



Денис Голобородько,

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри
адміністративного права, процесу та
адміністративної діяльності органів внутрішніх
справ Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ*

УДК 342.951:351.82

Міграційне право України: проблеми становлення як самостійної правової галузі

В сучасній юридичній науці все частіше мають місце дискусії щодо формування, а іноді й існування, в правовій системі, певних нових, самостійних правових галузей.

Питання проблематики сучасної правової системи наразі складають першочергову увагу теорії держава та права, маючи про тому велику теоретичну важливість. Погодьтеся, право не статичне явище. Воно має розвиватись паралельно, в унісон з розвитком суспільства та вирішувати питання які постають перед ним з позиції соціальної справедливості та дотримання загальних правил поведінки. Сучасна правова система формувалась під впливом радянської моделі розуміння права, на перших кроках копіюючи її. Але час минає. Реалії сьогодення вимагають регулювання суспільних відносин в нових життєвих ситуаціях. Виникають все нові сфери суспільного життя, відносно в яких потребують певного впливу правил. Все це об'єктивно призводить до виникнення нових правових норм, які поступово, з ча-

сом, можуть скласти окремі правові галузі або стати частиною вже існуючих. Таким "новим учасником" сьогодні слід вважати міграційне право.

Як все нове - міграційне право є не достатньо дослідженим, а існуючі наукові напрацювання, в цьому напрямку, частіше суперечать між собою та створюють більше питань ніж надають відповідей.

Свого часу проблематика міграційного права привертала увагу низку вчених, серед них: Ю. Бузницький, А. Бабенко, І. Василенко, В. Колпаков, О. Кузьменко, О. Малиновська, Т. Мінка, В. Новік, В. Олефір, С. Пирожков, О. Піскун, І. Прибиткова, Ю. Римаренко, А. Супруновський, Н. Тиндик, Ю. Тодика, В. Трощинський, П. Чалий, С. Чехович, О. Шамшур, В. Шаповал, М. Шульга та ін. Але, незважаючи на поважний науковий інтерес з боку вчених, питання місця міграційного права в правовій системі до сих пір є відкритим та мало дослідженим.

Тому метою даного дослідження є аналіз становлення міграційного

права України, як самостійної галузі в загальній правовій системі, визначення його зв'язків з адміністративним правом та формування пропозицій щодо його подальшого розвитку.

Процес формування загальної правової системи і галузевого права необхідно розглядати як взаємопов'язаний та взаємообумовлений процес, оскільки розвиток окремих елементів галузевого права (галузей, підгалузей, інститутів) є проявом конкретизації та модернізації правової системи в цілому.

Необхідно розуміти, що законотворець не ставить перед собою мету появи нових правових галузей та перебудови правової системи. Він лише виконує своє призначення – створення правових норм для задоволення потреб та інтересів суспільства, тому лише шалений ритм розвитку суспільних відносин активізує діяльність законотворця, що об'єктивно викликає виникнення нових норм. Не всі нові норми можуть бути безсуперечно віднесені до вже існуючих правових галузей та інститутів, що як наслідок призводить до виникнення та початку формування принципово нових системно-правових утворень.

Тривалий час вважалося, що міграційні суспільні відносини регулюються нормами низки інших галузей права України - конституційного, адміністративного, кримінального тощо. Так, інститут правового статусу іноземців та осіб без громадянства, інститут притулку традиційно належали лише до інститутів конституційного права; інститут свободи пересування, інститут вільного вибору місця проживання - до адміністративного та житлового права; інститут екстрадиції - до кримінального права [1].

Деякі вчені, переважно представники адміністративної науки, розглядають міграційне право, як один з інститутів адміністративного (управлінського) права та дотримуються позиції, що міграційне право ще досить молоде та несформоване (натякуючи на відсутність міграційного

кодексу тощо), норми міграційного права мають переважно управлінський характер дії, тому за своїм положенням в системі права, міграційна галузь повинна розглядатись виключно як один інститутів адміністративного права.

Сама по собі правова галузь являє собою сукупність правових норм, що регулюють однорідні суспільні відносини. Ці норми містяться в різноманітних законодавчих актах, що приймаються публічними суб'єктами владних повноважень. Цей закони прийняті Верховною Радою України, укази Президента України, постанови Кабінету міністрів, накази міністерств, відомств тощо. Безперечним вінцем формування правової галузі, доказом її юридичної еволюції та спроможності, є прийняття окремого кодифікованого акту (Кодексу).

Але слід зауважити, що само по собі відсутність кодифікованого акту не повинно бути підставою для ствердження про неспроможність або неготовність міграційного права як окремої правової галузі. На нашу думку, формування галузі права розпочинається безпосередньо з появи особливого предмету регулювання (певних однорідних суспільних відносин), тобто наявність предмету правового регулювання є першочерговим. Після того за участі законотворця, вони набувають свого вектору урегульованості за допомогою правових норм, які з часом формують міграційне законодавство. Тому наявність кодифікованого акту, на наш погляд, повинно розглядатись лише як одна з ознак правової галузі.

Як зазначалось раніше, жодна правова галузь не може перебувати в статичному режимі. Зміна суспільних відносин, впливає на них та змушує трансформуватись, вирішуючи проблемні питання. Законотворець постійно приймає нові юридичні норми, вносить зміни в же існуючі, тим самим регулюючи відносини в певній сфері.

Таким чином, жодна галузь права не може вважатись повністю завер-

шеною та сформованою. Вона перебуває в постійному розвитку та оновлені, що безсуперечно тягне за собою появу нових правових інститутів або підгалузей.

Так все ж таки, що являє собою міграційне право? Чи слід розглядати його як самостійну правову галузь, підгалузь чи правовий інститут окремої галузі права?

Аналіз останніх досліджень вчених свідчить про відсутність єдиного підходу до визначення місця міграційного права в загальній правовій системі. На приклад О. Ю. Вострок-нутова розглядаючи міграційне право як інститут адміністративного права, зазначає, що правові норми, що регулюють суспільні відносини, пов'язані з регулюванням міграції, є нормами різної галузевої приналежності. Норми адміністративного права регламентують найбільш важливі відносини, пов'язані з міграцією населення [2].

В свою чергу, Т. П. Мінка розглядає міграційне право як підгалузь фундаментального адміністративного права, що поєднує в собі окремі правові інститути (інститут біженців, інститут безгромадянства тощо) [3].

С. Б. Чехович вважає, що міграційне право потрібно сприймати як самостійну правову галузь, що являє собою сукупність правових норм, які регулюють суспільні відносини, пов'язані з міграційними процесами фізичних осіб, визначенням правового статусу мігранта в результаті свободи пересування, а також закріплення гарантій і обов'язків держави та її органів щодо утвердження й забезпечення статусу різних категорій мігрантів [1].

Так само А. І. Супруновський розглядає міграційне право як окрему галузь національної правової системи, під якою необхідно розуміти науково обґрунтований, об'єктивно існуючий зв'язок інститутів і норм, що становлять єдину самостійну галузь права. Вона являє собою внутрішню побудову, визначений порядок організації й розміщення складових її частин, зумовлений характером міг-

раційних відносин. Розглядаючи систему міграційного права України з точки зору внутрішньої побудови, необхідно структурно виокремити її елементи – міграційно-правові норми та інститути міграційного права [4].

Аналогічної позиції дотримується й І. К. Василенко, який доводить, що дослідження міграційних процесів та їх правового регулювання в Україні, протягом останніх 20 років, дають підстави стверджувати, що на сей час правові норми, які регулюють ці процеси, можна виокремити до самостійної галузі права – міграційного права [5].

Російський вчений А. Д. Брік, розглядає міграційне право як систему юридичних норм, регулюючих міграційні відносини, що виникають у зв'язку з в'їздом в країну, виїзду з країни, перебування або проживання на її території [6].

Враховуючи вищенаведене, вважаємо за необхідне висловити власну наукову позицію з даного питання. Глобалізаційні процеси в світі все частіше пов'язанні з масовим переміщенням осіб, відкритістю кордонів, створенням спільних міждержавних утворень, розвитком транспортних сполучень, що викликає особливу увагу до питань регулювання міграційних процесів. Розвиток міграційного законодавства дав енергійний поштовх для формування та відокремлення міграційного права з підгалузі адміністративного права до окремої самостійної галузі. Але сьогодні цей перехід не є кінцево завершеним тому ми можемо спостерігати процес формування та становлення нової особливої галузі – міграційного права, що має свої специфічні риси.

Як й будь-яка інша правова галузь, міграційне право має свій окремий предмет регулювання, що є першочерговим фактором самостійності. За теорією правознавства предметом регулювання будь-якої правової галузі завжди виступають сукупність однорідних суспільних відносин, які регулюються за допомогою відповідних правових норм цієї галузі.

Слід визначити, що предмет міграційного права до теперішнього часу юридичною наукою чітко не визначений, але ми переконані, що ядром предмета міграційного права України є міграційні процеси, з якими нерозривно пов'язані відносини з встановленням і реалізацією статусів різних категорій мігрантів, котрим необхідно за допомогою юридичних засобів відкривати простір для самореалізації [1].

На нашу думку предмет міграційного права можна визначити як суспільні відносини, що виникають під час переміщення осіб (міграції) та підготовки до такого переміщення.

Предмет правового регулювання кожної галузі має свої характерні риси. Не є виключенням з цього й міграційне право. Так до основних характерних рис предмету міграційного права слід віднести те, що:

- суспільні відносини є здебільшого однорідними;
- вони виникають у зв'язку з міграційними процесами (переміщення, підготовка до переміщення);
- регулюються нормами міграційного права;
- одним з обов'язкових учасників відносин завжди виступає суб'єкт публічного управління.

Предмет міграційного права охоплює суспільні відносини що виникають перш за все у зв'язку з переміщенням фізичних осіб або в межах одного адміністративно-територіального утворення, або між ними. Дані переміщення можна назвати одним терміном – міграція. Слід зауважити, що суб'єктами такого переміщення можуть виступати лише фізичні особи. Але до обсягу предмета міграційного права, крім безпосереднього переміщення необхідно віднести й підготовку до нього. Так отримання візи, паспортних або виїзних документів, само по собі не несе фактичного переміщення, а є лише підготовчим етапом до нього. Таким чином, дії спрямовані на підготовку до переміщення не можуть охоплюватись єдиним поняттям міграції, хоча й безпосе-

редньо пов'язані з міграційними процесами та регулюються нормами міграційного права.

Окремо слід розглянути процеси пов'язані з набуттям та припиненням громадянства. Необхідно зупинитись на тій особливості, що здебільшого набуття або припинення громадянства пов'язано з безпосереднім переміщенням особи між адміністративно-територіальними утвореннями (державами) та, в принципі, може охоплюватись загальним терміном міграція, але не є обов'язковим фактором. Порушене питання визначення належності інституту громадянства потребує окремого дослідження. Ми переконані, що стала наукова позиція відношення його виключно до галузі конституційного права є застарілою та потребує детального переосмислення в аспекті розвитку та сучасного становлення міграційного законодавства.

Так само необхідно науково зважено формувати власну позицію з приводу "відпочкування" правового інституту юридичної відповідальності за порушення міграційного законодавства, обережно вводячи в ужиток поняття міграційного деліктного права.

Одним з елементів характеристики міграційного права як окремої самостійної правової галузі виступає метод правового регулювання суспільних відносин в сфері міграції. При його аналізі досить яскраво проявляється вплив адміністративно-правової галузі на становлення міграційного права.

Так, на нашу думку методом міграційного права слід вважати сукупність окремих правових способів, за допомогою яких держава здійснює правове регулювання міграційних відносин. За допомогою правового регулювання відносини між суб'єктами набувають певної правової форми, саме через норми права держава встановлює міру можливої та дозволеної поведінки [7].

До змісту міграційних правовідносин відносяться суб'єкти, що перебувають між собою у стані влади

та підпорядкування, так звані вертикальні відносини. Саме тому владно-управлінський характер відносин між суб'єктами в міграційних процесах, доволі яскраво проявляє зв'язок міграційного права з адміністративним та тотожність використання відповідних методів правового регулювання.

Сьогодні все ще не існує чіткої та одностайної позиції щодо методології правового регулювання як загальної правової системи, так й міграційного права зокрема. Наукова дискусія базується на двох основних підходах до розуміння методів правового регулювання. Так перший розглядає наявність єдиної категорії методів в загальній правовій системі, тобто виключає можливість існування в різних галузях права лише їм притаманної низки методів (правило - "для всіх галузей права існують лише одні й ті самі методи"). Другий підхід, більш сучасний та ґрунтується на існуванні двох основних методів правового регулювання – імперативному та диспозитивному, які містять в собі різне індивідуальне використання способів правового регулювання – дозволу, заборони та припису. Тобто, способів є лише три, а саме їх унікальне використання можливо лише в межах двох методів. Слід зазначити, що здебільшого в міграційному праві використовується саме імперативний метод правового регулювання. Крім того, як слушно зазначає І.К. Василенко деякі прийоми та засоби імперативного методу є самостійними та не використовуються у інших сферах суспільних відносин. Це наприклад заборона в'їзду до України, утримання іноземців та осіб без громадянства у пунктах тимчасового перебування, видворення

їх за межі України та надання ним статусу біженця тощо. Це дає підстави стверджувати, що метод міграційного права є методом самостійної галузі права [5].

В завершення проведеної роботи слід зазначити, що на нашу думку, під міграційним правом слід розуміти сукупність правових норм, призначення яких регулювати суспільні відносини, що виникають під час внутрішнього та зовнішнього переміщення людей.

Необхідно наголосити, що міграційне право перебуває на перехідній стадії формування: воно вже велике для "штанців" адміністративного права, але ще не зовсім розкрилось та не набуло всіх особливих рис, що певною мірою, характеризують самостійну правову галузь. Вінцем розвитку міграційного права повинно стати його кодифікація та системне виокремлення його правових інститутів. Особливу увагу слід приділити питанням комплексних інститутів, що мають міжгалузевий "прикордонний" аспект.

Безсумнівно, міграційне право – це нова самостійна галузь національної правової системи, зі своїм предметом регулювання, спадковими від адміністративного права методами регулювання відносин та відверто акцентованими "рисами характером", що склались внаслідок глобалізації суспільства.

В силу своєї молодості міграційне право має складну та недостатньо виокремлену побудову власної структури, визначений порядок організації й розміщення її складових елементів (правових інститутів та правових норм).

Список використаних джерел

1. Чехович С. Б. Елементарний курс міграційного права України: Конспект лекцій : Навч. посіб. [для студ. вищ. навч. закл.] / С. Б. Чехович. – К. : МАУП, 2004. – 216 с.

2. *Вострокнутова О. Ю.* Институт миграции в административном праве России: дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.14 / О. Ю. Вострокнутова. – Москва, 2006. – 226 с.
3. *Мінка Т. П.* Актуальні проблеми системи адміністративного права / Т. П. Мінка // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 2. – С. 122-126.
4. *Супруновський А. І.* Міграційне право в системі права України. – автореферат дис.... канд. юрид. наук : 12.00.01 / А. І. Супруновський. – Одеса, 2011. – 18 с.
5. *Василенко І. К.* Міграційне право : Навч. посіб. [для курс. і студ. вищ. навч. закл.] / І. К. Василенко. – Донецьк: Донецький юридичний інститут МВС України, 2013. – 324 с.
6. *Брик А. Д.* К теоретико-правовому исследованию проблемы концептуальных оснований систематизации миграционного законодательства / А. Д. Брик // Юристы-Правоведы. Ростов-на-Дону: Изд-во Рост. юрид. ин-та МВД России. – 2008. – № 5. – С. 79-82.
7. *Теорія держави і права.* Академічний курс: Підручник / за ред.. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 564 с.

Голобородько Д. В. Міграційне право України: проблеми становлення як самостійної правової галузі

У статті автор розглядає питання становлення міграційного права України, як окремої правової галузі. Аналізуються ознаки міграційного права, предмет та методи правового регулювання суспільних відносин у сфері переміщення осіб. Робиться висновок про зв'язок міграційного права з адміністративною наукою. Наголошується на особливій структурі міграційного права, його правових інститутів.

Ключові слова: міграція, міграційне право, правова галузь, предмет правового регулювання, правовий інститут міграційного права.

Goloborodko D. V. Migration Law of Ukraine: problems of formation as an independent legal industry

України, як окремої правової галузі. Аналізуються ознаки міграційного права, предмет та методи правового регулювання суспільних відносин у сфері переміщення осіб. Делается вывод о связи миграционного права с административной наукой. Акцентируется на особой структуре миграционного права, его правовых институтов.

Ключевые слова: миграция, миграционное право, правовая отрасль, предмет правового регулирования, правовой институт миграционного права.

Goloborodko D. Migration Law of Ukraine: problems of formation as an independent legal industry

The article considers the formation of migration law Ukraine as a separate legal industry. Analyzes the characteristics of migration law, subject and methods of legal regulation of social relations in the field of movement of persons. The conclusion of the relationship Migration Law of Administrative Sciences. Emphasized on the specific structure of migration law and its legal institutions.

Key words: migration, migration law, legal industry, the subject of legal regulation, legal institution migration law.