

УДК 332.264.2+347.176.2(477)

Е.П. РЯБЧЕНКО, докт. юрид. наук, проф.,
Харьковский национальный университет внут-
ренних дел

ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНУДИТЕЛЬНОГО ВЫДВОРЕНИЯ ИНОСТРАНЦЕВ ИЗ УКРАИНЫ

Ключевые слова: выдворение, иностран-
цы, Украина

Демократические преобразования в Украине должны отражаться на всех действиях органов исполнительной власти, особенно тех, которые непосредственно связаны с обеспечением национальной и общественной безопасности. Это означает, в первую очередь, строгое соблюдение принципа законности, что предполагает осуществление действий только на основании, в порядке и способом, установленными законом. Однако, современное законодательство не всегда совершенно, что, так или иначе, отражается на результативности правоприменительной деятельности. В частности, сказанное касается нормативно-правового обеспечения процедур, связанных с осуществлением административного выдворения иностранцев и лиц без гражданства за пределы Украины.

Основания административного выдворения иностранцев за территорию Украины предусмотрены Кодексом Украины об административных правонарушениях [1] (далее - КоАП), а также Законом Украины «О правовом статусе иностранцев и лиц без гражданства» [2]. Частью второй статьи 24 КоАП определено, что законами Украины может быть предусмотрено административное выдворение за пределы Украины иностранцев и лиц без гражданства за совершение административных правонарушений, грубо нарушающих правопорядок. При этом ни одна из статей Особенной части КоАП, в которой расположены составы административных проступков, не содержит санкцию в виде админист-

ративного выдворения. Таким образом, законодатель, используя бланкетный способ изложения нормы права, обязывает искать ответ на вопрос, какие же административные правонарушения являются грубыми, в иных законах. В связи с этим вполне логично сформулирована статья 32 Закона Украины «О правовом статусе иностранцев и лиц без гражданства», регулирующая вопросы, связанные с выдворением иностранцев за пределы Украины. Эта статья находится в той структурной части названного Закона, которая посвящена ответственности иностранцев и лиц без гражданства. В ст.32 указано, что иностранец и лицо без гражданства, который совершил преступление или административное правонарушение после отбытия наказания или исполнения административного взыскания может быть выдворен за пределы Украины.

Не смотря на то, что статья 32 находится в структурной части Закона, которая посвящена ответственности, ни одна из норм действующего законодательства, в том числе и названного Закона, не содержит указание на административное выдворение в санкции соответствующей статьи. Таким образом, административное выдворение иностранцев и лиц без гражданства нельзя отнести к административным взысканиям. Оно является мерой принудительного воздействия превентивного характера.

Процедуры административного выдворения можно условно разделить на две большие группы в зависимости от органа, принимающего решение о выдворении: административные, судебные. Административные процедуры – процедуры, осуществляющиеся на основании решения о выдворении, принятого органом внутренних дел, органом охраны государственной границы или Службой безопасности Украины. Судебные процедуры осуществляются на основании решения, принятого административным судом.

Подробнее остановимся на проблемах реализации процедур в пределах каждой из выделенных групп.

К первой группе отнесены административные процедуры. В начале следует проанализировать основания их проведения. Такие основания, а также соответствующая компетенция органов исполнительной власти по принятию решения о выдворении указаны в статье 32 Закона Украины «О правовом статусе иностранцев и лиц без гражданства».

Ст.32 установлено, в первую очередь, компетенцию органов внутренних дел по принятию решения о выдворении. Это решение принимается при наличии одного из следующих оснований: 1) совершение административного правонарушения или преступления; 2) совершение иностранцем или лицом без гражданства действий, грубо нарушающих законодательство о статусе иностранцев и лиц без гражданства или противоречащих интересам безопасности Украины или охраны общественного порядка или когда это необходимо для охраны здоровья, защиты прав и законных интересов граждан Украины; 3) в иных случаях, кроме задержания иностранцев и лиц без гражданства в пределах контролируемых пограничных районов при попытке или после незаконного пересечения государственной границы в Украину.

В отношении первого основания обязательность принятия решения о выдворении не предусмотрена. В этом случае орган внутренних дел в лице уполномоченных должностных лиц действует, руководствуясь дискреционными полномочиями. Иначе говоря, принятие решения органом внутренних дел о выдворении на основании совершенного иностранцем или лицом без гражданства административного правонарушения или преступления – право, а не обязанность.

Так как административное выдворение может осуществляться только после исполнения административного взыскания, возникает вопрос о том, имеются ли особенности привлечения к административной ответственности иностранцев и лиц без гражданства. Ответ на вопрос находится в статье 16 Кодекса Украины об административных правонарушениях, которая так и называется «Ответствен-

ность иностранцев и лиц без гражданства». Согласно указанной статье, иностранцы и лица без гражданства, которые пребывают на территории Украины, подлежат административной ответственности на общих основаниях с гражданами Украины. Дипломатическим путем решаются вопросы об ответственности за административные правонарушения, совершенные иностранцами, пользующимися иммунитетом от административной юрисдикции Украины, согласно с действующими законами и международными договорами Украины. Такие требования установлены, в частности, Венской конвенцией о дипломатических отношениях от 18.04.1961 года [3], Венской конвенцией о консульских отношениях от 24.04.1963 года [4], Конвенцией о привилегиях и иммунитетах Объединенных наций от 13.02.1946 года [5], а также нормативно-правовыми актами: Положением о дипломатических представительствах и консульских учреждениях иностранных государств в Украине, утвержденном Указом Президента Украины от 10.06.1993 г. № 198/93, межправительственными соглашениями и применяются на принципах взаимности.

Таким образом, иностранцы и лица без гражданства могут привлекаться к административной ответственности наряду с гражданами Украины на основании и в порядке, предусмотренном Кодексом Украины об административных правонарушениях, кроме случаев, когда иностранец пользуется иммунитетом от административной юрисдикции Украины.

Вторым основанием выделено совершение иностранцем или лицом без гражданства действий, грубо нарушающих законодательство о статусе иностранцев и лиц без гражданства или противоречащих интересам безопасности Украины или охраны общественного порядка или когда это необходимо для охраны здоровья, защиты прав и законных интересов граждан Украины. Компетенция по принятию решения об административном выдворении на этом основании существует не только у орга-

нов внутренних дел, но и у органов охраны государственной границы, у Службы безопасности Украины. В связи с наличием одного вида полномочий – принятие решения об административном выдворении - у разных органов исполнительной власти, необходимо более глубоко проанализировать целесообразность такого положения, а также определить, не существует ли конкурирующая юрисдикция.

Статьей 1 Закона Украины «О милиции» [6] определено, что целью деятельности милиции является защита жизни, здоровья, прав и свобод граждан, собственности, природной среды, интересов общества и государства от противоправных посягательств. Статус милиции как государственного вооруженного органа исполнительной власти определен той же статьей.

Органом охраны государственной границы действующее украинское законодательство определяет Государственную пограничную службу Украины [7]. К функциям этой службы, в частности, относятся выявление и пресечение случаев незаконного перемещения лиц через государственную границу, противодействие незаконной миграции (ст.2 Закона Украины «О Государственной пограничной службе Украины»). Выделенные функции (как и остальные) осуществляются путем реализации определенных прав, в том числе – и относительно применения мер принуждения. Анализ нормы ст.20 Закона Украины «О Государственной пограничной службе Украины», которой установлены права названной службы, показывает, что среди их перечня право принятия решения об административном выдворении отсутствует. Кроме того, принятие такого решения вообще не может быть компетенцией Государственной пограничной службы Украины потому, что эта служба создана для решения конкретных задач по обеспечению неприкосновенности государственной границы и охране суверенных прав Украины в ее исключительной (морской) зоне (ст.1 Закона Украины «О Государственной пограничной службе Украины»).

Однако Инструкцией об определении порядка действий должностных лиц Государственной пограничной службы Украины во время выдворения за пределы Украины иностранцев и лиц без гражданства, задержанных в пределах контролируемых пограничных районов во время попытки или после незаконного пересечения государственной границы в Украину, утвержденной приказом Администрации Государственной пограничной службы Украины от 04.11.2004 г. № 798 (зарегистрировано в Министерстве юстиции Украины 25.11.2004 г. за № 1499/10098), предусмотрены действия этой службы во время принятия решения о выдворении, а также процедуры непосредственно выдворения. При этом основания проведения выдворения указаны в том порядке, который предусмотрен Законом Украины «О правовом статусе иностранцев и лиц без гражданства» независимо от того, являются ли эти основания для осуществления действий Государственной пограничной службой Украины или иными органами исполнительной власти. Кроме того, в указанной Инструкции осталось вне внимания еще одно основание для принятия решения и осуществления административного выдворения - задержание иностранцев и лиц без гражданства в пределах контролируемых пограничных районов при попытке или после незаконного пересечения государственной границы в Украину, что предусмотрено ч.9 ст.32 Закона Украины «О правовом статусе иностранцев и лиц без гражданства».

Основным законом, нормы которого направлены на закрепление статуса Службы безопасности Украины (далее - СБУ), является Закон Украины «О Службе безопасности Украины» [8]. СБУ – государственный правоохранительный орган специального назначения, который обеспечивает государственную безопасность Украины. Указание в базовом Законе на то, что этот орган является органом специального назначения, свидетельствует о том, что соответствующие полномочия должны быть направлены на реализацию такого статуса. Статьей второй названного Закона

определены задачи СБУ, обобщение которых свидетельствует о преимущественной направленности деятельности на обеспечение безопасности Украины от внешних угроз, а также угроз внутренним жизненно важным интересам Украины.

Сравнение направленности деятельности СБУ с нормой об основании принятия решения об административном выдворении показывает, что такие решения могут быть приняты в случае, если иностранец или лицо без гражданства совершает действия, противоречащие интересам безопасности Украины. Эти интересы определены Конституцией Украины [9] и специальным Законом Украины «Про основы национальной безопасности Украины» [10]. Так к интересам безопасности могут быть отнесены: а) конституционные права и свободы человека и гражданина; б) духовные, морально-этические, культурные, исторические, интеллектуальные и материальные ценности общества; в) информационная и окружающая природная среда и природные ресурсы; г) конституционный строй государства, суверенитет, территориальная целостность и неприкосновенность.

Таким образом, решение об административном выдворении может быть принято СБУ в том случае, если иностранец или лицо без гражданства совершает действия, противоречащие указанным интересам. Правовой режим каждого из перечисленных интересов регулируется Конституцией Украины (например, конституционный строй, суверенитет и т.д.), отдельными законами.

Проведенный анализ показывает необходимость разработки предложений о внесении изменений в ст.32 Закона Украины «О правовом статусе иностранцев и лиц без гражданства» в части, касающейся разграничения компетенции принятия решения об административном выдворении. При этом необходимо исходить из назначения деятельности каждого из перечисленных органов исполнительной власти: органов внутренних дел, органов охраны государственной границы, Службы безопасности Украины. В частности, слова,

касающиеся права принятия решения органом охраны государственной границы, следует исключить. В полномочиях Государственной пограничной службы Украины следует оставить право осуществления самой процедуры административного выдворения на основании решения, принятого органами внутренних дел или Службой безопасности Украины.

Законом Украины «О правовом статусе иностранцев и лиц без гражданства» предусмотрена еще одна особенность осуществления административного выдворения – размещение в пунктах временного пребывания с регламентированным внутренним распорядком на период, необходимый для подготовки их выдворения за пределы Украины в принудительном порядке, но не более, чем на шесть месяцев. Типовое Положение о пункте временного пребывания иностранцев и лиц без гражданства, которые незаконно пребывают в Украине утверждено Постановлением Кабинета Министров Украины от 17.07.2003 г., № 1110. Этим Положением, в частности, предусмотрено, что срок размещения в пункте осуществляется, как правило, не более, чем на шесть месяцев. Вместе с тем, норма ст.32 Закона Украины «О правовом статусе иностранцев и лиц без гражданства» не содержит слова «как правило», наличие которых является основанием для возможного продления содержания иностранцев и лиц без гражданства в таких пунктах. Таким образом, норма подзаконного акта расширяет норму Закона, что не является допустимым.

В этих пунктах пребывания должны быть созданы надлежащие условия для проживания: обеспечение в соответствии с установленными нормами жильем, постельным бельем, инвентарем, столовой посудой, трехразовым питанием, коммунально-бытовым и медицинским обслуживанием. Финансирование пункта пребывания осуществляется за счет средств государственного бюджета и иных источников, не запрещенных законодательством. Так, согласно Приложению № 3 к Закону Украины «О Государственном бюджете Украины на 2006 год» [11] на финансирование

участия органов внутренних дел по борьбе с нелегальной миграцией, создание и содержание пунктов размещения незаконных мигрантов предусмотрено 10 млн. 324,6 тыс. грн. В сравнении – на визиты народных депутатов за границу – 8 млн. 970 тыс. грн. или 19 тыс. 930 грн. на одного народного депутата в год.

Что касается финансирования самой процедуры выдворения, оно осуществляется либо за счет иностранцев или лиц без гражданства, которых выдворяют, либо, если они не имеют денежных средств, – за счет государственного бюджета. Физические или юридические лица, которые приглашали или принимали этих иностранцев или лиц без гражданства, устраивали их незаконный въезд, проживание и прочее, возмещают затраты, понесенные государством, на выдворение таких лиц (ст.32 Закона Украины «О правовом статусе иностранцев и лиц без гражданства»). Обращение же к нормам Закона Украины «О Государственном бюджете Украины на 2006 год» показывает, что среди перечня расходов расходы на выдворение отсутствуют. Такая ситуация имела место и в предыдущие годы. На отсутствие финансирования проведения выдворения неоднократно обращала внимание Государственная пограничная служба Украины.

Следующей проблемой выделена проблема административного выдворения, осуществляемого по постановлению административного суда. Согласно п.п.2 п.12 Раздела VII Кодекса административного судопроизводства Украины [12] (далее - КАС) такое постановление принимается административным судом на основании обращения органа внутренних дел, органа охраны государственной границы или Службы безопасности Украины.

Прежде всего, следует обратить внимание на проблему, связанную с оплатой судебных затрат. Согласно ст.89 КАС, лицо, обратившееся в административный суд с иском заявлением, обязано уплатить судебный сбор. Возникает вполне логичный вопрос о том, исходя из каких средств органы внутренних дел, органы охраны государственной границы

или Служба безопасности Украины будут платить этот сбор. Учитывая, что рассматривается административное дело, предметом которого является спор по обращению субъекта властных полномочий в случаях, установленных законом (п.4 ч.1 ст.17 КАС), целесообразно было бы предусмотреть оплату судебного сбора из бюджетных средств. На это время в действующем законодательстве соответствующая норма отсутствует.

Возникает вопрос и о необходимости установления в КАС сроков обращения в административный суд в случаях, когда истцом является субъект властных полномочий. Соответствующие сроки установлены ст.99, однако в отношении тех случаев, когда в административный суд обращаются за защитой прав, свобод и интересов.

Также возникнут определенные проблемы в процессе рассмотрения дела административным судом. Согласно ст.122 КАС, административное дело должно быть рассмотрено и решено в течение разумного срока, но не более двух месяцев со дня открытия производства по делу. Участие ответчика обязательно за исключением того случая, когда он заявляет ходатайство о рассмотрении дела в его отсутствие. Учитывая, что основанием для подачи иска в административный суд является уклонение иностранца или лица без гражданства (т.е. ответчика) от выезда после принятия решения о выдворении либо есть обоснованные основания считать, что он будет уклоняться от выезда, можно предположить возможность неявки в суд. Последствия – перенесение на более поздний срок судебного заседания (п.3 ч.1 ст.128 КАС), а также возможность применения привода (ч.1 ст.272 КАС). При этом привод осуществляет орган внутренних дел. Получается интересная ситуация, когда бремя затрат и осуществления процессуальных действий лежит на субъекте властных полномочий.

Сравнительно небольшой объем статьи позволил остановиться только на некоторых проблемах осуществления административного выдворения за пределы Украины. Прове-

денний аналіз показує необхідність внесення змін і доповнень в законодавство, особливо з прийняттям КАС. С одної сторони, прийняття КАС – безумовно, позитивно і необхідно як гарантія дотримання прав і свобод, а, з другої сторони, процесуальний порядок реалізації адміністративного судопроцесу потребує в удосконаленні, в частині в разі, що стосується прийняття постановлення об адміністративному видворенні, з метою забезпечення і захисту прав і свобод всіх учасників цього процесу.

ЛИТЕРАТУРА

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення // ВВР УРСР. –1984. – Додаток до № 52. –Ст.1122.
2. Закон України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 04.02.1994 р., № 3929-ХІІ // ВВР України. - 1994. -№ 23. -Ст.161.
3. Віденська конвенція про дипломатичні зносини від 18.04.1961 року // Конвенція о дипломатических сношениях ратифікована Указом Президиума Верховного Совета СССР от 11.02.1964 г. с оговоркой по пункту 1 статьи 11 и с заявлением по статьям 48 и 50 Конвенции. Ратификационная грамота СССР

депонирована Генеральному Секретарю ООН 25.03.1964 г.

4. Віденська конвенція про консульські зносини від 24.04.1963 року /Ратифікована ВР СРСР 3.03.1989 року.

5. Конвенція про привілеї та імунітети Об'єднаних Націй від 13.02.1946 року /Імплементовано у національне законодавство України на підставі правонаступництва відповідно ст.7 Закону України “Про правонаступництво України” від 12.09.1991 року

6. Закон України «Про міліцію» від 20.12.1990 р., № 565-ХІІ // ВВР України. - 1991. -№ 4. -Ст.20.

7. Закон України «Про Державну прикордонну службу України» від 03.04.2003 р., № 661-IV // ВВР України. -2003. -№ 27. -Ст.208.

8. Закон України «Про Службу безпеки України» від 25.03.1992 р., № 2229-ХІІ // ВВР України. -1992. -№ 27. -Ст.382.

9. Конституція України // ВВР України. - 1996. -№ 30. -Ст.141.

10. Закон України «Про основи національної безпеки України» від 19.06.2003 р., № 964-IV // ВВР України. -2003. -№ 39. -Ст.351.

11. Закон України «Про Державний бюджет України на 2006 рік» від 20.12.2005 р. № 3235-IV // ВВР. -2006. -№ 9. -№ 10-11. -Ст.96.

12. Кодекс адміністративного судочинства України // ВВР України. -2005. -№ 35-36, № 37. -Ст.446.

Рябченко Е.П. Проблемы реализации принудительного выдворения иностранцев из Украины // Форум права. -2006. -№ 1. –С.66-71 [Електронний ресурс]. –Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2006-1/06rep1iu.pdf>

Рассмотрены некоторые проблемы осуществления административного выдворения иностранцев и лиц без гражданства за пределы Украины.

Рябченко О.П. Проблеми реалізації примусового виселення іноземців з України

Розглянуті деякі проблеми здійснення адміністративного виселення іноземців і осіб без громадянства за межі України.

Rjabchenko E.P. Problem of realization exclusion of foreigners from Ukraine

Some problems of realization an administrative exclusion of foreigners and persons without citizenship for limits of Ukraine are considered.