми Особливої частини КК, що передбачають відповідальність за їх вчинення.

Саме родовий об'єкт злочину став підґрунтям побудови системи Особливої частини КК України 2001 р., яка складається з 20 розділів, тоді як КК України 1960 р. мав лише 11 розділів. Така деталізація зумовлена необхідністю виокремлення суспільних відносин, які потребують відособленого кримінально-правового захисту. Також у науці кримінального права було наведено чимало досить переконливих аргументів про необхідність диференціації надміру великих розділів на більш дрібні, з тим щоб підкреслити важливість захисту

¹ Тацій В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В. Я. Тацій. – Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1988. – С. 88.

² Там само. – С. 82, 85.

³ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 105.

тих або інших суспільних відносин¹. Крім того, давно вже назріла потреба, що знайшла достатнє обґрунтування в наукових розробках, у виокремленні в самостійні розділи Особливої частини таких посягань, як «Злочини проти безпеки виробництва» (розділ X), «Злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту» (розділ XI), «Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення» (розділ XIII), «Злочини у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації» (розділ XIV)².

Аналіз системи Особливої частини КК дає підстави для висновку, що вона в основному базується на особливостях родових об'єктів складів злочинів. Саме особливості родового об'єкта дозволили провести науково обґрунтовану класифікацію всіх злочинів та відповідних кримінально-правових норм, тобто об'єднати їх в межах конкретних розділів КК, якими закріплена відповідальність за посягання на тотожні або однорідні суспільні відносини³. Проте завдання систематизації цим не вичерпується. Необхідно ще вирішити питання, в якому порядку, в якій системі необхідно розмістити окремі групи злочинів, які об'єднані родовим об'єктом посягання⁴.

Так, розділ XIV, в якому розміщено статтю про кримінальну відповідальність за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК), має своїм родовим об'єктом суспільні відносини, що складаються у сфері забезпечення охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації.

¹ Борисов В. І. Загальна характеристика Особливої частини нового Кримінального кодексу України / В. І. Борисов // Новий Кримінальний кодекс України: питання застосування і вивчення : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 25–26 жовт. 2001 р. – К. ; Х. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 100.

² Тацій В. Я. Новий Кримінальний кодекс України / В. Я. Тацій, В. В. Сташис // Право України. – 2001. – № 7. – С. 8.

³ Кримінальне право України. Особлива частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін [та ін.] ; за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 14.

⁴ Курс советского уголовного права. Особенная часть : в 2 т. – М. : Госюриздат, 1955. – Т. 1 / В. Д. Меньшагин, А. А. Пионтковский. – С. 71.

Водночас злочини, об'єднані цим родовим об'єктом, мають різні *видові* об'єкти. Виходячи з цього, а також норм, що складають розділ XIV Особливої частини КК, можна виокремити три групи злочинів: (1) злочини у сфері охорони державної таємниці. До них відносяться: розголошення державної таємниці (ст. 328 КК); втрата документів, що містять державну таємницю (ст. 329 КК); передача або збирання відомостей, що становлять службову інформацію, зібрану у процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни (ст. 330 КК), (2) злочини у сфері недоторканності державних кордонів України. Це незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК); порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї (ст. 332¹ КК); порушення порядку здійснення міжнародних передач товарів, що підлягають державному експертному контролю (ст. 333 КК); порушення правил міжнародних польотів (ст. 334 КК), (3) злочини у сфері забезпечення призову та мобілізації. Ними є: ухилення від призову на строкову військову службу (ст. 335 КК); ухилення від призову за мобілізацією (ст. 336 КК); ухилення від проходження служби цивільного захисту в особливий період чи у разі проведення цільової мобілізації (ст. 336¹ КК); ухилення від військової обліку або спеціальних зборів (ст. 337 КК).

Треба зазначити, що ще за радянських часів у науці кримінального права не було єдності думок щодо визначення місця злочинів про недоторканність державних кордонів в системі Особливої частини КК, а також об'єднання їх в одну групу в залежності від їх видового чи безпосереднього об'єктів.

Так, В. Д. Меньшагін відносив ці злочини до злочинів проти оборони СРСР. Він вважав, що їх об'єктом є інтереси оборони СРСР, обороноздатності Радянської держави. Залежно від безпосереднього об'єкта посягання, характеру і форми посягання розрізняв за окремими категоріями такі злочини проти оборони СРСР: (а) злочини, які безпосередньо посягають на інтереси комплектування збройних сил Союзу РСР, (б) злочини, які безпосередньо посягають на інтереси оборонної промисловості та оборонного будівництва, (в) злочини проти окремих оборонних заходів Радянської держави та (г) загальні посягання на інтереси оборони СРСР. До останньої групи злочинів

автор відносив: поширення наклепів, які порушують спокій населення; розголошення державної таємниці та втрата документів, що містять державну таємницю; порушення правил в'їзду та проживання в прикордонних районах; незаконний в'їзд в СРСР і виїзд з СРСР та сприяння незаконному переходу державних кордонів; порушення правил міжнародних польотів. Головним аргументом віднесення незаконного в'їзду в СРСР і виїзду з СРСР та сприяння незаконному переходу державних кордонів до злочинів проти оборони СРСР В. Д. Меньшагін вважав наявність особливого порядку в'їзду і виїзду з СРСР, який на його думку запобігав проникненню на територію соціалістичної країни будь-яких суспільно небезпечних елементів та був однією з умов боротьби з випадками переходу кордону з контрреволюційною та іншою злочинною метою. Будь-яке порушення цього порядку становило небезпеку обороноздатності СРСР і розглядалося як злочин¹.

Пізніше, у 1957 році В. Д. Меньшагін більш диференційовано підійшов до наукового визначення груп злочинів проти оборони СРСР. До них науковець відніс: (а) розголошення державної таємниці, втрату документів, що містить державну таємницю; (б) посягання на недоторканність державних кордонів СРСР; (в) посягання на інтереси комплектування Збройних Сил СРСР; (г) посягання на інтереси технічного та господарського забезпечення Збройних Сил СРСР; (д) посягання на інтереси оборонної промисловості за часів війни і суспільної безпеки тилу Радянської Армії².

У наведеній класифікації злочинів проти оборони автор на науковому рівні об'єднав такі злочини, як: сприяння незаконному переходу кордонів, порушення правил міжнародних польотів, незаконний виїзд за кордон і незаконний в'їзд в країну, а також порушення правил в'їзду та проживання в прикордонному районі і заборонених прикордонних зонах в окрему групу та вперше запропонував називати

¹ Меньшагін В. Д. Преступления против обороны СССР / В. Д. Меньшагін ; под ред. Н. А. Пономарева. – М. : Изд. РИО ВЮА КА, 1946. – С. 5, 15, 16, 18–21, 123.

² Советское уголовное право. Часть Особенная : учеб. пособие / А. Н. Васильев, В. Ф. Кириченко, Г. А. Кригер [и др.] ; под общ. ред.: В. Д. Меньшагін, П. С. Ромашкин, А. Н. Трайнин. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1957. – С. 459, 460.

її — посяганнями на недоторканність державних кордонів¹. Прихильником цієї позиції був також М. Д. Дурманов².

П. С. Мурахівський вважав, що названі посягання є головним чином злочинами проти порядку управління, а інтереси оборони можуть зачіпатися деякими з них лише віддалено³.

Незаконний виїзд за кордон та незаконний в'їзд в СРСР, а також порушення правил міжнародних польотів В. С. Прохоров та І. І. Солодкін розглядали як інші державні злочини, що посягають на недоторканність державних кордонів СРСР. Їх об'єктом виступала недоторканність державних кордонів СРСР, яка є одною з важливих ознак суверенітету держави. У зв'язку з цим одним із завдань Радянської держави була охорона державних кордонів, що сприяла зміцненню обороноздатності країни, запобігала проникненню на її територію ворожої агентури⁴.

Відповідно до кримінального законодавства України (КК УРСР 1960 р.) злочини проти недоторканності державних кордонів були віднесені до інших злочинів проти держави не за ознакою їх родового об'єкта, а в силу їх високого ступеня суспільної небезпеки, а також тяжкості тих наслідків, які настають в результаті їх учинення⁵. З урахуванням безпосередніх об'єктів цих злочинів В. Я. Тацій вважав, що їх родовим об'єктом є інтереси оборони СРСР⁶. Цю позицію підтримували й інші науковці⁷.

¹ Советское уголовное право. Часть Особенная : учеб. пособие / А. Н. Васильев, В. Ф. Кириченко, Г. А. Кригер [и др.] ; под общ. ред. : В. Д. Меньшагин, П. С. Ромашкин, А. Н. Трайнин. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1957. – С. 469.

² Советское уголовное право. Особенная часть : учеб. пособие / Н. Д. Дурманов, В. Н. Кудрявцев, Б. А. Куринов [и др.] ; отв. ред. Б. С. Утевский. – М. : Госюриздат, 1958. – С. 369, 370, 377–380.

³ Курс советского уголовного права. Особенная часть : в 2 т. – М. : Госюриздат, 1959. – Т. 2 / В. Д. Меньшагин, А. А. Пионтковский, В. М. Чхиквадзе. – С. 552.

⁴ Курс советского уголовного права. Часть Особенная : в 5 т. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1973. – Т. 3 / отв. ред. : Н. А. Беляев, М. Д. Шаргородский. – С. 285, 286.

⁵ Уголовное право Украинской ССР на современном этапе. Часть Особенная / М. И. Бажанов, И. П. Лановенко, П. С. Матышевский [и др.] ; отв. ред. : А. Я. Светлов, В. В. Сташис. – Киев : Наук. думка, 1985. – С. 20.

⁶ Там само. – С. 22.

⁷ Советское уголовное право. Часть Особенная : учеб. пособие / под ред. : Е. А. Смирнов, А. Ш. Якупов. – Киев : НИ и РИО КВШ МВД СССР, 1975. – С. 62, 68; Советское уголовное право: Часть Особенная : учебник / под ред. М. И. Ковалева. – М. : Юрид. лит., 1983. – С. 50.

У свою чергу, П. Ф. Тельнов основи обороноздатності відносив до видового об'єкту цих злочинів, а до родового об'єкту — всі 5 груп суспільних відносин, на захист яких були спрямовані норми, що входили до інших злочинів проти держави¹.

Родовим об'єктом інших державних злочинів І. М. Даньшин убачав основи державного управління у сфері: (а) національного рівноправ'я громадян; (б) обороноздатності; (в) суспільної безпеки; (г) подальшого зміцнення економічної могутності країни; (д) боротьби з державними злочинами².

М. Й. Коржанський незаконне перетинання державного кордону України (ст. 75 КК 1960 р.) та порушення правил міжнародних польотів (ст. 76 КК 1960 р.) пропонував розглядати як злочини, що посягають на державний суверенітет України. Родовим об'єктом посягання були різні сфери державного управління, на які спрямоване заподіяння тяжкої шкоди³.

З наведеного впливає, що науковці при визначенні родового об'єкту злочинів у сфері недоторканності державних кордонів, розділилися на тих, які вважають ними суспільні відносини, що забезпечують: (а) обороноздатність країни; (б) порядок державного управління; (в) загальнодержавні інтереси тощо.

Ураховуючи розмаїття поглядів на родовий об'єкт цих злочинів та їх місце в системі Особливої частини КК, законодавець при прийнятті Кримінального кодексу України 2001 р. помістив їх у самостійний Розділ XIV. При цьому, родовий об'єкт злочинів, які увійшли до цього розділу, був визначений, на погляд розробників КК, як сукупність безпосередніх об'єктів цих злочинів⁴.

На наш погляд, запропонований цими науковцями підхід до систематизації злочинів, які посягають на недоторканність державних

¹ Советское уголовное право. Особенная часть : учебник / под ред.: П. И. Гришаев, Б. В. Здравомыслов. – М. : Юрид. лит., 1988. – С. 48.

² Уголовное право УССР. Особенная часть : учебник / под ред.: М. И. Бажанов [и др.]. – Киев : Вища шк., голов. изд-во, 1989. – С. 46.

³ Коржанський М. Й Кримінальне право України. Частина Особлива / М. Й. Коржанський. – К. : Генеза, 1998. – С. 52, 53.

⁴ Кримінальне право України. Особлива частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін [та ін.] ; за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 414.

кордонів, є цілком виправданим і заслуговує на увагу. Але ми вважаємо, що злочини розділу XIV Особливої частини КК складають певну систему виходячи не з їх безпосередніх об'єктів, а з видових, які співвідносяться з родовим об'єктом як вид і рід¹.

Такий розподіл злочинів в залежності від їх видових об'єктів сприятиме конкретизації суспільних відносин й точному встановленню їх змісту.

Виокремлення видового об'єкту поза усяким сумнівом породжує нову якість знань про об'єкт і там, де це можливо, його встановлення є необхідним. Виділення видового об'єкту надає можливість більш глибокого проникнення у сутність суспільних відносин, що перебувають в основі безпосередніх об'єктів подібних за своєю природою злочинів, і вимагає у свою чергу пошук розбіжностей між цими відносинами².

У зв'язку з цим вважаємо, що родовим об'єктом злочину, передбаченого ст. 332 КК, є суспільні відносини, що складаються у сфері забезпечення охорони державної таємниці, недоторканності державного кордону, призову та мобілізації, а видовим об'єктом — суспільні відносини, що складаються у сфері недоторканності державного кордону.

Подальша конкретизація об'єкта полягає у виділенні *безпосереднього об'єкта злочину (основного та додаткового)*, який має найбільш істотне значення як для правотворчої, так і для правозастосовчої діяльності. Під ним слід розуміти ті конкретні суспільні відносини, які поставлені законодавцем під охорону певної статті Особливої частини КК і яким заподіюється шкода злочином, що падає під ознаки конкретного складу злочину. Встановлення безпосереднього об'єкта злочину має важливе значення для з'ясування характеру і ступеня суспільної небезпечності вчиненого злочину, його

¹ Гринчак С. В. Кримінальна відповідальність за незаконну трансплантацію органів або тканин людини : монографія / С. В. Гринчак. – Х. : Право, 2011. – С. 79.

² Дзюба Ю. П. Кримінальна відповідальність за викрадення, привласнення, вимагання документів, штампів, печаток, заволодіння ними шляхом шахрайства чи зловживання службовим становищем або їх пошкодження (аналіз складу злочину) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Дзюба Юрій Павлович. – Х., 2008. – С. 40.

правильної кваліфікації, дає змогу з найбільшою точністю провести розмежування між суміжними злочинами¹.

З приводу визначення безпосереднього об'єкта злочинів, що посягають на недоторканність державного кордону, у тому числі незаконного переправлення осіб через державний кордон України (безпосередні об'єкти *інших злочинів* у сфері недоторканності державного кордону України — статті 332¹, 333 та 334 КК, нами не розглядаються), в науці кримінального права існують декілька точок зору.

Одні автори під безпосереднім об'єктом розуміють встановлений законом порядок перетинання державного кордону². Але безпосереднім об'єктом, так само як загальним і родовим, можуть визнаватися тільки суспільні відносини, а не будь-які блага і цінності. Тому, ми вважаємо, що необґрунтованими видаються спроби підмінити суспільні відносини будь-якими іншими соціальними явищами: «елементами суспільних відносин», їх «матеріальним виразом», тим, що стоїть за безпосереднім об'єктом; охоронюваними кримінальним законом «умовами нормального функціонування соціального встановлення» та ін. При такому визначенні об'єкта він ніби випадає із цілісної системи суспільних відносин³. Ми вважаємо, що порядок перетинання державного кордону не може розглядатися як безпосередній об'єкт ст. 332 КК, його слід розглядати в якості однієї із складових предмета суспільних відносин, які порушуються вчиненням цього злочину. Про це докладніше йтиметься нижче.

Деякі науковці під безпосереднім об'єктом злочинів у сфері недоторканності державного кордону розуміють суспільні відносини

¹ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. — 4-е вид., переробл. і допов. — Х. : Право, 2010. — С. 106, 107.

² Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : [за станом законодавства і постанов Пленуму Верхов. Суду України на 1 груд. 2001 р.] / за ред. С. С. Яценка. — К. : А. С. К., 2002. — С. 726; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Особлива частина / за заг. ред.: М. О. Потєбенько, В. Г. Гончаренко. — К. : Форум, 2001. — С. 651, 655; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : у 3 кн. / за заг. ред.: В. Г. Гончаренко, П. П. Андрушко. — К. : Форум, 2005. — Кн. 3 : Особлива частина (статті 255–447). — С. 225; Уголовный кодекс Украины : комментарий / под ред.: Ю. А. Кармазин, Е. Л. Стрельцов. — Харьков : Одиссей, 2001. — С. 686.

³ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. — 4-е вид., переробл. і допов. — Х. : Право, 2010. — С. 106.

з охорони суверенітету України, цілісності і недоторканності її кордонів¹. З цією точкою зору можна погодитись, але з певними зауваженнями. Як відомо, конституційний лад відноситься до загального об'єкта розглядуваного злочину. Суверенітет України є складовою частиною конституційного ладу, тому, на наш погляд, його (суверенітет) слід також віднести до загального об'єкту злочину. Недоторканність державних кордонів — це одна з найважливіших ознак суверенітету держави². А цілісність кордонів є складовою загального поняття недоторканності державних кордонів і відноситься більше до меж території чи державного кордону України (ст. 110 КК). Тобто суверенітет України і цілісність (територіальну недоторканність) її кордонів необхідно відносити до родового об'єкту злочинів проти основ національної безпеки України, і аж ніяк до безпосереднього об'єкту розглядуваного злочину.

Нарешті висловлена точка зору, що безпосереднім об'єктом злочинів, що посягають на недоторканність державного кордону України є суспільні відносини з охорони його недоторканності³. На наш погляд, ця позиція є слушною, враховуючи, що захист зазначених від-

¹ Коржанський М. Й. Кримінальне право України. Частина Особлива / М. Й. Коржанський. — К. : Генеза, 1998. — С. 60; Кримінальне право України. Особлива частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін [та ін.] ; за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. — 4-е вид., переробл. і допов. — Х. : Право, 2010. — С. 420; Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. — 5-е вид., допов. — Х. : Право, 2013. — Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін [та ін.]. — С. 695.

² Курс советского уголовного права. Часть Особенная : в 5 т. — Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1973. — Т. 3 / отв. ред.: Н. А. Беляев, М. Д. Шаргородский. — С. 285.

³ Курс советского уголовного права. Особенная часть : в 2 т. — М. : Госюриздат, 1959. — Т. 2 / В. Д. Меньшагин, А. А. Пионтковский, В. М. Чхиквадзе. — С. 589; Курс советского уголовного права. Часть Особенная : в 5 т. — Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1973. — Т. 3 / отв. ред.: Н. А. Беляев, М. Д. Шаргородский. — С. 286; Наумов А. В. Практика применения Уголовного кодекса Российской Федерации : комент. судеб. практики и доктрин. толкование / А. В. Наумов ; под ред. Г. М. Резника. — М. : Волтерс Клувер, 2005. — С. 841; Советское уголовное право. Особенная часть / под ред.: Г. А. Кригер, Б. А. Куринов, Ю. М. Ткачевский. — М. : Изд-во Моск. ун-та, 1982. — С. 59; Советское уголовное право. Часть Особенная : учеб. пособие / под ред.: Е. А. Смирнов, А. Ш. Якупов. — Киев : НИ и РИО КВШ МВД СССР, 1975. — С. 68; Уголовное право России. Особенная часть : учебник / под ред.: В. Н. Кудрявцев, А. В. Наумов. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : Юристь, 1999. — С. 440.

носин забезпечує саме недоторканність України, а відповідно до ст. 2 Конституції України територія України в межах існуючого кордону є недоторканною. Але щоб правильно визначити безпосередній об'єкт злочинів у сфері недоторканності державного кордону України, необхідно дослідити зміст цих суспільних відносин, їх правову природу та механізм заподіяння ним шкоди.

Так, відповідно до п. 18 ч. 1 ст. 92 Конституції України правовий режим державного кордону визначається виключно законами України. Таким законом є Закон України «Про державний кордон України» від 4 листопада 1991 р.¹

Термін «недоторканність» в діючому законодавстві України на-самперед пов'язаний з територією і суверенітетом, а лише потім — з кордоном. Це підтверджується Декларацією про Державний суверенітет України від 16 липня 1990 року², Актом проголошення незалежності України³, Конституцією України, прийнятою п'ятою сесією Верховної Ради України 28 червня 1996 р.⁴

Термін «недоторканність державних кордонів» був фактично започаткований від таких принципів міжнародного права як непорушність державних кордонів та їх недоторканність. Ці принципи визначають керівні засади щодо охорони державних кордонів будь-якої країни світу.

Проблемами, пов'язаними з розробкою та закріпленням змісту принципу непорушності державних кордонів займалися такі юристи-міжнародники, як Г. О. Анцелевич, І. П. Блищенко, М. В. Буроменський, О. В. Буткевич, Л. Б. Волков, Л. І. Волова, Л. Л. Гельберг, Ю. Д. Ільїн, Б. М. Клименко, Є. С. Константинов, С. О. Малінін,

¹ Про державний кордон України : Закон України від 4 листоп. 1991 р. № 1777-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 2. – Ст. 5.

² Декларація про Державний суверенітет України : прийнята Верхов. Радою УРСР 16 лип. 1990 р. № 55-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1990. – № 31. – Ст. 429.

³ Акт проголошення незалежності України : постанова Верхов. Ради УРСР від 24 серп. 1991 р. № 1427-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 38. – Ст. 502.

⁴ Конституція України : прийнята на п'ятій сес. Верхов. Ради України 28 черв. 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

О. О. Мережко, В. О. Муравський, О. О. Покрещук, В. В. Пустогаров, В. О. Романов, В. К. Собакін, Г. І. Тункін, М. О. Ушаков та ін.¹

Що стосується принципу недоторканності державних кордонів, то необхідно зауважити, що окремих правових досліджень з цього приводу не проводилось. У працях С. П. Бритченка, О. Л. Войцехівського, О. М. Джужі, Ю. Ф. Кравченка, О. В. Кузьменка, А. С. Мацька, А. П. Мозоля, В. І. Оліфера, С. М. Ратушного, Ю. І. Римаренка, І. І. Серової, П. Ф. Чалого, С. Б. Чеховича, В. І. Шакуна, В. М. Шаповала та інших особлива увага приділялася лише дослідженню проблем, пов'язаних з нелегальною міграцією.

Щоб з'ясувати зміст поняття «недоторканність державного кордону України», необхідно передусім визначити семантичний зміст понять «державний кордон» і «недоторканність». Поняття — це відбиття у свідомості людей загальних і суттєвих явищ дійсності, уявлень про їх властивості². Деякі науковці зазначають, що при словесному тлумаченні необхідно з'ясувати не лише номінативне (лексичне) значення слова, але його значення в поєднанні з іншими словами, яке визначається граматичною будовою мови³.

Визначенню поняття «державний кордон» приділялася увага на всіх етапах історичного розвитку законодавства. Так, Енциклопедичний словник 1895 р. розкриває поняття кордону суміжних держав як межі територіального верховенства кожної з них, тому вони мають бути чітко визначеними для попередження зіткнень і непорозумінь⁴. Пізніше з'явилося більш точне визначення цього поняття. Під ним розуміють лінію, що проходить по поверхні землі і визначає просторові межі державної влади, яка за природою своєю, безмежна, бо вона

¹ Муравський В. А. Принцип нерушимости государственных границ в системе европейской безопасности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / В. А. Муравський. – К., 1980. – С. 6.

² Панов Н. И. Методологические аспекты формирования понятийного аппарата юридической науки / Н. И. Панов // Известия вузов. Правоведение. – 2006. – №4. – С. 18.

³ Недбайло П. Е. Применение советских правовых норм : монография / П. Е. Недбайло. – М. : Юрид. лит., 1960. – С. 370.

⁴ Энциклопедический словарь : в 82 т. / под ред. : И. Е. Андриевский, К. К. Арсеньев, О. О. Петрушевский. – СПб. : Изд-во Ф. А. Брокгауза и И. А. Ефрона, 1895. – Т. 14. – С. 559.

зіштовхується з іншими подібними їй владами і вимушена обмежити свою дію певним простором (територією)¹. У теперішній час використовується більш універсальне визначення кордону. Відповідно до статті 1 Закону України «Про державний кордон України» від 4 листопада 1991 р. № 1777-ХІІ державним кордоном України визнається лінія і вертикальна поверхня, що проходить по цій лінії, які визначають межі території України — суші, вод, надр, повітряного простору².

Державний кордон України, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України, відповідно до ст. 3 зазначеного Закону, встановлюється: 1) на суші — по характерних точках і лініях рельєфу або ясно видимих орієнтирах; 2) на морі — по зовнішній межі територіального моря України; 3) на судноплавних річках — по середині головного фарватеру або тальвегу річки; на несудноплавних річках (ручаях) — по їх середині або по середині головного рукава річки; на озерах та інших водоймах — по прямій лінії, що з'єднує виходи державного кордону України до берегів озера або іншої водойми. Державний кордон України, що проходить по річці (ручаю), озеру чи іншій водоймі, не переміщується як при зміні обрису їх берегів або рівня води, так і при відхиленні русла річки (ручаю) в той чи інший бік; 4) на водосховищах гідровузлів та інших штучних водоймах — відповідно до лінії державного кордону України, яка проходила на місцевості до їх заповнення; 5) на залізничних і автодорожніх мостах, греблях та інших спорудах, що проходять через прикордонні ділянки судноплавних і несудноплавних річок (ручаїв), — по середині цих споруд або по їх технологічній осі, незалежно від проходження державного кордону України на воді³.

Що стосується України, то вона, як правонаступниця СРСР, згідно зі статтею 5 Закону України «Про правонаступництво України» від 12 вересня 1991 р., має чітко виражені межі території, а Державний кордон Союзу РСР, що відмежовує територію України від інших держав, та кордон між Українською РСР і Білоруською РСР, Росій-

¹ Новый энциклопедический словарь : в 29 т. / под общ. ред. К. К. Арсеньева. — СПб. : Брокгауз-Ефронь, 1913. — Т. 14 : Головин—Гривица. — С. 371.

² Про державний кордон України : Закон України від 4 листопа. 1991 р. № 1777-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 2. — Ст. 5.

³ Там само.

ською РФРСР, Республікою Молдова за станом на 16 липня 1990 р. є державним кордоном України, який відповідно до статті 4 Закону України «Про державний кордон України» від 4 листопада 1991 р. № 1777-ХІІ на місцевості позначається ясно видимими прикордонними знаками, форми, розмір і порядок встановлення яких визначаються законодавством України і міжнародними договорами України¹.

При цьому проводяться спочатку делімітація кордону — договірне визначення державного кордону на картах, як правило великомасштабних, з докладним відображенням на них рельєфу, гідрографії, населених пунктів та інших фізико-географічних об'єктів. Під час делімітації договірні сторони проведену на карті лінію кордону супроводжують її описом; потім демаркація кордону — точне визначення на місцевості лінії державного кордону за договорами про делімітацію і доданими до них картами, описом лінії кордону та про позначення цієї лінії прикордонними знаками; і при необхідності редемаркація кордону — відновлення лінії державного кордону на місцевості та позначення її прикордонними знаками на підставі діючих договорів, документів. Редемаркація передбачає також відновлення пошкоджених або зруйнованих (ремонт) прикордонних знаків, встановлення додаткових знаків, складання нового протоколу — опису лінії кордону, карт і протоколів прикордонних знаків.

Як уже зазначалося, державний кордон є недоторканим. Семантичне значення терміну «недоторканий» розкривається як такий, що охороняється законом від посягань з боку когось-небудь; якого не можна псувати, знищувати, паплюжити через значимість, важливість і т. ін.². «Недоторканий» з російської мови перекладається як «неприкосновенный», але «неприкосновенный» перекладається ще і як «непорушний»³. «Непорушний» з російської «нерушимый» — такий, який не може бути порушений чи зруйнований, міцний⁴.

¹ Про правонаступництво України : Закон України від 12 верес. 1991 р. № 1543-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 46. – Ст. 617.

² Великий тлумачний словник сучасної української мови (з додат. і допов.) / [уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. – К. ; Ірпінь : ВТФ Перун, 2005. – С. 600.

³ Русско-украинский словарь юридической терминологии / под общ. ред. Б. М. Бабя. – Киев : Наук. думка, 1985. – С. 159.

⁴ Лопатин В. В. Малый толковый словарь русского языка: около 35000 слов / В. В. Лопатин, Л. Е. Лопатина. – М. : Рус. яз., 1990. – С. 295.

Аналогічним способом визначається термін «непорушний» у Великому тлумачному словнику сучасної української мови, а саме — який не може бути порушений, змінений; міцний, нерушимий. «Нерушимий» — якого не повинні зачіпати, до якого не повинні доторкатися. Нарешті «недоторканність» — гарантія від усяких посягань з боку кого-небудь, наприклад: недоторканність кордонів¹.

Наведене дає підстави дійти висновку, що терміни «непорушний», «нерушимий» і «недоторканий» однакові за змістом і є синонімами.

В. Л. Федоренко під недоторканністю державного кордону розуміє його непорушність, тобто загальновизнаний принцип міжнародного права, що забороняє будь-які територіальні посягання, односторонні зміни лінії державного кордону на місцевості та перетинання кордону всупереч відповідним міжнародним договорам і національному законодавству². Водночас вона зазначає, що «принцип непорушності державного кордону» слід відрізнити від «принципу недоторканності державного кордону», який відповідно до Заключного акту Наради з безпеки та співробітництва в Європі 1975 р. діє тільки щодо держав-учасниць цього акту, тобто держав Європи, США та Канади (в тому числі СРСР, правонаступницею якого є і Україна), а принцип непорушності державних кордонів, як принцип загального міжнародного права поширюється на всі держави світу, незалежно від того, чи є між ними відповідні угоди³. З позицією В. Л. Федоренко не можна погодитися з наступних підстав: по-перше, щодо держав-учасниць цього акту діє, на наш погляд, одночасно «принцип непорушності державних кордонів» та «принцип недоторканності державних кордонів»; по-друге, в цьому акті про «принцип недоторканності державних кордонів» взагалі не згадується; по-третє, на нашу думку, терміни «непорушність дер-

¹ Великий тлумачний словник сучасної української мови (з додат. і допов.) / [уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. – К. ; Ірпінь : ВТФ Перун, 2005. – С. 600, 612, 616.

² Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. – К. : Укр. енцикл. ім. Бажана, 2002. – Т. 4 : Н–П. – С. 122, 146.

³ Пшеничний І. В. Організована транснаціональна злочинність і роль правоохоронних органів у протидії їй : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / І. В. Пшеничний. – К., 2000. – С. 122, 146.

жавних кордонів» і «недоторканність державних кордонів» є синонімами і за змістом один від одного не відрізняються¹.

У працях інших дослідників — науковців у галузі міжнародного права — недоторканність державних кордонів треба розглядати в декількох аспектах: *по-перше*, державні кордони недоторканні, тому що недоторканна державна територія. Кордон визначає межі державної території, і довільної зміни кордону не допускається, оскільки не допускається зміни приналежності території; *по-друге*, державні кордони недоторканні в тому розумінні, що недоторканна безпосередньо сама лінія кордону, позначена на місцевості прикордонними знаками, ніхто не має права їх руйнувати й довільно змінювати лінію кордону на найменші величини; *по-третє*, державний кордон недоторканний у тому розумінні, що він визначає кордони правопорядку, встановленого державою на своїй території, і ніхто, будь-то приватні або службові особи, не вправі вступити на цю територію без дозволу уповноважених органів².

Треба погодитися з визначенням недоторканності державного кордону, але з певними зауваженнями. Так, на нашу думку, Б. М. Клименком не враховано, що не всі держави світу мають лінію кордону, позначену на місцевості прикордонними знаками, тобто делімітований та демаркований кордон. Наприклад, згідно із абзацом 3 пункту 4 Постанови Кабінету Міністрів України від 19 січня 1995 р. № 38 «Про стан виконання Комплексної програми розбудови державного кордону України» Україна станом на 1 січня 1995 р. не мала договірно-правового оформлення державного кордону з Республікою Молдова, Російською Федерацією, Республікою Румунія, у зв'язку з чим мала неделімітовані спільні державні кордони. При цьому виникає питання, чи є недоторканною лінія державного кордону, не позначена на місцевості прикордонними знаками? На нашу думку, зазначена лінія державного кордону також недоторканна, але її недоторканність впливає з недоторканності державної території.

¹ Федосєєв В. В. Поняття недоторканності державних кордонів України та деякі питання їх кримінально-правової охорони / В. В. Федосєєв // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. – Х., 2006. – Вип. 12. – С. 110.

² Клименко Б. М. Государственные границы – проблема мира / Б. М. Клименко. – М. : Междунар. отношения, 1964. – С. 49.

У понятті недоторканності державного кордону у тому розумінні, що він визначає кордони правопорядку, встановленого державою на своїй території, Б. М. Клименко визначає загальний підхід до будь-якої держави світу. Щодо України необхідно було б конкретизувати, який саме правопорядок мається на увазі. *Ми вважаємо, що державний кордон України є недоторканим, передусім тому, що його захист і охорона полягає у здійсненні на підставі Закону України «Про державний кордон України» Державною прикордонною службою на суші, морі, річках, озерах та інших водоймах, а також Збройними Силами України у повітряному та підводному просторі відповідно до наданих їм повноважень заходів з метою забезпечення недоторканності державного кордону України. Реалізація цих заходів у сфері недоторканності державного кордону України здійснюється шляхом встановлення: (а) режиму державного кордону України; (б) прикордонного режиму та (в) режиму у пунктах пропуску через державний кордон України.*

Інакше кажучи, суспільні відносини у сфері недоторканності державного кордону України поставлені під охорону, яку забезпечують певні суб'єкти шляхом застосування визначених заходів, а порушення злочинцями цих заходів завдає шкоду його недоторканності.

Для з'ясування сутності безпосереднього об'єкта злочину і «механізму» злочинного посягання на нього, необхідно, як ми зазначали вище, визначити структуру (склад) суспільних відносин, взаємодію і взаємозалежність між різними елементами його складових частин тощо¹.

Як відомо, суспільні відносини — це певні зв'язки між суб'єктами відносин, які складаються в процесі їх матеріальної та духовної діяльності. До їх структури зазвичай відносять такі елементи: (1) предмет, з приводу якого існують відносини; (2) носії відносин; (3) суспільно значиму діяльність (соціальний зв'язок)² як зміст відносин³.

¹ Тацій В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В. Я. Тацій. — Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1988. — С. 16.

² Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред. : В. В. Сташис, В. Я. Тацій. — 4-е вид., переробл. і допов. — Х. : Право, 2010. — С. 97.

³ Глистин В. К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступлений) / В. К. Глистин. — Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1979. — С. 21.

Необхідно зауважити, що для будь-яких типів суспільних відносин головними компонентами можуть виступати різні елементи системи, проте склад елементів постійний¹. Включення в структуру яких-небудь інших, органічно не властивих елементів (наприклад, зовнішніх умов виникнення відносин), як і виключення з її складу будь-якого його обов'язкового елемента, призводить до того, що відношення втрачається як таке, зникає чи підмінюється якимись іншими, більш загальними поняттями².

Для встановлення сутності суспільних відносин важливе значення має їх предмет, тобто «все те, з приводу чого або у зв'язку з чим існує відношення»³. Встановлення цього елемента дозволяє глибше та повною мірою встановити зміст охоронюваного кримінальним законом об'єкта злочину, визначити межі дії самого закону, «механізм» завдання злочинним посяганням шкоди та вирішити низку інших питань, які мають важливе значення для правильного застосування закону⁴. Загальновідомо, що всі суспільні відносини, які є об'єктом злочину, в залежності від особливостей їх предмета поділяються на матеріальні та нематеріальні. Шляхом логічного тлумачення положень Закону України «Про державний кордон України» та диспозиції ст. 332 КК приходимо до висновку, що предметом суспільних відносин, на які посягає незаконне переправлення осіб через державний кордон України, є такі нематеріальні блага, як *порядок* перетинання державного кордону України; *правила* в'їзду, перебування, проживання, пересування фізичних осіб; *порядок* перебування і пересування всіх осіб і транспортних засобів у межах території прикордонних залізничних і автомобільних станцій, морських

¹ Глистин В. К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступлений) / В. К. Глистин. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1979. – С. 24.

² Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 98; Тацій В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В. Я. Тацій. – Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1988. – С. 17.

³ Глистин В. К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступлений) / В. К. Глистин. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1979. – С. 47; Тацій В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В. Я. Тацій. – Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1988. – С. 47.

⁴ Тацій В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В. Я. Тацій. – Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1988. – С. 42.

і річкових портів, аеропортів і аеродромів, відкритих для міжнародного сполучення, а також здійснення іншої діяльності, пов'язаної з пропуском через державний кордон України осіб, транспортних засобів, вантажів та іншого майна. У свою чергу забезпечення виконання цих правил і порядків складає певні режими, якими є режим державного кордону України, прикордонний режим та режим в пунктах пропуску через державний кордон України.

Тобто тут функції предмета відношення виконують інші соціальні цінності (наприклад, державна влада чи духовні блага)¹. Забезпечення перелічених режимів здійснюється військовими формуваннями та правоохоронними органами держави в межах наданих їм повноважень шляхом життя комплексу політичних, організаційно-правових, дипломатичних, економічних, військових, прикордонних, імміграційних, розвідувальних, контррозвідувальних, оперативно-розшукових, природоохоронних, санітарно-карантинних, екологічних, технічних та інших заходів. Через забезпечення даних режимів здійснюється захист недоторканності державного кордону України. Слід мати на увазі, що його захист є невід'ємною частиною загальнодержавної системи забезпечення національної безпеки, а охорона — є невід'ємною складовою загальнодержавної системи захисту державного кордону. У зв'язку з цим, на нашу думку, законодавець при прийнятті КК 2001 року врахував ці положення та помістив, наприклад, посягання на територіальну цілісність і недоторканність України (ст. 110 КК) до злочинів проти основ національної безпеки України (Розд. I Особливої частини КК), а злочини проти недоторканності державного кордону України поряд з іншими злочинами виокремив у самостійний Розд. XIV Особливої частини КК.

З наведеного робимо висновок, що предметом суспільних відносин, на який посягає злочинець при вчиненні злочину, передбаченого ст. 332 КК, і який знаходиться в площині суспільних відносин з охорони державного кордону України, є порядок перетинання державного кордону України; правила в'їзду, перебування, проживання, пересування фізичних осіб; порядок перебування і пересування всіх осіб і транспортних засобів у межах території прикордонних

¹ Тацій В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В. Я. Тацій. — Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1988. — С. 43.

залізничних і автомобільних станцій, морських і річкових портів, аеропортів і аеродромів, відкритих для міжнародного сполучення, а також здійснення іншої діяльності, пов'язаної з пропуском через державний кордон України осіб, транспортних засобів, вантажів та іншого майна, а забезпечення виконання цих правил і порядків складають певні режими (режим державного кордону України, прикордонний режим та режим в пунктах пропуску через державний кордон України).

При цьому необхідно враховувати, що не всі порушення зазначених режимів тягнуть за собою кримінальну відповідальність, а лише ті з них, які безпосередньо спрямовані на порушення або порушують саме порядок перетинання державного кордону України та не містять ознак адміністративних правопорушень, передбачених КУпАП.

Поряд з предметом суспільних відносин виділяють ще й предмет злочину, як самостійну ознаку складу злочину. Предметом злочину слід вважати будь-які речі матеріального світу, з певними властивостями яких закон про кримінальну відповідальність пов'язує наявність у діях особи конкретного складу злочину¹. У зв'язку з цим предметом злочину є тільки певні речі, а не будь-які інші цінності. Предмет злочину завжди є речовою (матеріальною) ознакою злочину. Певні труднощі викликає віднесення таких об'єктів як, наприклад, інформація, відомості будь-якого характеру або електроенергія до предметів злочину. На наш погляд, вони мають певний об'єм — є фізичними об'єктами, їх можна виміряти, порахувати тощо. Вони мають матеріальну ознаку злочину, у зв'язку з чим їх необхідно вважати предметом злочину. Так, В. М. Киричко та О. І. Перепелиця правильно відносять до предмету злочину, передбаченого ст. 231 (Незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю) КК, відомості, що становлять комерційну або банківську таємницю². Стаття 332 КК передбачає безпредметний склад злочину, тому вважаємо хибною точку зору деяких науковців, які до предмету цього злочину відносять

¹ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 100.

² Киричко В. М. Злочини у сфері господарської діяльності за Кримінальним кодексом України та в судовій практиці : наук.-практ. комент. / В. М. Киричко, О. І. Перепелиця ; за заг. ред. В. Я. Тація. – Х. : Право, 2010. – С. 325.

державний кордон України, який відповідно до ст. ст. 1, 3 Закону України «Про державний кордон України» не є матеріальним за своєю природою¹. Віднесення ясно видимих прикордонних знаків (ст. 4 Закону) до матеріальних ознак державного кордону України є помилковим. Ними він тільки позначається на місцевості.

Встановлення суб'єктів суспільних відносин із забезпечення недоторканності державного кордону України необхідно проводити шляхом аналізу Закону України «Про державний кордон України»². До складу будь-якого суспільного відношення входять їх суб'єкти (учасники відносин). Безсуб'єктних відносин в реальній дійсності не існує³. Відповідно до ст. 27 цього Закону охорона державного кордону України на суші, морі, річках, озерах та інших водоймах покладається на Державну прикордонну службу України, а в повітряному та підводному просторі в межах територіального моря — на Збройні Сили України. Тобто, *першим суб'єктом* суспільних відносин є держава, яка в особі Державної прикордонної служби України та Збройних сил України здійснює охорону державного кордону України. *Другим суб'єктом*, відповідно до ст. 33 даного нормативного акту, виступають державні органи, громадські організації, посадові особи, а також громадяни України, які надають всебічну допомогу органам Державної прикордонної служби України в охороні державного кордону України. *Третім суб'єктом* аналізованих суспільних відносин є будь-які особи, які перетинають чи збираються перетнути державний кордон (ст. 12 Закону) та на яких поширюється встановлений правовий режим перетинання державного кордону України. Ними можуть бути лише фізичні особи (громадяни України, іноземці, а також особи без громадянства). Порушуючи правила перетинання державного кордону України, ці особи виступають вже суб'єктами правопорушення, передбаченого ст. 204¹ (Незаконне перетинання

¹ Уголовный кодекс Украины : комментарий / под ред.: Ю. А. Кармазин, Е. Л. Стрельцов. – Харьков : Одиссей, 2001. – С. 686; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Особлива частина / за заг. ред.: М. О. Потебенько, В. Г. Гончаренко. – К. : Форум, 2001. – С. 651, 654.

² Про державний кордон України : Закон України від 4 листоп. 1991 р. № 1777-ХП // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 2. – Ст. 5.

³ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 98.

або спроба незаконного перетинання державного кордону України) КУПАП. Четвертим суб'єктом суспільних відносин є приватні або службові особи, які надають передбачені законом послуги щодо перетинання державного кордону України іншими особами (туристичні агентства, міжнародні шлюбні агентства, підприємства з працевлаштування за кордоном та ін.). Якщо ці особи створюють умови щодо порушення правил перетинання державного кордону України іншими особами (отримання візових документів, що не відповідають меті в'їзду або виїзду з країни, виготовлення або використання підроблених паспортних документів та ін.), то за певних умов вони можуть бути суб'єктами злочину, передбаченого ч. 1 ст. 332 КК.

Що стосується осіб, які незаконно переправляють інших осіб через державний кордон України, організовують таке переправлення, керують ним або сприяють його вчиненню, то вони є суб'єктами злочину, передбаченого ч. 1 ст. 332 КК, і не можуть бути суб'єктами суспільних відносин у сфері забезпечення недоторканності державного кордону України, якщо вони не відносяться до четвертої групи суб'єктів суспільних відносин. У зв'язку з цим, уточнюючи висловлення В. С. Прохорова, на наш погляд, можна сказати, що не кожен, хто вчинив злочин, є суб'єктом того конкретного суспільного відношення, на яке посягає його діяння¹.

Отже, аналіз суб'єктного складу суспільних відносин у сфері недоторканності державного кордону дозволяє встановити його полісуб'єктність.

Останнім елементом цих суспільних відносин, є *соціальний зв'язок*, який виступає їх змістом. Цей висновок обумовлений тим, що він є немов би дзеркалом внутрішньої структури суспільного відношення, у якій відображається його сутність та основні властивості. Під соціальним зв'язком, як правило, розуміють певну взаємодію, взаємозв'язок суб'єктів. Він притаманний тільки людям і являє собою одну із форм загального зв'язку і взаємодії². Соціальний зв'язок полягає в реальній активній взаємодії, поведінці (дії, бездіяльності), яка

¹ Прохоров В. С. Преступление и ответственность / В. С. Прохоров. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1984. – С. 50.

² Тацій В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В. Я. Тацій. – Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1988. – С. 58.

ставить учасників відносин в певне становище, стан по зв'язку з конкретними предметами, соціальними цінностями і один з одним¹. Порядок перетинання державного кордону України, який розглядається як предмет досліджуваного суспільного відношення та знаходиться під захистом закону про кримінальну відповідальність, як уже зазначалося вище, забезпечується певними режимами з охорони державного кордону України (його недоторканності). Цей порядок передбачає обов'язковість певної поведінки взаємодіючих суб'єктів суспільного відношення. При цьому соціальний зв'язок ґрунтується на відповідних приписах правових норм щодо порядку перетинання державного кордону України та виявляється в його забезпеченні одними суб'єктами та в додержанні іншими.

Вчиняючи злочин, винний впливає безпосередньо не на суспільне відношення в цілому, а перш за все на його окремі структурні елементи². Розглядаючи структуру суспільних відносин, слід зазначити, що вона являє собою не просто суму складових її частин, а цілісну систему елементів, які її утворюють і які відповідним чином взаємозалежні і взаємодіють між собою³. Але ця система елементів може бути зруйнована в якійсь частині або змінена (деформована), якщо відсутній чи змінений будь-який з її компонентів. Така властивість системи (структури суспільних відносин) впливає з їх об'єктивної природи і дає змогу зрозуміти сутність об'єкта злочину та механізм зламу (зміни) суспільного відношення⁴. Тобто, злочинець порушуючи порядок перетинання державного кордону України, руйнує суспільне відношення в певній частині та посягає на суспільні відносини з охорони недоторканності державного кордону України.

¹ Глистин В. К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступлений) / В. К. Глистин. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1979. – С. 60.

² Курс советского уголовного права. Часть Общая : в 6 т. – М. : Наука, 1970. – Т. 2 : Преступление / А. А. Пионтковский ; ред. кол.: А. А. Пионтковский, П. С. Ромашкин, В. М. Чхиквадзе. – С. 120.

³ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 98.

⁴ Глистин В. К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступлений) / В. К. Глистин. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1979. – С. 26, 27.

З огляду на вищевикладене, слід дійти висновку, що основним безпосереднім об'єктом злочину, що досліджується, є суспільні відносини, що складаються у сфері забезпечення режиму державного кордону України, прикордонного режиму та режиму в пунктах пропуску через державний кордон України, шкода яким заподіюється шляхом порушення порядку перетинання державного кордону України; правил в'їзду, перебування, проживання, пересування фізичних осіб; порядку перебування і пересування всіх осіб і транспортних засобів у межах території прикордонних залізничних і автомобільних станцій, морських і річкових портів, аеропортів і аеродромів, відкритих для міжнародного сполучення, а також здійснення іншої діяльності, пов'язаної з пропуском через державний кордон України осіб, транспортних засобів, вантажів та іншого майна.

Що стосується можливості встановлення додаткового безпосереднього об'єкта незаконного переправлення осіб через державний кордон України, то необхідно зауважити, що під час такого переправлення способом, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яку незаконно переправляли через державний кордон України (ч. 2 ст. 332 КК), така особа може зазнати тілесних ушкоджень різного ступеня або навіть позбутися життя. У таких випадках дії винних осіб потребують додаткової кваліфікації за злочини проти життя та здоров'я особи. Про це докладніше ми зупинимося при розгляді обставин, що обтяжують кримінальну відповідальність за незаконне переправлення осіб через державний кордон України. Тобто, у разі заподіяння шкоди життю чи здоров'ю особам, яких незаконно переправляли через державний кордон України, суспільні відносини з охорони життя чи здоров'я осіб виступатимуть додатковим безпосереднім об'єктом злочинних дій, передбачених ч. 2 ст. 332 КК, та одночасно основним безпосереднім об'єктом злочинів проти життя та здоров'я особи.

При криміналізації запропонованих нами окремих дій колишньої ст. 331 КК, у разі спричинення шкоди здоров'ю потерпілому чи його смерті, дії винної особи не потребуватимуть додаткової кваліфікації за злочини проти життя чи здоров'я особи, тому що суспільні відносини з охорони життя чи здоров'я особи будуть поставлені під охорону цією нормою. Потерпілими від цих дій можуть бути будь-які

особи, що постраждали від злочинців під час перетинання ними державного кордону України із застосуванням зброї. Іншої точки зору дотримується С. Л. Фальченко, який вважає, що потерпілими від таких дій можуть бути тільки ті особи, які беруть участь в охороні державного кордону, так як застосування зброї спрямоване на подолання опору з боку саме цих осіб¹. На наш погляд, винні особи мають на меті незаконно перетнути державний кордон України, а для безперешкодного його перетинання вони можуть застосовувати зброю для подолання опору осіб, які забезпечують охорону державного кордону України. Під час застосування зброї можливе завдання шкоди не тільки особам, що беруть участь в охороні державного кордону, а й стороннім особам тощо.

З наведеного випливає, що при певних умовах додатковим безпосереднім об'єктом злочинів у сфері недоторканності державного кордону України може бути життя та здоров'я осіб, що забезпечують охорону державного кордону України, а також будь-яких інших осіб, що постраждали від злочинців під час перетинання ними державного кордону України із застосуванням зброї або засобів активної оборони чи забезпечення спеціальних операцій.

2.2. Об'єктивна сторона незаконного переправлення осіб через державний кордон України

Злочин, як і будь-який інший вчинок людини, необхідно розглядати як єдність суб'єктивних (внутрішніх, психічних) та об'єктивних (зовнішніх, фізичних) елементів². Зовнішня сторона злочину утворює його об'єктивну сторону, а внутрішня — його суб'єктивну сторону³.

¹ Фальченко С. Л. Поняття потерпілого від незаконного перетинання державного кордону, поєднаного із застосуванням зброї (ч. 3 ст. 331 КК) / С. Л. Фальченко // Юридичні читання молодих вчених : зб. матеріалів всеукр. наук. конф., 23–24 квіт. 2004 р. – К., 2004. – С. 292.

² Курс російського уголовного права. Общая часть / под ред.: В. Н. Кудрявцев, А. В. Наумов. – М. : Спарк, 2001. – С. 138.

³ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 110.

Об'єктивна сторона злочину є механізмом суспільно небезпечного і протиправного посягання, що аналізується з точки зору зовнішніх форм його розвитку і негативного впливу на суспільні відносини, що охороняються законом¹.

Встановлення об'єктивної сторони злочину має важливе значення. Так, згідно зі статтею 2 КК України, підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого КК. Об'єктивна сторона — це один із чотирьох обов'язкових елементів складу злочину. Без об'єктивної сторони діяння не може бути посягання на об'єкт злочину, немає і суб'єктивної сторони як певного віддзеркалення об'єктивних ознак діяння в свідомості суб'єкта і, нарешті, відсутній суб'єкт злочину². За допомогою ознак об'єктивної сторони значною мірою визначається суспільна небезпечність вчиненого злочину. Діяння є суспільно небезпечним не поза часом і простором, а в конкретних умовах місця, часу і обстановки його вчинення. Ця обставина набуває першочергового значення в окремих злочинах, де не лише ступінь тяжкості злочину, але нерідко і саме буття злочину залежить від місця, часу і обстановки скоєння діяння (театр військових дій, мирний час, бойова обстановка)³. У зв'язку з цим об'єктивна сторона виступає криміноутворюючим фактором при визнанні законодавцем діяння злочинним і караним. Також об'єктивна сторона має важливе значення для правильної кваліфікації злочину. У багатьох випадках деяким ознакам об'єктивної сторони злочину закон надає значення кваліфікуючих ознак. Завдяки об'єктивній стороні встановлюються інші елементи та ознаки складу злочину. Значення об'єктивної сторони злочину визначається і тим, що вона є критерієм відмежування злочину від суміжних злочинів та інших правопорушень. Об'єктивна сторона визначає зміст злочину і тим самим встановлює межі посягання, якими визначається відповідальність за той чи інший конкрет-

¹ Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления / В. Н. Кудрявцев. – М. : Госюриздат, 1960. – С. 11.

² Энциклопедия уголовного права : в 35 т. – СПб. : Изд. проф. В. Б. Малинина, 2005. – Т. 4 : Состав преступления. – С. 238.

³ Дурманов Н. Д. Понятие преступления / Н. Д. Дурманов ; отв. ред. М. Д. Шаргородский. – М. ; Л. : Изд-во АН СССР, 1948. – С. 162.

ний злочин¹. Нарешті, урахування ознак об'єктивної сторони злочину має значення для індивідуалізації покарання з урахуванням тяжкості вчиненого злочину та дозволяє суду у межах, установлених у санкції статті Особливої частини КК, призначити необхідне і достатнє покарання.

При виявленні злочину ми, насамперед, стикаємося саме з його об'єктивними ознаками: суспільно небезпечним діянням (дією чи бездіяльністю), суспільно небезпечними наслідками, причинним зв'язком між діянням і суспільно небезпечними наслідками, місцем, часом, обстановкою, способом, а також засобами вчинення злочину². З огляду на закріплення цих ознак у диспозиціях статей Особливої частини КК їх поділяють на дві групи: основні (обов'язкові) та факультативні (додаткові). До основних ознак відносяться ознаки, які притаманні всім складам злочинів. Це діяння — у формі дії або бездіяльності. Факультативні ознаки — це ознаки, які властиві не всім складам злочинів, а лише деяким з них. До останніх відносяться: суспільно небезпечні наслідки, причинний зв'язок між діянням і суспільно небезпечними наслідками, місце, час, обстановка, спосіб і засоби вчинення злочину. Тому при розгляді злочинного діяння його слід сприймати не ізольовано, а в тих конкретних умовах місця, часу і обстановки, в яких воно було вчинене³. Спосіб скоєння злочину, а також час і обстановка його вчинення іманентні будь-якому злочинному діянню (дії або бездіяльності), виступають в ролі постійних ознак, що мають місце завжди, у всіх випадках, при здійсненні будь-якого злочину⁴. Якщо ці ознаки прямо вказані у диспозиції статті

¹ Курс уголовного права. Общая часть : в 5 т. – М. : ИКД Зерцало-М, 2002. – Т. 1 : Учение о преступлении : учеб. для вузов / под ред.: Н. Ф. Кузнецова, И. М. Тяжкова. – С. 224.

² Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 111.

³ Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления / В. Н. Кудрявцев. – М. : Госюриздат, 1960. – С. 10.

⁴ Панов Н. И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность : [монография] / Н. И. Панов. – Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1982. – С. 21; Похила І. Б. Деякі способи вчинення злочинів, пов'язаних з незаконним переправленням осіб через державний кордон України / І. Б. Похила // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична : зб. наук. пр. – 2007. – Вип. 2. – С. 273.

Особливої частини КК або однозначно впливають із її змісту, то вони набувають значення обов'язкових ознак об'єктивної сторони складу злочину і їх встановлення в такому разі є обов'язковим¹.

У частині першій ст. 332 КК передбачена кримінальна відповідальність за незаконне переправлення осіб через державний кордон України, організацію незаконного переправлення осіб через державний кордон України, керівництво такими діями або сприяння їх вчиненню порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод.

Як бачимо, ст. 332 КК передбачає 7 альтернативних дій, а саме: (1) незаконне переправлення осіб через державний кордон України; (2) організація незаконного переправлення осіб через державний кордон України; (3) керівництво незаконним переправленням осіб через державний кордон України; (4) керівництво організацією незаконного переправлення осіб через державний кордон України; (5) сприяння незаконному переправленні осіб через державний кордон України порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод; (6) сприяння організації незаконного переправлення осіб через державний кордон України порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод; (7) сприяння керівництву незаконним переправленням осіб через державний кордон України порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод².

Для притягнення особи до кримінальної відповідальності достатньо вчинити принаймні одну таку дію. Разом з тим, не уявляється можливим вести в даному випадку мову про наявність декількох складів злочину. Ми вважаємо, що оскільки аналізований нами злочин, передбачений ст. 332 КК, посягає на один безпосередній об'єкт і пов'язаний через механізм завдання шкоди предмету суспільного відношення, то незважаючи на певні відмінності між зазначеними вище діями, в статті 332 КК передбачений єдиний склад злочину

¹ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 112.

² Федосєєв В. В. Незаконне переправлення осіб через державний кордон України, як форма об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 332 КК України [Електронний ресурс] / В. В. Федосєєв // Форум права : електрон. наук. фах. вид. – 2012. – № 4. – С. 971. – Режим доступу : <http://arhive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-4/12fvvcku.pdf>. – Заголовок з екрана.

з альтернативними діями, а не декілька окремих складів, які містила б одна стаття.

За конструкцією складу злочину незаконне переправлення осіб є злочином з формальним складом, тому до обов'язкових ознак об'єктивної сторони цього злочину, встановлення яких є необхідним, належить суспільно небезпечне діяння.

Злочинне діяння — це суспільно небезпечний, протиправний, свідомий, вольовий, конкретний акт поведінки людини. Без суспільно небезпечного діяння не може бути вчинений жодний злочин¹, тому воно є обов'язковою, стрижневою ознакою по відношенню до інших ознак об'єктивної сторони².

При вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 332 КК, суспільно небезпечне діяння виражається в порушенні встановлених законом:

– порядку перетинання державного кордону України, де під порушенням слід розуміти недотримання або неналежне дотримання встановленого законом порядку перетинання державного кордону України. Таким порушенням є перетинання державного кордону України поза пунктами пропуску через державний кордон України або в пунктах пропуску через державний кордон України без відповідних документів чи дозволу тощо;

– правил в'їзду, перебування, проживання, пересування громадян України та інших осіб у прикордонній смузі та контрольованому прикордонному районі, провадження робіт, обліку та тримання на пристанях, причалах і в пунктах базування самохідних та несамохідних суден, їх плавання та пересування у внутрішніх водах України;

– порядку перебування і пересування усіх осіб і транспортних засобів у межах території прикордонних залізничних і автомобільних станцій, морських і річкових портів, аеропортів і аеродромів, відкритих для міжнародного сполучення, а також здійснення іншої діяль-

¹ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 111; Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления / В. Н. Кудрявцев. – М. : Госюриздат, 1960. – С. 66.

² Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / Ю. В. Александров, В. І. Антипов, М. В. Володько [та ін.] ; відп. ред. Я. Ю. Кондратьев ; наук. ред.: В. А. Клименко, М. І. Мельник. – К. : Правові джерела, 2002. – С. 109.

ності, пов'язаної з пропуском через державний кордон України осіб, транспортних засобів, вантажів.

Зазвичай, в основному порушуються правила перетинання державного кордону України. Для зручності під порядком перетинання державного кордону України вважатимемо і порушення правил знаходження у прикордонній смузі й контрольованому прикордонному районі та порядку перебування й пересування у пунктах пропуску через державний кордон України.

Будь-який злочин за своїми об'єктивними рисами завжди виступає як суспільно небезпечна дія або бездіяльність¹. Порушуючи встановлений законом порядок перетинання державного кордону України, суб'єкт злочину здійснює незаконне переправлення осіб, тим самим порушує встановлені законом правила перетинання державного кордону України шляхом вчинення активних *суспільно небезпечних дій*. Наприклад, *переправник переводить групу нелегальних мігрантів через державний кордон поза розташуванням пунктів пропуску, минаючи прикордонні вежі*.

Іншою формою злочинного діяння є *бездіяльність*, тобто пасивна форма поведінки людини, яка виявляється в невиконанні конкретної дії, яку особа була зобов'язана і могла вчинити². Вона являє собою зворотний бік активної поведінки, є тотожною дії за своїми соціальними та юридичними властивостями і відрізняється лише зовнішньою, фізичною стороною³. Умовами кримінальної відповідальності за бездіяльність є: наявність у суб'єкта злочину конкретного обов'язку діяти певним чином і при цьому наявність реальної можливості в даній обстановці виконати цей обов'язок⁴.

¹ Тимейко Г. В. Общее учение об объективной стороне преступления / Г. В. Тимейко. – Ростов н/Д. : Изд. Ростов. ун-та, 1977. – С. 6.

² Курс советского уголовного права. Часть Общая : в 5 т. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1968. – Т. 1 / М. Д. Шаргородский, И. И. Солодкин, С. А. Домахин [и др.]. – С. 325.

³ Бойко А. И. Преступное бездействие / А. И. Бойко. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – С. 128.

⁴ Борисов В. И. Уголовная ответственность за нарушение правил, норм и стандартов, обеспечивающих безопасность дорожного движения / В. И. Борисов, С. В. Гизимчук. – Харьков : Консум, 2001. – С. 63; Пинаев А. А. Курс лекций по Общей части уголовного права : в 2 кн. / А. А. Пинаев. – Харьков : Харьков юрид., 2001. – Кн. 1 : О преступлении. – С. 78, 79; Курс российского уголовного права. Общая часть / под ред.: В. Н. Кудрявцев, А. В. Наумов. – М. : Спарк, 2001. – С. 184.

При незаконному переправленні осіб через державний кордон України, яке вчинюється у формі бездіяльності, особа не виконує, повністю або частково, спеціальні вимоги щодо порядку перетинання державного кордону України. *Це, наприклад, військовослужбовець прикордонної служби, який сприяючи незаконному переправленню осіб через державний кордон, не здійснює належним чином прикордонний контроль, умисно не проводить відповідну перевірку документів тощо.*

Незаконне переправлення осіб через державний кордон України у формі дії чи бездіяльності може полягати як в одиничних актах, так і в їх сукупності, або поєднувати в об'єктивній стороні і дію, і бездіяльність.

На науковому рівні були спроби виділити крім дії та бездіяльності й інші форми діяння. Так, деякі вчені виокремлюють третю форму, під якою розуміють порушення спеціальних правил, тобто складний акт поведінки, сутність якого полягає у невиконанні нормативного припису незалежно від того, що він вимагає: вчинити позитивну дію чи утриматися від негативної бездіяльності¹, чи суспільно небезпечну діяльність, тобто «більш чи менш довготривалу поведінку, системі взаємозв'язаних дій, що об'єднані певною єдністю»². Однак, на наш погляд, такий підхід суперечить ч. 1 ст. 11 (Поняття злочину) КК, відповідно до якої суспільно небезпечним діянням є лише дія та бездіяльність.

При цьому, дія і бездіяльність обов'язково мають бути суспільно небезпечними та протиправними. Ці ознаки є їхніми найважливішими соціальними властивостями³.

Суспільна небезпечність діянь, передбачених ч. 1 ст. 332 КК, полягає в тому, що особа, порушуючи встановлений законом порядок перетинання державного кордону України у формі дії або бездіяльності, заподіює шкоду або створює реальну загрозу заподіяння такої

¹ Тер-Акопов А. А. Ответственность за нарушение специальных правил поведения / А. А. Тер-Акопов. – М. : Юрид. лит., 1995. – С. 6.

² Дагель П. С. Субъективная сторона преступления и ее установление / П. С. Дагель, Д. П. Котов. – Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1974. – С. 38.

³ Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления / В. Н. Кудрявцев. – М. : Госюриздат, 1960. – С. 69, 84.

шкоди суспільним відносинам у сфері недоторканності державного кордону України. Докладніше суспільна небезпечність розглядалася нами при дослідженні кримінологічних факторів обґрунтування необхідності криміналізації незаконного переправлення осіб через державний кордон України.

Кримінальна протиправність полягає у передбаченні такого діяння як злочинного кримінальним законодавством України під загрозою покарання. Але при цьому необхідно враховувати, що стаття 332 КК України є нормою з бланкетною диспозицією, тобто такою, яка безпосередньо не визначаючи ознак злочинного діяння або визначаючи тільки частину з них, відсилає до нормативних актів інших галузей права для встановлення змісту ознак вчиненого діяння. Цей висновок ґрунтується на тому, що при вчиненні незаконного переправлення осіб безпосередньо порушується порядок перетинання державного кордону України. Порушуючи цей порядок, особа діє всупереч нормативним актам, які його закріплюють, тобто вчинює злочинні дії, які заборонено вчиняти під час його перетинання. Тут йдеться лише про порушення формально визначених правил, передбачених законами України «Про державний кордон», «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України», «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус», Постановами Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про пункти пропуску через державний кордон та пункти контролю», «Про затвердження Правил оформлення і видачі паспорта громадянина України для виїзду за кордон і проїзного документа дитини, їх тимчасового затримання та вилучення», «Про затвердження Правил перетинання державного кордону громадянами України», Указами Президента України «Про затвердження Положення про дипломатичний паспорт України», «Про затвердження Положення про посвідчення особи моряка», «Про затвердження Положення про проїзний документ дитини», «Про затвердження Положення про службовий паспорт України», Постановою Верховної Ради України «Про затвердження Положення про паспорт громадянина України для виїзду за кордон».

Через це під порядком перетинання державного кордону України слід розуміти всю сукупність приписів, вимог, правил, дотримуватися яких повинна будь-яка особа, яка перетинає державний кордон України.

При цьому зауважимо, що не будь-яке порушення порядку перетинання державного кордону України є кримінально караним за ст. 332 КК. До кримінально-караних порушень законодавець відносить *переправлення осіб через державний кордон України* з порушенням правил перетинання кордону, а саме будь-яким способом поза пунктами пропуску через державний кордон України або в пунктах пропуску через державний кордон України, але без відповідних документів чи дозволу.

Перетинання громадянами України державного кордону України здійснюється в пунктах пропуску через державний кордон України після пред'явлення одного з документів, що дають право на виїзд з України, в'їзд в Україну та посвідчують особу громадянина під час перебування за її межами. Такими документами відповідно до ст. 13 Закону України «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус» є: паспорт громадянина України; паспорт громадянина України для виїзду за кордон; дипломатичний паспорт України; службовий паспорт України; посвідчення особи моряка; посвідчення члена екіпажу; посвідчення особи на повернення в Україну; тимчасове посвідчення громадянина України; посвідчення особи без громадянства для виїзду за кордон; картка мігранта; посвідчення біженця; проїзний документ біженця та інші документи¹.

У випадках, визначених законодавством, для перетинання державного кордону громадяни України крім паспортних документів повинні мати також підтверджуючі документи.

Для іноземців та осіб без громадянства визначено такі документи на право їх в'їзду в Україну, виїзду з України і транзитного проїзду

¹ Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус [Електронний ресурс] : Закон України від 20 лист. 2012 р. № 5492-VI // Верховна Рада України : офіц. веб-портал – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/5492-vi>. – Заголовок з екрана.

через територію України, це: паспортний документ; віза; посвідчення особи без громадянства для виїзду за кордон; проїзний документ для виїзду за кордон; документи, які дають право на перетинання державного кордону в межах місцевого прикордонного руху; акредитаційні картки та інші документи.

У разі відсутності зазначених документів перетинання через державний кордон України є *незаконним*. Перетинання вважатиметься *незаконним* і при відсутності відповідного дозволу. Особа, яка переміщується, не має на це дозволу уповноважених органів державної влади. При цьому особа може мати при собі відповідні документи, необхідні для цього, а може їх і не мати¹.

У разі, якщо незаконне перетинання державного кордону України не пов'язане із незаконним переправленням осіб через державний кордон України, винні особи нестимуть адміністративну відповідальність за ст. 204¹ (Незаконне перетинання або спроба незаконного перетинання державного кордону України) КУпАП.

Аналіз адміністративного законодавства (ст. 204¹ КУпАП) і законодавства України про кримінальну відповідальність (ст. 332 КК) свідчить, що законодавець при характеристиці розглядуваних діянь використовує різну термінологію, зокрема поняття «переміщення», «перетинання» та «переправлення». Для з'ясування цих понять необхідно передусім визначити зміст незаконного переправлення осіб через державний кордон України шляхом тлумачення самої кримінально-правової норми та поняття «нелегальна міграція».

З точки зору етимології термін «міграція» (від латинського *migratio* — перехід, переїзд, переселення, від *migrare* — переходити, переїздити, переселятися) — переміщення населення через кордон тих чи інших територій у межах однієї країни або з однієї країни в іншу із зміною назавжди чи на тривалий час постійного місця проживання або з регулярним поверненням до нього².

У науковій літературі цей термін визначається наступним чином: переселення, переміщення людей, етносів, їхніх частин або окремих

¹ Федосєєв В. В. Незаконне переправлення осіб через державний кордон України (коментар до ст. 332 КК України) / В. В. Федосєєв // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. – Х., 2007. – Вип. 14. – С. 95.

² Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К.: «Укр. енцикл.», 2001. – Т. 3: К–М. – С. 641.

представників, пов'язане із зміною постійного місця проживання або з поверненням до нього; переміщення людей через територіальні межі або інші території із зміною місця проживання назавжди або на тривалий період часу та ін. Існує чимало й інших визначень поняття «міграція», але більшість з них зводяться до наведеного його значення.

Різновидом міграції за ступенем контрольованості є *нелегальна (незаконна) міграція*², під якою розуміється незаконне переміщення через державний кордон, тобто поза пунктами пропуску або з приховуванням від прикордонного та митного контролю, при використанні підроблених документів, візи або без таких, самостійно чи за допомогою третіх осіб, а також проживання на території країни без належного дозволу компетентних державних органів³.

Незаконне переміщення обов'язково передбачає наявність факту незаконного перетинання державного кордону, під яким слід розуміти «залишення особою території однієї держави та її переміщення на територію іншої держави шляхом перетину державного кордону без відповідного документа або відповідного дозволу»⁴.

Із цього випливає, що кінцевою метою нелегальної міграції є незаконне переміщення особи з однієї країни до іншої, яке може відбуватися шляхом: (а) незаконного перетинання особою державного

¹ Нелегальна міграція та торгівля жінками у міжнародно-правовому контексті : у 2 кн. – К., 2001. – Кн. 1, ч. 1 : Науково-практичний та документально-джерельний комплекс / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України ; Київ. ун-т права ; Нац. акад. внутр. справ України ; за заг. ред. Ю. С. Шемшунка. – С. 182.

² Стосовно співвідношення незаконної і нелегальної міграції вважаємо, що це терміни одного синонімічного ряду, оскільки «нелегальний» в перекладі з латинської означає «незаконний». Значенням цього терміну охоплюється будь-яку дія, що суперечить нормам права.

³ Константінов С. Ф. Вплив нелегальної міграції на розбудову правової держави в Україні / С. Ф. Константінов // Право і суспільство. – 2006. – №2. – С. 12; Нелегальна міграція та торгівля жінками у міжнародно-правовому контексті : у 2 кн. – К., 2001. – Кн. 1, ч. 1 : Науково-практичний та документально-джерельний комплекс / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України ; Київ. ун-т права ; Нац. акад. внутр. справ України ; за заг. ред. Ю. С. Шемшунка. – С. 189.

⁴ Олефір В. Еволюція та сутність поняття нелегальної міграції / В. Олефір, Д. Цвігун // Право України. – 2005. – №4. – С. 84; Орлеан А. М. Соціальна обумовленість криміналізації та кримінально-правова характеристика торгівлі людьми : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Орлеан Андрій Михайлович. – Х., 2003. – С. 121.

кордону самостійно чи за допомогою інших осіб; (б) незаконного переправлення особи через державний кордон за її згодою чи без її згоди.

Отже, поняття «незаконне переміщення осіб через державний кордон України» є більш широким поняттям, яке включає в себе такі поняття як «незаконне переправлення осіб через державний кордон України» та «незаконне перетинання державного кордону України». У свою чергу останні мають спільні риси. Їх об'єднує ознака незаконності, тобто і «переправлення ...», і «перетинання ...» є незаконними, якщо здійснюються поза пунктами пропуску або через пункти пропуску без документів, або з використанням підроблених документів чи без дозволу.

Відрізняються ці поняття за: (а) волевиявленням — особа, яку переправляють, може бути переміщена через державний кордон України як за добровільною згодою, так і без її згоди, а особа, яка перетинає кордон, — лише за власною волею; (б) участю інших осіб — при переправленні завжди бере участь інша особа, яка може виступати в ролі безпосереднього провідника, організатора переправлення, керівника переправленням, або в ролі особи, яка сприяє зазначеним діям, а при перетинанні участь інших осіб не є обов'язковою; (в) роллю, яку виконують інші особи — при переправленні, незалежно від того, яку роль виконують ці особи, вони є виконавцями (співвиконавцями) злочину, передбаченого ст. 332 КК, а при перетинанні ці особи за надання допомоги притягаються лише до адміністративної відповідальності; (г) місцем вчинення — при переправленні не має значення місце вчинення злочину, а при перетинанні — ним завжди є державний кордон України; (д) часом вчинення — при переправленні для осіб, яких переправляють, не має значення час вчинення злочину, а при перетинанні — має суттєве значення для безперешкодного проходу на територію іншої держави; (е) обстановкою вчинення — при переправленні для осіб, яких переправляють, не має значення обстановка вчинення злочину, а при перетинанні вона враховується при плануванні цієї дії та підготовці безпосереднього перетину кордону; (ж) способом вчинення — для осіб, яких переправляють, не має значення спосіб, за допомогою якого буде здійснене переправлення, а при перетинанні через державний кордон Украї-

ни винний самостійно обирає найбільш прийнятний для нього спосіб та підшукує необхідні засоби вчинення незаконного перетинання державного кордону.

Наведене має істотне значення при вирішенні питання про притягнення особи до адміністративної (ст. 204¹ КУпАП) чи кримінальної (ст. 332 КК) відповідальності.

З'ясувавши сутність основних понять і їх співвідношення, перейдемо до встановлення кримінально караних альтернативних дій з незаконного переправлення осіб через державний кордон України.

Розглянемо *незаконне переправлення осіб через державний кордон України*, як першу альтернативну дію об'єктивної сторони.

У науково-практичних коментарях Кримінального кодексу України під незаконним переправленням осіб через державний кордон України розуміються:

– дії особи, яка у співучасті з іншими суб'єктами злочину безпосередньо чи шляхом використання інших осіб, які відповідно до закону не підлягають кримінальній відповідальності, забезпечила перетинання державного кордону іншими особами (наприклад, перевезла іншу особу через державний кордон України на власному транспортному засобі)¹;

– діяльність, спрямована на забезпечення перетинання іншими особами державного кордону України²;

– дії особи, які полягають у забезпеченні перетинання (перевезення, переведення) державного кордону України іншими особами. Вони можуть бути вчинені у співучасті з іншими суб'єктами злочину безпосередньо чи шляхом використання інших осіб, які відповідно до закону не підлягають кримінальній відповідальності³.

У наведених визначеннях акцент робиться на забезпеченні перетинання державного кордону України. Ми вважаємо, що цю дію необ-

¹ Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України: закони і законодавчі акти / за ред.: М. І. Мельник, М. І. Хавронюк. – 9-те вид., переробл. та допов. – К.: Юрид. думка, 2012. – С. 957.

² Кримінальне право (Особлива частина): підручник: в 2 т. / за ред.: О. О. Дудоров, С. О. Письменський. – Луганськ: Ельгон-2, 2012. – Т. 2. – С. 277.

³ Кримінальний кодекс України: наук.-практ. комент.: у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-е вид., допов. – Х.: Право, 2013. – Т. 2: Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін [та ін.]. – С. 696.

хідно розуміти як безпосереднє переправлення осіб через державний кордон України. Указівкою на неї ст. 332 КК була доповнена на підставі Закону України від 5 квітня 2011 року № 3186-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань міграції»¹. До цього часу дії винної особи, яка безпосередньо переправляла осіб через державний кордон України, кваліфікувались як організація, керівництво або сприяння таким діям². Проблемним у такій кваліфікації було встановлення ступеня суспільної небезпечності вчиненого на стадії закінченого чи незакінченого злочину. Як відомо, закінчений злочин карається суворіше. З криміналізацією незаконного переправлення, як однієї з альтернативних дій вчинення злочину, змінився момент закінчення діяння, на визначенні якого ми зупинимося нижче.

Крім того, при кваліфікації дій винної особи важливого значення набуває відмежування незаконного переправлення через державний кордон *особи за її згодою* від дій *інших осіб*, допомогу яких використовує особа, яка *самостійно перетинає державний кордон* будь-яким способом без встановлених документів чи дозволу відповідних державних органів. Відмежування необхідно проводити з урахуванням наступного.

1. Особа, яка незаконно перетинає державний кордон, вчинює дії з його перетинання, а інші особи надають їй допомогу в цьому. Тут необхідно розрізняти допомогу *інших осіб*, що надається ними громадянам України, особам без громадянства та іноземцям у незаконному перетинанні державного кордону. Якщо допомога надається громадянину (громадянам) України у незаконному перетинанні державного кордону України, то особа (особи), які надають допомогу в цьому нестимуть адміністративну відповідальність за ч. 2 ст. 204¹ КУпАП за незаконне перетинання державного кордону Украї-

¹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань міграції [Електронний ресурс] : Закон України від 5 квіт. 2011 р. № 3186-VI // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3186-17>. – Заголовок з екрана.

² Федосєєв В. В. Щодо вдосконалення кримінального законодавства про непопушність державних кордонів України (ст. 332 КК України) / В. В. Федосєєв // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13–15 квіт. 2007 р. : у 2 ч. – Л., 2007. – Ч. 2. – С. 181.

ни або за спробу вчинення таких дій групою осіб. Є точка зору, відповідно до якої, якщо ініціатива до незаконного перетинання виходить від осіб, які бажають незаконно перетнути державний кордон України, а не від організатора, то останній у разі підтримання такої ініціативи, відповідатиме за ст. 332 КК¹. На наш погляд, такі особи можуть підлягати кримінальній відповідальності за незаконне переправлення осіб, але в такому разі необхідно встановити спосіб вчинення, а також спрямованість умислу винного на незаконне перетинання чи переправлення осіб через державний кордон України. Доведеністю умислу буде надання такими особами допомоги повторно або на постійній основі, в якості промислу. До речі, Кримінальний кодекс РРФСР (в ред. 1926 року) містив статтю 59¹⁰, яка передбачала відповідальність за сприяння незаконному перетинанню державного кордону, вчинене у виді промислу або посадовими особами. Що стосується допомоги *іншими особами* в перетинанні державного кордону України іноземцями або особами без громадянства, то ця допомога може виявлятися у наданні житла, транспортних засобів, сприянні їх незаконній реєстрації, оформленню документів на проживання чи навчання, прийнятті на роботу, а також наданні інших послуг на порушення встановлених правил перебування іноземців та осіб без громадянства в Україні і правил транзитного проїзду їх через територію України. За такі дії *інші особи* нестимуть адміністративну відповідальність за ст. 206 (Порушення порядку надання іноземцям та особам без громадянства житла, транспортних засобів та сприяння в наданні інших послуг) КУпАП. Але у разі, якщо ці дії будуть пов'язані з незаконним переправленням осіб, то йтиметься про кримінальну відповідальність за ст. 332 КК. Знову ж таки відмежування необхідно проводити з урахуванням способу вчинення, а також спрямованості умислу на незаконне перетинання чи переправлення осіб через державний кордон України. Необхідно мати на увазі, що *інші особи* можуть незаконно перетинати державний кордон України разом з іноземцями або особами без громадянства. За загальним правилом, вони підлягатимуть відповідальності за ч. 2

¹ Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України: закони і законодавельні акти / за ред.: М. І. Мельник, М. І. Хавронюк. – 9-те вид., переробл. та допов. – К. : Юрид. думка, 2012. – С. 957.

ст. 204¹ КУпАП, але якщо буде доведено, що вони мали умисел на незаконне переправлення таких осіб через державний кордон України, — то за ст. 332 КК.

У науковій літературі зустрічаються положення, згідно з якими не є незаконним переправлення через державний кордон України (тільки у напрямку з-за кордону в Україну): 1) громадян, які стали жертвами злочинів, пов'язаних з торгівлею людьми, і повертаються в Україну без встановлених документів, незалежно від того, перетнули вони раніше державний кордон України з метою виїзду з України законно чи незаконно; 2) іноземців чи осіб без громадянства, які мають за мету отримати притулок або набути статусу біженця, якщо вони в установленій законом термін звернулися до відповідних органів державної влади щодо надання ним притулку чи статусу біженця¹. На нашу думку, дії осіб, які незаконно переправляли, організовували або сприяли переправленню, містять ознаки злочину, передбаченого ст. 332 КК. Той факт, що вони допомагали поверненню осіб з таким правовим статусом є лише обставиною, що пом'якшує кримінальну відповідальність, яка може бути врахована судом при призначенні покарання або звільненні від покарання у зв'язку з малозначністю тощо.

Крім того, необхідно розглянути ситуацію, за якої незаконне перетинання державного кордону здійснюється із застосуванням зброї або засобів активної оборони чи забезпечення спеціальних операцій². Під зброєю розуміється вогнепальна та холодна зброя. Засобами активної оборони є гумові кийки; кийки пластикові типу

¹ Кримінальне право (Особлива частина) : підручник : в 2 т. / за ред.: О. О. Дудоров, Є. О. Письменський. – Луганськ : Ельтон-2, 2012. – Т. 2. – С. 280; Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України: закони и законодательные акты / за ред.: М. І. Мельник, М. І. Хавронюк. – 9-те вид., переробл. та допов. – К. : Юрид. думка, 2012. – С. 961.

² Поряд зі зброєю злочинці для перетинання державного кордону України можуть застосовувати спеціальні засоби, що застосовуються при охороні громадського порядку. Найнебезпечнішими серед них, відповідно до ст. 12 Постанови Ради Міністрів Української РСР від 27 лютого 1991 р. №49 «Про затвердження Правил застосування спеціальних засобів при охороні громадського порядку» (Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/49-91-п>. – Заголовок з екрана), є засоби активної оборони та засоби забезпечення спеціальних операцій.

«тонфа»); наручники; електрошокові пристрої; патрони і пристрої для їх вітчизняного виробництва, споряджені гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами не смертельної дії; ручні газові гранати, а також патрони з газовими гранатами «Черемуха-1», «Черемуха-4», «Черемуха-5», «Черемуха-6», «Черемуха-7», «Черемуха-10», «Черемуха-12», «Сирень-1», «Сирень-2», «Сирень-3»; балончики, патрони, гранати та інші спецзасоби з препаратами сльозоточивої та дратівної дії на основі природних капсаїциноїдів, морфоліду пералгонової кислоти (МПК), ортохлорбензальмаionoнітрилу (CS) і речовини АЛГОГЕН. До засобів забезпечення спеціальних операцій відносяться ранцеві апарати «Облако»; світлошумова граната «Заря» та світлошумовий пристрій «Пламя»; патрони з гумовою кулею «Волна-р»; водомети; бронемашини та інші транспортні засоби; пристрій для примусової зупинки автотранспорту «Еж-М» тощо.

Постає питання про відповідальність особи (осіб), які незаконно перетинають державний кордон України, а також *інших осіб*, які їм в цьому допомагають. Як зазначалося вище, особа, яка незаконно перетинає державний кордон нестиме відповідальність за ст. 204¹ КУпАП, а також відповідальність за ст. 263 (Незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами) КК за носіння зброї, за контрабанду зброї за ст. 201 (Контрабанда) КК та у разі спричинення тілесних ушкоджень або смерті людини за злочину проти життя та здоров'я особи. Що стосується притягнення до відповідальності *інших осіб*, то вони нестимуть адміністративну чи кримінальну відповідальність в залежності від спрямованості умислу.

Необхідно мати на увазі, що в таких випадках винні в першу чергу завдають шкоду суспільним відносинам не у сферах громадської безпеки, господарської діяльності, життя та здоров'я особи, а відносинам у сфері недоторканності державних кордонів України, захист яких має забезпечуватися виключно кримінальним, а не адміністративним законодавством України.

Слід зазначити, що офіційні дані щодо застосування зброї при незаконному перетинанні державного кордону України відсутні. Але, це не означає, що вона не використовується і злочинці позбавлені можливості її застосування. Доречно дослідити загальну криміногенну обстановку в Україні щодо наявності у населення України вогне-

пальної зброї, яка потенційно може бути застосована при незаконному перетинанні через державний кордон. Так, за даними Міністерства внутрішніх справ України, в результаті цільової оперативно-профілактичної операції «Зброя та вибухівка», що тривала на території держави в період з 1 до 6 грудня 2011 року було зареєстровано 1165 злочинів, пов'язаних з незаконним обігом та застосуванням вогнепальної зброї і вибухівки. Серед найбільш резонансних — замах на вбивство, що мав місце на Київщині, спричинення тяжких тілесних ушкоджень, розбій, розкрадання зброї, боєприпасів, вибухівки. З виявлених правоохоронцями 1085 фактів незаконного обігу вогнепальної зброї, боєприпасів та вибухівки, за 546 порушено кримінальні справи. Слід згадати про вилучення 2,4 кг тротилу у Запорізькій області, а також вилучення працівниками Управління карного розшуку ГУМВС України в Одеській області невеличкого «арсеналу» у вигляді автомата АКС-74У з двома магазинами, 196 патронів, гранат РГД-5 та чотирьох запалів до гранат. За вчинення правопорушень, пов'язаних з незаконним обігом зброї, затримано 528 осіб, у тому числі — одного учасника злочинної групи, 104 раніше судимих осіб, 7 громадян іноземних держав, 16 осіб, які знаходились у розшуку. Одного зі зловмисників затримано на території Російської Федерації. З нелегального обігу правоохоронцями вилучено 378 одиниць вогнепальної зброї, у тому числі 5 автоматів, 38 карабінів та гвинтівок, 150 пістолетів та револьверів, 78 обрізів мисливських рушниць, 107 одиниць саморобної зброї, 57 гранат, 26 кг вибухівки та 18,5 тис. набоїв.

З цього випливає, що ступінь суспільної небезпечності незаконного перетинання державного кордону, вчиненого особою за обставин, передбачених частинами 2 і 3 колишньої ст. 331 КК, надто високий.

Це знаходить своє підтвердження і в діяльності Державної прикордонної служби України під час охорони державного кордону України. Ними розроблено Інструкцію про застосування зброї, бойової техніки, озброєння кораблів (катерів), літаків і вертольотів Державної прикордонної служби України, спеціальних засобів та заходів фізичного впливу під час охорони державного кордону та виключної (морської) економічної зони України, затверджену наказом Адміні-

страції ДПС України від 21.10.2003 р. №200, якою встановлено порядок застосування зброї, бойової техніки, озброєння кораблів (катерів), літаків і вертольотів Державної прикордонної служби України, спеціальних засобів та використання заходів фізичного впливу під час охорони державного кордону та виключної (морської) економічної зони України Державною прикордонною службою України.

Так, відповідно до п. 2.5.2. цієї інструкції прикордонники, виконуючи завдання з охорони державного кордону України, застосовують зброю та бойову техніку для: 1) відбиття збройного нападу та вторгнення на територію України озброєних військових груп і злочинних угруповань; 2) припинення збройних провокацій, а також *для відбиття нападу або припинення збройного опору осіб, які незаконно перетинають чи намагаються незаконно перетнути державний кордон України*; 3) захисту громадян від нападу, що загрожує їх життю і здоров'ю, а також звільнення заручників; 4) відбиття нападу на прикордонника або членів його сім'ї, якщо їх життю і здоров'ю загрожує небезпека; 5) відбиття нападу на об'єкти, приміщення та прикордонні наряди Державної прикордонної служби, а також їх звільнення в разі захоплення; 6) затримання особи, яку застали при вчиненні тяжкого злочину і яка намагається втекти; 7) затримання особи, яка чинить збройний опір, намагається втекти з-під варти, а також озброєної особи, яка погрожує застосуванням зброї та інших предметів, ставить в небезпеку життя і здоров'я прикордонника; 8) зупинки транспортного засобу шляхом його пошкодження, якщо водій своїми діями створює явну загрозу здоров'ю чи життю громадян або прикордоннику; 9) подання сигналу тривоги або виклику допомоги; 10) знешкодження тварини, яка загрожує життю і здоров'ю громадян або прикордонника.

То ж не викликає сумнівів, що в результаті таких посягань завдається шкода суспільним відносинам у сфері недоторканності державного кордону України та національним інтересам України, захист яких має забезпечуватися виключно кримінальним, а не адміністративним законодавством України.

Цієї позиції дотримуються Російська Федерація, Республіка Молдова, Республіка Таджикистан та деякі інші пострадянські держави, в кримінальних кодексах яких за незаконне перетинання державного

кордону, поєднане з насильством чи погрозою його застосування, або вчинене із застосуванням зброї, за такі дії передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років.

На наш погляд, враховуючи викладене, є нагальна потреба в поновленні криміналізації окремих дій колишньої ст. 331 (Незаконне перетинання державного кордону) КК¹. Доцільно поновити криміналізацію дій, передбачених ст. 331 КК за наявності обставин, що обтяжують кримінальну відповідальність за перетинання державного кордону України, а саме вчинених із застосуванням зброї або засобів активної оборони чи забезпечення спеціальних операцій; вчинених особою, яка раніше була засуджена за такий самий злочин; за попередньою змовою групою осіб; способом, небезпечним для життя багатьох осіб; дії, що спричинили шкоду здоров'ю людини; дії, вчинені організованою групою; такі, що спричинили смерть потерпілої особи чи інші тяжкі наслідки.

2. Особа, яку незаконно переправляють через державний кордон, вчинює дії з його перетинання, а інші особи надають допомогу не в перетинанні державного кордону, а вчинюють дії, які у своїй сукупності складають злочинну діяльність з незаконного переправлення осіб. При цьому, особа, яка перетинає державний кордон — самостійно керує своїм переміщенням, а особа, яку переправляють через нього — виступає в ролі «речі» і до організації, керівництва чи сприяння такому переправленню відношення немає.

За таких обставин, вважаємо, що під *незаконним переправленням осіб через державний кордон України слід розуміти дії, які виявляються у безпосередньому переправленні осіб (за їх згодою або без) через державний кордон України будь-яким способом без встановлених документів чи дозволу відповідних державних органів.*

Особливістю незаконного переправлення осіб через державний кордон України є те, що дії з готування до цього злочину є одночасно діями з організації незаконного переправлення осіб через держав-

¹ Федосєєв В. В. Щодо криміналізації незаконного перетинання державного кордону України / В. В. Федосєєв // Основні напрями розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність : матер. міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 11-12 жовтня 2012 р.). – Х. : НУ ЮАУ ім. Я. Мудрого. – 2012. – С. 585.

ний кордон України¹. Кваліфікацію таких дій розглянемо при дослідженні наступної альтернативної дії складу злочину, передбаченого ст. 332 КК.

Другою альтернативною дією є *організація незаконного переправлення осіб через державний кордон України*.

Організація незаконного переправлення осіб через державний кордон України є альтернативною дією, яка спрямована на таке переправлення. За своєю природою вона є частиною діяльності організатора вчинення злочину, але з певними особливостями. Відповідно до ч. 1 ст. 27 (Види співучасників) КК організатор поряд з виконавцем, підбурювачем та пособником є співучасником злочину. Тобто, якщо вважати, що дії з організації незаконного переправлення осіб може вчиняти тільки організатор злочину, то виходить, що такі дії можуть полягати в об'єднанні дій інших співучасників і спрямуванні їх на вчинення одного чи декількох злочинів або в координації поведінки цих осіб і кваліфікуватися за частинами 2 або 3 ст. 332 КК. Проте ч. 1 ст. 332 КК сконструйована таким чином, що дії з організації незаконного переправлення осіб через державний кордон України може вчинити як виконавець злочину, так і співвиконавець та, нарешті, організатор злочину.

Під організацією розуміється дія під значенням організувати, тобто: 1. Створювати, засновувати що-небудь, залучаючи до цього інших, спираючись на них. 2. Здійснювати певні заходи громадського значення, розробляючи їх підготовку і проведення. // Забезпечувати, влаштувати що-небудь, вишукуючи для цього необхідні можливості. // розм. Роздобувати, діставати або готувати що-небудь для когось. 3. Згуртовувати, об'єднувати кого-небудь із певною метою. // Зосереджувати, мобілізувати, спрямовувати когось на що-небудь. 4. Чітко налагоджувати, належно впорядковувати що-небудь².

Згідно з п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 23.12.2005 р. № 13 *організація вчинення злочину (злочинів)* може по-

¹ Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України: закони і законодавельні акти / за ред.: М. І. Мельник, М. І. Хавронюк. – 9-те вид., переробл. та допов. – К. : Юрид. думка, 2012. – С. 958.

² Великий тлумачний словник сучасної української мови (з додат. і допов.) / [уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. – К. ; Ірпінь : ВТФ Перун, 2005. – С. 853.

лягати в залученні співучасників усіх видів (виконавців, пособників, підбурювачів, інших організаторів) або лише одного з них (наприклад, виконавців) і здійснюватись у формі наказу, угоди, прохання, підкупу, доручення, замовлення тощо. Мета зберегти єдність співучасників для подальшої злочинної діяльності при цьому не ставиться¹.

Автори науково-практичних коментарів Кримінального кодексу України під організацією незаконного переправлення осіб через державний кордон України розуміють:

– об'єднання співучасників (якщо вони є та розподіл між ними функцій), розробка плану переправлення через державний кордон, інші подібні дії²;

– не тільки збудження в інших осіб бажання вчинити злочин, але й підбір учасників, об'єднання їх, розробка плану, розподіл ролей між учасниками злочину або здійснення безпосереднього керівництва діяльністю, спрямованою на досягнення злочинного результату — незаконного перетинання особами державного кордону України. Цьому може сприяти сукупність усіх указаних видів організаторської діяльності або лише деяка частина такої діяльності за умови, що вона породжує у певних осіб рішучість діяти відповідно до заздалегідь розробленого плану, спрямованого на вчинення злочину³;

– визначення плану злочину та погодження його з особами, які виявили бажання вчинити злочин або звернулися з проханням до організатора злочину. Це визначення засобів, способу, часу та місця незаконного переправлення самих осіб через державний кордон України. Це може бути виявлення організатором осіб, які бажають незаконно переправитися через державний кордон, або схилення певним чином окремих осіб (групи осіб) до такого перетинання державного кордону України без відповідних документів, або

¹ Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями [Електронний ресурс] : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 23 груд. 2005 р. № 13 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-05>. – Заголовок з екрана.

² Уголовный кодекс Украины : комментарий / под ред.: Ю. А. Кармазин, Е. Л. Стрельцов. – Харьков : Одиссей, 2001. – С. 687.

³ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Особлива частина / за заг. ред.: М. О. Потебенько, В. Г. Гончаренко. – К. : Форум, 2001. – С. 655.

підроблення відповідних документів для перетинання кордону і забезпечення такими документами тих, хто хоче незаконно переправитися через державний кордон України. Крім того, діяльність організатора цього злочину може виявитися і в безпосередньому виконанні злочину — незаконному переправленні осіб через державний кордон України¹;

– пошук і підбір осіб, які будуть переправлені через кордон, їх об'єднання, розробка плану, розподіл ролей між учасниками злочину або здійснення безпосереднього керівництва діяльністю, спрямованою на незаконне перетинання цими особами державного кордону України, або безпосереднє переправлення осіб через державний кордон України²;

– схилення інших осіб до перетинання державного кордону України будь-яким способом поза пунктами пропуску через державний кордон України або в пунктах пропуску через державний кордон України, але без відповідних документів та без дозволу відповідних органів державної влади, поєднане з розробкою планів такого перетинання та безпосередньою їх реалізацією³;

– дії, які виявляються у розробці планів, визначенні місця, часу незаконного переправлення, пошуку співучасників, створенні організованої групи, її фінансуванні, озброєнні тощо⁴.

Під організацією переправлення осіб вважають діяльність з приводу улаштування та/або створення необхідних умов для їх незаконного переміщення через державний кордон України, а саме: добір кандидатів для переміщення, розробка плану та/або схеми перемі-

¹ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : [за станом законодавства і постанов Пленуму Верхов. Суду України на 1 груд. 2001 р.] / за ред. С. С. Яценка. – К. : А. С. К., 2002. – С. 726, 727.

² Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : у 3 кн. / за заг. ред.: В. Г. Гончаренко, П. П. Андрушко. – К. : Форум, 2005. – Кн. 3 : Особлива частина (статті 255–447). – С. 226.

³ Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред.: М. І. Мельник, М. І. Хавронюк. – 3-тє вид., переробл. та допов. – К. : Атіка, 2003. – С. 773.

⁴ Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-е вид., допов. – Х. : Право, 2013. – Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін [та ін.]. – С. 696.

щення, підшукування засобів та/або знарядь для здійснення такого переміщення, його фінансування тощо; керівництво такими діями, відповідно — здійснення функцій управління й контролю як за діями, які знайшли своє втілення в організацію незаконного переправлення осіб через державний кордон України, так і за діями у виді безпосереднього переміщення таких осіб¹.

Організацією незаконного переправлення осіб через державний кордон України є дії (комплекс дій), метою яких є визначення кола осіб, які будуть чи залучені до переправлення через державний кордон України, підшукування засобів вчинення злочину тощо².

Під організацією незаконного переправлення осіб через державний кордон України розуміється й вчинення іншими особами декриміналізованого злочину, передбаченого ст. 331 КК України, тобто — організацію незаконного перетинання державного кордону України іншими особами³.

Проведеним аналізом встановлено, що організацію незаконного переправлення осіб через державний кордон України необхідно відрізнити від організаційної діяльності організатора незаконного переправлення осіб через державний кордон України, яка має відповідати ознакам спільності як обов'язкової ознаки співучасті. Організація незаконного переправлення осіб є складовою частиною діяльності особи, яка організувала вчинення такого переправлення. Якщо дії організатора злочину, не виходять за межі організації незаконного переправлення (мова йде про просту співучасть), то дії останнього не потребують додаткової кваліфікації за ч. 3 ст. 27 КК. В інших

¹ Лизогуб Я. Статті 149 і 332 Кримінального кодексу України: окремі проблеми законодавчого викладу, узгодженості та тлумачення / Я. Лизогуб // Адвокат. — 2005. — № 7. — С. 10.

² Міщенко С. М. Застосування законодавства про відповідальність за незаконне перетинання державного кордону та незаконне переправлення через нього осіб / С. М. Міщенко, С. А. Солоткий // Вісник Верховного Суду України. — 2004. — № 3. — С. 36.

³ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Особлива частина / за заг. ред.: М. О. Потебенько, В. Г. Гончаренко. — К.: Форум, 2001. — С. 655; Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України: закони и законодательные акты / за ред.: М. І. Мельник, М. І. Хавронюк. — 9-те вид., переробл. та допов. — К.: Юрид. думка, 2012. — С. 957.

випадках, а також у складних формах співучасті необхідно обов'язкове посилання на ст. 27 КК.

У нашому випадку організація незаконного переправлення осіб через державний кордон України розглядається нами як закінчений злочин. У такому разі підготовчі дії особи, яка готувалася до безпосереднього переправлення осіб через державний кордон України та була викрита, необхідно кваліфікувати не як готування до злочину, а як вчинення дій з організації незаконного переправлення осіб через державний кордон України.

Ураховуючи наведені визначення організації незаконного переправлення осіб через державний кордон України, вважаємо, що під *організацією незаконного переправлення осіб через державний кордон України розуміються дії зі складання плану незаконного переправлення осіб через державний кордон України та вчинення дій з його реалізації: виявлення осіб, які бажують незаконно переправитися через державний кордон України, визначення засобів, знарядь, місця, часу, способу незаконного переправлення осіб через державний кордон України, а також усунення перешкод, створення інших умов і обставин переправлення осіб через державний кордон України.*

Третьою альтернативною дією є *керівництво незаконним переправленням осіб через державний кордон України.*

Керівництво незаконним переправленням осіб через державний кордон України як і його організація є окремою дією, яка спрямована на таке переправлення. За своєю природою вона є також частиною діяльності організатора вчинення злочину, але з певними особливостями. Якщо вважати, що дії з керівництва незаконним переправленням осіб через державний кордон України може вчиняти тільки організатор злочину, то виходить, що вони можуть полягати в організаційних діях, спрямованих на підшукування співучасників, підшукування або пристосування засобів чи знарядь учинення злочину, усунення перешкод, організацію і проведення змови на вчинення злочину, на інші дії щодо умисного створення умов для вчинення злочину. Керування вчиненням злочину охоплює: координація дій між співучасниками, їх інструктаж, визначення послідовності їх дій, організаційна діяльність щодо приховування злочину (злочинів). Тобто такі дії слід кваліфікувати за частинами 2 або 3 ст. 332 КК

з посиланням або без на ч. 3 ст. 27 КК. Проте ч. 1 ст. 332 КК сконструйована таким чином, що дії з керівництва незаконним переправленням осіб через державний кордон України може вчинити як виконавець злочину, так і співвиконавець та, нарешті, організатор злочину.

Так, під керівництвом розуміється дія під значенням керувати, тобто: 1. Спрямувати процес, впливати на розвиток, стан чого-небудь. 2. Спрямувати діяльність кого-, чого-небудь; бути на чолі когось, чогось; давати вказівки, розпоряджатися¹.

Згідно з п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 23.12.2005 р. № 13 під керуванням вчиненням злочину (злочинів) розуміється спрямування зусиль інших співучасників на безпосереднє виконання діянь, що становлять об'єктивну сторону складу злочину (діяння виконавця), або на забезпечення такого виконання (діяння пособника та підбурювача). Воно може полягати в інструктуванні учасників злочину щодо виконання тих чи інших діянь, які становлять об'єктивну сторону складу злочину, або щодо забезпечення їх виконання, у координації злочинних дій співучасників (розставлення останніх на місці злочину, визначення послідовності їх дій, налагодження зв'язку між ними), у забезпеченні прикриття цих дій тощо².

Науковці, коментуючи ст. 332 КК, до керівництва незаконним переправленням осіб через державний кордон України відносять: діяльність особи, яка очолює увесь процес незаконного переправлення осіб через державний кордон України (прийняття певного рішення, надання певних завдань, вказівок, розпоряджень особам, які безпосередньо займаються переправленням осіб через державний кордон, а також самим особам, що прагнуть переправитися через кордон, тощо)³; активну діяльність по забезпеченню переправлення

¹ Великий тлумачний словник сучасної української мови (з додат. і допов.) / [уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. – К. ; Ірпінь : ВТФ Перун, 2005. – С. 536.

² Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями [Електронний ресурс] : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 23 груд. 2005 р. № 13 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-05>. – Заголовок з екрана.

³ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : [за станом законодавства і постанов Пленуму Верхов. Суду України на 1 груд. 2001 р.] / за ред. С. С. Яценка. – К. : А. С. К., 2002. – С. 727.

(розстановка ділянок, попередній розподіл обов'язків і конкретних дій, віддання певних команд тощо)¹; розпорядження діями осіб, які бажають незаконно перетнути державний кордон України, або інших осіб, з метою досягнення відповідного злочинного результату — переправлення осіб через державний кордон України².

Доцільно зауважити, що таке керівництво необхідно відрізнити від організаційної діяльності організатора незаконного переправлення осіб через державний кордон України, яка має відповідати ознакам спільності як обов'язкової ознаки співучасті. Воно є складовою діяльності особи, яка організувала вчинення такого переправлення. Тому, якщо дії організатора злочину, не виходять за межі керівництва незаконним переправленням (мова йде про просту співучасть), то дії останнього не потребують додаткової кваліфікації за ч. 3 ст. 27 КК. В інших випадках, а також у складних формах співучасті необхідно обов'язкове посилання на ст. 27 КК.

Слід мати на увазі, що розглядуване керівництво як і його організація розглядається нами як закінчений злочин. При цьому дії особи з готування до незаконного переправлення осіб через державний кордон України, як першої альтернативної дії складу злочину, передбаченого ст. 332 КК, потребують кваліфікації як вчинення дій з керівництва незаконним переправленням осіб через державний кордон України.

За таких обставин, ураховуючи наведені визначення *керівництва незаконним переправленням осіб через державний кордон України, вважаємо, що під ним слід розуміти дії по контролюванню та спрямуванню дій осіб, яких незаконно переправляють через державний кордон України, давання їм порад, указівок, розпоряджень тощо.*

Всі інші дії з керівництва злочинною діяльністю охоплюються діями організатора злочину та потребують додаткової кваліфікації за ч. 3 ст. 27 КК.

¹ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : у 3 кн. / за заг. ред.: В. Г. Гончаренко, П. П. Андрушко. – К. : Форум, 2005. – Кн. 3 : Особлива частина (статті 255–447). – С. 226.

² Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред.: М. І. Мельник, М. І. Хавронюк. – 3-тє вид., переробл. та допов. – К. : Атіка, 2003. – С. 773.

Четвертою альтернативною дією незаконного переправлення осіб через державний кордон України є *керівництво організацією незаконного переправлення осіб через державний кордон України*.

Ураховуючи, що практика застосування цією дією тільки починає складатися, вважаємо за необхідне зробити деякі зауваження. По-перше, керівництво організацією незаконного переправлення осіб через державний кордон України є складовою частиною діяльності особи, яка організувала вчинення такого переправлення, тобто організатора злочину. По-друге, такі дії можуть бути вчинені лише у співучасті організатором злочину у зв'язку з тим, що учасники злочину вже не можуть бути співвиконавцями злочину — вони виконують різні ролі. Тут має місце розподіл ролей — завжди є виконавець і організатор злочину або організатор, який здійснює організаційну діяльність і організатор, який виконує дії з керівництва злочинною діяльністю.

Утім, необхідно мати на увазі, що керівництво обмежується діями, які складають організацію незаконного переправлення осіб через державний кордон України. Тому, у разі, якщо дії організатора виходять за межі організаційної діяльності з незаконного переправлення осіб через державний кордон України, то його дії при кваліфікації потребують посилання на ч. 3 ст. 27 КК. Так, відповідно до п. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України від 23.12.2005 р. № 13 *керування організованою групою або злочинною організацією полягає у вчиненні сукупності дій, спрямованих на управління їх функціонуванням як стійких об'єднань осіб (забезпечення існування, відповідного рівня організованості, дотримання загальних правил поведінки і дисципліни; вербування нових учасників, розподіл або перерозподіл між ними функціональних обов'язків; планування конкретних злочинів і злочинної діяльності в цілому; організація заходів щодо прикриття останньої; вдосконалення структури об'єднання) та здійснення ними злочинної діяльності (визначення її мети і напрямів, конкретних завдань об'єднання, його структурних частин або окремих учасників, координація їхніх дій; ініціювання здійснення певного виду злочинної діяльності чи вчинення конкретних злочинів тощо)*. Зазначені дії організаційного характеру можуть здійснюватись у формі віддання наказів, розпоряджень, давання доручень, проведення

інструктажів, прийняття звітів про виконання тих чи інших дій, застосування заходів впливу щодо учасників злочинного об'єднання за невиконання наказів і доручень або порушення встановлених у ньому правил поведінки¹.

З урахуванням викладеного, можна дійти висновку, що під керівництвом організацією незаконного переправлення осіб через державний кордон України необхідно розуміти дії організатора злочину по контролюванню та спрямуванню дії зі складання плану незаконного переправлення осіб через державний кордон України, вчинення дій з його реалізації (виявлення осіб, які бажають незаконно переправитися через державний кордон України, визначення засобів, знарядь, місця, часу, способу незаконного переправлення осіб через державний кордон України), усунення перешкод, створення інших умов і обставин переправлення осіб через державний кордон України.

П'ятою альтернативною дією є *сприяння незаконному переправленню осіб через державний кордон України порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод.*

Сприяння незаконному переправленню осіб через державний кордон України також як і його організація й керівництво є окремою дією, яка спрямована на таке переправлення. За своєю природою вона є частиною діяльності пособника вчинення злочину, але з певними особливостями. Діяльність пособника як одного з співучасників злочину ширше ніж діяльність осіб, які сприяють незаконному переправленню осіб через державний кордон України. До такої діяльності пособника відповідно до ч. 5 ст. 27 КК крім сприяння вчиненню злочину порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод ще відносяться дії з: (а) надання знарядь вчинення злочину іншими співучасниками; (б) заздалегідь обіцяного *переховування* злочинця, знарядь, засобів вчинення злочину, слідів злочину, предметів здобутих злочинним шляхом; (в) заздалегідь обіцяного *придбання* предметів, здобутих злочинним шляхом; (г) заздалегідь обіцяного *збуту* предметів, здобутих злочинним шляхом

¹ Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями [Електронний ресурс] : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 23 груд. 2005 р. № 13 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-05>. – Заголовок з екрана.

та (д) заздальгідь обіцяного іншим чином сприяння приховуванню злочину тощо. Тобто ці дії є спільною участю декількох осіб і мають кваліфікуватися за ч. 2 або ч. 3 ст. 332 КК з посиланням на ч. 5 ст. 27 КК. Проте ч. 1 ст. 332 КК сконструйована таким чином, що дії з сприяння незаконному переправленню осіб через державний кордон України може вчинити як виконавець злочину, так і співвиконавець та, нарешті, пособник злочину.

Під сприянням необхідно вважати дії під значенням сприяти, тобто: 1. Позитивно впливати на що-небудь. // Створювати відповідні умови для здійснення, виконання і т.ін чого-небудь. // Створювати, викликати бажання виконувати яку-небудь дію. 2. Потурати кому-небудь¹.

На думку окремих криміналістів, сприяння незаконному переправленню осіб через державний кордон України полягає у наданні порад, вказівок, засобів або усуненні перешкоди. Конкретне виявлення такого сприяння може бути пов'язане з визначенням найбільш зручних маршрутів, обладнанням у певному вантажному транспорті сховища для розміщення тих, кого будуть незаконно переправляти через державний кордон. Сприяння, про яке йде мова, може бути пов'язане з визначенням слушного часу, місцевості, засобів для незаконного переміщення осіб через кордон, з підкупом з цією метою прикордонника (прикордонників) тощо²; у наданні порад і вказівок щодо найбільш зручних маршруту руху до державного кордону, місця і часу його незаконного перетинання тощо, у наданні транспортних засобів, тимчасового сховища, засобів маскування і засобів приховування слідів злочину, карт чи схем, у відволіканні уваги прикордонних нарядів тощо. Сприяння вчиненню злочину порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод стосується не співучасників цього злочину, а осіб, які незаконно перетинають державний кордон України³; в інтелектуальному сприянні, спрямованому на

¹ Великий тлумачний словник сучасної української мови (з додат. і допов.) / [уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. – К. ; Ірпінь : ВТФ Перун, 2005. – С. 1377.

² Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : [за станом законодавства і постанов Пленуму Верхов. Суду України на 1 груд. 2001 р.] / за ред. С. С. Яценка. – К. : А. С. К., 2002. – С. 727.

³ Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред.: М. І. Мельник, М. І. Хавронюк. – 3-тє вид., переробл. та допов. – К. : Атіка, 2003. – С. 774.

зміцнення рішучості виконавця вчинити злочин, тобто незаконно перетнути державний кордон України, на конкретизацію його умислу (його засобами є поради, вказівки щодо місця, часу, способу, обстановки вчинення незаконного перетинання державного кордону тощо) та в фізичному сприянні, спрямованому на надання виконавцю фізичної чи матеріальної допомоги в процесі готування і вчинення незаконного перетинання державного кордону України (воно може полягати в підшукуванні або пристосуванні засобів чи знарядь для вчинення злочину; наданні знарядь і засобів для втілення злочинного умислу виконавця; в усуненні перешкод, які не дають змоги виконавцю вчинити об'єктивну сторону злочину; в створенні необхідних умов, що забезпечують вчинення суспільно небезпечного діяння)¹.

Також, під сприянням переправленню осіб розуміють діяльність, спрямовану на полегшення чи допомогу в здійсненні дій, які було втілено у вигляді організації незаконного переправлення чи самого переправлення².

Ми вважаємо, що сприяння незаконному переправленню осіб через державний кордон України необхідно відрізнити від діяльності пособника у незаконному переправленні осіб через державний кордон України, яка має відповідати ознакам спільності як обов'язкової ознаки співучасті. Сприяння такому переправленню є складовою частиною діяльності особи, яка сприяла його вчиненню. Тому, якщо дії пособника злочину, не виходять за межі сприяння (йдеться про просту співучасть), то дії останнього не потребують додаткової кваліфікації за ч. 5 ст. 27 КК. В інших випадках, а також у складних формах співучасті необхідно обов'язкове посилання на ст. 27 КК.

Сприяння незаконному переправленню осіб через державний кордон України розглядається нами як закінчений злочин. Підготовчі дії особи, яка готувалася до безпосереднього переправлення осіб через державний кордон України та була викрита необхідно кваліфі-

¹ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Особлива частина / за заг. ред.: М. О. Потебенько, В. Г. Гончаренко. – К. : Форум, 2001. – С. 656.

² Лизогуб Я. Статті 149 і 332 Кримінального кодексу України: окремі проблеми законодавчого викладу, узгодженості та тлумачення / Я. Лизогуб // Адвокат. – 2005. – № 7. – С. 10.

кувати не як готування до злочину, а як вчинення дій зі сприяння незаконному переправленню осіб через державний кордон України порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод.

Ці способи сприяння широко освітлені у науково-практичних коментарях Кримінального кодексу, підручниках з кримінального права, тлумачних словниках та науковій літературі. Тому наведемо лише їх найбільш прийнятне визначення.

Порада – пропозиція, пояснення особам, яких незаконно переправляють через державний кордон України, як діяти за яких-небудь обставин, щодо вибору місця, часу, а також способу переправлення через державний кордон України.

Вказівка – керівна настанова або указівка особам, яких незаконно переправляють через державний кордон України, як діяти за яких-небудь обставин, вибір місця і часу, а також способу переправлення через державний кордон України.

Надання засобів — забезпечення осіб, яких незаконно переправляють через державний кордон України, механізмами, пристроями, транспортними засобами, засобами зв'язку, документами тощо, необхідними для переправлення через державний кордон України.

Усунення перешкод — припинення існування, ліквідування яких-небудь перепон, що заважають незаконно переправляти осіб через державний кордон України. Воно може бути вчинено у формі дій (наприклад, учинення службового підроблення документу (ст. 366 КК) або в бездіяльності, в невиконанні особою покладених на неї обов'язків (наприклад, неякісне проведення паспортного контролю або невиконання прямих службових обов'язків щодо охорони державного кордону на певній ділянці (ст. 367 КК).

За таких обставин, вважаємо, що під сприянням незаконному переправленню осіб через державний кордон України необхідно розуміти дії по створенню відповідних умов для здійснення незаконного переправлення осіб через державний кордон порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод тощо.

Шостою та сьомою альтернативними діями незаконного переправлення осіб через державний кордон України є *сприяння організації незаконного переправлення осіб через державний кордон України порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод*

та сприяння керівництву незаконним переправленням осіб через державний кордон України порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод.

Ці форми злочинного діяння також виділяють А. Орлеан та В. Степаненко. При цьому першу конструкцію вони вважають занадто перевантаженою, а друга викликає у них подив та посмішку, так як інше тлумачення диспозиції статті 332 КК, на їх погляд, суперечить загальновідомим правилам українського правопису¹.

Ми вважаємо, що наведені альтернативні дії незаконного переправлення осіб через державний кордон України необхідно розглядати як форму співучасті.

Тут сприяння організації або керівництву незаконним переправленням осіб через державний кордон України є складовою частиною діяльності особи, яка організувала вчинення такого переправлення, тобто організатора злочину. Ці дії можуть бути вчинені лише у співучасті організатором злочину у зв'язку з тим, що учасники злочину вже не можуть бути його співвиконавцями — вони виконують різні ролі. Тут має місце розподіл ролей — завжди є виконавець (співвиконавець, пособник) і організатор злочину (організатор, який виконує організаційну діяльність або організатор, який виконує дії з керівництва злочинною діяльністю).

Або може бути декілька організаторів злочину, один із яких виконує специфічні функції пособницької діяльності у вигляді приховування злочинної діяльності організованої групи або забезпечення фінансування злочинної діяльності. Дії такого організатора ширші за обсягом дій особи, що сприяє організації чи керівництву незаконним переправленням осіб через державний кордон України, тому потребують додаткової кваліфікації за відповідною частиною ст. 27 КК.

З огляду на викладене, вважаємо, що під сприянням організації чи керівництву незаконним переправленням осіб через державний кордон України розуміються дії виконавця, співвиконавця або пособника злочину по вчинення дій з реалізації плану незаконного переправлення осіб через державний кордон України (виявлення осіб, які бажують незаконно переправитися через державний кордон Украї-

¹ Орлеан А. Протидія нелегальній міграції в Україні: кримінально-правовий аспект / А. Орлеан, В. Степаненко // Вісник прокуратури. – 2008. – № 6. – С. 14.

ни, надання засобів, знарядь, визначення, місця, часу, способу незаконного переправлення осіб через державний кордон України), усунення перешкод, створення інших умов і обставин переправлення осіб через державний кордон України.

Ми розглянули злочинні альтернативні дії складу злочину, передбаченого ст. 332 КК, але при характеристиці незаконного переправлення осіб через державний кордон України виникає принаймні ще одна проблема — кваліфікація дій винної особи, яка незаконно переправила через державний кордон України одну особу.

Моментом закінчення першої альтернативної дії є незаконне переправлення осіб через державний кордон України. Якщо злочинна діяльність була викрита на стадії готування, то як ми зазначали вище, дії винної особи входять до об'єктивної сторони інших альтернативних дій і кваліфікуються як закінчений злочин з моменту вчинення таких дій. Тому, на наш погляд *Ворошиловський місцевий суд м. Донецька безпідставно залишив у силі кваліфікацію дій громадянина України А. за ч. 1 ст. 14, ч. 2 ст. 332, який за попередньою змовою з невстановленими особами підшукав та пристосував засоби, підшукав співучасників, змовився з ними на вчинення злочину, усунув перешкоди, тобто вчинив дії по організації та сприянню незаконному переправленню осіб через державний кордон України, які передбачені законодавцем як закінчений злочин, а не готування до нього¹.* Наведений приклад свідчить, що судова практика неоднозначно застосовує положення Загальної частини Кримінального кодексу щодо встановлення моменту закінчення злочину та кваліфікації дій винного у незаконному переправленні осіб через державний кордон України. У цій ситуації суд повинен був виключити з кваліфікації дій винної особи ч. 1 ст. 14 КК, тому що ця особа вчинила закінчений злочин. Якщо ж особи були переправлені, то це впливає не на кваліфікацію дій винних, які сприяли вчиненню злочину, а на ступінь суспільної небезпечності вчиненого ними та на міру покарання.

В інших альтернативних діях з незаконного переправлення осіб через державний кордон України досліджуваний злочин вважається закінченим з моменту вчинення будь-яких дій з організації, ке-

¹ Архів Ворошиловського місцевого суду м. Донецька, 2004, спр. 1-918/04.

рівництва або сприяння незаконному переправленню осіб через державний кордон України, незалежно від того чи були особи фактично переправлені через державний кордон України чи ні.

При припиненні незаконного переправлення осіб через державний кордон України на стадії замаху на злочин, дії особи, яка здійснювала незаконне переправлення осіб через державний кордон України (першу альтернативну дію) потребують додаткової кваліфікації за ч. 2 або ч. 3 ст. 15 (Замах на злочин) КК. При вчиненні цієї злочинної дії винна особа має можливість добровільно відмовитися від вчинення злочину лише на стадії замаху на злочин. При вчиненні інших альтернативних дій злочинець позбавлений такої можливості. Тому, з нашої точки зору, було б доцільно передбачити в статті 332 КК заохочувальну норму — можливість звільнення особи від кримінальної відповідальності, якщо така особа добровільно відмовилась від вчинення злочину, передбаченого ст. 332 КК, та повідомила органи державної влади про вчинене, якщо внаслідок цього і вжитих заходів було відвернене незаконне переправлення осіб через державний кордон України.

Інші ознаки об'єктивної сторони цього злочину, такі як суспільно небезпечні наслідки, причинний зв'язок між діянням і суспільно небезпечними наслідками, місце, час, обстановка і засоби вчинення злочину, є факультативними ознаками даного складу злочину і на кваліфікацію не впливають. Що стосується такої факультативної ознаки, як спосіб вчинення злочину, то він прямо передбачений статтею 332 КК в якості обставини, що обтяжує кримінальну відповідальність, у зв'язку з чим він буде докладніше описаний у підрозділі 2.5.

Насамкінець вважаємо за необхідне навести отримані нами в результаті проведення аналізу кримінальних справ, розглянутих судами за ст. 332 КК України, такі характеристики об'єктивної сторони цього злочину: (а) чотири п'ятих злочинців організували та керували незаконним переправленням осіб через державний кордон України, а інші сприяли такому переправленню; (б) випадки сприяння у вчиненні злочину з боку правоохоронних органів встановлені нами у 8,72% випадків, а факти використання злочинцями міжнародних зв'язків, доведені досудовим слідством, складають 36%; (в) як

правило, зазначений злочин вчинюється поза розташуванням пункту пропуску через державний кордон України, а якщо через пункт пропуску з використанням підроблених або чужих документів, то зі сприянням з боку працівників правоохоронних органів.

Отже, ми розглянули об'єктивні ознаки незаконного переправлення осіб через державний кордон України, які необхідно завжди розглядати у взаємозв'язку з іншими елементами складу злочину і особливо з суб'єктивною стороною, позаяк злочин — це завжди свідомий акт волевиявлення суб'єкта злочину¹.

У зв'язку з цим перейдемо до розгляду суб'єктивних ознак аналізованого злочину.

2.3. Суб'єктивна сторона незаконного переправлення осіб через державний кордон України

Під суб'єктивною стороною злочину розуміється психічна діяльність особи, яка безпосередньо пов'язана з вчиненням злочину. Утворюючи психічну складову суспільно небезпечного діяння, суб'єктивна сторона злочину є його внутрішньою (по відношенню до об'єктивної) стороною². Вона являє собою відображення в психіці особи тих ознак, які утворюють об'єктивну сторону складу злочину, його об'єкт, предмет і т. ін.³ Зміст суб'єктивної сторони складу злочину характеризують певні юридичні ознаки: вина, мотив та мета вчинення злочину⁴. Вони органічно пов'язані між собою і залежні

¹ Уголовное право Украины. Общая часть : учебник / под ред.: В. А. Клименко, Н. И. Мельник. — Киев : Атика, 2002. — С. 110.

² Курс российского уголовного права. Общая часть / под ред.: В. Н. Кудрявцев, А. В. Наумов. — М. : Спарк, 2001. — С. 261; Рагоз А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А. И. Рагоз. — СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. — С. 52.

³ Пинаев А. А. Курс лекций по Общей части уголовного права : в 2 кн. / А. А. Пинаев. — Харьков : Харьков юрид., 2001. — Кн. 1 : О преступлениях. — С. 105.

⁴ Бажанов М. И. Уголовное право Украины : конспект лекций / М. И. Бажанов. — Днепропетровск : Пороги, 1992. — С. 46; Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. — 4-е вид., переробл. і допов. — Х. : Право, 2010. — С. 152; Курс советского уголовного права. Часть Общая : в 5 т. — Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1968. — Т. 1 / М. Д. Шаргородский, И. И. Солодкин, С. А. Домахин [и др.]. — С. 404; Курс уголовного права. Общая часть : в 5 т. — М. :

один від одного, проте їх зміст і значення у кожному випадку вчинення злочину різні.

Вина особи є основною і обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони (ч. 2 ст. 2 КК). Відсутність вини виключає суб'єктивну сторону і, як наслідок, склад злочину. Згідно зі статтею 23 КК, виною є психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності. Складовими елементами вини є свідомість і воля, різноманітні комбінації яких утворюють різні форми вини (умисел або необережність). Цим модифікаціям вини притаманно визначене законом співвідношення інтелектуальних та вольових процесів¹ в психічній діяльності людини.

Вина, як обов'язкова ознака суб'єктивної сторони злочину, не вичерпує її змісту. Важливу роль відіграють також мотив та мета злочину, які є факультативними ознаками суб'єктивної сторони злочину. Вони мають значення обов'язкових ознак конкретного злочину, якщо прямо названі в диспозиції статті КК. Мотив злочину — це внутрішнє спонукання, яким винний керувався при вчиненні злочину. Мета — це суб'єктивний образ, уявлення про бажаний результат дії, досягнення якого прагне суб'єкт злочину. Залежно від законодавчого опису суб'єктивної сторони конкретних злочинів мотив та мета можуть виконувати роль: а) обов'язкових; б) кваліфікуючих (особливо кваліфікуючих); в) привілейованих ознак або г) ознак, що пом'якшують чи обтяжують покарання (статті 66, 67 КК).

Встановлення суб'єктивної сторони злочину має важливе значення: а) вона є обов'язковим елементом будь-якого складу злочину, а її наявність чи відсутність дає можливість відмежувати злочинне діяння від незлочинного; б) суб'єктивна сторона істотно впливає на кваліфікацію злочинів і дає змогу відмежувати суміжні злочини за суб'єктивними ознаками; в) зміст суб'єктивної сторони впливає на

ІКД Зерцало-М, 2002. – Т. 1 : Учение о преступлении : учеб. для вузов / под ред.: Н. Ф. Кузнецова, И. М. Тяжкова. – С. 297; Матишевський П. С. Кримінальне право України. Загальна частина : підруч. для студ. юрид. вузів і ф-тів / П. С. Матишевський. – К. : А. С. К., 2001. – С. 134.

¹ Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А. И. Рарог. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 67.

ступінь тяжкості вчиненого діяння, ступінь суспільної небезпечності особи і тим самим на призначення покарання¹.

Ці положення взяті за основу при дослідженні суб'єктивної сторони незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК).

У ст. 332 КК не має безпосередніх указівок на форму вини при незаконному переправленні осіб через державний кордон України. Але названа конструкція кримінально-правової норми містить підстави для аналізу та тлумачення² суб'єктивної сторони незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК). Ураховуючи, що об'єктивну сторону цього злочину складають сім альтернативних дій, доцільно і вину, як ознаку суб'єктивної сторони, розглядати стосовно кожної з цих дій окремо.

Оскільки вина є ніщо інше, як суб'єктивне віддзеркалення об'єктивних ознак в свідомості злочинця³, то виходячи з характеру самих дій, що виражаються в *першій альтернативній дії* — *незаконному переправленні осіб через державний кордон України*, в теорії і на практиці визнається, що суб'єктивна сторона цієї форми злочину характеризується умисною формою вини у виді прямого умислу. Зазвичай в літературі обмежуються цією короткою констатацією⁴.

¹ Бажанов М. И. Уголовное право Украины : конспект лекций / М. И. Бажанов. – Днепропетровск : Пороги, 1992. – С. 46; Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 153; Курс советского уголовного права. Часть Общая : в 5 т. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1968. – Т. 1 / М. Д. Шаргородский, И. И. Солодкин, С. А. Домахин [и др.]. – С. 404, 405; Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А. И. Рарог. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 62.

² Тлумачення закону про кримінальну відповідальність – це інтелектуальна діяльність по з'ясуванню змісту його тексту за допомогою граматичного і системного аналізу (Щепельков В. Ф. Толкование уголовного закона / В. Ф. Щепельков // Энциклопедия уголовного права : в 35 т. – СПб., 2005. – Т. 2 : Уголовный закон. – С. 338).

³ Бойко А. И. Контрабанда: история, социально-экономическое содержание и ответственность / А. И. Бойко, Л. Ю. Родина. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 172.

⁴ Кримінальне право України. Особлива частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін [та ін.] ; за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 421; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : у 3 кн. / за заг. ред.: В. Г. Гончаренко, П. П. Андрушко. – К. : Форум, 2005. – Кн. 3 : Особлива частина (статті 255–447). – С. 226; Науко-

Проте у деяких коментарях Кримінального кодексу України йдеться про те, що суб'єктивна сторона досліджуваного злочину виражається в формі умислу¹. Тобто, можна припустити, що автори цих коментарів не виключають можливість вчинення незаконного переправлення осіб через державний кордон України з непрямим умислом.

Згідно зі ст. 24 КК умисел поділяється на прямий і непрямий. Прямим є умисел, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і бажала їх настання. Непрямим є умисел, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і хоча не бажала, але свідомо припускала їх настання. Безперечно — ці визначення стосуються виключно матеріальних складів злочину. У той же час, незаконне переправлення осіб через державний кордон України є злочином з формальним складом. Відомо, що злочини з формальним складом визнаються закінченими з моменту вчинення діяння і не потребують настання та встановлення яких-небудь наслідків такого діяння². У зв'язку з цим у формальних складах форма вини визначається психічним ставленням до діяння³. Що стосується суспільно небезпечних наслідків, вони в таких злочинах можуть бути різноманітними, настання яких винна особа може передбачати або не передбачати, бажати або не бажати, але такі наслідки знаходяться поза межами формального складу і мають значення або як самостійний злочин, або як обтяжуюча обставина⁴. Зазначене призводить до того, що теорія кримінального права та судово-слідча практика вимушені скорочувати законодавчу формулу

во-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Особлива частина / за заг. ред.: М. О. Потєбенько, В. Г. Гончаренко. — К. : Форум, 2001. — С. 653, 654, 655; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : [за станом законодавства і постанов Пленуму Верхов. Суду України на 1 груд. 2001 р.] / за ред. С. С. Яценка. — К. : А. С. К., 2002. — С. 727.

¹ Уголовный кодекс Украины : комментарий / под ред.: Ю. А. Кармазин, Е. Л. Стрельцов. — Харьков : Одиссей, 2001. — С. 687.

² Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. — 4-е вид., переробл. і допов. — Х. : Право, 2010. — С. 159.

³ Рапог А. И. Вина и квалификация преступлений : учеб. пособие / А. И. Рапог. — М. : Всесоюз. юрид. заоч. ин-т, 1982. — С. 38.

⁴ Лунев В. В. Субъективное вменение / В. В. Лунев. — М. : Спарк, 2000. — С. 39.

вини в злочинах з формальним складом, а це свідчить про очевидну колізію між законодавчою формулою вини та теорією і практикою¹.

Незважаючи на це, конструкція умислу в злочинах з формальним складом як інтелектуально-вольове ставлення саме до діяння поступово запроваджується в кримінальне законодавство. Так, в ст. 24 КК Республіки Беларусь, яка має назву «Вина в злочинах, не пов'язаних з настанням наслідків», закріплено положення про те, що «в злочині, для наявності якого не вимагається настання суспільно небезпечних наслідків, форма вини встановлюється за ставленням особи до суспільно небезпечного діяння»².

У злочинах з формальним складом інтелектуальний момент вини полягає в усвідомленні особою суспільно небезпечного характеру діяння. А вольова ознака умислу обмежується бажанням вчинити конкретну дію чи бездіяльність³.

У літературі висловлена точка зору щодо можливості непрямого умислу у злочинах з формальним складом⁴. Але ця позиція є не зовсім вдалою, тому що вона протирічить законодавчому визначенню умислу, ігнорує вольовий фактор. У злочинах з формальним складом вольова ознака умислу переноситься з суспільно небезпечних наслідків, які лежать за межами необхідних ознак об'єктивної сторони, на саме діяння. У цій ситуації важко уявити, коли особа, усвідомлюючи суспільно небезпечний характер свого діяння (і, відповідно, вчиняючи його), в той же час не бажає його вчинення, але свідомо припускає це діяння.

Отже, при вчиненні злочину з формальним складом зміст умислу завжди виявляється в усвідомленні суспільно небезпечного характеру злочинного діяння і в бажанні його вчинити. Такий умисел є прямим, і тільки він притаманний умисним злочинам, які мають

¹ Нерсесян В. А. Ответственность за неосторожные преступления / В. А. Нерсесян. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 32.

² Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А. И. Рарог. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 87.

³ Кримінальне право України. Загальна частина / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 159; Рарог А. И. Вина и квалификация преступлений : учеб. пособие / А. И. Рарог. – М. : Всесоюз. юрид. заоч. ин-т, 1982. – С. 39.

⁴ Нерсесян В. А. Ответственность за неосторожные преступления / В. А. Нерсесян. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 33.

формальний склад¹. Ця позиція видається найбільш переконливою в науці кримінального права² і знаходить своє втілення у КК деяких пострадянських держав. Наприклад, у ч. 2 ст. 24 КК Республіки Беларусь вказано: «Злочин визнається вчиненим умисно, якщо особа, яка його вчинила, усвідомлювала суспільно небезпечний характер своєї дії чи бездіяльності та бажала її вчинити»³, в ст. 21 КК Узбекистану закріплено, що «злочин, закінчення якого стаття КК визнає моментом виконання суспільно небезпечного діяння, визнається умисним, якщо особа, яка його вчинила, усвідомлювала суспільно небезпечний характер діяння і бажала його вчинити»⁴.

Досліджуючи інтелектуальний момент першої форми аналізованого злочину, приходимо до висновку, що особа, яка незаконно переправляє осіб через державний кордон України усвідомлює, що вона: (а) вчинює дії з переправлення осіб через державний кордон України; (б) таке переправлення є незаконним — порушується порядок перетинання державного кордону України, а саме: сукупність приписів, вимог, правил, дотримуватися яких повинна будь-яка особа, яка перетинає державний кордон України.

Суб'єкт злочину також усвідомлює і те, що, порушуючи встановлений порядок перетинання державного кордону України, він завдає шкоди суспільним відносинам у сфері недоторканності державного кордону України.

¹ Рарог А. И. Вина и квалификация преступлений : учеб. пособие / А. И. Рарог. – М. : Всесоюз. юрид. заоч. ин-т, 1982. – С. 39.

² Дагель П. С. Субъективная сторона преступления и ее установление / П. С. Дагель, Д. П. Котов. – Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1974. – С. 81; Курс советского уголовного права. Часть Общая : в 5 т. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1968. – Т. 1 / М. Д. Шаргородский, И. И. Солодкин, С. А. Домахин [и др.]. – С. 419; Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть : курс лекций / А. В. Наумов. – М. : БЕК, 1996. – С. 213; Курс уголовного права. Общая часть : в 5 т. – М. : ИКД Зерцало-М, 2002. – Т. 1 : Учение о преступлении : учеб. для вузов / под ред.: Н. Ф. Кузнецова, И. М. Тяжкова. – С. 318; Бажанов М. И. Уголовное право Украины : конспект лекций / М. И. Бажанов. – Днепропетровск : Пороги, 1992. – С. 49; Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 160.

³ Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А. И. Рарог. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 87.

⁴ Курс уголовного права. Общая часть : в 5 т. – М. : ИКД Зерцало-М, 2002. – Т. 1 : Учение о преступлении : учеб. для вузов / под ред.: Н. Ф. Кузнецова, И. М. Тяжкова. – С. 318.

Але цього недостатньо. Наприклад, *особа може усвідомлювати, що, порушуючи певні правила, вона вчинює адміністративне правопорушення, і вважати, що її дії не є злочинними*. Це може бути так звана «помилка в злочинності діяння», при якій вина і кримінальна відповідальність в принципі не виключаються¹. Це впливає, насамперед, зі змісту вини, її форм: за загальним правилом законодавець не включає до характеристики вини таку ознаку, як усвідомлення особою кримінальної протиправності діяння². Так, А. О Пінаєв зазначає, що для встановлення кримінальної відповідальності достатньо усвідомлення суспільної небезпечності діяння без конкретизації її ступеня. Він вважає, що кримінальна відповідальність настане навіть якщо винний вважав, що вчинене ним являє собою не злочин, а не більш ніж дисциплінарний проступок³. Н. О. Гуторова також визнає, що усвідомлення протиправності суспільно небезпечного діяння не входить до складу усвідомлення особою суспільно небезпечного характеру вчинюваного нею діяння⁴. На нашу думку, з цим слід погодитися, але з певними зауваженнями стосовно незаконного переправлення осіб через державний кордон України. Ускладнимо ситуацію, скажімо *винна особа незаконно переправляє осіб через державний кордон України і разом із ними незаконно його перетинає*. У такому разі вона усвідомлює, що порушує порядок перетинання державного кордону України і вважає, що вчинює адміністративний проступок (ст. 204¹ КУпАП). У зв'язку з цим виникає необхідність розмежування між незаконним перетинанням державного кордону і незаконним переправленням осіб через державний кордон України. У розглядуваному випадку ця особа дійсно буде відповідати за ст. 204¹ КУпАП, але щоб довести, що вона при цьому незаконно переправила осіб через державний кордон України необхідно встановити усвідомлення нею не тільки порушення порядку перетинання

¹ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 176.

² Там само. – С. 177.

³ Пинаєв А. А. Курс лекцій по Общей части уголовного права : в 2 кн. / А. А. Пинаєв. – Харьков : Харьков юрид., 2001. – Кн. 1 : О преступлениях. – С. 115.

⁴ Гуторова Н. О. Усвідомлення протиправності і його значення для кримінальної відповідальності за злочини проти державних фінансів / Н. О. Гуторова // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – Х., 2001. – Вип. 16. – С. 6.

державного кордону, а й те, що саме вона незаконно переправляє через нього інших осіб, тобто усвідомлювала ще і *протиправність* своїх дій. Така ж спірна ситуація може виникнути у разі криміналізації окремих дій, передбачених колишньою ст. 331 КК, які наводилися нами при дослідженні об'єктивної сторони у формі першої альтернативної дії, передбаченої ст. 332 КК. У цій ситуації винна особа також повинна усвідомлювати, поряд із суспільною небезпечністю, *протиправність* вчинюваних нею дій.

З цього випливає, що при вчиненні незаконного переправлення осіб через державний кордон України та незаконного перетинання державного кордону України, у разі криміналізації окремих дій, передбачених колишньою ст. 331 КК, особа повинна усвідомлювати, що її дії є не тільки суспільно небезпечними, але і *протиправними*. Наша позиція ґрунтується на положеннях ч. 3 ст. 62 Конституції України, відповідно до якої усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь¹. *То ж усвідомлення протиправності незаконного переправлення осіб через державний кордон України має обов'язково входити до інтелектуального моменту умислу при його вчиненні, як першої альтернативної дії складу злочину, передбаченого ст. 332 КК.*

При визначенні інтелектуального моменту необхідно встановити, що винна особа усвідомлювала *суспільну небезпечність* переправлення осіб через державний кордон України та *протиправність* такого переправлення. Тобто, винний через усвідомлення незаконності своїх дій, як обов'язкової ознаки інтелектуального умислу, усвідомлює суспільну небезпечність незаконного переправлення осіб через державний кордон України.

Вольовий момент умислу як форми вини при вчиненні незаконного переправлення осіб через державний кордон України характеризується певним вольовим ставленням до діяння. *Воля особи при вчиненні першої альтернативної дії з незаконного переправлення осіб спрямована саме на діяння та визначається бажанням суб'єкта злочину незаконно переправити інших осіб через державний кордон України.*

¹ Конституція України : прийнята на п'ятій сес. Верхов. Ради України 28 черв. 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

Таким чином, ураховуючи конструкцію складу злочину, передбаченого ст. 332 КК, а також проведений вище аналіз умислу в злочинах з формальним складом, дає підстави для висновку, що *незаконне переправлення осіб через державний кордон України можливе лише з прямим умислом, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер діяння та його протиправність (інтелектуальна ознака) і бажала його вчинити (вольова ознака)*.

Необхідно зауважити, що і *незаконне перетинання державного кордону України* у разі криміналізації окремих дій колишньої ст. 331 КК буде *можливе лише з прямим умислом, якщо винна особа усвідомлюватиме суспільно небезпечний характер діяння та його протиправність (інтелектуальна ознака) і бажатиме його вчинити (вольова ознака)*.

З *прямим умислом* винна особа також вчинює *другу альтернативну дію* — організацію незаконного переправлення осіб через державний кордон України, *третю* — керівництво незаконним переправленням осіб через державний кордон України та *п'яту* — сприяння незаконному переправленні осіб через державний кордон України порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод. При цьому інтелектуальний та вольовий моменти цих дій принципових відмінностей від першої дії не мають. Як і при незаконному переправленні осіб через державний кордон України, при організації, керівництві чи сприянні такому переправленню, необхідно встановити, що винна особа *усвідомлювала суспільно небезпечний характер діяння та його протиправність (інтелектуальна ознака) і бажала його вчинити (вольова ознака)*.

Наявність *прямого умислу* необхідно встановлювати і в інших альтернативних діях. Встановлення інтелектуального та волевого моментів у керівництві організацією незаконного переправлення осіб через державний кордон України (четверта альтернативна дія як форма об'єктивної сторони), сприянні організації незаконного переправлення осіб через державний кордон України порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод (шоста) та сприянні керівництву незаконним переправленням осіб через державний кордон України порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням

перешкод (сьома) має свої особливості, у зв'язку з тим, що вчинення цих дій можливо лише у співучасті.

Інтелектуальна ознака умисної вини за співучасті у наведених діях незаконного переправлення осіб полягає в тому, що винна особа (організатор чи пособник) усвідомлює: (а) суспільно небезпечний характер своїх дій; (б) суспільно небезпечний характер дій виконавця (співвиконавця) та передбачає, що результатом її спільних дій з виконавцем (співвиконавцем) буде організація чи керівництво незаконним переправленням осіб через державний кордон України. Достатньо щоб ця особа усвідомлювала хоча б у родових рисах¹ властивості організації чи керівництва незаконним переправленням осіб через державний кордон України, вчинюваного виконавцем (співвиконавцем) злочину і розуміла, що сприяє в ньому.

У цих альтернативних діях при встановленні інтелектуального моменту умислу усвідомлення винними особами *протиправності* своїх дій не є обов'язковим.

Вольова ознака умислу за співучасті у четвертій, шостій і сьомій альтернативних діях з незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) характеризується бажанням злочинця у співучасті з іншими співучасниками організувати незаконне переправлення осіб через державний кордон України або керувати ним.

Отже, для встановлення вини у четвертій, шостій і сьомій альтернативних діях складу злочину, передбаченого ст. 332 КК, необхідно щоб така особа *усвідомлювала суспільно небезпечний характер як своїх дій, так і дій виконавця (співвиконавця), передбачала, що в результаті їх спільних дій буде вчинений злочин (інтелектуальна ознака) і бажала його вчинити (вольова ознака).*

Згідно з психологічною теорією вини, кожна суспільно небезпечна дія або бездіяльність, що вчинена осудною особою, вважається вольовою та свідомою. А будь-яке вольове та свідоме діяння мотивоване та цілеспрямоване, тобто вчинюється за визначеним *мотивом* для досягнення конкретної мети².

¹ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 211.

² Курс російського уголовного права. Общая часть / под ред.: В. Н. Кудрявцев, А. В. Наумов. – М. : Спарк, 2001. – С. 310.

Характеризуючи суб'єктивну сторону незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК), мотив і мета допомагають розкрити його психологічну природу.

Науковці зазначають, що хоча мотив і мета тісно взаємопов'язані і взаємообумовлені, вони являють собою різні сторони вольового процесу діяльності особи¹. Мотив відповідає на запитання, що спонукає людину до руху, а мета — куди спрямований її рух². Мета і мотив характеризують свідомість суб'єкта, пояснюють заради чого відбувався і на що був спрямований злочин. Мета і мотив є аспектами вольової, умисної діяльності злочинця. Жодний умисний злочин не відбувається без певного мотиву чи без певної мети³.

Мотив злочину, відповідно до п. 2 ст. 91 КПК України⁴, є обставиною, що підлягає доказуванню у кримінальному провадженні. Він завжди має бути вказаним у мотивувальній частині обвинувального вироку суду (п. 2 ч. 3 ст. 374 КПК). А. Ф. Зелінський під мотивом розумів адекватний стан психіки, який спонукає індивіда до діяльності⁵. Таким мотивом при вчиненні аналізованого злочину здебільшого є корисливість. Ця позиція підтверджується судовою практикою. За даними її вибіркового аналізу у справах про незаконне переправлення осіб через державний кордон України, корисливий мотив був встановлений нами у 96,6% вивчених вироків місцевих судів різних областей України. При цьому розмір одержаної винагороди коливається від 500 дол. до 25000 дол. США за кожного мігранта, залежно від країни призначення, відстані та інших факторів⁶. Викладене свідчить, що незаконне переправлення осіб через держав-

¹ Музика А. А. Відповідальність за злочини у сфері обігу наркотичних засобів : монографія / А. А. Музика. – К. : Логос, 1998. – С. 179, 180.

² Харазашвили Б. В. Вопросы мотива поведения преступника в советском праве / Б. В. Харазашвили. – Тбилиси : Цодна, 1963. – С. 45.

³ Пионтковский А. А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву / А. А. Пионтковский. – М. : Госюриздат, 1961. – С. 343.

⁴ Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. №4651-VI // Голос України. – 2012. – 19 трав. (№90-91).

⁵ Зелінский А. Ф. Осознаваемое и неосознаваемое в преступном поведении / А. Ф. Зелінский. – Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1986. – С. 38.

⁶ Белінський П. Є. Проблема міграції та злочинність в Україні / П. Є. Белінський // Державо і право. Юридичні і політичні науки : зб. наук. пр. – К., 2001. – Вип. 11. – С. 455.

ний кордон України (ст. 332 КК) є здебільшого корисливим злочином, за який, згідно з ч. 2 ст. 59 КК, може бути призначено додаткове покарання у виді конфіскації майна лише у спеціально передбачених Особливою частиною КК випадках. Відповідно до ч. 3 ст. 332 КК, кваліфікованим видом цього злочину є його вчинення з корисливих мотивів. Тобто, законодавець як обов'язкову ознаку суб'єктивної сторони складу злочину, що досліджується, прямо передбачив корисливий мотив у ч. 3 ст. 332 КК, за наявності якого встановив покарання у виді конфіскації майна. Цей злочин може бути вчинений і за іншими мотивами, відповідальність за який передбачена ч. 1 та ч. 2 ст. 332 КК. Тільки корислива злочинність підпорядкована корисливому мотиву¹. Цим вона відрізняється від інших злочинів. Під корисливим мотивом розуміється прагнення до матеріального збагачення, вигоди, багатства за рахунок праці інших осіб². Він завжди опирається на яку-небудь індивідуальну потребу. Такі потреби поділяють на рівні: (а) індивідуально-органічні (їжа, одяг, житло, безпека, інші первинні умови життєдіяльності); (б) родові (сексуальні потреби, батьківський інстинкт, турбота про сім'ю, спілкування з родичами тощо); (в) потреби пізнання та активності (когнітивно-праксеологічні); (г) потреби людини — члена суспільства, які умовно іменуються «соціабельними» (свобода, престиж, особиста гідність, значимість, співчуття, самовираження і самоствердження)³. При вчиненні незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) корисливий мотив може бути зумовлений індивідуально-органічною потребою у їжі, одязі і т. ін. Наприклад, *місцеві жителі прикордонних районів в пошуках будь-якої роботи вимушені задля утримання своєї сім'ї погоджуватись на сприяння незаконному переправленню осіб через державний кордон України*. Що стосується організаторів цього злочину, то їх користолубство найчастіше породжується «соціабельними» потребами. Характерним для таких осіб

¹ Зелінський А. Ф. Корислива злочинна діяльність : монографія / А. Ф. Зелінський, М. Й. Коржанський. – К. : Генеза, 1998. – С. 38.

² Миненок М. Г. Корысть. Криминологические и уголовно-правовые проблемы / М. Г. Миненок, Д. М. Миненок. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – С. 54.

³ Зелінський А. Ф. Корислива злочинна діяльність : монографія / А. Ф. Зелінський, М. Й. Коржанський. – К. : Генеза, 1998. – С. 45.

є прагнення до особистого авторитету, престижу, значимості тощо. Як правило, корисливі спонукання винної особи спрямовані на одержання матеріальної вигоди або звільнення від матеріальних витрат¹.

Корисливий мотив при вчиненні будь-якої альтернативної дії з незаконного переправлення осіб через державний кордон України може реалізовуватися шляхом отримання матеріальних благ тощо. Таким чином, корисливість, як фактор, що спонукає до незаконного переправлення осіб через державний кордон України, полягає у прагненні одержати матеріальну винагороду.

З цього випливає, що для правильної кваліфікації дій особи за ст. 332 КК України слідчий зобов'язаний перевірити наявність корисливого мотиву. Проте, необхідно мати на увазі, що цей мотив не завжди наявний і не завжди може бути встановлений. Під час здійснення незаконного переправлення осіб суб'єкт злочину може і не керуватися прагненням одержати матеріальну винагороду. У нього можуть бути будь-які інші мотиви, наприклад, допомогти особі, яку переправляє, уникнути конфліктних ситуацій, кримінальної відповідальності за вчинений злочин в країні походження; сприяти воз'єднанню сімей та ін. Особисті мотиви чи інтереси третіх осіб на кваліфікацію дій винних не впливають.

Що стосується мети злочину, то, враховуючи, що у ст. 332 КК України вона не зазначена ні як обов'язкова, ні як кваліфікуюча ознака, а є факультативною ознакою, яка на кваліфікацію не впливає та може враховуватися тільки при призначенні покарання.

Між мотивом і метою вчинення злочину завжди існує внутрішній зв'язок і взаємообумовленість. Встановлення мотиву незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) дає змогу з'ясувати, чим особа керувалася при вчиненні злочину, в той час як мета свідчить для чого вона його вчинювала, що при цьому переслідувала. Так, наприклад, *винний незаконно переправляє особу через державний кордон, бажаючи одержати матеріальну винагороду (мотив) за сприяння останній уникнути кримінальної відповідальності (мета)*. З цього прикладу випливає, що хоча мета і є факультативною ознакою щодо досліджуваного складу злочину, але вона

¹ Миненок М. Г. Корысть. Криминологические и уголовно-правовые проблемы / М. Г. Миненок, Д. М. Миненок. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – С. 112.

підлягає обов'язковому врахуванню при прийнятті рішення щодо причетності винної особи до вчинення інших злочинів.

З цього можна зробити висновок, що під час досудового розслідування у кримінальному провадженні не можна ізольовано встановлювати обставини, що підлягають доказуванню відповідно до п. 2 ст. 91 КПК України щодо кожного складу злочину, що міститься в діях винної особи. Тому, на нашу думку, при провадженні досудового розслідування за ст. 332 КК України мотив і мета підлягають обов'язковому встановленню для забезпечення всебічного, повного і неупередженого дослідження обставин кримінального провадження відповідно до п. 2 ст. 9 КПК України.

2.4. Суб'єкт незаконного переправлення осіб через державний кордон України

Суб'єктом злочину або особою, яка підлягає кримінальній відповідальності, є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до КК України може наставати кримінальна відповідальність (ч. 1 ст. 18 КК).

У КК України поряд з поняттям «суб'єкт злочину» також вживаними є інші визначення. Наприклад, є такі поняття як: «особа, яка вчинила злочин» (ч. 1 ст. 44, ч. 1 ст. 45, ч. 1 ст. 46, ч. 1 ст. 47, ст. 48 КК); «особа, яка винна у вчиненні злочину» (ч. 1 ст. 50 КК); «особа засудженого» (ч. 2 ст. 55 КК); «особа винного» (п. 3 ч. 1 ст. 65 КК); «засуджений» (ч. 1, ч. 5 ст. 71 КК); «особа, що відбуває покарання» (ч. 1 ст. 81, ч. 1 ст. 82 КК) тощо.

Усі наведені визначення є синонімами поняття «суб'єкт злочину», який, як елемент складу злочину, характеризується трьома обов'язковими ознаками: це особа фізична, осудна, що досягла певного віку¹. Відсутність хоча б однієї з цих ознак виключає склад злочину і кримінальну відповідальність.

У статтях 6–8 КК прямо вказано, що до кримінальної відповідальності можуть притягатися громадяни України, іноземці та особи без

¹ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 139.

громадянства, тобто суб'єктом злочину може бути тільки людина. Це суттєве доповнення знайшло своє законодавче відображення лише в КК 2001 року. Раніше зазначене положення впливало з багатьох статей кримінального закону (ст.ст. 3–5, 10 КК 1960 р.)¹. Законодавче закріплення цієї ознаки в КК України позбавило можливості притягнення до кримінальної відповідальності юридичних осіб². Проте, ця проблема — можливість кримінальної відповідальності юридичних осіб — до кінця не вирішена. Так, на законодавчому рівні ст. 2 Закону України № 1507-VI від 11.06.2009 р. «Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень» передбачала відповідальність юридичної особи за корупційне правопорушення. Але цей Закон втратив чинність на підставі Закону № 2808-VI від 21.12.2010 р. Тому у випадках, коли незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) відбувається за сприянням юридичних осіб (модельних агенцій, агенцій з працевлаштування, туристичних фірм, шлюбних агенцій та інших юридичних осіб), за допомогою яких оформлюються закордонні паспорти, відкриваються візи, слід приймати процесуальні рішення щодо працівників цих установ, підприємств та організацій, причетних до вчинення цього злочину.

Таким чином, за діючим КК суб'єктом злочину може бути тільки фізична особа. При цьому не будь-яка, а лише осудна. Відповідно до ч. 1 ст. 19 КК осудною визнається особа, яка під час вчинення злочину могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними. Осудність — це ознака людини, яка наділена психічним здоров'ям. Однак, осудними вважаються не тільки особи, які не мають яких-небудь дефектів психічного характеру, але й особи, які страждають психічними захворюваннями і вадами розумового розвитку³. У цьому

¹ Кримінальне право України. Загальна частина : підруч. для студ. юрид. вузів і ф-тів / за ред. П. С. Матишевського [та ін.]. – 2-е вид. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – С. 150.

² Павлов В. Г. Суб'єкт преступления и уголовная ответственность : монография / В. Г. Павлов. – СПб. : Лань : С.-Петербур. ун-т МВД России, 2000. – С. 9; Павлов В. Г. Суб'єкт преступления / В. Г. Павлов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – С. 70.

³ Михеев Р. И. Проблемы вменяемости и невменяемости в советском уголовном праве : монография / Р. И. Михеев ; науч. ред. П. С. Дагель. – Владивосток. : Дальневост. ун-т, 1983. – С. 103; Курс российского уголовного права. Общая часть / под ред.: В. Н. Кудрявцев, А. В. Наумов. – М. : Спарк, 2001. – С. 227.

разі органи досудового розслідування і суд повинні перевірити осудність особи, стан психіки якої враховується судом під час призначення покарання і може бути підставою для застосування примусових заходів медичного характеру¹.

Останньою ознакою суб'єкта злочину є вік, з якого може наставати кримінальна відповідальність. Згідно з ч. 1 ст. 22 КК кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення злочину виповнилося шістнадцять років (загальний вік кримінальної відповідальності), а за злочини, передбачені частиною другою цієї статті — чотирнадцять років (знижений вік кримінальної відповідальності)². Встановлення кримінальної відповідальності з 14 років за окремі злочини пояснюється: а) здатністю особи у цьому віці усвідомлювати характер та значення свого діяння; б) підвищеною суспільною небезпечністю злочину, а також його в) поширеністю серед неповнолітніх. Вчинення незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) не є характерним для осіб віком від 14 до 16 років. Проведеним аналізом нами не встановлено випадків незаконного переправлення осіб через державний кордон України, участь у якому брали б особи такого віку. Для вчинення цього злочину винній особі необхідно мати певний життєвий досвід, знання, здатність увійти в довіру та переконати людину у своїй спроможності організувати чи здійснити переправлення. Такими якостями наділені далеко не всі особи навіть зрілого віку, і тому важко уявити собі дитину у віці до 16 років, винну у незаконному переправленні осіб через державний кордон України (ст. 332 КК). Якщо навіть припустити, що особа віком до 16 років змогла б сприяти вчиненню цього

¹ У науці кримінального права зустрічаються пропозиції про виключення з переліку осіб, до яких можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру, злочинців, визнаних обмежено осудними, на тій підставі, що застосування до них примусових заходів медичного характеру не відповідає сутності цих заходів, ставиться під сумнів їх ефективність, бо їх застосування створює умови для порушення прав осіб з психічними розладами (Зайцев О. В. Обмежена осудність у кримінальному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / О. В. Зайцев. – Х., 2006. – С. 13).

² Відповідно до положень ст. 22 КК суб'єкт злочину, передбаченого ст. 332 КК, має загальний вік кримінальної відповідальності (Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. №2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – №25/26. – Ст. 131).

злочину, вважаємо сумнівною можливість усвідомлення нею його об'єктивної сторони та протиправності своїх дій. У літературі підкреслюється, що особа у 14-річному віці розуміє зміст та значення лише тих злочинів, котрі тісно пов'язані із повсякденним життям, з елементарними відносинами між людьми¹.

Вік кримінальної відповідальності за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) встановлено з 16 років. Саме такий віковий поріг було закріплено в КК 1960 року та перенесено до КК 2001 року. У віці 14–16 років особа в силу недостатнього розвитку інтелектуальної сфери психіки ще не здатна усвідомлювати всієї складності змісту незаконного переправлення осіб через державний кордон України. Ступінь суспільної небезпечності незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) є високим, але головною підставою визначення віку кримінальної відповідальності науковці вважають не тяжкість вчиненого, а здатність особи усвідомлювати вчинене нею суспільно небезпечне, протиправне діяння та відповідно до цього свідомо діяти всупереч кримінально-правовій забороні². Отже, встановлення віку кримінальної відповідальності за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) з 16 років є цілком обґрунтованим.

Проблема суб'єкта злочину тісно пов'язана з проблемою особи злочинця, проте ці поняття не можна ототожнювати. Якщо суб'єкт злочину — це особа, яка вчинила злочин і характеризується мінімальною сукупністю ознак, без наявності яких відсутній склад злочину, то особа злочинця — характеризується сукупністю всіх соціально значущих рис, які утворюють індивідуальність³. Поняття особи злочинця виражає соціальну сутність, соціальні характеристики, власності і якості індивіда, які тією чи іншою мірою зумовили вчинення злочину.

¹ Лазарев А. М. Суб'єкт преступления / А. М. Лазарев. – М. : Всесоюз. юрид. заоч. ин-т, 1981. – С. 26.

² Емельянов В. П. Терроризм – как явление и как состав преступления / В. П. Емельянов. – Харьков : Право, 1999. – С. 247.

³ Советское уголовное право : учебник / под ред.: Н. А. Беляев, М. И. Ковалев. – М. : Юрид. лит., 1977. – С. 127.

Наведені ознаки є загальними і властиві будь-якому суб'єкту злочину, у тому числі і суб'єкту незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК). Проведеним аналізом кримінальних справ, розглянутих судами за ст. 332 КК України, встановлені характеристики особи злочинця, так: (а) переважна більшість злочинців – це громадяни України чоловічої статі; (б) майже половина злочинців мають вік від 25 до 40 років; (в) понад дві третини злочинців мають середню та середньо-спеціальну освіту, без визначеного місця роботи; (г) 10% засуджених вже раніше притягалися до кримінальної відповідальності за різними статтями КК. Водночас, ці ознаки не завжди є достатніми для визнання тієї чи іншої особи відповідальною за вчинення злочину¹. У цих випадках КК зобов'язує встановлювати спеціальні (додаткові) ознаки, які притаманні не всім суб'єктам злочинів, а тільки деяким з них, однак у достатній кількості для криміналізації. Таких суб'єктів законодавець називає спеціальними. Відповідно до ч. 2 ст. 18 КК спеціальним суб'єктом злочину є фізична осудна особа, що вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, злочин, суб'єктом якого може бути лише певна особа.Dodatkowe (факультативні) ознаки, які характеризують спеціального суб'єкта, як відомо, можуть бути безпосередньо описані в законі або прямо впливати з нього². Ці ознаки можуть стосуватися службового становища, професії, покладених на особу обов'язків, родинних стосунків та ін. У науковій літературі зустрічаються різні класифікації ознак спеціального суб'єкта злочину³. Викликає певний інтерес класифікація спеціальних суб'єктів, запропонована Г. М. Борзенковим. Він усі ознаки спеціального суб'єкта поділяє на три групи: (а) ознаки, що характеризують соціальну роль і правове становище суб'єкта (громадянство, посадове становище особи, вид діяльності, характер виконуваної роботи, відношення до військової служби, участь у судовому процесі та ін.); (б) фізичні якості суб'єкта (вік, стать, стан здоров'я, працездатність); (в) взаємо-

¹ Орымбаев Р. М. Специальный субъект преступления / Р. М. Орымбаев. – Алмата : Наука, 1977. – С. 4.

² Устименко В. В. Специальный субъект преступления : монография / В. В. Устименко. – Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1989. – С. 15.

³ Павлов В. Г. Субъект преступления / В. Г. Павлов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – С. 200–202.

відносини суб'єкта з потерпілим (родинні чи службові відносини, інші відносини)¹. На наш погляд, наведену класифікацію можна доповнити такою групою, як взаємовідносини суб'єктів злочину, в якій передбачити види співучасників вчинення злочину. Це, як ми вважаємо, надасть змогу розмежовувати дії суб'єктів злочину, передбаченого ст. 332 КК, та правильно кваліфікувати їх. Так, при дослідженні об'єктивної сторони аналізованого злочину ми встановили, що дії з організації, керівництва чи сприяння незаконному переправленню осіб через державний кордон України можуть бути вчинені як виконавцями, так і співвиконавцями, організаторами чи пособниками злочину. Складність полягає в тому, що якщо дії організатора чи пособника виходять за межі дій, передбачених ч. 1 ст. 332 КК, то вони потребують додаткового посилання на ч. 3 чи ч. 5 ст. 27 КК. Тому, ми вважаємо, що дії з організації, керівництва чи сприяння незаконному переправленню осіб через державний кордон України (друга, третя та п'ята альтернативні дії) можуть бути вчинені як загальним, так і спеціальним суб'єктом, до якого в цій ситуації ми відносимо організатора та пособника злочину. Четверта, шоста та сьома альтернативні дії вчинення злочину (керівництво організацією, сприяння організації та сприяння керівництву незаконним переправленням осіб через державний кордон України) можуть бути вчинені лише спеціальним суб'єктом – організатором чи пособником злочину. В останніх альтернативних діях наявність спеціального суб'єкта потребує обов'язкового посилання на ч. 3 чи ч. 5 ст. 27 КК.

Таким чином, ознаки спеціального суб'єкта незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) прямо не названі в диспозиції, але впливають з її характеристики. Так, дії з організації та керівництва є частиною організаційної й керівної діяльності організатора злочину (ч. 3 ст. 27 КК), а дії зі сприяння є різновидом дій пособника (ч. 5 ст. 27 КК).

Ми розглянули ознаки спеціального суб'єкта, передбаченого ч. 1 ст. 332 КК, але ознаки спеціального суб'єкта законодавець передбачив у частині 2 ст. 332 КК, як обставину, що обтяжує кримінальну відпо-

¹ Борзенков Г. Н. Суб'єкт преступления / Г. Н. Борзенков // Курс уголовного права. Общая часть : учеб. для вузов : в 5 т. / под ред.: Н. Ф. Кузнецова, И. М. Тяжкова. – М., 2002. – Т. 1 : Учение о преступлении. – С. 292.

відальність, а саме вчинення дій, передбачених ч. 1 ст. 332 КК, службовою особою з використанням службового становища.

Ознаку «вчинення службовою особою з використанням службового становища», законодавець ввів у ч. 2 ст. 332 КК нещодавно Законом України від 5 квітня 2011 року № 3186-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань міграції», тобто безпосередньо описав їх у законі¹. До цього часу у науковій літературі та аналітичних довідках з питань організації боротьби з нелегальною міграцією, також висловлювалася думка, що незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК), як правило, здійснювалося стійкими злочинними угрупованнями із залученням корумпованих службових осіб, які постійно чи тимчасово здійснювали функції представників влади, а також обіймали постійно чи тимчасово на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або виконували такі обов'язки за спеціальним повноваженням. За кримінальним законодавством дії зазначених службових осіб раніше кваліфікувалися за ч. 2 ст. 332 КК та відповідною статтею, що передбачала відповідальність за злочини у сфері службової діяльності, а у разі вчинення таких дій військовою службовою особою — за військові злочини². *Наприклад, суд обґрунтовано кваліфікував за сукупністю злочинів, а саме за ч. 2 ст. 332 та ч. 1 ст. 423 (Зловживання військовою службовою особою владою або службовим становищем)*³

¹ У науковій літературі висловлюється думка про те, що у кваліфікованих злочинах не може бути спеціального суб'єкта, а є загальний суб'єкт з додатковими ознаками. На наш погляд, ця точка зору має право на існування лише в науці, тому що на практиці при кваліфікації діяння відповідно до цього підходу можуть виникати труднощі в розумінні службової особи і особи з ознаками службової особи (Куц В. М. Теоретико-прикладні аспекти проблеми суб'єкта злочину / В. М. Куц // Вісник Університету внутрішніх справ. – Х., 1996. – Вип. 1. – С. 17–23).

² Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 26 груд. 2003 р. № 15 // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України (1972–2007). – Х., 2007. – С. 505–510; Про судову практику у справах про хабарництво : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 26 квіт. 2002 р. № 5 // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України (1972–2007). – Х., 2007. – С. 434–441; Светлов А. Я. Борьба с должностными преступлениями / А. Я. Светлов. – Киев : Наук. думка, 1970. – С. 47.

³ Статтю 423 КК виключено на підставі Закону № 746-VII від 21.02.2014 р.

КК дії прапорщика Р., який, будучи військовою службовою особою, з корисливих мотивів, незаконно використав закріплений за ним транспортний засіб — автомобіль Газ-3309 для перевезення нелегальних мігрантів¹. У зв'язку з цим, ураховуючи, що вчинення службовою особою злочину, передбаченого ст. 332 КК, підвищує його суспільну небезпечність, нами неодноразово пропонувалося виокремити зазначену ознаку як обставину, що посилює відповідальність², що і було, нарешті, враховано законодавцем. На теперішній час, у разі вчинення цього злочину спеціальним суб'єктом — службовою особою з використанням службового становища, його дії кваліфікуватимуть тільки за ч. 2 ст. 332 КК України.

Поняття службової особи міститься безпосередньо у ч.ч. 3, 4 ст. 18 КК України. Під службовими особами розуміють осіб, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації, судом або законом.

Крім того, службовими особами також визнаються посадові особи іноземних держав (особи, які обіймають посади в законодавчому, виконавчому або судовому органі іноземної держави, у тому числі присяжні засідателі, інші особи, які здійснюють функції держави для іноземної держави, зокрема для державного органу або державного підприємства), а також іноземні третейські судді, особи, уповноважені вирішувати цивільні, комерційні або трудові спори в іноземних

¹ Архів військового місцевого суду Ужгородського гарнізону, 2003, спр. 1-8/03.

² Федосєєв В. В. Щодо вдосконалення кримінального законодавства про непопушність державних кордонів України (ст. 332 КК України) / В. В. Федосєєв // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13–15 квіт. 2007 р. : у 2 ч. – Л., 2007. – Ч. 2. – С. 182.

державних у порядку, альтернативному судовому, посадові особи міжнародних організацій (працівники міжнародної організації чи будь-які інші особи, уповноважені такою організацією діяти від її імені), члени міжнародних парламентських асамблей, учасником яких є Україна, та судді і посадові особи міжнародних судів.

Доповнення статті 18 КК частинами 3 та 4 зумовлено прийняттям на підставі Закону України від 11 червня 2009 року № 1508-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення»¹ нового розділу Особливої частини КК України VII-A «Злочини у сфері службової діяльності в юридичних особах приватного права та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» та необхідністю тлумачення поняття «службової особи». Але цей закон втратив чинність на підставі Закону України № 2808-VI від 21.12.2010 року². Пізніше, Законом України від 7 квітня 2011 року № 3207-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення»³ ст. 18 КК знову була доповнена частинами 3 та 4, в яких дано визначення службової особи.

Підсумовуючи, слід зробити висновок, що суб'єкт незаконного переправлення осіб через державний кордон України у формі першої альтернативної дії складу злочину, передбаченого ст. 332 КК, є загальним. Це будь-яка фізична, осудна особа, яка вчинила злочин, передбачений ст. 332 КК, і якій виповнилось 16 років. Але цей злочин може бути вчинений і спеціальним суб'єктом. Так, ми вважаємо, що дії з організації, керівництва чи сприяння незаконному переправленню осіб через державний кордон України (друга, третя та п'ята

¹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення [Електронний ресурс] : Закон України від 11 черв. 2009 р. № 1508-VI // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1508-17>. – Заголовок з екрана.

² Про визнання такими, що втратили чинність, деяких законів України щодо запобігання та протидії корупції : Закон України від 21 груд. 2010 р. № 2808-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 25. – Ст. 188.

³ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення [Електронний ресурс] : Закон України від 7 квіт. 2011 р. № 3207-VI // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3207-17>. – Заголовок з екрана.

альтернативні дії) можуть бути вчинені як загальним, так і спеціальним суб'єктом, до якого в цій ситуації ми відносимо організатора та пособника злочину. Четверта, шоста та сьома альтернативні дії вчинення злочину (керівництво організацією, сприяння організації та сприяння керівництву незаконним переправленням осіб через державний кордон України) можуть бути вчинені лише спеціальним суб'єктом – організатором чи пособником злочину, з обов'язковим посиленням на ч. 3 чи ч. 5 ст. 27 КК.

Що стосується суб'єкта незаконного перетинання державного кордону України, то, у разі криміналізації окремих дій декриміналізованої ст. 331 КК, ним може бути будь-яка фізична, осудна особа, яка вчинила злочин, передбачений ст. 331 КК, і якій на момент вчинення злочину виповнилось 16 років. Але, якщо під час перетинання державного кордону України винна особа умисно спричинить шкоду здоров'ю людини (ч. 2 ст. 331 КК) або її смерть (ч. 3 ст. 331 КК), кримінальна відповідальність наставатиме з 14 років.

2.5. Обставини, що обтяжують кримінальну відповідальність за незаконне переправлення осіб через державний кордон України

Обставинами, що обтяжують кримінальну відповідальність за незаконне переправлення осіб через державний кордон України, законодавець визначив дії, передбачені ч. 1 ст. 332 КК України, вчинені способом, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яку незаконно переправляли через державний кордон України; вчинені щодо кількох осіб; повторно; за попередньою змовою групою осіб; службовою особою з використанням службового становища.

Вчинення дії, передбачених ч. 1 ст. 332 КК, способом, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яку незаконно переправляли через державний кордон України.

Спосіб вчинення злочину — це певний метод, порядок і послідовність рухів, прийомів, які застосовує особа для вчинення злочину. Він має місце завжди, в усіх випадках, при здійсненні будь-якого

злочину¹. Проте необхідність вивчення й доказування способу вчинення злочину існує лише в тих випадках, коли він є конструктивною ознакою складу злочину, у зв'язку з чим має значення для кваліфікації. З цього випливає, що кримінально-правова норма, передбачена ч. 2 ст. 332 КК, містить спосіб, як обов'язкову ознаку об'єктивної сторони незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК), отже його встановлення є обов'язковим.

Як конструктивна ознака кваліфікованого складу злочину ця ознака вперше була закріплена Законом України № 3186-VI від 05.04.2011 р.² Поява цієї ознаки в аналізованому злочину зумовлена метою гармонізації законодавства України із законодавством Європейського Союзу, відповідно до Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» № 1629-IV від 18.03.2004 р.³ Пропозиції щодо її включення до ст. 332 КК нами висловлювалися раніше під час аналізу норм міжнародного законодавства у галузі протидії нелегальній міграції⁴.

Ознака «вчинення дій, способом небезпечним для життя чи здоров'я особи» передбачена в різних розділах Особливої частини КК. Зокрема вона встановлена в п. 5 ч. 2 ст. 115 КК (вчинене способом, небезпечним для життя багатьох осіб); ч. 2 ст. 146 КК (способом, небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого); ч. 2 ст. 194,

¹ Панов Н. И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность : [монография] / Н. И. Панов. – Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1982. – С. 21.

² Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань міграції [Електронний ресурс] : Закон України від 5 квіт. 2011 р. № 3186-VI // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3186-17>. – Заголовок з екрана.

³ Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу [Електронний ресурс] : Закон України від 18 берез. 2004 р. № 1629-IV // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1629-15>. – Заголовок з екрана.

⁴ Федосеев В. В. Гармонізація національного законодавства України у сфері кримінально-правової протидії нелегальній міграції / В. В. Федосеев // Досудове слідство: проблемні питання та шляхи їх вирішення : матеріали наук.-практ. конф., 1 черв. 2007 р. – Х., 2007. – С. 320; Федосеев В. В. Застосування норм міжнародного законодавства у протидії нелегальній міграції / В. В. Федосеев // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право. – 2013. – Вип. 21, ч. 1. – С. 256.

ч. 2 ст. 194¹, ч. 3 ст. 239¹ (загальнонебезпечним способом); ч. 2 ст. 393 (способом, небезпечним для життя чи здоров'я інших осіб) та ін.

Досліджуючи названі способи вчинення злочинних дій можна дійти висновку, що їх об'єднують спільні риси, а саме: а) *небезпечність* (існування загрози заподіяння смерті чи тілесних ушкоджень); б) *характер* небезпечності визначається тим, що спосіб дії є небезпечним не взагалі, а стосується особи, яка постраждала або може постраждати в певних умовах (реальність загрози настання смерті чи заподіяння тілесних ушкоджень); в) *ступінь* небезпечності способу вчинення злочинних дій залежить від знарядь, засобів, які використовуються при їх вчиненні, забезпечення необхідними умовами існування під час переправлення (наявності чи відсутності води, їжі, сезонного одягу), умов переміщення (створення небезпеки отруєння угарним газом, асфіксії, стискування, переохолодження тощо), що має важливе значення для індивідуалізації покарання¹.

Слід зауважити, що вчинення дій, передбачених ч. 1 ст. 332 КК, *способом, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яку незаконно переправляли через державний кордон України*, як обставина, що обтяжує кримінальну відповідальність, тільки починає свою практичну апробацію. Тому вважаємо за доцільне при її дослідженні враховувати положення Постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. №2 «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я особи», в якій Пленум, узагальнюючи судову практику, вказав, що як учинене способом, небезпечним для життя багатьох осіб, умисне вбивство кваліфікується за умови, що винний, здійснюючи умисел на позбавлення життя певної особи, усвідомлював, що застосовує такий спосіб убивства, який є небезпечним для життя не тільки цієї особи, а й інших людей. При цьому небезпека для життя інших людей має бути реальною². Видається, що деякі положення визначення способу, небезпечного для життя багатьох осіб, необхідно використовувати і при визначенні способу, небезпечного

¹ Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления / В. Н. Кудрявцев. – М. : Госюриздат, 1960. – С. 111.

² Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 7 лют. 2003 р. №2 // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України (1972–2007). – Х., 2007. – С. 444, 445.

для життя чи здоров'я особи, яку незаконно переправляли через державний кордон України (ст. 332 КК).

З урахуванням викладеного під способом, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яку незаконно переправляли через державний кордон України, слід розуміти передбачені Кримінальним кодексом України обставини, що свідчать про створення реальної загрози її загибелі або спричинення їй тілесного ушкодження.

Вина, як ознака суб'єктивної сторони злочину, що розглядається та який вчинюється зазначеним способом, може виражатися як у прямому, так і в непрямому умислі. Винний усвідомлює, що обраний ним спосіб вчинення будь-якої альтернативної дії з незаконного переправлення осіб через державний кордон України є небезпечним (створює реальну небезпеку) для життя чи здоров'я особи (осіб), яку (яких) він незаконно переправляє через державний кордон України, та може заподіяти тяжку шкоду їх життю чи здоров'ю і бажає або свідомо припускає її настання (отруєння угарними газами, водою, їжею, втоплення, удавлення, переохолодження, захворювання інфекційними хворобами та ін.). При вчиненні аналізованого злочину винний діє з прямим умислом, спрямованим на вчинення будь-яких дій, передбачених ч. 1 ст. 332 КК, припускаючи при цьому небезпеку для життя чи здоров'я осіб (особи), які (яка) переправляються небезпечним способом через державний кордон України, але легковажно розраховуючи на її відвернення (злочинна самовпевненість). Для кваліфікації за цією ознакою не має значення чи була небезпека для життя чи здоров'я особи, яку незаконно переправляли через державний кордон України, безпосередньо під час переправлення, наприклад, авто-, повітряним, залізничним, водним транспортом чи під час її переховування з метою подальшого «переправлення», а також чи була ця особа фактично переправлена через нього чи ні.

Так, кореспондент газети В. Мартін наводить приклади переправлення нелегальних мігрантів способом, небезпечним для життя чи здоров'я особи. *За його інформацією, в Угорщину намагався проїхати порожній каміон із подвійним тентом і нішею заввишки близько 30 сантиметрів, у якій штабелями лежали 54 афганці, зокрема 10 жінок і 19 дітей, наймолодшому з яких був усього рік. А влітку цього року в Угорщині за схожих обставин затримали групу*

українців, котрі намагалися нелегально потрапити до Австрії (для наших співвітчизників, які ледь не загинули від нестачі повітря, довелось викликати «швидку»)¹.

У випадках завдання шкоди життю чи здоров'ю особи, яку незаконно переправляли через державний кордон України, суспільні відносини з охорони її життя чи здоров'я виступатимуть додатковим безпосереднім об'єктом ст. 332 КК та основним безпосереднім об'єктом злочинів проти життя та здоров'я особи. Особливістю кваліфікації таких дій є те, що небезпечність конкретної дії (бездіяльності) має оцінюватися на момент її вчинення, коли шкода ще не настала, тому в таких випадках при кваліфікації дій винної особи необхідно керуватися п. 13 постанови Пленуму Верховного Суду України №7 від 04.06.2010 р. «Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки»², згідно з яким у разі, коли стаття чи частина статті Особливої частини КК не передбачає спричинення відповідним діянням загибелі людини чи інших тяжких (особливо тяжких) наслідків, заподіяння таких наслідків через необережність за певних умов утворює сукупність злочинів і має кваліфікуватись окремо. *Тобто, при вчиненні дій, передбачених ч. 1 ст. 332 КК, способом, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яку незаконно переправляли через державний кордон України, та у разі її загибелі або отримання нею тілесних ушкоджень, дії злочинця потребують додаткової кваліфікації за необережні злочини проти життя та здоров'я особи.* Проте, не виключається і наявність умисної форми вини щодо настання наслідків. У випадку умисного заподіяння смерті, дії винної особи слід кваліфікувати за п. 5 ч. 2 ст. 115 (Умисне вбивство) КК, як вчинення умисного вбивства способом, небезпечним для життя багатьох осіб. При цьому альтернативні дії з незаконного переправлення осіб через державний кордон України способом, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яку незаконно переправляли

¹ Мартін В. Шлях на Захід – через Закарпаття / В. Мартін // Дзеркало тижня. – 2006. – 4–10 листоп. (№42).

² Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 4 черв. 2010 р. №7 // Вісник Верховного Суду України. – 2010. – №7. – С. 6.

через державний кордон України, та в результаті якого вона загинула вважатимуться способом вчинення умисного вбивства.

У запропонованій нами редакції ст. 331 (Незаконне перетинання державного кордону України) КК передбачено в якості обставин, що обтяжують кримінальну відповідальність, та особливо обтяжуючих обставин за незаконне перетинання державного кордону України — спричинення шкоди здоров'ю людини (ч. 2) та спричинення смерті потерпілому чи інших тяжких наслідків (ч. 3). У такому разі також необхідно керуватися п. 13 названої постанови Пленуму, відповідно до якої у випадках, коли стаття чи частина статті Особливої частини КК передбачає спричинення відповідним діянням загибелі людини чи інших тяжких (особливо тяжких) наслідків, заподіяння таких наслідків через необережність охоплюється цією статтею чи частиною статті і окремої (додаткової) кваліфікації за іншими статтями Особливої частини КК не потребує. *Тобто, дії винної особи необхідно кваліфікувати лише за ч. 2 або ч. 3 ст. 331 КК.*

Дії, передбачені ч. 1 ст. 332 КК, вчинені щодо кількох осіб. Ця кваліфікуюча ознака має місце, якщо винний вчинює зазначені в ч. 1 ст. 332 КК дії щодо двох чи більше осіб. Ці дії мають охоплюватись єдиним умислом винної особи і вчинюватись, як правило, в одному місці, одним способом та без значного проміжку в часі. Між іншим, в юридичних джерелах висловлюється точка зору, відповідно до якої немає значення одночасно чи в різний час щодо цих осіб були вчинені відповідні дії¹. На наш погляд, з цією позицією можна погодитися, але з певним застереженням, якщо проміжок часу мінімальний та незаконне переправлення цих осіб характеризується єдністю умислу винної особи. Наприклад, *переправник нелегальних мігрантів доставив їх у визначене місце у лісосмузі біля державного кордону і по одній особі переправляє через кордон.* За таких обставин дії винної особи необхідно кваліфікувати за ч. 2 або ч. 3 ст. 332 КК.

Привертає увагу те, що у ч. 1 ст. 332 КК також передбачена відповідальність за незаконне переправлення осіб через державний кордон України, але під особами логічно розуміти незаконне пере-

¹ Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред.: М. І. Мельник, М. І. Хавронюк. – 7-е вид., переробл. та допов. – К. : Юрид. думка, 2010. – С. 364.

правлення навіть однієї особи. У цьому випадку очевидно є недосконалість редакції ст. 332 КК, в ч. 1 якої передбачена відповідальність за незаконне переправлення осіб через державний кордон України, а в ч. 2 — за ті самі дії, вчинені щодо кількох осіб. Це є вадою законодавства України, що свідчить про його низьку якість¹. У зв'язку з наведеним, з метою правильного застосування та вдосконалення ст. 332 КК, пропонуємо в ч. 1 ст. 332 КК слово «осіб» замінити на «особи».

Дії, передбачені ч. 1 ст. 332 КК, вчинені повторно. За змістом ст. 32 КК повторністю злочинів визнається вчинення двох або більше злочинів, передбачених тією самою статтею або частиною статті Особливої частини КК (ч. 1) або вчинення двох або більше злочинів різних статей у випадках, зазначених в Особливій частині КК (ч. 3). Тим самим законодавець орієнтує на два види повторності: тотожних і однорідних злочинів.

Незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) визнається повторним, якщо воно було вчинене після скоєння будь-якої дії, передбаченої ч. 1 ст. 332 КК (незаконне переправлення осіб через державний кордон України, організація незаконного переправлення осіб через державний кордон України, керівництво такими діями, або сприяння їх вчиненню порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод тощо), тобто після вчинення особою двох чи більше самостійних одиничних злочинів, передбачених однією статтею або частиною статті КК. Слід мати на увазі, що зазначені дії вчинюються не одночасно, а відділені одна від одної певним проміжком часу. Незаконне переправлення осіб через державний кордон України вважається повторним незалежно від того, була чи не була особа засуджена за раніше вчинений нею злочин. Якщо особа була звільнена від кримінальної відповідальності за такий злочин чи минули строки давності або на цей злочин

¹ Ми вже звертали увагу при дослідженні аналогічних порушень та аналізу ст. 150 (Експлуатація дітей) КК. Такі порушення ми відносили до термінологічно-мовної визначеності закону та пропонували привести редакцію частин 1 і 2 ст. 150 КК у відповідність із волею законодавця, після чого текст аналізованої статті стане чітко визначеним. Див. Дорош Л. В. Теоретико-прикладні проблеми якості законодавства України / Л. В. Дорош // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. — Х., 2009. — Вип. 18. — С. 37, 40.

поширилась амністія чи за нього була погашена або знята судимість — повторність злочину відсутня.

Повторність виникає і в тих випадках, коли один або декілька злочинів, з яких вона складається, вчинені в співучасті. Ці положення щодо повторності знаходять своє підтвердження в судовій практиці. Так, у постанові Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 року № 2 «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» в п. 17 зазначається, що «відповідальність за повторне умисне вбивство настає незалежно від того, чи була винна особа раніше засуджена за перший злочин, вчинила вона закінчене вбивство чи готування до нього або замах на нього, була вона виконавцем чи іншим співучасником злочину»¹.

У разі, якщо вчинення злочину повторно є обставиною, що обтяжує кримінальну відповідальність за скоєння певного злочину (п. 7 постанови Пленуму Верховного Суду України № 7 від 04.06.2010 р.²), а за вчинення попереднього злочину (кількох попередніх злочинів) особу не було засуджено, кожен із злочинів, які утворюють повторність, має бути предметом самостійної кримінально-правової оцінки. Такою ж буде оцінка дій, які одночасно утворюють сукупність. Тобто, якщо особа незаконно переправила одну особу через державний кордон України, а потім сприяла незаконному переправленню через державний кордон України інших осіб, її дії потребують окремої самостійної оцінки. Це буде повторністю однорідних злочинів, передбачених ст. 332 КК. За вчинення першого діяння така особа відповідатиме за ч. 1 ст. 332, а за вчинення другого діяння вже за ч. 2 ст. 332, як вчинене щодо кількох осіб, повторно.

Якщо ж особа вчинить тотожні злочини, не пов'язані із засудженням, наприклад, два і більше разів незаконно переправить через державний кордон України декілька осіб, кожного разу по одній особі, дії винного необхідно кваліфікувати за правилами продовжувано-

¹ Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 7 лют. 2003 р. № 2 // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України (1972–2007). – Х., 2007. – С. 444, 445.

² Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 4 черв. 2010 р. № 7 // Вісник Верховного Суду України. – 2010. – № 7. – С. 6.

го злочину, який складається з двох або більше тотожних діянь, об'єднаних єдиним злочинним наміром. У такому випадку повторність відсутня (ч. 2 ст. 32 КК), а дії винної особи підлягають кваліфікації лише за ч. 2 ст. 332 КК, як вчинені щодо кількох осіб¹.

Дії, передбачені ч. 1 ст. 332 КК, вчинені за попередньою змовою групою осіб. Законодавець при конструюванні складу злочину, передбаченого ст. 332 КК, виходив з підвищеної суспільної небезпечності організованих дій з незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК). Беручи до уваги, що для вчинення такого злочину об'єднуються зусилля декількох осіб (двох або більше), які заздалегідь, тобто до початку злочину, домовилися про спільне його вчинення (ч. 2 ст. 28 КК), то очевидно, що співучасть свідчить про більш високий ступінь суспільної небезпечності як самих суб'єктів злочину, так і злочину, який ними вчинюється. Саме тому в диспозиції цієї статті злочинна діяльність з незаконного переправлення, його організації, керівництва такими діями або сприяння їх вчиненню містить в собі злочинні дії виконавця, організатора та пособника, які при такій побудові статті є співвиконавцями цього злочину. При цьому одночасна участь у злочині всіх співучасників не є обов'язковою. Так, може бути злочинна діяльність виконавця і пособника, виконавця і організатора, організатора та пособника та ін. Головною перевагою цього складу є те, що він має превентивний характер для осіб, які ще не вчинили такої злочин, у зв'язку з тим, що виконавець чи пособник цього злочину підлягають кримінальній відповідальності нарівні з його організатором. Тому, законодавець цілком обґрунтовано передбачив більш сувору кримінальну відповідальність за вчинення дій, передбачених ч. 1 ст. 332 КК, за попередньою змовою групою осіб².

¹ Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 4 черв. 2010 р. № 7 // Вісник Верховного Суду України. – 2010. – № 7. – С. 6; Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 258.

² У теорії кримінального права визначення форми співучасті у злочинах, які вчинені за попередньою змовою групою осіб, тривалий час було предметом дискусій. Панівною точкою зору серед науковців було визнання співучасті за попередньою змовою лише у формі співвиконавства (проста співучасть) (Бойцов А. И. Преступле-

Згідно зі ст. 29 КК, дії винних потребують кваліфікації за відповідною частиною ст. 27 і ч. 2 ст. 332 КК. Але враховуючи саме особливості конструкції диспозиції ст. 332 — вчинення злочину співвиконавцями та наявність в ч. 2 ст. 332 його кваліфікованого виду (вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб), на наш погляд, посилення на ст. 27 за загальним правилом не потрібно. *Наприклад, у червні-липні 2007 р. громадяни України Г. та Ш. за винагороду у розмірі 16 тис. доларів США за попередньою змовою з іншими особами, організували незаконне переправлення осіб через державний кордон України в США. Підставою до порушення справи стали матеріали спецоперації ГУ «К» СБУ, проведеної спільно з представниками ФБР, імміграційної та митної служб США, а також департаменту поліції Нью-Йорку з метою припинення діяльності транснаціональної організованої злочинної групи, яка займалась підрубкою документів і незаконним переправленням осіб за кордон. В одній із квартир м. Києва виявлено лабораторію по виготовленню підроблених документів, в ході обшуку вилучено велику кількість кліше печаток дипломатичних і консульських установ, українських ВВІР, фінансових установ, учбових закладів, штампів органів паспортного та міграційного контролю різних країн, зразки документів, понад 150 паспортів різних держав та інших документів, що посвідчують особу.*

Дії Г. та Ш. були, на нашу думку, правильно кваліфіковані як організація незаконного переправлення осіб через державний кордон

ня против собственности / А. И. Бойцов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 574–578; Матишевский П. С. Преступления против собственности и смежные с ним преступления / П. С. Матишевский. – Киев : Юринком Интер, 1996. – С. 125). Тобто, за межами групи осіб за попередньою змовою залишались підбурювачі, пособники й організатори, що, вочевидь, суперечило потребам теорії та практики кримінального права. На наш погляд, закріплена в ч. 2 ст. 28 КК форма співучасті не виключає можливості вчинення злочину, передбаченого ст. 332 КК, як співвиконавцями, так і у співучасті з розподілом як функцій, так і ролей. Такої точки зору дотримуються і багато провідних науковців, зокрема Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, М. І. Панов, Н. О. Гуторова (Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, С. Б. Гавриш [та ін.] ; за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 3-є вид., переробл. та допов. – Х. : Одиссей, 2006. – С. 53, 93; Організований наркобізнес (поняття, форми, підстави кримінальної відповідальності) / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, Л. В. Дорош [та ін.] ; за заг. ред.: Ю. В. Баулін, Л. В. Дорош. – Х. : Право, 2005. – С. 29-32) та ін.

України та підроблення документів, вчинені за попередньою змовою групою осіб, за ознаками злочинів, передбачених ч. 2 ст. 332 КК та ч. 2 ст. 358 КК)¹.

Тобто, слідча та судова практика при кваліфікації дій та признанні остаточного покарання особі, яка вчинила злочин, виходить саме зі злочинної ролі кожного співучасника або розподілу функцій співвиконавців. У літературних джерелах зустрічається дещо інша точка зору щодо форми співучасті при вчиненні злочину групою осіб за попередньою змовою. Так, Є. Л. Стрельцов та А. М. Притула зазначають: «при співучасті в незаконному переправленні осіб через державний кордон України з розподілом ролей (організатор, підбурювач, пособник), згідно з ч. 2 ст. 29 КК, усі співучасники відповідають за співучасть у тому злочині, який вчинив виконавець (співвиконавці). У цьому випадку дії співучасників кваліфікуються за відповідною частиною ст. 332 КК, але з обов'язковим посиланням на відповідну частину ст. 27 КК»², тобто вони констатують, що ця форма співучасті може бути як простою (співвиконання), так і складною, тобто з розподілом ролей³. При цьому автори допускають протиріччя, стверджуючи, що враховуючу підвищену суспільну небезпеку організованих форм злочинної діяльності з незаконного переправлення осіб через державний кордон України, яка обумовила специфічну структуру цього складу, особи, які здійснюють незаконне переправлення, а також особи, які сприяють цьому порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод, вважаються виконавцями злочину⁴. Ця наукова позиція, безумовно, має право на існування, проте вважаємо, що вчинення будь-яких дій, передбачених ч. 1 ст. 332 КК, за попередньою змовою групою осіб, можливе як у формі співвиконавства, так і у співучасті з розподілом ролей, але з певними застереженнями — при кваліфікації дій співучасників за загальним правилом посилання на ст. 27 КК не потрібно, тому що кожна з таких

¹ Архів Бориспільського міського суду Київської області, 2007, спр. 340.

² Стрельцов Є. Л. Незаконне переправлення осіб через державний кордон України: склад злочину : конспект лекції / Є. Л. Стрельцов, А. М. Притула. – О. : Фенікс, 2011. – С. 15.

³ Там само. – С. 10.

⁴ Там само. – С. 7.

осіб, незалежно від того, яку роль чи функцію виконувала, несе відповідальність за ч. 2 ст. 332 КК як співвиконавець. Тут рольова участь співучасників враховується лише при призначенні покарання в межах санкції ч. 2 ст. 332 КК. Як уже зазначалося, при дослідженні форм об'єктивної сторони ст. 332 КК не всі дії організатора та пособника охоплюються ст. 332 КК. Наприклад, особа заздалегідь не обіцяла переховувати у себе автомобіль, на якому нелегальні мігранти були доставлені до державного кордону України з метою послідувочого переправлення через нього. У такому разі посилення на ч. 3 або ч. 5 ст. 27 КК є обов'язковим.

Дії, передбачені ч. 1 ст. 332 КК, вчинені службовою особою з використанням службового становища. Вчинення незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) службовою особою з використанням службового становища передбачає в якості виконавця злочину спеціального суб'єкта, щодо визначення якого є певні складнощі. Поняття «службова особа» є міжгалузевим. Воно зустрічається в таких галузях законодавства, як адміністративне, трудове та кримінальне. На сьогодні єдиним нормативним актом, який містить поняття службової особи, є Кримінальний кодекс України (статті 18 та 364 КК). Ураховуючи положення цих статей, необхідно відмітити, що особа є службовою не тільки тоді, коли вона здійснює відповідні функції чи виконує обов'язки постійно, а й тоді, коли вона робить це тимчасово або за спеціальним повноваженням, за умови, що зазначені функції чи обов'язки покладені на неї правомочним органом або правомочною службовою особою¹. Службовими особами можуть визнаватись як громадяни України, так і іноземці та особи без громадянства².

При вчиненні будь-якої альтернативної дії з незаконного переправлення осіб через державний кордон України зустрічаються випадки її вчинення з використанням послуг службових осіб туристичних, шлюбних агенцій; підприємств, що здійснюють міжнародні

¹ Про судову практику у справах про хабарництво : постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квіт. 2002 р. № 5 // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України (1972–2007). – Х., 2007. – С. 434.

² Там само. – С. 435.

вантажні перевезення; релігійних організацій щодо формування груп прочан до святинь іноземних держав; творчих колективів для участі у міжнародних виставках, змаганнях та ін. Злочинну участь цих осіб у вчиненні злочину, передбаченого ст. 332 КК, необхідно кваліфікувати за частиною другою цієї статті, за ознакою вчинення будь-яких дій, передбачених ч. 1 ст. 332 КК, службовою особою з використанням службового становища за умови усвідомлення такою особою, що її дії спрямовані на незаконне переправлення осіб через державний кордон України. Якщо ця особа вважатиме, що вона сприяла певній особі незаконно перетнути державний кордон України і це буде доведено — вона відповідатиме за ст. 206 КУпАП або за ст. 358 КК, наприклад, за підроблення офіційних документів, їх складання або видачу тощо. У кожному випадку при кваліфікації дій службових осіб слідчий, прокурор, суддя повинні досліджувати нормативно-правові акти, положення, інструкції та інші документи, що розкривають характер повноважень службової особи та встановлювати їх участь у незаконному переправленні осіб через державний кордон України (ст. 332 КК)¹.

У науці кримінального права щодо застосування ознаки «службовою особою з використанням службового становища» висловлювалися різноманітні точки зору. Так, одні під використанням службового становища розуміли дії службової особи в межах своєї звичайної компетенції², другі — вчинення службовою особою таких дій, які обумовлені її службовим становищем, визначені службовою компетенцією і знаходяться в рамках її службових повноважень³, треті — дії службової особи, що були вчинені нею в межах її службових функцій, а не у зв'язку зі службовим становищем⁴, четверті —

¹ Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 26 груд. 2003 р. № 15 // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України (1972–2007). – Х., 2007. – С. 505.

² Трайнин А. Н. Должностные и хозяйственные преступления / А. Н. Трайнин. – М. : Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1938. – С. 24.

³ Кириченко В. Ф. Ответственность за должностные преступления по советскому уголовному праву. Общие вопросы / В. Ф. Кириченко. – М. : Изд-во Акад. наук СССР, 1956. – С. 62.

⁴ Папиашвили Ш. Г. Должностные преступления в теории уголовного права, законодательстве и судебной практике / Ш. Г. Папиашвили. – Тбилиси : Изд-во Тбилис. ун-та, 1988. – С. 87.

використання службовою особою службових повноважень не тільки за місцем роботи, а й в інших організаціях, в яких вона використовує вплив та авторитет своєї посади, а також службові контакти¹ та ін.

Пізнавальним є поняття «службової особи» за радянських часів. Так, у ст. 24 Положення про державні злочини (розділ 2 «Про особливо для Союзу РСР небезпечні злочини проти порядку управління») від 25.02.1927 р., що відсилала до ст. 166 Митного кодексу СРСР 1924 р., під суб'єктом контрабанди, що була вчинена з використанням службового становища, розумілася службова особа, безпосередньо пов'язана з митною справою, а також службова особа, яка мала можливість використовувати для цілей контрабанди своє службове становище². Підпунктом «е» п. 3 Постанови Пленуму Верховного Суду СРСР від 3 лютого 1978 року «Про судову практику у справах про контрабанду» таким суб'єктом визнавалася службова особа, яка здійснювала контрольні функції на державному кордоні, а також інші службові особи, що зловживали владою чи службовим становищем з метою незаконного переміщення товарів або інших цінностей³. Хоча є дослідники, які під службовою особою розуміли лише тих осіб, дії яких пов'язані безпосередньо з митним контролем⁴.

Ми вважаємо, що відповідальність за досліджуваною обставиною, що обтяжує кримінальну відповідальність, настає лише за умови, що службова особа при незаконному переправленні осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) вчинювала дії: (а) які були зумовлені її службовим становищем і пов'язані з її владними чи службовими повноваженнями; (б) які хоча безпосередньо і не були пов'язані з контролем або наданням послуг в міграційній сфері, але такі, завдяки яким ця особа змогла, використовуючи своє службове стано-

¹ Светлов А. Я. Борьба с должностными преступлениями / А. Я. Светлов. – Киев : Наук. думка, 1970. – С. 47.

² Бойко А. И. Контрабанда: история, социально-экономическое содержание и ответственность / А. И. Бойко, Л. Ю. Родина. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 184.

³ Судебная практика по уголовным делам : в 2 ч. – М. : Экзамен, 2001. – Ч. 1 : Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и Российской Федерации / сост. С. А. Подзоров. – С. 193.

⁴ Шмаров И. Ответственность за контрабанду и нарушение таможенного законодательства Российской Федерации / И. Шмаров, Ю. Мельникова, Т. Устинова // Российская юстиция. – 1995. – № 1. – С. 37.

вище, вчинити будь-які дії, передбачені ч. 1 ст. 332 КК (такими службовими особами є, наприклад, капітани кораблів, танкерів, які здійснюють міжнародні перевезення вантажів тощо); в) які безпосередньо пов'язані з авторитетом її посади, звання та ін. (наприклад, співробітники СБУ, ДАІ, полковники чи генерали у відставці, працівники прокуратури та ін.).

Ця ознака є додатковим способом вчинення будь-яких альтернативних дій з незаконного переправлення осіб через державний кордон України, який містить одну чи декілька службових дій винного, що забезпечують незаконне переправлення осіб через державний кордон України. Крім того, при кваліфікації дій винної особи необхідно використовувати правила кваліфікації множинності злочинів, а саме правила конкуренції загальної і спеціальної норм¹. Коли єдине діяння підпадає одночасно під дві норми, одна з яких є загальною, а інша спеціальною, тобто у разі конкуренції загальної і спеціальної норм, застосовується спеціальна норма². Стаття 332 КК є спеціальною нормою відносно ст. 364 КК, тому такі дії кваліфікуються лише за ч. 2 ст. 332 КК і не потребують додаткової кваліфікації за ст. 364 КК. У цьому випадку дії, передбачені однією нормою, є лише частиною дій, передбачених іншою нормою³. Саме в такому співвідношенні знаходяться диспозиції ст. 332 і ст. 364 КК за аналізованою ознакою.

Проведеним аналізом розглянутих судами кримінальних справ за ст. 332 КК нами встановлено, що кількість службових осіб, які вчинили цей злочин складає 4,03%, а випадки сприяння у вчиненні злочину з боку працівників правоохоронних органів складають вже 8,72%. *То ж, на наш погляд, було б цілком виправданим включення до ч. 3 ст. 332 КК такої особливо кваліфікуючої ознаки, як вчинення дій, передбачених частинами 1 або 2 ст. 332 КК працівником правоохоронного органу.* Тим більше, що така кваліфікуюча ознака була виключена зі ст. 364 КК.

¹ Гаухман Л. Д. Кваліфікація преступлений: закон, теория, практика / Л. Д. Гаухман. – М. : Центр ЮрИнфоР, 2001. – С. 294.

² Трайнин А. Н. Общее учение о составе преступления / А. Н. Трайнин. – М. : Госюриздат, 1957. – С. 243, 244.

³ Кудрявцев В. Н. Теоретические основы квалификации преступлений / В. Н. Кудрявцев. – М. : Госюриздат, 1963. – С. 265.

Що стосується вчинення незаконного переправлення осіб військовою службовою особою, то такі дії повністю охоплюються ч. 2 ст. 332 КК і не потребують додаткової кваліфікації за ст. 364 КК.

З огляду на викладене, вважаємо, що під використанням службового становища службовою особою, що вчинює будь-які дії, передбачені ч. 1 ст. 332 КК, необхідно розуміти використання такою особою службових повноважень або невиконання таких повноважень, що створює об'єктивну можливість незаконного переправлення осіб через державний кордон України.

2.6. Особливо обтяжуючі кримінальну відповідальність обставини за незаконне переправлення осіб через державний кордон України

Особливо обтяжуючими обставинами незаконного переправлення осіб через державний кордон України є дії, передбачені частинами 1 або 2 ст. 332 КК, вчинені організованою групою або вчинені з корисливих мотивів.

Дії, передбачені ч. 1 або ч. 2 ст. 332 КК, вчинені організованою групою. Вчинення злочину організованою групою належить до ознак, що диференціюють кримінальну відповідальність шляхом конструювання кваліфікованих (особливо кваліфікованих) складів злочинів у бік її посилення. Санкцією ч. 3 ст. 332 КК за вчинення дій, передбачених частинами 1 або 2 ст. 332 КК, організованою групою, передбачено більш суворе покарання, ніж покарання за ці дії, передбачені ч. 1 ст. 332 КК, або за дії, передбачені ч. 2 ст. 332 КК.

Відповідно до ч. 3 ст. 28 КК злочин визнається вчиненим організованою групою, якщо в його готуванні або вчиненні брали участь декілька осіб (три і більше), які попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання для вчинення цього та іншого (інших) злочинів, об'єднаних єдиним планом з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім її учасникам. Необхідно мати на увазі, що таку групу слід вважати утвореною з моменту досягнення її учасниками домовленості про вчинення

першого злочину за наявності планів щодо подальшої спільної злочинної діяльності.

Проблемою співучасті займалися такі вчені, як Л. В. Багрій-Шахматов, М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, Ю. В. Гродецький, Н. О. Гуторова, Л. М. Демидова, О. О. Кваша, О. Ф. Ковітіді, М. Й. Коржанський, Л. М. Кривоченко, В. О. Навроцький, Р. С. Орловський, М. І. Панов, А. О. Пінаєв, В. В. Сташис, О. В. Ус, П. Л. Фріс, М. І. Хавронюк та ін. Проте і досі ця проблема залишається однією із складних та викликає наукові дискусії серед дослідників. З урахуванням цього вважаємо за необхідне зупинитися на деяких аспектах цієї злочинної діяльності.

У теорії кримінального права протягом багатьох років питання про чисельність учасників організованої групи було спірним¹.

¹ Переважна більшість науковців вважали, що для організованої групи мінімальне число учасників має дорівнювати двом особам (Гришаєв П. И. Соучастие по советскому уголовному праву / П. И. Гришаев, Г. А. Кригер. – М. : Госюриздат, 1959. – С. 89; Гуторова Н. А. Соучастие в преступлении по уголовному праву Украины : учеб. пособие / Н. А. Гуторова. – Харьков : Рубикон, 1997. – С. 76–78; Марчук С. К. Кримінологічна та кримінально-правова характеристика злочинних організацій : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / С. К. Марчук. – Х., 1998. – С. 6; Борисов В. І. Організована злочинність: поняття, тенденції розвитку та перспективи удосконалення боротьби з нею / В. І. Борисов, Л. В. Дорош // Проблеми боротьби з організованою злочинністю в регіоні (на матеріалах Харківської та Полтавської областей) : зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф., 27 квіт. 1999 р. – Х., 2000. – С. 32; Панов М. І. Щодо поняття організованих злочинних груп / М. І. Панов // Проблеми боротьби з організованою злочинністю в регіоні (на матеріалах Харківської та Полтавської областей) : зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф., 27 квіт. 1999 р. – Х., 2000. – С. 24; Тельнов П. Ф. Ответственность за соучастие в преступлении / П. Ф. Тельнов. – М. : Юрид. лит., 1974. – С. 132). З таким визначенням на той час погоджувалась і судова практика. Так, в постанові ППВС «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини» № 1 від 01.04.94 р. (в ред. від 26.02.99 р.), яка втратила чинність 07.02.2003 р. (Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи : постановою Пленуму Верхов. Суду України від 7 лют. 2003 р. № 2 // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України (1972–2007). – Х., 2007. – С. 442–433) під організованою групою розумілась група, яка являла собою стійке об'єднання двох і більше осіб, що спеціально зорганізувались для спільної злочинної діяльності. Інші вчені дотримувалися точки зору, що для таких форм співучасті у злочині мінімальний склад учасників має бути не менше трьох (Дурманов Н. Д. Наказуемость хищения государственного, общественного имущества, кражи личного имущества и разбоя по Указам от 8 июля 1947 года Н. Д. Дурманов // Социалистическая законность. – 1947. – № 10. – С. 5; Зелінський А. Ф. Про організовану злочинність / А. Ф. Зелінський // Вісник Університету

Дискусійним також є питання щодо визначення стійкості групи. Це оціночне поняття і його зміст має встановлюватися щоразу з урахуванням конкретних обставин справи¹. Науковці пропонують розробити низку об'єктивних показників стійкості зв'язків між співучасниками, наявність яких давала б можливість суду в кожному конкретному випадку зробити висновок, що зв'язок між співучасниками є не простою співучастю, а він є стійким. Такими ознаками є високий рівень зорганізованості співучасників; розподіл ролей між співучасниками; конспіративність діяльності².

На думку Н. О. Гуторової, стійкість, притаманну вчиненню злочину організованою групою осіб, необхідно визначати через її кількісний і якісний показники. Кількісний показник стійкості характеризує організовану групу з точки зору тривалості її злочинної діяльності й кількості злочинів, які було нею заплановано — це вчинення якнайменше двох злочинів, цього й іншого (інших) злочинів. Під якісним показником стійкості, на її думку, слід вважати наявність певної організаційної єдності учасників групи, що дозволяє їм неодноразово протягом тривалого часу вчиняти злочини³.

Запропонований дослідницею кількісний і якісний показники, на наш погляд, є ознаками *стійкості* організованої злочинної групи,

внутрішніх справ. – Х., 1996. – № 1. – С. 11, 12; Ошеров В. М. Организованная группа, шайка-банда и сообщество – организация по уголовному праву / В. М. Ошеров // Право и жизнь. – 1924. – № 7/8. – С. 65; Трайнин А. Н. Уголовное право. Общая часть / А. Н. Трайнин. – М. : Изд-во 1-го Моск. гос. ун-та, 1929. – С. 374). Видається, що законодавець у ст. 28 КК правильно вирішив цей науковий спір на користь визнання мінімального числа учасників організованої групи в кількості трьох осіб. На думку прихильників цієї точки зору, ця позиція є цілком обґрунтованою, оскільки планування злочинної діяльності і розподіл функцій між співучасниками навряд чи можливі за наявності лише двох учасників (Протидія організованій злочинності у сфері торгівлі людьми : монографія / за заг. ред.: В. І. Борисов, Н. О. Гуторова. – Х. : Одиссей, 2005. – С. 167).

¹ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 223.

² Панов М. І. Щодо поняття організованих злочинних груп / М. І. Панов // Проблеми боротьби з організованою злочинністю в регіоні (на матеріалах Харківської та Полтавської областей) : зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф., 27 квіт. 1999 р. – Х., 2000. – С. 25, 26.

³ Протидія організованій злочинності у сфері торгівлі людьми : монографія / за заг. ред.: В. І. Борисов, Н. О. Гуторова. – Х. : Одиссей, 2005. – С. 172, 175.

а не її критеріями. Так, стійкість притаманна не тільки організованій злочинній групі, а й, наприклад, злочинній організації. Але в характеристиці *стійкості* злочинної організації запропонований кількісний показник взагалі відсутній. На наш погляд, при визначенні стійкості організованої групи необхідно керуватися пунктом 11 постанови Пленуму Верховного Суду України № 13 від 23.12.2005 р. «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями»¹, у якій, на нашу думку, правильно визначено поняття зазначеної ознаки організованої групи, яка полягає в її здатності забезпечити стабільність і безпеку свого функціонування, тобто ефективно протидіяти як внутрішнім (наприклад, невизнання авторитету або наказів керівника, намагання окремих членів об'єднання відокремитися чи вийти з нього), так і зовнішнім (недотримання правил безпеки щодо дій правоохоронних органів, діяльність конкурентів по злочинному середовищу тощо) факторам, що можуть їх дезорганізувати. На здатність об'єднання протидіяти внутрішнім дезорганізуючим факторам указують, зокрема, такі ознаки: стабільний склад, тісні стосунки між його учасниками, їх централізоване підпорядкування, єдині для всіх правила поведінки, а також наявність плану злочинної діяльності і чіткий розподіл функцій учасників щодо його досягнення.

При розслідуванні будь-яких злочинів, що вчинюються у співучасті, слідчий, прокурор, суди повинні досліджувати всі ознаки, які притаманні організованім злочинним об'єднанням. Це пояснюється тим, що при скоєнні злочинів у співучасті, її форми можуть трансформуватися від вчинення злочину групою осіб без попередньої змови між собою до їх вчинення злочинною організацією залежно від стадії припинення злочинної діяльності. Тільки після встановлення наведених ознак слідчий визначає у якій формі співучасті вчинено певний злочин та приймає рішення щодо кваліфікації злочину. Це стосується і визначення форми співучасті у незаконному переправ-

¹ Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями [Електронний ресурс] : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 23 груд. 2005 р. № 13 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-05>. – Заголовок з екрана.

ленні осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) та кваліфікації дій співучасників.

Вчинення злочину організованою групою, враховуючи її підвищену суспільну небезпечність, можливе у формі як простої, так і складної співучасті. Вважаємо, що вчинення будь-яких дій, передбачених ч. 1 або ч. 2 ст. 332 КК, групою осіб можливо в обох цих формах співучасті. Цей висновок випливає з положень ст. 30 КК, у якій йдеться про кримінальну відповідальність організатора та інших учасників організованої групи, у зв'язку з чим: а) злочинні дії членів організованої групи з незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) потребують кваліфікації за ч. 3 цієї статті без посилання на ст. 27 КК. У разі, якщо дії організатора або пособника незаконного переправлення осіб через державний кордон України виходять за межі дій з організації, керівництва або сприяння незаконному переправленню осіб через державний кордон України, то посилання на ч. 3 та ч. 5 ст. 27 є обов'язковим; б) відповідно до ч. 4 ст. 68 КК (Призначення покарання за незакінчений злочин та за злочин, вчинений у співучасті) *суд при призначенні покарання* співучасникам злочину, керується загальними засадами призначення покарання (ст. 65), визначає обставини, що пом'якшують (ст. 66) та обтяжують (ст. 67) покарання, *враховує характер та ступінь участі кожного з них у вчиненні злочину*.

Дії, передбачені ч. 1 або ч. 2 ст. 332 КК, вчинені з корисливих мотивів (ч. 3 ст. 332 КК). Корисливий мотив має найбільше кримінально-правове значення серед інших мотивів та займає одне з перших місць у структурі злочинності. Це не тільки поширене, але одне із самих сильних спонукань, які штовхають людей на вчинення злочинів. За силою свого казуального впливу на особистість, за динамічною здатністю викликати активність він не має собі рівних і може поступитися лише статевому інстинкту¹.

Вчинення будь-яких дій, передбачених ч. 1 або ч. 2 ст. 332 КК, з корисливих мотивів має місце тоді, коли винний, незаконно переправляючи осіб через державний кордон України, бажав одержати

¹ Волков Б. С. Мотивы преступлений (Уголовно-правовое и социально-психологическое исследование) / Б. С. Волков. – Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1982. – С. 38, 42.

у зв'язку з цим матеріальні блага для себе або інших осіб (отримати гроші, коштовності, цінні папери чи будь-яке майно або придбати право на нього, або зберегти певні майнові права, одержати певні послуги, звільнитися від особистих матеріальних витрат чи уникнути їх або досягти іншої матеріальної вигоди).

Як вчинене з корисливих мотивів слід кваліфікувати й незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) з метою подальшої сексуальної чи трудової експлуатації осіб, які незаконно переправляються, або використання їх органів чи тканин в певних корисливих цілях (для трансплантації, незаконної торгівлі тощо). У цих випадках дії винної особи необхідно кваліфікувати за ч. 3 ст. 332 КК та відповідною частиною статей 143 чи 149 КК.

При незаконному переправленні (ст. 332 КК) корисливі мотиви мають виникнути до вчинення злочину або під час його вчинення. У випадках, коли корисливість виникла у винного після вчинення дій з незаконного переправлення, кваліфікація за цією особливо кваліфікованою ознакою виключається.

Для кваліфікації дій винного за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) з корисливих мотивів не має значення, чи були ці особи переправлені через кордон України чи ні. Важливо те, що вчинені злочинні дії спрямовані на отримання матеріальної вигоди. Для кваліфікації дій винного у вчиненні будь-яких дій, передбачених ч. 1 або ч. 2 ст. 332 КК, не має значення чи переслідував він мету одержати матеріальну вигоду особисто для себе або для інших осіб, чи досяг тієї матеріальної вигоди, якої прагнув. У тих випадках, наприклад, коли ця особа не змогла одержати внаслідок вчинення злочину матеріальну вигоду із-за відсутності майна або не встигла одержати це майно, то склад даного злочину буде в наявності, оскільки мотивом переправлення була корисливість.

При розгляді корисливого мотиву необхідно звернути увагу на те, що він був встановлений нами у 96,6% вивчених кримінальних справ, порушених за ст. 332 КК. Проте, визнання цієї ознаки в якості особливо кваліфікованого складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 332 КК, вважаємо передчасним, у зв'язку з тим, що це може призвести до майже виключного застосування ч. 3 ст. 332 КК. Кваліфікація дій винних за ч. 1 та ч. 2 ст. 332 КК стане рідким явищем або

може стати однією з причин зловживань з боку слідчого, прокурора або судді при встановленні мотиву злочину і його відповідній кваліфікації.

Напевно вчинення цього злочину організованою групою більш суспільно небезпечне ніж, наприклад, сприяння його вчиненню порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод з корисливих мотивів. *Вбачається, що з метою диференціації відповідальності доцільніше було б виокремити вчинення цього злочину з корисливих мотивів як ознаку кваліфікованого складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 332 КК, виключивши цю ознаку з ч. 3 ст. 332 КК.*

Проведений аналіз незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) дозволяє зробити наступні основні висновки:

1. Родовим об'єктом злочину, передбаченого ст. 332 КК, є суспільні відносини, що складаються у сфері забезпечення охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, призову та мобілізації.

2. Злочини розділу XIV Особливої частини КК складають певну систему, виходячи з їх видових об'єктів. Видовим об'єктом злочину, передбаченого ст. 332 КК, є суспільні відносини, що складаються у сфері недоторканності державних кордонів.

3. Безпосереднім об'єктом злочину, що досліджується, є суспільні відносини, що складаються у сфері забезпечення режиму державного кордону України, прикордонного режиму та режиму в пунктах пропуску через державний кордон України, шкода яким заподіюється шляхом порушення порядку перетинання державного кордону України; правил в'їзду, перебування, проживання, пересування фізичних осіб; порядку перебування і пересування всіх осіб і транспортних засобів у межах території прикордонних залізничних і автомобільних станцій, морських і річкових портів, аеропортів і аеродромів, відкритих для міжнародного сполучення, а також здійснення іншої діяльності, пов'язаної з пропуском через державний кордон України осіб, транспортних засобів, вантажів та іншого майна.

4. При певних умовах додатковим безпосереднім об'єктом злочинів у сфері недоторканності державних кордонів України може

виступати життя та здоров'я осіб, які забезпечують охорону державного кордону України, а також будь-яких інших осіб, що постраждали від злочинців під час перетинання ними державного кордону України із застосуванням зброї або засобів активної оборони чи забезпечення спеціальних операцій.

5. Предмет суспільних відносин, на який посягає злочинець при вчиненні злочину, передбаченого ст. 332 КК, знаходиться в площині суспільних відносин з охорони державного кордону України. Ним є порядок перетинання державного кордону України; правила в'їзду, перебування, проживання, пересування фізичних осіб; порядок перебування і пересування всіх осіб і транспортних засобів у межах території прикордонних залізничних і автомобільних станцій, морських і річкових портів, аеропортів і аеродромів, відкритих для міжнародного сполучення, а також здійснення іншої діяльності, пов'язаної з пропуском через державний кордон України осіб, транспортних засобів, вантажів та іншого майна, а забезпечення виконання цих правил і порядків складає певні режими, якими є режим державного кордону України, прикордонний режим та режим в пунктах пропуску через державний кордон України.

6. Під порядком перетинання державного кордону України слід визнати всю сукупність приписів, вимог, правил, дотримуватися яких повинна будь-яка особа, яка перетинає державний кордон України.

7. Під незаконним переправленням осіб через державний кордон України слід розуміти дії, які виявляються у безпосередньому переправленні осіб (за їх згодою або без) через державний кордон України будь-яким способом без встановлених документів чи дозволу відповідних державних органів.

8. Під організацією незаконного переправлення осіб через державний кордон України розуміють планування незаконного переправлення осіб через державний кордон України та вчинення дій з реалізації плану: виявлення осіб, які бажають незаконно переправитися через державний кордон України, визначення засобів, знарядь, місця, часу, способу незаконного переправлення осіб через державний кордон України, а також усунення перешкод, створення інших умов і обставин переправлення осіб через державний кордон України.

9. Керівництво незаконним переправленням осіб через державний кордон України — це дії по контролюванню та спрямуванню дій осіб, які незаконно переправляються через державний кордон України, даванні їм указівок, розпоряджень тощо. Всі інші дії з керівництва злочинною діяльністю охоплюються діями організатора злочину та потребують додаткової кваліфікації за ч. 3 ст. 27 КК.

10. Під керівництвом організацією незаконного переправлення осіб через державний кордон України розуміють дії організатора злочину по контролюванню та спрямуванню дій зі складання плану незаконного переправлення осіб через державний кордон України, вчинення дій з його реалізації (виявлення осіб, які бажають незаконно переправитися через державний кордон України, визначення засобів, знарядь, місця, часу, способу незаконного переправлення осіб через державний кордон України), усунення перешкод, створення інших умов і обставин переправлення осіб через державний кордон України.

11. Під сприянням незаконному переправленню осіб через державний кордон України слід розуміти дії по створенню відповідних умов для здійснення незаконного переправлення осіб через державний кордон порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод тощо.

12. Сприяння організації чи керівництву незаконним переправленням осіб через державний кордон України — це дії виконавця, співвиконавця або пособника злочину з реалізації плану незаконного переправлення осіб через державний кордон України (виявлення осіб, які бажають незаконно переправитися через державний кордон України, надання засобів, знарядь, визначення, місця, часу, способу незаконного переправлення осіб через державний кордон України), усунення перешкод, створення інших умов і обставин переправлення осіб через державний кордон України.

13. Незаконне переправлення кількох осіб через державний кордон України є обставиною, що обтяжує кримінальну відповідальність за цей злочин (ч. 2 ст. 332 КК). Незаконне переправлення однієї особи має кваліфікуватися за ч. 1 ст. 332 КК. З метою удосконалення та правильного застосування ст. 332 КК в ч. 1 цієї статті слово «осіб» необхідно замінити на «особи».

14. Моментом закінчення незаконного переправлення осіб через державний кордон України, як першої альтернативної дії, є безпосередньо факт незаконного переправлення цих осіб. Якщо злочинна діяльність була викрита на стадії готування, то дії винної особи входять до об'єктивної сторони інших форм діяння і кваліфікуються як закінчений злочин з моменту вчинення таких дій. В інших діях з незаконного переправлення осіб досліджуваній злочин вважається закінченим з моменту вчинення будь-яких дій по організації, керівництву або сприянню незаконному переправленню осіб через державний кордон України, незалежно від того чи були особи фактично переправлені через державний кордон України чи ні.

15. При вчиненні незаконного переправлення осіб через державний кордон України (перша альтернативна дія) винна особа має можливість добровільно відмовитися від вчинення злочину лише на стадії замаху на злочин. При вчиненні інших альтернативних дій злочинець позбавлений такої можливості. У зв'язку з цим доцільно передбачити в ст. 332 КК заохочувальну норму — можливість звільнення особи від кримінальної відповідальності, якщо вона добровільно відмовилася від вчинення злочину, передбаченого ст. 332 КК, та повідомила органи державної влади про вчинене, якщо внаслідок цього і житих заходів було відвернено незаконне переправлення осіб через державний кордон України.

16. Ураховуючи конструкцію складу злочину, передбаченого ст. 332 КК (формальний склад), а також проведений аналіз умислу в злочинах з формальним складом, незаконне переправлення осіб через державний кордон України можливе лише з прямим умислом за умови, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер діяння та його протиправність (інтелектуальна ознака) і бажала його вчинити (вольова ознака).

17. Суб'єкт незаконного переправлення осіб через державний кордон України, першої альтернативної дії складу злочину, передбаченого ст. 332 КК, є загальним. Це будь-яка фізична, осудна особа, яка вчинила злочин, передбачений ст. 332 КК, і якій виповнилося 16 років. Але цей злочин може бути вчинений і спеціальним суб'єктом. Дії з організації, керівництва чи сприяння незаконному переправленню осіб через державний кордон України (друга, третя

та п'ята альтернативні дії) можуть бути вчинені як загальним, так і спеціальним суб'єктом, до якого в цій ситуації відносимо організатора та пособника злочину. Четверта, шоста та сьома альтернативні дії вчинення злочину (керівництво організацією, сприяння організації та сприяння керівництву незаконним переправленням осіб через державний кордон України) можуть бути вчинені лише спеціальним суб'єктом – організатором чи пособником злочину, дії яких підлягають кваліфікації з обов'язковим посиленням на ч. 3 чи ч. 5 ст. 27 КК.

18. Під способом, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яку незаконно переправляли через державний кордон України, слід розуміти передбачену Кримінальним кодексом України обставину, що обтяжує кримінальну відповідальність та визначає випадки вчинення будь-яких альтернативних дій з незаконного переправлення особи через державний кордон України небезпечним способом, якщо діями винної особи була створена реальна загроза загибелі цієї людини або загроза спричинення їй тілесного ушкодження, небезпечного для життя чи здоров'я.

19. Проведеним аналізом розглянутих судами кримінальних справ за ст. 332 КК нами встановлено, що кількість посадових осіб, які вчинили цей злочин складає 4,03%, а випадки сприяння у вчиненні злочину з боку працівників правоохоронних органів складають вже 8,72%. То ж було б цілком виправданим включення до ч. 3 ст. 332 КК такої особливо кваліфікуючої ознаки, як вчинення дій, передбачених ч. 1 або ч. 2 ст. 332 КК, працівником правоохоронного органу.

20. Корисливий мотив встановлений нами у 96,6% вивчених кримінальних справ, порушених за ст. 332 КК. Виокремлення цієї обставини, що обтяжує кримінальну відповідальність, є своєчасним. Проте, визнання її особливо обтяжуючою (ч. 3 ст. 332 КК), вважаємо передчасним, у зв'язку з тим, що це може призвести до майже виключного застосування ч. 3 ст. 332 КК. Кваліфікація дій винних за ч. 1 та ч. 2 ст. 332 КК стане винятковим явищем або може стати однією з причин зловживань з боку слідчого, прокурора або судді при встановленні мотиву злочину і його відповідній кваліфікації. Вбачається, що з метою диференціації відповідальності доцільніше було б

виокремити вчинення цього злочину з корисливих мотивів як обставину, що обтяжує кримінальну відповідальність, та передбачити її в ч. 2 ст. 332 КК з одночасним виключенням з ч. 3 ст. 332 КК.

21. Нагальною є потреба в поновленні криміналізації окремих дій колишньої ст. 331 (Незаконне перетинання державного кордону) КК. Необхідно передбачити ст. 331¹ КК, у якій встановити відповідальність за наявності певних обставин, а саме вчинених із застосуванням зброї або засобів активної оборони чи забезпечення спеціальних операцій; вчинених особою, яка раніше була засуджена за такий самий злочин; за попередньою змовою групою осіб; способом, небезпечним для життя багатьох осіб; дії, що спричинили шкоду здоров'ю людини; дії, вчинені організованою групою; такі, що спричинили смерть потерпілої особи чи інші тяжкі наслідки.

РОЗДІЛ 3

ПОКАРАННЯ ЗА НЕЗАКОННЕ ПЕРЕПРАВЛЕННЯ ОСІБ ЧЕРЕЗ ДЕРЖАВНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ

Україна відводить покаранню значну роль як на рівні Основного Закону держави, який гарантує основні права і свободи людини і громадянина, так і на рівні кримінального законодавства. Єдиною підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбачений КК України (ст. 2 КК). Статтею 62 Конституції проголошується, що особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду.

Проблемами покарання у різний час займалися такі науковці, як П. П. Андрушко, В. І. Антипов, Л. В. Багрій-Шахматов, М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, І. Г. Богатирьов, Я. М. Брайнін, В. М. Бурдін, І. М. Гальперін, О. П. Горох, Н. О. Гуторова, С. І. Дементьев, Т. А. Денисова, В. К. Дуюнов, І. І. Карпець, О. П. Козлов, М. Й. Коржанський, Г. А. Кригер, В. А. Ломако, В. Т. Маляренко, М. І. Мельник, В. М. Мельникова-Крикун, В. Д. Меньшагін, В. І. Осадчий, П. П. Осипов, В. В. Полтавець, Ю. А. Пономаренко, В. О. Попрас, Г. М. Собко, В. В. Сташис, А. Ф. Степанюк, В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін, О. Г. Фролова, М. І. Хавронюк, О. Л. Цветінович, М. Д. Шаргородський, С. С. Яценко та ін.

Відповідно до ч. 1 ст. 50 (Поняття покарання та його мета) КК покарання є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого.

Статтею 51 (Види покарань) КК встановлено вичерпний перелік видів покарань. Вони утворюють певну систему, побудова якої, на відміну від ст. 23 (Види покарань) КК України 1960 р., залежить лише від одного єдиного критерію — ступеня суворості покарання¹. Усі конкретні види покарань, що утворюють цю систему, відрізняються один від одного не за кінцевою метою, яка перед ними поставлена, а за засобами її досягнення. Ефективність конкретного виду покарання залежить від того, наскільки дієвими в певних умовах є ті засоби, які в нього включені для досягнення кінцевої мети². Формуючи систему покарань, законодавець тим самим створює основу для побудови санкцій у відповідних статтях Особливої частини КК, де передбачені окремі види покарань і встановлені межі їх призначення за вчинені злочини³.

Побудова системи покарання в залежності від ступеня суворості покарання відповідає гуманістичним ідеям. Відповідно до ч. 3 ст. 50 КК покарання не має на меті завдати фізичних страждань або принизити людську гідність. Система покарань дає можливість суду забезпечити при призначенні покарання необхідну його індивідуалізацію. Призначаючи покарання, суд, керуючись п. 3 ч. 1 ст. 65 (Загальні засади призначення покарання) КК, враховує ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання. Особі, яка вчинила злочин, має бути призначене покарання, необхідне й достатнє для її виправлення та попередження нових злочинів (ч. 2 ст. 65 КК).

Під системою покарань розуміють встановлений кримінальним законом і обов'язковий для суду вичерпний перелік покарань, розташованих у певному порядку за ступенем їх суворості⁴.

¹ Тютюгин В. И. Некоторые вопросы применения наказания по новому Уголовному кодексу Украины / В. И. Тютюгин // Новий Кримінальний кодекс України: питання застосування і вивчення : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 25–26 жовт. 2001 р. – К. ; Х. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 89.

² Шаргородский М. Д. Наказание, его цели и эффективность / М. Д. Шаргородский. – Л. : Ленингр. гос. ун-т, 1973. – С. 87.

³ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 356.

⁴ Там само.

3.1. Аналіз видів покарань за незаконне переправлення осіб через державний кордон України

Перелічені в ст. 51 КК види покарань законодавець класифікує відповідно до ст. 52 (Основні та додаткові покарання) КК на основні, додаткові та покарання, які можуть призначатися і як основні, і як додаткові. Крім того, в санкціях статей (санкціях частин статей) Особливої частини КК зустрічається так звана «спеціальна конфіскація», яка за своєю природою не є покаранням, а визначена законодавцем як інший захід кримінально-правового впливу (розд. XIV Загальної частини КК).

Основними покараннями є громадські роботи, виправні роботи, службові обмеження для військовослужбовців, арешт, обмеження волі, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців, позбавлення волі на певний строк, довічне позбавлення волі (ч. 1 ст. 52 КК). Їх особливістю є те, що за один злочин може бути призначене лише одне покарання, передбачене в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК. Винятком із цього правила є застосування ч. 1 ст. 69 (Призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом) КК, коли суд, умотивувавши своє рішення, може призначити основне покарання нижче від найнижчої межі, встановленої в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК, або перейти до іншого, більш м'якого виду основного покарання, не зазначеного в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК за цей злочин.

Додатковими покараннями є позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу та конфіскація майна (ч. 2 ст. 52 КК). Їх особливість полягає в тому, що за один злочин може бути приєднано до основного одне чи декілька додаткових покарань одночасно. Деякі додаткові покарання (ст. 54 КК) можуть призначатися, навіть якщо у відповідних санкціях вони прямо не передбачені.

Покарання, які можуть призначатись і як основні, і як додаткові — це штраф і позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю. Їх особливістю є те, що суд має право призначати їх як основні, якщо вони прямо передбачені в санкції статті

Особливої частини КК, або приєднати їх до основного покарання в якості додаткового покарання.

Караність діяння, передбаченого ст. 332 КК, відбувається через санкції частин цієї статті, які відповідно до ст. 52 КК передбачають покарання у виді позбавлення волі на певний строк, а саме санкція ч. 1 ст. 332 КК передбачає покарання у виді позбавлення волі на строк від трьох до п'яти років з конфіскацією транспортних засобів або інших засобів вчинення злочину, ч. 2 цієї статті — позбавлення волі на строк від п'яти до семи років з конфіскацією транспортних засобів або інших засобів вчинення злочину, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, або без такої, а ч. 3 — позбавлення волі на строк від семи до дев'яти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, з конфіскацією транспортних засобів або інших засобів вчинення злочину та з конфіскацією майна. З аналізу санкцій частин 1, 2 та 3 ст. 332 КК випливає, що вони містять *одне основне покарання* — позбавлення волі, *два додаткових покарання* — конфіскацію майна та позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, а також *спеціальну конфіскацію* — конфіскацію транспортних засобів або інших засобів вчинення злочину.

Розглянемо ці види покарань та спеціальну конфіскацію детальніше.

Останнім часом у багатьох наукових публікаціях зазначається, що надприбутки від переправлення нелегальних мігрантів можна порівняти лише з надприбутками від контрабанди наркотичних засобів і зброї та торгівлі ними. При цьому підкреслюється, що за контрабанду зброї (ст. 201) і наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів (ст. 305) передбачено більш суворо кримінальну відповідальність, ніж за незаконне переправлення осіб через державний кордон України. У юридичній літературі автори іноді приходять до висновку, що санкції частин 1, 2 і 3 не відповідають ступеню суспільної небезпечності вказаного злочину і мають бути більш суворими. Підвищена суспільна небезпека, як правило, відбувається на призначенні за ст. 332 КК суворого основного покарання у *виді позбавлення волі на тривалі строки*. Суспільство таким

чином захищає себе від осіб, які вчинили злочини. Разом із тим саме позбавлення волі на тривалі строки може відтворювати злочинність і нести в собі негативні наслідки для осіб, які відбувають покарання. Водночас аналіз санкцій частин 1, 2 і 3 ст. 332 КК та судової практики призначення покарання за ці злочини дає підстави вважати, що покарання, визначене в них, у цілому відповідає ступеню суспільної небезпеки. Цей висновок знаходить своє підтвердження і в працях багатьох науковців. Ефективність покарання в боротьбі зі злочинністю визначається не жорстокістю покарання, а його невідворотністю¹. Жорстокість покарання тягне за собою наслідки, які не тільки не допомагають, а, навпаки, протирічать меті попередження злочинності. Не можна закривати очі на те, що в суспільстві є особи, які вважають, що боротьба зі злочинністю тим ефективніша, чим суворіше покарання². Тож, треба погодитися з В. А. Ломако, який зазначає, що історія боротьби зі злочинністю в багатьох країнах, незалежно від суспільного ладу, свідчить, що встановлення більш жорстокого покарання ніколи не призводило до очікуваного результату. Навпаки, жорстокість покарання переконує винного в його несправедливості, породжує в його свідомості почуття неповаги до суспільства, держави, її законів, бо значущість покарання в боротьбі зі злочинністю визначається не жорстокістю, а справедливістю, невідворотністю, своєчасністю і неминучістю його застосування за кожний вчинений злочин³.

Зазначене дає підстави для висновку, що покарання у виді позбавлення волі, визначене в санкціях частин 1, 2 і 3 ст. 332 КК у цілому відповідає ступеню суспільної небезпечності.

Наступним видом покарання є — *позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю*.

Цей вид покарання є додатковим покаранням у санкціях до частин 2 та 3 ст. 332 КК. Воно може бути призначене на строк від одного до

¹ Шаргородский М. Д. Наказание, его цели и эффективность / М. Д. Шаргородский. – Л. : Ленингр. гос. ун-т, 1973. – С. 52.

² Там само. – С. 49.

³ Ломако В. А. О понятии и признаках наказания / В. А. Ломако // Проблемы законности : респ. межведомств. науч. сб. – Харьков, 1996. – С. 113.

трьох років. При цьому в санкції ч. 2 це покарання передбачене як факультативне, а в ч. 3 — обов'язкове.

Це покарання є новим у санкціях за злочини, передбачені ст. 332 КК, а практика його застосування тільки починає складатися. У зв'язку з цим можуть виникати певні труднощі при його застосуванні. Виходячи з цього, вважаємо за доцільне при його призначенні враховувати те, що:

1) покарання має призначатися судом лише на підставі, у порядку та межах, установлених законом. Відповідно до ч. 3 ст. 55 (Позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю) КК при призначенні позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як додаткового покарання до позбавлення волі, передбаченого санкціями частин 2 і 3 ст. 332 КК на певний строк — воно поширюється на увесь час відбування основного покарання і, крім цього, на строк, встановлений вироком суду, що набрав законної сили. Строк додаткового покарання обчислюється з моменту відбуття основного покарання, а при призначенні покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю у разі застосування ст. 77 (Застосування додаткових покарань у разі звільнення від відбування основного покарання з випробуванням) КК — з моменту набрання законної сили вироком та підлягає реальному виконанню¹;

2) покарання має відповідати загальнолюдським цінностям, моральним засадам суспільства і переконувати громадян у захищеності їх прав і свобод та правильності судової політики. З урахуванням ступеня тяжкості, обставин злочину, його наслідків і даних про особу судам належить обговорювати питання про призначення передбаченого законом більш суворого покарання особам, які вчинили злочини на ґрунті пияцтва, алкоголізму, наркоманії, за наявності рецидиву злочину, у складі організованих груп чи за більш складних форм співучасті (якщо ці обставини не є кваліфікуючими ознаками), і менш суворого — особам, які вперше вчинили злочини, неповно-

¹ Про практику призначення судами кримінального покарання : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 24 жовт. 2003 р. № 7 (і з змін. і допов.) // Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. – 2-ге вид. – К., 2011. – С. 75.

літнім, жінкам, котрі на час вчинення злочину чи розгляду справи перебували у стані вагітності, інвалідам, особам похилого віку і тим, які щиро розкаялись у вчиненому, активно сприяли розкриттю злочину, відшкодували завдані збитки тощо (п. 2 Постанови ПВСУ від 24.10.2003 р. № 7). У зв'язку з цим у науковій літературі висловлюються думки щодо можливості призначення винній особі покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю лише за вчинення нею злочинів невеликої тяжкості, а призначення цього покарання щодо злочинів середньої тяжкості вважати надто м'яким¹. Ю. А. Пономаренко з цього приводу зазначає, що оскільки це покарання є одним з найменш суворим із передбачених чинним КК, воно не повинно встановлюватися, принаймні, в санкціях за тяжкі та особливо тяжкі злочини². *На наш погляд, встановлення в санкціях частин 2, 3 ст. 332 КК такого покарання як позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю є цілком обґрунтованим.* Так, навіть і через 12 років — це максимальний строк, на який поширюється позбавлення права за аналізований злочин (до 9 років позбавлення волі за ч. 3 ст. 332 КК додати 3 роки за ч. 1 ст. 55 КК) це покарання не втратить своєї актуальності по досліджуваній категорії справ (*наприклад, службові особи туристичних фірм, фірм з працевлаштування осіб за кордоном та ін. після відбуття покарання можуть знову займатися злочинним бізнесом у зв'язку з тим, що не потребують додаткового навчання для зайняття цією діяльністю*). Крім того, за статистичними даними, наведеними Ю. А. Пономаренком³, цей вид покарання передбачений у 157 санкціях, з яких у 44 або 28% санкцій за злочини невеликої тяжкості, у 67 (42,7%) — середньої тяжкості, у 38 (24,2%) — тяжких та у 8 (5,1%) — особливо тяжких. Тобто, кожен четвертий злочин, за який передбачено покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, є тяжким.

¹ Шиян Д. С. Позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як вид кримінального покарання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Д. С. Шиян. – Х., 2008. – С. 9, 10.

² Пономаренко Ю. А. Види наказаний по уголовному праву Украины : монография / Ю. А. Пономаренко. – Харьков : ФИНН, 2009. – С. 76, 77.

³ Там само. – С. 277.

Крім того, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю відноситься до так званих спеціальних (поряд із загальними, універсальними) видів покарань¹. Тому призначення цього покарання можливе лише при встановленні того, що:

1) під час вчинення злочину винний обіймав певну посаду або займався певною діяльністю (був спеціальним суб'єктом). Проте коло цих суб'єктів є неоднорідним, серед них можуть бути і службові особи, і лікарі, і працівники торгівлі, і водії транспортних засобів та ін.² Та обставина, що до постановлення вироку обвинувачений вже не обіймав посаду або не займався діяльністю, з якими було пов'язано вчинення злочину, не є перешкодою для застосування цього покарання³;

2) вчинений злочин за своїм характером безпосередньо пов'язаний з тією посадою, яку винний обіймав, або з тією діяльністю, якою він займався⁴. На наш погляд, при вчиненні незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) є випадки, коли злочин вчинюється службовою особою, яка впливає на його скоєння не у зв'язку зі своєю професійною діяльністю, а у зв'язку із займаною посадою (своїм статусом). *Наприклад, співробітник правоохоронного органу супроводжує автомобіль з нелегальними мігрантами*

¹ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 341; Тютюгин В. И. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью как вид наказания по советскому уголовному праву : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. И. Тютюгин. – Харьков, 1975. – С. 9; Шиян Д. С. Позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю в системі покарань за кримінальним законодавством України / Д. С. Шиян // Право і суспільство. – 2011. – № 3. – С. 179.

² Тютюгин В. И. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью как вид наказания по советскому уголовному праву : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. И. Тютюгин. – Харьков, 1975. – С. 9.

³ Про практику призначення судами кримінального покарання : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 24 жовт. 2003 р. № 7 (і з змін. і допов.) // Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. – 2-ге вид. – К., 2011. – С. 78.

⁴ Там само. – С. 78; Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 341.

і при перевірці працівниками ДАІ використовує свій статус — прикриваючись тим, що він займає відповідальне службове становище;

3) характер вчиненого злочину, дані про особу засудженого та інші обставини справи свідчать про неможливість (недоцільність) збереження за винним права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (ч. 2 ст. 55 КК). У цьому виявляються такі цілі покарання, як кара, виправлення засуджених та запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами. Мета покарання розкривається, по-перше, в позбавленні засудженого конкретних суб'єктивних прав — права на заняття певної посади чи права займатися певною діяльністю. По-друге, вона виявляється у часовому обмеженні правоздатності, тобто позбавленні можливості вільного вибору посади, професійної діяльності чи іншого роду занять протягом строку відбування цього покарання. Звідси випливають і правообмеження: вимушений перехід на іншу роботу, перерив спеціального трудового стажу, зниження заробітку, втрата кваліфікації, необхідність здобуття іншої професії, спеціальності тощо¹.

Призначаючи покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, суд ураховує, в першу чергу, статус особи злочинця, його посадове становище. У цьому більшою мірою відбивається індивідуалізація покарання та досягається його мета. Саме тому в п. 17 Постанови ПВСУ від 24.10.2003 р. №7 звертається увага на те, що рішення про позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю має бути чітко сформульоване в резолютивній частині вироку, для того щоб не виникло жодних сумнівів під час виконання останнього.

Привертає увагу і той факт, що у ч. 3 ст. 332 КК позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю передбачене як додаткове обов'язкове покарання, що суперечить загальним підставам його призначення, що містяться у ч. 2 ст. 55 КК. Так, зло-

¹ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. — 4-е вид., переробл. і допов. — Х. : Право, 2010. — С. 341, 342; Тютюгин В. И. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью как вид наказания по советскому уголовному праву : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. И. Тютюгин. — Харьков, 1975. — С. 4.

чин, передбачений ч. 3 ст. 332 КК, не завжди вчинюється у зв'язку із заняттям певної посади чи певної діяльності. Цей злочин може бути вчинений безробітним, пенсіонером, неповнолітнім та ін., у зв'язку з чим може виникати ситуація щодо неможливості застосування до таких осіб цього покарання. Слід визнати обґрунтованою позицію Д. С. Шияна, який стверджує, що встановлення позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як додаткового обов'язкового покарання щодо злочинів, які можуть бути вчинені у співучасті із спеціальним суб'єктом, є неприпустимим, та пропонує замінити його на додаткове факультативне¹.

У свою чергу В. І. Тютюгін, І. О. Зінченко та Ю. А. Пономаренко пропонують скоректувати такі санкції шляхом виключення з них додаткового покарання у виді позбавлення права (з можливістю його призначення безпосередньо на підставі ст. 55 КК) або шляхом перетворення цього покарання з додаткового обов'язкового в додаткове факультативне².

Пленум Верховного Суду України у червні 2009 року вніс зміни до пункту 17 Постанови ПВСУ від 24.10.2003 р. №7 і зазначив з цього приводу, що якщо додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю за санкцією статті (санкцією частини статті) є *обов'язковим*, то воно застосовується лише до тих осіб, які обіймали посади чи займалися діяльністю, з якими було пов'язано вчинення злочину. До інших осіб, які були співучасниками злочину, не пов'язаного з їх діяльністю чи займаною посадою, додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю не застосовується

¹ Шиян Д. С. Позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як вид кримінального покарання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Д. С. Шиян. – Х., 2008. – С. 14.

² Тютюгін В. І. Соотношение норм Общей части УК Украины о наказании и санкций статей Особенной части / В. І. Тютюгін // Проблеми законності : республік. міжвід. наук. зб. – Х., 2006. – Вип. 78. – С. 107; Зінченко І. О. Проблеми вдосконалення кумулятивних санкцій в чинному КК України / І. О. Зінченко // Матеріали наукових семінарів та «круглих столів», проведених Національною юридичною академією України імені Ярослава Мудрого спільно з Академією правових наук України в рамках Фестивалю науки 15–16 травня 2007 року. – Х., 2007. – С. 19; Пономаренко Ю. А. Види наказаний по уголовному праву Украины : монографія / Ю. А. Пономаренко. – Харьков : ФИНН, 2009. – С. 278.

з наведенням у вирокі відповідних мотивів. У такому випадку посилається на статтю 69 КК не потрібно.

На наш погляд, рекомендації Пленуму Верховного Суду України залишаються лише «рекомендаціями» і не вирішують проблеми по суті. Вважаємо, що судова практика складатиметься по-різному — одні суди у своїх рішеннях урахуватимуть положення постанови Пленуму, а інші — застосовуватимуть ст. 69 КК. Що стосується виключення взагалі цього покарання з санкцій статей Особливої частини КК з можливістю його призначення безпосередньо на підставі ст. 55 КК принаймні до ст. 332 КК передчасне — суддівська практика тільки починає складатися. *Ми підтримуємо точку зору щодо заміни цього покарання з додаткового обов'язкового на додаткове факультативне.* Це призведе, передусім, до одноманітного застосування кримінального законодавства та, по-друге, надасть змогу судам при призначенні покарання дотримуватися таких принципів його призначення, як справедливість та індивідуалізація тощо.

Наступним додатковим видом покарання за ст. 332 КК є *конфіскація майна*.

Конфіскація майна полягає в примусовому безоплатному вилученні у власність держави всього або частини майна, яке є власністю засудженого (ч. 1 ст. 59 КК).

Згідно з ч. 3 ст. 59 (Конфіскація майна) КК конфіскація майна призначається за умов, якщо: (1) винна особа вчинила тяжкий або особливо тяжкий злочин; (2) цей злочин є корисливим; (3) вона спеціально передбачена в Особливій частині КК.

До цих умов, на нашу думку, необхідно віднести ще і вчинення цього злочину особою, яка досягла 18 років. Цей висновок підтверджується роз'ясненнями Пленуму Верховного Суду України, що містяться у п. 19 Постанови ПВСУ від 24.10.2003 р. № 7. Так, конфіскація майна як додаткове покарання відповідно до статті 98 (Види покарань) КК не може бути призначена особі, що вчинила злочин у віці до 18 років, навіть у тому разі, коли на час розгляду справи судом вона досягла повноліття. Іншої точки зору дотримується Ю. А. Пономаренко, який зазначає, що в тих випадках, коли законодавець встановлює заборону на застосування певного виду покаран-

ня до особи, яка на момент вчинення злочину була неповнолітньою, незалежно від того досягла чи ні ця особа 18 років на момент постановлення вироку, про це прямо зазначається у відповідній статті КК. Яскравим прикладом є ч. 2 ст. 64 (Довічне позбавлення волі) КК, яка забороняє призначати довічне позбавлення волі «особам, що вчинили злочин у віці до 18 років». У зв'язку з цим, на думку науковця, якщо особа у віці до 18 років вчинила злочин, за який законом передбачене покарання у виді конфіскації майна, то до досягнення повноліття цій особі таке покарання призначати не можна, а після досягнення — можна¹.

І з цього приводу, вважаємо необхідним зробити наступні зауваження: (а) такі покарання, як службові обмеження для військово-службовців (ст. 58 КК) та тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців (ст. 62 КК), як і конфіскація майна (ст. 59 КК), не мають обмежень щодо їх застосування відносно неповнолітніх (наприклад, на військову службу (навчання) приймаються особи, які досягли 17 років і у разі вчинення ними військових злочинів на них поширюються положення статей 58 (Службові обмеження для військовослужбовців), 62 (Тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців) КК), але такі покарання відповідно до ст. 98 КК до них не застосовуються і після досягнення ними 18 років; (б) навіть, якщо уявити цю можливість, то суд у такому разі позбавлений можливості вийти за межі обвинувального акта з метою встановлення майна винної особи та накладення на нього арешту (ст. 337 КПК). Крім того, зазначені обставини не є підставою для зміни обвинувачення в суді (ст. 338 КПК). За законом, прокурор в порядку ст. 128 КПК повинен був пред'явити цивільний позов в інтересах держави до початку судового розгляду тощо.

Таким чином, тільки при встановленні зазначених чотирьох умов може бути застосований цей вид покарання.

Конфіскація майна може бути повною або частковою, тому суд у вирокі повинен зазначити, яка саме частина майна конфіскується, або перелічити предмети, що конфіскуються. Навести приклади

¹ Пономаренко Ю. А. Види наказаний по уголовному праву Украины : монография / Ю. А. Пономаренко. – Харьков : ФИНН, 2009. – С. 299.

співвідношення застосування повної та часткової конфіскації за вчинення дій, передбачених ст. 332 КК, на жаль, не уявляється можливим у зв'язку з тим, що практика тільки починає складатися.

За ст. 49 Кримінально-виконавчого кодексу України конфіскації підлягає майно, що є власністю засудженого, в тому числі його частка у спільній власності, статутному фонді суб'єктів господарської діяльності, гроші, цінні папери та інші цінності, включаючи ті, що знаходяться на рахунках і на вкладах чи на зберіганні у фінансових установах, а також майно, передане засудженим у довірче управління.

Не підлягає конфіскації майно, що належить засудженому на правах приватної власності чи є його часткою у спільній власності, необхідне для засудженого та осіб, які перебувають на його утриманні. Перелік такого майна визначається законом України, а саме за чинним Додатком до Кримінального кодексу 1960 р. (і з змінами, внесеними згідно з Указами ПВР №4571-10 від 12.01.83 р. та №7194-10 від 22.06.84 р.).

За даними судової статистики, конфіскація майна застосовується судами України в середньому до 1/5 від загальної кількості всіх засуджених. Причинами незастосування конфіскації майна при опитуванні суддів переважно є такі: складність процесуальних вимог щодо виявлення майна засудженого — 40%; відсутність стабільної юридичної практики — 22,6%; однобічність і неповнота в збиранні доказів — 20%; неясність і суперечливість законодавства — 17,4%. Невиконання вимог кримінального законодавства в частині застосування конфіскації майна, певною мірою пов'язано з істотними недоліками, що мають місце на стадії досудового розслідування щодо корисливих злочинів, за вчинення яких передбачено це додаткове покарання. Зокрема, не завжди виконуються вимоги КПК щодо забезпечення можливої конфіскації майна шляхом накладення арешту на вклади, цінності та інше майно підозрюваного¹.

У науковій літературі висловлюються думки про несправедливість застосування конфіскації майна як засобу кримінального покарання.

¹ Козирева В. П. Кримінальні покарання майнового характеру за законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. П. Козирева. – К., 2007. – С. 14.

Так, при розробленні КК 2001 року, в його проекті¹ до першого читання в ст. 341 (Незаконне переправлення осіб через державний кордон України) в санкціях частин 1 та 2 була передбачена конфіскація майна². Але вже в проекті КК до другого читання, були враховані пропозиції народних депутатів України М. Ю. Бродського та А. О. Білоуса щодо виключення з санкцій частин 1 та 2 ст. 339 (Незаконне переправлення осіб через державний кордон України) конфіскації майна³. На думку М. Ю. Бродського, більшість статей передбачають застосування конфіскації всього майна. Про яку демократію йдеться? Конфіскації мають підлягати тільки предмети злочину, засоби його вчинення, майно здобуте злочинним шляхом. В інших випадках можна застосовувати покарання у виді штрафу⁴. Також пропонувалося законодавчо закріпити положення про конфіскацію автомобілів або іншого майна, використовуваного при переміщенні нелегальних мігрантів через кордон⁵. Деяко іншою була позиція російських учених, які зазначали, що засуджений, який відбув покарання, наприклад, за корисливий злочин, вимушений при повній конфіскації майна починати життя заново, тому навіть «при нагробованих мільйонах» застосовувати потрібно не конфіскацію майна, а вирішувати питання в порядку цивільного позову в кримінальному процесі чи спеціальній конфіскації⁶. Пізніше, вже українські дослідники знов повернулися до цієї проблеми і запропонували її вирішення. Г. М. Собко зазначала, що позбавлення громадянина права на добросовісно придбану власність шляхом призначення та виконання покарання у виді загальної конфіскації майна є необґрунтованим і таким, що суперечить основним принципам права та сутності демократичної, правової держави, порушує право громадян на власність, проголо-

¹ Тут і далі по тексту нумерація статей проекту КК не співпадає з діючим КК 2001 року.

² Матеріали проекту Кримінального кодексу України 2001 року : в 28 кн. : архів. – Х., 2000. – Кн. 23. – С. 200.

³ Там само. – Х., 2001. – Кн. 24. – С. 326.

⁴ Уголовный кодекс или дисциплинарный устав? // Известия. – 2001. – 2 февр.

⁵ Кузьменко О. Міри відповідальності як спосіб протидії нелегальній міграції / О. Кузьменко // Право України. – 2000. – № 3. – С. 99.

⁶ Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть : курс лекций / А. В. Наумов. – М. : БЕК, 1996. – С. 382, 383.

шене в ст. 41 Конституції України та запропонувала доводити правомірність набутого майна перекласти на особу, яка підлягає покаранню у виді конфіскації майна, де об'єктом конфіскації може бути тільки майно, яке тим чи іншим чином пов'язане зі злочином або здобуто злочинним шляхом¹. На думку І. О. Зінченко, альтернативою конфіскації майна може стати штраф у випадках вчинення корисливих злочинів невеликої або середньої тяжкості².

З цього приводу можна зазначити наступне. По-перше, конфіскація майна це вид покарання, що склався історично. Конфіскація майна за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 322 КК) вже застосовувалася раніше. Так, в КК 1960 р., який було доповнено статтею 75¹ (Незаконне переправлення осіб через державний кордон України) згідно із Законом України від 18.01.2001 р. № 2247-III, в санкціях частин 2 та 3 передбачалася конфіскація майна як додаткове обов'язкове покарання. Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань міграції» від 05.04.2011 р. № 3186-VI (і з змінами, внесеними згідно із Законом від 22.09.2011 р. № 3773-VI) була прийнята чинна редакція ст. 332 КК, в якій також передбачена конфіскація майна.

По-друге, поряд із проголошенням у ст. 41 Конституції України непорушності права приватної власності, *передбачена можливість* конфіскації майна виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом. Саме Загальною частиною КК передбачений зазначений порядок застосування конфіскації майна. Крім того, відповідно до ст. 68 Конституції України кожен зобов'язаний неухильно додержуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей. А незнання законів не звільняє від юридичної відповідальності.

По-третє, конфіскація майна може бути як повною, так і частковою. У будь-якому випадку винній особі та її родині залишається

¹ Собко Г. М. Конфіскація за кримінальним законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Г. М. Собко. – К., 2008. – С. 5, 6.

² Зінченко І. О. Проблеми вдосконалення кумулятивних санкцій в чинному КК України / І. О. Зінченко // Матеріали наукових семінарів та «круглих столів», проведених Національною юридичною академією України імені Ярослава Мудрого спільно з Академією правових наук України в рамках Фестивалю науки 15–16 травня 2007 року. – Х., 2007. – С. 20.

майно, що не підлягає конфіскації за вироком суду. Крім того, суд має право застосувати за наявності підстав ч. 2 ст. 69 КК та не призначати додаткове покарання у виді конфіскації майна.

По-четверте, що стосується заміни конфіскації майна цивільним позовом у кримінальному процесі чи спеціальною конфіскацією, то вони за своєю природою не є видами покарання, тому застосовані бути не можуть.

По-п'яте, можна підтримати пропозицію заміни конфіскація майна штрафом, але останній у деяких випадках, з урахуванням змін до кримінального законодавства та збільшенням його розміру¹, може бути більш суворим покаранням, ніж конфіскація майна.

Отже, на наш погляд, на сучасному етапі розвитку суспільства застосування такого покарання як конфіскація майна є доцільним. Але при її застосуванні за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) дають знати про себе законодавчі прорахунки щодо конструювання санкції ч. 3 цієї статті. Так, конфіскація майна встановлена там, як додаткове обов'язкове покарання за дії, передбачені частиною першою або другою цієї статті, вчинені організованою групою або вчинені з *корисливих мотивів*.

За загальним правилом, відповідно до ч. 2 ст. 52 КК конфіскація майна є додатковим покаранням, яке передбачено в санкціях статей як обов'язкове або як факультативне покарання. Якщо конфіскація майна передбачена в санкції статті як обов'язкове додаткове покарання, то суд зобов'язаний призначити це покарання та може відмовитися від його призначення лише на підставі ч. 2 ст. 69 КК (це правило не поширюється на випадки застосування судом передбаченої санкцією статті «спеціальної конфіскації» предметів контрабанди, знярядь і засобів полювання, незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним промислом та все добуте тощо — оскільки це не є покаранням (п. 19 Постанови ПВСУ від 24.10.2003 р. № 7, в редакції Постанови ПВСУ від 12.06.2009 № 8). Якщо конфіскація майна

¹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності [Електронний ресурс] : Закон України від 15 листоп. 2011 р. № 4025-VI // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4025-17>. – Заголовок з екрана.

передбачена в санкції статті як факультативне покарання, то суд признає його з урахуванням обставин кримінального провадження та особи винного на свій розсуд.

Викладене означає, що суд зобов'язаний призначити конфіскацію майна за вчинення будь-яких дій, передбачених ч. 1 або ч. 2 ст. 332 КК, наприклад, організованою групою. Проте, цей злочин не завжди є корисливим. *Тому пропонуємо на законодавчому рівні внести зміни до санкції ч. 3 ст. 332 КК та після словосполучення «... з конфіскацією майна» включити словосполучення «або без такої», тобто визнати конфіскацію майна додатковим факультативним покаранням.*

При дослідженні обставин, що посилюють кримінальну відповідальність за вчинення злочину, передбаченого ст. 332 КК України, ми пропонували таку його ознаку, як вчинення злочину з корисливих мотивів, виключити з ч. 3 ст. 332 КК та передбачити у ч. 2 ст. 332 КК. *У зв'язку з цим пропонуємо також в санкції до ч. 2 ст. 332 КК передбачити таке додаткове факультативне покарання як конфіскацію майна, включивши після словосполучення «... займатися певною діяльністю на строк до трьох років, або без такої» словосполученням «та з конфіскацією майна, або без такої»¹.*

Розглянуті види покарань, передбачені ст. 332 КК, вимагають окремого дослідження правової природи так званої спеціальної конфіскації.

Спеціальна конфіскація. Сутність цієї проблеми полягає в тому, що одні вчені вважають, що санкції частин 1, 2 і 3 ст. 332 КК передбачають декілька видів покарань — позбавлення волі, позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, конфіскацію майна та так звану спеціальну конфіскацію — конфіскацію транспортних засобів або інших засобів вчинення злочину, а інші вважають спеціальну конфіскацію обов'язковим додатковим покаранням.

¹ Федосєєв В. В. Проблеми призначення покарання за незаконне переправлення осіб через державний кордон України / В. В. Федосєєв // Піднесення до права. Реформування кримінального та кримінально-виконавчого законодавства – головний чинник коригування політики України у сфері виконання кримінальних покарань : зб. доп. та те з наук.-практ. конф. (м. Запоріжжя, 21–22 груд. 2006 р.). – Запоріжжя, 2006. – С. 220.

Отже відразу постає декілька запитань: чи є спеціальна конфіскація видом покарання? Чи вона відноситься до інших заходів кримінально-правового характеру¹ або ж є заходом кримінально-процесуального примусу? У зв'язку з цим з метою вдосконалення кримінального законодавства вчені пропонують: внести зміни до ст. 51 (Види покарань) КК, включивши до неї спеціальну конфіскацію та доповнити КК статтею 59¹ (Спеціальна конфіскація)²; доповнити Загальну частину КК розділом (Спеціальна конфіскація)³ або статтею 59¹ (Спеціальна конфіскація)⁴ та виключити спеціальну конфіскацію з санкцій статей Особливої частини КК.

Так, Н. О. Гуторова вважає цілком переконливим і таким, що відповідає принципам положенням кримінального права, встановлення за вчинення умисних злочинів спеціальної конфіскації. Авторка виходить з того, що вона встановлена в санкціях статей КК і в кожному з випадків передбачена після слова «карається», тож шляхом граматичного тлумачення кримінального закону можна однозначно стверджувати, що спеціальна конфіскація є нічим іншим, як видом покарання. З її точки зору, спеціальна конфіскація може розглядатися лише в межах загальної конфіскації майна, передбаченої ст. 59 КК, тобто є її видом, у зв'язку з чим може встановлюватись у санкціях статей Особливої частини КК тільки у порядку, передбаченому ч. 2

¹ Кодекс доповнено статтею 961 Розділу XIV «Інші заходи кримінально-правового характеру» згідно із Законом № 222-VII від 18.04.2013; в редакції Закону № 1261-VII від 13.05.2014 р.

² Гуторова Н. Конфіскація майна як вид кримінального покарання: проблеми захисту прав людини / Н. Гуторова // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали IX регіон. наук.-практ. конф., 13–14 лют. 2003 р. – Л., 2003. – С. 392; Про внесення змін до деяких законодавчих актів України [Електронний ресурс]: законопроект від 7 квіт. 2006 р. № 7259 / М. А. Маркуш, В. Р. Мойсик // Верховна Рада України: офіц. веб-портал. – Режим доступу: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=24095. – Заголовок з екрана.

³ Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо вдосконалення процедур здійснення конфіскації [Електронний ресурс]: проект Закону № 3642 від 22 січ. 2009 р. // Верховна Рада України: офіц. веб-портал. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=34239. – Заголовок з екрана.

⁴ Тютюгін В. І. Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо вдосконалення процедур здійснення конфіскації: пропоз. та заув. від 15 квіт. 2010 р. каф. кримін. права НЮАУ ім. Ярослава Мудрого щодо проекту Закону України / В. І. Тютюгін. – Х., 2010. – С. 3

ст. 59 КК, — а саме за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини. І як прорахунки на законодавчому рівні дослідниця розцінює недодержання законодавцем передбачених ч. 2 ст. 59 КК правил щодо конфіскації майна: (1) злочини, за які у статтях Особливої частини КК встановлено спеціальну конфіскацію майна, не завжди є корисливими; (2) спеціальна конфіскація всупереч чинному законодавству встановлена і за злочини, які не є тяжкими або особливо тяжкими.

На наш погляд, наведені аргументи є сумнівними. Вони скоріше свідчать не на користь думки про те, що спеціальна конфіскація є видом покарання, а навпаки, дають підстави для висновку, що законодавець обґрунтовано вважає, що цей захід не є покаранням.

Народні депутати України — члени комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності М. А. Маркуш та В. Р. Мойсик, якими був внесений законопроект, зареєстрований за № 7259 від 07.04.2006 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України»¹, пропонували доповнити ст. 51 КК п. 7¹, в якому передбачити новий вид покарання — спеціальну конфіскацію та включити до КК ст. 59¹ з її визначенням. Внесення змін до кримінального законодавства вони обґрунтували необхідністю наближення кримінального законодавства України до європейських стандартів у частині розмежування конфіскації та спеціальної конфіскації як різних видів покарання та суперечністю цих заходів положенням ст. 81 КПК України 1960 р.² тощо. При цьому обґрунтування щодо віднесення спеціальної конфіскації до видів покарань не наводилось.

Цей законопроект не був підписаний Президентом України, на думку якого, спеціальна конфіскація, що була визначена народними депутатами як вид додаткового покарання, охоплювалася по суті конфіскацією майна. Її поняття не було узгоджено з нормами кримінального і кримінально-процесуального законодавства, а саме, створювалась конкуренція статей 59 КК України та 78–81 КПК 1960 р., зокрема щодо конфіскації, передачі, переходу у власність держави

¹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України [Електронний ресурс] : законопроект від 7 квіт. 2006 р. № 7259 / М. А. Маркуш, В. Р. Мойсик // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=24095. – Заголовок з екрана.

² Кримінально-процесуальний кодекс України : Закон УРСР від 28 груд. 1960 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1961. – № 2. – Ст. 15.

предметів, що були знаряддям вчинення злочину, об'єктом злочинних дій, речей, нажитих злочинним шляхом. Крім того, у проекті не було чітко розмежовано та розкрито різницю між існуючою конфіскацією майна і спеціальною конфіскацією.

Іншу точку зору щодо визначення правової природи спеціальної конфіскації висловила колишній Прем'єр-міністр України Ю. В Тимошенко¹. Сутність її пропозиції полягала в доповненні діючого КК розділом XIV-І «Спеціальна конфіскація».

Цим законопроектом пропонувалося виключити із санкцій статей Особливої частини КК положення, які передбачали спеціальну конфіскацію. Проект закону був спрямований на вдосконалення процедури конфіскації майна, яке використовувалося з метою вчинення злочину або під час вчинення злочину, а також майна, одержаного внаслідок вчинення злочину.

Законопроект був досліджений Головним науково-експертним управлінням та науковцями кафедри кримінального права № 1 Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого. На їх думку, розробники проекту Закону не визначилися з правовою природою описаної в проекті спеціальної конфіскації. Тобто, чим необхідно вважати спеціальну конфіскацію — кримінально-процесуальним примусом або видом покарання, або заходом безпеки. В. І. Тютюгін, опрацьовуючи законопроект, зазначав, що «недоцільно регламентувати зміст, підстави та порядок застосування спеціальної конфіскації на рівні окремого розділу Загальної частини КК, до якого пропонується включити лише 2 статті. Тим більше, що ці статті за своєю сутністю більше належать до норм кримінально-процесуального законодавства. Якщо і створювати окремий розділ у Загальній частині КК, то в такому разі він має бути призначений всім існуючим на сьогодні заходам кримінально-правового характеру, не пов'язаним із застосуванням кримінального покарання»². Такий роз-

¹ Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо вдосконалення процедур здійснення конфіскації [Електронний ресурс] : проект Закону № 3642 від 22 січ. 2009 р. // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=34239. – Заголовок з екрана.

² Тютюгін В. І. Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо вдосконалення процедур здійснення конфіскації :

діл, на його думку, міг би бути названий: «Інші заходи кримінально-правового характеру», або «Інші заходи кримінально-правового впливу», «Примусові заходи кримінально-правового характеру», або «Кримінально-правові заходи безпеки» чи «Заходи безпеки кримінально-правового характеру» або «Спеціальні заходи попередження вчинення злочинів»¹ (виділено нами — В. Ф.). За умови створення такого розділу до нього мають увійти всі існуючі на сьогодні заходи, а саме: (1) примусові заходи медичного характеру та примусове лікування; (2) примусові заходи виховного характеру; (3) спеціальна конфіскація, як це зроблено у КК деяких держав.

Один із цих шляхів обрала група народних депутатів України у складі А. А. Кожем'якіна, С. Л. Тігіпка, В. В. Чумака, Г. М. Немирі, П. Д. Петренка, О. І. Махніцького, якими був внесений законопроект, зареєстрований за № 2803 від 15.04.2013 року «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України (стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України)»². Вони запропонували назву розділу XIV (Примусові заходи медичного характеру та примусове лікування) Загальної частини КК викласти в такій редакції, як «Інші заходи кримінально-правового характеру». Крім того, в проекті Закону в цей розділ вони включили дві статті — ст. 96¹ (Спеціальна конфіскація) та ст. 96² (Випадки застосування спеціальної конфіскації). Наразі цей Закон було прийнято ВРУ 18.04.2013 р. та 15.12.2013 р. він набрав чинності, а Законом від 13.05.2014 р. № 1261-VII в нього вже були внесені редакційні зміни.

На наш погляд, пропозиції та зауваження наведені науковцями за-слуговують на увагу, але вважаємо, що при науковому визначенні правової природи спеціальної конфіскації не враховано такі положення:

пропоз. та заув. від 15 квіт. 2010 р. каф. кримін. права НЮАУ ім. Ярослава Мудрого щодо проекту Закону України / В. І. Тютюгин. – Х., 2010. – С. 1–5.

¹ Становский М. Н. Назначение наказания / М. Н. Становский. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 1999. – С. 103.

² Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України (стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України) [Електронний ресурс] : законопроект від 15.04.2013 р. № 2803 / А. А. Кожем'якін, С. Л. Тігіпка, В. В. Чумак [та ін] // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=46599. – Заголовок з екрана.

1) від конфіскації майна, як виду покарання, слід відрізнити так звану спеціальну конфіскацію, яка не є кримінальним покаранням і полягає у вилученні тих предметів, що визнані знаряддями й засобами вчинення злочину, предметами посягання чи такими, що здобути злочинним шляхом¹;

2) види покарань відповідно до ст. 51 КК України становлять певну систему, на якій ґрунтується діяльність судів щодо їх застосування. У КК України встановлено вичерпний перелік покарань, розташованих у певному порядку за ступенем їх суворості. Спеціальна конфіскація в цьому переліку відсутня, а отже не є заходом кримінально-правового примусу.

Вважаємо, що спеціальна конфіскація має кримінальну процесуальну природу, її застосування не примушує особу до законслухняної поведінки, вона є своєрідним засобом закріплення та вилучення речових доказів, необхідних для всебічного, повного і неупередженого дослідження обставин кримінального провадження, виявлення як тих обставин, що викривають, так і тих, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставин, що пом'якшують або обтяжують його покарання (ст. 9 КПК України). Спеціальна конфіскація є кінцевим, вирішальним етапом оцінки судом, слідчим, прокурором предметів, які були знаряддям вчинення кримінального правопорушення, зберегли на собі його сліди або містять інші відомості, які можуть бути використані як дока з факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження, в тому числі предмети, що були об'єктом кримінально протиправних дій, гроші, цінності та інші речі, набуті кримінально протиправним шляхом або отримані юридичною особою внаслідок вчинення кримінального правопорушення (ст. 98 КПК). *Тобто, з нашої точки зору, спеціальна конфіскація є одним із заходів для всебічного, повного і неупередженого дослідження обставин кримінального провадження.* Саме тому

¹ Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 340; Курс російського уголовного права. Общая часть / под ред.: В. Н. Кудрявцев, А. В. Наумов. – М. : Спарк, 2001. – С. 544; Курс уголовного права. Общая часть : в 5 т. – М. : ИКД Зерцало-М, 2002. – Т. 2 : Учение о наказании : учеб. для вузов / под ред.: Н. Ф. Кузнецова, И. М. Тяжкова. – С. 47; Становский М. Н. Назначение наказания / М. Н. Становский. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 1999. – С. 98.

рішення про застосування спеціальної конфіскації відповідно до ст. 100 КПК України можуть прийматися ухвалою суду за клопотанням прокурора, слідчого за погодженням з прокурором під час судового розслідування, так і одноособо під час судового розгляду. Заради справедливості зазначимо, що деякі науковці вважають, що «спеціальна конфіскація не має зв'язку з розкриттям злочину і притягненням до кримінальної відповідальності, оскільки останні можуть реалізуватись і без неї»¹. Цей висновок вважаємо таким, що не ґрунтується на законі (див. ст. 98 КПК);

3) відповідно до ст. 2 КК України особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. На цій стадії кримінального процесу відбувається застосування покарання, яке є завершальним етапом кримінальної відповідальності, логічним наслідком злочину. Тобто суд від імені держави, керуючись законом, оцінюючи за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному і неупередженому розгляді всіх обставин кримінального провадження в їх сукупності дає правову оцінку діям злочинця, яка виражається в суворості застосованого покарання. При цьому суд під час оцінки доказів приймає рішення і щодо спеціальної конфіскації, яка поряд з іншими зібраними доказами (ст. 368 КПК) враховується при призначенні справедливого покарання саме тому, що вона, на нашу думку, не є за своєю природою покаранням.

Наведений аргумент знаходить підтвердження в аналізі кримінального процесуального законодавства. Так, слідчий вилучає гроші, цінності та інше майно, що має відношення до кримінального провадження під час проведення огляду місця події, обшуку або тимчасового вилучення майна, оглядає їх, виходить перед судом з клопотанням про накладення арешту та долучає до кримінального провадження в якості речових доказів, подальша доля яких визнається відповідно до ст. 100 КПК як на стадії досудового розсліду-

¹ Кондра О. Проблеми правової природи «спеціальної конфіскації» у кримінально-правових санкціях / О. Кондра // Вісник Львівського університету. – 2010. – № 50. – С. 279.

вання у разі скасування раніше накладеного арешту, так і судового розгляду;

4) стаття 2 КК також містить ще одну ознаку — покарання може бути застосовано до особи у разі доведення її вини в законному порядку і встановлено лише *обвинувальним вироком суду*. Статтею 368 (Питання, що вирішуються судом при ухваленні вироку) КПК передбачена виключна компетенція суду щодо вирішення питання чи підлягає обвинувачений покаранню за вчинене ним кримінальне правопорушення та яка саме міра покарання має бути йому призначена і чи повинен він її відбувати. Тобто покарання може бути застосовано до особи, що вчинила злочин тільки на підставі обвинувального вироку суду. Питання застосування спеціальної конфіскації, навпаки, вирішуються як вироком, так і ухвалою суду про скасування арешту майна (ст. 174 КПК);

5) покарання відповідно до ч. 1 ст. 50 КК України полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого. Воно є позбавленням злочинця будь-яких належних йому благ та виражає негативну оцінку злочинця і його діяння державою. Покарання завдає страждання особі, до якої воно застосовується. Саме ця якість, яка є необхідною ознакою покарання, робить його карою¹. Кара — це властивість будь-якого кримінального покарання, яка визначається його видом і строком, наявністю фізичних, майнових і моральних позбавлень і обмежень. Конфіскації майна властиві ці ознаки. Винна особа зазнає певні майнові обмеження. Як наголошував І. Я. Фойницький, будь-яке покарання завжди спрямоване проти якого-небудь блага, що належить винному, — його майна, свободи, гідності, правоздатності². Зокрема, особа відповідно до ст. 354 (Конфіскація) ЦК України позбавляється права власності на майно за рішенням суду, а конфісковане майно переходить у власність держави безоплатно.

На перший погляд, спеціальній конфіскації властива така ознака покарання як кара, що виражається в обмеженні майнових прав. Деякі науковці використовують цю обставину, як аргумент на користь

¹ Шаргородский М. Д. Наказание, его цели и эффективность / М. Д. Шаргородский. — Л. : Ленингр. гос. ун-т, 1973. — С. 16.

² Фойницкий И. Я. Учение о наказании в связи с тюремведением / И. Я. Фойницкий. — М. : Добросвет-2000 : Городец, 2000. — С. 9.

віднесення спеціальної конфіскації до видів покарання¹. Вони зазначають, що спеціальна конфіскація має ознаки покарання: вона є заходом державного примусу і виявляється в обмеженні майнових прав обвинуваченого. Прихильники цієї точки зору не враховують, що не можна обмежити права особи, яка володіє таким майном (засобами вчинення злочину) неправомірно, у зв'язку з чим вилучення цього майна не можна вважати покаранням. Як слушно зазначає Ю. А. Пономаренко, якщо особа придбала визначене майно незаконно, в тому числі у разі вчинення злочину, право власності на нього не виникає. Тому, на його думку, не охоплюється змістом конфіскації майна вилучення у засудженого майна, здобутого злочинним шляхом².

Крім цього, необхідно навести такі зауваження щодо неможливості віднесення спеціальної конфіскації до видів покарання:

– чи можна вважати вилучення майна покаранням, якщо не доведено, що воно одержано злочинним шляхом? Якщо так, то вилучення цього майна, напевно, обмежить права особи, яка апріорі володіє таким майном неправомірно. Ураховуючи цю обставину, а також судову практику України щодо застосування конфіскації майна та спеціальної конфіскації законодавець постійно вдосконалює кримінальне законодавство. Так, до внесення у 2011 році до ст. 332 КК змін, слідчий при розслідуванні злочину, передбаченого ст. 332 КК, зобов'язаний був при наявності підстав порушити кримінальну справу за ст. 209 КК, санкції якої поряд зі спеціальною конфіскацією передбачають конфіскацію майна як вид покарання. Це надавало суду можливість безоплатно обернути на користь держави не тільки гроші, цінності та інші речі, здобуті злочинним шляхом, а і безпосередньо майно засудженого, тим самим завдавши йому певні майнові обмеження. Проте зазначені законодавчі зміни повністю не вирішували проблему. Зважаючи на суспільну небезпечність аналізованого зло-

¹ Собко Г. М. Конфіскація за кримінальним законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Г. М. Собко. – К., 2008. – С. 6; Панов М. М. Щодо спеціальної конфіскації як виду покарання за кримінальним правом України / М. М. Панов // Конституція України – основа побудови правової держави і громадянського суспільства : тези доп. та наук. повідомл. учасн. всеукр. наук.-практ. конф. молодих учених та здобувачів (26–27 черв. 2006 р.). – Х., 2006. – С. 258.

² Пономаренко Ю. А. Види наказаний по уголовному праву Украины : монография / Ю. А. Пономаренко. – Харьков : ФИНН, 2009. – С. 14, 290.

чину, у разі не доведення злочинного походження майна, ст. 209 КК не застосовувалася, а отже суд позбавлявся можливості вилучити це майно у власність держави. З метою усунення правової прогалини, що утворилася, враховуючи саме корисливий мотив вчинення злочину, передбаченого ст. 332 КК, законодавець у 2011 році шляхом прийняття нової редакції ст. 332 КК передбачив у санкції ч. 3 цієї статті конфіскацію майна;

– відомо, що дійти висновку про правомірність або неправомірність володіння може тільки суд¹, який зобов'язаний, постановляючи вирок, вирішити питання, що зробити з майном, на яке накладено арешт, речовими доказами і документами (ст. 368 КПК України). Тобто, в цьому випадку саме суд є останньою інстанцією, яка може визначити правову природу майна, правомірно чи ні воно набуто. Тому до постановлення вироку ми не можемо однозначно вирішити, були чи не були обмежені майнові права обвинуваченого. Натомість, якщо під неправомірним володінням розуміти володіння майном, правовий статус якого змінений з метою приховування чи маскуванн його незаконного походження, наприклад, оформлення права власності на інших осіб тощо², то в цьому разі звернення цього майна на користь держави ніяких майнових обмежень до винної особи не становить;

б) покарання є правовим критерієм, показником негативної оцінки з боку держави як вчиненого злочину, так і самого злочинця. Суд від імені України постановляє обвинувальний вирок і призначає обвинуваченому покарання, передбачене санкцією відповідної статті Особливої частини КК. Питання про застосування спеціальної конфіскації вирішується судом відповідно до ст. 100 (Зберігання речових

¹ Відповідно до ст. 328 (Підстави набуття права власності) ЦК України право власності вважається набутим правомірно, якщо інше прямо не впливає із закону або незаконність набуття права власності не встановлена судом.

² В п. 8 Постанови від 15.04.2005 року № 5 «Про практику застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом» наведений перелік дій, спрямованих на приховування чи маскуванн незаконного походження коштів або іншого майна (Про практику застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 15 квіт. 2005 р. № 5 // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України (1972–2005). – Х., 2005. – С. 599).

доказів і документів та вирішення питання про спеціальну конфіскацію) КПК України;

7) покарання має бути призначене лише особі, яка вчинила злочин. Так, відповідно до ч. 4 ст. 374 (Зміст вироку) КПК України, в резолютивній частині вироку повинні бути зазначені: прізвище, ім'я та по батькові обвинуваченого, рішення про визнання його винуватим у пред'явленому обвинуваченні та відповідні статті (частини статті) Закону України про кримінальну відповідальність; покарання, призначене по кожному з обвинувачень, що визнані судом доведеними, та остаточна міра покарання, обрана судом, рішення щодо речових доказів і документів спеціальної конфіскації та ін.

Наведене свідчить, що покарання не може бути застосовано щодо інших осіб. Звідси випливає, що конфіскації підлягає тільки майно, що належить особисто засудженому. На відміну від конфіскації, як виду додаткового покарання, спеціальна конфіскація пов'язана з вилученням майна, що не завжди йому належить, відповідно його власником може бути й інша особа. Головне полягає в тому, що це майно було використано винним як засіб вчинення злочину, передбаченого частинами 1, 2 або 3 ст. 332 КК. Це випливає з конкуренції санкцій ст. 332 КК зі ст. 100 КПК, яка є щодо них загальною нормою в частині, що стосується застосування спеціальної конфіскації. Тобто законодавець передбачив саме введенням до санкцій статей Особливої частини КК спеціальної конфіскації можливість конфіскації засобів вчинення злочину незалежно від того, належать вони винному чи ні. Натомість, в Законі від 18.04.2013 р. № 222-VII, запропонованому Кожемякіним А. А. та ін., в редакції Закону від 13.05.2014 р. № 1261-VII в ч. 5 ст. 96² йдеться про те, що спеціальна конфіскація не застосовується до грошей, цінностей та іншого майна, зазначених у цій статті, які згідно із законом підлягають поверненню власнику (законному володільцю) або призначені для відшкодування шкоди, завданої злочином. При такій постановці проблеми, постає питання, а чим тоді відрізняється конфіскація майна від спеціальної конфіскації, і навіщо законодавець ввів останню у КК? Тим більше, в ст. 96¹ КК йдеться про застосування спеціальної конфіскації за умови вчинення злочину у випадках, визначених КК, за умови вчинення злочину, передбаченого статтею 354 та статтями 364, 364¹, 365², 368–369²

розділу XVII Особливої частини КК, або суспільно небезпечного діяння, передбаченого зазначеними статтями з урахуванням положень ч. 5 ст. 96² КК тощо.

Незважаючи на це, деякі судді повертають засоби вчинення злочину навіть у разі належності їх винній особі. Так, наприклад, *Кієво-Святошинський районний суд Київської області при розгляді кримінальної справи по обвинуваченню Д. у вчиненні злочину, передбаченого ст. 332 КК, при призначенні покарання необґрунтовано застосував ст. 69 КК та засудив останнього до трьох років позбавлення волі без конфіскації транспортних засобів вчинення злочину, хоча згідно з матеріалами кримінальної справи транспортний засіб належав обвинуваченому, а отже підлягав обов'язковій конфіскації¹.*

Аналіз судової практики свідчить, що такі випадки непоодинокі. Так, нами встановлено, що суди шляхом застосування ст. 69 КК повернули винним особам транспортні засоби вчинення злочину у 10 випадках винесення вироків, або у 5,66% від загальної кількості досліджених нами вироків за статтею 332 КК. Вивченням цих вироків встановлено не зовсім виправдані та обґрунтовані з точки зору закону випадки повернення транспортних засобів, які були визнані на досудовому розслідуванні зняряддями вчинення злочину. Наведене, на наш погляд, може свідчити про можливі зловживання з боку окремих суддів при вирішенні долі речових доказів. Тим більше, для цього є «правові підстави» — наявність в санкціях статей спеціальної конфіскації, у разі виключення якої стане неможливим зловживання окремих суддів при винесенні вироків та вирішенні долі речових доказів;

8) будь-яке покарання тягне за собою судимість. За своїм змістом судимість є певним правовим статусом засудженого. Цей статус пов'язаний з різного роду правообмеженнями, що діють упродовж визначеного законом строку та іншими несприятливими наслідками. Спеціальна конфіскація не пов'язана з такими правообмеженнями, вона не тягне за собою судимість і не є видом покарання.

Викладене дозволяє зробити однозначний висновок, що вищезазначені ознаки відрізняють покарання від інших заходів кримінально-правового характеру, в тому числі від спеціальної конфіскації.

¹ Архів Ворошиловського місцевого суду м. Донецька, 2004, спр. 1-918/04.

Аналогічної думки дотримуються і деякі інші науковці. Так, В. М. Бурдін вбачає кримінально-процесуальну колізію між положеннями окремих санкцій статей КК України та ст. 100 КПК (ст. 81 КПК 1960 р.¹). Ця колізія в окремих випадках є суперечливою — ст. 100 КПК (ст. 81 КПК 1960 р.) і ч. 1 ст. 244 (Порушення законодавства про континентальний шельф України) КК, а в більшості випадків дублюючою — положення КК України дублюють положення ст. 100 КПК².

З точки зору Ю. О. Старука виключення із санкцій КК спеціальної конфіскації відповідатиме цілям покарання і нормам кримінального процесуального законодавства України³.

Ю. А. Пономаренко обґрунтовано вважає, що спеціальна конфіскація має бути виключена з санкцій усіх статей Особливої частини КК, де вона згадується, у зв'язку з тим, що за своєю сутністю спеціальна конфіскація, в більшості випадків, є вилученням в дохід держави речей, на які в особи не виникло право власності, позаяк ці речі або вилучені з вільного цивільного обігу, або ж були здобуті особою злочинним шляхом. Тобто спеціальна конфіскація, на його думку, не обмежує жодне з наявних у злочинця прав і в силу цього не може відноситися до покарань⁴.

Внести необхідні зміни до ст. 100 КПК України та вилучити з кримінально-правових санкцій Особливої частини КК вказівки на спеціальну конфіскацію пропонує і О. Я. Кондра⁵.

¹ Кримінально-процесуальний кодекс України : Закон УРСР від 28 груд. 1960 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1961. – №2. – Ст. 15.

² Бурдін В. М. Санкції окремих статей Особливої частини КК України потребують змін / В. М. Бурдін // Життя і право. – 2004. – №4. – С. 46.

³ Старук Ю. О. Кримінально-правова характеристика санкції статті 306 Кримінального кодексу України / Ю. О. Старук // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ. – 2006. – Вип. 4. – С. 144.

⁴ Пономаренко Ю. А. Законодавче визначення окремих правил пеналізації злочинів та їх значення / Ю. А. Пономаренко // Піднесення до права. Реформування кримінального та кримінально-виконавчого законодавства – головний чинник коригування політики України у сфері виконання кримінальних покарань : зб. доп. та те з наук.-практ. конф. (м. Запоріжжя, 21–22 груд. 2006 р.). – Запоріжжя, 2006. – С. 110, 111.

⁵ Кондра О. Проблеми правової природи «спеціальної конфіскації» у кримінально-правових санкціях / О. Кондра // Вісник Львівського університету. – 2010. – №50. – С. 284.

На наш погляд, всі ці точки зору заслуговують на увагу. Вважаємо, що законодавець, вирішуючи питання щодо спеціальної конфіскації шляхом внесення змін до КК, мав би їх врахувати. Так, прийняття Закону України від 18 квітня 2013 року «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» не вирішує проблеми по суті. В статті ст. 961 КК йдеться про застосування спеціальної конфіскації за умови вчинення злочину у випадках, передбачених в Особливій частині КК. Санкцій, які містять пряму указівку на спеціальну конфіскацію згідно з новим законом, всього 10 (статті 354, 364, 364¹, 365², 368, 368², 368³, 368⁴, 369, 369² КК). Але КК містить ще 29 статей Особливої частини, в яких термін «спеціальна конфіскація» не застосований, але предмети, які підлягають конфіскації називаються (наприклад, в досліджуваній нами статті 332, незважаючи на новий закон, мова йде про конфіскацію транспортних засобів або інших засобів вчинення злочину). Логічно стверджувати, що юридична природа вилучення цих засобів не встановлена. Хоча, з іншого боку, припускаємо, що такий стан речей може свідчити про чергову ваду кримінального законодавства.

Ураховуючи викладене, є підстави для висновку про те, що питання про правову природу спеціальної конфіскації остаточно не вирішено. Ми додержуємося тієї точки зору, що вона все ж таки є *заходом кримінально-процесуального примусу, у зв'язку з чим вважаємо, що доповнення КК, яке відбулося, розділом з визначенням спеціальної конфіскації як іншого заходу кримінально-правового характеру є передчасним, тим більше що на сьогодні спеціальна конфіскація, хоча і передбачена санкціями 39 статей (в санкціях 10 статей прямо передбачена, а в 29 статтях називаються предмети, які підлягають спеціальній конфіскації) Особливої частини КК, але її застосування відбувається відповідно до ст.ст. 98-100 КПК України. Наявність у санкціях статей Особливої частини КК спеціальної конфіскації, яка по суті своїй не є конфіскацією майна, лише обтяжує його, порушуючи прийоми побудови санкцій, та вносить непорозуміння щодо її застосування, тому пропонуємо виключити її з санкцій статей (санкцій частин статей) Особливої частини КК.* Як слушно

зауважував М. Д. Дурманов, санкція кримінально-правової норми включає тільки покарання, передбачені кримінальним законом як правові наслідки вчиненого діяння. Інші заходи, які згадуються в санкціях статей Особливої частини КК, не можна відносити до санкцій кримінально-правової системи¹.

Вважаємо, що нами наведено достатньо доводів щодо необхідності виключення спеціальної конфіскації із санкцій статей Особливої частини КК і у тому числі із санкцій частин 1, 2 та 3 ст. 332 КК.

3.2. Аналіз застосування санкцій за незаконне переправлення осіб через державний кордон України

До теперішнього часу проблема обґрунтування санкцій за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) не досліджувалась. Проте суспільна небезпечність розгляданого злочину та судова практика призначення покарання за нього свідчить, що це питання потребує окремого дослідження. При призначенні покарання суд, поряд з характером суспільної небезпечності злочину, повинен урахувувати також її ступінь, що має велике значення для оцінки безпеки винної особи та призначення їй справедливого покарання².

При призначенні покарання суди повинні додержуватися загальних засад, передбачених ст. 65 КК, оскільки саме через останні реалізуються принципи законності і справедливості, обґрунтованості та індивідуалізації покарання³.

Аналіз судової практики призначення покарання за злочини, передбачені статтею 332 КК, свідчить, що суди в цілому дотримуються

¹ Дурманов Н. Д. Советский уголовный закон / Н. Д. Дурманов. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1963. – С. 119.

² Кригер Г. А. Наказание и его применение / Г. А. Кригер. – М. : Госюриздат, 1968. – С. 28.

³ Про практику призначення судами кримінального покарання : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 24 жовт. 2003 р. № 7 (і з змін. і допов.) // Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. – 2-ге вид. – К., 2011. – С. 68–85.

цих принципів. Разом із тим при призначенні покарання є деякі упущення, що призводить навіть до судових помилок.

Так, відомо, що згідно з принципом законності покаранню підлягає лише та особа, яка визнана винною у вчиненні злочину; покарання призначається тільки за вироком суду; усі види покарань вичерпно перелічені в законі; кожен з цих видів покарань може призначатися судом лише на підставі, у порядку та межах, установлених законом.

Але є непоодинокі випадки, коли суди відносять до видів покарання конфіскацію транспортних або інших засобів вчинення злочину та конфіскацію засобів вчинення злочину, які за своєю природою є заходом процесуального примусу, так званою *спеціальною конфіскацією*. Наприклад, в описовій частині вироку *Корецького районного суду Рівненської області* прямо зазначено: *«Щодо додаткового покарання у виді конфіскації транспортних або інших засобів вчинення злочину, то суд вважає, що вона не підлягає застосуванню, оскільки згідно з вимогами ст. 59 КК України конфісковуватися може лише майно, яке є власністю засудженого. Як встановлено судом, автомобілі, які надавались обвинуваченими для вчинення злочину, є власністю інших осіб, а саме ТзОВ «Навігатор». У зв'язку з цим щодо додаткового покарання суд застосовує вимоги ст. 69 КК України»¹.*

Додержання судами принципів: *справедливості*, який передбачає призначення особі, що вчинила злочин, адекватних мір покарання — застосування більш м'якого покарання або звільнення від покарання, з урахуванням тяжкості вчиненого злочину та ступеня суворості покарання; *обґрунтованості*, при якому покарання застосовується тоді, коли це необхідно і доцільно; та *індивідуалізації*, який полягає в обов'язковому врахуванні при призначенні покарання індивідуальних особливостей конкретної справи та особи винного, підтверджується наступними статистичними даними. Аналіз судової практики² показує, що суди застосовують покарання у виді позбавлення волі лише у 9,04% випадків. У той же час призначення цього покарання

¹ Архів Корецького районного суду Рівненської області, 2005, спр. 1-32.

² Нами було проаналізовано 177 вироків судів щодо призначення покарання за вчинення злочину, передбаченого ст. 332 КК України.

має певні недоліки. Засуджений відривається від соціального середовища, в якому знаходиться, від звичайного виробничого процесу, від сім'ї та потрапляє в особливе мікросередовище, яке негативно впливає на нього, в особливості, якщо йдеться про людину, яка вперше відбуває покарання, пов'язане з позбавленням волі¹. При постановленні решти вироків судді, як правило, застосовують ст. 75 КК та приймають рішення про звільнення обвинуваченого від відбування покарання з випробуванням (81,92%). Испитовий строк при цьому складає від 1 до 3 років, залежно від тяжкості злочину, особи винного та інших обставин справи. Характерним є також застосування судами ст. 69 КК (Призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом) при наявності кількох обставин, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину, з урахуванням особи винного. Використання положень ст. 69 КК встановлено нами в 19,2% вироків, тобто майже щодо кожного п'ятого з тих, хто вчинив злочин. Становить інтерес призначення судом на підставі ст. 69 КК альтернативних позбавленню волі покарань, тобто таких, які не позбавляють особу, яка вчинила злочин і за вироком суду визнана винною в ньому, соціальних зв'язків, роботи, сімейних відносин тощо, а також які реально забезпечують в результаті їх призначення мету покарання². Так, за ступенем суворості їх можна розподілити наступним чином: штраф призначався у 32,35% випадків застосування ст. 69 КК, виправні роботи та арешт — 0,56%, обмеження волі — 1,7%.

З урахуванням наведених статистичних даних вважаємо за доцільне більш предметно дослідити таке покарання як штраф, який складає вагомий відсоток призначення під час застосування судами ст. 69 КК.

Штраф — це вид покарання, який полягає у грошовому стягненні, що накладається судом у випадках і межах, встановлених в Особливій частині КК (ч. 1 ст. 53 КК).

¹ Шаргородский М. Д. Наказание, его цели и эффективность / М. Д. Шаргородский. — Л.: Ленингр. гос. ун-т, 1973. — С. 88.

² Богатирьев І. Г. Загальна характеристика кримінальних покарань, альтернативних позбавленню волі / І. Г. Богатирьев // Проблеми пенітенціарної теорії і практики: щоріч. бюл. Київ. ін-ту внутр. справ. — К., 2004. — Вип. 9. — С. 229.

Проте деякі науковці вважають за необхідне доповнити це визначення додатковими ознаками. Зокрема, В. О. Попрас формулює визначення штрафу таким чином: штраф є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, винної у вчиненні злочину, і полягає у передбаченому законом обмеженні її права власності на певну суму грошових коштів¹. Означена точка зору заслуговує на увагу, але необхідно мати на увазі, що: (а) повторювати у визначенні штрафу ознаки, які вже передбачені ч. 1 ст. 50 КК (що це захід примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи винної у вчиненні злочину) недоцільно, тому що вони (ознаки) тільки обтяжують визначення штрафу, адже властиві будь-якому виду покарання; (б) штраф, може і не обмежувати особу в її «праві власності» на певну суму грошових коштів. Наприклад, він (штраф) був оплачений іншою особою.

У зв'язку з цим, законодавче визначення штрафу як грошового стягнення, на наш погляд, є таким, що відповідає його природі. Ю. А. Пономаренко також зазначає, що існує законодавче поняття штрафу цілком відповідає потребам практики законотворення та правозастосування, а тому може бути збережене на майбутнє².

Розмір штрафу визначається судом з урахуванням положень п. 5 підрозд. 1 розд. XX Податкового кодексу України³ — якщо норми інших законів містять посилання на неоподатковуваний мінімум доходів громадян, то для цілей їх застосування використовується сума в розмірі 17 гривень, крім норм адміністративного та кримінального законодавства в частині кваліфікації злочинів або правопорушень, для яких сума неоподатковуваного мінімуму встановлюється на рівні податкової соціальної пільги, визначеної підпунктом 169.1.1 пункту 169.1 ст. 169 розд. IV ПК України для відповідного року, в межах від тридцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян до п'ятдесяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян,

¹ Попрас В. О. Штраф, як вид покарання за кримінальним правом України : монографія / В. О. Попрас. – Х. : Право, 2009. – С. 39.

² Пономаренко Ю. А. Штраф як вид покарання у кримінальному праві України (за результатами реформи 2011 р.) : наук. нарис / Ю. А. Пономаренко. – Х. : Право, 2012. – С. 7.

³ Податковий кодекс України : від 2 груд. 2010 р. № 2755–VI // Офіційний вісник України. – 2010. – № 92, т. 1. – Ст. 3248.

якщо статтями Особливої частини КК не передбачено вищого розміру штрафу (ч. 2 ст. 53 КК).

Призначаючи покарання у виді штрафу і визначаючи його межі відповідно до санкції, суди повинні враховувати не тільки тяжкість вчиненого злочину та майновий стан винного (ч. 2 ст. 53 КК), а й наявність на його утриманні неповнолітніх дітей, батьків похилого віку тощо¹.

Наведене свідчить, що штраф як вид покарання займає важливе місце в системі покарань, є ефективним превентивним заходом попередження злочинності, за допомогою якого досягаються цілі покарання, передбачені ч. 2 ст. 50 КК.

Розглянемо можливість впливу штрафу на попередження незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК). Санкції частин 1, 2 та 3 ст. 332 КК не містять такого покарання як штраф — ні в якості основного покарання, ні в якості додаткового. Але вони повинні, перш за все, забезпечувати можливість індивідуалізації покарання, у зв'язку з чим в них має здійснюватися максимально можлива диференціація кримінальної відповідальності². Досягнення цього ефекту можливе лише завдяки системності та співрозмірності в пеналізації окремих видів злочинів, які вимагають включення до санкцій таких статей покарань, що є альтернативними позбавленню волі³. Ураховуючи наведені вище дані щодо застосування судами на підставі ст. 69 КК штрафу як основного покарання є цілком обгрунтованим розглянути *можливість* включення цього покарання в санкції частин 1, 2 і 3 ст. 332 КК не тільки як основного альтернативного покарання до позбавлення волі, але і як додаткового покарання до нього.

¹ Про практику призначення судами кримінального покарання : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 24 жовт. 2003 р. № 7 (і з змін. і допов.) // Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. – 2-ге вид. – К., 2011. – С. 68–85.

² Лесниевски-Костарева Т. А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика / Т. А. Лесниевски-Костарева. – М. : НОРМА, 1998. – С. 23.

³ Пономаренко Ю. А. Покарання, альтернативні позбавленню волі, в санкціях статей, що передбачають відповідальність за злочини в сфері господарської діяльності / Ю. А. Пономаренко // Відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності : матеріали наук.-практ. конф., 5–6 жовт. 2005 р. – Х., 2006. – С. 41.

Відразу постає необхідність аргументування *можливих* змін, з обов'язковим урахуванням того, що всі альтернативні покарання в межах однієї санкції, як правило, мають бути приблизно рівними за ступенем їх суворості.

Так, аналіз судової практики свідчить про фактичне застосування судами на підставі ст. 69 КК штрафу як основного покарання за вчинення дій, передбачених частинами 1 та 2 ст. 332 КК. Що стосується застосування ч. 3 ст. 332 КК, то судової практики ще немає. Діаметрально протилежна точка зору існувала за радянських часів. Ще сорок років тому науковці зазначали, що в цьому разі винна особа може «на вибір» або відбути позбавлення волі, або сплатити визначену законом і вироком суду суму штрафу. У зв'язку з цим, особа, яка має певні матеріальні можливості, сплатить штраф, а особа, у якій таких коштів нема, — відбуватиме покарання у виді позбавлення волі¹. Саме в цій ситуації, на нашу думку, порушується такий принцип покарання як справедливість. Більш того, враховуючи, що рівень доходів від злочинного бізнесу з незаконного переправлення мігрантів дуже високий (за незаконне переправлення одного мігранта організатори отримують від 500 до 5000 дол. США), стає зрозумілим, що для цих осіб штраф у розмірі навіть 1000 НМДГ (17 тис. грн.) не є відчутним. Навпаки, для виконавців цього злочину, які отримують незначні гроші за таку злочинну діяльність, штраф є непосильним і суд, з урахуванням їх матеріального становища, вимушений буде призначати покарання у виді позбавлення волі, що не є співрозмірним з можливими втратами майнового характеру. При призначенні штрафу його сума може бути значною. І незважаючи на те, що штраф призначається з урахуванням матеріального становища засудженого, його виконання повинно суттєво вплинути на фінансове становище цієї особи, оскільки штраф має бути відчутним для неї².

У науці кримінального права існує аксіоматичне правило про те, що штраф, як основний вид покарання передбачається лише в санк-

¹ Курс советского уголовного права (Часть Общая) : в 5 т. / Н. С. Лейкина, С. А. Домахин, Н. П. Грабовская [и др.] ; отв. ред.: Н. А. Беляев, М. Д. Шаргородский. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1970. – Т. 2. – С. 296.

² Курц А. В. Штраф как вид наказания по законодательству России и зарубежных стран : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Курц Алексей Викторович. – Йошкар-Ола, 2001. – С. 33, 34.

ціях за злочини невеликої та середньої тяжкості. З цим можна погодитись, але з певними застереженнями. Так, В. О. Попрас з цього приводу зазначає, якщо за злочин середньої тяжкості встановлене позбавлення волі на строк до чотирьох, і, тим паче, до п'яти років, а особливо якщо в санкції визначений і мінімальний строк цього покарання (на рівні двох або трьох років), то це свідчить про достатньо високий ступінь суспільної небезпечності відповідного злочину. Тож за такі злочини штраф не повинен встановлюватися як альтернативний вид основного покарання¹. На нашу думку, слід підтримати позицію науковця, тим більше, що санкція ч. 1 ст. 332 КК встановлює покарання у виді позбавлення волі на строк від 3 до 5 років, тобто саме за злочини середньої тяжкості. Тому вважаємо позицію суду, який постановляючи вирок за вчинення злочинів, передбачених ст. 332 КК, застосовує на підставі ст. 69 КК штраф як основне покарання, не виправдано м'якою і такою, що не відповідає діючому кримінальному законодавству. Дослідженням вироків за ст. 332 КК нами було встановлено, що максимальний розмір штрафу, який був застосований в порядку ст. 69 КК, дорівнював лише 8500,00 грн. Вважаємо, що суд міг би застосувати штраф у такому розмірі, якби позбавлення волі було альтернативним покаранням поряд з такими покараннями як обмеження волі, арешт, виправні роботи тощо.

Наведені аргументи щодо неможливості встановлення штрафу, як основного альтернативного покарання стосуються і санкцій частин 2 та 3 ст. 332 КК, в яких передбачено покарання за вчинення тяжких злочинів. Необхідно окремо наголосити, що ступінь суспільної небезпечності тяжких злочинів, у тому числі передбачених частинами 2 і 3 ст. 332 КК, є достатньо високим. Саме тому за їх вчинення мають встановлюватися такі види покарань, які за ступенем своєї суворості є адекватними підвищеному ступеню суспільної небезпечності цих злочинів. Навряд чи можна включати до таких санкцій покарання, які знаходяться на протилежних полюсах «сходинок покарань», що визначені ст. 51 КК. Зокрема, не можна погодитися з включенням до санкції як альтернативних покарань тільки штрафу і позбавлення

¹ Попрас В. О. Встановлення штрафу як виду покарання в санкціях, залежно від ступеня тяжкості злочину / В. О. Попрас // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. – Х., 2007. – Вип. 14. – С. 256.

волі¹. Тому вважаємо недоцільним включення лише штрафу як альтернативного покарання до санкцій частин 1, 2 та 3 ст. 332 КК.

Проте в судовій практиці зустрічаються випадки призначення судами штрафу як основного покарання на підставі ст. 69 КК. На думку суду, цей вид покарання «відповідає» ступеню суворості позбавлення волі. Підтвердженням цього є вирок, винесений Старобільським районним судом Луганської області 23.01.2004 року щодо громадянина України І., який організував та керував незаконним переправленням 10 громадян В'єтнаму та 1 громадянина Пакистану з Російської Федерації в Україну. Цей суд при винесенні вироку² застосував ст. 69 КК та призначив остаточне покарання у виді штрафу розміром 2000 грн. До інших осіб, які сприяли І. у вчиненні цього злочину, суд застосував ст. 75 КК та застосував щодо них звільнення від відбування покарання з випробуванням. Дивує той факт, що не зважаючи на те, що І. вчинив вказаний злочин у період іспитового строку за попереднім вироком за цією ж самою статтею до 4 років позбавлення волі з випробуванням строком 3 роки, суд застосував до нього положення ст. 69 КК. І це при тому, що Постановою Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2003 р. №7 «Про практику призначення судами кримінального покарання» судам рекомендовано «у разі, коли особа засуджена до позбавлення волі зі звільненням від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК) і в період іспитового строку вчинила новий злочин, суд зобов'язаний визначити остаточне покарання у виді позбавлення волі, зокрема й тоді, коли останнім за часом вироком призначаються більш м'які види покарань» (абз. 7 п. 26)³. Напроти, застосування ст. 69 КК суд мотивував тим, що І. позитивно характеризується за місцем проживання, має сім'ю, у нього на утриманні знаходяться 2 неповнолітніх дітей,

¹ Пономаренко Ю. А. Покарання, альтернативні позбавленню волі, в санкціях статей, що передбачають відповідальність за злочини в сфері господарської діяльності / Ю. А. Пономаренко // Відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності : матеріали наук.-практ. конф., 5–6 жовт. 2005 р. – Х., 2006. – С. 42.

² Архів Старобільського районного суду Луганської області, 2004, спр. 1-24.

³ Про практику призначення судами кримінального покарання : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 24 жовт. 2003 р. №7 (і з змін. і допов.) // Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. – 2-ге вид. – К., 2011. – С. 68–85.

його жінка вагітна. На думку суду, від його дій не настали тяжкі наслідки.

Аналіз цього вироку дає підстави для таких висновків:

1. Судове рішення відповідно до ч. 1 ст. 370 (Законність, обґрунтованість і вмотивованість судового рішення) КПК повинно бути законним, обґрунтованим і вмотивованим. Роз'яснення Пленуму Верховного Суду для суду не мають наперед встановленої сили, а є тільки рекомендаціями. Отже, суд урахував ступінь тяжкості злочину, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, та визначив покарання у виді штрафу. Можна допустити, що суд вважав саме штраф тим видом покарання, який був адекватним позбавленню волі та суворішим ніж призначення покарання з випробуванням. Ця точка зору суду знаходить свою підтримку і в працях окремих науковців. Так, В. О. Попрас вважає, що штраф у чинному КК не зовсім обґрунтовано поміщений на перше місце в системі покарань, як найбільш м'який його вид. На його думку, необхідно перемістити штраф з першої позиції на четверту після позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю та громадських робіт¹. На наш погляд, штраф є найменш суворим видом покарання. Його застосування в якості основного покарання є «лазівкою» для організаторів та керівників незаконного переправлення осіб через державний кордон України, що створює можливість уникнути справедливого покарання та отримати за це незначне покарання — грошове стягнення та рік судимості тощо.

2. Ми вважаємо, що при винесенні судом цього вироку не був урахований ступінь тяжкості злочину. Законодавець прийняв до уваги саме високий ступінь суспільної небезпечності розглядуваного злочину та визначив моментом його закінчення вчинення будь-яких дій, передбачених ч. 1 ст. 332 КК. Тобто для притягнення особи винного до кримінальної відповідальності не обов'язково, щоб потенційні мігранти були фактично переправлені через державний кордон

¹ Попрас В. О. Штраф, як вид покарання за кримінальним правом України : монографія / В. О. Попрас. – Х. : Право, 2009. – С. 39.

України. Між іншим, в аналізованому випадку особи були незаконно переправлені через державний кордон України, тому не зрозуміло, які саме «наслідки» мав на увазі суд?

3. При постановленні вироку суд порушив вимоги ч. 3 ст. 78, ч. 1, ч. 4 ст. 71 та ч. 3 ст. 72 КК. А саме при винесенні вироку суду належало призначити громадянину І. остаточне покарання за сукупністю вироків, яке має бути більшим від покарання за новий злочин. Більш того, основне покарання у виді штрафу за сукупністю вироків складанню з іншими видами покарань (позбавленням волі) не підлягає і його потрібно виконувати самостійно. Тобто суд, який визначив І. остаточне покарання у виді штрафу, начебто «забув» про попередній вирок та, що найменше, виніс незаконне та необгрунтоване рішення, яке, на нашу думку, підлягає скасуванню.

Отже, шляхом аналізу судової практики та діючого кримінального законодавства ми дійшли висновку про неоднозначне застосування в порядку ст. 69 КК в якості основного покарання штрафу як альтернативи позбавленню волі за вчинення злочинів, передбачених ст. 332 КК. *З огляду на викладене, вважаємо, що включення штрафу в якості альтернативного покарання позбавленню волі до санкцій ч. 1, ч. 2 та ч. 3 ст. 332 КК не є доцільним у зв'язку з тим, що це може призвести до порушення загальних засад призначення покарання.* Що стосується практики застосування судами ст. 69 КК при призначенні штрафу за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК), то це право суду, який при призначенні такого покарання повинен додержуватися норм чинного законодавства України.

Тепер розглянемо можливість включення штрафу до санкцій ч. 1, ч. 2 та ч. 3 ст. 332 КК як *додаткового покарання*. Додаткові покарання мають важливе значення для запобігання вчиненню нових злочинів як самими засудженими, так і іншими особами. Штраф, як додаткове покарання, може бути призначений лише у разі, якщо його спеціально передбачено в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК (ч. 3 ст. 53 КК). Розширення застосування штрафу як додаткового покарання можливе не через внесення змін до ч. 3 ст. 53 КК, а лише шляхом введення його до більш широкого кола

санкцій статей Особливої частини КК України¹. Цю точку зору підтримує і Т. А. Денисова, яка вважає, що нереалізація потенційних можливостей штрафу як додаткового покарання має розглядатись як один з недоліків чинного КК². Існуючий порядок, за якого можливість застосування штрафу як додаткового покарання визначається не судом, а законодавцем, становить специфічну правову гарантію захисту права приватної власності державою³. Відомо, що поєднання додаткового покарання у виді штрафу з певним основним покаранням, у тому числі позбавленням волі, покликане забезпечити більшу гнучкість карального впливу на злочинця. Оскільки суворість всього покарання в цілому визначається не тільки строком (розміром) основного покарання, каральні та виховні властивості, що характеризують покарання, можуть бути більш рівномірно розподілені між основним і додатковим покаранням⁴. Тому, враховуючи, що суди при постановленні вироків за ст. 332 КК застосовують ст. 75 КК і у 81,92% випадків приймають рішення про звільнення винного від відбування покарання з випробуванням, було б цілком справедливим встановити в санкції ч. 1 ст. 332 КК додаткове факультативне покарання у виді штрафу. Стосовно можливості включення штрафу як додаткового покарання до санкцій частин 2 та 3 ст. 332 КК, то враховуючи суспільну небезпечність передбачених ними діянь, вважаємо це недоцільним та таким, що суперечить загальним засадам призначення покарання.

Включення цього покарання до санкції ч. 1 ст. 332 КК, навпаки, стало б важливим превентивним заходом. Суди при призначенні покарання відповідно до ст. 77 КК могли б у разі звільнення від від-

¹ Про визнання такими, що втратили чинність, деяких законів України щодо запобігання та протидії корупції : Закон України від 21 груд. 2010 р. №2808-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – №25. – Ст. 188.

² Денисова Т. А. Щодо вдосконалення санкцій статей КК України / Т. А. Денисова // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13–14 жовт. 2011 р. – Х., 2011. – С. 194.

³ Цветинович А. Л. Дополнительные наказания: функции, система, виды / А. Л. Цветинович. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та ; Куйбышев : Филиал, 1989. – С. 145.

⁴ Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования / отв. ред.: В. Н. Кудрявцев, С. Г. Келина. – М. : Наука, 1987. – С. 149.

бування покарання з випробуванням призначити додаткове покарання у виді штрафу.

На підставі викладеного, вважаємо необхідним включити до санкції ч. 1 ст. 332 КК таке додаткове факультативне покарання як штраф. Це, на нашу думку, дозволило б досягти індивідуалізації та справедливості покарання; запобігти можливим зловживанням з боку суддів при винесенні вироків із застосуванням ст. 69 КК¹.

Проведений аналіз покарання за незаконне переправлення осіб через державний кордон України дозволяє дійти таких висновків:

1. Включити до санкції ч. 1 ст. 332 КК штраф, як додаткове факультативне покарання. Це, на нашу думку, стало б важливим превентивним заходом. Суди при призначенні покарання відповідно до ст. 77 КК могли б у разі звільнення від відбування покарання з випробуванням призначити додаткове покарання у виді штрафу. Також, це дозволило б досягти індивідуалізації та справедливості покарання; запобігти можливим зловживанням з боку суддів при винесенні вироків із застосуванням ст. 69 КК.

2. При дослідженні обставин, що обтяжують кримінальну відповідальність за вчинення злочину, передбаченого ст. 332 КК України, пропонуємо таку його ознаку, як вчинення злочину з корисливих мотивів, виключити з ч. 3 ст. 332 КК та передбачити у ч. 2 ст. 332 КК. У санкції ч. 2 ст. 332 КК передбачити таке додаткове факультативне покарання як конфіскацію майна, включивши після словосполучення «... займатися певною діяльністю на строк до трьох років, або без такої» словосполучення «та з конфіскацією майна, або без такої».

3. Ми підтримуємо точку зору щодо заміни додаткового покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю з додаткового обов'язкового на додаткове факультативне. Це призведе, в першу чергу, до одноманітного застосування кримінального законодавства (у такому випадку посилатися на статтю 69 КК не потрібно) та, по-друге, надасть змогу судам при призначенні покарання дотримуватися таких принципів його призначення, як справедливість та індивідуалізація тощо. Тому пропонуємо на

¹ Федосеев В. Назначение наказания за незаконную переправку лиц через государственную границу Украины / В. Федосеев // Закон и жизнь. – 2013. – №3. – С. 50.

законодавчому рівні внести зміни до санкції ч. 3 ст. 332 КК та після словосполучення «... займатися певною діяльністю на строк до трьох років» включити словосполучення «або без такої».

4. При застосуванні конфіскації майна за незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) дають знати про себе законодавчі прорахунки щодо конструювання санкції ч. 3 цієї статті. Так, конфіскація майна встановлена там як додаткове обов'язкове покарання за вчинення дій, передбачених частиною першою або другою цієї статті, вчинені організованою групою або вчинені з корисливих мотивів. Викладене означає, що суд зобов'язаний призначити конфіскацію майна за вчинення будь-яких дій, передбачених ч. 1 або ч. 2 ст. 332 КК, організованою групою. Проте, цей злочин не завжди є корисливим. Тому пропонуємо на законодавчому рівні внести зміни до санкції ч. 3 ст. 332 КК та після словосполучення «... з конфіскацією майна» включити словосполучення «або без такої», тобто визнати конфіскацію майна додатковим факультативним покаранням.

5. Вважаємо, що питання про правову природу спеціальної конфіскації остаточно не вирішено. Ми додержуємося тієї точки зору, що вона все ж таки є заходом кримінально-процесуального примусу, у зв'язку з чим вважаємо, що доповнення КК, яке нещодавно відбулося, розділом з визначенням спеціальної конфіскації є передчасним, тим більше що на сьогодні спеціальна конфіскація, хоча і передбачена санкціями 39 статей Особливої частини КК, але її застосування відбувається відповідно до ст.ст. 98–100 КПК України. Наявність у санкціях статей Особливої частини КК спеціальної конфіскації, яка по суті своїй не є конфіскацією майна, лише обтяжує його, порушуючи прийоми побудови санкцій, та вносить непорозуміння щодо її застосування, тому пропонуємо виключити її з санкцій статей (санкцій частин статей) Особливої частини КК.

ЗАГАЛЬНІ ВИСНОВКИ

У представленій науковій роботі узагальнено і вирішено наукове завдання — проаналізовано доцільність існування і збереження кримінальної відповідальності за незаконне переправлення осіб через державний кордон України; надано кримінально-правову характеристику складу злочину, передбаченого ст. 332 КК, розглянуто питання призначення покарання за нього; з'ясовано обґрунтованість декриміналізації дій, передбачених ст. 331 КК; сформульовано пропозиції щодо вдосконалення норми ст. 332 КК та поновлення криміналізації окремих дій, передбачених колишньою ст. 331 КК. Основні результати наукового дослідження містять такі положення:

1. Розкрито зміст основних факторів, які зумовили криміналізацію незаконного переправлення осіб через державний кордон України, до яких віднесено: політичні, географічні, економічні, соціальні, етнічні, екологічні, нормативні та кримінологічні.

2. Досліджено історію розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за незаконне переправлення осіб через державний кордон України та незаконне перетинання державного кордону України, визначено її періоди. Встановлено, що питанням кримінально-правової боротьби зі злочинами у сфері недоторканності державного кордону приділялась увага законодавця впродовж століть і кожному періоду історичного розвитку держави їй були притаманні певні особливості. На сьогодні існують достатні підстави для подальшого вдосконалення чинного законодавства про кримінальну відповідальність за злочини, що посягають на недоторканність державного кордону, у тому числі обґрунтовано доцільність криміналізувати окремі дії, передбачені колишньою ст. 331 КК за наявності обставин, що обтяжують кримінальну відповідальність за перетинання державного кордону України, а саме вчинених із застосуванням зброї або засобів активної оборони чи забезпечення спеціальних операцій; вчинених особою, яка раніше була засуджена за такий самий злочин; за попередньою змовою групою осіб; способом, небезпечним для життя багатьох осіб; дії, що спричинили шкоду здоров'ю людини; дії, вчи-

нені організованою групою; такі, що спричинили смерть потерпілої особи чи інші тяжкі наслідки.

3. Видовим об'єктом злочину, передбаченого ст. 332 КК, є суспільні відносини у сфері охорони недоторканності державного кордону України. Суспільні відносини, що складаються у сфері забезпечення режиму державного кордону України, прикордонного режиму та режиму в пунктах пропуску через державний кордон України, є основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 332 КК. Життя та здоров'я особи є додатковим факультативним об'єктом цього злочину.

4. Встановлено, що предметом суспільних відносин, на який посягає винний при вчиненні злочину, передбаченого ст. 332 КК, є порядок перетинання державного кордону України; правила в'їзду, перебування, проживання, пересування фізичних осіб у прикордонну смугу та контрольований прикордонний район; порядок перебування і пересування всіх осіб і транспортних засобів у межах території прикордонних залізничних і автомобільних станцій, морських і річкових портів, аеропортів і аеродромів, відкритих для міжнародного сполучення, а також здійснення іншої діяльності, пов'язаної з пропуском через державний кордон України осіб, транспортних засобів, вантажів та іншого майна.

5. Частина перша ст. 332 КК містить єдиний склад злочину, який складається з семи альтернативних дій. Ці дії мають один безпосередній об'єкт і пов'язані через механізм завдання шкоди предмету суспільного відношення. Для притягнення особи до кримінальної відповідальності достатньо вчинити принаймні одну таку дію.

6. Визначено поняття «незаконне переправлення осіб через державний кордон України», «незаконне перетинання державного кордону України» та «незаконне переміщення особи через державний кордон України». Встановлено, що останнє є більш широким поняттям, яке включає «незаконне переправлення осіб через державний кордон України» та «незаконне перетинання державного кордону України».

7. Незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК) може бути вчинено лише з прямим умислом, за умо-

ви обов'язкового усвідомлення винною особою протиправності вчинюваних дій.

8. Суб'єкт незаконного переправлення осіб через державний кордон України є загальним. Це будь-яка фізична, осудна особа, яка вчинила злочин, передбачений ст. 332 КК, і якій виповнилось 16 років. Але цей злочин може бути вчинений і спеціальним суб'єктом. Дії з організації, керівництва чи сприяння незаконному переправленню осіб через державний кордон України можуть бути вчинені як загальним, так і спеціальним суб'єктом, яким є організатор чи пособник злочину. Керівництво організацією, сприяння організації та сприяння керівництву незаконним переправленням осіб через державний кордон України можуть бути вчинені лише спеціальним суб'єктом — організатором чи пособником злочину, з обов'язковим посиланням відповідно на частину 3 чи 5 ст. 27 КК.

9. Аргументовано наукове положення щодо суб'єкта цього злочину — запропоновано доповнити ч. 3 ст. 332 КК особливо обтяжуючою обставиною, а саме «вчинення злочину працівником правоохоронного органу».

10. Визначено момент закінчення незаконного переправлення осіб через державний кордон України, як різновиду альтернативних дій об'єктивної сторони, яким є фактичне переправлення; в інших альтернативних діях з незаконного переправлення — з моменту вчинення будь-яких дій по організації, керівництву або сприянню незаконному переправленню осіб через державний кордон України, незалежно від того чи були особи фактично переправлені через державний кордон України чи ні.

11. Сформульовано висновок про доцільність встановлення спеціального виду звільнення від кримінальної відповідальності за дії, передбачені частинами 1 або 2 ст. 332 КК.

12. Наведено додаткові аргументи про необхідність подальшого дослідження правової природи «спеціальної конфіскації».

13. Доведено необхідність доповнити санкцію ч. 1 ст. 332 КК додатковим альтернативним покаранням у виді штрафу, санкцію ч. 2 ст. 332 КК — конфіскацією майна; в санкції ч. 3 ст. 332 КК — замінити додаткові обов'язкові покарання у виді позбавлення права

обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю та конфіскацію майна на альтернативні.

З метою подальшого удосконалення чинного кримінального закону та практики його застосування вважаємо за доцільне запропонувати нові редакції статей 331¹ та 332 КК України:

Стаття 331¹. Незаконне перетинання державного кордону України

1. Перетинання державного кордону України поза пунктами пропуску через державний кордон України або в пунктах пропуску через державний кордон України без відповідних документів чи дозволу, поєднане із застосуванням зброї або засобів активної оборони чи забезпечення спеціальних операцій, —

карається ...

2. Ті самі дії, вчинені особою, яка раніше була засуджена за такий самий злочин, або за попередньою змовою групою осіб, або способом, небезпечним для життя багатьох осіб, або якщо ці дії спричинили шкоду здоров'ю людини, —

караються ...

3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені організованою групою, або такі, що спричинили смерть потерпілого чи інші тяжкі наслідки, —

караються ...

Стаття 332. Незаконне переправлення осіб через державний кордон України

1. Незаконне переправлення *особи* через державний кордон України, організація незаконного переправлення *особи* через державний кордон України, керівництво такими діями або сприяння їх вчиненню порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод, —

караються позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років *зі штрафом від ... до ... неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або без такого.*

2. Ті самі дії, вчинені способом, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яку незаконно переправляли через державний кордон України, чи вчинені щодо кількох осіб, або повторно, або за поперед-

ньою змовою групою осіб, або службовою особою з використанням службового становища, *або вчинені з корисливих мотивів*, —

караються позбавленням волі на строк від п'яти до семи років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, або без такої *та з конфіскацією майна, або без такої*.

3. Дії, передбачені частиною першою або другою цієї статті, вчинені організованою групою або *працівником правоохоронного органу*, —

караються позбавленням волі на строк від семи до дев'яти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, *або без такої та з конфіскацією майна, або без такої*.

4. Звільняється від кримінальної відповідальності особа, яка добровільно відмовилась від вчинення злочину, передбаченого ст. 332 КК та повідомила органи державної влади про вчинене, якщо внаслідок цього і вжитих заходів було відвернене незаконне переправлення осіб через державний кордон України.

ДОДАТКИ

Додаток А

Режим державного кордону України, прикордонний режим та режим в пунктах пропуску через державний кордон України

Режим державного кордону України, згідно зі статтею 8 Закону України «Про державний кордон України», визначає порядок перетинання державного кордону України, плавання і перебування українських та іноземних невійськових суден і військових кораблів у територіальному морі та внутрішніх водах України, заходження іноземних невійськових суден і військових кораблів у внутрішні води і порти України та перебування в них, утримання державного кордону України, провадження різних робіт, промислової та іншої діяльності на державному кордоні України.

Перетинання державного кордону України здійснюється на шляхах сполучення через державний кордон з додержанням встановленого порядку, який визначається по різному, залежно від ознаки громадянства.

Так, для громадян України цей порядок передбачений ст. 3 Закону України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» від 21.01.1994 р.1, згідно з яким перетинання громадянами України державного кордону України здійснюється в пунктах пропуску через державний кордон України після пред'явлення одного з документів, що дають право на виїзд з України, в'їзд в Україну та посвідчують особу громадянина під час перебування за її межами. Перелік цих документів, а також особливості перетинання громадянами державного кордону України визначені Правилами перетинання

¹ Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України : Закон України від 21 січ. 1994 р. №3857–XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – №18. – Ст. 101.

державного кордону України, які затверджені ПКМУ від 27.01.1995 р. № 57 «Про затвердження Правил перетинання державного кордону громадянами України»¹. Такими документами є:

а) *паспорт громадянина України для виїзду за кордон* (загальногромадянський закордонний паспорт). Це документ, що посвідчує особу громадянина України під час перетинання державного кордону України та перебування за кордоном².

Паспорт оформляється: громадянам України, що досягли 18-річного віку і постійно проживають в Україні, — за їх особистим зверненням або зверненням законних представників таких громадян щодо одержання паспорта до підрозділів служби громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб за місцем проживання. У виняткових випадках (за наявності вимог держави, до якої здійснюється виїзд, чи міжнародної організації, якщо виїзд пов'язаний з участю у заходах, які здійснюються такою організацією, а також у разі виїзду на постійне проживання за кордон усиновленої іноземцями дитини — громадянина України) паспорт може бути оформлено до досягнення громадянином 18-річного віку; громадянам України, що постійно проживають, перебувають у довгостроковому відрядженні, на навчанні, стажуванні, працюють за контрактом або перебувають на лікуванні за кордоном і досягли 16-річного віку, — за їх особистим клопотанням про одержання паспорта або клопотанням їх законних представників, поданим до закордонних дипломатичних установ України. Громадяни України, які постійно проживають за кордоном, можуть подати клопотання про одержання паспорта також до Міністерства закордонних справ України. Оформлення паспорта громадянам України, які не досягли 16-річного віку, провадиться на підставі нотаріально засвідченого клопотання батьків або їх законних представників у разі потреби в самостійному виїзді таких осіб за кордон; особам, що проживають за кордоном і в установленому законодав-

¹ Про затвердження Правил перетинання державного кордону громадянами України [Електронний ресурс] : постанова Кабінету Міністрів України від 27 січ. 1995 р. № 57 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/57-95-п>. – Заголовок з екрана.

² Положення про паспорт громадянина України для виїзду за кордон : затв. постановою Верхов. Ради України від 23 лют. 2007 р. № 719-V // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 17. – Ст. 242.

ством порядку набули громадянства України, — дипломатичними представництвами чи консульськими установами України за кордоном. Паспорт оформляється протягом не більш як трьох місяців з дня подання звернення щодо його одержання, а в разі, коли поїздка зумовлена необхідністю термінового лікування особи, яка від'їжджає, пов'язана з від'їздом особи, що супроводжує тяжкохворого, чи викликана смертю родича, який проживав за кордоном, — протягом трьох робочих днів. У разі виїзду на постійне проживання за кордон усиновленої іноземцями дитини — громадянина України паспорт оформляється протягом десяти робочих днів.

б) *дипломатичний паспорт*. Цей документ дає право на виїзд з України, в'їзд в Україну та посвідчує особу громадянина України під час перебування за межами України¹.

Дипломатичний паспорт України видається на строк перебування на відповідних посадах: Президентові України; Голові Верховної Ради України, Першому заступникові та заступникові Голови Верховної Ради України; Прем'єр-міністрові України; Міністрові закордонних справ України; Постійним представникам України при міжнародних організаціях, а також подружжю цих осіб на строк перебування їх на відповідних посадах. Крім того, дипломатичні паспорти України видаються народним депутатам України в період здійснення ними своїх повноважень. Такі паспорти постійно зберігаються в Міністерстві закордонних справ України і видаються народним депутатам України на строк їх виїзду у службове відрядження за кордон.

На строк виїзду у службове відрядження за кордон дипломатичний паспорт України видається: членам Кабінету Міністрів України, крім Прем'єр міністра України і міністра закордонних справ України; Голові Конституційного Суду України, заступникам Голови Конституційного Суду України, іншим суддям Конституційного Суду України; Голові Верховного Суду України, першому заступникові Голови Верховного Суду України, заступникам Голови Верховного Суду

¹ Положення про дипломатичний паспорт України [Електронний ресурс] : затв. Указом Президента України від 27 жовт. 1992 р. № 515/92 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/515/92/ed19970829>. – Заголовок з екрана.

України, головам судових палат Верховного Суду України, голові Військової судової колегії Верховного Суду України, голові Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та секретарю Пленуму Верховного Суду України; Головам вищих спеціалізованих судів України; Генеральному прокуророві України; Секретареві Ради національної безпеки і оборони України, першому заступникові та заступникам Секретаря Ради національної безпеки і оборони України; Голові Служби безпеки України; Голові Державної митної служби України; Голові Державної прикордонної служби України; Голові Національного банку України; Голові Центральної виборчої комісії; Голові Державної податкової адміністрації України; Главі Адміністрації Президента України; Міністру Кабінету Міністрів України; Голові Ради міністрів Автономної Республіки Крим; Голові Верховної Ради Автономної Республіки Крим; головам обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій; головам обласних рад; дипломатичним працівникам дипломатичним кур'єрам України; главам і членам державних делегацій та делегацій Кабінету Міністрів України на міжнародних конференціях і переговорах відповідно до актів Президента України, Кабінету Міністрів України про утворення таких делегацій, якщо цими актами передбачена видача таким особам дипломатичних паспортів України.

Дипломатичний паспорт України видається: Президентові України та його дружині — після закінчення строку повноважень Президента України або у разі дострокового припинення повноважень Президента України, крім випадків, коли Президент України був усунений з поста в порядку імпичменту; особам, яким присвоєно дипломатичний ранг Надзвичайного і Повноважного Посла, Надзвичайного і Повноважного Посланника першого класу, Надзвичайного і Повноважного Посланника другого класу.

Дипломатичні паспорти України видаються дружинам (чоловікам), неповнолітнім дітям, іншим членам родини дипломатичних працівників, які проходять дипломатичну службу за кордоном, якщо вони проживають з такими дипломатичними працівниками за кордоном, — на строк проживання.

Дипломатичні паспорти України видаються подружжю державних службовців, які перебувають на дипломатичній службі і мають ди-

пломатичний ранг Надзвичайного і Повноважного Посла України, Надзвичайного і Повноважного Посланника України першого класу, Надзвичайного і Повноважного Посланника України другого класу, — на строк виїзду з такими дипломатичними працівниками за кордон.

Як виняток, дипломатичний паспорт України може видаватися особам, які не зазначені у цьому Положенні, за письмовим розпорядженням Міністра закордонних справ України, якщо на це є дозвіл Президента України.

в) *службовий паспорт*. Цей документ дає право на виїзд з України, в'їзд в Україну та посвідчує особу громадянина України під час перебування за межами України¹.

Службовий паспорт України на строк виїзду у службове відрядження за кордон видається: державним службовцям першої, другої та третьої категорій, крім державних службовців, яким відповідно до Положення про дипломатичний паспорт України на строк виїзду у службове відрядження за кордон видається дипломатичний паспорт України; судьям Верховного Суду України, крім тих, яким відповідно до Положення про дипломатичний паспорт України видається дипломатичний паспорт; першому заступникові та заступникам Генерального прокурора України; першим заступникам, заступникам голів, судьям вищих спеціалізованих судів України; першому заступникові та заступникам Голови, керівникам структурних підрозділів Національного банку України, Кримського республіканського управління Національного банку України; адміністративно-технічним працівникам дипломатичної служби; співробітникам торговельно-економічних місій у складі дипломатичних представництв України за кордоном, які не перебувають на дипломатичній службі; військовослужбовцям Збройних Сил України, Державної прикордонної служби України, Національної гвардії України, Служби безпеки України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань, а також працівникам органів внутрішніх справ України,

¹ Положення про службовий паспорт України [Електронний ресурс] : затв. Указом Президента України від 27 жовт. 1992 р. № 515/92 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/515/92>. – Заголовок з екрана.

органів прокуратури України, податкової міліції та Державної митної служби України, які мають спеціальні звання чи займають відповідні посади; главам і членам державних делегацій та делегацій Кабінету Міністрів України на міжнародних конференціях і переговорах, крім осіб, яким відповідно до Положення про дипломатичний паспорт України видається дипломатичний паспорт України; громадянам України, які забезпечують обслуговування державних, парламентських делегацій України, делегацій Кабінету Міністрів України на міжнародних конференціях і переговорах.

г) *проїзний документ дитини*. Проїзний документ дитини дає право на виїзд з України і в'їзд в Україну та посвідчує особу неповнолітнього громадянина України під час перебування за її межами¹.

Оформлення і видача проїзного документа дитини визначені Правилами оформлення і видачі паспорта громадянина України для виїзду за кордон і проїзного документа дитини, їх тимчасового затримання та вилучення, затвердженими ПКМУ від 31 березня 1995 р. №231².

У разі постійного проживання за кордоном, перебування у догостроковому відрядженні, на навчанні, стажуванні, працевлаштування за контрактом або перебування на лікуванні за кордоном можуть звертатися із заявою про оформлення паспорта громадянина України, які досягли 16-річного віку. Оформлення паспорта громадянам України, які не досягли 16-річного віку, здійснюється на підставі нотаріально засвідченого клопотання батьків або їх законних представників у разі потреби самостійного виїзду таких осіб за кордон. У разі виїзду на постійне проживання за кордон усиновленої іноземцями дитини — громадянина України, а також в інших випадках за наявності вимог з боку держави, до якої здійснюється виїзд,

¹ Положення про проїзний документ дитини [Електронний ресурс] : затв. Указом Президента України від 7 верес. 1994 р. №503/94 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/503/94>. – Заголовок з екрана.

² Про затвердження Правил оформлення і видачі паспорта громадянина України для виїзду за кордон і проїзного документа дитини, їх тимчасового затримання та вилучення [Електронний ресурс] : постанова Кабінету Міністрів України від 31 берез. 1995 р. №231 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/231-95-п>. – Заголовок з екрана.

чи вимог міжнародної організації, для участі в заходах якої здійснюється виїзд, паспорт може бути оформлено до досягнення громадянином 18-річного віку.

Відомості про дітей, які їдуть за кордон разом з батьками (законними представниками), вписуються в паспорти батьків чи одного з батьків (законних представників) на підставі заяви громадянина, у чий паспорт вписуються діти.

У разі потреби самостійного виїзду дитини, яка постійно проживає в Україні, за кордон оформляється проїзний документ, а у вищенаведених випадках — паспорт.

Оформлення проїзного документа (паспорта) здійснюється на підставі заяви батьків (законних представників батьків чи дітей), а у разі, коли батьки не перебувають у шлюбі між собою, — того з них, з ким проживає дитина, справжність підпису яких засвідчено нотаріально. За наявності заперечень одного з батьків документ може бути оформлено на підставі рішення суду. Для дітей віком від 14 до 18 років у заяві зазначається відсутність обставин, що обмежують згідно із законодавством право їх виїзду за кордон. Це такі обставини як: обізнаність з відомостями, які становлять державну таємницю; дія нерегульованих аліментних, договірних чи інших невиконаних зобов'язань; порушення кримінальної справи; засудження за вчинення злочину; ухилення від виконання зобов'язань, покладених судовим рішенням; свідоме сповіщення про себе неправдивих відомостей; подання цивільного позову до суду; перебування під адміністративним наглядом міліції тощо.

д) посвідчення особи моряка. Посвідчення особи моряка видається громадянину України, що займає будь-яку посаду на борту судна (крім військового судна), зареєстрованого на території України чи інших держав – учасниць Конвенції 1958 року про посвідчення особи моряків (993–120) і звичайно використовуваного для морського плавання.

Посвідчення особи моряка може бути також видано моряку іншої держави, який несе службу на борту судна, зареєстрованого на території України, або який зареєстрований в Україні у службі зайнятості¹.

¹ Положення про посвідчення особи моряка [Електронний ресурс] : затв. Указом Президента України від 5 черв. 1993 р. № 194/93 // Верховна Рада України : офіц.

е) *посвідчення члена екіпажу*. Посвідчення члена екіпажу є документом, що підтверджує громадянство України і видається громадянину України, який є членом екіпажу повітряного судна, зареєстрованого в Україні відповідно до Конвенції про міжнародну цивільну авіацію (995_038), для використання його під час виконання міжнародних польотів.

Перелік осіб авіаційного персоналу, які є членами екіпажу, визначається органом державного регулювання у сфері цивільної авіації.

Посвідчення надає право члену екіпажу на виїзд з України та в'їзд в Україну на повітряному судні під час виконання ним польотного завдання.

Член екіпажу може також за посвідченням здійснити виїзд з України в індивідуальному порядку в разі прямування до місця перебування повітряного судна і безперешкодний в'їзд в Україну за наявності документів про закордонне відрядження¹.

У разі, якщо громадянин, який постійно проживає в Україні, втратив зазначені документи за межами України або якщо строк дії таких документів закінчився під час перебування громадянина за межами України, або встановлено, що вони є недійсними з інших причин, документом, що дає право на в'їзд в Україну, є посвідчення особи на повернення в Україну, яке видається дипломатичним представництвом або консульською установою України за кордоном.

У передбачених міжнародними договорами або законодавством України випадках перетинання громадянином державного кордону здійснюється також за іншими документами. У такому разі прикордонний контроль здійснюється у порядку, який застосовується під час надання громадянином паспортних документів.

У випадках, визначених законодавством, для перетинання державного кордону громадяни крім паспортних документів повинні мати також підтверджуючі документи.

веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/194/93>. – Заголовок з екрана.

¹ Про затвердження Положення про посвідчення члена екіпажу [Електронний ресурс] : постанова Кабінету Міністрів України від 21 листоп. 2007 р. № 1346 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1346-2007-п>. – Заголовок з екрана.

Законом України від 22.09.2011 № 3773-VI «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства»¹ *для іноземців та осіб без громадянства* визначено наступні документи на право їх в'їзду в Україну, виїзду з України і транзитного проїзду через територію України:

а) *паспортний документ* і одержана у встановленому порядку *віза*, якщо інше не передбачено законодавством чи міжнародними договорами України, за виключенням іноземців та осіб без громадянства, які перетинають державний кордон України з метою визнання їх біженцями або особами, які потребують додаткового або тимчасового захисту чи отримання притулку. Візи залежно від мети поїздки поділяються на такі типи, що позначаються літерним та цифровим кодом (літерами латинського алфавіту — в машинозчитуваній зоні)²:

1) *транзитна віза* (позначається літерою В, у машинозчитуваній зоні — VB). Оформляється іноземцям та особам без громадянства у разі транзитного проїзду через територію України до третьої держави, а також здійснення транзитного перевезення вантажів і пасажирів автомобільним транспортом.

Підставами для оформлення транзитної візи є один з таких документів:

- документ, що підтверджує транзитний характер поїздки (віза до третьої держави (у разі потреби), проїзний квиток тощо);
- документ, що підтверджує транзитний характер перевезень вантажів і пасажирів автомобільним транспортом;
- ліцензія на здійснення міжнародних перевезень, видана відповідним компетентним органом держави перебування;

2) *короткострокова віза* (позначається літерою С, у машинозчитуваній зоні — VC). Оформляється іноземцям та особам без громадянства для в'їзду в Україну, якщо строк їх перебування в Україні не перевищує 90 днів протягом 180 днів з дати першого в'їзду.

¹ Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства [Електронний ресурс] : Закон України від 22 верес. 2011 р. № 3773–VI // Верховна Рада України : офіц. веб-портал – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3773-17/page>. – Заголовок з екрана.

² Правила оформлення віз для в'їзду в Україну і транзитного проїзду через її територію [Електронний ресурс] : затв. постановою Кабінету Міністрів України від 1 черв. 2011 р. № 567 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/567-2011-p>. – Заголовок з екрана.

Підставою для оформлення короткострокової візи є один з таких документів:

- запрошення встановленого зразка приймаючої сторони, оформлене територіальним органом або підрозділом ДМС;
- запрошення міністерства, іншого центрального органу виконавчої влади, державної установи, державного підприємства або державної організації;
- договір на перевезення вантажів і пасажирів автомобільним транспортом, а також ліцензія на здійснення міжнародних перевезень;
- посвідчення закордонного українця або його особиста заява, до якої додаються результати співбесіди з представником дипломатичного представництва або консульської установи України та документи чи свідчення, що підтверджують українське етнічне походження або походження з України іноземця чи особи без громадянства, а подружжя закордонного українця та його діти у разі їх спільного в'їзду та перебування на території України подають заяву та документ про підтвердження родинних відносин;
- документ, що підтверджує туристичний характер поїздки згідно із Законом України «Про туризм»;
- запрошення лікувального закладу України;
- документ, що підтверджує державну реєстрацію іноземної інвестиції в економіку України в іноземній валюті на суму не менш як 50 тис. доларів США;
- підтвердження Комісії з питань гуманітарної допомоги при Кабінеті Міністрів України про в'їзд іноземця чи особи без громадянства з метою надання гуманітарної допомоги або провадження благодійної діяльності;
- запрошення релігійної організації, що погоджене з державним органом, який здійснив реєстрацію відповідної релігійної організації, для короткострокового перебування з метою проповідування релігійних віровчень, виконання релігійних обрядів чи іншої канонічної діяльності;
- звернення керівника іноземного засобу масової інформації щодо оформлення візи іноземному кореспондентові або представникові іноземного засобу масової інформації, що в'їжджає в Україну для короткострокового перебування з метою виконання своїх службових обов'язків;

– звернення органів державної влади іноземних держав або міжнародних організацій;

3) довгострокова віза (позначається літерою Д, у машинозчитуваній зоні – VD). Видається іноземцям та особам без громадянства для в'їзду в Україну з метою оформлення документів, що дають право на перебування або проживання в Україні на строк, що перевищує 90 днів.

Підставою для оформлення довгострокової візи є один з таких документів:

– засвідчена в установленому порядку копія дозволу на використання праці іноземця чи особи без громадянства, оформленого Державним центром зайнятості або за його дорученням центром зайнятості Автономної Республіки Крим, обласним, Київським та Севастопольським міським центром зайнятості (для іноземців, які найняті інвестором у межах і за посадами (спеціальністю), визначеними угодою про розподіл продукції згідно з частиною другою статті 35 Закону України «Про угоди про розподіл продукції», подаються засвідчені в установленому порядку копії угоди про розподіл продукції та трудового договору (контракту) із зазначенням посади (спеціальності);

– копія рішення про надання дозволу на імміграцію, оформленого територіальним органом або підрозділом ДМС;

– дозвіл МЗС на оформлення візи членам сім'ї особи, якій надано статус біженця в Україні;

– оригінал запрошення на навчання встановленого зразка та у період з 15 листопада до 15 серпня — клопотання МОН молоді спорту про надання візової підтримки;

– запрошення державної установи, підприємства або організації, що є реципієнтом проекту міжнародної технічної допомоги;

– запрошення релігійної організації, що погоджене з державним органом, який здійснив реєстрацію відповідної релігійної організації, для довгострокового перебування з метою проповідування релігійних віровчень, виконання релігійних обрядів чи іншої канонічної діяльності;

– запрошення філіалу, відділення, представництва або іншого структурного осередку громадської (неурядової) організації іноземної

держави, зареєстрованої у встановленому порядку; запрошення представництва іноземного суб'єкта господарювання, зареєстрованого у встановленому порядку, що погоджене з Мінекономрозвитку;

– запрошення філії або представництва іноземного банку, зареєстрованого у встановленому порядку;

– звернення іноземного засобу масової інформації, що погоджене з Держкомтелерадіо;

– документ, що підтверджує мету поїздки, виданий органом управління організацією та проведенням фінальної частини чемпіонату Європи 2012 року з футболу в Україні відповідно до Закону України «Про організацію та проведення фінальної частини чемпіонату Європи 2012 року з футболу в Україні»;

– звернення органів влади іноземних держав або міжнародних організацій щодо оформлення віз з співробітникам дипломатичних представництв і консульських установ, міжнародних організацій та їх представництв, які в'їжджають в Україну для довгострокового перебування з метою виконання своїх службових обов'язків, і членам їх сімей;

– запрошення відповідного державного органу, відповідального за виконання культурних, освітніх, наукових, волонтерських програм, для участі в яких іноземець чи особа без громадянства в'їжджає в Україну, або волонтерської організації, зареєстрованої в Україні в установленому порядку;

– документ, що підтверджує факт перебування у шлюбі з громадянином України (якщо шлюб між громадянином України та іноземцем чи особою без громадянства укладено за межами України відповідно до права іноземної держави, дійсність такого шлюбу визначається згідно із Законом України «Про міжнародне приватне право»);

– документ, що підтверджує належність до членів сім'ї іноземця чи особи без громадянства, які мають посвідку на тимчасове або постійне проживання в Україні (документи, видані компетентними органами іноземної держави, повинні бути легалізовані, якщо інше не передбачено законом чи міжнародним договором України, та подані разом із засвідченим в установленому порядку перекладом на українську мову, а у разі відсутності такої можливості — на англійську

мову), копія відповідної посвідки на тимчасове або постійне проживання в Україні та документа встановленого зразка, що підтверджує наявність в іноземця чи особи без громадянства достатнього фінансового забезпечення для утримання членів сім'ї в Україні;

– інші документи, якщо це передбачено міжнародними договорами України.

б) паспортний документ та посвідка на постійне проживання — для іноземців, які постійно проживають на території України;

в) посвідчення особи без громадянства для виїзду за кордон — для осіб без громадянства, які постійно проживають на території України;

г) проїзний документ для виїзду за кордон — для іноземців та осіб без громадянства, яких визнано біженцями в Україні або особами, які потребують додаткового захисту в Україні;

д) паспортний документ та посвідка на тимчасове проживання — для іноземців та осіб без громадянства, які перебувають у шлюбі з громадянами України;

е) паспортний документ та посвідка на тимчасове проживання — для іноземців та осіб без громадянства, які перебувають у шлюбі з особами, зазначеними у частинах 2 — 12 ст. 4 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства»;

ж) паспортний документ та посвідка на тимчасове проживання — для іноземців та осіб без громадянства, які перебувають в Україні у зв'язку з працевлаштуванням;

з) паспортний документ та посвідка на тимчасове проживання — для іноземців та осіб без громадянства, які перебувають в Україні у зв'язку з участю у реалізації проектів міжнародної технічної допомоги;

і) паспортний документ та посвідка на тимчасове проживання — для іноземців та осіб без громадянства, які перебувають в Україні у зв'язку з участю у діяльності релігійних організацій;

к) паспортний документ та посвідка на тимчасове проживання — для іноземців та осіб без громадянства, які перебувають в Україні у зв'язку з участю у діяльності філій, відділень, представництв та інших структурних осередків громадських (неурядових) організацій іноземних держав;

л) паспортний документ та посвідка на тимчасове проживання — для іноземців та осіб без громадянства, які працюють у представництвах іноземних суб'єктів господарювання в Україні;

м) паспортний документ та посвідка на тимчасове проживання — для іноземців та осіб без громадянства, які працюють у філіях або представництвах іноземних банків на території України;

н) паспортний документ та посвідка на тимчасове проживання — для іноземців та осіб без громадянства, які перебувають в Україні у зв'язку з провадженням культурної, наукової, освітньої діяльності на підставах і в порядку, встановлених міжнародними договорами України або спеціальними програмами, а також іноземців та осіб без громадянства, які перебувають в Україні з метою участі в міжнародних та регіональних волонтерських програмах чи участі в діяльності волонтерських організацій, зареєстрованих в Україні у встановленому порядку;

о) паспортний документ та посвідка на тимчасове проживання — для іноземців та осіб без громадянства, які працюють кореспондентом або представником іноземних засобів масової інформації на території України;

п) паспортний документ та посвідка на тимчасове проживання — для іноземців та осіб без громадянства, які навчаються у навчальних закладах України не менш як протягом одного року;

р) паспортний документ або інший документ, якщо це передбачено міжнародним договором України — для іноземців — громадян держав, які можуть в'їжджати в Україну без візи відповідно до законодавства України чи міжнародного договору України;

с) документи, які дають право на перетинання державного кордону в межах місцевого прикордонного руху, що оформляються дипломатичними представництвами та консульськими установами України в установленому Міністерством закордонних справ України порядку — для іноземців, які є громадянами держав, з якими укладемо договори про місцевий прикордонний рух.

Акредитовані в Міністерстві закордонних справ України працівники дипломатичних представництв, консульських установ, представництв міжнародних організацій, представництв держав при міжнародних організаціях, які мають штаб-квартиру в Україні і від-

повідно до статутних документів таких організацій чи відповідних міжнародних договорів України користуються дипломатичними привілеями та імунітетом, а також члени їх сімей можуть в'їжджати в Україну за паспортними документами та акредитаційними картками.

Транзитний проїзд іноземців та осіб без громадянства через територію України здійснюється за наявності у них транзитної української візи, якщо інше не передбачено законодавством чи міжнародними договорами України.

У разі вимушеної зупинки іноземцю або особі без громадянства у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, може бути продовжено строк тимчасового перебування на території України до усунення обставин, що її спричинили.

Прикордонний режим, передбачений ст. 23 Закону України «Про державний кордон України», регламентує правила в'їзду, тимчасового перебування, проживання, пересування громадян України та інших осіб, провадження робіт, обліку та тримання на пристанях, причалах і в пунктах базування самохідних та несамохідних суден, їх плавання та пересування у внутрішніх водах України.

Складовою частиною прикордонного режиму є *режим у пунктах пропуску* через державний кордон України. Стаття 26 цього Закону визначає порядок перебування і пересування всіх осіб і транспортних засобів у межах території прикордонних залізничних і автомобільних станцій, морських і річкових портів, аеропортів і аеродромів, відкритих для міжнародного сполучення, а також здійснення іншої діяльності, пов'язаної з пропуском через державний кордон України осіб, транспортних засобів, вантажів та іншого майна.

Відповідно до п. 2 Постанови Кабінету Міністрів № 751 від 18.08.2010 р. «Про затвердження Положення про пункти пропуску через державний кордон та пункти контролю»¹, **пункт пропуску** — це спеціально виділена територія на залізничних і автомобільних станціях, у морських і річкових портах, аеропортах (на аеродромах),

¹ Про затвердження Положення про пункти пропуску через державний кордон та пункти контролю [Електронний ресурс] : постанова Кабінету Міністрів України від 18 серп. 2010 р. № 751 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/751-2010-п>. – Заголовок з екрана.

з комплексом будівель, споруд і технічних засобів, де здійснюються прикордонний, митний та інші види контролю і пропуск через державний кордон осіб, транспортних засобів, вантажів та іншого майна.

Пункти пропуску класифікуються: 1) за категоріями на міжнародні (пропуск через державний кордон громадян, транспортних засобів та вантажів будь-яких держав, а також осіб без громадянства); між-державні (пропуск через державний кордон громадян, транспортних засобів та вантажів України і суміжної держави); місцеві (пропуск через державний кордон громадян України і суміжної держави, які проживають у прикордонних областях (районах), і транспортних засобів, що їм належать, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України); 2) за видами сполучення — для автомобільного, залізничного, морського, пішохідного, повітряного, поромного і річкового; 3) за характером транспортних перевезень — пасажирські, вантажні, вантажно-пасажирські (з обмеженням або без обмеження вантажопідйомності транспортних засобів); для окремих видів транспортних засобів (військових кораблів, морських та річкових суден); для окремих видів операцій (перевалка вантажів, проведення ремонтних робіт тощо); 4) за режимом функціонування — постійні, тимчасові; 5) за часом роботи — цілодобові та такі, що працюють у визначений час.

Пунктом 3 цієї постанови передбачено у разі виникнення потреби у створенні умов для здійснення прикордонного, митного та інших видів контролю осіб, транспортних засобів, вантажів і товарів, зберігання транспортних засобів, використання розвантажувально-навантажувальної та іншої спеціалізованої техніки, застосування технічних і спеціальних засобів митного контролю, використання яких у пунктах пропуску обмежене або неможливе, на території окремих залізничних станцій, аеропортів (аеродромів), морських і річкових портів та на території, що суміщається з їх акваторіями, за рішенням Кабінету Міністрів України можуть створюватися пункти контролю, які можуть функціонувати самостійно або для забезпечення діяльності у відповідних пунктах пропуску.

Пункти контролю класифікуються: 1) за категоріями на міжнародні (пропуск через державний кордон громадян і транспортних

засобів будь-яких держав, а також осіб без громадянства); 2) за видами сполучення — для залізничного, морського, повітряного, поромного і річкового; 3) за характером транспортних перевезень на пасажирські, вантажні, вантажно-пасажирські (з обмеженням або без обмеження вантажопідйомності транспортних засобів); для окремих видів транспортних засобів (військових кораблів, морських та річкових суден); для окремих видів операцій (перевалка вантажів, проведення ремонтних робіт тощо); 4) за режимом функціонування на постійні, тимчасові; 5) за часом роботи на цілодобові та такі, що працюють у визначений час.

Статтею 35 Закону України «Про державний кордон України» передбачено відповідальність за порушення законодавства про державний кордон України. Так, особи, винні в порушенні або спробі порушення режиму державного кордону України, прикордонного режиму або режиму в пунктах пропуску через державний кордон України несуть кримінальну, адміністративну або іншу відповідальність згідно із законодавством України.

Характеристики особи злочинця в таблицях

Таблиця 1

громадяни України	Іноземні громадяни	громадяни інших країн СНД	особи без громадянства
80,54%	13,42%	6,04%	0

Таблиця 2

кількість осіб чоловічої статі у відсотках	кількість осіб жіночої статі у відсотках
86,58	13,42

Таблиця 3

Вік у роках	до 18 років	до 25 років	до 30 років	до 40 років	до 50 років	до 60 років
Кількість осіб у відсотках	0	20,8	26,17	33,57	16,78	2,68

Таблиця 4

кількість осіб непрацюючих у відсотках	кількість осіб службовців у відсотках	Кількість посадових осіб у відсотках	Кількість інших осіб у відсотках
69,8	4,03	4,03	22,14

Таблиця 5

неповна середня освіта	середня освіта	середня спеціальна освіта	вища та неповна вища освіта
6,71%	48,32%	26,85%	18,12%

Таблиця 6

вчинення злочину раніше засудженими за різними статтями КК України	вчинення злочину раніше засудженими за ст.332 КК України
11,41%	2,68%

**Характеристики об'єктивної
та суб'єктивної сторін злочину в таблицях**

Таблиця 1

організували та керували незаконним переправленням осіб через державний кордон України	сприяли незаконному переправленню осіб через державний кордон України
79,19%	20,81%

Таблиця 2

випадки сприяння у вчиненні злочину з боку правоохоронних органів	наявність доведених досудовим слідством використання злочинцями міжнародних зв'язків
8,72%	36,24%

Таблиця 3

Спосіб вчинення	через пункт пропуску через державний кордон України з використанням підроблених або чужих документів	поза розташуванням пункту пропуску через державний кордон України
кількість у відсотках	23,49	76,51

Таблиця 4

Мотив вчинення злочину	корисливий	Інший
кількість у відсотках	96,6	3,4

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Акт проголошення незалежності України : постанова Верхов. Ради УРСР від 24 серп. 1991 р. № 1427–ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 38. – Ст. 502.
2. Андрушко О. В. Незаконна міграція як предмет криміналістичного вивчення / О. В. Андрушко // Університетські наукові записки / Хмельниц. ун-т упр. та права. – Хмельницький, 2008. – № 3. – С. 289–291.
3. Антипенко В. Ф. Сучасний тероризм. Стан і шляхи його запобігання в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. Ф. Антипенко. – К., 1999. – 20 с.
4. Антологія української юридичної думки : в 10 т. / [редкол. : Ю. С. Шемшученко та ін.]. – К. : Юрид. кн., 2005. – Т. 10. – 944 с.
5. Архипцев Н. И. Ответственность иностранных граждан и лиц без гражданства за незаконное пересечение и незаконную переправку лиц через государственную границу по уголовному законодательству Украины и России / Н. И. Архипцев, И. Н. Архипцев // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13–14 жовт. 2011 р. – Х., 2011. – С. 296–301.
6. Архів Бориспільського міського суду Київської області, 2007, спр. 340.
7. Архів військового місцевого суду Ужгородського гарнізону, 2003, спр. 1-8/03.
8. Архів Ворошиловського місцевого суду м. Донецька, 2004, спр. 1-918/04.
9. Архів Києво-Святошинського районного суду Київської області, 2003, спр. 1-96.
10. Архів Корецького районного суду Рівненської області, 2005, спр. 1-32.
11. Архів Старобільського районного суду Луганської області, 2004, спр. 1-24.

12. Бажанов М. И. Уголовное право Украины : конспект лекций / М. И. Бажанов. – Днепропетровск : Пороги, 1992. – 168 с.
13. Байда А. О. Відповідальність за незаконну лікувальну діяльність за КК України (аналіз складу злочину, питання кваліфікації) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / А. О. Байда. – Х., 2006. – 20 с.
14. Белінський П. Є. Проблема міграції та злочинність в Україні / П. Є. Белінський // Державо і право. Юридичні і політичні науки : зб. наук. пр. – К., 2001. – Вип. 11. – С. 451–457.
15. Белогриц-Котляревский Л. С. Учебник русского уголовного права. Общая и Особенная части : учебник / Л. С. Белогриц-Котляревський. – Киев ; Петербург ; Харьков : Южно-рус. книгоизд-во Ф. А. Иогансона, 1903. – 620 с.
16. Беляев Н. А. Уголовно-правовая политика и пути ее реализации / Н. А. Беляев. – Л. : ЛГУ, 1986. – 175 с.
17. Беницький О. М. Окремі питання протидії транспортуванню наркотичних засобів в Україну нелегальними мігрантами / О. М. Беницький, Є. М. Дем'яненко // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ України. – 2006. – № 2, спец. вип. : Актуальні проблеми протидії незаконному обігу наркотичних засобів і психотропних речовин. – С. 91–95.
18. Блажівський Є. Міжнародна міграція – одна з найбільших проблем сучасної України / Є. Блажівський // Вісник прокуратури. – 2008. – № 6. – С. 3–12.
19. Богатирьов І. Г. Загальна характеристика кримінальних покарань, альтернативних позбавленню волі / І. Г. Богатирьов // Проблеми пенітенціарної теорії і практики : щоріч. бюл. Київ. ін-ту внутр. справ. – К., 2004. – Вип. 9. – С. 229–234.
20. Бойко А. И. Контрабанда: история, социально-экономическое содержание и ответственность / А. И. Бойко, Л. Ю. Родина. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 299 с.
21. Бойко А. И. Преступное бездействие / А. И. Бойко. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 320 с.
22. Бойцов А. И. Преступления против собственности / А. И. Бойцов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 775 с.

23. Бойченко О. А. Актуальные вопросы совершенствования законодательства Российской Федерации, направленного на предупреждение незаконной миграции / О. А. Бойченко // Российский следователь. – 2004. – № 12. – С. 31–35.
24. Борзенков Г. Н. Субъект преступления / Г. Н. Борзенков // Курс уголовного права. Общая часть : учеб. для вузов : в 5 т. / под ред.: Н. Ф. Кузнецова, И. М. Тяжкова. – М., 2002. – Т. 1 : Учение о преступлении. – С. 264–296.
25. Борисов В. И. Основные проблемы охраны безопасности производства в уголовном законодательстве Украины : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Борисов Вячеслав Иванович. – Харьков, 1992. – 380 с.
26. Борисов В. И. Уголовная ответственность за нарушение правил, норм и стандартов, обеспечивающих безопасность дорожного движения / В. И. Борисов, С. В. Гизимчук. – Харьков : Консум, 2001. – 160 с.
27. Борисов В. І. Загальна характеристика Особливої частини нового Кримінального кодексу України / В. І. Борисов // Новий Кримінальний кодекс України: питання застосування і вивчення : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 25–26 жовт. 2001 р. – К. ; Х. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 99–104.
28. Борисов В. І. Конституційна відповідність у системі чинників соціальної обумовленості кримінального закону / В. І. Борисов // Теоретичні та практичні проблеми реалізації Конституції України : тези доп. та наук. повідомл. учасн. всеукр. наук.-практ. конф., 29–30 черв. 2006 р. – Х., 2006. – С. 405–408.
29. Борисов В. І. Організована злочинність: поняття, тенденції розвитку та перспективи удосконалення боротьби з нею / В. І. Борисов, Л. В. Дорош // Проблеми боротьби з організованою злочинністю в регіоні (на матеріалах Харківської та Полтавської областей) : зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф., 27 квіт. 1999 р. – Х., 2000. – С. 29–36.
30. Борисов В. І. Системний підхід при визначенні підстав кримінально-правової заборони / В. І. Борисов // Методологічні проблеми правової науки: [Матеріали міжнар. наук конференції. Харків, 13–14 2002 р.]. – Х.: Право, 2003. – С. 287–289.

31. Борисов В. І. Склад злочину як правова модель / В. І. Борисов // Вісник Академії правових наук України. – Х., 2009. – № 1. – С. 254–256.
32. Борисов В. І. Співвідношення кримінально-правової характеристики злочину та його складу / В. І. Борисов // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення : тези доп. та повідомл. учасн. Міжнар. симп. (м. Львів, 21–22 верес. 2012 р.). – Л., 2012. – С. 30–35.
33. Борисов В. І. Сучасна політика держави у сфері боротьби зі злочинністю та її кримінально-правовий напрямок [Текст] / В. І. Борисов // Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5 т. – Х.: Право, 2008; Т. 5: Кримінально-правові науки. Актуальні проблеми боротьби зі злочинністю в Україні / за заг. ред. В. В. Сташиса. – С. 229.
34. Боротьба з нелегальною міграцією та торгівлею людьми / відп. ред.: Я. Ю. Кондратьєв, Ю. І. Римаренко. – К. : Нац. акад. внутр. справ України, 2004. – 194 с.
35. Бурдін В. М. Санкції окремих статей Особливої частини КК України потребують змін / В. М. Бурдін // Життя і право. – 2004. – № 4. – С. 44–51.
36. В Закарпат'є – брюшної тиф // Вечерние вести. – 2005. – 8 груд. (№ 184).
37. В Україні виявлено понад 13 тисяч нелегальних мігрантів : інформація Департаменту у справах біженців та притулку від 17.12.2010 р. // Високий Вал : Черніг. загальнополіт. газ. – Режим доступу : <http://newvv.net/crime/adventure/194436.html>. – Заголовок з екрана.
38. В Україні найчастіше від дискримінації потерпають студенти-іноземці : інформація Інформ. агентства УНІАН від 17.12.2010 р. // УНІАН. Права людини. – Режим доступу : <http://human-rights.unian.net/ukr/detail/189221>. – Заголовок з екрана.
39. Василенко І. К. Нелегальна міграція в Україні: причини та шляхи протидії / І. К. Василенко // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності : зб. наук. пр. – Донецьк, 2005. – № 1. – С. 136–146.

40. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з додат. і допов.) / [уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. – К. ; Ірпінь : ВТФ Перун, 2005. – 1728 с.
41. Взаємозв'язки між організованою злочинністю та торгівлею іноземцями : наук. дослідж. / Секретаріат Будапешт. групи. – Братислава, 1999. – 33 с.
42. Волков Б. С. Мотивы преступлений (Уголовно-правовое и социально-психологическое исследование) / Б. С. Волков. – Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1982. – 152 с.
43. Гавриш С. Б. Теоретические предпосылки исследования объекта преступления / С. Б. Гавриш // Право и политика. – 2000. – № 11. – С. 4–15.
44. Газета 2000. – 2014. - 5-11 декабря. – С. А3.
45. Газета Дзеркало тижня, №45 (191) 29 листопада 2014 р. – С. 14.
46. Гальперин И. М. Наказание: социальные функции, практика применения / И. М Гальперин. – М. : Юрид. лит., 1983. – 208 с.
47. Гальперин И. М. Уголовная политика и уголовное законодательство / И. М. Гальперин // Основные направления борьбы с преступностью : [монография]. – М. : Юрид. лит., 1975. – С. 47–76.
48. Гамарник О. В. Нелегальна міграція як деструктивний чинник впливу на безпеку регіонів України / О. В. Гамарник // Актуальні проблеми політики : зб. наук. пр. – О. : Фенікс, 2004. – Вип. 20. – С. 49–55.
49. Гаухман Л. Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика / Л. Д. Гаухман. – М. : Центр ЮрИнфоР, 2001. – 316 с.
50. Гецько В. Протидія незаконній міграції / В. Гецько // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 1. – С. 104–113.
51. Гишинский Я. Современные концепции мировой криминологии [Текст] / Я. Гишинский // Криминологический журнал Байкальского гос. ун-та экономики и права. – 2012. – № 3. – С. 5–14.
52. Глистин В. К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступлений) / В. К. Глистин. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1979. – 128 с.
53. Гринчак С. В. Кримінальна відповідальність за незаконну трансплантацію органів або тканин людини : монографія / С. В. Гринчак. – Х. : Право, 2011. – 296 с.

54. Грицак Я. Нарис історії України: формування модерної української нації XIX–XX ст. / Я. Грицак. – 2-е вид. – К. : Генеза, 1998. – 249 с.
55. Гришаев П. И. Соучастие по советскому уголовному праву / П. И. Гришаев, Г. А. Кригер. – М. : Госюриздат, 1959. – 255 с.
56. Гришук В. К. До питання про соціальну зумовленість кримінальної відповідальності за суспільно небезпечні діяння у сфері господарської діяльності / В. К. Гришук // Відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності : матеріали наук.-практ. конф., 5–6 жовт. 2005 р. – Х., 2006. – С. 15–18.
57. Грушевський М. С. Історія України : з ілюстр. і допов. / М. С. Грушевський ; [уклад.: Й. Й. Брояк, В. Ф. Верстюк]. – Донецьк : ВКФ БАО, 2010. – 528 с.
58. Гуторова Н. Конфіскація майна як вид кримінального покарання: проблеми захисту прав людини / Н. Гуторова // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні : матеріали ІХ регіон. наук.-практ. конф., 13–14 лют. 2003 р. – Л., 2003. – С. 391–393.
59. Гуторова Н. А. Соучастие в преступлении по уголовному праву Украины : учеб. пособие / Н. А. Гуторова. – Харьков : Рубикон, 1997. – 325 с.
60. Гуторова Н. О. Усвідомлення протиправності і його значення для кримінальної відповідальності за злочини проти державних фінансів / Н. О. Гуторова // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – Х., 2001. – Вип. 16. – С. 3–7.
61. Дагель П. С. Субъективная сторона преступления и ее установление / П. С. Дагель, Д. П. Котов. – Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1974. – 244 с.
62. Двенадцатый Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и уголовному правосудию (Салвадор, 12–19 апреля 2010 г.). Сб. документов / Составители: А. Г. Волеводз, С. М. Тарасенко, В. А. Тарасенко, В. А. Ализаде. В 2 томах: Том 1. – М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2011. – 480 с.
63. Декларація про Державний суверенітет України : прийнята Верхов. Радою УРСР 16 лип. 1990 р. № 55–XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1990. – № 31. – Ст. 429.

64. Денисова Т. А. Щодо вдосконалення санкцій статей КК України / Т. А. Денисова // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13–14 жовт. 2011 р. – Х., 2011. – С. 192–196.
65. Джужа О. Міграційні процеси та злочинність в Україні: їх взаємозв'язок / О. Джужа, А. Мозоль // Право України. – 1998. – № 7. – С. 39–41.
66. Дзюба Ю. П. Кримінальна відповідальність за викрадення, привласнення, вимагання документів, штампів, печаток, заволодіння ними шляхом шахрайства чи зловживання службовим становищем або їх пошкодження (аналіз складу злочину) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Дзюба Юрій Павлович. – Х., 2008. – 213 с.
67. Дидоренко Э. А. По ком звонит колокол, или о готовности Украины к девятому валу терроризма / Э. А. Дидоренко // Вісник Луганської академії внутрішніх справ МВС ім. 10-річчя незалежності України. – 2004. – Вип. 3. – С. 252–262.
68. Довідка ГСУ СБУ № 6/813 від 28.01.2011 р.
69. Довідка СУ СБУ № 6/1887 від 31.03.2006 р.
70. Договоръ Русскихъ съ Греками при князе Олеге 911 г. и Договоръ Русскихъ съ Греками при князе Игоре 945 г. // Хрестоматія по історії рускаго права / сост. М. Владимірській-Будановъ. – 5-е изд. – СПб. : Изд. Н. Я. Оглоблина, 1889. – Вип. 1. – 265 с.
71. Долженко Г. Імміграція: міна уповільненої дії / Г. Долженко // Урядовий кур'єр. – 2002. – 28 жовт. (№ 199).
72. Долженков О. Ф. Організовані злочинні угруповання представників кавказьких національних діаспор, що мешкають на території України / О. Ф. Долженков // Правова держава. – 2000. – № 2. – С. 149–151.
73. Долженков О. Ф. Особливості інфраструктури етнічних злочинних угруповань азіатського походження / О. Ф. Долженков // Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. – 1999. – № 3. – С. 40–44.

74. Дорош Л. В. Криміналізація і декриміналізація діянь, що посягають на недоторканність державних кордонів / Л. В. Дорош // Проблеми теорії та практики реалізації правоохоронних функцій в охороні державного кордону : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Хмельницький, 22–23 листоп. 2007 р.). – Хмельницький, 2007. – С. 142–145.
75. Дорош Л. В. Теоретико-прикладні проблеми якості законодавства України / Л. В. Дорош // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. – Х., 2009. – Вип. 18. – С. 15–44.
76. Дурманов Н. Д. Наказуемость хищения государственного, общественного имущества, кражи личного имущества и разбоя по Указам от 8 июля 1947 года / Н. Д. Дурманов // Социалистическая законность. – 1947. – № 10. – С. 5–7.
77. Дурманов Н. Д. Понятие преступления / Н. Д. Дурманов ; отв. ред. М. Д. Шаргородский. – М. ; Л. : Изд-во АН СССР, 1948. – 315 с.
78. Дурманов Н. Д. Советский уголовный закон / Н. Д. Дурманов. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1963. – 320 с.
79. Емельянов В. П. Терроризм – как явление и как состав преступления / В. П. Емельянов. – Харьков : Право, 1999. – 272 с.
80. Енциклопедія українознавства : перевид. в Україні : в 10 т. / Наук. т-во ім. Т. Шевченка ; голов. ред. В. Кубійович. – Репр. відтворення вид. 1955–1984 рр. – К. : Глобус, 1994. – Т. 2 : Словникова частина. – 800 с.
81. Європейська конвенція про громадянство : конвенція Ради Європи від 6 листоп. 1997 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2008. – № 13. – Ст. 359.
82. Зайцев О. В. Обмежена осудність у кримінальному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / О. В. Зайцев. – Х., 2006. – 20 с.
83. Зелинский А. Ф. Осознаваемое и неосознаваемое в преступном поведении / А. Ф. Зелинский. – Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1986. – 167 с.
84. Зелінський А. Ф. Корислива злочинна діяльність : монографія / А. Ф. Зелінський, М. Й. Коржанський. – К. : Генеза, 1998. – 144 с.

85. Зелінський А. Ф. Про організовану злочинність / А. Ф. Зелінський // Вісник Університету внутрішніх справ. – Х., 1996. – № 1. – С. 11–12.
86. Зінченко І. О. Проблеми вдосконалення кумулятивних санкцій в чинному КК України / І. О. Зінченко // Матеріали наукових семінарів та «круглих столів», проведених Національною юридичною академією України імені Ярослава Мудрого спільно з Академією правових наук України в рамках Фестивалю науки 15–16 травня 2007 року. – Х., 2007. – С. 19–20.
87. Злобин Г. А. Некоторые теоретические вопросы криминализации общественно опасных деяний / Г. А. Злобин, С. Г. Келина // Проблемы правосудия и уголовного права : сб. ст. – М., 1978. – С. 102–118.
88. Ионцев В. А. Время великих кочевий. Международная миграция населения и развитие России / В. А. Ионцев // Дружба народов. – 2001. – № 4. – С. 118–127.
89. Иванов Ю. А. Міжнародно-правове регулювання боротьби з тероризмом у сучасних умовах : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 / Ю. А. Иванов. – К., 2000. – 16 с.
90. Иванова Н. Ю. Проблеми незаконної міграції: історико-правовий аспект / Н. Ю. Иванова // Вісник Запорізького юридичного інституту. – 2001. – № 1. – С. 206–213.
91. Інформація Міністерства внутрішніх справ України [Електронний ресурс] : 2006 // Міністерство внутрішніх справ України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/53966>. – Заголовок з екрана.
92. Кириченко В. Ф. Ответственность за должностные преступления по советскому уголовному праву. Общие вопросы / В. Ф. Кириченко. – М. : Изд-во Акад. наук СССР, 1956. – 132 с.
93. Киричко В. М. Злочини у сфері господарської діяльності за Кримінальним кодексом України та в судовій практиці : наук.-практ. комент. / В. М. Киричко, О. І. Перепелиця ; за заг. ред. В. Я. Тація. – Х. : Право, 2010. – 784 с.
94. Кистяковский А. Ф. Элементарный учебник общего уголовного права. Часть Общая / А. Ф. Кистяковский. – 3-е изд. – К. : Изд. Книгопродавца-Изд. Ф. А. Иогансона, 1891. – 862 с.

95. Клименко Б. М. Государственные границы – проблема мира / Б. М. Клименко. – М. : Междунар. отношения, 1964. – 137 с.
96. Клинченко Т. Україна між Сходом і Заходом: нелегальна міграція / Т. Клинченко // Наукові записки / Ін-т політ. і етнонац. дослідж. – К., 2002. – Вип. 21. – С. 231–240.
97. Козирева В. П. Кримінальні покарання майнового характеру за законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. П. Козирева. – К., 2007. – 20 с.
98. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : конвенція Ради Європи від 4 листоп. 1950 р. : в ред. від 27 трав. 2009 р. // Урядовий кур'єр. – 2010. – 17 листоп. (№215).
99. Конвенція про статус біженців [Електронний ресурс] : конвенція ООН від 28 лип. 1951 р. // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_011. – Заголовок з екрана.
100. Кондра О. Проблеми правової природи «спеціальної конфіскації» у кримінально-правових санкціях / О. Кондра // Вісник Львівського університету. – 2010. – № 50. – С. 276–286.
101. Константи́й О. В. Соціальні фактори правотворчості у сфері державного управління / О. В. Константи́й // Соціально-політичний механізм правотворчості : дев'яті харк. політол. читання : зб. наук. ст. – Х., 1999. – С. 27.
102. Константи́нов С. Ф. Вплив нелегальної міграції на розбудову правової держави в Україні / С. Ф. Константи́нов // Право і суспільство. – 2006. – № 2. – С. 11–14.
103. Конституція України : прийнята на п'ятій сес. Верхов. Ради України 28 черв. 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
104. Кордон – служба особлива // Урядовий кур'єр. – 1998. – 21 груд.
105. Коржанский Н. И. Объект и предмет уголовно-правовой охраны / Н. И. Коржанский. – М. : Акад. МВД СССР, 1980. – 248 с.
106. Коржанський М. Й Кримінальне право України. Частина Особлива / М. Й. Коржанський. – К. : Генеза, 1998. – 592 с.
107. Коробеев А. И. Советская уголовно-правовая политика: проблемы криминализации и пенализации / А. И. Коробеев. – Владивосток : Изд-во Дальневост. ун-та, 1987. – 268 с.

108. Корольов В. О. Механізм запобігання незаконному переправленню осіб через державний кордон України / В. О. Корольов // Право і суспільство. – 2009. – №4. – С. 38–44.
109. Кременчуцький С. М. Нелегальна імміграція в контексті сучасної міграційної політики України / С. М. Кременчуцький // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. – 2007. – Вип. 1. – С. 313–323.
110. Кригер Г. А. К вопросу о понятии объекта преступления в советском уголовном праве / Г. А. Кригер // Вестник Московского университета. – 1955. – № 1. – С. 111–124.
111. Кригер Г. А. Наказание и его применение / Г. А. Кригер. – М. : Госюриздат, 1968. – 68 с.
112. Кримінальне право (Особлива частина) : підручник : в 2 т. / за ред.: О. О. Дудоров, Є. О. Письменський. – Луганськ : Ельтон-2, 2012. – Т. 2. – 780 с.
113. Кримінальне право України. Загальна частина : підруч. для студ. юрид. вузів і ф-тів / за ред. П. С. Матишевського [та ін.]. – 2-е вид. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – 512 с.
114. Кримінальне право України. Загальна частина : підруч. для студ. юрид. вузів і ф-тів / Г. В. Андрусів, П. П. Андрушко, В. В. Бенківський [та ін.] ; за ред.: П. С. Матишевського [та ін.]. – К. : Юрінком Інтер, 1997. – 512 с.
115. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – 456 с.
116. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / Ю. В. Александров, В. І. Антипов, М. В. Володько [та ін.] ; відп. ред. Я. Ю. Кондратьєв ; наук. ред.: В. А. Клименко, М. І. Мельник. – К. : Правові джерела, 2002. – 432 с.
117. Кримінальне право України. Особлива частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін [та ін.] ; за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – 608 с.
118. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341–III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25/26. – Ст. 131.

119. Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, С. Б. Гавриш [та ін.] ; за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 3-є вид., переробл. та допов. – Х. : Одіссея, 2006. – 1184 с.
120. Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-е вид., допов. – Х. : Право, 2013. – Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін [та ін.]. – 1040 с.
121. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. №4651-VI // Голос України. – 2012. – 19 трав. (№90-91).
122. Кримінально-процесуальний кодекс України : Закон УРСР від 28 груд. 1960 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1961. – №2. – Ст. 15.
123. Кримінологія. Загальна та Особлива частини : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / І. М. Даньшин, В. В. Голина, О. Г. Кальман, О. В. Лисодєд ; за ред. І. М. Даньшина. – Х. : Право, 2003. – 352 с.
124. Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления / В. Н. Кудрявцев. – М. : Госюриздат, 1960. – 244 с.
125. Кудрявцев В. Н. Понятие состава преступления / В. Н. Кудрявцев // Энциклопедия уголовного права. – СПб., 2005. – Т. 4 : Состав преступления. – Гл. 1. – С. 3–86.
126. Кудрявцев В. Н. Теоретические основы квалификации преступлений / В. Н. Кудрявцев. – М. : Госюриздат, 1963. – 324 с.
127. Кузьменко О. Міри відповідальності як спосіб протидії нелегальній міграції / О. Кузьменко // Право України. – 2000. – №3. – С. 97–99.
128. Курс российского уголовного права. Общая часть / под ред.: В. Н. Кудрявцев, А. В. Наумов. – М. : Спарк, 2001. – 767 с.
129. Курс советского уголовного права (Часть Общая) : в 5 т. / Н. С. Лейкина, С. А. Домахин, Н. П. Грабовская [и др.] ; отв. ред.: Н. А. Беляев, М. Д. Шаргородский. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1970. – Т. 2. – 671 с.
130. Курс советского уголовного права. Особенная часть : в 2 т. – М. : Госюриздат, 1955. – Т. 1 / В. Д. Меньшагин, А. А. Пионтковский. – 800 с.

131. Курс советского уголовного права. Особенная часть : в 2 т. – М. : Госюриздат, 1959. – Т. 2 / В. Д. Меньшагин, А. А. Пионтковский, В. М. Чхиквадзе. – 811 с.
132. Курс советского уголовного права. Часть Общая : в 5 т. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1968. – Т. 1 / М. Д. Шаргородский, И. И. Солодкин, С. А. Домахин [и др.]. – 646 с.
133. Курс советского уголовного права. Часть Общая : в 6 т. – М. : Наука, 1970. – Т. 2 : Преступление / А. А. Пионтковский ; ред. кол.: А. А. Пионтковский, П. С. Ромашкин, В. М. Чхиквадзе. – 516 с.
134. Курс советского уголовного права. Часть Особенная : в 5 т. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1973. – Т. 3 / отв. ред.: Н. А. Беляев, М. Д. Шаргородский. – 836 с.
135. Курс уголовного права. Общая часть : в 5 т. – М. : ИКД Зерцало-М, 2002. – Т. 1 : Учение о преступлении : учеб. для вузов / под ред.: Н. Ф. Кузнецова, И. М. Тяжкова. – 624 с.
136. Курс уголовного права. Общая часть : в 5 т. – М. : ИКД Зерцало-М, 2002. – Т. 2 : Учение о наказании : учеб. для вузов / под ред.: Н. Ф. Кузнецова, И. М. Тяжкова. – 464 с.
137. Курц А. В. Штраф как вид наказания по законодательству России и зарубежных стран : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Курц Алексей Викторович. – Йошкар-Ола, 2001. – 203 с.
138. Куц В. М. Теоретико-прикладні аспекти проблеми суб'єкта злочину / В. М. Куц // Вісник Університету внутрішніх справ. – Х., 1996. – Вип. 1. – С. 17–23.
139. Лазарев А. М. Субъект преступления / А. М. Лазарев. – М. : Всесоюз. юрид. заоч. ин-т, 1981. – 63 с.
140. Левковський В. Ф. Стан та шляхи боротьби з нелегальною міграцією в Україні / В. Ф. Левковський // Боротьба з організованою злочинністю (теорія і практика). – 2002. – № 6. – С. 66–73.
141. Лесниевски-Костарева Т. А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика / Т. А. Лесниевски-Костарева. – М. : НОРМА, 1998. – 296 с.
142. Лизогуб Я. Статті 149 і 332 Кримінального кодексу України: окремі проблеми законодавчого викладу, узгодженості та тлумачення / Я. Лизогуб // Адвокат. – 2005. – № 7. – С. 9–11.

143. Литвин М. Нелегальна міграція. – Газ. 2000. – 21–27 лютого 2014 р.
144. Ломако В. А. О понятии и признаках наказания / В. А. Ломако // Проблемы законности : респ. межведомств. науч. сб. – Харьков, 1996. – С. 111–116.
145. Лопатин В. В. Малый толковый словарь русского языка: около 35000 слов / В. В. Лопатин, Л. Е. Лопатина. – М. : Рус. яз., 1990. – 704 с.
146. Лопашенко Н. А. Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика / Н. А. Лопашенко. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – 339 с.
147. Лопашенко Н. А. Уголовная политика / Н. А. Лопашенко. – М. : Волтерс Клувер, 2009. – 608 с.
148. Лунев В. В. Субъективное вменение / В. В. Лунев. – М. : Спарк, 2000. – 70 с.
149. Лунеев В. В. Преступность XX века. Мировые, региональные и российские тенденции: мировой криминалистической анализ / В. В. Лунеев. – М. : Норма, 1997. – 497 с.
150. Макаренко Е. М. Вплив етнічних міграцій на міжетнічні взаємини / Е. М. Макаренко // Вісник Академії праці і соціальних відносин. – 2007. – №2. – С. 11–16.
151. Малинин В. Б. Объективная сторона преступления / В. Б. Малинин, А. В. Парфенов. – СПб. : Изд-во С.-Петербур. юрид. ин-та, 2004. – 301 с.
152. Малиновська О. А. Нелегальна міграція і організована злочинність: іманентний зв'язок / О. А. Малиновська // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – Х., 2002. – Вип. 19. – С. 15–19.
153. Мартін В. Шлях на Захід – через Закарпаття / В. Мартін // Дзеркало тижня. – 2006. – 4–10 листоп. (№42).
154. Марчук Є. К. Кримінологічна та кримінально-правова характеристика злочинних організацій : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Є. К. Марчук. – Х., 1998. – 22 с.
155. Матеріали проекту Кримінального кодексу України 2001 року : в 28 кн. : архів. – Х., 2000. – Кн. 23. – 306 с.

156. Матеріали проекту Кримінального кодексу України 2001 року : в 28 кн. : архів. – Х., 2001. – Кн. 24. – 278 с.
157. Матишевский П. С. Преступления против собственности и смежные с ним преступления / П. С. Матишевский. – Киев : Юринком Интер, 1996. – 239 с.
158. Матишевський П. С. Кримінальне право України. Загальна частина : підруч. для студ. юрид. вузів і ф-тів / П. С. Матишевський. – К. : А. С. К., 2001. – 352 с.
159. Меньшагин В. Д. Преступления против обороны СССР / В. Д. Меньшагин ; под ред. Н. А. Пономарева. – М. : Изд. РИО ВЮА КА, 1946. – 128 с.
160. Миненок М. Г. Корысть. Криминологические и уголовно-правовые проблемы / М. Г. Миненок, Д. М. Миненок. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 367 с.
161. Михеев Р. И. Проблемы вменяемости и невменяемости в советском уголовном праве : монография / Р. И. Михеев ; науч. ред. П. С. Дагель. – Владивосток. : Дальневост. ун-т, 1983. – 300 с.
162. Михеєнко М. Щодо відповідальності за незаконне перетинання державного кордону України / М. Михеєнко // Право України. – 1999. – № 5. – С. 95–98.
163. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права [Електронний ресурс] : міжнар. пакт від 16 груд. 1966 р. // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043. – Заголовок з екрана.
164. Міщенко С. М. Застосування законодавства про відповідальність за незаконне перетинання державного кордону та незаконне переправлення через нього осіб / С. М. Міщенко, С. А. Солоткий // Вісник Верховного Суду України. – 2004. – № 3. – С. 33–36.
165. Мозоль А. Характеристика і аналіз міграційного законодавства та міграційних процесів в Україні / А. Мозоль // Право України. – 2001. – № 4. – С. 118–122.
166. Моисеев А. А. Суверенитет государства в современном мире. Международно-правовые аспекты. – М.: Научная книга, 2006. – С. 123–125.
167. Москаль Г. Г. Актуальні проблеми правового регулювання міграційних процесів в Україні / Г. Г. Москаль // Проблеми право-

- знавства та правоохоронної діяльності : зб. наук. пр. – Донецьк, 2005. – №2. – С. 142–148.
168. Москаль Г. Г. Організаційно-правові аспекти вдосконалення системи протидії нелегальній міграції в Україні / Г. Г. Москаль // Проблеми пенітенціарної теорії і практики : щоріч. бюл. Київ. ін-ту внутр. справ. – К., 2005. – Вип. 10. – С. 332–337.
169. Мота А. Ф. Розвиток законодавства про відповідальність за незаконне перетинання державного кордону України / А. Ф. Мота // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення : тези доп. та повідомл. міжнар. наук.-практ. конф. (м. Львів, 7–8 квіт. 2006 р.). – Л., 2006. – С. 148–151.
170. Мудрость тысячелетий. Энциклопедия / Сост. Н. Березин; Под общей ред. А. Янак. – М.: ОАМА – ПРЕСС, 2005. – 830 с.
171. Музика А. А. Відповідальність за злочини у сфері обігу наркотичних засобів : монографія / А. А. Музика. – К. : Логос, 1998. – 324 с.
172. Муравский В. А. Принцип нерушимости государственных границ в системе европейской безопасности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / В. А. Муравский. – К., 1980. – 24 с.
173. Надьон О. Нелегальна міграція: міжнародні та національні правові проблеми / О. Надьон // Право України. – 2004. – № 6. – С. 13–17.
174. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : [за станом законодавства і постанов Пленуму Верхов. Суду України на 1 груд. 2001 р.] / за ред. С. С. Яценка. – К. : А. С. К., 2002. – 936 с.
175. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : у 3 кн. / за заг. ред.: В. Г. Гончаренко, П. П. Андрушко. – К. : Форум, 2005. – Кн. 3 : Особлива частина (статті 255–447). – 582 с.
176. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Особлива частина / за заг. ред.: М. О. Потебенько, В. Г. Гончаренко. – К. : Форум, 2001. – 942 с.
177. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред.: М. І. Мельник, М. І. Хавронюк. – 7-е вид., переробл. та допов. – К. : Юрид. думка, 2010. – 1288 с.

178. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред.: М. І. Мельник, М. І. Хавронюк. – 3-тє вид., переробл. та допов. – К. : Атіка, 2003. – 1056 с.
179. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України: закони и законодательные акты / за ред.: М. І. Мельник, М. І. Хавронюк. – 9-тє вид., переробл. та допов. – К. : Юрид. думка, 2012. – 1316 с.
180. Науменко С. В. Нелегальная миграция в Украине: пути и методы решения / С. В. Науменко // Проблеми активізації конституційно-правових досліджень і вдосконалення викладання конституційного права : зб. наук. ст. – Х., 1999. – С. 270–278.
181. Наумов А. В. Объект преступления / А. В. Наумов // Курс российского уголовного права. Общая часть. – М., 2001. – С. 168–174.
182. Наумов А. В. Практика применения Уголовного кодекса Российской Федерации : коммент. судеб. практики и доктрин. толкование / А. В. Наумов ; под ред. Г. М. Резника. – М. : Волтерс Клувер, 2005. – 1024 с.
183. Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть : курс лекций / А. В. Наумов. – М. : БЕК, 1996. – 560 с.
184. Не такие они и безобидные эти опасные нелегалы // Факты. – 1999. – 23 дек.
185. Недбайло П. Е. Применение советских правовых норм : монография / П. Е. Недбайло. – М. : Юрид. лит., 1960. – 511 с.
186. Нелегальна міграція та торгівля жінками у міжнародно-правовому контексті : у 2 кн. – К., 2001. – Кн. 1, ч. 1 : Науково-практичний та документально-джерельний комплекс / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України ; Київ. ун-т права ; Нац. акад. внутр. справ України ; за заг. ред. Ю. С. Шемшученка. – 512 с.
187. Нелегальна міграція: прогнози, стратегія протидії [Електронний ресурс] // Міністерство внутрішніх справ України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://mvsinfo.gov.ua/official/2003/01/011703_1.html. – Заголовок з екрана.
188. Нерсесян В. А. Ответственность за неосторожные преступления / В. А. Нерсесян. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 223 с.

189. Никифоров Б. С. Объект преступления по советскому уголовно-му праву / Б. С. Никифоров. – М. : Госюриздат, 1960. – 230 с.
190. Новік В. Державна політика і регулювання імміграційних процесів в Україні : аналіт. дослідж. / В. Новік. – К. : Компанія ВАІТЕ, 1999. – 216 с.
191. Новоселов Г. П. Учение об объекте преступления. Методологические аспекты / Г. П. Новоселов. – М. : НОРМА, 2001. – 208 с.
192. Новый энциклопедический словарь : в 29 т. / под общ. ред. К. К. Арсеньева. – СПб. : Брокгауз-Ефронь, 1913. – Т. 14 : Головин–Гривица. – 944 с.
193. Олефір В. Еволюція та сутність поняття нелегальної міграції / В. Олефір, Д. Цвігун // Право України. – 2005. – №4. – С. 81–84.
194. Олефір В. Протидія нелегальній міграції як форма забезпечення громадського порядку / В. Олефір // Право України. – 2005. – №1. – С. 82–85.
195. Олефір В. І. Імплементация міжнародних норм щодо протидії нелегальній міграції у національне законодавство України / В. І. Олефір // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – Х., 2005. – Вип. 29. – С. 76–85.
196. Олефір В. І. Правозастосовча практика щодо протидії нелегальній міграції / В. І. Олефір // Актуальні проблеми юридичних наук у дослідженнях учених : наук.-практ. зб. – К., 2005. – №37. – С. 9–13.
197. Організований наркобізнес (поняття, форми, підстави кримінальної відповідальності) / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, Л. В. Дорош [та ін.] ; за заг. ред.: Ю. В. Баулін, Л. В. Дорош. – Х. : Право, 2005. – 256 с.
198. Орлеан А. Протидія нелегальній міграції в Україні: кримінально-правовий аспект / А. Орлеан, В. Степаненко // Вісник прокуратури. – 2008. – №6. – С. 13–17.
199. Орлеан А. М. Соціальна обумовленість криміналізації та кримінально-правова характеристика торгівлі людьми : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Орлеан Андрій Михайлович. – Х., 2003. – 121 с.
200. Орымбаев Р. М. Специальный субъект преступления / Р. М. Орымбаев. – Алма-Ата : Наука, 1977. – 151 с.

201. Осецький Й. П. Використання іноземцями корумпованих зв'язків при вчиненні злочинів, віднесених до підслідності СБ України, та деякі питання запобігання цьому органами Служби безпеки України / Й. П. Осецький // Боротьба з корупцією: міжнародний досвід і його актуальність для України : матеріали наук.-практ. конф., 12 груд. 2002 р. – К., 2003. – С. 93–96.
202. Основания уголовного-правового запрета. Криминализация и декриминализация / Дагель П. С., Злобин Г. А., Келина С. Г., Кригер Г. Л., и др.; Отв. ред.: Кудрявцев В. Н., Яковлев А. М. – М.: Наука, 1982. – 303 с.
203. Основанит ли Франция мусульманский беспредел? // Вечерние вести. – 2005. – 9 нояб. (№ 166).
204. Ошерев В. М. Организованная группа, шайка-банда и сообщество – организация по уголовному праву / В. М. Ошерев // Право и жизнь. – 1924. – № 7/8. – С. 65–68.
205. Павлов В. Г. Субъект преступления / В. Г. Павлов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 318 с.
206. Павлов В. Г. Субъект преступления и уголовная ответственность : монография / В. Г. Павлов. – СПб. : Лань : С.-Петербург. ун-т МВД России, 2000. – 192 с.
207. Панов М. І. Щодо поняття організованих злочинних груп / М. І. Панов // Проблеми боротьби з організованою злочинністю в регіоні (на матеріалах Харківської та Полтавської областей) : зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф., 27 квіт. 1999 р. – Х., 2000. – С. 25–26.
208. Панов М. М. Щодо спеціальної конфіскації як виду покарання за кримінальним правом України / М. М. Панов // Конституція України – основа побудови правової держави і громадянського суспільства : тези доп. та наук. повідомл. учасн. всеукр. наук.-практ. конф. молодих учених та здобувачів (26–27 черв. 2006 р.). – Х., 2006. – С. 257–262.
209. Панов Н. И. Методологические аспекты формирования понятийного аппарата юридической науки / Н. И. Панов // Известия вузов. Правоведение. – 2006. – №4. – С. 18–19.
210. Панов Н. И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность : [монография] / Н. И. Панов. – Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1982. – 161 с.

211. Папиашвили Ш. Г. Должностные преступления в теории уголовного права, законодательстве и судебной практике / Ш. Г. Папиашвили. – Тбилиси : Изд-во Тбилис. ун-та, 1988. – 303 с.
212. Пашенко О. О. Соціальна зумовленість закону про кримінальну відповідальність: загальні питання [Текст] / О. О. Пашенко // Проблеми законності. Вип. 96. – Х.: Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого / відп. ред. В. Я. Тацій; ред. кол. А. П. Гетьман [та ін.], 2008. – С. 121–129.
213. Пинаев А. А. Курс лекций по Общей части уголовного права : в 2 кн. / А. А. Пинаев. – Харьков : Харьков юрид., 2001. – Кн. 1 : О преступлении. – 289 с.
214. Пионтковский А. А. Уголовное право РСФСР. Часть Общая / А. А. Пионтковский. – М. : Госюриздат, 1924. – 537 с.
215. Пионтковский А. А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву / А. А. Пионтковский. – М. : Госюриздат, 1961. – 666 с.
216. Податковий кодекс України : від 2 груд. 2010 р. № 2755-VI // Офіційний вісник України. – 2010. – № 92, т. 1. – Ст. 3248.
217. Познышев С. В. Основные начала науки уголовного права. Общая часть уголовного права / С. В. Познышев. – 2-е изд., испр. и доп. – М. : Изд. А. А. Карцева, 1912. – 665 с.
218. Полное собрание Законов Российской империи. Собрание второе : в 55 т. – Т. XX. Отделение первое. 1845 : от № 8573–19303. – СПб. : Гос. тип., 1846. – 1046 с.
219. Положення про дипломатичний паспорт України [Електронний ресурс] : затв. Указом Президента України від 27 жовт. 1992 р. № 515/92 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/515/92/ed19970829>. – Заголовок з екрана.
220. Положення про паспорт громадянина України для виїзду за кордон : затв. постановою Верхов. Ради України від 23 лют. 2007 р. № 719–V // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 17. – Ст. 242.
221. Положення про посвідчення особи моряка [Електронний ресурс] : затв. Указом Президента України від 5 черв. 1993 р. № 194/93 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим

- доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/194/93>. – Заголовок з екрана.
222. Положення про проїзний документ дитини [Електронний ресурс] : затв. Указом Президента України від 7 верес. 1994 р. № 503/94 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/503/94>. – Заголовок з екрана.
223. Положення про службовий паспорт України [Електронний ресурс] : затв. Указом Президента України від 27 жовт. 1992 р. № 515/92 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/515/92>. – Заголовок з екрана.
224. Пономаренко Ю. А. Види наказаний по уголовному праву Украины : монография / Ю. А. Пономаренко. – Харьков : ФИНН, 2009. – 344 с.
225. Пономаренко Ю. А. Законодавче визначення окремих правил пеналізації злочинів та їх значення / Ю. А. Пономаренко // Піднесення до права. Реформування кримінального та кримінально-виконавчого законодавства – головний чинник коригування політики України у сфері виконання кримінальних покарань : зб. доп. та те з наук.-практ. конф. (м. Запоріжжя, 21–22 груд. 2006 р.). – Запоріжжя, 2006. – С. 110–111.
226. Пономаренко Ю. А. Покарання, альтернативні позбавленню волі, в санкціях статей, що передбачають відповідальність за злочини в сфері господарської діяльності / Ю. А. Пономаренко // Відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності : матеріали наук.-практ. конф., 5–6 жовт. 2005 р. – Х., 2006. – С. 40–42.
227. Пономаренко Ю. А. Штраф як вид покарання у кримінальному праві України (за результатами реформи 2011 р.) : наук. нарис / Ю. А. Пономаренко. – Х. : Право, 2012. – 80 с.
228. Попов А. В. О совершенствовании законодательства в области миграционной политики / А. В. Попов // Юристъ-Правоведъ. – 2004. – № 2. – С. 83–90.
229. Попрас В. О. Встановлення штрафу як виду покарання в санкціях, залежно від ступеня тяжкості злочину / В. О. Попрас // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. – Х., 2007. – Вип. 14. – 284 с.

230. Попрас В. О. Штраф, як вид покарання за кримінальним правом України : монографія / В. О. Попрас. – Х. : Право, 2009. – 224 с.
231. Похила І. Б. Деякі способи вчинення злочинів, пов'язаних з незаконним переправленням осіб через державний кордон України / І. Б. Похила // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична : зб. наук. пр. – 2007. – Вип. 2. – С. 269–278.
232. Правила оформлення віз для в'їзду в Україну і транзитного проїзду через її територію [Електронний ресурс] : затв. постановою Кабінету Міністрів України від 1 черв. 2011 р. № 567 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/567-2011-п>. – Заголовок з екрана.
233. Про визнання такими, що втратили чинність, деяких законів України щодо запобігання та протидії корупції : Закон України від 21 груд. 2010 р. № 2808–VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 25. – Ст. 188.
234. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України [Електронний ресурс] : законопроект від 7 квіт. 2006 р. № 7259 / М. А. Маркуш, В. Р. Мойсик // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=24095. – Заголовок з екрана.
235. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань міграції [Електронний ресурс] : Закон України від 5 квіт. 2011 р. № 3186–VI // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3186-17>. – Заголовок з екрана.
236. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо боротьби з нелегальною міграцією : Закон України від 18 січ. 2001 р. № 2247–III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 13. – Ст. 66.
237. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення [Електронний ресурс] : Закон України від 11 черв. 2009 р. № 1508–VI // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1508-17>. – Заголовок з екрана.

238. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення [Електронний ресурс] : Закон України від 7 квіт. 2011 р. № 3207–VI // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3207-17>. – Заголовок з екрана.
239. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності [Електронний ресурс] : Закон України від 15 листоп. 2011 р. № 4025–VI // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4025-17>. – Заголовок з екрана.
240. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо перетинання державного кордону України : Закон України від 18 трав. 2004 р. № 1723–IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 36. – Ст. 430.
241. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України (стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України) [Електронний ресурс] : законопроект від 15.04.2013 р. № 2803 / А. А. Кожем'якін, С. Л. Тігіпко, В. В. Чумак [та ін] // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=46599. – Заголовок з екрана.
242. Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо вдосконалення процедур здійснення конфіскації [Електронний ресурс] : проект Закону № 3642 від 22 січ. 2009 р. // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=34239. – Заголовок з екрана.
243. Про державний кордон України : Закон України від 4 листоп. 1991 р. № 1777–XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 2. – Ст. 5.
244. Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус [Електронний ресурс] : Закон України від 20 лист. 2012 р. № 5492-VI // Верховна Рада України : офіц.

- веб-портал – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/5492-vi>. – Заголовок з екрана.
245. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу [Електронний ресурс] : Закон України від 18 берез. 2004 р. № 1629–IV // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1629-15>. – Заголовок з екрана.
246. Про затвердження плану заходів з реалізації Концепції державної міграційної політики [Електронний ресурс] : розпорядження Кабінету Міністрів України від 12 жовт. 2011 р. № 1058-р. // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1058-2011-p>. – Заголовок з екрана.
247. Про затвердження плану заходів щодо реалізації Концепції державної політики у сфері боротьби з організованою злочинністю [Електронний ресурс] : розпорядження Кабінету Міністрів України від 25 січ. 2012 р. № 53-р. // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/53-2012-p>. – Заголовок з екрана.
248. Про затвердження Положення про посвідчення члена екіпажу [Електронний ресурс] : постанова Кабінету Міністрів України від 21 листоп. 2007 р. № 1346 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1346-2007-p>. – Заголовок з екрана.
249. Про затвердження Положення про пункти пропуску через державний кордон та пункти контролю [Електронний ресурс] : постанова Кабінету Міністрів України від 18 серп. 2010 р. № 751 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/751-2010-p>. – Заголовок з екрана.
250. Про затвердження Правил застосування спеціальних засобів при охороні громадського порядку [Електронний ресурс] : постанова Ради Міністрів УРСР від 27 лют. 1991 р. № 49 : в ред. від 17 листоп. 2001 р. // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/49-91-p>. – Заголовок з екрана.

251. Про затвердження Правил оформлення і видачі паспорта громадянина України для виїзду за кордон і проїзного документа дитини, їх тимчасового затримання та вилучення [Електронний ресурс] : постанова Кабінету Міністрів України від 31 берез. 1995 р. № 231 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/231-95-п>. – Заголовок з екрана.
252. Про затвердження Правил перетинання державного кордону громадянами України [Електронний ресурс] : постанова Кабінету Міністрів України від 27 січ. 1995 р. № 57 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/57-95-п>. – Заголовок з екрана.
253. Про Концепцію державної міграційної політики : Ука з Президента України від 30 трав. 2011 р. № 622/2011 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 42. – Ст. 1714.
254. Про концепцію державної політики у сфері боротьби з організованою злочинністю [Електронний ресурс] : Ука з Президента України від 21 жовт. 2011 р. № 1000/2011 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1000/2011>. – Заголовок з екрана.
255. Про основи національної безпеки України : Закон України від 19 черв. 2003 р. № 964 // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 39. – Ст. 351.
256. Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України : Закон України від 21 січ. 1994 р. № 3857-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 18. – Ст. 101.
257. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства [Електронний ресурс] : Закон України від 22 верес. 2011 р. № 3773-VI // Верховна Рада України : офіц. веб-портал – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3773-17/page>. – Заголовок з екрана.
258. Про правонаступництво України : Закон України від 12 верес. 1991 р. № 1543-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 46. – Ст. 617.
259. Про практику застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів,

- одержаних злочинним шляхом : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 15 квіт. 2005 р. № 5 // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України (1972–2005). – X., 2005. – С. 590–596.
260. Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 4 черв. 2010 р. № 7 // Вісник Верховного Суду України. – 2010. – № 7. – С. 6–10.
261. Про практику призначення судами кримінального покарання : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 24 жовт. 2003 р. № 7 (і з змін. і допов.) // Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. – 2-ге вид. – К., 2011. – С. 68–85.
262. Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями [Електронний ресурс] : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 23 груд. 2005 р. № 13 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-05>. – Заголовок з екрана.
263. Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності та протоколів, що її доповнюють (Протоколу про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї і Протоколу проти незаконного ввозу мігрантів по суші, морю і повітрю) : Закон України від 4 лют. 2004 р. № 1433-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 19. – Ст. 263.
264. Про стан виконання Комплексної програми розбудови державного кордону України [Електронний ресурс] : постанова Кабінету Міністрів України від 19 січ. 1995 р. № 38 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/38-95-п>. – Заголовок з екрана.
265. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 7 лют. 2003 р. № 2 // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України (1972–2007). – X., 2007. – С. 442–433.

266. Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 26 груд. 2003 р. № 15 // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України (1972–2007). – Х., 2007. – С. 505–510.
267. Про судову практику у справах про хабарництво : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 26 квіт. 2002 р. № 5 // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України (1972–2007). – Х., 2007. – С. 434–441.
268. Про схвалення концепції реалізації державної політики у сфері профілактики правопорушень на період до 2015 року [Електронний ресурс] : розпорядження Кабінету Міністрів України від 30 листоп. 2011 р. № 1209-р // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1209-2011-p>. – Заголовок з екрана.
269. Протидія організованій злочинності у сфері торгівлі людьми : монографія / за заг. ред.: В. І. Борисов, Н. О. Гуторова. – Х. : Одіссей, 2005. – 288 с.
270. Протокол № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який гарантує деякі права і свободи, не передбачені в Конвенції та у Першому протоколі до неї зі змінами, внесеними Протоколом № 11, який передбачає перебудову контрольного механізму, створеного Конвенцією про захист прав і основних свобод людини : Протокол Ради Європи від 11 трав. 1994 р. № 11 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 32. – Ст. 2373.
271. Протокол проти незаконного ввезення мігрантів по суші, морю і повітрю, що доповнює Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності : Протокол ООН від 15 листоп. 2000 р. // Офіційний вісник України. – 2006. – № 14. – Ст. 1058.
272. Протокол щодо статусу біженців [Електронний ресурс] : Протокол ООН від 16 груд. 1966 р. // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_363. – Заголовок з екрана.
273. Прохоров В. С. Преступление и ответственность / В. С. Прохоров. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1984. – 136 с.

274. Псковская Судная грамота (1397–1467) и Новгородская Судная грамота (1471) // Хрестоматія по історії руського права / сост. М. Владімірській-Будановь. – 5-е изд. – СПб. : Изд. Н. Я. Оглоблина, 1889. – Вып. 1. – 265 с.
275. Пудовочкин Ю. Е. Учение о составе преступления : учеб. пособие / Ю. Е. Пудовочкин. – М. : Юрлитинформ, 2009. – 248 с.
276. Пшеничний І. В. Організована транснаціональна злочинність і роль правоохоронних органів у протидії їй : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / І. В. Пшеничний. – К., 2000. – 16 с.
277. Радецький В. С. Деякі аспекти сучасного процесу нелегальної міграції в Україні / В. С. Радецький // Адвокат. – 2000. – № 1. – С. 14–18.
278. Радутний О. Е. Кримінальна відповідальність за незаконне збирання, використання та розголошення відомостей, що становлять комерційну таємницю : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Радутний Олександр Едуардович. – Х., 2002. – 204 с.
279. Рарог А. И. Вина и квалификация преступлений : учеб. пособие / А. И. Рарог. – М. : Всесоюз. юрид. заоч. ин-т, 1982. – 64 с.
280. Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А. И. Рарог. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 304 с.
281. Расторопов С. Понятие объекта преступления: история, состояние, перспектива / С. Расторопов // Уголовное право. – 2002. – № 1. – С. 37–40.
282. Рудик В. П. Міжнародно-правові аспекти протидії нелегальній міграції / В. П. Рудик // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична : зб. наук. пр. – 2006. – Вып. 1. – С. 298–309.
283. Руководящие начала по уголовному праву РСФСР 1919 г. // Собрание Узаконений РСФСР. – 1919. – № 66. – Ст. 590.
284. Русская правда : тексты на основании 7 списков и 5 ред. / сост. С. Юшков. – Киев : Изд-во Укр. акад. наук, 1935. – 195 с.
285. Русско-украинский словарь юридической терминологии / под общ. ред. Б. М. Бабия. – Киев : Наук. думка, 1985. – 405 с.
286. Савченко О. І. Міграційна ситуація в Україні. Стан боротьби з організованими формами нелегальної міграції іноземців / О. І. Савченко // Право і суспільство. – 2005. – № 1. – С. 66–73.

287. Светлов А. Я. Борьба с должностными преступлениями / А. Я. Светлов. – Киев : Наук. думка, 1970. – 187 с.
288. Сенаторов М. В. Об'єкт злочину та його відображення в законі про кримінальну відповідальність / М. В. Сенаторов // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. – Х., 2003. – Вип. 7. – С. 133–145.
289. Сергиевский Н. Д. Русское уголовное право. Часть Общая : пособие к лекциям / Н. Д. Сергиевский. – 10-е изд. – СПб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1913. – 396 с.
290. Середа Г. Боротьба з незаконною міграцією / Г. Середа // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – №8. – С. 14–18.
291. Серова І. І. Актуальні підходи до протидії нелегальній міграції на рівні універсальних норм міжнародного права / І. І. Серова // Часопис Київського університету права. – 2002. – №1. – С. 76–81.
292. Сільце для нелегалів // Голос України. – 1999. – 16 січн.
293. Собко Г. М. Конфіскація за кримінальним законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Г. М. Собко. – К., 2008. – 18 с.
294. Соборное уложение царя Алексея Михайловича 1649 года : изд. ист.-филолог. фак. Императ. Моск. ун-та. – М. : Печатня А. И. Снегиревой, 1907. – 196 с.
295. Советское уголовное право : учебник / под ред.: Н. А. Беляев, М. И. Ковалев. – М. : Юрид. лит., 1977. – 542 с.
296. Советское уголовное право. Особенная часть / под ред.: Г. А. Кригер, Б. А. Куринов, Ю. М. Ткачевский. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1982. – 472 с.
297. Советское уголовное право. Особенная часть : учеб. пособие / Н. Д. Дурманов, В. Н. Кудрявцев, Б. А. Куринов [и др.] ; отв. ред. Б. С. Утевский. – М. : Госюриздат, 1958. – 455 с.
298. Советское уголовное право. Особенная часть : учебник / под ред.: П. И. Гришаев, Б. В. Здравомыслов. – М. : Юрид. лит., 1988. – 608 с.
299. Советское уголовное право. Часть Особенная : учеб. пособие / А. Н. Васильев, В. Ф. Кириченко, Г. А. Кригер [и др.] ; под общ. ред.: В. Д. Меньшагин, П. С. Ромашкин, А. Н. Трайнин. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1957. – 544 с.

300. Советское уголовное право. Часть Особенная : учеб. пособие / под ред.: Е. А. Смирнов, А. Ш. Якупов. – Киев : НИ и РИО КВШ МВД СССР, 1975. – 343 с.
301. Советское уголовное право: Часть Особенная : учебник / под ред. М. И. Ковалева. – М. : Юрид. лит., 1983. – 480 с.
302. Спасович В. Д. Учебник уголовного права : учебник : в 2 т. / В. Д. Спасович. – СПб. : Тип. Иосафата Огризко, 1863. – Т. 1, вып. 1. – 428 с.
303. Стан правопорядку в Україні, результати діяльності органів внутрішніх справ за 2004 рік, основні проблеми, прогноз. – К. : Голов. штаб МВС України, 2005. – 36 с.
304. Становский М. Н. Назначение наказания / М. Н. Становский. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 1999. – 480 с.
305. Старук Ю. О. Кримінально-правова характеристика санкції статті 306 Кримінального кодексу України / Ю. О. Старук // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ. – 2006. – Вип. 4. – С. 140–144.
306. Статут Великого княжества Литовского 1529 года [Электронный ресурс] // Восточная литература : б-ка текстов. – Режим доступа : <http://www.vostlit.info/Texts/Dokumenty/litva.html>. – Загл. с экрана.
307. Стрельцов Е. Л. Отдельные элементы международных преступлений / Е. Л. Стрельцов // Вісник Луганського інституту внутрішніх справ. – Спец. вип. : у 4 ч. – 1999. – Ч. 3. – С. 9–12.
308. Стрельцов Є. Л. Незаконне переправлення осіб через державний кордон України: склад злочину : конспект лекції / Є. Л. Стрельцов, А. М. Притула. – О. : Фенікс, 2011. – 28 с.
309. Судебная практика по уголовным делам : в 2 ч. – М. : Экзамен, 2001. – Ч. 1 : Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и Российской Федерации / сост. С. А. Подзоров. – 928 с.
310. Таганцев Н. С. Курс уголовного права / Н. С. Таганцев. – СПб, 1874. – Вип. 1. – М.: Юристъ, 2003. – 292 с.
311. Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Часть общая : курс лекций : в 2 т. / Н. С. Таганцев. – М. : Наука, 1994. – Т. 1. – 380 с.

312. Тацій В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В. Я. Тацій. – Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1988. – 198 с.
313. Тацій В. Я. Новий Кримінальний кодекс України / В. Я. Тацій, В. В. Сташис // Право України. – 2001. – № 7. – С. 3–9.
314. Тацій В. Я. Проблеми зближення європейських правових систем як умова гармонізації законодавства України / В. Я. Тацій, Ю. М. Грошевий // Проблеми гармонізації законодавства України з міжнародним правом : матеріали наук.-практ. конф. (м. Київ, жовт. 1998 р.). – К., 1998. – С. 53–57.
315. Тельнов П. Ф. Ответственность за соучастие в преступлении / П. Ф. Тельнов. – М. : Юрид. лит., 1974. – 208 с.
316. Теоретичні основи забезпечення якості кримінального законодавства та правозастосовчої діяльності у сфері боротьби зі злочинністю в Україні : монографія / за заг. ред.: В. І. Борисов, В. С. Зеленецький. – Х. : Право, 2011. – 344 с.
317. Тер-Акопов А. А. Ответственность за нарушение специальных правил поведения / А. А. Тер-Акопов. – М. : Юрид. лит., 1995. – 176 с.
318. Тимейко Г. В. Общее учение об объективной стороне преступления / Г. В. Тимейко. – Ростов н/Д. : Изд. Ростов. ун-та, 1977. – 216 с.
319. Тиндик Н. П. Удосконалення законодавства України щодо протидії нелегальній імміграції / Н. П. Тиндик // Кримінальний кодекс України 2001 р. (проблеми, перспективи та шляхи вдосконалення кримінального законодавства) : матеріали наук.-практ. конф., м. Львів, 4–5 квіт. 2003 р. – Л., 2003. – С. 199–203.
320. Тихонова Є. А. Питання імплементації норм міжнародного права в національне законодавство України і міжнародно-правові гарантії захисту прав мігрантів / Є. А. Тихонова, С. Б. Чехович // Законодавство України та міжнародне право (проблеми гармонізації) : зб. наук. пр. – К., 1998. – Вип. 4. – С. 42–53.
321. Тоболкин П. С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм / П. С. Тоболкин. – Свердловск : Сред.-Урал. кн. изд-во, 1983. – 176 с.

322. Товт М. Нелегальна міграція та біженці як субрегіональна проблема та шляхи її подолання / М. Товт // Євроатлантична інтеграція України: регіональний вимір : міжнар. конф., Львів, 20–21 берез. 2003 р. : матеріали. – Л., 2003. – С. 28–35. – Електрон. аналог: режим доступу : www.ji-magazine.lviv.ua/conf-march03/tovt.htm.
323. Толочко Г. В. Протидія нелегальній міграції в Україні: правовий аспект / Г. В. Толочко // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України. – Х., 2004. – № 6. – С. 48–55.
324. Трайнин А. Н. Должностные и хозяйственные преступления / А. Н. Трайнин. – М. : Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1938. – 136 с.
325. Трайнин А. Н. Общее учение о составе преступления / А. Н. Трайнин. – М. : Госюриздат, 1957. – 364 с.
326. Трайнин А. Н. Уголовное право. Общая часть / А. Н. Трайнин. – М. : Изд-во 1-го Моск. гос. ун-та, 1929. – 511 с.
327. Трубников В. М. Новый взгляд на объект преступления / В. М. Трубников // Право і безпека. – 2002. – № 1. – С. 81–83.
328. Тютюгин В. И. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью как вид наказания по советскому уголовному праву : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. И. Тютюгин. – Харьков, 1975. – 20 с.
329. Тютюгин В. И. Некоторые вопросы применения наказания по новому Уголовному кодексу Украины / В. И. Тютюгин // Новий Кримінальний кодекс України: питання застосування і вивчення : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 25–26 жовт. 2001 р. – К. ; Х. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 89–92.
330. Тютюгин В. И. Соотношение норм Общей части УК Украины о наказании и санкций статей Особенной части / В. И. Тютюгин // Проблеми законності : республік. міжвід. наук. зб. – Х., 2006. – Вип. 78. – С. 102–110.
331. Тютюгин В. І. Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо вдосконалення процедур здійснення конфіскації : пропоз. та заув. від 15 квіт. 2010 р. каф. кримін. права НЮАУ ім. Ярослава Мудрого щодо проекту Закону України / В. І. Тютюгин. – Х., 2010. – 5 с.

332. Угода про співпрацю держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав в боротьбі з незаконною міграцією [Електронний ресурс] : угода СНД від 6 берез. 1998 р. // Верховная Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/997_078. – Заголовок з екрана.
333. Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования / отв. ред.: В. Н. Кудрявцев, С. Г. Келина. – М. : Наука, 1987. – 280 с.
334. Уголовное право России. Особенная часть : учебник / под ред.: В. Н. Кудрявцев, А. В. Наумов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юристь, 1999. – 492 с.
335. Уголовное право Украинской ССР на современном этапе. Часть Особенная / М. И. Бажанов, И. П. Лановенко, П. С. Матышевский [и др.] ; отв. ред.: А. Я. Светлов, В. В. Сташис. – Киев : Наук. думка, 1985. – 455 с.
336. Уголовное право Украины. Общая часть : учебник / под ред.: В. А. Клименко, Н. И. Мельник. – Киев : Атика, 2002. – 448 с.
337. Уголовное право УССР. Особенная часть : учебник / под ред.: М. И. Бажанов [и др.]. – Киев : Вища шк., голов. изд-во, 1989. – 503 с.
338. Уголовное уложение 22 марта 1903 года. – СПб. : Изд. Н. С. Таганцева, 1904. – 1125 с.
339. Уголовный кодекс или дисциплинарный устав? // Известия. – 2001. – 2 февр.
340. Уголовный Кодекс РСФСР : науч.-попул. коммент. с доп. и изм. по 15 авг. 1927 г. / под ред.: М. Н. Гернет, А. Н. Трайнин. – М. : Право и жизнь, 1927. – 390 с.
341. Уголовный кодекс Советских республик : текст и постатей. коммент. / под ред. С. Канарского. – 2-е изд. – Киев : Гос. изд-во Украины, 1925. – 506 с.
342. Уголовный кодекс Украины : комментарий / под ред.: Ю. А. Кармазин, Е. Л. Стрельцов. – Харьков : Одиссей, 2001. – 960 с.
343. Уголовный кодекс УССР : в ред. 1927 г. – 2-е изд., офиц. – Харьков : Юрид. изд-во Наркомюста УССР, 1927. – 135 с.
344. Уголовный кодекс УССР : утв. ВУЦИК 23 авг. 1922 г. – 2-е офиц. изд. – Харьков : Изд. Наркомюста УССР, 1922. – 100 с.

345. Устименко В. В. Специальный субъект преступления : монография / В. В. Устименко. – Харьков : Вища шк., изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1989. – 104 с.
346. Фальченко С. Л. Поняття потерпілого від незаконного перетинання державного кордону, поєданого із застосуванням зброї (ч. 3 ст. 331 КК) / С. Л. Фальченко // Юридичні читання молодих вчених : зб. матеріалів всеукр. наук. конф., 23–24 квіт. 2004 р. – К., 2004. – С. 292–294.
347. Федосеев В. Назначение наказания за незаконную переправку лиц через государственную границу Украины / В. Федосеев // Закон и жизнь. – 2013. – № 3. – С. 48–50.
348. Фесенко Є. В. Проблема гармонізації кримінального права за ратифікованими Україною міжнародними конвенціями / Є. В. Фесенко // Законодавство України та міжнародне право (проблеми гармонізації) : зб. наук. пр. – К., 1998. – Вип. 4. – С. 124–134.
349. Фесенко Є. В. Цінності як об'єкт злочину / Є. В. Фесенко // Право України. – 1999. – № 6. – С. 75–78.
350. Фефелов П. А. Критерии установления уголовной наказуемости деяний / П. А. Фефелов // Советское государство и право. – 1970. – № 11. – С. 101–104.
351. Федосеев В. В. Щодо криміналізації незаконного перетинання державного кордону України / В. В. Федосеев // Основні напрями розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність : матер. міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 11-12 жовтня 2012 р.). – Х. : НУ ЮАУ ім. Я. Мудрого. – 2012. – С. 582–586.
352. Федосеев В. В. Гармонізація національного законодавства України у сфері кримінально-правової протидії нелегальній міграції / В. В. Федосеев // Досудове слідство: проблемні питання та шляхи їх вирішення : матеріали наук.-практ. конф., 1 черв. 2007 р. – Х., 2007. – С. 315–322.
353. Федосеев В. В. Застосування норм міжнародного законодавства у протидії нелегальній міграції / В. В. Федосеев // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право. – 2013. – Вип. 21, ч. 1. – С. 254–257.

354. Федосеев В. В. Историко-правовой аспект розвитку законодавства про злочини у сфері недоторканності державних кордонів України / В. В. Федосеев // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – Х., 2007. – Вип. 39. – С. 114–123.
355. Федосеев В. В. Незаконне переправлення осіб через державний кордон України (коментар до ст. 332 КК України) / В. В. Федосеев // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. – Х., 2007. – Вип. 14. – С. 84–101.
356. Федосеев В. В. Незаконне переправлення осіб через державний кордон України, як форма об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 332 КК України [Електронний ресурс] / В. В. Федосеев // Форум права : електрон. наук. фах. вид. – 2012. – № 4. – С. 970–974. – Режим доступу : <http://arhive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-4/12fvvcku.pdf>. – Заголовок з екрана.
357. Федосеев В. В. Поняття недоторканності державних кордонів України та деякі питання їх кримінально-правової охорони / В. В. Федосеев // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. – Х., 2006. – Вип. 12. – С. 104–115.
358. Федосеев В. В. Проблеми призначення покарання за незаконне переправлення осіб через державний кордон України / В. В. Федосеев // Піднесення до права. Реформування кримінального та кримінально-виконавчого законодавства – головний чинник коригування політики України у сфері виконання кримінальних покарань : зб. доп. та те з наук.-практ. конф. (м. Запоріжжя, 21–22 груд. 2006 р.). – Запоріжжя, 2006. – С. 215–220.
359. Федосеев В. В. Щодо вдосконалення кримінального законодавства про непорушність державних кордонів України (ст. 332 КК України) / В. В. Федосеев // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13–15 квіт. 2007 р. : у 2 ч. – Л., 2007. – Ч. 2. – С. 180–183.
360. Филимонов В. Д. Криминологические основы уголовного права / В. Д. Филимонов. – Томск : Томск. ун-т, 1981. – 213 с.
361. Фойницкий И. Я. Курс уголовного права. Часть Особенная: Посягательства личные и имущественные : учебник / И. Я. Фойницкий. – 6-е изд. – СПб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1912. – 451 с.

362. Фойницкий И. Я. Учение о наказании в связи с тюремведением / И. Я. Фойницкий. – М. : Добросвет-2000 : Городец, 2000. – 464 с.
363. Харазашвили Б. В. Вопросы мотива поведения преступника в советском праве / Б. В. Харазашвили. – Тбилиси : Цодна, 1963. – 285 с.
364. Цветинович А. Л. Дополнительные наказания: функции, система, виды / А. Л. Цветинович. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та ; Куйбышев : Филиал, 1989. – 191 с.
365. Черепанов В. Незаконная миграция / В. Черепанов // Законность. – 2003. – №6. – С. 35–38.
366. Черепнин Л. В. Вопросы методологии исторического исследования / Л. В. Черепнин. – М. : Наука, 1981. – 280 с.
367. Чехович С. Б. Імплементация міграційних норм міжнародного права в національне законодавство України / С. Б. Чехович // Проблеми гармонізації законодавства України з міжнародним правом : матеріали наук.-практ. конф. (м. Київ, жовт. 1998 р.). – К., 1998. – С. 230–233.
368. Шаваев А. Г. Разведка и контрразведка. Фрагменты мирового опыта и теории / А. Г. Шаваев, С. В. Лекарев. – М. : БДЦ-пресс, 2003. – 544 с.
369. Шанский Н. М. Этимологический словарь русского языка / Н. М. Шанский, Т. А. Боброва. – М. : Прозерпина, 1994. – 400 с.
370. Шаргородский М. Д. Наказание, его цели и эффективность / М. Д. Шаргородский. – Л. : Ленингр. гос. ун-т, 1973. – 160 с.
371. Шворина Т. Воинские артикулы Петра I / Т. Шворина ; под ред. М. М. Исаева. – М. : Воен.-юр. акад. Красной армии ; Воен.-юр. секция Ин-та права Акад. наук СССР, 1940. – 64 с.
372. Шиян Д. С. Позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як вид кримінального покарання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Д. С. Шиян. – Х., 2008. – 20 с.
373. Шиян Д. С. Позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю в системі покарань за кримінальним законодавством України / Д. С. Шиян // Право і суспільство. – 2011. – №. 3. – С. 175–181.

374. Шмаров И. Ответственность за контрабанду и нарушение таможенного законодательства Российской Федерации / И. Шмаров, Ю. Мельникова, Т. Устинова // Российская юстиция. – 1995. – № 1. – С. 35–37.
375. Щепельков В. Ф. Толкование уголовного закона / В. Ф. Щепельков // Энциклопедия уголовного права : в 35 т. – СПб., 2005. – Т. 2 : Уголовный закон. – С. 261–446.
376. Энциклопедический словарь : в 82 т. / под ред.: И. Е. Андриевский, К. К. Арсеньев, О. О. Петрушевский. – СПб. : Изд-во Ф. А. Брокгауза и И. А. Ефрона, 1895. – Т. 14. – 480 с.
377. Энциклопедия уголовного права : в 35 т. – СПб. : Изд. проф. В. Б. Малинина, 2005. – Т. 4 : Состав преступления. – 798 с.
378. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. – К. : Укр. енцикл. ім. Бажана, 2002. – Т. 4 : Н–П. – 720 с.
379. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К.: «Укр. енцикл.», 2001. – Т. 3: К–М. – 792 с.
380. Яворницький Д. І. Історія запорізьких козаків : в 3 т. / Д. І. Яворницький. – Л. : Світ, 1990. – Т. 1. – 319 с.
381. Яковенко Н. М. Нарис історії України з найдавніших часів до кінця XVIII ст. / Н. М. Яковенко. – К. : Генеза, 1997. – 380 с.

Наукове видання

Дорош Лідія Варфоломійвна
Федосєєв Володимир Васильович

**КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ
ЗА ПОРУШЕННЯ НЕДОТОРКАНОСТІ
ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ УКРАЇНИ**

Монографія

Видається в авторській редакції

Комп'ютерна верстка *О. А. Федосєєвої*

Підписано до друку з оригінал-макета 07.07.2014.
Формат 60×84 1/16, Папір офсетний. Гарнітура Times.
Обл.-вид. арк. 16,57. Ум. друк. арк. 17,67. Вид. № 1247.
Тираж 300 прим.

Видавництво «Право» Національної академії правових наук України
та Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
Україна, 61002, Харків, вул. Чернишевська, 80а
Тел./факс (057) 716-45-53
Сайт: www.pravo-izdat.com.ua
E-mail для авторів: verstka@pravo-izdat.com.ua
E-mail для замовлень: sales@pravo-izdat.com.ua

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції — серія ДК № 4219 від 01.12.2011 р.

Виготовлено у друкарні ФОП Леонов
Тел. (057) 717-28-80