

ОСОБЛИВОСТІ ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ЗА АДМІНІСТРАТИВНИМИ ПОЗОВАМИ ІНОЗЕМЦІВ З ПРИВОДУ ПРИМУСОВОГО ВИДВОРЕННЯ

Аракелян М. М.

Конституція України у ст. 55 проголосила, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб [1].

Згідно ч. 4 ст. 6 КАС України іноземці та особи без громадянства користуються в Україні таким самим правом на судовий захист в адміністративних справах, як і громадяни країни [2]. Це відповідає засадам правового статусу іноземця та особи без громадянства, встановленим Законом України "Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства" [3], відповідно до якого іноземці та особи без громадянства мають ті ж права і свободи та виконують ті ж обов'язки, що й громадяни України, якщо інше не передбачено Конституцією України, цим та іншими законами України, а також міжнародними договорами України. При цьому іноземці та особи без громадянства є рівними перед законом, незалежно від походження, соціального і майнового стану, расової та національної належності, статі, мови, ставлення до релігії, роду й характеру занять.

Серед вітчизняних науковців, які теоретично обґрунтували сутність, зміст та особливості діяльності адміністративних судів в Україні, слід назвати Ю.П. Битяка, М.К. Галянтича, Ю.В. Георгієвського, І.П. Голооніченка, В.М. Кампа, І.Б. Коліущка, А.Т. Комзюка, Є.Б. Кубка, О.В. Кузьменко, В.М. Палія, О. Панченка, В.І. Палька, Ю.С. Педька, Г.В. Перепелюка, Г.В. Рижкова, А.О. Селіванова, В.С. Стефанюка, М.М. Тищенко, В.І. Шишкіна, О.М. Бандурку, Ю.П. Битяка, В.К. Колпакова, А.Т. Комзюка, В.П. Чабана та інших видатних вчених. Але в працях цих вчених більше уваги приділялось загальним питанням адміністративного судочинства, та їх увага не зосереджувалася на особливостях провадження у справах за адміністративними позовами іноземців з приводу їх видворення.

Метою цієї статті є окреслення особливостей адміністративного судочинства щодо видворення іноземців за межі країни на сучасному етапі розвитку законодавства, а також окреслення кола проблем, що існують у провадженні у справах про видворення іноземців, та внесення пропозицій щодо їх вирішення на законодавчому рівні та на практиці.

Згідно Інструкції про примусове повернення і примусове видворення з України іноземців та осіб без громадянства, під терміном "примусове видворення" [4] слід розуміти систему адміністративно-правових заходів, спрямованих на примушування іноземців та осіб без громадянства покинути територію України всупереч їх волі і бажанню.

Примусове видворення передбачає: виявлення порушника, поміщення його в пункт тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають на території України, документальне оформлення примусового видворення, подальше супроводження іноземця до пункту пропуску через дер-

жавний кордон України чи до країни походження [6, 9].

Зазначимо, що примусове видворення з України іноземців здійснюється на підставі постанови адміністративного суду. Така постанова виносить судом за позовом територіальних органів, територіальних підрозділів ДМС, органів охорони державного кордону (стосовно іноземців, яких затримано у межах контрольованих прикордонних районів під час спроби або після незаконного перетинання державного кордону України), органів СБУ, крім випадків затримання іноземців за незаконне перетинання державного кордону України поза пунктами пропуску через державний кордон України та їх передачі прикордонним органам суміжної держави.

Так, згідно закону України "Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства", центральний орган виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері міграції, органи охорони державного кордону (стосовно іноземців та осіб без громадянства, які затримані ними у межах контрольованих прикордонних районів під час спроби або після незаконного перетинання державного кордону України) або органи Служби безпеки України можуть лише на підставі винесеної за їх позовом постанови адміністративного суду примусово видворити з України іноземця та особу без громадянства, якщо вони не виконали в установленний строк без поважних причин рішення про примусове повернення або якщо є обґрунтовані підстави вважати, що іноземець або особа без громадянства ухилятимуться від виконання такого рішення, крім випадків затримання іноземця або особи без громадянства за незаконне перетинання державного кордону України поза пунктами пропуску через державний кордон України та їх передачі прикордонним органам суміжної держави.

Центральний орган виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері міграції, або орган охорони державного кордону на підставі відповідного рішення з наступним повідомленням протягом 24 годин прокурора розміщує іноземців та осіб без громадянства, зазначених у частині першій цієї статті, у пунктах тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають на території України.

Рішення суду про примусове видворення іноземця або особи без громадянства виконується територіальним органом центрального органу виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері міграції, а стосовно іноземців та осіб без громадянства, затриманих ним у межах контрольованих прикордонних районів під час спроби або після незаконного перетинання державного кордону України, - органом охорони державного кордону. Контроль за правильним і своєчасним виконанням рішення про примусове видворення здійснюється органом, за чийм позовом суд прийняв рішення про примусове видворення. З метою контролю за виконанням іноземцем або особою без громадянства рішення про примусове видворення службові особи органу охорони державного кордону або центрального органу виконавчої влади, що забезпечує

**ПІВДЕННОУКРАЇНСЬКИЙ
ПРАВНИЧІЙ ЧАСОПИС**

реалізацію державної політики у сфері міграції, здійснюють супровід такого іноземця або особи без громадянства [7, 160].

Центральний орган виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері міграції, службовею особою якого супроводжувала іноземця та особу без громадянства, яку примусово видворено за зверненням органу Служби безпеки України, інформує такий орган про виконання рішення про примусове видворення.

Оскільки у справах щодо статусу біженця та спорів, пов'язаних із перебуванням іноземця або особи без громадянства в Україні, оскаржуються рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень (адміністрації Державної прикордонної служби України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства закордонних справ України, Державного комітету України у справах національностей та релігій тощо) під час здійснення ними повноважень, виходячи із суб'єктного складу та предметності спорів ці справи, відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 17 КАС України, належать до справ адміністративної юрисдикції.

Аналіз судової практики свідчить, що суди при розгляді справ цієї категорії враховують вимоги ч. 1 ст. 5 КАС України щодо здійснення адміністративного судочинства відповідно до Конституції України, зазначеного Кодексу й міжнародних договорів України та принципів адміністративного судочинства, зокрема принципу верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість держави. Слід зазначити, що, зважаючи на положення ч. 2 ст. 8 КАС України, зазначений принцип застосовується з урахуванням судової практики Європейського суду з прав людини.

Позовні заяви іноземців та осіб без громадянства щодо оскарження рішень про їх видворення подаються до окружного адміністративного суду за місцезнаходженням відповідного органу внутрішніх справ, органу охорони державного кордону або Служби безпеки України.

Справи щодо рішення індивідуального характеру, а також дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень, які прийняті (вчинені, допущені) стосовно конкретної фізичної особи, відповідно до ч. 2 ст. 19 КАС України вирішуються за вибором позивача адміністративним судом за зареєстрованим у встановленому законом порядку місцем проживання (перебування, знаходження) цієї особи-позивача або адміністративним судом за місцезнаходженням відповідача. Якщо позивач не має місця проживання (перебування) в Україні, тоді справу вирішує адміністративний суд за місцезнаходженням відповідача. Якщо ж відповідачем є закордонна дипломатична установа України, то такі справи розглядаються відповідно до частини третьої цієї статті окружним адміністративним судом, територіальна юрисдикція якого поширюється на місто Київ [5].

Адміністративні справи, щодо оскарження рішень про видворення іноземців вирішуються судом у місячний строк з дня надходження позовної заяви, крім справ про затримання з метою забезпечення можливості подальшого видворення, які розглядаються невідкладно.

Важливо відзначити, що дана категорія адміністративних справ розглядається судом за обов'язкової участі сторін, що створює додаткові гарантії реалізації процесуальних можливостей іноземцям в ході судового розгляду.

Що стосується складу суду (одноособово чи колегіально) при розгляді справ за адміністративними позо-

вами іноземців з приводу їх видворення, то згідно ч. 1 ст. 24 КАС України, адміністративні справи, де відповідачами є міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, вирішуються колегіально у складі трьох суддів.

Зазначимо, що для визначення належності органів до центральних органів виконавчої влади необхідно брати до уваги акти про їх утворення та затвердження положень про них, зокрема постанови Кабінету Міністрів України, а також укази Президента України з питань утворення, реорганізації і ліквідації міністерств та інших центральних органів виконавчої влади.

Оскільки Державна міграційна служба України, Адміністрація Державної прикордонної служби України є центральними органами виконавчої влади, то справи, де ці органи є відповідачами, розглядаються і вирішуються в окружному адміністративному суді колегією у складі трьох суддів.

Справи, де стороною є органи міграційної служби в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі чи органи центрального органу виконавчої влади на місцях, розглядаються суддею одноособово відповідно до ст. 23 КАС України.

Водночас слід зазначити, що згідно з ч. 2 ст. 24 КАС України адміністративні справи розглядаються і вирішуються в окружному адміністративному суді та у місцевому загальному суді як адміністративному суді колегією у складі трьох суддів також з ініціативи судді в разі їх особливої складності.

Окремо слід приділити увагу питанню мовної доступності іноземців до адміністративного судочинства. Так, ч. 2 ст. 15 КАС України надано можливість особі, яка не володіє мовою, якою здійснюється адміністративне судочинство, користуватися рідною мовою або мовою, якою вона володіє, завдяки залученню до справи перекладача.

Виходячи з положень ч. 1 ст. 68 та ч. 2 ст. 125 КАС України, перекладачем є особа, яка вільно володіє мовою, якою здійснюється адміністративне судочинство, та іншою мовою, знання якої необхідне для усного або письмового перекладу з однієї мови на іншу, а також особа, яка володіє технікою спілкування з глухими, німи чи глухоніми. Така особа присягається сумлінно виконувати обов'язки перекладача, використовуючи всі свої професійні можливості, тобто такі можливості, які наявні у професійного перекладача.

Якщо іноземець чи особа без громадянства не володіє державною мовою і не спроможна оплатити послуги перекладача, то суди зобов'язані забезпечити такий особі перекладача.

Слід урахувати, що за загальним правилом витрати, пов'язані із залученням перекладача, несе сторона, яка заявила клопотання про залучення перекладача (ст. 92 КАС України). Якщо залучення перекладача здійснюється за ініціативою суду або у разі звільнення сторони від оплати судових витрат, відповідні витрати компенсуються за рахунок Державного бюджету України відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 27.04.2006 р. № 590 "Про граничні розміри компенсації витрат, пов'язаних з розглядом цивільних та адміністративних справ, і порядок їх компенсації за рахунок держави".

Підкреслимо, що оскільки невиконання вищезазначених вимог процесуального законодавства є порушенням гарантованого Конституцією України права на судовий захист та підставою для скасування судового рішення.

Адміністративний позов до адміністративного суду подається у формі письмової позовної заяви, викладеної державною мовою або іншою мовою, з доданим перекладом державною мовою, правильність якого належним чином посвідчена.

При зверненні до суду та під час розгляду справи особа може користуватися, у тому числі подавати докази, недержавною мовою без перекладу, якщо ця мова є цілком зрозумілою для суду та усіх учасників адміністративного процесу. Якщо особа користується недержавною мовою, суд за наявності клопотання будь-якої з осіб, які беруть участь у справі, повинен зажадати перекладу державною мовою. Суд має право вимагати перекладу і з власної ініціативи.

У разі подання разом із позовною заявою чи іншим документом, викладеним недержавною мовою, перекладу державною мовою правильність цього перекладу повинна бути належним чином посвідчена.

Суди відповідно до глави 2 розділу III КАС України у справах зазначеної категорії можуть як проводити попереднє судове засідання, так і призначати справу до судового розгляду без проведення попереднього судового засідання. Згідно Постанові Пленуму Вищого адміністративного суду України від 16 березня 2012 р. № 3 “Про внесення змін і доповнень до постанови Пленуму Вищого адміністративного суду України від 25 червня 2009 р. № 1 “Про судову практику розгляду спорів щодо статусу біженця, видворення іноземця чи особи без громадянства з України та спорів, пов’язаних із перебуванням іноземця та особи без громадянства в Україні” [5], є доцільним проведення попереднього судового засідання, оскільки на цій стадії суддя може визначити коло обставин, які необхідно встановити, і доказів для їх підтвердження чи спростування, а також з’ясувати, чи володіє іноземець або особа без громадянства мовою, якою ведеться судочинство, та про необхідність виклику в судове засідання перекладача. Вирішенням цих та інших питань на попередньому судовому засіданні забезпечуються умови до повного, всебічного, об’єктивного та своєчасного вирішення справи.

Під час проведення підготовчого провадження всі процесуальні дії суддя вчиняє одноособово. Це стосується і тих справ, які належить розглядати колегією суддів, крім випадків, коли розгляд справи в суді першої інстанції завершується у підготовчому провадженні під час попереднього судового засідання і процесуально оформлюється такими судовими рішеннями, як ухвали про залишення позовної заяви без розгляду, про закриття провадження у справі або коли в підготовчому провадженні під час попереднього судового засідання врегулювання спору між сторонами може бути закінчено постановою про задоволення адміністративного позову, яка приймається в разі визнання позову відповідачем. У таких випадках склад суду (одноособовий, колегіальний) визначається залежно від умов, передбачених ст.ст. 23, 24 КАС України.

У разі, якщо під час попереднього судового засідання, на яке прибули всі особи, які беруть участь у справі, вирішені всі необхідні для її розгляду питання, то за письмовою згодою осіб судовий розгляд може бути розпочато в той же день.

Що стосується апеляційного оскарження рішення у адміністративних справах про видворення іноземців, то вони можуть бути оскаржені в апеляційному порядку в п’ятиденний строк з дня їх проголошення. Скорочено

термін апеляційного провадження - суд апеляційної інстанції розглядає справу протягом п’яти днів з дня надходження апеляційної скарги.

Оскарження рішень про примусове повернення або примусове видворення не зупиняють їх дію, крім випадків, коли суд у порядку забезпечення адміністративного позову може відповідною ухвалою зупинити дію рішення суб’єкта владних повноважень чи його окремих положень, що оскаржуються. Ухвала негайно надсилається до суб’єкта владних повноважень, який приймав або ініціював рішення та є обов’язковою для виконання.

Згідно Кодексу адміністративного судочинства України, судові рішення у визначених цією статтею адміністративних справах набирають законної сили після закінчення строку апеляційного оскарження, а в разі їх оскарження - з моменту проголошення судового рішення суду апеляційної інстанції [2].

Судові рішення (постанови, ухвали) першої інстанції після їх перегляду в апеляційному порядку та судові рішення апеляційної інстанції, прийняті за результатами розгляду апеляційної скарги, можуть бути оскаржені в касаційному порядку.

Підкреслимо, що згідно Закон України “Про внесення змін до Кодексу адміністративного судочинства України щодо особливостей провадження у справах про видворення іноземців та осіб без громадянства”, позовні заяви та апеляційні і касаційні скарги у справах про видворення іноземців, подаються до адміністративного суду без сплати судового збору. Такими нововведеннями законодавець подбав про належний судовий захист у цій категорії справ - дотримано принципу доступності.

Отже, КАС України передбачає, що справи щодо оскарження рішень про видворення іноземців та осіб без громадянства вирішуються судом у дводенний строк з дня надходження позовної заяви.

Передбачається також, що судові рішення в адміністративних справах можуть бути оскаржені в апеляційному порядку в п’ятиденний строк з дня їх проголошення і суд розглядає такі справи протягом п’яти днів з дня надходження апеляційної скарги.

Таким чином задоволені вимоги міжнародних організацій, іноземців та осіб без громадянства, які раніше нарікали, що їх не викликали в судове засідання й що їм не надавали відповідних судових рішень стосовно видворення з країни чи затримання. Отже, іноземець чи особа без громадянства знає про рішення суду й може оскаржити його в апеляційному порядку. Оскільки рішення першої інстанції надається відразу, то обмежені строки його оскарження суду та час для апеляційного розгляду таких справ.

На наш погляд, варто в окружних судах запровадити окрему спеціалізацію - справи щодо іноземців та осіб без громадянства. Судді, які спеціалізуватимуться на їх розгляд, повинні проходити навчання, влаштовані як міжнародними організаціями, так і відповідними державними органами. Будь-яка спеціалізація приводить до більш якісного та оперативного розгляду певної категорії справ. Оскільки спори щодо біженців, іноземців та осіб без громадянства характеризують нашу державу на міжнародному рівні, вважаємо, спеціалізація є необхідною.

Література

1. Конституція України : прийнята на V сесії Верховної Ради України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. - 1996. - № 30. - Ст. 141.

2. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 6.07.2005 р. № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. - 2005. - № 35-36, № 37 - Ст. 446.

3. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства: Закон України від 22.09.2011 р. // Відомості Верховної Ради України. - 2012. - № 19-20. - Ст. 179.

4. Про затвердження Інструкції про примусове повернення і примусове видворення з України іноземців та осіб без громадянства : Наказ Міністерства внутрішніх справ України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Служби безпеки України від 23.04.2012 р. № 353/271/150. - [Електронний ресурс]: www.rada.gov.ua.

5. Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 16 березня 2012 р. № 3 «Про внесення змін і доповнень до постанови Пленуму Вищого адміністративного суду України від 25 червня 2009 р. № 1 «Про судову практику розгляду спорів щодо статусу біженця, видворення іноземця чи особи без громадянства з

України та спорів, пов'язаних із перебуванням іноземця та особи без громадянства в Україні».

6. Панченко О. Питання вдосконалення адміністративного судочинства щодо вирішення справ стосовно статусу біженця, видворення іноземця чи особи без громадянства з України та тих, що пов'язані з перебуванням іноземця та особи без громадянства в Україні / Вісник Вищого адміністративного суду України. - 2009. - № 3. - С. 8-12.

7. Палько В. Прийняття рішення про видворення іноземців та осіб без громадянства за межі України // Південноукраїнський правничий часопис. - 2006. - № 1. - С. 160-163.

Аракелян М.М.

здобувач кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету "Одеська юридична академія"
Надійшла до редакції 12.04.2012

УДК 343.31

КРИМІНАЛЬНО-ПРОВАВА ХАРАКТЕРИСТИКА ВТРУЧАННЯ ЯК ОЗНАКИ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 376 КК УКРАЇНИ

Бершов Г. Є.

Незалежність судової влади - одна з базових умов прогресивного розвитку будь-якого демократичного суспільства. Відповідно до ст. 3 Конституції України права й свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження й забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Згідно зі ст. 55 Основного закону кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Відтак, посягання на незалежність правосуддя є прямою загрозою конституційним благам, які фундують прогресивний розвиток всього українського суспільства. Особливо гостро проблема забезпечення незалежності суду стоїть у країнах перехідного типу, до яких відноситься й наша держава. На жаль, достатньо поширеними залишаються факти втручання в діяльність судових органів, які переважно мають латентний характер, що актуалізує необхідність у виробленні дієвих механізмів запобігання вказаним суспільно небезпечним діям, чільне місце серед яких, належить кримінально-правовим засобам.

Суттєвий внесок у розроблення кримінально-правових проблем втручання в діяльність судових органів зробили такі вчені, як С.С. Аскеров, Є.М. Блажівський, І.Ю. Бунєва, А.В. Воронцов, О.С. Горелік, О.І. Друзін, І.М. Залялова, О.О. Кваша, В.І. Осадчий, Л.Н. Попова, Н.А. Попов, Ш.С. Рошковська, А.В. Савченко, М.І. Хавронюк, О.І. Чучаєв та інші. Проте залишається ще низка теоретичних проблем, які потребують подальшої розробки. Однією з таких є потреба у визначенні сутності категорії «втручання» в діяльність судових органів, відмежування її від суміжних понять.

Метою статті є кримінально-правова характеристика втручання як ознаки об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 376 КК України.

Злочин, як і будь-який акт людської соціально значимої поведінки, має складний характер детермінації й

прояву, в яких щільно переплітаються внутрішні (суб'єктивні) й зовнішні (об'єктивні) фактори. Як слушно з цього приводу зазначав В.М. Кудрявцев, діяльність складає психофізичну єдність: поведінка людини має не лише психічний зміст, але, разом з тим, виражається й у зовнішніх об'єктивних формах діяльності, які викликають зміни в оточуючій дійсності [1, 9]. Юридично визначений набір ознак зовнішнього процесу протікання (вчинення) суспільно небезпечної, протиправної поведінки і є сутністю об'єктивної сторони складу злочину. На сьогодні в науці кримінального права найбільш визнаним є розуміння об'єктивної сторони складу злочину, згідно з яким вона розуміється як сукупність ознак, які визначають зовнішню сторону злочину й характеризують суспільно небезпечне діяння, яке спричиняє чи створює загрозу спричинення шкоди об'єкту злочину. Відтак, ознаками об'єктивної сторони складу злочину є суспільно небезпечне діяння (дія чи бездіяльність), суспільно небезпечні наслідки, причинний зв'язок між діянням і наслідками, а також місце, час, обстановка, спосіб, знаряддя й засоби вчинення злочину.

Аналіз диспозиції ч. 1 ст. 376 КК України дає підстави стверджувати, що закріплений у ній склад злочину є формальним за конструкцією, а тому єдиною обов'язковою ознакою його об'єктивної сторони є суспільно небезпечне діяння. Останнє виражається у вживаному законодавцем словосполученні «втручання в будь-якій формі в діяльність судді». Категорія «втручання в діяльність», як особливий різновид суспільно небезпечного діяння, була предметом дослідження в дисертації Є.М. Блажівського (2010 р.). Окремим проблемам її трактування й використання в процесі кваліфікації були присвячені також праці В.І. Осадчого й І.М. Залялової (в аспекті втручання в діяльність працівників правоохоронних органів, державного діяча), С.А. Аскерова, О.О. Кваші, С. Штогун (щодо втручання в діяльність судових органів, захисника чи представника особи), І.М. Залялової, Н. Ніколаєнко (проблеми кваліфікації

© Г.Є. Бершов, 2012