

Проблеми утримання нелегальних мігрантів в Україні

Проект “Вдосконалення механізмів реалізації міграційної політики
України. Поширення досвіду країн ЄС щодо виконання угод про
реадмісію”

Березень 2004

МІЖНАРОДНИЙ ЦЕНТР ПЕРСПЕКТИВНИХ ДОСЛІДЖЕНЬ

вул. Пимоненка, 13а, Київ, Україна, 04050

Контактна особа: Ольга Шумило

Тел.: (044) 484-4400

Факс: (044) 484-4402

E-mail: oshumylo@icps.kiev.ua

ЗМІСТ

ВСТУП	3
1. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВА ТА НАЦІОНАЛЬНА ЗАКОНОДАВЧА БАЗА ТРИМАННЯ НЕЗАКОННИХ МІГРАНТІВ	5
1.1 МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ДОКУМЕНТИ ЩОДО ПРАВА ДЕРЖАВИ НА ЗАТРИМАННЯ ТА ТРИМАННЯ ІНОЗЕМЦІВ	6
1.2 НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО ЩОДО ЗАТРИМАННЯ ТА ТРИМАННЯ ІНОЗЕМЦІВ ТА ОСІБ БЕЗ ГРОМАДЯНСТВА	7
1.2.1 <i>Процедури та підстави затримання</i>	7
1.2.2 <i>Терміни затримання</i>	9
1.2.3 <i>Процедури поводження із затриманими</i>	13
2. ПРАВОВИЙ СТАТУС НЕЗАКОННИХ МІГРАНТІВ ПІД ЧАС ПЕРЕБУВАННЯ У МІСЦЯХ ТРИМАННЯ, УМОВИ ТА ПОРЯДОК ЙОГО ЗМІНИ	16
2.1 ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ ЗАТРИМАНИХ ОСІБ	16
2.2 СОЦІАЛЬНІ ГАРАНТІЇ.....	18
3. ПРАВИЛА ТА ПРОЦЕДУРИ ДОПУСКУ ДО НЕЗАКОННИХ МІГРАНТІВ ПРЕДСТАВНИКІВ ПРАВОЗАХИСНИХ МІЖНАРОДНИХ І НЕУРЯДОВИХ ОРГАНІЗАЦІЙ	21
4. МЕТОДИ ТА ЗАСОБИ ІДЕНТИФІКАЦІЇ ОСІБ, ЗАТРИМАНИХ БЕЗ ДОКУМЕНТІВ, У ПУНКТАХ ТРИМАННЯ НЕЗАКОННИХ МІГРАНТІВ	23
5. УМОВИ ТА ПОРЯДОК ВИСЛАННЯ НЕЗАКОННИХ МІГРАНТІВ З ТЕРИТОРІЇ КРАЇНИ. ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ВИСЛАННЯ	25
ВИСНОВКИ ТА РЕКОМЕНДАЦІЇ	29

ВСТУП

Поява спільного кордону між Україною та ЄС поряд з поступовою демократизацією суспільного життя перетворює Україну на одну з найпривабливіших країн для здійснення транзитної нелегальної міграції до країн ЄС громадянами країн СНД і Південно-Східної Азії. Україна витримує навантаження і на східних, і на західних кордонах. Зі сходу посилюється потік незаконних мігрантів через неповністю облаштовані кордони з Російською Федерацією та Білоруссю, а із Заходу повертаються особи, затримані в рамках двосторонніх угод про реадмісію з Польщею, Угорщиною та Словаччиною. Таким чином, кількість осіб, яких затримують за незаконне перетинання державного кордону або незаконне перебування на території України, зростає.

Україна стала об'єктом критики міжнародних організацій із захисту прав людини за порушення прав нелегальних мігрантів у зв'язку з невідповідними умовами їхнього утримання¹. Хоча міграційне законодавство України розвинено на достатньо високому рівні, його реалізації заважає інституційна неспроможність і нереформованість відомств, що відповідають за протидію незаконній міграції, та брак досвіду поводження з іноземцями. Через відсутність спеціально призначених пунктів тимчасового перебування нелегальних мігрантів утримують у місцях тимчасового тримання Державної прикордонної служби України та приймальнях-розподільниках МВС. Брак механізмів бюджетного фінансування не дає змоги державі гарантувати затриманим соціальні гарантії.

Виконання угоди про реадмісію осіб з ЄС збільшить міграційне навантаження на Україну, тимчасом як відсутність таких угод з Росією та Білоруссю призведе до того, що прийняті з ЄС нелегальні мігранти осідатимуть в Україні. Увага правозахисних організацій та європейських інституцій до дотримання прав людини й інституційних спроможностей українського уряду у сфері управління міграцією буде лише збільшуватися як до країни, що прагне стати членом ЄС. Крім того, інтеграція України до ЄС буде нерозривно пов'язана з впровадженням норм і стандартів ЄС та апроксимацією законодавства, зокрема у міграційній сфері.

З цього погляду досвід Польщі, яка пододала шлях від підписання угоди про реадмісію з ЄС до набуття політичного членства і невдовзі членства в зоні Шенген, корисний для України. Адже Україна може уникнути багатьох проблем і помилок, які, крім усього зазначеного, можуть викликати внутрішні демографічні проблеми та збільшити соціальну напругу. Допомогою у подоланні наслідків підписання угоди про реадмісію з ЄС може стати солідарний розподіл відповідальності за утримання та повернення нелегальних мігрантів до країн їхнього походження між Україною та ЄС.

Цей звіт приготовано за результатами оглядових поїздок для вивчення умов утримання нелегальних мігрантів в Україні та Польщі в рамках проекту “Вдосконалення механізмів реалізації міграційної політики України. Поширення досвіду країн ЄС щодо виконання угод про реадмісію”. Завдання цього звіту – проведення порівняльного аналізу та розроблення рекомендацій щодо поліпшення умов утримання нелегальних мігрантів в Україні.

Для виконання цього завдання польські й українські експерти відвідали два об'єкти у Польщі – центр тримання, що охороняється, у Лешноволі поблизу Варшави, та місце арешту

¹ Прикладом такої критики є звіт міжнародної правозахисної організації Human Rights Watch “Ukraine: On the Margins. Rights Violations against Migrants and Asylum Seekers at the New Eastern Border of the European Union”, оприлюднений у листопаді 2005 року.

для висилання у Кросно-Оджанському неподалік кордону з Німеччиною, а також місце тимчасового тримання іноземців та осіб без громадянства в Павшиному Мукачівського району Закарпатської області в Україні. Центр у Лешноволі обрано як єдиний центр тримання відкритого типу у Польщі, натомість місце депортаційного арешту у Кросно-Оджанському є прикладом співпраці польських і німецьких прикордонників з контролю над внутрішнім кордоном ЄС і протидії нелегальній міграції і контрабанді. Місце тимчасового тримання у Павшиному – єдиний наявний в Україні прототип центру тимчасового тримання нелегальних мігрантів.

Крім практичного ознайомлення з умовами утримання нелегальних мігрантів, експерти також провели порівняльний аналіз законодавчої бази тримання незаконних мігрантів та інституційних спроможностей державних органів, що відповідають за це питання в обох країнах.

1. Міжнародно-правова та національна законодавча база тримання незаконних мігрантів

Основою і польського, і українського законодавства у сфері міграції та дотримання прав іноземців лежать одні й ті самі загальні принципи та норми, встановлені міжнародним правом. Обидві країни приєдналися до всіх документів міжнародно-правового характеру, що забезпечують гарантування дотримання прав людини на їхній території. Різниця полягає в тому, що становлення польського національного законодавства відбувалося під впливом *acquis communautaire* Європейського Союзу, яке Польща зобов'язана була прийняти для набуття членства. Впровадження *acquis* сприяло більшій деталізації норм і принципів польського законодавства у цій сфері.

Впровадження *acquis communautaire* у сфері міграційної політики уніфікувало загальні принципи та правила поведінки з іноземцями польського законодавства згідно з європейськими зразками, але водночас лишило більше місця для маневру національним законодавчим актам під час визначення процедур поведінки та встановлення інших національних особливостей, виходячи з розуміння національного права. Так, наприклад, маючи єдині правові підстави для затримання іноземців, національний законодавець може встановлювати різні терміни й умови утримання в різних типах закладів.

Під час підготовки Польщі до вступу в Європейський Союз норми польського права, що регулюють утримання нелегальних мігрантів, було кодифіковано у два закони, внаслідок чого Польща завершила переговори з ЄС щодо інкорпорації *acquis communautaire* у сфері юстиції і внутрішніх справ у національне законодавство. Затримання іноземців здійснюється на підставі Закону про іноземців та Закону про надання захисту іноземцям на території Республіки Польща і є інструментом, що застосовується в останню чергу, допоміжним щодо базового принципу – права на захист.

Водночас затримання нелегальних мігрантів є важливим інструментом для контролю міграційних потоків. Під час переговорів Польщі з ЄС щодо розділу “Юстиція та внутрішні справи” особливу увагу було присвячено спроможності польського уряду захищати територію ЄС від нелегальної міграції з третіх країн. Окрім впровадження правових норм, вимогами ЄС до Польщі було забезпечення координації діяльності різних державних органів (Прикордонної служби, Поліції, судів), залучених до процесу протидії нелегальній міграції.

Виконання вимог ЄС у сфері управління міграцією не могло бути здійснено без двох ключових змін в організації діяльності державних інституцій у Польщі. По-перше, законодавча робота над впровадженням норм європейського права була зосереджена у Міністерстві внутрішніх справ, яке координувало роботу інших інституцій (Прикордонної Служби та Служби у справах репатріації та іноземців). По-друге, завдяки наданню необхідних повноважень було зміцнено спроможності інституцій, що відповідають за управління міграцією. Прикордонна служба була реформована в орган поліцейського типу, який має право на затримання та наділений оперативно-пошуковими повноваженнями.

Ці повноваження було підсилено запровадженням кримінальної відповідальності за незаконне перетинання кордону, що надало змогу Прикордонній службі розпочинати кримінальний процес. Отримавши право на оперативно-пошукову роботу на всій території країни, Прикордонна служба має можливість провадити слідство, збирати дані і свідчення, необхідні для передачі справи до суду для того, щоб застосувати процедуру затримання. Процес вступу до ЄС і приєднання до зони Шенген допоміг Польщі збільшити ступінь імплементації національної системи контролю над міграцією.

Тимчасом як у Польщі відбулися зміни не лише у законодавчій базі, що регулює правовий статус іноземців, а й у побудові органів виконавчої влади, які опікуються цим питанням та структурно входять до одного відомства – Міністерства внутрішніх справ, українська виконавча система, в компетенції якої перебуває управління міграцією, завмерла на межі 90-х років. В Україні питаннями міграційного контролю займаються три самостійних відомства: Державний департамент у справах громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб у складі Міністерства внутрішніх справ, Державної прикордонної служби та Державного комітету у справах національностей і міграції.

Питання координації міграційної політики не раз передавали з одного органу до іншого. Державний комітет у справах національностей і міграції за п'ятнадцять років витримав сім ліквідацій і реорганізацій, але й дотепер питання створення єдиного органу, який би відповідав за реалізацію міграційної політики, не вирішено.

Управління законною міграцією в Україні здійснює Державний комітет у справах національностей і міграції. Цей орган центральної виконавчої влади у тісному контакті з іншими органами виконавчої влади виконує функції щодо регулювання процесів законної міграції, а саме: розробляє політику у сфері імміграції та біженців, розглядає справи щодо надання статусу біженців, шукачів притулку, забезпечує перебування таких осіб у пунктах тимчасового розміщення біженців, підтримує добровільне повернення таких осіб до країн їхнього проживання, а також розробляє програми інтеграції і реінтеграції біженців в українське суспільство.

Крім того, співпраця Держкомнацміграції з Міністерством праці і соціальної політики, Міністерством внутрішніх справ, Міністерством охорони здоров'я, Міністерством закордонних справ і Державною прикордонною службою дає змогу досить успішно вирішувати питання, пов'язані з вирішенням проблем біженців і легальних іммігрантів. Позитивним зрушенням у правовому регулюванні легальної міграції стало ухвалення низки нормативних актів: Закону України “Про імміграцію” (2001), Закону України “Про біженців” (2001), Закону України “Про громадянство України” (2001) та Закону України “Про правовий статус іноземців” і ратифікація Конвенції “Про статус біженців” 1951 року та Протоколу 1967 року (2002).

У сфері протидії незаконній міграції координаційна роль належить Міністерству внутрішніх справ України в тісній взаємодії з Державною прикордонною службою України. У цій сфері прогалини у законодавчій базі в основному заповнено ухваленням у квітні 2002 року законів України “Про Державну прикордонну службу України” та “Про внесення змін в деякі законодавчі акти в зв'язку з прийняттям Закону “Про державну прикордонну службу України”, які набрали чинності з 1 серпня 2002 року. Механізмами реалізації цих законів стали численні постанови уряду, що регулювали окремі питання у цій сфері.

1.1 Міжнародно-правові документи щодо права держави на затримання та тримання іноземців

Визначальним документом, що містить гарантії від свавільного затримання, є Загальна декларація прав людини, відповідно до якої ніхто не може бути підданий свавільному арешту, затриманню (ст. 9). Відповідно до Європейської Конвенції про захист прав людини та основних свобод, кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність (п. 1 ст. 5). Ніхто не може бути позбавлений свободи інакше, як у випадках і в порядку, встановлених законом.

Серед підстав для позбавлення свободи є законний арешт або затримання особи, здійснені для запобігання її незаконному в'їзду в країну, чи особи, стосовно якої вживаються заходи

для депортації або екстрадиції. Водночас кожен, хто позбавлений свободи через арешт або затримання, має право на розгляд, під час якого суд швидко вирішує питання законності його затримання та виносить постанову про його звільнення, якщо затримання незаконне (п. 4 ст. 5).

1.2 Національне законодавство щодо затримання та тримання іноземців та осіб без громадянства

1.2.1 Процедури та підстави затримання

Правові підстави затримання іноземців та осіб без громадянства закладено нормами Закону України “Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства” (ст.ст. 29 та 30), відповідно до яких іноземці та особи без громадянства, які вчинили злочин, адміністративні або інші правопорушення, несуть відповідальність на загальних підставах.

Порушеннями іноземцями та особами без громадянства встановленого порядку перебування в Україні є проживання без документів на право проживання в Україні або проживання за недійсними документами, недотримання встановленого порядку реєстрації або пересування і вибору місця проживання, працевлаштування, ухилення від виїзду після закінчення терміну перебування, а також недотримання Правил транзитного проїзду через територію України. Крім того, адміністративним правопорушенням є незаконне перетинання державного кордону України, відповідальність за яке регулюється Кодексом України про адміністративні правопорушення (надалі – КУпАП).

Іноземці та особи без громадянства, які перебувають на території України, підлягають адміністративній відповідальності на загальних підставах з громадянами України (ст. 16 КУпАП), що означає, що ця категорія осіб підлягає юрисдикції України і відповідає за вчинення правопорушення так, як і громадяни України.

Адміністративне затримання іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перетнули державний кордон України, здійснюють структури Державної прикордонної служби України (п. 14 ст. 20 Закону України “Про Державну прикордонну службу України”). Органи та підрозділи МВС користуються загальними правами, наданими міліції для затримання осіб, які вчинили адміністративні правопорушення, або для припинення таких правопорушень.

Адміністративне затримання особи допускається у випадках, прямо передбачених законами України для припинення адміністративних правопорушень, коли вичерпано інші заходи впливу, а також для встановлення особи, складення протоколу про адміністративне правопорушення в разі неможливості складення його на місці вчинення правопорушення, якщо складення протоколу є обов’язковим, забезпечення своєчасного і правильного розгляду справ і виконання постанов у справах про адміністративні правопорушення (ч.1 ст. 260 КУпАП). Адміністративне затримання особи необхідно відрізнити від адміністративного арешту, який є видом адміністративного стягнення (п. 7 ст. 24 КУпАП).

Право на свободу й особисту недоторканність, а також питання затримання, арешту регулюються Конституції України. За змістом ст. 29 Конституції України термін затримання включає і затримання в контексті кримінально-процесуального законодавства, і адміністративне затримання.

Затримання іноземців може здійснюватися (за винятком затримання на підставах і в порядку, встановленому Кримінально-процесуальним кодексом України) у таких трьох випадках:

1. Затримання в разі вчинення адміністративних правопорушень:

- у разі незаконного в'їзду на територію України;
- у зв'язку з порушенням іноземцями й особами без громадянств правил перебування на території України та транзитного проїзду її територією;
- у разі вчинення інших адміністративних правопорушень.

2. Затримання для проведення процедури визначення статусу біженця.

3. Затримання для вислання.

Нелегальний перетин державного кордону у Польщі є порушенням кримінального законодавства і тягне за собою кримінальну відповідальність на відміну від України. Через відсутність у Польщі так званого кодифікованого інституту адміністративної відповідальності за незначні правопорушення. Відповідальність за них виписуються у законах, які регулюють відповідну сферу суспільних відносин і встановлюють процедуру за правопорушення в цій сфері. Українське законодавство має кодифікований акт адміністративних правопорушень – зазначений вище Кодекс про адміністративні правопорушення, в якому зведено всі склади правопорушень у різних сферах суспільних правовідносин, а процедура їхнього розгляду встановлюється і самим кодексом, і Кодексом про адміністративне судочинство.

Згідно з Законом Республіки Польща про іноземців (п.1 ст. 101), іноземець може бути затриманий не більше як на 48 годин, якщо є підстави для його висилання або якщо є підстави вважати, що особа ухиляється добровільно виконати рішення про вислання або рішення про відмову на право проживання. Тобто Поліція або Прикордонна служба мають 48 годин на виконання висилання або ж на отримання рішення суду у справі арешту для притягнення до кримінальної відповідальності.

Поліція або Прикордонна служба здійснюють затримання іноземців, які вчинили правопорушення, по-перше, якщо не вдається встановити особу затриманого (п.1 ст. 244 Кримінального кодексу). По-друге, затриманню піддається особа, яку підозрюють у вчиненні злочину і є підстави вважати, що вона може здійснити спробу втекти або сховатися. У цьому разі її може затримати кожен, хто спіймає її під час вчинення злочину. Згідно з польським законодавством, яке впроваджує загальні норми притягнення до кримінальної відповідальності іноземців за порушення режиму в'їзду або проживання, ця категорію іноземців трактують так само, як кримінальних злочинців.

Затримання може бути здійснено, якщо іноземець не може бути висланий. Це може відбуватися за таких умов:

- іноземець не може бути невідкладно доставлений під конвоєм до кордону;
- є підстави вважати, що іноземець ухиляється від добровільного виконання рішення про вислання або рішення про відмову в проживанні;
- іноземець нелегально перетнув державний кордон і не має проїзного документа.

За таких умов іноземець розміщується у центрах тримання, що охороняються (такий пункт тримання в Лешноволі під Варшавою став об'єктом цього дослідження), в яких є внутрішня свобода пересування і іноземці не ув'язнені в камерах. Іноземці, які незаконно перетнули кордон і не мають проїзного документа і якщо є підстави вважати, що вони не підпорядковуватимуться правилам перебування у центрі тримання відкритого типу або ж

покинуть центр тримання без дозволу, розміщуються в місці депортаційного арешту (арешту для висилання).

Проблема в тому, що в Польщі поки що функціонує тільки один заклад відкритого типу (в Лешноволі), тимчасом як існує потреба розміщення таких центрів поблизу кордонів для тримання там осіб, які нелегально перетинають кордон. Завдяки коштам ЄС два таких пункти зараз будують у Бялій Подлясці і Перемишлі на східному кордоні Польщі. Решта пунктів тримання, які існують у Польщі, є місцями депортаційного арешту закритого типу. Їх більше десяти і вони розміщуються при територіальних підрозділах Прикордонної служби або Поліції. Однак в обох типах пунктів на відкрите повітря можна виходити лише на годину впродовж доби.

1.2.2 Терміни затримання

Терміни адміністративного затримання іноземців та осіб без громадянства за порушення правил в'їзду та перебування на території України загалом не відрізняються від загальних термінів затримання за адміністративні правопорушення. Виняток становить лише термін затримання осіб, щодо яких прийнято рішення про примусове вислання.

Адміністративне затримання провадиться органами прикордонної служби в разі незаконного перетинання або спроби незаконного перетинання державного кордону України, порушення прикордонного режиму або режиму в пунктах пропуску через державний кордон України (п. 2 ч. 2 ст. 262 КУпАП). Адміністративне затримання особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, може тривати не більш як 3 години (ст. 263 КУпАП). Осіб, які порушили прикордонний режим або режим у пунктах пропуску через державний кордон України, може бути затримано на термін до 3 годин для складення протоколу, а в необхідних випадках для встановлення особи і з'ясування обставин правопорушення – до 3 діб з письмовим повідомленням про це прокурора впродовж 24 годин з моменту затримання або до 10 діб з санкції прокурора, якщо правопорушники не мають документів, що посвідчують їхні особи.

У разі незаконного перетинання державного кордону України до іноземців та осіб без громадянства адміністративне затримання може застосовуватися на термін до 15 днів, тобто на термін, в який суддя зобов'язаний розглянути справу (ч.2, ст. 246, ч. 1 ст. 277 КУпАП). Тобто для забезпечення виконання стягнення в разі адміністративного правопорушення щодо незаконного перебування в Україні та порушення прикордонного режиму та режиму в пунктах пропуску максимально встановлений допустимий термін затримання – 10 діб. За незаконне перетинання державного кордону термін затримання визначається процесуальними термінами розгляду справи, визначеними суддею, але не більше 15 діб.

Крім того, існують зовсім інші терміни затримання осіб, щодо яких прийнято рішення про **примусове вислання** з території України. Іноземці та особи без громадянства, затримані за незаконне перебування на території України (за порушення заборони в'їзду в Україну, за відсутності визначених законодавством і міжнародними договорами України підстав для перебування в Україні або транзитного проїзду через її територію, у тому числі перебування за чужими, підробленими, зіпсованими або такими, що не відповідають встановленому зразку, візою (дозволом) і паспортним документом), **розміщуються в пунктах тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства**, які незаконно перебувають в Україні, з регламентованим внутрішнім розпорядком на період, необхідний для підготовки їх вислання за межі України у примусовому порядку, але не більш як шість місяців (ч.6 ст. 32 Закону України “Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства”).

Такий термін тримання може бути встановлений тільки на підставі постанови адміністративного суду про примусове вислання за зверненням уповноваженого органа

МВС, Державної прикордонної служби або Служби безпеки України про примусове вислання іноземця з території України і тільки, якщо іноземець ухиляється від добровільного виїзду з території України або є обґрунтовані підстави вважати, що він ухилятиметься від виїзду. Рішення органів внутрішніх справ, органів охорони державного кордону або Служби безпеки України про вислання іноземця та особи без громадянства з України може бути оскаржено до суду. Оскарження зупиняє виконання рішення про вислання, крім випадків, коли необхідність негайного вислання зумовлена інтересами безпеки України чи охорони громадського порядку.

На жаль, дотепер в Україні офіційно не має центрів тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, необхідність існування яких визначено законом. Згадка про необхідність створення таких пунктів міститься і в Державній програмі боротьби з незаконною міграцією на 2001–2004 роки, затвердженій Указом Президента України від 18 січня 2001 року (№ 22/2001). Відповідно до цього Указу, Кабінет Міністрів України розробив “Типове положення про пункт тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні” (затверджено Постановою від 17 липня 2003 р. № 1110). Проте через невирішеність питання зосередження основного комплексу міграційних питань в одному органі виконавчої влади та неузгодженість позицій МВС і Державного комітету у справах національностей і міграції щодо відомчої належності таких пунктів їхнє створення досі відкладається².

На практиці іноземці та особи без громадянства цієї категорії утримуються в єдиному нині центрі в Павшиному Закарпатської області, за який відповідає Державна прикордонна служба України. Крім того, ця категорія іноземців утримується в пунктах тимчасового тримання органів охорони державного кордону та приймальниках-розподільниках МВС.

Центр у Павшиному

Місце тимчасового тримання Павшине виникло на місці військового містечка 2001 року, коли на території Закарпатської області був найбільший приплив затриманих нелегальних мігрантів і адміністрації прикордонної служби у Закарпатті не вистачало приміщень для більш-менш гідного утримання затриманих. Рішенням Закарпатської обласної ради територія військового містечка була передана Мукачівському прикордонному загону на правах оперативного управління “для облаштування на його базі пункту тимчасового утримання іноземців, які незаконно перебувають на території області”. Балансоотримувачем цього майна залишилася Мукачівська райдержадміністрація, яка і повинна була створити необхідні

² Що більше, у нормативних актах існують курйозні колізії з цього приводу. Так, Постанова уряду “Про затвердження “Типового положення про пункт тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні” передбачає, що *пункт перебування утворюється, реорганізується та ліквідується за рішенням МВС*, погодженим з Радою Міністрів Автономної Республіки Крим, обласною, Київською та Севастопольською міською державною адміністрацією, якщо будівлі і споруди пункту не належать до сфери управління МВС (п. 2 зі змінами, внесеними згідно з Постановою КМУ № 6(6-2004-п) від 14.01.2004). Пізнішою Постановою уряду “Про затвердження Порядку використання коштів державного бюджету для створення і утримання пунктів тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні, і інформаційної системи обліку та аналізу міграційних потоків” (від 24.09.2005 № 947) *кошти на створення та функціонування таких пунктів передбачається виділити іншому органу виконавчої влади, а саме Держкомнацміграції*. Водночас Закон України “Про Державний бюджет України на 2006 рік” закладає кошти на створення та функціонування пунктів утримання іноземців в бюджет МВС. Таким чином, незважаючи на те, що створення центрів утримання іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають на території України, передбачено національним законодавством України, через зазначені вище правові неузгодженості центрів утримання іноземців, що функціонують на легітимних підставах, в Україні нині немає.

умови для утримання іноземців і сплачувати всі розрахунки за енергопостачання та комунальні послуги (п. 2, Розпорядження голови Закарпатської ОДА від 05.07.2002 № 290).

Після появи указів Президента та Кабінету Міністрів України щодо надання координаційної ролі у протидії незаконній міграції Міністерству внутрішніх справ України та створення пунктів тимчасового перебування іноземців на базі МВС у січні 2006 року цей майновий комплекс передано в оперативне управління з правами балансоутримувача управлінню МВС у Закарпатській області. Жодних кроків МВС для прийому цього пункту зроблено не було. Тому дотепер реальними представниками влади в Павшиному залишаються прикордонники. Не маючи практично жодних запланованих бюджетом матеріально-фінансових ресурсів на Павшине, упродовж п'яти років Державна прикордонна служба утримує цей пункт за рахунок благодійних внесків неурядових і міжнародних організацій.

Діяльність місця тимчасового тримання Павшиного регламентується Положенням, затвердженим наказом начальника Мукачівського прикордонного загону. Положення передбачає що, місце тимчасового тримання (надалі МТТ) має спеціально обладнаний комплекс будівель, споруд і приміщень для тимчасового утримання іноземців та осіб без громадянства, яких затримано в межах контрольованих прикордонних районів під час спроби або після незаконного перетинання державного кордону України в адміністративному порядку. та підлягають видворенню за межі України.

Основними завданнями пункту за логікою прикордонників є:

- забезпечення тимчасового тримання іноземців, які незаконно перебувають в Україні, до завершення провадження в справі про адміністративні правопорушення та підготовка їх вислання за межі України;
- створення належних умов для утримання іноземців у МТТ: забезпечення відповідно до встановлених норм комунально-побутового, медичного та лазнево-прального обслуговування, триразового харчування, одягом, постільною білизною;
- забезпечення виконання завдань, пов'язаних із встановленням осіб, вміщених до МТТ, та оформлення їм паспортних документів, уточнення обставин порушення іноземцями законодавства України, вишукування коштів для їх адміністративного вислання, супроводження до пунктів пропуску через державний кордон під час здійснення адміністративного видворення та ін.;
- сприяння іноземцям у встановленні контактів з родичами, земляками, гуманітарними організаціями, якщо такі контакти спрямовані на вирішення питання про повернення їх на батьківщину.

До пункту у Павшиному вміщують лише іноземців та осіб без громадянства, яких затримано в адміністративному порядку органами охорони державного кордону або органами Міністерства внутрішніх справ у межах контрольованих прикордонних районів під час спроби або після незаконного перетинання державного кордону в Україну, до завершення провадження в справі про адміністративні правопорушення, а також на період, необхідний для підготовки їх адміністративного висилання за межі держави, але не більш як на 6 місяців. У виняткових випадках (за наявності поважних причин – хвороба, офіційне повідомлення про конкретний термін надходження паспортних документів чи коштів для повернення та ін.) цей термін може бути продовжено на період існування зазначених обставин.

Як вже зазначалося, згідно з польським законодавством, без рішення суду іноземець може бути затриманий не більш як на 48 годин, якщо є підстави для його вислання або якщо є підстави вважати, що особа ухиляється добровільно виконати рішення про вислання або рішення про відмову на право проживання. Тобто Поліція або Прикордонна служба мають 48 годин на виконання вислання або ж на отримання рішення суду у справі арешту для

притягнення до кримінальної відповідальності. Ця кримінальна відповідальність не пов'язана з необхідністю накладення покарання у вигляді позбавлення волі. Саме розміщення у центрах тримання і є по суті покаранням за цей кримінальний злочин.

Суд може ухвалити рішення про розміщення іноземця в центрі тримання відкритого типу або утримання його в місці арешту для вислання і визначає час його перебування, але не довший як 90 днів (ст. 106 Закону про іноземців). Термін перебування в цих пунктах може бути продовжений на визначений час, необхідний для виконання рішення про вислання, якщо воно не було виконано з провини іноземця. Час перебування в обох типах центрів не може бути довшим як рік. На постанову суду про продовження терміну перебування можна скласти скаргу впродовж 7 днів від часу вироку, яку суд має невідкладно розглянути.

Якщо термін утримання іноземця більший ніж рік, його мають вислати або ж надати йому так званий **толерантний статус**. Цей статус **надається на підставі Закону про надання захисту іноземцям на території Республіки Польща** (ст.95). Статус надається на рік з правом відновлення.

Зокрема толерантний статус надається, якщо вислання:

- 1) здійснюється до країни, де право іноземця на життя, свободу й особисту безпеку може бути під загрозою і де він буде підданий тортурам, або негуманному чи принизливому ставленню, або покаранню, або буде позбавлений права на справедливий судовий процес, або буде покараний без правових підстав, як це записано у Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод;
- 2) неможливо здійснити через причини, що не залежать від організації, яка ухвалює рішення про вислання, або від самого іноземця;
- 3) можна здійснити тільки до країни, до якої вислання іноземця неприпустиме на підставі судового вироку чи рішення міністра юстиції щодо відмови передачі іноземця до цієї країни;
- 4) якщо вислання мало бути здійснено з інших причин, ніж загроза для державної безпеки і оборони чи громадської безпеки і порядку, а іноземець одружений з громадянином Польщі чи з іноземцем, який має дозвіл на постійне проживання.

Запровадження толерантного статусу стало важливим поліпшенням і для держави Польща, що може регулювати статус осіб, яким не можна ані надати статус біженця, ані повернути до їх до країни походження без загрози переслідування, і для самих іноземців, які в іншому разі залишилися б без адекватного статусу. Нині більшість випадків отримання толерантного статусу відповідають умові 1) (громадяни Російської Федерації чеченського етнічного походження) або умові 2) (мігранти без документів, чию ідентичність неможливо підтвердити). Проте для багатьох мігрантів, які отримують цей статус, Польща є тільки транзитною країною, де вони бачать мало можливостей для інтеграції, враховуючи обмежену державну підтримку, складну ситуацію на ринку праці та брак підтримки від усталеної діаспори, яка є в інших країнах.

Відсутність інституту гуманітарного захисту або політичного притулку в Україні, які можна порівняти з толерантним статусом Польщі, не дає змоги легалізувати в Україні більшість іноземців, вислання яких неможливе з різних причин, таких як неможливість ідентифікації та побоювання, що іноземців у країнах своєї громадянської належності або проживання піддаватимуть нелюдському поводженню або тортурам. Крім того, було б доцільно запозичити й польський досвід щодо збільшення термінів тримання іноземців у місцях

тримання до року, що збільшить вірогідність встановлення особи іноземця та його вислання за умовами, передбаченими в Законі.

Українська практика застосування затримання іноземців для вислання на термін 6 місяців виявила негативні сторони. Через відсутність ефективних методів ідентифікації і неможливість продовження терміну тримання іноземці, особи яких не вдалося встановити, отримують довідку, яка ідентифікує їх за заявленими ними паспортними даними, і їх звільняють з місць тримання. Опинившись на свободі, іноземці прагнуть здійснити повторну спробу емігрувати до країн ЄС і потрапляють в поле зору кримінальних угруповань, які організують незаконне перетинання державного кордону. Як результат деяких іноземців китайського та індійського походження по кілька разів затримували органи прикордонної служби за спроби нелегального перетину кордону і після закінчення терміну тримання звільняли з пункту тимчасового тримання.

1.2.3 Процедури поводження із затриманими

Головні принципи поводження із затриманими містяться в Зведенні принципів захисту всіх осіб, підданих затриманню або ув'язненню в будь-якій формі, затвердженому резолюцією Генеральної Асамблеї 9 грудня 1988 року. Вони поширюються у тому числі на затримання іноземців та осіб без громадянства. Відповідно до цього Зведення принципів, усі особи, піддані затриманню або ув'язненню в будь-якій формі, мають право на:

- гуманне поводження та повагу гідності, властивій людській особистості;
- арешт, затримання або ув'язнення здійснюються тільки в суворій відповідності з положеннями закону та компетентними посадовими особами, уповноваженими законом для цієї мети;
- в інтересах осіб, підданих затриманню або ув'язненню в будь-якій формі, не допускається жодне обмеження або применшення будь-яких визнаних прав людини або таких, що існують у будь-якій державі відповідно до права, конвенцій, правил або звичаїв на тій підставі, що ці права не визнаються або визнаються у меншому обсязі в цьому Зведенні принципів;
- містить дуже важливі процедурні гарантії для осіб, підданих затриманню: жодна затримана або ув'язнена особа не повинна бути піддана тортурам або жорстоким, нелюдським або таким, що принижують гідність, видам поводження або покарання. Жодні обставини не можуть слугувати виправданням для тортур або інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження або покарання;
- до затриманих осіб застосовується режим, що відповідає їх статусу незасуджених осіб;
- будь-якій особі на момент арешту або на початку затримання або ув'язнення, або відразу після цього органом, відповідальним за арешт, затримання або ув'язнення, відповідно, доводяться до відома та роз'яснюються його права і як він може реалізувати ці права;
- услід за арештом і після кожного переведення з одного місця затримання в інше затримана або ув'язнена особа має право звернутися до компетентного органа з проханням повідомити членів його сім'ї або інших відповідних осіб за його вибором

про його арешт, затримання або ув'язнення або ж про переведення і про місце, в якому вона утримується.

Процедури поводження з такою категорією осіб, як іноземці та особи без громадянства, які незаконно в'їхали або на незаконних підставах перебувають на території України, повинні регулюватися спеціальними нормативними актами та бути гуманнішими, ніж стосовно осіб, які утримуються через вчинення злочинів. Зокрема ці процедури мають бути детально описані в документах, що регламентують порядок функціонування спеціальних місць утримання осіб, стосовно яких розпочато процедуру примусового вислання.

У Польщі процедура поводження із затриманими з моменту затримання до звільнення ґрунтується на вже згадуваному законодавстві (Кримінально-процесуальний кодекс, Закон про іноземців, Закон про Прикордонну службу). Процедура регулюється рішеннями, виданими начальником центру утримання на основі Розпорядження начальника Прикордонної служби від 16 березня 1999 року.

Коли іноземець потрапляє до центру утримання, працівники центру повинні в присутності службовця, який супроводжував затриманого до місцезнаходження центру, перевірити документи, на основі яких відбувається прийом; перевірити особисті дані; підтвердити, що всі необхідні медичні та санітарні огляди й заходи проведено; здійснити пошук (бажано особами відповідної статі) об'єктів, що можуть стати інструментом злочину; ввести персональні дані в контрольну книгу затриманих. Лікар здійснює огляд на вимогу іноземця або без вимоги осіб з видимими ознаками пошкоджень, симптомами хвороб чи інтоксикації для вагітних жінок. Про всіх підозрюваних на ВІЛ-позитив повідомляють місцеві санітарно-епідеміологічні станції, а подальші дії здійснюють відповідно до рекомендацій станції.

Поточні умови польських центрів утримання досі потребують поліпшення. Доповідь Комітету із запобігання тортурам Ради Європи, опублікована 2005 року, фокусує увагу на кількох неврегульованих моментах. Серед процедурних рекомендацій щодо перебування в центрах висловлено право на обов'язковий медичний огляд лікарем чи медсестрою одразу після оформлення (рекомендації повторюються в 2000 та 2004 роках); доступність професійної психіатричної допомоги в місцях депортаційного арешту; надання інформації про важливі процедури та розпорядження іноземними мовами, зрозумілими для затриманих.

В Україні утримання осіб, стосовно яких проводиться адміністративне провадження, здійснюється відповідно до вимог *Інструкції про порядок тримання осіб, затриманих органами Державної прикордонної служби України в адміністративному порядку за порушення законодавства про державний кордон України і за підозрою у вчиненні злочину* (затвердженої наказом Адміністрації Державної прикордонної служби України від 30.06.2004 № 494, надалі – *Інструкція про порядок тримання*).

Приймання до місця тимчасового тримання в Павшиному здійснюється на підставі: санкції прокурора про затримання й адміністративне вислання; протоколу про адміністративне затримання. Приймання затриманих, яких доставлено в індивідуальному порядку, здійснює начальник МТТ разом зі старшим зміни охорони у присутності медичного працівника.

Під час приймання затриманих до МТТ до них доводиться під підпис викладена зрозумілою для них мовою письмова інформація про права затриманої особи (включаючи право шукати притулку або статусу біженця) і обов'язки та правила внутрішнього розпорядку в МТТ. Як інформація можуть використовуватись інформаційні матеріали міжнародних і правозахисних організацій з питань правового статусу біженців.

Так само, як у польських пунктах, під час вміщення до Павшиного особа однієї із затриманим статі здійснює особистий огляд і огляд речей затриманого. Проводиться медичний огляд і санітарна обробка (гігієнічне миття під окремим душем). У разі виявлення у затриманого під час перебування у МТТ ознак заразного (інфекційного або паразитарного) захворювання він направляється для подальшого лікування у державні лікувальні заклади.

Огляд центрів тримання іноземців в Україні і Польщі свідчить, що умови утримання іноземців, які перебувають у процедурі вислання в Павшиному, набагато гуманніші, ніж умови утримання іноземців, які перебувають у процедурі отримання статусу біженця в пункті тримання в Лешноволі у Польщі, та незрівнянні за умовами утримання такої самої категорії осіб у пункті утримання тюремного типу у Кросно-Оджанському в Польщі. Так, іноземці, які перебувають у Павшиному, мають вільні можливості щодо прогулянок на свіжому повітрі, доступу до міжнародного телефонного зв'язку, спілкування з земляками на території пункту. Натомість така сама категорія іноземців у Кросно-Оджанському утримується у камерах тюремного типу, маючи досить обмежений час на прогулянки та спілкування.

2. Правовий статус незаконних мігрантів під час перебування у місцях тримання, умови та порядок його зміни

Питання, пов'язані з правовим статусом іноземців та осіб без громадянства в Україні, регулюються Конституцією України, законами України “Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства”, “Про біженців”, “Про імміграцію”, іншими нормативно-правовими актами, зокрема підзаконними актами, ухваленими на основі та відповідно до законів, а також міжнародними договорами, згода на ратифікацію яких надана Верховною Радою України.

Іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також мають такі самі обов'язки, як і громадяни України, за винятками, встановленими Конституцією, законами та міжнародними договорами України (ст. 26 Конституції України). Іноземці й особи без громадянства, які вчинили злочини, адміністративні або інші правопорушення, несуть відповідальність на загальних підставах (ст. 29 Закону України “Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства”). Іноземці й особи без громадянства, які перебувають на території України, підлягають адміністративній відповідальності на загальних підставах з громадянами України (ст. 16 КУпАП).

2.1 Правові гарантії затриманих осіб

Як уже зазначалося, відповідно до українського законодавства делікти, пов'язані з незаконним перетинанням державного кордону та незаконним перебуванням на території України, є адміністративними правопорушеннями, а не кримінальними злочинами, як у Польщі. Особи, які притягуються до адміністративної відповідальності, мають правові гарантії, передбаченні забезпеченням основних прав і свобод людини, що закріплені в Конституції України, та деталізовані у Кодексі про адміністративні правопорушення. Основні гарантії, які надаються особам під час проведення процедур, пов'язаних із вчиненням адміністративним правопорушенням, є право:

- знайомитися з матеріалами справи, давати пояснення, подавати докази, заявляти клопотання;
- під час розгляду справи користуватися юридичною допомогою адвоката, іншого фахівця в галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, виступати рідною мовою і користуватися послугами перекладача, якщо не володіє мовою, якою ведеться провадження; оскаржити постанову у справі;
- гарантія звернення до відповідної консульської або дипломатичної установи встановлена як обов'язок відповідних служб упродовж 12 годин повідомити такі установи про затримання іноземця.

Справа про адміністративне правопорушення розглядається в присутності особи, яка притягається до адміністративної відповідальності. Під час відсутності цієї особи справу може бути розглянуто лише у випадках, коли є дані про своєчасне її сповіщення про місце і час розгляду справи і якщо від неї не надійшло клопотання про відкладення розгляду справи (ст. 268 КУпАП).

Через те, що у польському законодавстві затримання і тримання іноземців регулюється в рамках кримінально-процесуального кодексу, гарантії, що надаються затриманим, вписано у цьому нормативному джерелі. Особа, затримана уповноваженими органами, має право:

- бути негайно поінформованою про підстави до затримання, свої права та бути вислуханою;
- на вимогу невідкладно отримати доступ і розмову один на один з адвокатом (хоча під час розмови може бути присутня поліція);
- вислати скаргу до відповідного суду, в який оскаржувач може попросити перевірити підстави, легальність і справедливність затримання. Скарга має невідкладно бути передана і розглянута судом;
- затриманий має право на вимогу контактувати з дипломатичними представництвами країни походження у доступній формі.

В обох випадках застосування цих правил щодо іноземців має певні проблеми і тому потребує додаткової опіки державних органів. Перешкодою для надання затриманим іноземцям цих гарантій є передусім мовний бар'єр. Відвідання центрів тримання в обох країнах представниками неурядових організацій засвідчили проблеми з доступом мігрантів до інформації. У багатьох пунктах затримані не отримували написаної інформації про їхні права на складання скарги, на подачу заявки про набуття статусу біженця. У деяких місцях цю інформацію пояснюють службовці усно, але часто вони не володіють іноземною мовою, зрозумілою затриманим. У центрі в Павшиному цю інформацію поширюють за допомогою юристів з неурядових організацій, які на постійній основі працюють у центрі.

В українській практиці згідно з *Інструкцією про порядок тримання* про місце перебування особи, затриманої за вчинення адміністративного правопорушення, негайно повідомляють її близьким родичам, а на її прохання також власникові відповідного підприємства, установи, організації або уповноваженому ним орган. У разі затримання іноземних громадян за підозрою у вчиненні злочину або в адміністративному порядку терміном більше 3 годин за порушення законодавства про державний кордон України офіцери груп роботи з іноземцями органу Державної прикордонної служби України, за винятком випадків, коли такі іноземці звертаються з усними проханнями або письмовими заявами про надання їм статусу біженця або притулку в Україні не пізніше як через 12 годин з моменту затримання, повідомляють про факт, дату, підстави, місце затримання, установчі дані правопорушника дипломатичні представництва або консульські установи держав громадянської належності затриманих, акредитовані в Україні. Якщо консульська установа країни громадянської належності затриманого не акредитована в Україні, така інформація у такому самому порядку надсилається до Управління консульської служби Міністерства закордонних справ України (надалі – МЗС України).

Інформація про іноземців, які звернулися з усними проханнями або письмовими заявами про надання їм статусу біженця або притулку в Україні, а також про сам факт висловлювання таких прохань є конфіденційною, і тому жодним чином не повинна надаватися дипломатичним представництвам або консульським установам держав громадянської належності затриманих. Копії документів про інформування консульських установ додаються до кримінальних справ чи справ про адміністративні правопорушення.

З огляду на це перед державами постає завдання щодо розмежування категорій мігрантів, виокремлення з-поміж них за допомогою встановлених процедур справді біженців, які є найбільш вразливою категорією осіб. Україна через недостатній економічний розвиток не є

країною привабливою з погляду отримання статусу біженця. Тому більшість нелегальних мігрантів подають заяви на отримання статусу біженця, щоб таким чином легалізувати своє перебування в Україні. Після отримання такого статусу багато з них намагається і далі законним або незаконним способом дістатися до країн Західної Європи, після чого позбутися українських документів, що надають статус біженця, й отримати відповідний статус у країнах ЄС.

Через відсутність в Україні спільної з ЄС бази даних осіб, які намагалися або отримали статус біженця, ці спроби можна реалізувати. У країнах ЄС, які є членами Дублінської угоди, існує спільна система баз даних “Євро дак”, в якій зберігаються всі відбитки пальців осіб, які зверталися за наданням статусу біженця. Таким чином, будь-яка уповноважена особа в країнах ЄС може за 15 хвилин після отримання відбитків пальців апліканта в он-лайнному режимі отримати всі відомості, чи зверталася ця особа з такою заявою раніше і яке було рішення в будь якій іншій країні ЄС.

З 2002 року в Україні розробляється, але ще не запроваджена в повному обсязі міжвідомча система баз даних “Аркан”. До цієї системи, щодо баз даних іноземців, включені МВС, МЗС, Держприкордонслужба, СБУ, Держкомнацміграції. Під час запровадження цієї системи в повному обсязі ідентифікація іноземців, які не раз затримувалися або зверталися за наданням статусу біженця, буде суттєво полегшена.

Відповідно до внутрішніх правил у МТТ “Павшине” іноземці користуються правом вільного пересування в межах території МТТ, на якій дозволено перебування (житловий блок, спортмайданчик). Затриманим дозволяється відправляти й отримувати листи та посилки, контактувати й отримувати побачення з представниками органів міграційної служби України, громадських організацій, юридичних консультацій, Управління Верховного Комісара Організації Об’єднаних Націй у справах біженців (надалі – УВКБ ООН) в Україні та інших агенцій системи ООН або міжнародних організацій, проводити релігійні служіння й обряди у час, передбачений правилами внутрішнього розпорядку.

За порівняння умов утримання іноземців в Павшиному та Лешноволі (центрі відкритого типу) умови утримання в Павшиному видаються гуманнішими навіть через те, що іноземці мають право вільного пересування територією центру у світлий час доби й утримуються не більш як 6 місяців, на відміну від року в Польщі. У місцях депортаційного арешту в Польщі (Кросно-Оджанське) умови утримання подібні до в’язниці, де затримані перебувають у зачинених камерах, не мають можливості вільного спілкування зі співвітчизниками та пересування територією центру, а прогулянки передбачено не більше години на добу. Безперечно, жорсткість правил утримання в польських центрах не виправдана, тому що затримані мігранти не є злочинцями в розумінні загальних прав і свобод людини та не становлять великої суспільної небезпеки.

Загалом правові гарантії не мають суттєвих розбіжностей, тому що спільною базою цих гарантій є загальноприйняті норми міжнародного права. Виняток становлять лише терміни затримання для іноземців цієї категорії.

2.2 Соціальні гарантії

В Україні соціальні гарантії затриманих осіб визначаються вже згаданою *Інструкцією про порядок тримання осіб* та Постановою Кабінету Міністрів “Про норми харчування осіб, які перебувають у пунктах (місцях) тимчасового тримання та спеціально обладнаних приміщеннях Державної прикордонної служби” (від 15 лютого 2006 р. № 146). У Польщі соціальні стандарти утримання уніфіковано в Розпорядженні міністра внутрішніх справ і адміністрації про умови утримання й організаційний розпорядок у центрах, що

охороняються, та в місцях депортаційних арештів. Своєю чергою, харчові норми регулюються загальними нормами, передбаченими для ув'язнених і затриманих осіб у виконавчих актах до Кримінально-процесуального кодексу Польщі.

В обох країнах норми утримання досить подібні: 8-годинний сон, триразове гаряче харчування, доступ до медичної допомоги, доступ до розваг, прогулянки на свіжому повітрі, доступ до виконання релігійних практик, доступ до гарячої води і душу, забезпечення гігієнічних і медичних товарів.

У центрі в Павшиному для затриманих передбачено забезпечення триразовим гарячим харчуванням, яке відповідає культурним традиціям іноземців (у разі спроможності прикордонного загону) згідно із затвердженими нормами (Положенням про МТТ “Павшине”). Медичне обслуговування затриманих, зокрема забезпечення медикаментами для надання невідкладної допомоги, здійснює медичний працівник служби охорони здоров'я прикордонного загону. У разі виявлення симптомів захворювання (у тому числі інфекційного) запрошують лікарів-спеціалістів установ охорони здоров'я МОЗ України.

На момент візиту в ММТ “Павшине” утримувалися 134 нелегальних мігранти. Загалом кількість затриманих у Павшиному коливалася в межах 450–700 людей у період “сезону” (весна–літо, коли рівень транзитної нелегальної міграції через Україну збільшується). Затриманих розміщено у двох відокремлених під'їздах корпусу і розділено між собою за етнічно-релігійним принципом, що дає змогу уникати конфліктів. У кімнатах – по п'ять двоярусних ліжок. Є окремі приміщення релігійного призначення.

Затримані мають можливість користуватися книжками, газетами, журналами та іншими друкованими виданнями, що надаються благодійними організаціями та бібліотекою прикордонного загону. Їх видає старший зміни охорони в кімнати для тримання затриманих після підйому і вилучаються перед відбоєм. Затримані мають змогу дивитися супутникове телебачення, у тому числі з країн їхнього походження, у відокремленому для цього приміщенні у визначені розпорядком дня години. Іноземців за можливості забезпечують газетами, журналами та іншими виданнями відповідними іноземними мовами, виданими в Україні.

Вплив інвестицій у нові центри утримання на скорочення витрат і поліпшення умов

Поточні проблеми утримання великої кількості людей у центрах відкритого типу, як Лешноволя, на жаль, вирішують розміщенням більшості затриманих у зачинені камери в охоронюваних центрах для висилання, які контролює Поліція чи місцеві підрозділи Прикордонної служби. Плани щодо будівництва додаткових відкритих центрів на кошти ЄС також не вирішать ці проблеми повністю.

Згідно з проектом Шенгенського Плану дій на 2005 рік, у період 2005–2007 років заплановано розширення мережі центрів утримання за рахунок коштів Шенгенського Фонду, створеного ЄС для забезпечення безпеки нових кордонів Шенгенської зони. Загалом упродовж трьох років заплановано розподілити 8 млрд. євро, а більш як половину цієї суми (4,69 млрд. євро) заплановано витратити 2006 року. Розширення відбуватиметься в рамках посилення безпеки зовнішнього кордону ЄС – тому всі чотири заплановані центри будуть розміщені у безпосередній близькості до східного кордону Польщі: один центр біля кордону з Російською Федерацією (Кетжин), два біля кордону з Білоруссю (Белосток, Бяла-Подляска) і один біля кордону з Україною (Пшемисль).

Планується, що центри вмістять нелегальних мігрантів, перехоплених на східних кордонах Польщі, що відображає зміщення уваги повсякденної роботи від затримання

мігрантів на західному кордоні Польщі на зовнішній кордон ЄС. У Шенгенському Плані дій, наданому урядом Польщі до ЄС, сказано, що центри утримання на сході скоротять час і витрати на перевезення іноземців у межах Польщі і, таким чином, скоротять загальні витрати на вислання. До того ж План дій містить положення про модернізацію наявних центрів утримання, за які відповідають Прикордонна служба та Поліція, пропонуючи також використати для цього кошти з Норвезького фінансового інструменту.

Утім, у доповіді для польського уряду, підготовленій Комітетом із запобігання тортурам 2004 року, зазначено, що плани щодо створення нових центрів (у Белостоці і Кетжині) недостатньо мірою відповідають критеріям мінімальних стандартів для центрів, визначеним постановою міністра внутрішніх справ від 26 серпня 2004 року. Зокрема зазначено, що навіть у нових центрах, як і в наявних, затримані будуть зачинені у камерах упродовж 23 годин на день без достатньої соціальної програми. Проте в цьому сенсі Комітет рекомендував, аби затримані проводили принаймні годину на день надворі, а внутрішні двори перевіряться щодо їхньої придатності для користування.

У зазначеній доповіді також міститься висновок про те, що затриманим у місцях депортаційних арештів бракує цілеспрямованих занять, а також медичної опіки і психологічної підтримки, що відповідають умовам довготривалого утримання. Таким чином, в рамках цих умов Комітет запропонував рекомендації щодо центрів утримання іноземців, які очікують на депортацію. Відповідно до цієї доповіді, необхідно створити “місця утримання, спеціально пристосовані для розміщення громадян інших країн, яких затримано згідно із законодавством про іноземців”.

В українські плани з розбудови аналогічних центрів входить побудова й облаштування двох центрів на 500 осіб кожний, у Волинській і Чернігівській областях за кошти, надані Європейською Комісією в розмірі 3,6 млн. євро, які має адмініструвати Міжнародна організація з міграції в Україні. Однак, як було зазначено вище, через непорозуміння між МВС і Держкомнацміграцією щодо їх відомчої належності роботи ще не розпочалися.

Якщо вибір на користь розміщення у Чернігівській області можна розумно пояснити (Сумська та Чернігівська області є найбільш небезпечними з погляду потрапляння незаконних мігрантів в Україну через ділянку українсько-російського кордону), то розміщення другого пункту у Волинській області не піддається розумному обґрунтуванню. Основний рух нелегальних мігрантів спрямований у Закарпаття та Прикарпаття (Закарпатська та Львівська області), де найбільш складна гірська ділянка кордону з ЄС і де їх найбільше затримують. Логічно було б створювати такі центри саме в цих областях або найбільш наближених до них (наприклад, у Тернопільській), що скоротило б час і витрати на їх транспортування.

Крім того, наявність усього двох центрів із загальною кількістю 1 000 осіб, вочевидь може бути недостатньо в умовах підписання та виконання Україною угоди з ЄС про реадмісію осіб. Можна передбачити навіть за наявного обсягу нелегальної міграції до 20 000 осіб щорічно, що процедурі довгострокового утримання будуть піддані близько 30% таких іноземців щорічно.

Правові умови утримання в таких центрах регулюватимуться тим самим “Типовим положенням про пункт тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні”, яким регулюється функціонування пункту в Павшиному. Це дасть змогу надати іноземцям широкі правові гарантії разом із дотримання соціальних стандартів. Українська сторона може і має право наполягати на солідарному розподілі ризиків і витрат на протидію незаконній міграції і повинна ставити питання щодо створення та функціонування таких центрів за фінансової та технічної підтримки ЄС.

3. Правила та процедури допуску до незаконних мігрантів представників правозахисних міжнародних і неурядових організацій

Відвідання і перевірки пункту тимчасового тримання може здійснювати уповноважений Верховної Ради України з прав людини, а інспектування – делегації Європейського Комітету проти тортур (надалі – ЄКПТ)³.

Згідно з ратифікованою Україною Європейською конвенцією про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню, Україна як держава-учасниця має надавати доступ для відвідання та здійснювання інспекції будь-яких місць утримання осіб, які позбавлені волі уповноваженими державними органами. До таких місць належать і пункти тимчасового тримання осіб, затриманих органами Державної прикордонної служби України в адміністративному порядку за порушення законодавства про державний кордон і за підозрою у вчиненні злочину, а також спеціальні приміщення, що обладнуються на прикордонних заставах органів охорони державного кордону.

Приміром, тільки 2005 року в центрі в Павшиному побувало 30 делегацій, з яких:

- представники Управління Верховного комісара у справах біженців ООН – тричі;
- благодійної організації “Карітас–Австрія” – 8 разів;
- “Товариства Червоного Хреста в Україні” – 16 разів;
- Міжнародної організації з міграції, Європейського комітету проти нелюдського поводження, Організації з дотримання прав людини і міжнародної неурядової організації “Лікарі без кордонів” – по разу.

Побачення із затриманою особою проводяться тільки з дозволу посадової особи (дізнавача, слідчого, судді, прокурора), за якою закріплена затримана особа, у дні і години, визначені внутрішнім розпорядком, а також з урахуванням психічного стану затриманої особи і за наявності спеціально обладнаного приміщення. Генеральний консул, консул, віце-консул і консульський агент дипломатичних представництв закордонних держав, а також співробітники УВКБ ООН мають право на короткострокові побачення із затриманими громадянами своїх держав з дозволу особи, яка проводить дізнання. Свої функції та повноваження УВКБ ООН здійснює через співпрацю з органами державної влади, а також (за погодженням з урядом відповідної держави) з приватними (недержавними) організаціями.

Практичну ж допомогу надавали лише дві організації – міжнародний благодійний фонд в Закарпатті “НЕЕКА”, який є виконавчим партнером УВКБ ООН у Закарпатській області, – на 350 тис. євро, і благодійна організація “Карітас–Австрія” – на решту суми. Загальна сума за чотири роки співпраці становила трохи більше 430 тис. євро.

Доступ до затриманих іноземців у Польщі надають неурядовим організаціям на підставі Закону про іноземців (ч. 1 ст. 117). Допомогу НУО з питань прав людини спрямовано на дві основні категорії іноземців. Стосовно “іноземців, які потребують захисту”, їхні дії

³ Комітет з питань запобігання катуванням і нелюдському або такому, що принижує людську гідність, поводженню чи покаранню (КЗК) – це комітет експертів, створений на основі Європейської конвенції про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню від 26.11.1992 р. (ратифікована Україною 24.01.1997.), до якої приєдналися 44 держави – члени Ради Європи.

спрямовано на припинення виконання рішення про вислання та подання заявки на отримання захисту в Польщі. Своєю чергою, для “іноземців, які можуть бути повернені”, НУО допомагають забезпечити швидку процедуру вислання і максимальне скорочення терміну утримання.

Право контактувати з організаціями було формально дотримано в усіх відвіданих центрах. Контакти дозволяється здійснювати поштою, телефоном чи особисто. Однак інформація про можливість таких контактів обмежена, тому іноземці часто були необізнані про наявні можливості. Подеколи іноземці не були поінформовані про можливість зв'язатися з консульствами власних країн, натомість для них на вимогу перевіряли номери в телефонному довіднику. Таким чином, хоча телефонні номери різноманітних установ та організацій були доступні, рамки діяльності цих інституцій не були пояснені ані усно, ані на дошках оголошень.

Візит української групи до центру в Лешноволі підтвердив, що розміщення поблизу Варшави сприяє легкому доступу волонтерів НУО. І керівник центру, і волонтери, залучені до надання підтримки, підтвердили, що не було жодних перешкод для їхнього доступу до об'єкта. Однак обидві сторони додали, що, незважаючи на правові гарантії, ключем до ефективного доступу до іноземців стали щоденна співпраця та довіра у стосунках з прикордонниками.

4. Методи та засоби ідентифікації осіб, затриманих без документів, у пунктах тримання незаконних мігрантів

Як вже зазначалося, у разі затримання іноземних громадян за підозрою у вчиненні злочину або в адміністративному порядку терміном більше 3 годин за порушення законодавства про державний кордон України, Державна прикордонна служба України, за винятком випадків, коли такі іноземці звертаються із заявами про надання їм статусу біженця або притулку в Україні, інформує дипломатичні представництва або консульські установи держав громадянської належності затриманих.

Особи, які здійснили правопорушення і затримані на термін більше 3 годин, підлягають дактилоскопії у порядку, визначеному у спільному наказі Міністерства внутрішніх справ України та Державного комітету у справах охорони державного кордону України “Про затвердження Інструкції про порядок функціонування в органах внутрішніх справ та органах охорони кордону обліку осіб, затриманих за порушення законодавства України про державний кордон та правовий статус іноземців” (від 29.07.2002 № 723/435).

Дактилоскопію правопорушників, яких доставляють у пункт тимчасового тримання (надалі – ППТ) органу Державної прикордонної служби України, здійснює начальник ППТ або призначена посадова особа з числа військовослужбовців ППТ. Дактилоскопію правопорушників, тримання яких здійснюється у спеціальних пунктах підрозділів охорони кордону, здійснює офіцер підрозділу роботи з іноземцями штабу органу Державної прикордонної служби України або дізнавач (залежно від складу дізнавально-оперативної групи, яка працювала над уточненням обставин правопорушення), або спеціально призначений офіцер підрозділу органу Державної прикордонної служби, який затримав правопорушників.

На іноземців та осіб без громадянства оформляють дактилоскопічні карти у трьох примірниках: перший і другий надсилають до головних управлінь внутрішніх справ, управлінь внутрішніх справ, управлінь внутрішніх справ на транспорті МВС України за місцем здійснення правопорушення, третій зберігають в особовій справі затриманого. Дактилоскопічні картки на інші категорії правопорушників виконують в одному примірнику і зберігають у їхніх особових справах.

Відчутна перевага Польщі у процедурі встановлення особи затриманих – доступ до міжнародних і національних інформаційних баз даних, що містять дактилоскопічні картки затриманих нелегальних мігрантів. Одна з таких баз даних, EURODAC, що має центральний сервер у Люксембурзі, не дає особі змоги подавати ще одну заяву на отримання притулку у країні ЄС згідно з Дублінською конвенцією. Звірка з національною системою РОВУТ, що охоплює всіх іноземців, які проживають у Польщі, своєю чергою, дає змогу перевірити можливість перевищення терміну перебування.

Крім того, існує поліцейський каталог осіб, які вчинили злочин на території Польщі та перебувають у розшуку, центральний реєстр іноземців, або які є небажаними, – WYKAZ. Цими базами даних управляє Міністерство внутрішніх справ. Ще однією базою даних, яку веде Прикордонна служба, є записи про всі перетини польського кордону.

Аналогічні бази даних осіб, висланих з території України за вчинення злочинів та адміністративні правопорушення, та осіб, яким надано право на проживання, а також іноземців, які на законних підставах в'їхали в Україну, існують і в Україні. Однак у разі необхідності ідентифікації особи, яка вперше потрапила в Україну нелегально, вони не можуть допомогти встановити її особу.

Особливим викликом у цій сфері є проведення ефективних інтерв'ю для визначення особи затриманих іноземців. Через брак перекладачів з певних непоширених мов є проблеми з невідкладною ідентифікацією іноземців. Ця сама проблема існує і в Україні. Для збільшення ефективності встановлення особи затриманого у Павшиному було проведено селекторний зв'язок, який дає змогу звертатися за допомогою перекладачів на відстані. Проте проблемою лишається підготовка фахівців – перекладачів для міграційної служби.

Під час встановлення особистості, документування і вислання нелегальних мігрантів із країн – учасниць СНД правоохоронні органи України не мають особливих труднощів, оскільки історично налагоджено ефективну взаємодію з компетентними органами цих країн. Ідентифікація особи нелегальних мігрантів з-поза країн СНД, які власне утримуються в ММТ “Павшине”, досить проблематична. Вони походять здебільшого з Індії, В'єтнаму, Китаю, Пакистану, Палестини, Шрі-Ланки, Ліберії, Сомалі, Афганістану, Іраку і намагаються мігрувати у держави Західної Європи. Їхня ідентифікація триває занадто довго, іноді більше п'яти місяців. Якщо впродовж шести місяців їх не вдається ідентифікувати, їх відпускають, надаючи їм довідку. Однак невдовзі вони знову потрапляють до Павшиного, затримані під час спроби нелегально перейти кордон. Трапляються випадки, коли такі втікачі потрапляють до Павшиного до п'яти разів.

Для ідентифікації та документування затриманих територіальними органами та підрозділами служби громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб МВС України звертаються до іноземних дипломатичних представництв і земляцтв. Однак якщо дипломатичні представництва держав походження нелегальних мігрантів не розміщені на території України, як, наприклад у разі Шрі-Ланки або Бангладеш, шансів ідентифікації осіб практично немає. Крім того, дипломатичні представники багатьох країн, як, наприклад, В'єтнаму, Китаю, неохоче приїжджають до Павшиного для допомоги в ідентифікації та документуванні осіб.

Водночас трапляються окремі випадки успішної співпраці Управління у справах громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб у Закарпатській області з іноземними посольствами та земляцтвами, розташованими на території області. Наприклад, у липні 2005 року після встановлення особи та оформлення необхідних документів проведено вислання п'яти громадян Китаю, яких направлено до Посольства у складі великої групи громадян цієї країни (понад 50 осіб) у супроводі військовослужбовців прикордонних військ. У вересні цього року спільно з Посольством КНР в Україні здійснено вислання десяти громадян Китаю.

5. Умови та порядок вислання незаконних мігрантів з території країни. Правові наслідки вислання

Вислання іноземців та осіб без громадянства – попереджувальний адміністративно-примусовий захід, спрямований на припинення протиправних дій або запобігання таких іноземцями та особами без громадянства на території України. Адміністративне вислання іноземців та осіб без громадянства є примусовим заходом, на забезпечення законності під час здійснення якого звернено увагу в міжнародно-правових документах. Зокрема Міжнародний пакт про громадянські та політичні права визначає, що іноземець може бути висланий за межі держави перебування на підставі рішення, винесеного відповідно до закону.

Практичну реалізацію адміністративного вислання іноземців та осіб без громадянства, затриманих у межах контрольованих прикордонних районів за спроби або після незаконного перетинання державного кордону України, покладено на органи охорони державного кордону, а в інших випадках – на органи внутрішніх справ відповідно до низки нормативно-правових актів: Закону України “Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства”, Правил в’їзду іноземців та осіб без громадянства, їх виїзду з України і транзитного проїзду через її територію, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 29 грудня 1995 року, актів МВС та Адміністрації Держприкордонслужби України.

Іноземця або особу без громадянства може бути вислано за межі України за рішенням органів внутрішніх справ, органів охорони державного кордону або Служби безпеки України з наступним повідомленням упродовж 24 годин прокурора про підстави прийняття такого рішення, якщо:

- його дії грубо порушують законодавство про статус іноземців та осіб без громадянства;
- або суперечать інтересам забезпечення безпеки України чи охорони громадського порядку;
- або коли це необхідно для охорони здоров’я, захисту прав і законних інтересів громадян України, а також
- після відбуття призначеного йому покарання чи виконання адміністративного стягнення (ст. 32 Закону України “Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства”).

Іноземець та особа без громадянства зобов’язані покинути територію України у термін, зазначений у рішенні про вислання. Іноземцю та особі без громадянства може бути надано термін до 30 днів для виїзду з України після прийняття зазначеного рішення.

За санкцією прокурора підлягають затриманню органами внутрішніх справ та органами охорони державного кордону й адміністративному висланню у примусовому порядку іноземці та особи без громадянства, які ухиляються від виїзду після прийняття рішення про вислання, або якщо є обґрунтовані підстави вважати, що вони ухилятимуться від виїзду. Рішення органів внутрішніх справ, органів охорони державного кордону або Служби безпеки України про вислання іноземця та особи без громадянства може бути оскаржено до суду. Оскарження зупиняє виконання рішення про вислання, крім випадків, коли необхідність негайного вислання зумовлена інтересами забезпечення безпеки України чи охорони громадського порядку.

У разі прийняття рішення про вислання іноземця або особи без громадянства за межі України в її паспортному документі негайно анулюють візу і вилучають документи на право перебування в Україні. За рішенням органу внутрішніх справ вислання іноземця та особи без громадянства за межі України може супроводжуватися заборонаю подальшого в'їзду в Україну терміном до п'яти років. Терміни заборони подальшого в'їзду в Україну обчислюються з дня винесення такого рішення. Порядок виконання рішення про заборону подальшого в'їзду в Україну визначається законодавством України.

Підстави для вислання іноземців з території Польщі детально виписано в Законі про іноземців (ч. 1 ст. 88). Рішення про вислання може бути прийнято регіональним головою (воєводою) на запит місцевого керівника поліції (коменданта воєводства), якщо іноземець не відповідає одному з таких критеріїв:

- несанкціоноване проживання;
- працевлаштування без необхідної санкції;
- недостатність чи відсутність фінансових засобів для проживання й охорони здоров'я;
- включення даних про іноземця у список небажаних осіб;
- загроза національній безпеці, законності й порядку;
- нелегальний перетин кордону чи спроба такого перетину;
- нездатність виконати податкові зобов'язання;
- чинний вирок суду про навмисний злочин.

У разі, коли є підстави вважати, що іноземець добровільно виїде з території Польщі, місцевий чи муніципальний начальник поліції може видати наказ про виїзд. Максимальний період часу, упродовж якого іноземець має залишити Польщу на основі рішення, становить сім діб. Іноземець має право подати апеляцію на рішення про наказ виїхати на ім'я голови регіону, в якому розташована установа, що його ухвалила. Згідно з польським законодавством, є чотири правові підстави для вислання іноземця, три з яких спираються на добровільний виїзд, а одна – рішення про вислання – може стати підставою для примусового вислання. **Адміністративне рішення про виїзд з території Польщі добровільно виконує сам іноземець. Рішення про виїзд також видається внаслідок відмови у наданні дозволу на проживання або відмови у наданні статусу біженця. За рішення про вислання може слідувати рішення про виїзд або про примусове вислання.**

Рішення про добровільний виїзд передбачає заборону на в'їзд до Польщі впродовж року. Ухвалення рішення про вислання призводить до заборони на в'їзд до Польщі на трирічний період, а якщо його здійснено з витратами для держави Польща (недобровільний виїзд, під конвоєм) – на п'ятирічний період. Що більше, кожне рішення про виїзд реєструють у центральній базі даних Міністерства внутрішніх справ з проживання іноземців (РОВУТ). Особисті дані іноземця записують у список іноземців, які не бажані на території Польщі. Такий запис запобігає повторному в'їзду іноземця задля тимчасового перебування у Польщі.

Порівняльний аналіз польського і українського законодавств свідчить, що здійснення вислання відбувається за схожими процедурами та має схожі правові наслідки – заборона в'їзду на визначений термін.

Вислання іноземців та осіб без громадянства, затриманих у межах контрольованих прикордонних районів за спроби або після незаконного перетинання державного кордону в Україну, здійснюють органи охорони державного кордону, а в інших випадках – органи внутрішніх справ. Контроль за правильним і своєчасним виконанням рішення про вислання здійснює орган, який його прийняв.

Іноземці та особи без громадянства, які підлягають висланню, відшкодовують витрати, пов'язані з висланням, у порядку, встановленому законом. Якщо зазначені іноземці та особи без громадянства не мають коштів для відшкодування витрат, пов'язаних з висланням їх за межі України, вислання здійснюється за рахунок держави. Фізичні або юридичні особи, які запрошували чи приймали цих іноземців та осіб без громадянства, влаштовували їх незаконний в'їзд, проживання, працевлаштування, сприяли в ухиленні від виїзду після закінчення терміну перебування, в порядку, встановленому законом, відшкодовують витрати, завдані державі висланням зазначених іноземців та осіб без громадянства.

Інша процедура вислання з країни стосується біженців і пошукачів притулку. В Україні не існує інституту гуманітарного захисту втікачів і притулку, аналогічного до толерантного статусу, який надається у Польщі тим утікачам, які не відповідають критеріям статусу біженця згідно з Конвенцією про біженців 1951 року. Тому Україна може надавати іноземцям та особам без громадянства лише статус біженця на основі Конвенції.

Конвенція 1951 року наголошує, що біженець, який законно проживає на території договірної держави, не може бути висланим інакше, як з міркувань загрози державній безпеці чи порушень громадського порядку. Що більше, вислання такого біженця здійснюватиметься лише на виконання рішення, прийнятого в законному порядку, і такій особі має бути надано достатній термін для отримання законного права на в'їзд в іншу країну.

Шукачі притулку в Україні можуть бути вислані за межі держави у разі відмови органу міграційної служби у прийнятті заяви (на етапі допуску до процедури); в оформленні документів (на етапі попереднього розгляду заяви) або відмови Державного комітету у справах національностей і міграції України в наданні статусу біженця після того, як результати оскарження цих рішень у судах першої та апеляційної інстанції будуть негативними. Крім цього, біженець може опинитися в становищі особи, яка незаконно перебуває на території України, після втрати статусу біженця або позбавлення цього статусу за рішенням спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади у справах міграції (Держкомнацміграції України) за наявності передбачених статтею 15 Закону України “Про біженців” підстав. Так, законом передбачено, що статус біженця втрачається, якщо особа:

- 1) добровільно знову скористалася захистом країни громадянської належності (підданства);
- 2) набула громадянство України або добровільно набула громадянство, яке мала раніше, або набула громадянство іншої держави і користується її захистом;
- 3) добровільно повернулася до країни, яку вона залишила чи за межами якої перебувала внаслідок обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань;
- 4) будучи особою без громадянства, може повернутися в країну свого попереднього постійного проживання, оскільки обставини, за яких було надано статус біженця, більше не існують;

5) отримала притулок чи дозвіл на постійне проживання в іншій країні;

б) не може більше відмовлятися від користування захистом країни своєї громадянської належності, оскільки обставини, на підставі яких особі надано статус біженця, більше не існують.

Положення пункту 4 частини першої цієї статті не поширюються на біженця, якщо він може навести достатні обґрунтування, які впливають з попередніх переслідувань, для своєї відмови повернутися в країну свого попереднього постійного проживання.

Положення пункту 6 частини першої цієї статті не поширюються на біженця, якщо він може навести достатні обґрунтування, які впливають з попередніх переслідувань, для своєї відмови користуватися захистом країни своєї громадянської належності. Особа позбавляється статусу біженця, якщо вона займається діяльністю, що становить загрозу національній безпеці, громадському порядку, здоров'ю населення України.

Закон України “Про біженців” містить положення про позбавлення визнаних біженців їхнього статусу без судової процедури (стаття 15), що розглядається УВКБ ООН як серйозна хиба.

Особа, яка отримала повідомлення про відхилення скарги про відмову в оформленні документів для вирішення питання щодо надання статусу біженця і не використала права на його оскарження до суду, повинна залишити територію України в установленій термін, якщо вона не має законних підстав для перебування в Україні.

ВИСНОВКИ ТА РЕКОМЕНДАЦІЇ

Порівняння законодавства та практики утримання іноземців у Польщі та Україні свідчить про те, що основною проблемою утримання нелегальних мігрантів в Україні є відсутність спеціалізованих пунктів тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, створених відповідно до українського законодавства, в яких можна буде забезпечити високі правові та соціальні стандарти, що вже закріплені у нормативних актах України. Відсутність таких пунктів негативно впливає на можливість здійснення заходів, пов'язаних з процедурою примусового висилання, у зв'язку з чим в примусовому порядку висилають лише 10–15% нелегальних мігрантів.

Місце тимчасового тримання “Павшине”, яке служить сьогодні єдиним прикладом центру утримання нелегальних мігрантів, функціонує фактично лише з доброї волі Державної прикордонної служби і благодійних організацій, адже Прикордонна служба не має навіть бюджетних коштів, призначених на його утримання. Після численних урядових рішень “Павшине” перейшло під підпорядкування Міністерства внутрішніх справ, як і інші центри тимчасового перебування, що мають бути створені згідно з українським законодавством. Однак фактична передача “Павшине” міліції є проблематичною до того, часу як не буде вирішено значно ширше питання – інституційна координація міграційної політики в Україні.

Питання реадмісії осіб з країн ЄС, їхнього утримання і до країн походження, як правовий і соціальних захист нелегальних мігрантів на території України, мають бути вирішені в рамках створення ефективної державної системи протидії нелегальній міграції. Найбільшим викликом цьому є невідповідність інституційної побудови відомств, що відповідають за міграційну політику, сучасним викликам і загрозам. Відстрочення створення єдиного органу, що б опікувався всім комплексом міграційних питань у складі МВС, буде приводити до зростання проблем у сфері протидії незаконній міграції та надання правового статусу біженців в Україні, особливо після підписання договору про реадмісію з ЄС.

Досвід Польщі доводить, що європейська інтеграція є достатньо потужним стимулом для реформування сфери міграційної політики. Під тиском зростання нелегальної міграції з країн ЄС після підписання угоди про реадмісію Польща провела реформування державних органів, що відповідають за міграцію. Необхідність імплементації законодавства ЄС сприяла уніфікації польського національного законодавства, що регулює перебування іноземців на території Польщі. У результаті координаційну роль у міграційній політиці Польщі отримало МВС, а Прикордонна служба отримала додаткові повноваження, які дозволили їй діяти на території усієї країни.

Функціонування центру “Павшине” в Україні показує напрямки роботи над створенням центрів тимчасового перебування нелегальних мігрантів. По-перше, важливим є відносна свобода іноземців під час їхнього перебування в центрі, можливість перебувати на свіжому повітрі, те, чого бракує іноземцям в Польщі у центрі відкритого типу в Лешноволі, а особливо в місцях депортаційного арешту, які є за своєю суттю в'язницями. Відносна свобода перебування дозволяє уникнути у першу чергу психічних труднощів, пов'язаних з довгостроковим перебуванням іноземців у центрах.

Також особливої уваги потребує проблема встановлення особи затриманих, яка частково може бути знята за рахунок об'єднання різних відомств в одній міграційній службі та уніфікації доступу до відомчих баз даних, а також включенні України в міжнародні бази даних. Відсутність механізму обміну інформацією між Міністерством закордонних справ, МВС та Держприкордонслужбою, яка би охоплювала дані про видачу віз на в'їзд в Україну,

прибуття і реєстрація у пунктах пропуску через державний кордон, та осіб, яким заборонено в'їзд в Україну, зменшує ефективність забезпечення своєчасного виїзду та запобігання переходу на нелегальне становище іноземців. Крім того, для ефективної ідентифікації осіб шляхом інтерв'ювання необхідна підготовка фахівців з іноземних мов країн походження нелегальних мігрантів, які були би залучені до праці МВС та Прикордонної служби.

Примусове видворення нелегальних мігрантів здійснюється не в повному обсязі через недостатнє фінансування відповідної діяльності з державного бюджету. На своєчасне видворення нелегальних мігрантів впливає і те, що до цього часу не розроблено дійового механізму залучення з цією метою коштів передусім держав – членів Європейського Союзу, які є державами, куди прямують нелегальні мігранти, а також міжнародних організацій, що діють у сфері регулювання міграційних процесів. На процедуру примусового висилання також негативно впливає розмежування між Держприкордонслужбою та МВС відповідальності за висилання нелегальних мігрантів, які незаконно потрапили в державу (компетенція Держприкордонслужби) і тих, які законно потрапили в державу, але після закінчення встановленого терміну перебування ухилилися від виїзду та перейшли на нелегальне становище (компетенція МВС).

Головною рекомендацією для вирішення проблеми утримання нелегальних мігрантів в Україні є створення упродовж 2006–2008 років мережі пунктів тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства з територіальними розміщенням їх у таких регіонах, які найбільше потерпають від нелегальної міграції (Сумська, Чернігівська, Львівська, Закарпатська області). Разом з тим необхідно провести фінансово-економічні розрахунки необхідних витрат для здійснення заходів, спрямованих на боротьбу з нелегальною міграцією, та налагодити співпрацю з міжнародними організаціями та державами-донорами щодо надання ними фінансової та технічної допомоги Україні. Крім цього, треба підвищити ефективність примусового повернення нелегальних мігрантів до держав їхнього походження або до держав, з яких вони незаконно проникли на територію України, що створюватиме несприятливі умови для існування нелегальної міграції в Україні.

Іншим пріоритетним напрямком роботи є прискорення створення автоматизованої міжвідомчої системи обміну інформацією про здійснення контролю за особами, транспортними засобами та вантажами, які перетинають державний кордон (система “Аркан”), сумісної з аналогічною системою, що застосовується державами – членами Європейського Союзу.