

УДК 351.756(477)

О. Л. Гамалій

**ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОТИДІЇ ПРАВОПОРУШЕННЯМ,
ВЧИНЕНИМ ІНОЗЕМЦЯМИ В УКРАЇНІ**

Виконано аналіз базових засад сучасного правового забезпечення протидії правопорушенням, вчиненим іноземцями в Україні; запропоновано пропозиції з його удосконалення.

Сьогодні, в пору суттєвого розширення міграції населення у світі, а також пов'язаного з цим явищем зростання кількості правопорушень (в тому числі й терористичного спрямування), вчинених іноземцями в країнах перебування, стає актуальним питання як правового забезпечення протидії правопорушенням, вчиненим іноземцями саме в Україні, так і вжиття адекватних заходів протидії означеним правопорушенням.

Зазначимо, що наукові аспекти цієї проблеми порушували такі дослідники: С. Ф. Константінов [1] – щодо адміністративно-правового статусу іноземців в Україні та механізму його забезпечення; О. О. Кулешов [2] – стосовно проблем, що виникають у процесі застосування адміністративною службою міліції заходів адміністративного припинення з урахуванням положень Концепції адміністративної реформи в період становлення державності в Україні; Р. В. МIRONIUK [3] – щодо детального аналізу правової природи примусового видворення за межі України іноземців та осіб без громадянства, а також підвищення ефективності діяльності в цьому напрямку органів внутрішніх справ та інші вчені. Разом із тим, з огляду на наявні прогалини, метою статті є аналіз базових засад сучасного правового забезпечення протидії правопорушенням, вчиненим іноземцями в Україні.

Як відомо, правовою основою протидії правопорушенням, вчиненим іноземцями в Україні, є Конституція України, міжнародно-правові договори, адміністративне та кримінальне законодавство, відомчі нормативно-правові акти, державні програмні та інші документи.

Так, у ч. 1 ст. 3 Конституції України зазначено, що «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» [4]. Більше того, зважаючи на демократичність нашої держави, законодавець у ч. 1 ст. 26 Конституції України спеціально позначив права іноземців та осіб без громадянства: «Іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, 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».

При цьому ключовими відразу слід вважати зауваження, напрацьовані Штефані Шіффер, Тетяною Кацберт і Сабіне Россмани з приводу того, що «проблематичною видається стаття 24 Конституції України, яка гарантує рівні конституційні права та свободи незалежно від раси, кольору шкіри, релігії, походження, мови та інших ознак. Ці права згідно із статтею 24 повинні поширюватися на всіх громадян України. Правозахисні організації та Європейська Комісія проти расизму й нетолерантності (ECRI) неодноразово вимагали доповнити цей список, щоб, як і у статті 2, ці права й свободи гарантувалися всім особам, які перебувають на території України – у тому числі особам без громадянства та іноземцям, а не лише громадянам України. Український парламент поки що не вніс зміни до цього пункту» [5, с. 13].

Інший дослідник, Р. В. Миронюк, у свою чергу акцентує увагу на відсутності у чинному законодавстві України чіткого визначення окремих питань виконання таких адміністративних стягнень, як платне вилучення та конфіскація предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення, адміністративного видворення за межі України іноземців та осіб без громадянства [3, с. 15].

Наразі в цілому боротьба з правопорушеннями ведеться на міжнародному та національному рівнях. Зокрема, що стосується першого, то Н. В. Пронюк формами міжнародного співробітництва у боротьбі зі злочинністю вважає укладання міжнародних угод (про правову допомогу в кримінальних та інших справах, конвенції щодо боротьби з окремими злочинами міжнародного характеру тощо) та створення відповідних міжнародних організацій (спеціально створені для протидії міжнародній злочинності – Інтерпол або організації загальної компетенції, для яких боротьба зі злочинністю є одним із напрямів роботи, – ООН, ОБСЄ, Рада Європи та ін.) [6].

Разом із тим, Н. А. Зелінська визнає, що «міжнародні конвенції не містять кримінально-правової норми, яка прямо встановлювала би злочинність і караність поведінки індивіда. Під впливом міжнародного права відбувається гармонізація національного законодавства, але тільки останнє здатне криміналізувати подібного роду діяння». При цьому, як йдеться, «конвенції включають в себе зобов'язання держав щодо встановлення кримінально-правової заборони, що може бути названо опосередкованою транснаціональною криміналізацією» [7].

До міжнародно-правових актів, що регламентують протидію правопорушень і де надається кваліфікація злочинів міжнародного характеру, можна віднести документи як загальної сфери дії, так і тематичні: стосовно міжнародної боротьби з тероризмом, розкраданням ядерного матеріалу, стосовно незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин, боротьби з контрабандою, корупцією, фальшивомонетництвом, рабством, відмиванням коштів, отриманих злочинним шляхом, торгівлі жінками і дітьми, піратства та ін. Так, наприклад:

- стосовно боротьби з корупцією – це Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції, Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією, Додатковий протокол до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією, Стамбульський план дій боротьби з корупцією Організації економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР);

- щодо незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин – Віденська конвенція ООН «Про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин» від 19.12.1988 (ратифікована Україною 27.11.1991);

- стосовно відмивання брудних грошей – Страсбурзька Конвенція про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів,

одержаних злочинним шляхом, від 18.11.1990 (ратифікована 17.12.1997); Директива ЄЕС «Про запобігання використанню фінансової системи для відмивання грошей» від 19.06.1991 № 91/308/ ЕЕС та ін.

В останній час найбільшої актуальності набула проблема боротьби з кіберзлочинністю, зокрема, фактично розпочатої з підписанням найбільш відомої Конвенції про кіберзлочинність від 23.11.2001 [8].

Цілком зрозуміло, що означені та інші міжнародно-правові акти регламентують базові засади протидії правопорушенням, вчиненим на міжнародній арені, і не обмежуються територіально, наприклад тією ж Україною чи будь-якою іншою державою. Однак саме активна участь України в боротьбі з міжнародною злочинністю такого рівня, обумовлена в тому числі й подальшою імплементацією міжнародного законодавства в національне, має не тільки безпосереднє до цього відношення, але й впливає на успіх у протидії правопорушенням, що вчиняються іноземцями в Україні.

Наприклад, за міжнародним документом – проектом Конвенції про участь іноземців у суспільному житті на місцевому рівні (Страсбург, 05.02.1992) [9], що так і не набула чинності, визначався статус постійних мешканців-іноземців як осіб, що не є громадянами держави, на території якої вони мешкають на законних підставах (ст. 2), гарантувалось їм право на свободу виявлення поглядів (п. «а» ст. 3) і право на свободу мирних зборів і свободу асоціації з іншими (п. «b» ст. 3).

Ще один міжнародний документ – Протокол між Адміністрацією Державної прикордонної служби України і Бюро Прикордонної поліції та поліції у справах іноземців Президії Поліцейського корпусу Словацької Республіки про напрями взаємодії оперативних органів від 26.10.2005 [10] – регламентує забезпечення безпеки спільного кордону Європейського союзу та України, своєчасне запобігання та припинення злочинних проявів на україно-словацькому кордоні, організацію та підтримання взаємодії між оперативними органами Державної прикордонної служби України та Бюро Прикордонної поліції та поліції у справах іноземців Президії Поліцейського корпусу Словацької Республіки. Стосовно забезпечення протидії правопорушенням з боку іноземних громадян, то за цим міжнародно-правовим актом злочинними визнаються співучасники злочину, причетні до незаконного переправлення через спільний державний кордон незаконних мігрантів; що здійснюють підготовку та вчинення злочину на спільному державному кордоні чи території сторін, та ін.

Таким чином, міжнародно-правові договори наразі є надзвичайно важливим елементом правового забезпечення протидії правопорушенням, вчиненим іноземцями в Україні. Разом із тим, найбільш практичне значення в процесі забезпечення протидії правопорушенням, вчиненим іноземцями в Україні, набуває саме внутрішня нормативно-правова база з означеної тематики.

Аксіоматичним, на нашу думку, є положення, що протидія правопорушенням – це комплекс заходів, спрямованих безпосередньо проти правопорушень, зокрема шляхом попередження, припинення існуючого правопорушення та притягнення винних осіб до відповідальності. Звідси, протидія правопорушенням, вчиненим іноземцями в Україні, – це комплекс заходів, спрямованих безпосередньо проти правопорушень, що скоюються іноземцями в Україні, зокрема шляхом попередження, припинення існуючого правопорушення та притягнення винних осіб до відповідальності.

Ми би навіть тут виокремили комплексне, як вбачається, правове забезпечення протидії правопорушенням, вчиненим іноземцями в Україні, за окремими напрямками, серед яких адміністративно-правова, кримінально-правова та кримінологічна гілки. Тому стосовно правопорушень, вчинених іноземцями в Україні, то цілком очевидним є те, що вони відносяться до особливої категорії правопорушень, обумовлених саме правовим становищем осіб, які їх вчинили. І через це вони мають певні особливості.

У найзагальнішому вигляді, залежно від їх тяжкості, правопорушення, вчинені іноземцями в Україні, можуть бути кваліфіковані або за Кримінальним кодексом України – як злочини, або за Кодексом України про адміністративні правопорушення – як адміністративні проступки.

Так, за Кодексом України про адміністративні правопорушення [11] іноземці і особи без громадянства, які перебувають на території України, підлягають адміністративній відповідальності на загальних підставах з громадянами України. Питання про відповідальність за адміністративні правопорушення, вчинені на території України іноземцями, які згідно з чинними законами та міжнародними договорами України користуються імунітетом від адміністративної юрисдикції України, вирішуються дипломатичним шляхом (ст. 16).

Певною мірою покаранням є передбачене законами України адміністративне видворення за межі України іноземців та осіб без громадянства за вчинення адміністративних правопорушень, які грубо порушують правопорядок (ст. 24).

Не є таким вже екзотичним видом адміністративного стягнення позбавлення іноземця права полювання (п. 5 ст. 24 КпАП), оскільки національний режим поширюється на іноземців й у сфері полювання, як за ст. 13 «Здійснення полювання іноземцями» Закону України «Про мисливське господарство та полювання» від 22.02.2000 № 1478-III [12]. Хоча саме в цьому Законі відповідна ст. 42 й регламентує особисту відповідальність за двадцять видів порушень законодавства у галузі мисливського господарства та полювання.

Здебільшого такий стан речей обумовлений поширеною правоздатністю та дієздатністю іноземців в Україні. Разом із тим, Кодексом України про адміністративні правопорушення, зважаючи на особливий правовий статус іноземців, регламентовані порушення

іноземцями та особами без громадянства правил перебування в Україні і транзитного проїзду через територію України (проживання без документів на право проживання в Україні, за недійсними документами або документами, термін дії яких закінчився, або працевлаштування без відповідного дозволу на це, якщо необхідність такого дозволу передбачено законодавством України... – й далі за текстом ч. 1 ст. 203) та недодержання іноземцями та особами без громадянства встановленого порядку реєстрації або порушення встановленого терміну перебування в Україні, виявлені в пунктах пропуску через державний кордон України (ч. 2 ст. 203). Виокремлені також норми щодо порушення порядку працевлаштування, прийняття на навчання, надання житла, реєстрації іноземців та осіб без громадянства та оформлення для них документів (ст. 204); невжиття заходів до забезпечення своєчасної реєстрації іноземців і осіб без громадянства (ст. 205); порушення порядку надання іноземцям та особам без громадянства житла, транспортних засобів та сприяння в наданні інших послуг (ст. 206).

Як випливає з диспозиції саме ст. 204–206, відповідальність за вказані правопорушення однаково стосується як іноземців та осіб без громадянства (наприклад уникнення іноземцями та особами без громадянства реєстрації та оформлення для них документів), так і громадян України, а особливо – й посадових осіб, які сприяли їх вчиненню (наприклад невжиття заходів до забезпечення своєчасної реєстрації іноземців і осіб без громадянства тощо).

У свою чергу, за Кримінальним кодексом України [13] питання про кримінальну відповідальність за злочини, дипломатичних представників іноземних держав та інших громадян, які за законами України і міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, не є підсудні у кримінальних справах судам України, в разі вчинення ними злочину на території України вирішується дипломатичним шляхом (п. 4 ст. 6).

У правовому забезпеченні протидії правопорушенням, вчиненим іноземцями в Україні, можна виділити групу спеціальних, в тому числі й відомчих, нормативно-правових актів, що спрямовані на регулювання тих чи інших аспектів змісту означеної діяльності. Так, наприклад, наказ Адміністрації Державної прикордонної служби України «Про затвердження Інструкції про порядок прийняття органами охорони державного кордону Державної прикордонної служби України рішень про заборону в'їзду в Україну іноземцям та особам без громадянства» від 05.12.2011 № 946 [14] спрямований на запобігання цілої групи нормативно-правових та організаційних правопорушень, пов'язаних з в'їздом до України іноземців та осіб без громадянства. Зокрема, йдеться про завідомо неправдиві відомості або підроблені документи іноземця; підробленість, зіпсованість чи невідповідність установленому зразку або належність іншій особі паспортних документів іноземця або візи; порушення іноземцем правил перетинання державного кордону України або

невиконання ним законних вимог посадових та службових осіб органу охорони державного кордону; перетинання іноземцем державного кордону України поза пунктами пропуску; невиконання іноземцем рішень суду або органів державної влади, уповноважених накладати адміністративні стягнення, або майнових зобов'язань перед державою, фізичними або юридичними особами, включаючи пов'язані з попереднім видворенням, у тому числі після закінчення терміну заборони подальшого в'їзду в Україну під час попереднього перебування на території України; затримання іноземця у межах контролюваного прикордонного району під час спроби або після незаконного перетинання державного кордону України.

На захист прав і законних інтересів громадян України та інших осіб, які проживають в Україні, або якщо встановлено факти порушення іноземцями чи особами без громадянства законодавства України під час попереднього перебування в Україні, спрямована й Інструкція про порядок прийняття органами внутрішніх справ України рішень про заборону в'їзду в Україну іноземцям та особам без громадянства, затверджена наказом МВС України 07.07.2011 № 410 [15], якщо перебування іноземців або осіб без громадянства може суперечити інтересам охорони громадського порядку або загрожувати здоров'ю, правам і законним інтересам громадян України та інших осіб, які проживають в Україні.

Достатньо виразним за змістом стосовно прагнення створення належного правового забезпечення протидії правопорушенням, вчиненим іноземцями в Україні є прийнятий за основу Постановою Верховної Ради України від 19.05.2011 № 3407-VI проект Закону України про особливості провадження у справах про адміністративні правопорушення і примусове видворення іноземців та осіб без громадянства під час проведення фінальної частини чемпіонату Європи 2012 року з футболу в Україні [16], за яким передбачається адміністративне затримання особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, до розгляду справи, але не більш як на одну добу (п. 3 ст. 2); заборона відвідувати масові спортивні або інші культурно-видовищні заходи (ст. 4); примусове видворення за межі України іноземців та осіб без громадянства, які постійно не проживають на території України, що вчинили адміністративні правопорушення, з урахуванням характеру вчиненого правопорушення та особи порушника після виконання адміністративного стягнення (п. 1 ст. 5).

Разом із тим, щодо цього законопроекту треба однозначно підтримати зауваження процедурного характеру від Головного науково-експертного управління [17], що законопроект не усуває ряд суперечностей і не містить будь-яких застережень стосовно застосування такого виду стягнення, як адміністративний арешт, або щодо запровадження взагалі не передбаченого загальною частиною КУпАП нового виду стягнення у вигляді заборони відвідування особами, які вчинили адміністративні правопорушення, масових

спортивних або інших культурно-видовищних заходів на території спортивних споруд на період проведення фінальної частини чемпіонату Європи 2012 року з футболу в Україні. Крім того, як на нас, сьогодні в практиці діяльності правоохоронних органів напрацьовано вже цілком достатньо унормованих вітчизняним законодавством організаційно-правових заходів щодо протидії правопорушенням, вчиненим іноземцями в Україні, тому навряд чи є доцільним запровадження ще одного нового, тим більше тимчасового, закону.

Таким чином, за аналогією з деякими заходами, що запропоновані за відповідним розпорядженням Кабінету Міністрів України від 08.12.2008 № 1688-р [18], до заходів, що удосконалюють правове забезпечення протидії правопорушенням, вчиненим іноземцями в Україні, можна віднести удосконалення власного національного законодавства шляхом: гармонізації законодавства України і Європейського союзу; проведення аналізу законодавства з метою виявлення недоліків, які сприяють вчиненню правопорушень іноземцями в Україні, та підготовки пропозицій щодо його вдосконалення; упровадження правового механізму недопущення вчинення правопорушень іноземцями в Україні; підвищення рівня правової свідомості та проведення правовиховної роботи з іноземцями в Україні; утвердження в іноземців нетерпимості до правопорушень шляхом дотримання законодавства у сфері запобігання та протидії правопорушенням та ін.

Погоджуючись з Н. А. Зелінською в тому, що «перед Україною стоїть невідкладне завдання приведення своєї кримінально-правової системи у повну відповідність до міжнародного права. Затягування прийняття і ратифікації договорів з питань протидії злочинності є невинуватим» [7], можна підсумувати й те, що потребує більшої виваженості імплементація європейських законів у національну правову систему та їх органічне поєднання з національним законодавством України.

Список літератури: 1. Константінов С. Ф. Адміністративно-правовий статус іноземців в Україні та механізм його забезпечення : автореф. дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право» / Константінов Сергій Федорович. – К., 2002. – 18 с. 2. Кулешов О. О. Діяльність адміністративної служби міліції по припиненню правопорушень (організаційно-правовий аспект) : автореф. дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Кулешов Олександр Олександрович. – Ірпінь, 2005. – 21 с. 3. Миронюк Р. В. Органи внутрішніх справ як суб'єкти виконавчого провадження в справах про адміністративні правопорушення : автореф. дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право» / Миронюк Роман Вікторович. – Ірпінь, 2002. – 21 с. 4. Конституція України. – Х. : Одисей, 2011. – 56 с. 5. Шіффер Ш. Злочини на ґрунті ненависті в Україні. Групи жертв та програми допомоги у громадському секторі / Штефані Шіффер, Тетяна Кашберг, Сабіне Россманн ; пер. з нім. Софії Онуфріїв. – Берлін : НГО «Європейський діалог», 2010. – 96 с. 6. Пронюк Н. В. Сучасне

міжнародне право : навч. посіб. / Н. В. Пронюк. – К. : КНТ, 2010. – 280 с.

7. Зелінська Н. А. Пріоритети міжнародного співробітництва України в контексті гармонізації кримінального права [Електронний ресурс] / Н. А. Зелінська. – Режим доступу: <http://vuzlib.com/content/view/1465/60>.

8. Конвенція про кіберзлочинність : від 23 листоп. 2001 р. // Офіційний вісник України. – 2007. – № 65. – Ст. 2535. – Ратифікована Україною 7 верес. 2005 р.

9. Конвенція про участь іноземців у суспільному житті на місцевому рівні : від 5 лют. 1992 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_318.

10. Протокол між Адміністрацією Державної прикордонної служби України і Бюро Прикордонної поліції та поліції у справах іноземців Президії Поліцейського корпусу Словацької Республіки про напрями взаємодії оперативних органів : від 26 жовт. 2005 р. // Офіційний вісник України. – 2005. – № 50. – Ст. 3168.

11. Кодекс України про адміністративні правопорушення : від 7 груд. 1984 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.

12. Про мисливське господарство та полювання : закон України від 22 лют. 2000 р. № 1478-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 18. – Ст. 132.

13. Кримінальний кодекс України від 5 квіт. 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25. – Ст. 131.

14. Про затвердження Інструкції про порядок прийняття органами охорони державного кордону Державної прикордонної служби України рішень про заборону в'їзду в Україну іноземцям та особам без громадянства : наказ Адміністрації Державної прикордонної служби України від 05.12.2011 р. № 946 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 1. – Т. 2. – Ст. 43.

15. Про затвердження Інструкції про порядок прийняття органами внутрішніх справ України рішень про заборону в'їзду в Україну іноземцям та особам без громадянства : наказ МВС України від 7 лип. 2011 р. № 410 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 62. – Ст. 2484.

16. Про прийняття за основу проекту Закону України про особливості провадження у справах про адміністративні правопорушення і примусове видворення іноземців та осіб без громадянства під час проведення фінальної частини чемпіонату Європи 2012 року з футболу в Україні : постанова Верховної Ради України від 19 трав. 2011 р. № 3407-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3407-17>.

17. Висновок на проект Закону України «Про особливості провадження у справах про адміністративні правопорушення і примусове видворення іноземців та осіб без громадянства під час проведення фінальної частини чемпіонату Європи 2012 року з футболу в Україні» від 21 квіт. 2011 р. реєстр. № 8426 / Кабінет Міністрів України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc_34?id=&pf3511=40227&pf35401=192606. – 19.05.2011.

18. Про схвалення Зasad антикорупційної політики : розпорядження Кабінету Міністрів України від 8 груд. 2008 р. № 1688-р // Офіційний вісник України. – 2010. – № 11. – Ст. 550.

Надійшла до редакції 17.03.2012

Виконан аналіз базових принципів сучасного правового забезпечення протидії правопорушенням, совершеним іноземцями в Україні; пропонується заходи по його удосконавленню.

The analysis of basic principles of the modern legal support of counter steering of the offences committed by aliens in Ukraine is made; some measures on its improvement are offered.