

## ПУБЛІЧНЕ УПРАВЛІННЯ У СФЕРІ ДЕРЖАВНОЇ БЕЗПЕКИ ТА ОХОРОНИ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ

УДК 351:342.71

DOI https://doi.org/10.32838/TNU-2663-6468/2021.2/015

**Балуєва О.В.**

Донецький державний університет управління

**Мартьянова Р.А.**

Донецький державний університет управління

### ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВОГО ПОВЕРНЕННЯ ТА ПРИМУСОВОГО ВИДВОРЕННЯ ІНОЗЕМЦІВ ТА ОСІБ БЕЗ ГРОМАДЯНСТВА

*У статті здійснено дослідження організаційно-правового механізму застосування адміністративних заходів, спрямованих на примушування іноземців залишити територію України всупереч їхньої волі і бажанню.*

*Визначено підстави для прийняття рішення про примусове повернення у країну походження або третю країну та звернення до суду з адміністративним позовом щодо видворення іноземців та осіб без громадянства за межі держави в примусовому порядку. Розглянуто повноваження органів державної міграційної служби, охорони державного кордону та Служби безпеки України щодо застосування адміністративних заходів примусового характеру.*

*Проведено аналіз нормативно-правових актів, які регламентують підстави застосування «примусово повернення» та «примусового видворення» органами державної влади, до повноважень яких віднесено вжиття заходів щодо протидії нелегальній міграції на території держави, забезпечення охорони державного кордону, захисту національних інтересів та охорони громадсько порядку.*

*Визначено проблемні питання під час забезпечення виконання рішень суду за адміністративними позовами Служби безпеки України на стадії поміщення іноземців, які затримані в установленому порядку та підлягають примусовому видворенню за межі України, до пунктів утримання іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні.*

*Доведено необхідність взаємодії органів Державної міграційної служби з органами державного кордону, Служби безпеки України відносно іноземців та осіб без громадянства, перебування яких не відповідає вимогам перебування на території держави та перебування яких суперечить національним інтересам*

*На підставі аналізу зроблено висновки та запропоновано напрям удосконалення взаємодії органів влади під час застосування адміністративних заходів відносно іноземців та осіб без громадянства, що сприяють запровадженню ефективної політики щодо боротьби з нелегальною міграцією та розвитку ефективної політики повернення.*

**Ключові слова:** іноземець, особа без громадянства, взаємодія органів влади, примусове повернення, примусове видворення.

**Постановка проблеми.** У зв'язку з курсом держави на євроінтеграцію зусилля держави у сфері міграції спрямовані на вдосконалення міграційної політики щодо боротьби з нелегальною міграцією, застосування адміністративних заходів до іноземців та осіб без громадянства, спрямованих на розвиток ефективної політики повернення, та вироблення практик стратегічного управління міграціями щодо протидії нелегальній міграції.

Україна ще не має достатнього досвіду державного регулювання процесів нелегальної міграції. Тому важливим завданням є формування та реалізація державної міграційної політики, спрямованої на створення нормативно-правової бази, формування політичних інститутів, які виконуватимуть контролюючі та правоохоронні функції, пов'язані з міграційними процесами під час перетину державного кордону України та всередині держави, що потребує визначення проблемних питань та їх розв'язання.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідженню питань міграційної політики, протидії нелегальній міграції, правовому регулюванню адміністративних примусів присвячено праці науковців, серед яких: О. Кузьменко, О. Бандурка, М. Тищенко, В. Олефір, Н. Демчук, М. Король, А. Мота та ін. Однак аналіз зазначених праць не висвітлює повною мірою механізм застосування адміністративних заходів відносно порушників міграційного законодавства, взаємодію органів державної влади під час застосування «примусового повернення» та «примусового видворення» іноземців та осіб без громадянства.

Тому питання запровадження ефективної міграційної політики щодо боротьби з нелегальною міграцією та розвитку ефективної політики повернення потребує вдосконалення.

**Метою статті** є дослідження процедури застосування органами державної влади механізму «примусового повернення» та «примусового видворення» відносно іноземців та осіб без громадянства.

**Виклад основного матеріалу.** Важливим аспектом розбудови України на сучасному етапі є формування та реалізація міграційної політики, вдосконалення системи державного управління міграційними процесами, які повинні бути спрямовані на забезпечення національної безпеки країни та інтереси держави, політичної та міграційної ситуації, відповідати сучасним викликам, європейським стандартам та взятих Україною міжнародних зобов'язань.

Ураховуючи соціально-економічну ситуацію, міграційна привабливість України порівняно з іншими державами, які приймають мігрантів, на сьогодні невисока. Водночас завдяки своєму геополітичному розташуванню в центрі міграційних процесів, межуванню з сімома державами, чотири з яких країни ЄС, та втратою контролю над частиною кордону, що межує з Російською Федерацією, Україна стала не лише країною транзиту для мігрантів, але й розглядається як країна тривалого перебування.

Зважаючи на процеси глобалізації та цілеспрямовані дії держав Європейського Союзу щодо врегулювання міграційних процесів, вжиття жорстких заходів щодо порушень міграційного законодавства, в тому числі встановлення обмежень в'їзду на свою територію, є підстави стверджувати, що після взяття курсу держави на євроінтеграцію перед Україною та її державними органами гостро постало питання вдосконалення організаційно-правових заходів, спрямованих на запобігання та протидію нелегальній

міграції та припинення порушень міграційного законодавства шляхом застосування адміністративно-правових заходів.

Слід зазначити, що відповідно до ст. 26 Конституції України та ст.3 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» визначено, що іноземці та особи без громадянства користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України.

На думку Ю.П. Битяк, проведення організаційних заходів є однією з форм управлінської діяльності, які здійснюються в системі органів влади, з метою забезпечення ефективної роботи відповідних систем управління та базується на правовій основі. О.В. Кузьменко, виділяючи організаційно-правові способи протидії нелегальній міграції, вказує на заходи попередження, припинення, адміністративну відповідальність саме в механізмі такої діяльності.

Згідно із законодавством України систему адміністративно-правових заходів складають «примусове повернення» та «примусове видворення», які спрямовані на примушування іноземців та осіб без громадянства покинути територію України всупереч їх волі і бажанню (пункт 2 Розділу I Інструкції про примусове повернення і примусове видворення з України іноземців та осіб без громадянства) [2]. Однак вказані заходи різняться своїм організаційно-правовим механізмом реалізації, хоча спрямовані для досягнення одного результату – покинути територію держави.

У міжнародній термінології «*рішення про повернення*» – адміністративне або юридичне рішення або акт, що визначає або декларує перебування громадянина третьої країни на території держави члена – ЄС незаконним та накладає зобов'язання щодо повернення [7, с. 35]. У законодавстві України «*примусове повернення*» – це рішення органу виконавчої влади (органу ДМС, органу ДПС або органу СБУ), який зобов'язує особу самостійно залишити територію України у визначений строк.

Іноземець або особа без громадянства можуть бути примусово повернуті у країну походження або третю країну, якщо: 1) їхні дії порушують законодавство про правовий статус іноземців та осіб без громадянства; 2) їхні дії суперечать інтересам забезпечення національної безпеки України чи охорони громадського порядку; 3) це необхідно для охорони здоров'я, захисту прав і законних

інтересів громадян України (ст. 26 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства») [11].

ДМС відповідно до покладених на неї завдань притягує порушників міграційного законодавства до адміністративної відповідальності, приймає рішення про примусове повернення іноземців та осіб без громадянства до країн їхньої громадянської належності або країн походження, звертається до судів із позовами про примусове видворення іноземців та осіб без громадянства, здійснює заходи, пов'язані з примусовим видворенням іноземців та осіб без громадянства з України [8].

Обчислення дозволеного строку перебування іноземця під час в'їзду на територію України здійснює посадова особа Держприкордонслужби в пункті пропуску (пункті контролю) через державний кордон України, під час перебування на території України здійснюють посадові особи Державної міграційної служби (п.п. 2,4 Порядку обчислення строку тимчасового перебування в Україні іноземців, які є громадянами держав з безвізовим порядком в'їзду) [9].

Таким чином, можна дійти висновку, що ДМС України в межах повноважень може прийняти рішення про примусове повернення відносно іноземців та осіб без громадянства, тільки якщо їхні дії порушують законодавство про правовий статус іноземців та осіб без громадянства, що закріплені у ст. 203 КУпАП, а саме порушення правил перебування іноземців та осіб без громадянства, що передбачає ухилення від виїзду з України після закінчення відповідного терміну перебування.

На нашу думку, зважаючи, що основний контроль за перебуванням іноземців та осіб без громадянства всередині держави покладається на підрозділи ДМС, необхідно розширити повноваження органів ДМС щодо прийняття рішення про примусове повернення, зокрема, якщо іноземця чи особу без громадянства виявлено на території держави органами ДМС без відмітки в паспортному документі про перетин державного кордону на в'їзд в Україну, а також іноземних громадян без документів із візових та безвізових країн, які перетнули державний кордон поза пунктами пропуску або в пунктах пропуску, але з уникненням прикордонного контролю.

Законом України «Про Державну прикордонну службу України» закріплено обов'язки та повноваження органів охорони державного кордону, які в межах повноважень застосовують адміністративні заходи відносно іноземців, які

затримані в межах контрольованих прикордонних районів під час спроби або після незаконного перетинання державного кордону, порушенням іноземцями та особами без громадянства правил перебування в Україні і транзитного проїзду через її територію, в пунктах пропуску через державний кордон України без відповідних документів або з використанням підробленого документа чи таких, що містять недостовірні відомості про особу, що закріплено у ч. 2 ст. 203, ст. 204<sup>1</sup>-204<sup>4</sup> КУпАП [4; 5].

Таким чином, можна дійти висновку, що органи охорони державного кордону обмежені в повноваженнях щодо застосування примусового повернення щодо іноземців та осіб без громадянства. Одночасно слід вказати, що співробітники органів охорони державного кордону під час забезпечення своїх функцій виявляють іноземних громадян, які порушують прикордонний режим та інше.

На нашу думку, очевидно є необхідність внесення змін у ст. 26 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», де слід вказати, що примусове повернення застосовуються до іноземних громадян, які своїми діями порушують законодавство України з прикордонних питань.

Відповідно до ст. 24 Закону України «Про службу безпеки України» на СБУ покладається обов'язок брати участь у розробці заходів і вирішенні питань, що стосуються в'їзду в Україну та виїзду за кордон та перебування на її території іноземців та осіб без громадянства [12]. Тому вважаємо, що з метою прийняття рішення про примусове повернення органами СБУ, які виявляють всередині держави іноземців, дії яких суперечать інтересам забезпечення національної безпеки України, охорони громадського порядку, в тому числі використовують легальний в'їзд в Україну, отримують документи на тимчасове перебування в Україні та одночасно переховуються від органів влади своєї країни, необхідно внести зміни до ст. 26 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства». Зокрема, слова «стосовно іноземців та осіб без громадянства, які затримані ними у межах контрольованих прикордонних районів під час спроби або після незаконного перетинання державного кордону України» необхідно виключити. Таким чином, органи СБУ всередині держави зможуть забезпечити прийняття рішень про примусове повернення та протидіяти перебуванню на території держав осіб, перебування яких суперечать інтересам забезпечення національної безпеки України та охорони громадського порядку держави.

Згідно з міжнародною термінологією «*видворення*» – дії, що вчиняються органом з наміром та з метою забезпечення примусового видалення осіб/особи (іноземних громадян або осіб без громадянства) з території цієї країни [7, с. 28]. У законодавстві України існує колізія щодо визначення терміна «видворення», яке визначено ст. 24 КУпАП, та «примусове видворення», яке визначено ст. 30 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства». Оскільки різняться підстави їх прийняття.

Примусово видворити іноземця або особу без громадянства можливо лише на підставі постанови адміністративного суду, винесеної за адміністративним позовом органу ДМС, охорони державного кордону (ДПС) та Служби безпеки України (СБУ). За наявності таких підстав: якщо іноземець або особа без громадянства не виконали в установлений строк без поважних причин рішення про примусове повернення; якщо є обґрунтовані підстави вважати, що іноземець або особа без громадянства ухилятимуться від виконання такого рішення. (ст. 30 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства») [11].

Особливості провадження у справах за адміністративними позовами з приводу примусового повернення чи примусового видворення іноземців або осіб без громадянства за межі території України закріплені у ст. 288 КАС. Підстави затримання іноземців або осіб без громадянства визначені у ст. 289 КАС, де визначено, що в разі наявності обґрунтованих підстав адміністративний суд, за клопотанням органу (підрозділу), який подав такий позов, може прийняти одне з таких рішень: 1) взяти особу на поруки підприємства, установи чи організації; 2) зобов'язати іноземця або особу без громадянства внести заставу; 3) затримати іноземця або особу без громадянства з поміщенням до пункту тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні [3].

Суперечливим та незгодженим у законодавстві є поміщення органами СБУ іноземців, які затримані в установленому порядку та підлягають примусовому видворенню за межі України, до пунктів утримання іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні (далі – ПТПП), що регулюється Інструкцією про порядок утримання іноземців та осіб без громадянства в пунктах тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні, в якій орган СБУ відсутній, незазначений [1].

Тобто орган СБУ, за адміністративним позовом якого судом винесено рішення про примусове видворення, без залучення органу ДМС не може самостійно організувати заходи щодо поміщення іноземців до ПТПП. Водночас орган ДМС, який не є третьою стороною на стороні позивача по справі, не буде мати повноваження здійснювати заходи щодо поміщення до ПТПП іноземця, відносно якого судом винесено постанову про видворення в примусовому порядку за адміністративним позовом СБУ [6].

Одночасно ст. 30 Закону визначено, що ДМС, «службова особа 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». При цьому орган СБУ забезпечує проведення дактилоскопії іноземців та осіб без громадянства, а в разі потреби взяття інших біометричних даних відповідно до закону.

Згідно зі ст. 13 Закону України «Про імміграцію» примусовому видворенню підлягає особа, яка протягом одного місяця не виїхала за межі держави після отримання рішення про скасування дозволу на імміграцію [10]. Однак тут виникає неузгодженість із ст. 30 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», де визначено чіткий перелік підстав для примусового видворення.

На нашу думку, доречним є застосування органами ДМС такого заходу, як примусове повернення за межі держави відносно іноземців, у разі прийняття відносно них рішення про скасування дозволу на імміграцію (якщо особа не оскаржила його в судовому порядку), та надання можливості самостійно залишити територію держави в термін до 30 календарних днів.

Згідно зі статистичними даними Державної міграційної служби України територіальними органами та підрозділами ДМС в 2019 році за порушення правил перебування іноземців та осіб без громадянства на території, передбаченої ч.1 ст. 203 КУпАП, було притягнуто до відповідальності – 26 788 осіб; виявлено – 12 894 нелегальних мігрантів, з яких відносно 12 388 осіб прийнято рішення про примусове повернення (2018 р. – 10 690 осіб); відносно 599 осіб судами винесено рішень про видворення за межі держави в примусовому порядку (2018 р. – 730) [13].

**Висновки.** Підводячи підсумок, слід зробити висновок, що застосування адміністративного-правового такого заходу, як «примусове повернення»,

покладається на орган ДМС, орган охорони державного кордону, орган СБУ, що вимагає внесення змін до чинного законодавства з метою забезпечення виконання обов'язків в межах компетенції. Вказаний адміністративний захід зазначений лише в Законі України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» та міжвідомчій Інструкції, що вимагає внесення змін до ст. 24 КУпАП.

Механізм застосування адміністративного-правового заходу «примусове видворення» здійснюється в порядку адміністративного судочинства, що вимагає комплексної взаємодії органів ДМС та органів державного кордону щодо встановлення

особи, з'ясування наявності підстав для перебування на території держави та забезпечення процедури фактичного видворення іноземця органами ДМС через пункт пропуску державного кордону. Організаційно-правовий механізм застосування органами СБУ «примусового видворення» потребує нормативного-правового врегулювання та розробки методики реалізації вказаних заходів між ДМС та СБУ на стадії поміщення іноземців та осіб без громадянства до ПТПП за адміністративними позовами СБУ та ідентифікації іноземців із метою забезпечення їхнього фактичного примусового видворення за межі України.

### Список літератури:

1. Інструкція про порядок утримання іноземців та осіб без громадянства в пунктах тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні. Наказ МВС України 29.02.2016 № 141. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/z0748-16>.
2. Інструкція про примусове повернення і примусове видворення з України іноземців та осіб без громадянства. Наказ МВС, АДПС, СБУ від 23.04.2012 № 353/271/150. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0806-12#Text>.
3. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 року №2747-IV. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X // *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.
5. Кузьменко О. Адміністративне та примусове видворення: помилка законодавця чи запровадження нових інститутів? *Вісник КНТЕУ*. 2014. № 1 URL: <http://visnik.knute.edu.ua/files/2014/01/10.pdf>.
6. Мартянова Р.А. Особливості організаційно-правового механізму виконання органами влади рішень суду про примусове видворення іноземців за межі держави України. *Матеріали XI науково-практичної конференції «Правові аспекти публічного управління: теорія та практика»*. м. Дніпропетровськ. 12 грудня 2019. С. 92–95.
7. Міжнародна термінологія у сфері міграції: українсько-англійський тлумачний словник. Київ : Міжнародна організація з міграції. 2015. 100 с.
8. Положення про Державну міграційну службу України, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 р. № 360. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/360-2014-%D0%BF>.
9. Порядок обчислення строку тимчасового перебування в Україні іноземців, які є громадянами держав з безвізовим порядком в'їзду : затв. наказом МВС України від 20.07.2015 р. № 884, зареєстр. в Мінюст 05.08.2015 р. № 944/27389. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0944-15>.
10. Про імміграцію. Закон України від 07.06.2001 року № 2491-III. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2491-14#Text>.
11. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства : Закон України від 22.09.2011 року № 3773-VI. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3773-17>.
12. Про службу безпеки України. Закон України від 25.03.1992 року № 2229-XII. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-12#Text>.
13. Статистика з основної діяльності. *Державна міграційна служба України*. URL: <https://goo.gl/aaoBik>.

### **Baluieva O.V., Martianova R.A. ORGANIZATIONAL AND LEGAL MECHANISM FOR THE APPLICATION OF FORCED RETURN AND FORCED EXPULSION OF FOREIGNERS AND STATELESS PERSONS**

*The article examines the organizational and legal mechanism of administrative measures aimed at forcing foreigners to leave the territory of Ukraine against their will and desire.*

*The reasons for deciding on forced return to the country of origin or a third country and for applying to the court with an administrative claim against expulsion of foreigners and stateless persons from the country compulsorily are determined. The powers of the State Migration Service, State Border Guard and the Security Service of Ukraine concerning application coercive administrative measures are considered.*

*It is performed the analysis of normative legal acts regulating the grounds for the application of forced return and forced expulsion by public authorities which are empowered to take measures for counteraction illegal migration on the territory of the state, to ensure the protection of the state border, protection of national interests and protection of public order.*

*Certain problematic issues have been identified. One of them is regarding ensuring of the execution of court decisions on administrative claims of the Security Service of Ukraine at the stage of placing foreigners who are detained in the prescribed manner and are subject to forced expulsion from Ukraine, to detention centers for foreigners and stateless persons who are illegally staying in Ukraine.*

*It is proven the necessity of interaction of the State Migration Service with the state border authorities, the Security Service of Ukraine in relation to foreigners and stateless persons whose stay does not meet the requirements of stay in the state and whose stay is contrary to the national interests of Ukraine.*

*Based on the analysis, conclusions are made and directions for improving the interaction of authorities in the application of administrative measures against foreigners and stateless persons, which contribute to the implementation of effective policies to counteraction illegal migration and the development of effective return policies are proposed.*

**Key words:** *foreigner, stateless person, interaction of authorities, forced return, forced expulsion.*