

УДК 325:34

МИГРАНТ В СИСТЕМЕ МИГРАЦИОННЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

Т.Я. Хабриева, директор Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист Российской Федерации

Среди дискуссий о формировании в системе отечественного права новых структурных подразделений (таких как транспортное право, медицинское право, парламентское право и др.¹) в последние годы довольно активно ведутся те, которые затрагивают вопрос о месте и роли миграционного права. Классическая теоретико-правовая методология позволяет обосновать его нынешнее состояние как комплексного межотраслевого института², хотя есть и другие точки зрения³. В любом случае анализ предполагает выявление основных компонентов миграционного права, которые выражаются в его структурной композиции в виде основных субинститутов. Среди них центральное место занимают миграционные правоотношения в аспекте их субъектного состава. Данная тема уже была предметом научного анализа, но, с одной стороны, это, как правило, проводилось специалистами неюридического профиля (социологами, демографами, экономистами⁴), с другой стороны, речь шла об отдельных конкретных проблемах⁵. Это нашло отражение в употребляемых в литературе понятиях, которые, как представляется, не всегда могут быть использованы в научно-правовых целях, пригодных для легальных дефиниций как основы единой системной конструкции по регулированию статуса мигранта. Последний имеет ключевое значение в системе миграционных отношений и предполагает выявление базовых критериев идентификации

мигрантов, позволяющих выделить их среди других лиц, осуществляющих перемещение через границы государств, установить их виды, категории, общие для всех мигрантов права и обязанности и уточнить элементы правовых статусов отдельных категорий мигрантов (переселенцев, трудящихся-мигрантов, вынужденных переселенцев, беженцев, лиц, получивших политическое убежище и получивших временное убежище).

Мигранты как основные участники миграционных отношений — это лица, которые с целью временного или постоянного проживания (пребывания) пересекают территориальные границы.

Миграция, как известно, неоднородна. В основном она воспринимается как стимулируемое или, наоборот, ограничиваемое, но в любом случае регулируемое государством явление, связанное с переселением лиц из зарубежных государств. Поэтому мигрантом, как правило, считается иностранный гражданин.

Но перемещение возможно и через административные границы муниципальных образований, а также субъектов Федерации, которое, правда, существенно отличается от перемещения через границы государств. Оно может носить массовый характер, например, когда организуются определенные (большие по численности) группы переселенцев, которым предоставляется помощь со стороны государства. Такое переселение может быть организовано

самим государством, например, для освоения малообжитых территорий (Крайнего Севера или Дальнего Востока России).

В настоящее время в российском законодательстве отсутствует нормативное определение понятия «мигрант». В рамках Содружества Независимых Государств правовым актом, который регулирует вопросы, связанные с понятием «мигрант», является Решение «О Концепции сотрудничества государств-участников Содружества Независимых Государств в противодействии незаконной миграции» (Астана, 16 сентября 2004 г.), участницей которого является и Российская Федерация, согласно которому мигрантом считается «гражданин государства-участника СНГ, третьего государства или лицо без гражданства, соблюдающие правила въезда, выезда, пребывания или транзитного проезда через территорию государства-участника СНГ». Однако это определение может применяться, как отмечено в самом Решении, только для целей данного документа, т.е. для регулирования международной миграции населения в рамках Содружества Независимых Государств.

Согласно определению Экономического Суда СНГ понятие «мигрант» является родовым и включает все категории лиц, осуществляющих пространственные перемещения, вне зависимости от причин перемещений, их длительности и пространственных границ⁶. Вместе с тем необходимо учитывать, что конституционное право на свободу передвижения, более подробная регламентация которого установлена Законом Российской Федерации от 25 июня 1993 г. № 5242-1 «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации», не является исключительно правом мигрантов⁷. Каждый человек обладает правом на свободу передвижения, но очевидно, что не каждое лицо, пользующееся этим правом, может быть признано мигрантом исходя из целей государственно-правового регулирования миграционных отношений. Например, лицо, совершающее кратковременную туристическую поездку или оставляющее место временного пребывания,

едва ли целесообразно признавать таковым. Однако такие отношения являются правоотношениями общего характера, присущими не только участникам миграционных правоотношений. Они становятся миграционными, если в них появляется элемент миграционного качества, то есть особые права и обязанности человека и соответствующие права и обязанности у органов, учреждений и должностных лиц публичной власти по отношению к нему.

Семантический анализ термина «миграция» показывает, что он образован от латинского «*migratio*», что дословно означает «переход», «переезд», «переселение». Таким образом, он обозначает пространственное перемещение людей. Именно так определяется и трактуется данное понятие практически во всех современных словарях и иной литературе. Однако для научно-правового определения понятия мигранта этого недостаточно. Необходимы дополнительные критерии, позволяющие дифференцировать пространственные перемещения людей⁸.

Так, Л.Л. Рыбаковский подчеркивает необходимость понимания миграции как законченного вида территориального перемещения, завершающегося сменой постоянного места жительства⁹. В.М. Баранов выделяет в качестве важного элемента цель миграции — поиск лучших условий жизни и необходимость констатации системы правоотношений, контролируемых государством¹⁰. М.Л. Тюркин обращает внимание на определенную совокупность правовых отношений, складывающихся у мигрантов в процессе территориальных перемещений, обусловленных необходимостью их государственного регулирования, реализацией личных интересов и, как правило, влекущих за собой приобретение мигрантами в последующем нового правового статуса¹¹.

Полагаем, что мигрантом может признаваться любое физическое лицо, независимо от его общего правового статуса — гражданин, иностранный гражданин, лицо без гражданства. Для того чтобы получить статус мигранта, как представляется, лицо должно, во-первых, покинуть прежнее место жительства или пребывания. Во-вторых, его переезд должен сопровождаться пересечением

установленных государственных либо административных границ. Упомянутый выше Закон Российской Федерации от 25 июня 1993 г. № 5242-1 закрепляет необходимость регистрации граждан по месту жительства (месту пребывания), которая в то же время не является частью процедуры переселения (миграции), если гражданин не меняет место жительства или меняет его, не пересекая границы. Таким образом, и понятие миграции, и понятие мигранта существуют только в привязке к причинам пространственных перемещений, их длительности и предполагают пересечение лицом определенных пространственных границ. В-третьих, территориальное перемещение должно быть подчинено определенной цели, подтвержденной мотивацией приспособиться к новой среде либо приспособить эту среду для своего выживания и развития¹². В качестве такой цели могут выступать стремления обезопасить свою жизнь и жизнь членов семьи, создать им лучшие материальные условия, воссоединиться с родственниками и др.

И, наконец, в-четвертых. Это лицо в результате передвижения должно получить специальный правовой статус, регулируемый законодательством и отличный от общего правового статуса (гражданина, иностранного гражданина, лица без гражданства). При этом лицо, естественно, не теряет и своего общего правового статуса, сохраняя за собой все вытекающие из содержания этого статуса права и обязанности. Совершая территориальное перемещение, мигрант становится субъектом права, участником правоотношений. Как человек он имеет общую правоспособность и дееспособность (например, пользуется конституционным правом на неприкосновенность личности, покупает необходимые ему товары), но, будучи мигрантом, обладает специальной правоспособностью, становится субъектом миграционных отношений. Специальный правовой статус мигранта будет зависеть от различия категорий мигрантов (беженец, вынужденный переселенец, переселенец, иностранный работник и т.д.) и заключаться в дополнительных правах и обязанностях.

Классификация мигрантов может

быть проведена по разным основаниям:

1) внешний мигрант (лицо, перемещающееся через границы государств) и внутренний мигрант (лицо, которое перемещается без пересечения государственной границы);

2) добровольный мигрант (репатриант, добровольный переселенец) и мигрант вынужденный (беженец, вынужденный переселенец);

3) мигрант-работник и мигрант, переселяющийся не для трудовой деятельности, а по другим причинам (например, исключительно в целях воссоединения с семьей) и др.

Как уже отмечалось, процессы миграции населения могут быть обусловлены как желанием самих людей, так и обстоятельствами, от воли людей не зависящими. Отсюда и возникают две основные категории мигрантов: добровольные и вынужденные переселенцы. Однако не любая смена места жительства признается переселением с точки зрения миграционного права. Специальный статус приобретают только те лица, которые в результате переселения получают дополнительные права и обязанности.

Таким образом, *мигрантом может признаваться лицо, которое совершает пространственное перемещение через границы государственных или территориальных образований, связанное с целевым изменением им места жительства (места пребывания) на неопределенный либо определенный срок, и получает в результате этого специальный правовой статус.*

Понятие «мигрант» носит обобщенный, собирательный характер (беженцы, вынужденные переселенцы, переселенцы, трудящиеся-мигранты и т.п.). В нем в самом общем виде отражены все основные признаки, присущие всем категориям мигрантов. Более того, когда мы говорим о специальном правовом статусе мигрантов, мы имеем в виду лишь то, что этот статус принадлежит конкретной категории мигрантов, поскольку специального правового статуса мигранта как такового не существует. Следует также подчеркнуть, что предоставление специального правового статуса в данном случае обусловлено необходимостью восстановления или

сохранения за такими лицами общего правового статуса с целью обеспечить им равенство в доступе к основным правам и свободам и предотвратить дискриминацию, а не установить привилегированное положение за счет государственных преференций.

Для юридического исследования важное значение имеет также вопрос: является лицо легальным или нелегальным мигрантом. Для юридических классификаций понятие «законной» и «незаконной» миграции и, соответственно, определения «легального» или «нелегального» статуса мигранта¹³ имеет первостепенное значение.

Для пресечения незаконной миграции необходимо определить понятие мигрантов, незаконно въехавших или находящихся на территории государства или части территории государства (или так называемых мигрантов с нелегальным или нерегулируемым правовым статусом). По Соглашению о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с незаконной миграцией от 6 марта 1998 г.¹⁴ «незаконные мигранты» — иностранные граждане и лица без гражданства, нарушившие правила въезда, выезда, пребывания или транзитного проезда через территорию государства, установленные ее национальным законодательством. Вполне очевидно, что данное определение в большей степени применимо для целей международного акта. В связи с этим целесообразно дать соответствующее определение мигранта, незаконно въехавшего или находящегося на территории Российской Федерации, и во внутреннем российском законодательстве. При этом оно будет иметь более широкое значение, чем понятие «иммигрант, незаконно въехавший или находящийся на территории Российской Федерации», поскольку будет относиться и к гражданам Российской Федерации, незаконно пребывающим на определенной территории (например, граждане, нарушившие ограничения на въезд и (или) постоянное проживание на территории ЗАТО)¹⁵.

Прибывая в страну или перемещаясь по ее территории, мигрант, независимо от легальности его нахождения, становится субъектом права, участником

правоотношений. Становясь мигрантом, он приобретает специальную правоспособность, становится субъектом миграционных отношений. При этом особенностью такой юридической категории, как «статус», предполагает для мигранта прохождение определенных процедур, регламентирующих начало (приобретение), состояние и завершение (утрата или лишение) статуса.

Положение мигранта может зависеть и от того, является он гражданином России, иностранцем или лицом без гражданства, т.е. каков его общий правовой статус. Статус гражданина дает ему все права, которые не будут иметь другие категории лиц. Поэтому внутренняя миграция осуществляется на основе равных возможностей свободно передвигаться, выбирать место пребывания и жительства в пределах Российской Федерации для каждого, кто законно находится на ее территории. Внешняя миграция связана с государственным иммиграционным контролем над миграционными потоками иностранных граждан и лиц без гражданства.

До получения гражданства правовой статус мигранта — это статус физического лица, которое в конституционном праве определяется как «человек». В соответствии с этим мигрант имеет права человека как социобиологического существа и физического лица с позиций права. В отличие от прав, принадлежащих гражданину, эти права обозначаются в Конституции Российской Федерации формулировкой «каждый имеет право...». Такие положения относятся и к мигранту. Среди них личные права, принадлежащие мигранту как личности, определенные политические и социально-экономические права. Они установлены и могут быть изменены только Российской Федерацией. Органы государственной власти и органы местного самоуправления обязаны содействовать осуществлению конституционных прав и защищать их. Физические и юридические лица обязаны уважать права мигранта и не нарушать их. Для осуществления конституционных прав в Российской Федерации действует обширное законодательство. Если в законах не сделано каких-либо исключений (а это возможно только на

федеральном уровне),— законодательство относится в равной мере как к мигранту, так и к гражданам Российской Федерации.

Так, мигранты-иностранцы имеют право на свободу передвижения в личных или деловых целях в пределах Российской Федерации на основании документов, выданных или оформленных им в соответствии с федеральным законодательством, за исключением посещения территорий, организаций и объектов, для въезда на которые в соответствии с федеральными законами требуется специальное разрешение. Временно проживающий в Российской Федерации иностранный гражданин не вправе по собственному желанию изменять место своего проживания в пределах субъекта Российской Федерации, на территории которого ему разрешено временное проживание, или избирать место своего проживания вне пределов указанного субъекта Российской Федерации.

Объем политических прав внешнего мигранта гораздо уже, чем права гражданина Российской Федерации. Так, постоянно проживающие в Российской Федерации иностранные граждане в случаях и порядке, предусмотренных федеральными законами, имеют право избирать и быть избранными в органы местного самоуправления, а также участвовать в местном референдуме. В то же время иностранные граждане в Российской Федерации не имеют права избирать и быть избранными в федеральные органы государственной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, а также участвовать в референдуме Российской Федерации и референдумах ее субъектов.

Право участвовать в управлении делами государства в Конституции Российской Федерации отнесено к правам граждан Российской Федерации. Иностранцы не имеют права находиться на государственной гражданской службе (если иное не предусмотрено международным договором РФ), а также, если они не являются гражданами иностранных государств-участников международных договоров Российской Федерации, в соответствии с которыми иностранный гражданин имеет право

находиться на муниципальной службе. Существуют и иные ограничения прав внешних мигрантов.

Что касается обязанностей, то некоторые из них присущи всем категориям мигрантов, поскольку они вытекают из общего конституционного статуса граждан Российской Федерации, иностранных граждан и лиц без гражданства, находящихся на территории Российской Федерации. Речь идет, например, об обязанности соблюдать Конституцию и законодательство Российской Федерации, которые равным образом распространяются на всех лиц, независимо от их статуса и принадлежности к гражданству.

Важное значение для статуса мигранта как участника миграционных правоотношений имеет постоянный или временный характер его миграции. Правовое положение мигрантов, переезжающих в Россию на постоянное место жительства, отличается от статуса временных мигрантов, прибывающих по особой квоте, ежегодно устанавливаемой Правительством Российской Федерации, для трудовой деятельности.

Состояние мигранта, а следовательно, правовой статус мигрантов,— явление, как правило, непостоянное. Он имеет временные рамки и действует до тех пор, пока лицо имеет те особенности, которые и позволяют обособить его среди других лиц. В частности, в случае приобретения гражданства Российской Федерации статус беженца прекращается. В России он получает равные права с другими гражданами и пользуется такой же защитой со стороны российского государства, что и другие граждане. В некоторых зарубежных странах понятие «иммигрант» в обиходе и законодательстве сохраняется гораздо дольше. Это выражается, например, в том, что лица, которые приобрели гражданство путем иммиграции в страну, и после его получения бывают ограничены в некоторых правах (иногда сроком до 10 лет).

Таким образом, предложенное определение мигранта позволяет выявить общие признаки, которые присущи всем категориям мигрантов.

Анализ свидетельствует, что миграционное право как комплексный правовой институт еще развивается, особенно в той его части, которая касается стату-

са отдельных категорий мигрантов¹⁶. Во многом это обусловлено влиянием международного права, его главной компоненты, регламентирующей вопросы защиты основных прав человека.

Признавая достаточно высокую степень проработанности ряда аспектов правового регулирования статуса мигранта как субъекта миграционных отношений, нельзя не отметить и «зоны отставания». Их наличие обусловлено различными причинами, среди которых: отсутствие последовательности в развитии миграционного законодательства; сохраняющееся в ряде случаев несоответствие тенденциям социально-экономического и демографического развития России; пробельность и противоречивость правовых норм, используемых для воздействия на участников миграционных правоотношений; недостаточно прямое действие законов, а иногда — и зависимость от нормативных правовых актов более низкого уровня; излишне высокий удельный вес подзаконных актов; не до конца проработанный категориально-понятийный аппарат и др.

В целом миграционное законодательство, включая законодательство о статусе мигранта, на сегодняшний день имеет достаточно сложную структуру, что вызывает серьезные трудности в правоприменительной (в том числе и правоохранительной) деятельности. Многие нормы миграционного права, регламентирующие эти группы общественных отношений, оказываются «разбросанными» по различным правовым актам (например, вопросы статуса трудящегося-мигранта). Разрозненный характер миграционного законодательства серьезно снижает его эффективность в целом и эффективность защиты прав мигрантов в частности.

Все это требует выработки четкой стратегии развития миграционного законодательства, вытекающей из среднесрочной и долгосрочной перспективы реализации государственной миграционной политики России, опирающейся на новейшие достижения российской правовой науки, а также практики правового регулирования соответствующих отношений в зарубежных странах.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ См., например: *Литовка А.Б., Литовка П.И.* Медицинское право — комплексная отрасль национального права России: становление, перспективы развития // *Правоведение*. 2000. № 1. С. 81; *Парламентское право России: Учебное пособие / Под ред. Т.Я. Хабриевой.* М., 2003. С. 15–27. *Егизаэров В.А.* Транспортное право: Учебник. М., 2007. С. 5–8.

² См.: *Хабриева Т.Я.* Миграционное право в системе права Российской Федерации // *Государство и право*. 2007. № 10. С. 22.

³ Например, *Н.Н. Тоцкий* определяет миграционное право как одну из самостоятельных отраслей права (см.: *Тоцкий Н.Н.* Введение в миграционное право / Отв. ред. *Н.А. Михалева.* М., 1999. С. 9, 10); *М.Г. Арутюнов, Н.А. Воронина, М.А. Демидов, Ж.А. Зайончковская, В.И. Переведенцев, Е.И. Филиппова, А.Ю. Ястребова* уточняют, что идет процесс создания такой новой отрасли права (см.: *Миграционное законодательство Российской Федерации и проблемы прав человека России: «Круглый стол»: проблемы, дискуссии, предложения.* М., 2002. С. 46–70).

⁴ Это объяснимо, так как миграция давно вышла за исследовательские рамки одной области знаний, а по своим масштабам давно переросла национальное законодательство и превратилась в общемировую проблему (см., например: *Витковская Г.С., Кочарян А.В.* Вынужденные миграции как социальная проблема // *Миграция населения.* М., 1992; *Назарова Е.А.* Социальная адаптация вынужденных переселенцев и беженцев в контексте современной миграционной политики России: Социологический анализ. М., 1999; *Переведенцев В.И.* Миграция населения и демографическое будущее России / Под общ. ред. *Г.Ю. Семигина.* М., 2003).

⁵ См., например: *Герасименко Ю.В.* Конституционно-правовой статус лиц, не являющихся гражданами Российской Федерации (вопросы теории и практики): Автореф. дис. д-ра юрид. наук. М., 2003; *Оздоев М.Д.* Конституционно-правовой статус вынужденных переселенцев и беженцев в Рос-

сийской Федерации: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. М., 2003; Права иностранных работников в России. М., 2006.

⁶ См.: Решение Экономического Суда СНГ от 11 сентября 1996 г. № С-1/1496.

⁷ См.: *Хабриева Т.Я., Андриченко Л.В., Елеонский В.О.* Концепция развития миграционного законодательства // Концепции развития российского законодательства. М., 2004. С. 756.

⁸ В этом основной недостаток определения мигранта как физического лица, въезжающего на территорию государства или выезжающего за его пределы, а также перемещающегося внутри государства вне зависимости от причин (см.: Рекомендательный глоссарий терминов и понятий в сфере регулирования миграционных процессов в государствах-участниках СНГ, принятый на двадцать девятом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ (постановление № 29-5 от 31 октября 2007 г.).

⁹ См.: *Рыбаковский Л.Л.* Миграция населения. Вып. 5. Стадии миграционного процесса. М., 2001. С. 19.

¹⁰ См.: *Баранов В.М.* Указ. соч. С. 44 – 49.

¹¹ См.: *Тюркин М.Л.* Сущность, структура и перспективы совершенствования миграционного процесса в Российской Федерации // Государство и право. 2004. № 9. С. 97–100.

¹² См.: *Собольников В.В.* Понятие, сущность и субъекты миграционной преступности // Современное право. 2005. № 8.

¹³ В целом к незаконным мигрантам относятся две группы лиц. Первую группу составляют те, кто приезжает нелегально (например, тайно, по поддельным документам и т.п.). Вторая группа, более многочисленная, — это мигранты, которые въезжают в страну легально, но остаются в ней дольше разрешенного срока. Следует согласиться с мнением Глобальной комиссии по международной миграции о том, что не вполне корректно, особенно в правовых актах, говорить о «незаконных» или «нелегальных мигрантах» (равно как и о «легальных» или «законных мигрантах»), поскольку мигрант, как любое физическое лицо, не может быть «незаконным» или «нелегальным». Безусловно, применительно к данному случаю более уместно говорить о мигрантах, законно или незаконно находящихся на территории государства, или мигрантах с законным или незаконным (регулируемым или нерегулируемым) статусом (см.: Миграция во взаимосвязанном мире: новые направления деятельности / Доклад Глобальной комиссии по международной миграции // I K REF / 05 / 0 / 2006 / P. 86). В связи с тем, что понятие «нелегальности» несет отпечаток «криминальности», но не все незаконные мигранты могут быть отнесены к преступникам, ряд международных и региональных организаций, таких как МОМ, МОТ и Совет Европы, используют термин «нерегулярная миграция». В то же время ЕС настаивает на применении термина «нелегальная миграция». Нельзя не учитывать и того очевидного факта, что такие понятия, как «незаконный» или «нелегальный мигрант», достаточно распространены в настоящее время в литературе и правовых актах.

¹⁴ Содружество. Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ. 1998. № 1. С. 81– 86.

¹⁵ 80 – 90 процентов незаконных мигрантов в Российской Федерации являются экономически ми мигрантами. Принимая во внимание масштабность этого явления, требуются меры по его сокращению. Одним из способов уменьшения числа незаконных мигрантов, применяемых за рубежом (Греция, Италия, Португалия, Испания), является их регуляризация (легализация лиц, отвечающих определенным требованиям). В 2005 году регуляризация была проведена в 10 пилотных регионах России (Краснодарский край, Красноярский край, Приморский край, Московская область, Сахалинская область, Москва, Санкт-Петербург, Екатеринбург, Иркутск) в отношении мигрантов, которые незаконно работали в стране более трех месяцев. Было легализовано 7400 мигрантов. Пилотная регуляризация сразу принесла в бюджет государства 40 миллионов рублей. Ежегодно легализованные трудящиеся-мигранты вносят в казну около 380 миллионов рублей.

¹⁶ См.: *Хабриева Т.Я., Андриченко Л.В., Елеонский В.О.* Концепция развития миграционного законодательства // Концепции развития российского законодательства / Под ред. Т.Я. Хабриевой, Ю.А. Тихомирова, Ю.П. Орловского. М., 2004. С.747–763.