

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 342.9

М. А. Баламуш, здобувачОдеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра адміністративного та господарського права
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

«МІГРАЦІЙНЕ ПРАВО» ТА «МІГРАЦІЙНИЙ РЕЖИМ» ЯК КАТЕГОРІЇ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

В статті висвітлені дискусійні думки щодо використання в юридичній науці понять «міграційне право» та «міграційний режим», обґрунтовується їх місце у категоріальному апараті адміністративного права, доводяться переваги використання в чинному законодавстві та юридичній науці поняття «міграційний режим».

Ключові слова: адміністративно-правовий режим, галузь права, міграційна політика, міграційне право, міграційний режим.

Постановка проблеми. У системі права України, яка розвивається сьогодні під впливом євроінтеграційних процесів, відбуваються зміни, які суттєво впливають на її структурний поділ та позначаються на процесах формування категоріального апарату юридичної науки. Ці зміни призводять до виникнення ряду проблем, які:

по-перше, носять суто теоретичний характер, наприклад, вирішуються питання утворення, визнання або ж невизнання в системі права наступної «нової» галузі права чи комплексного міжгалузевого утворення;

по-друге, пов'язані з правотворчою діяльністю компетентних органів в Україні, адже постійно виникають питання щодо прогалин в праві, стосовно систематизації законодавства та вдосконалення правового регулювання конкретною сферою суспільних відносин;

по-третє, пов'язані з правозастосовною діяльністю уповноважених на те органів, адже зміни в правовому регулюванні будь-якої сфери суспільних відносин неухильно тягнуть за собою і зміни в системі органів публічної адміністрації, які реалізують свої повноваження у цій сфері, зміни в процедурах налагодження взаємовідносин між органами публічної адміністрації і пересічними громадянами та організаціями, тощо.

Всі ці проблеми набувають яскравого прояву в такій сфері суспільних відносин як міграція. Не дивлячись на те, що міграція упродовж останніх десятиліть набула ознак глобальної проблеми сучасності [1, с. 87], в Україні і сьогодні немає одностайної думки щодо існування в системі права самостійної галузі права «міграційне право», відсутнє систематизоване міграційне законодавство та є суттєві проблеми в правозастосовній сфері. При чому, вирішити ці проблемні питання можливо лише у комплексі, а саме на базі цілісної теорії про міграцію та міграційну політику можна вдосконалити національне законодавство, а систематизоване міграційне законодавство позитивно позначиться як на діяльності уповноважених на те органів, так і на реалізації прав і свобод фізичних осіб у цій сфері.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загальнотеоретичні питання міграційного права та міграційного режиму досліджувались у працях В. Жук, С. Константінова, О. Кузьменко, А. Мозоль, Т. Мінка, В. Олефіра, І. Серова та інших науковців. Слід відзначити, що теоретичні напрацювання вчених іноді суперечать за змістом одна одній, а деякі пропозиції і висновки практично-прикладного характеру потребують перегляду у зв'язку із змінами як в самій міграційній політиці держави, так і чинному міграційному законодавстві.

Метою статті є висвітлення дискусійних думок щодо понять «міграційне право» та «міграційний режим», а також обґрунтування їх місця у категоріальному апараті адміністративного права.

Виклад основного матеріалу. Міграційні відносини виникають у зв'язку з переміщенням фізичних осіб або в межах одного адміністративно-територіального утворення, або ж між ними. Тобто міграційні відносини охоплюють собою не тільки сам факт переміщення, а й всі дії, які передують цьому факту (отримання візи, паспортних або виїзних документів, тощо). Таким чином, міграційні відносини регулюються сьогодні різними галузями права (конституційним, адміністративним, митним і ін.), що дало підґрунтя для дискусій в науковій спільноті стосовно місця міграційного права в системі права України.

Частина науковців намагається діяти за наступним алгоритмом – «визнання такої самостійної галузі права як міграційне право» – «існування самостійної галузі права означає автоматичне визнання існування науки міграційного права» – «існування науковців з даної тематики дозволить поліпшити рівень досліджень міграційних процесів в Україні» – «як наслідок, на підставі наукових рекомендацій будуть суттєво поліпшені національне законодавство та правозастосовна діяльність у міграційній сфері».

Наприклад, така позиція яскраво простежується в працях Д. Голобородько, який зазначає, що міграційне право – це нова самостійна галузь національної правової системи, зі своїм предметом регулювання, спадковими від адміністративного права методами регулювання відносин та відверто акцентованими особливостями, що склалися внаслідок глобалізації суспільства. Разом з тим, автор відмічає і деякі слабкі сторони своєї концепції. Так, наголошується, 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. Тому, на думку Д. Голобородько, сьогодні особливу увагу слід приділити питанням кодифікації міграційного законодавства та комплексним інститутам, що мають міжгалузевий «прикордонний» аспект [2, с. 223].

На прикладі думок Д. Голобородько можна помітити, як проблемні питання та нові виклики, які стоять сьогодні перед юридичною наукою і системою права України, вирішуються за допомогою застарілого інструментарію (методології, категоріального апарату тощо). Не можна вирішувати питання виникнення нової галузі права, не переглянувши критерії її диференціації. Ніколи підприємство не стане прибутковим та більш ефективним, якщо в нові корпуси встановити стару техніку. Ніколи реформи не будуть доведені до логічного кінця в нашій державі, поки цим займаються посадові особи державних органів та органів місцевого самоврядування із своїм застарілим корпоративно-регіональним мисленням. Визнання чи невизнання міграційного права як самостійної галузі права України не вирішує ті проблеми, що існують сьогодні в міграційній сфері. Кодифікацію ж цієї частини законодавства можна проводити і без існування відповідної галузі права. Потрібна лише політична воля щодо необхідності таких змін в суспільстві.

В цьому сенсі погоджуємося з думками О. Миколенка, який зазначає, що бурхливий розвиток законодавства України призвів до гіпертрофованої оцінки суб'єктивного фактору в формуванні правової системи. Це, в свою чергу, призвело до фактичного ототожнення системи права з системою законодавства. Сьогодні виникнення будь-якої галузі законодавства чомусь автоматично пов'язують з виникненням та формуванням самостійної галузі права. Якщо виникнення нових норм права та навіть правових інститутів в системі права не викликає суперечок серед науковців, наголошує О. Миколенко, то виникнення самостійної галузі права – є одним із проблемних питань сучасної юридичної науки. Безперечним є те, що серед критеріїв поділу права на галузі, а також критеріїв формування нових галузей в системі права, особливе місце займають предмет і метод правового регулювання. Але, на жаль, ні предмет, ні метод правового регулювання в достатній мірі не справляються з роллю критеріїв поділу права на галузі, бо при їх використанні виникають суперечливі і не до кінця обґрунтовані висновки. Обидва критерії необхідні, але явно недостатні для здійснення галузевої диференціації права. Це і підштовхує науковців шукати додаткові критерії, наприклад, цілі, принципи, задачі, функції правового впливу чи факт існування самостійної відповідальності тощо [3, с. 302-303].

Інша частина науковців намагається діяти за наступним алгоритмом – «*основним засобом реалізації державної міграційної політики є міграційний режим*» – «*сам міграційний режим є видом адміністративно-правових режимів України*» – «*реалізується міграційний режим через адміністративно-правовий механізм забезпечення міграційного режиму, який складається з певного набору елементів*».

Така позиція яскраво простежується в працях В. Снігур, який в дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук, по-перше, доводить, що міграційний режим – це адміністративно-правовий режим, у рамках якого здійснюється упорядкування міграційних процесів з позицій міграційних пріоритетів, кількісного складу міграційних потоків та їх структури, по-друге, стверджує, що механізм забезпечення міграційного режиму в Україні включає у себе наступні елементи: 1) систему правових актів, що є основою функціонування цього механізму; 2) організаційно-структурні формування; 3) організаційно-правові методи та способи, що забезпечують функціонування цього механізму [4, с. 7-9].

На жаль, в працях В. Снігур відбулося отождоження понять «правовий режим» і «механізм правового регулювання», що вважаємо не вірним підходом, адже тоді поняття «міграційний режим» втрачає своє специфічне змістовне наповнення.

В цьому сенсі, знову ж таки, погоджуємося з думками О. Миколенка, який зазначає, що для того щоб предмет і метод правового регулювання задовільно виконували свою функцію розмежування, варто виявити критерій більш загального і більш високого порядку, стосовно до якого два інших будуть виступати в якості додаткових. Саме «правовий режим» повинен стати тим поняттям більш високого рівня, яке б об'єднувало в собі і предмет, і метод правового регулювання. Визнаючи в якості об'єктивного фактору побудови системи права України суспільні відносини, О. Миколенко вважає, що послідовність при характеристиці в цілому правового регулювання та його структурних елементів повинна бути наступна – від цілей правового регулювання та принципів права до предмету правового регулювання, від предмету правового регулювання до юридичного положення суб'єктів та методів, способів, типів правового регулювання і лише потім до правових гарантій, що забезпечують встановлення відповідного правового стану [3, с. 303].

Порівняльний аналіз правового режиму з іншими спорідненими правовими категоріями дозволив О. Миколенку визначити такі основні його ознаки: 1) являє собою складне комплексне поняття, яке включає в себе елементи, що характеризуються певною єдністю; 2) являє собою особливий порядок правового регулювання, який виникає в результаті специфічного єднання елементів, що входять у структуру правового режиму; 3) встановлюється в законодавстві й забезпечується державою; 4) має мету специфічним способом регламентувати конкретні сфери суспільних відносин; 5) створює певний ступінь сприяння або несприяння для задоволення інтересів окремих суб'єктів права; 6) завжди супроводжується встановленням відповідного правового положення, тобто особливого укладу суспільних відносин [3, с. 304].

Різне сполучення й різне поєднання цих елементів структури правового регулювання, породжує відповідні правові режими. Специфіка цих правових режимів проявляється не тільки в тому, що вони регулюють певну групу суспільних відносин, використовуючи при цьому специфічний набір методів, способів і типів правового регулювання, а й у тому, що вони: переслідують чітко встановлені цілі; орієнтуючись і керуючись засадами права, закріплюють специфічне юридичне положення суб'єктів права; мають свою систему правових гарантій; встановлюють особливий уклад суспільних відносин (правовий стан).

Висновки. Таким чином, можна зробити висновок, що намагання науковців поліпшити в Україні міграційну політику шляхом доведення існування самостійної галузі права «міграційне право» є шляхом в нікуди. Окрім загальнотеоретичних дискусій стосовно термінології такий підхід не дасть ніяких позитивних зрушень безпосередньо в міграційній політиці нашої держави.

Коли ж науковці зосередять свою увагу на понятті «міграційний режим», то такий підхід дасть можливість в Україні досить швидко теоретичні напрацювання перевести у

площину правотворчої і правозастосовної діяльності. При цьому, принциповим вважаємо розгляд міграційного режиму, по-перше, як одного із видів адміністративно-правових режимів, по-друге, як особливий порядок правового регулювання, який виникає в результаті специфічного єднання елементів, що входять до структури такого режиму. До таких елементів, на нашу думку, повинні відноситись: 1) цілі міграційно-правового регулювання; 2) принципи права, що характеризують міграційний режим; 3) предмет міграційно-правового регулювання; 4) статус суб'єктів міграційного режиму; 5) метод міграційно-правового регулювання; 6) правові гарантії, що передбачені та реалізуються в межах міграційного режиму; 7) правовий стан, який склався на сьогодні в Україні в результаті міграційно-правового регулювання. Цей набір елементів, вважаємо, можна було б взяти за основу і при розробці кодифікованого нормативно-правового акту у сфері міграції та міграційної політики держави.

Список літератури

1. Супруновський А. Доктринальні проблеми дослідження міграційних процесів / А. Супруновський // Вісник Національної академії прокуратури України. – № 1 (39). – 2015. – С. 87-90.
2. Голобородько Д. Міграційне право : проблеми становлення як самостійної правової галузі / Д. Голобородько // Публічне право. – № 1 (17). – 2015. – С. 219-224.
3. Миколенко О.І. Теорія адміністративного процедурного права : монографія / О.І. Миколенко. – Харків : Бурун Книга, 2010. – 336 с.
4. Снігур В. М. Міграційний режим в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 – адміністративне право и процес; фінансове право, інформаційне право / В. М. Снігур. – Київський національний університет внутрішніх справ. – Київ, 2008. – 18 с.

Стаття надійшла 25.09.2016 р.

М. А. Баламуш, соискатель

Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра административного и хозяйственного права
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

«МИГРАЦИОННОЕ ПРАВО» И «МИГРАЦИОННЫЙ РЕЖИМ» КАК КАТЕГОРИИ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ

Резюме

В статье раскрыто содержание дискуссионных вопросов использования в юридической науке понятий «миграционное право» и «миграционный режим», обосновывается их место в категориальном аппарате административного права, доказываются преимущества использования в действующем законодательстве и юридической науке понятия «миграционный режим».

Ключевые слова: административно-правовой режим, отрасль права, миграционная политика, миграционное право, миграционный режим.

M. A. Balamush, Applicant

Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Administrative and Commercial Law
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

«MIGRATION LAW» AND «MIGRATION REGIMES» AS A CATEGORY OF LEGAL SCIENCE

Summary

The article highlights the controversial opinions on the use of legal science concepts of «migration law» and «migration regime», justified their place in categorical apparatus of administrative law, brought in the advantages of existing legislation and jurisprudence the concept of «migration regime».

Key words: administrative and legal regime branch of law, migration policy, migration law, migration regime.