

УДК 314.7

**О.М. БЕНИЦЬКИЙ**, Луганський державний університет внутрішніх справ внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

## ОКРЕМІ ПИТАННЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ МІГРАЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

*Ключові слова:* міграційні процеси, узгодження, міграційне законодавство, місце проживання

Історію розвитку людства та світової цивілізації неможливо уявити без міграційних переміщень. Міграція з самої давнини була для людини засобом освоєння нових земель, засобом виживання, налагоджування родинних зв'язків з іншими народами. Іноді переміщення були незначними. Іноді вони набували грандіозних масштабів, охоплюючи великі маси людей та все ширші території, перетворюючись у великі переселення народів, які призводили до різноманітних суспільно-політичних змін.

У середині 90-х рр. ХХ ст. розпад Радянського Союзу, утворення нових незалежних держав, посилення жорсткості імміграційного контролю європейськими країнами при сталих потужних міграційних потоках з Азії, призвело до того, що мігранти стали шукати нові маршрути проникнення до Європейських держав, і проклали їх через територію колишніх радянських республік, які не мали достатньо опрацьованих інструментів регулювання міграційних процесів. Серед таких держав, завдяки своєму географічному положенню, опинилася й Україна. Як наслідок – Україна неочікувано для себе перетворилася на країну транзиту та накопичення переселенців зі Сходу, які легальними та нелегальними шляхами намагаються дістатися країн Західної Європи.

Останнім часом, враховуючи підвищений інтерес з боку держави до впорядкування міграційних процесів, питанням дослідження правового регулювання міграційних проце-

сів було присвячено чимало наукових праць таких вчених, як М.Ф. Анісімова, І.Б. Березовський, О.О. Бандурка, С.П. Бритченко, І.К. Василенко, Ю.Ф. Гаврушко, І.О. Гарна, В.О. Жук, В.К. Колпаков, С.Ф. Константинов, О.В. Кузьменко, О.А. Малиновська, А.П. Мозоль, Г.Г. Москаль, С.О. Мосьондз, Т.П. Мінка, С.В. Науменко, Н.Р. Нижник, В.І. Олефір, В.І. Палько, С.І. Пирожкова, О.І. Піскун, І.М. Прибиткова, І.І. Серова, В.М. Снігур, Н.П. Тиндик, Ю.І. Римаренко, О.У. Хомра, С.Б. Чеховича, М.О. Шульга та ін.

Водночас, міграційне законодавство України виявилось непристосованим для нових динамічно змінюваних умов розвитку. Як зазначають дослідники, це обумовлено тим, що воно було сформоване в умовах відсутності науково обґрунтованої концепції міграційної політики, тому має численні невідповідності нормативно-правових актів між собою [1, с.133]. У зв'язку з цим, умовою належного правового регулювання міграційних процесів, на теперішній час, є вироблення зваженої та ефективної міграційної політики, яка була би забезпечена досконалою нормативно-правовою базою, спрямованою на врегулювання міграційних процесів, що потребує узгодження положень міграційного законодавства, як всередині цієї достатньо нової інтегративної галузі права, так і з нормами інших галузей права.

Саме тому, метою даної статті є вироблення пропозицій щодо вдосконалення чинного міграційного законодавства України. Наукова новизна роботи полягає в авторських пропозиціях щодо внесення змін до окремих законодавчих актів задля узгодження правових норм, які стосуються міграційних відносин.

Перш за все, слід зазначити, що протягом останніх років спостерігається доволі активна законотворча діяльність. Про це свідчить прийняття низки законодавчих актів, таких як: «Про державний кордон України» від 1991 року, «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» від 1994 року, «Про правовий статус іноземців та осіб

без громадянства» від 1994 року, «Про імміграцію» від 2001 року, «Про громадянство України» від 2001 року, «Про біженців» від 2001 року, «Про Державну прикордонну службу України» від 2003 року, «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» від 2003 року, «Про правовий статус закордонних українців» від 2004 року, «Про прикордонний контроль» від 2009 року та інші.

Крім того, були видані Укази Президента України, серед яких: «Про дипломатичний та службовий паспорти України» № 153/98 від 26.02.1998 року, «Питання організації виконання Закону України «Про імміграцію» від 07.08.2001 року, «Про Положення про Державний комітет України у справах національностей та міграції» № 269 від 19.03.2002 року тощо, та значна кількість Постанов Кабінету Міністрів України, наприклад: «Про Правила в'їзду іноземців в Україну, їх виїзду з України і транзитного проїзду через її територію» № 1074 від 29.12.1995 року, «Про Порядок перетинання державного кордону України аварійно-рятувальними та аварійно-відновними формуваннями для локалізації та ліквідації надзвичайних ситуацій, зумовлених стихійним лихом, аваріями і катастрофами» № 912 від 21.08.1997 року, «Про контрольовані прикордонні райони» № 1199 від 03.08.1998 року, «Про запровадження нового порядку оформлення візових документів для в'їзду в Україну» № 227 від 20.02.1999 року, «Про затвердження Порядку формування квоти імміграції, Порядку провадження за заявами про надання послуг на імміграцію і поданнями про його скасування та виконання прийнятих рішень, Порядку оформлення і видачі посвідки на постійне місце проживання» № 1983 від 26.12.2002 року, «Про затвердження Типового положення про пункт тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні» № 1110 від 17.07.2003 року, «Про затвердження порядку видачі, продовження строку дії та анулювання дозволів на використання праці іноземців та осіб без грома-

дянства» № 322 від 08.04.2009 року тощо.

Положеннями зазначених нормативно-правових актів було врегульовано такі важливі аспекти міграційних процесів, які потребували приведення у належний стан – як порядок і підстави набуття громадянства України, порядок в'їзду, транзитного проїзду та перебування на території України іноземців та осіб без громадянства, порядок залишення території України громадянами, було визначено категорії осіб, яким може бути відмовлено у в'їзді або залишенні території України. Крім того, були визначені питання відповідальності іноземців та осіб без громадянства за порушення норм міграційного законодавства, підстави та порядок для набуття статусу біженця, врегульовано порядок екстрадиції тощо.

Однак, не зважаючи на те, що в Україні в основному створена законодавча база, яка складає основу нормативно-правового регулювання міграційного режиму, на думку дослідників, сьогодні ця законодавча база не є абсолютно досконалою та повною: її не можна визнати цілісною; ряд її положень потребує уніфікації; існує потреба в прийнятті цілої низки законів, які би по-новому або додатково врегулювали важливі питання в міграційній сфері [2, с.98].

Необхідно вказати на те, що правове регулювання міграційних відносин має інтегративний характер. Ці відносини врегульовані правовими нормами, які відносяться до інститутів різних галузей права – конституційного, адміністративного, трудового, та інших. Тому норми міграційного законодавства тісно переплітаються з нормами інших галузей права. Однак, як вже зазначалося, подекуди це викликає розходження змісту нормативних актів, які регулюють міграційні відносини, з положеннями нормативно-правових актів інших галузей права.

Яскравим прикладом є положення, які стосуються визначення поняття «місце проживання». Так, у Законі України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» термін «місце про-

живання» визначається як – адміністративно-територіальна одиниця, на території якої особа проживає строком не менше шести місяців на рік [3].

В свою чергу, визначення місця проживання міститься у нормах Цивільного кодексу України. У ст.29 зазначеного акту закріплено положення, згідно з яким місцем проживання фізичної особи є житловий будинок, квартира, інше приміщення, придатне для проживання в ньому (гуртожиток, готель тощо), у відповідному населеному пункті, в якому фізична особа проживає постійно, переважно або тимчасово [4], тобто місцем проживання є конкретне житло, приміщення. Як слушно зазначають окремі дослідники – це звучує зміст права особи на вільний вибір місця проживання [1, с.137].

Крім того, така ситуація ускладнює розуміння зазначеного поняття, та подекуди викликає труднощі у правозастосовчій діяльності, тому вказана колізія між Законом України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» та Цивільним кодексом України потребує свого скорішого вирішення.

З цього приводу послідовно видається позиція законодавця. Так, 16.04.2009 року було прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» [5], положення якого вносять зміни, з метою узгодження питань пов'язаних з сутністю розуміння категорії «місце проживання» у тридцять один законодавчий акт. Крім того, у прикінцевих положеннях зазначеного акту – Кабінету Міністрів України встановлюється тримісячний строк, з дня набрання чинності зазначеним Законом, для розробки і внесення на розгляд Верховної Ради України законопроекту про внесення змін до Цивільного кодексу України та Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» щодо узгодження правового регулювання місця проживання особи. Тобто,

законодавець стоїть на позиції щодо необхідності усунення зазначених протиріч. Однак, на теперішній час відповідні зміни у зазначені законодавчі акти не внесено, тому сутність змісту поняття «місце проживання» залишається дискусійною.

Розглядаючи питання щодо змісту поняття «місце проживання», слід зазначити, що воно вже ставало предметом вивчення Конституційного Суду України, ще до прийняття нового Цивільного кодексу та Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні». Так, 28.09.2000 року за поданням 45 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень пункту 2 статті 2 Закону України «Про приватизацію державного житлового фонду» (справа про приватизацію державного житлового фонду), було винесено Рішення Конституційного Суду України [6], в якому зазначалося, що за змістом ст.24 Конституції України – місцем проживання – визнається місце проживання громадян за територіальною ознакою (село, селище, місто або інша адміністративно-територіальна одиниця), а не конкретне житлове приміщення. Вважаємо, що саме таке розуміння місця проживання є більш прийнятним. На необхідності розуміння під місцем проживання саме адміністративно-територіальної одиниці в контексті міграційних проблем зазначають міжнародні експерти [7, с.102; 8, с.7] та деякі українські дослідники [1, с.138].

Таким чином, вважаємо за доцільне внести зміни до ст.29 Цивільного кодексу України, а саме: визначити місце проживання фізичної особи як адміністративно-територіальну одиницю, на території якої особа проживає. Це безумовно сприятиме формуванню єдиної та взаємопов'язаної правової бази та покращенню правозастосовної практики.

Інший приклад певної неузгодженості окремих норм міграційного законодавства можна навести на підставі порівняльного аналізу положень Закону України «Про порядок

виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» та Кримінального кодексу України.

Так, Законом України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» визначено випадки тимчасового обмеження права громадян на виїзд з України. Зокрема, у статті 6 однією з підстав для тимчасових обмежень у праві виїзду громадян України за кордон, є визнання громадянина, за вироком суду, особливо небезпечним рецидивістом чи перебування громадянина під адміністративним наглядом міліції – до погашення (зняття) судимості чи припинення нагляду [9].

Але чинний Кримінальний кодекс України не містить категорії «особливо небезпечний рецидивіст». Інститут особливо небезпечного рецидивіста існував у кримінальному законодавстві 1960 року. Рецидивістом (франц., від лат. – той, що відновлюється) – за Кримінальним кодексом України 1960 року визнавалася особа, яка раніше була засуджена за вчинення злочину і знову вчинила злочин [10].

Кримінальний Кодекс України 2001 року містить положення, відповідно до яких особи, визнані особливо небезпечними рецидивістами відповідно до статті 26 Кримінального кодексу України 1960 року більше такими не визнаються. Крім того, вироки судів відносно осіб, які продовжували відбувати призначене їм покарання, у разі необхідності підлягали зміні щодо зменшення покарання, у зв'язку зі скасуванням інституту особливо небезпечного рецидивіста [11].

Таким чином, інститут визнання особи особливо небезпечним рецидивістом у 2001 році був виключений, й особи, які були визнані рецидивістами, більше такими не визнаються, це не тягне більше ніяких правових наслідків, тому норма Закону України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України», яка обмежує виїзд громадянина України за кордон, у зв'язку з визнанням його особливо небезпечним рецидивістом є застарілою, й не може бути застосована, крім того ця норма супе-

речить положенням Кримінального кодексу України.

Такий недолік не справляє непорозуміння при правозастосуванні, ця норма просто не використовується, однак вона перевантажує зміст нормативно-правового акту, а іноді вводить в оману. Тому для спрощення тексту нормативно-правового акту вважається доцільним видалити ці положення з тексту ст. 6 Закону України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» й викласти п.9 ч.1 ст.6 зазначеного закону у такій редакції:

«9) він перебуває під адміністративним наглядом міліції – до припинення нагляду».

Підсумовуючи вищезазначене, слід відзначити, що якнайшвидше формування досконалої нормативно-правової бази міграційного режиму потребує якісної зміни у правовому регулюванні міграційних процесів та створення єдиної цілісної системи міграційних норм, яка могла би забезпечити дійовий правовий вплив на суб'єктів міграційних правовідносин. Це потребує комплексного перегляду всієї системи нормативно-правових актів, які регулюють відносини у зазначеній сфері, та якісного її аналізу, з метою подальшого узгодження та вдосконалення

## ЛІТЕРАТУРА

1. Анисимова М. Ф. Право на свободу передвижения и свободный выбор места жительства в Украине : история, современное состояние и перспективы развития : монография / М. Ф. Анисимова. – Запорожье : Дикое Поле, 2005. – 208 с.
2. Снігур В. М. Міграційний режим в Україні : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Снігур Володимир Миколайович. – Київ, 2008. – 199 с.
3. Закон України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» : від 11.12.2003 р., № 1382-IV //



ВВР України. – 2004. – № 15. – Ст. 232.

4. Цивільний кодекс України // ВВР України. – 2003. – 40-44. – Ст. 356.

5. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні»: від 16.04.2009 р., № 1276-VI // ВВР України. – 2009. – № 38. – Ст. 535.

6. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 45 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень пункту 2 статті 2 Закону України «Про приватизацію державного житлового фонду» (справа про приватизацію державного житлового фонду): від 28.09.2000 р. // Офіційний вісник України. – 2000. – № 40. – Ст. 1709.

7. Свобода передвиження и выбора мес-

тожительства (прописки) в странах СНГ [Материалы заседаний группы экспертов 8-10 декабря 1997 г. Киев и Руководящей группы Конференции по странам СНГ 17-18 июня 1998 г.]. – Киев : УВКБ ООН, 1999. – 150 с.

8. Фихтер Р. Свобода передвижения и система регистрации в Германии : доклад / Р. Фихтер. – Штутгарт, 2000. – 14 с.

9. Закон України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України»: від 21.01.1994 р., № 3857-XII// ВВР України. – 1994. – № 18. – Ст. 101.

10. Юридична енциклопедія : В 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. енцикл., 1998 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cyclop.com.ua/content/view/1297/58/1/9>.

11. Кримінальний кодекс України // ВВР України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.

*Беницький О. М. Окремі питання вдосконалення міграційного законодавства / О. М. Беницький // Форум права. – 2010. – № 2. – С. 35–39 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010-2/10bomvmz.pdf>*

Виконано аналіз нормативно-правової бази міграційного режиму та сформульовані пропозиції щодо внесення змін до окремих законодавчих актів задля узгодження правових норм, які стосуються регулювання міграційних відносин.

\*\*\*

*Беницький А.М. Некоторые вопросы усовершенствования миграционного законодательства*

Выполнен анализ нормативно-правовой базы миграционного режима и сформулированы предложения по внесению изменений в отдельные законодательные акты для согласования правовых норм, которые касаются регулирования миграционных отношений.

\*\*\*

*Benitsky A.M. Some Questions of Improvement of Migratory Legislation*

The analysis of is normatively legal bases of the migratory mode is made and offers on modification of separate acts for the coordination of rules of law which regulations of migratory relations concern are formulated.