

РОЗДІЛ 7
АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС;
ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.67.34>
УДК 342.959

ОСОБЛИВОСТІ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ТА ЮРИДИЧНОГО
СКЛАДУ НЕЗАКОННОГО ПЕРЕТИНАННЯ ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ
ЯК АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ

Гаврік Р.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного,
адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-1557-0594>
e-mail: gavrik.roman@gmail.com

Владовська К.,
старший викладач кафедри конституційного,
адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-3857-9292>
e-mail: gorda2018@ukr.net

Гаврік Р., Владовська К., Особливості визначення поняття та юридичного складу незаконного перетинання державного кордону як адміністративного правопорушення.

У науковій статті авторами розглянуто поняття «незаконне перетинання державного кордону» та визначено особливості юридичного складу незаконного перетинання державного кордону України. На підставі проведеного дослідження в науковій статті встановлено, що визначення поняття перетинання державного кордону відсутнє у законодавстві України, а аналіз правової доктрини на жаль не дозволяє виділити поняття терміну «незаконне перетинання державного кордону», тим більше поряд із цим поняттям використовуються терміни «порушення державного кордону» та «злочини, які посягають на прикордонну безпеку держави», що ускладнює правильне розуміння сутності поняття незаконного перетину державного кордону. На думку авторів, поняття перетинання державного кордону України – це фізичне переміщення через державний кордону України фізичних осіб (громадян України, іноземців та осіб без громадянства), вантажів, транспортних засобів, в тому числі із використанням автомобільного, річкового, морського, повітряного, залізничного транспорту, яке здійснюється через легальні пункти пропуску або іншим чином, з дотриманням або без дотриманням встановленого порядку перетинання державного кордону. Незаконне перетинання через державний кордон України – це перетинання або спроба перетинання державного кордону України будь-яким способом поза пунктами пропуску через державний кордон України або в пунктах пропуску через державний кордон України без відповідних документів або з використанням підробленого документа чи таких, що містять недостовірні відомості про особу, чи без дозволу відповідних органів влади. Безпосередній об'єкт незаконного перетинання державного кордону як адміністративного правопорушення у науковій статті визначено як суспільні відносини, які складаються у зв'язку із переміщенням фізичних осіб, вантажів та транспортних засобів через державний кордон України у порядку, що встановлений чинним законодавством, за участю органів, які здійснюють відповідні види державного контролю.

Ключові слова: незаконне перетинання державного кордону; державний кордон; адміністративне правопорушення; судочинство; прикордонний контроль.

Gavrik R., Vladovska K., Peculiarities of definition of the concept and legal composition of illegal crossing of the state border as an administrative offense.

In the scientific article the authors consider the concept of “illegal crossing of the state border” and identify the features of the legal structure of illegal crossing of the state border of Ukraine. Based on the research in the scientific article it is established that the definition of the concept of crossing the state border is absent in the legislation of Ukraine, and the analysis of legal doctrine unfortunately does not allow to distinguish the concept of “illegal border crossing”, especially along with this concept. “And” crimes that encroach on the border security of the state “, which complicates the correct understanding of the essence of the concept of illegal crossing of the state border. According to the authors, the concept of crossing the state border of Ukraine is the physical movement across the state border of Ukraine of individuals (citizens of Ukraine, foreigners and stateless persons), goods, vehicles, including the use of road, river, sea, air, rail transport, which is carried out through legal checkpoints or otherwise, with or without compliance with the established procedure for crossing the state border. Illegal crossing of the state border of Ukraine is crossing or attempting to cross the state border of Ukraine in any way outside the checkpoints across the state border of Ukraine or at checkpoints across the state border of Ukraine without relevant documents or using a forged document or containing inaccurate information about person, or without the permission of the relevant authorities. The direct object of illegal crossing of the state border as an administrative offense is defined in the scientific article as public relations, which are formed in connection with the movement of individuals, goods and vehicles across the state border of Ukraine in the manner prescribed by applicable law. who carry out appropriate types of state control.

Key words: illegal crossing of the state border; state border; administrative offense; proceedings; border control.

Постановка проблеми. У зв'язку з російською агресією в Криму та бойовими діями на сході з 2014 року Україна потребує як підвищення обороноздатності та нарощування військового потенціалу, так і законодавчого врегулювання щодо підтримання територіальної цілісності та суверенітету держави. Тому з 2014 року Верховною Радою України та Кабінетом Міністрів України, якими було внесено зміни до Кримінального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення в частині уточнення тексту ст. 204-1 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) та доповнення Кримінального кодексу України новою ст. 332-2 щодо притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які вчинили незаконне перетинання державного кордону з метою нанесення шкоди інтересам держави, а також у разі вчинення незаконного перетинання державного кордону особою, якій заборонено в'їзд на територію України, або представниками підрозділів збройних сил чи інших силових відомств держави-агресора [1].

Стан опрацювання проблематики. Проблематика юридичної відповідальності за незаконне перетинання державного кордону та суміжних злочинів та адміністративних правопорушень стала предметом наукових досліджень таких учених, як: М. Балан, О. П. Баранов, Р. В. Гринько, М. І. Кабачинський, Г. Г. Комаровська, А. С. Кулагін, Ю. Б. Курилюк, І. П. Кушнір, Я. О. Кушнір, Л. Ю. Літвін, А. Ф. Мота, А. А. Нікітін, С. В. Петков, А. М. Притула, Т. О. Цимбалістий, В. В. Федосєєв та інших. В той же час, комплексного наукового дослідження теоретико-правових аспектів визначення поняття «незаконне перетинання державного кордону України» та юридичного складу цього виду правопорушення до цього часу проведено не було.

Мета наукової статті – провести наукове дослідження визначення поняття «незаконне перетинання державного кордону» та визначення юридичного складу незаконного перетинання державного кордону України.

Виклад основного матеріалу. Визначення поняття перетинання державного кордону відсутнє у законодавстві України, однак виходячи зі змісту ст. 9 Закону України «Про державний кордон України» можна визначити правила перетинання державного кордону. Так, відповідно до цієї статті перетинання державного кордону України здійснюється на шляхах сполучення через державний кордон з додержанням встановленого порядку. При цьому, залізничне, автомобільне, морське, річкове, поромне, повітряне та пішохідне сполучення через державний кордон України здійснюється в пунктах пропуску, що встановлюються Кабінетом Міністрів України відповідно до законодавства і міжнародних договорів України, а також поза пунктами пропуску через державний кордон України у випадках, визначених законодавством. Пункти пропуску через державний кордон України розміщуються на залізничних та автомобільних станціях, у морських і річкових портах, аеропортах (аеродромах) і на їх території здійснюється прикордонний, митний та інші види контролю і пропуск через державний кордон осіб, транспортних засобів, вантажів та іншого майна [2]. Таким чином, поняття «перетинання державного кордону України» можна визначити як фізичне переміщення

через державний кордону України фізичних осіб (громадян України, іноземців та осіб без громадянства), вантажів, транспортних засобів, в тому числі із використанням автомобільного, річкового, морського, повітряного, залізничного транспорту, яке здійснюється через легальні пункти пропуску або іншим чином, з дотриманням або без дотриманням встановленого порядку перетинання державного кордону.

Аналіз правової доктрини на жаль не дозволяє виділити поняття терміну «незаконне перетинання державного кордону». Мало того, в юридичній літературі паралельно використовуються терміни «порушення державного кордону» та «злочини, які посягають на прикордонну безпеку держави», що ускладнює правильне розуміння сутності поняття незаконного перетину державного кордону.

Ю. І. Літвін поняття «порушення державного кордону» використовує в аспекті розслідування незаконного переправлення осіб через державний кордон (ст. 332 Кримінального кодексу (надалі по тексту – КК) України), незаконного перетинання державного кордону (ст. 332-2 КК України), а також міжвидових методик розслідування, коли під час порушення державного кордону одночасно вчинюються й інші злочини [4, с. 217]. Аналогічної думки притримуються Л. Ю. Літвін та Г. В. Мельник [5, с. 384].

Ю. Б. Курилюк використовує схоже поняття: «злочини, які посягають на прикордонну безпеку держави». Він зазначає, що Розділом XIV Особливої частини КК України «Злочини у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації» передбачено три статті щодо злочинів, які посягають на прикордонну безпеку держави. Це злочини, передбачені ст. 332 (Незаконне переправлення осіб через державний кордон України), ст. 332-1 (Порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї) та ст. 332-2 (Незаконне перетинання державного кордону України) КК України. Також тісно пов'язані з державним кордоном та прикордонним простором України умисні дії, вчинені з метою зміни меж території або державного кордону України, (ст. 110) та фінансування таких дій (ст. 110-2), контрабанда культурних цінностей, отруйних, сильнотоксичних, вибухових речовин, радіоактивних матеріалів, зброї або боєприпасів, частин вогнепальної нарізної зброї, спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації, наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів (ст. 201, 305), опір представникам влади, працівникам правоохоронних органів, членів громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовцям, посягань на їх життя (ст. 342, 348), а також військові злочини та, насамперед, злочинне порушення правил несення прикордонної служби (ст. 419) [6, с. 102].

А. М. Притула виділяючи визначення незаконного перетинання державного кордону як злочину визначає його як в'їзд на територію України (виїзд за межі), фізичне переміщення через державний кордон України з метою заподіяння шкоди інтересам держави або особою, якій заборонено в'їзд на територію України, або представниками підрозділів збройних сил чи інших силових відомств держави-агресора у будь-який спосіб поза пунктами пропуску через державний кордон України або в пунктах пропуску через державний кордон України без відповідних документів або за документами, що містять недостовірні відомості. Тобто незаконне перетинання державного кордону – це в'їзд на територію України (виїзд за межі), фізичне переміщення через державний кордон України із порушенням встановленого порядку [7, с. 279].

В той же час, поняття «злочини, які посягають на прикордонну безпеку держави» є вужчим за поняття «порушення державного кордону», оскільки останнє в себе може включати в себе також відповідні адміністративні правопорушення, визначені у ст. 204-1 Кодексу України про адміністративні правопорушення (надалі по тексту – КУпАП), а також порушення, які не мають відповідної державно-правової оцінки з боку держави (порушення державного кордону, вчинені громадянами України, які стали жертвами злочинів, пов'язаних з торгівлею людьми, а також на випадки прибуття в Україну без документів іноземців чи осіб без громадянства з наміром отримати притулок чи бути визнаними в Україні біженцями або особами, які потребують додаткового захисту, якщо вони звернулися із заявою про надання притулку чи заявою про визнання біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту, особами, які не досягли 16-річного віку або особами, порушення державного кордону, вчинені з необережності). У всіх вище перелічених випадках матиме місце незаконне перетинання державного кордону України, однак відповідна особа не буде нести ні адміністративної, ні кримінальної відповідальності, зважаючи на відсутність суб'єктивної сторони та/або суб'єкта злочину та/або правопорушення. З іншого боку, зважаючи на виникнення у кримінальному законодавстві та законодавстві про адміністративні правопорушення нових складів кримінальних та адміністративних правопорушень, пов'язаних із порушенням порядку в'їзду на тимчасово окуповані території та виїзду з них, зважаючи на близькість порядку перетину державного кордону та лінії розмежування із тимчасово окупованими територіями України, доцільним на нашу думку буде застосовувати поняття «порушення законодавства з прикордонних питань», оскільки в'їзд на тимчасово окуповану територію України через закриті пункти пропуску на державному кордоні України із Російською Федерацією все ж кваліфікується як

незаконне перетинання державного кордону, а не порушення порядку в'їзду/виїзду на тимчасово окуповану територію / з тимчасово окупованої території.

Якщо говорити про термінологічний аспект поняття «незаконне перетинання державного кордону», то можна навести визначення, що дане начальником Управління адміністративної юрисдикції Департаменту охорони державного кордону Адміністрації Державної прикордонної служби України, доктором юридичних наук Юрієм Курилюком. Науковець зазначає, що під незаконним перетинанням державного кордону у кримінально-правовій думці розуміється залишення особою території однієї держави і переміщення на територію іншої держави шляхом самовільного (без відповідного документа або відповідного дозволу) перетинання державного кордону України. Законодавче визначення цього поняття, після декриміналізації у 2004 році статті 331 КК України, відображено у статті 204-1 КУпАП, якою під незаконним перетинанням державного кордону розуміється перетинання державного кордону України будь-яким способом поза пунктами пропуску через державний кордон України або в пунктах пропуску через державний кордон України без відповідних документів або за документами, що містять недостовірні відомості про особу, чи без дозволу відповідних органів влади [8, с. 68-69]. Враховуючи внесені зміни до ст. 204-1, дане визначення слід уточнити: «перетинання або спроба перетинання державного кордону України будь-яким способом поза пунктами пропуску через державний кордон України або в пунктах пропуску через державний кордон України без відповідних документів або з використанням підробленого документа чи таких, що містять недостовірні відомості про особу, чи без дозволу відповідних органів влади» (зміни у поняття незаконного перетинання державного кордону підкреслено – авт.). При цьому, кримінальне законодавство навіть після повторної криміналізації незаконного перетину державного кордону не містить визначення поняття «незаконне перетинання державного кордону», а лише доповнює його кваліфікуючими ознаками, які власне і криміналізують незаконне перетинання державного кордону.

Об'єктом адміністративного правопорушення «незаконне перетинання державного кордону», що визначене у ст. 204-1 КУпАП, називаються суспільні відносини у сфері охорони державного кордону України [9, с. 540; 10]. Однак, на нашу думку, таке визначення є надзвичайно широким і не дозволяє відмежувати це правопорушення від інших порушень законодавства з прикордонних питань, включаючи ті, які передбачені ст. ст. 202, 203 і особливо 203-1 КУпАП.

А. М. Притула, аналізуючи склад злочину «незаконне перетинання державного кордону України» виділяє дещо інше змістове наповнення поняття «об'єкт»: він виділяє категорії родового та безпосереднього об'єкту незаконного перетинання державного кордону. Родовим об'єктом незаконного перетинання державного кордону України він називає суспільні відносини, що забезпечують обороноздатність України, її незалежність, територіальну цілісність та недоторканність, а безпосереднім об'єктом – встановлений законодавством порядок перетинання державного кордону України [7, с. 279].

Можемо погодитися із висловленою думкою в тій частині, що дійсно розглядати об'єкт незаконного перетинання державного кордону України лише через суспільні відносини, які визначають порядок такого перетинання є надзвичайно спрощеним, а тому слід виділяти і родовий об'єкт цього адміністративного правопорушення – суспільні відносини, що забезпечують обороноздатність України, її незалежність, територіальну цілісність та недоторканність, оскільки діями особи, яка незаконно перетинає державний кордон здійснюється посягання і на ці суспільні відносини (хоча автор виділяв їх, досліджуючи юридичний склад незаконного перетинання державного кордону як злочину), хоча поняття об'єкту все ж доцільно не через категорію встановленого порядку перетинання державного кордону, а відносин, які складаються у зв'язку із встановленням такого порядку і його реалізації в діяльності органів охорони державного кордону та відповідних осіб, які здійснюють відповідне переміщення через лінію державного кордону. На нашу думку, безпосереднім об'єктом незаконного перетинання державного кордону як адміністративного правопорушення є суспільні відносини, які складаються у зв'язку із переміщенням фізичних осіб, вантажів та транспортних засобів через державний кордон України у порядку, що встановлений чинним законодавством, за участю органів, які здійснюють відповідний прикордонний, митний та інші види державного контролю; суспільні відносини щодо забезпечення правового режиму перетинання державного кордону України.

Що стосується об'єктивної сторони цього правопорушення, то вона передбачає: перетинання або спроба перетинання державного кордону України будь-яким способом поза пунктами пропуску через державний кордон України або в пунктах пропуску через державний кордон України без відповідних документів, підробленими документами або за документами, що містять недостовірні відомості про особу, чи без дозволу відповідних органів влади [9, с. 540; 10].

Об'єктивна сторона адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 204-1 КУпАП передбачає наявність окремих додаткових ознак адміністративного правопорушення, таких як місце вчинення (поза пунк-

тами пропуску через державний кордон або в пунктах пропуску через державний кордон), а також спосіб вчинення для правопорушень, вчинених в пункті пропуску: перетинання державного кордону без відповідних документів або з використанням підробленого документа чи таких, що містять недостовірні відомості про особу, чи без дозволу відповідних органів влади.

Поняття «без відповідних документів» означає відсутність документів, які дають право на перетинання державного кордону. Як уже зазначалося вище такими документами як правило є відповідний паспортний документ, а для іноземців – також віза (в окремих випадках – посвідка на постійне або тимчасове проживання, військовий квиток, документи, необхідні для місцевого прикордонного руху, посвідчення особи без громадянства, тощо), для осіб віком до 16 років – відповідні документи, які свідчать про згоду батьків або осіб, які їх замінюють на перетинання дитиною державного кордону. Якщо говорити про поняття документа, який містить недостовірну інформацію, то слід звернутися до п. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» від 27 лютого 2009 року № 1, в якій зазначено, що «недостовірною інформацією може вважатись інформація, яка не відповідає дійсності або викладена неправдиво, тобто містить відомості про події, яких не існувало взагалі або які існували, але відомості про них не відповідають дійсності (неповні або перекручені)» [7, с. 280].

Суб'єктивна сторона незаконного перетинання державного кордону характеризується наявністю прямого умислу, що відрізняє її від порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України або ж в'їзду з неї, коли відповідне правопорушення може бути вчинене і з необережності або з непрямым умислом. Таким чином за інших форм вини особа буде звільнена від адміністративної відповідальності.

Суб'єктом цього адміністративного правопорушення може бути громадянин України, іноземець або особа без громадянства, який досяг 16-річного віку, який вчинив незаконне перетинання державного кордону, крім громадян України, які стали жертвами злочинів, пов'язаних з торгівлею людьми, а також іноземців чи осіб без громадянства з наміром отримати притулок чи бути визнаними в Україні біженцями або особами, які потребують додаткового захисту, якщо вони звернулися із заявою про надання притулку чи заявою про визнання біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту тобто загальний суб'єкт [9, с. 540; 10].

Висновки і пропозиції. На підставі проведеного наукового дослідження, можна визначити, що визначення поняття перетинання державного кордону відсутнє у законодавстві України, а аналіз правової доктрини на жаль не дозволяє виділити поняття терміну «незаконне перетинання державного кордону», тим більше поряд із цим поняттям використовуються терміни «порушення державного кордону» та «злочини, які посягають на прикордонну безпеку держави», що ускладнює правильне розуміння сутності поняття незаконного перетину державного кордону. На нашу думку, незаконне перетинання через державний кордон України – це перетинання або спроба перетинання державного кордону України будь-яким способом поза пунктами пропуску через державний кордон України або в пунктах пропуску через державний кордон України без відповідних документів або з використанням підробленого документа чи таких, що містять недостовірні відомості про особу, чи без дозволу відповідних органів влади. Безпосереднім об'єктом незаконного перетинання державного кордону як адміністративного правопорушення є суспільні відносини, які складаються у зв'язку із переміщенням фізичних осіб, вантажів та транспортних засобів через державний кордон України у порядку, що встановлений чинним законодавством, за участю органів, які здійснюють відповідні види державного контролю.

Список використаних джерел:

1. Гаврік Р. О. До питання про прикладні проблеми притягнення до адміністративної відповідальності за незаконне перетинання державного кордону (у справах про подвійне громадянство). *Порівняльно-аналітичне право*. 2020. № 2. С. 112-116.
2. Про державний кордон України: закон України від 4 листопада 1991 року. *Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1777-12>.
3. Про затвердження Порядку перетинання суднами державного кордону під час здійснення пошуку і рятування на морі: постанова Кабінету Міністрів України від 28 листопада 2012 року № 1090. *Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1090-2012-p>.
4. Балан М., Літвін Ю. Особливості криміналістичного забезпечення огляду місця події під час розслідування порушень державного кордону України. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 8. С. 215-219.

5. Літвін Л. Ю., Мельник Г. В. Сучасний стан наукових досліджень щодо посягань на недоторканність державного кордону України. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 6. С. 383-386.
 6. Курилюк Ю. Б. Правове регулювання запобігання злочинам проти прикордонної безпеки України. *Держава і право. Серія Право*. 2019. № 2 (64). С. 100-106.
 7. Притула А. М. Незаконне перетинання державного кордону України: склад злочину. *Освітньо-наукове забезпечення діяльності складових сектору безпеки і оборони України* : тези XI Всеукраїнської науково-практичної конференції (Хмельницький, 15 листопада 2018 року). Хмельницький : Вид-во НАДПСУ, 2018). С. 279-283.
 8. Курилюк Ю. Контрабанда та незаконне перетинання державного кордону як тяжкі наслідки порушення правил несення прикордонної служби. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2012. № 4. С. 66-70.
 9. Науково-практичний коментар Кодексу України про адміністративні правопорушення. За заг. ред. С. В, Петкова. К.: Юрінком Інтер, 2020. 792 с.
- Стаття 204(1). Незаконне перетинання або спроба незаконного перетинання державного кордону України. *Юриконсульт*. URL: <https://legalexpert.in.ua/komkodeks/kuap/8426-204-1.html>.