

© 2017 г.

С.Е. ЧАННОВ

СИСТЕМНОЕ ПОСТРОЕНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ПРОТИВОДЕЙСТВИИ КОРРУПЦИИ В КОНТЕКСТЕ ФОРМИРОВАНИЯ СЛУЖЕБНОГО ПРАВА

Чаннов Сергей Евгеньевич – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой служебного и трудового права Поволжского института управления им. П.А. Столыпина РАНХиГС (Саратов, Россия) (E-mail: sergeychannov@yandex.ru).

Channov Sergey E. – Doctor of Law, Professor, head of the department of Service and Labor Law in the Volga Institute of management named P. A. Stolypin branch of the RANEPА (Saratov, Russia) (E-mail: sergeychannov@yandex.ru).

Аннотация: в статье рассматривается современное состояние служебного права через призму формирования антикоррупционного законодательства. Автор отмечает, что законодательство о противодействии коррупции в сфере служебной деятельности, которое в настоящее время формируется бессистемно, должно основываться на определенных базовых подходах. Построенное на этой основе законодательство существенно меняет статус ряда должностных лиц в системе государственного и муниципального управления, что объективно требует регулирования их труда нормами служебного, а не трудового законодательства.

Abstract: the article discusses the current state of the Service Law through the prism of the formation of anti-corruption legislation. The author notes that the legislation on corruption counteraction in the sphere of office activity, which is currently formed haphazardly, should be based on certain basic approaches. Built on this basis, the legislation significantly changes the status of a number of officials in the system of state and municipal management, which objectively require regulation of labour standards office, instead of labor laws.

Ключевые слова: коррупция, антикоррупционное законодательство, антикоррупционные требования, государственные должности, муниципальные должности, государственная служба, муниципальная служба, служебное право, трудовое законодательство.

Key words: corruption, anti-corruption law, anti-corruption requirements, state offices, municipal offices, the civil service, municipal service, Service Law, labor law.

Приступая к рассмотрению вопросов формирования антикоррупционного законодательства в нашей стране, можно констатировать, что хотя в целом развивается оно достаточно давно и активно, развитие это лишено какой-либо системы и осуществляется по принципу *ad hoc*: конкретные антикоррупционные нормы вводятся – за редкими исключениями – для конкретных случаев.

В этой связи можно вспомнить, что изначально формирование законодательства о противодействии коррупции в Российской Федерации увязывалось практически исключительно со сферой государственной и муниципальной службы. Так, еще в федеральных законах “Об основах государственной службы Российской Федерации” и “Об основах муниципальной службы в Российской Федерации” появились первые нормы об обязанности государственных и муниципальных служащих декларировать свои доходы и имущество; были установлены и определенные антикоррупционные запреты. Развитие служебного законодательства повлекло за собой включение

в правовое поле России и других антикоррупционных механизмов (например, механизма урегулирования конфликта интересов).

Наконец, в 2008 г. был принят Федеральный закон “О противодействии коррупции” (далее – Закон о противодействии коррупции), который по идее должен быть системообразующим для всего отечественного антикоррупционного законодательства. Однако, как видится, и эта задача была решена с его принятием лишь частично. Во-первых, по-прежнему в различных законодательных и подзаконных актах можно встретить антикоррупционные механизмы, в Законе о противодействии коррупции не обозначенные (например, он ни слова не говорит о ротации государственных служащих, выступающей важным средством противодействия коррупции и предусмотренной в настоящее время рядом нормативных документов).

Во-вторых, напротив, некоторые механизмы, указанные в этом Законе, не находят отражения в иных законодательных актах и в результате на практике не работают должным образом. Так, ст. 9

Закона о противодействии коррупции устанавливает обязанность государственных и муниципальных служащих уведомлять об обращениях в целях склонения к совершению коррупционных правонарушений. Неисполнение данной обязанности должно влечь увольнение с государственной или муниципальной службы либо привлечение к иным видам ответственности в соответствии с законодательством Российской Федерации. В то же время законодательство о государственной и муниципальной службе подобной обязанности (а также санкций за ее неисполнение) не предусматривает. В итоге, например, на государственной гражданской службе допустившие указанное правонарушение служащие на практике увольняются по п. 9 ч. 1 ст. 37 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (в иных случаях, предусмотренных настоящим Федеральным законом, — и другими федеральными законами) со ссылкой непосредственно на ч. 3 ст. 9 Закона о противодействии коррупции. Однако такие решения зачастую успешно оспариваются в судах, в результате чего виновные в совершении данного проступка служащие восстанавливаются в должности¹.

Еще сложнее обстоит дело с привлечением к ответственности за коррупционные правонарушения лиц, замещающих государственные и муниципальные должности. Нормы о налагаемых на них антикоррупционных обязанностях появились в Законе о противодействии коррупции достаточно давно, однако в течение длительного времени в отношении ряда должностных лиц не были обеспечены никакими санкциями. Так, только в конце 2015 г. в Федеральный закон «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» были внесены изменения, предусматривающие возможность досрочного прекращения полномочий члена Совета Федерации, депутата Государственной Думы в случае непредставления или несвоевременного представления ими сведений о своих доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей. В отношении же, например, членов Правительства РФ, Президента РФ механизмы ответственности за совершение

коррупционных правонарушений не разработаны до сих пор. В отсутствие же необходимых процессуальных норм не работают и материальные.

Все это требует, на наш взгляд, систематизации отечественного антикоррупционного законодательства таким образом, чтобы оно строилось по определенным общим правилам, а не формировалось для отдельных случаев и по отдельным видам должностей.

Здесь следует сказать, что в российском законодательстве о противодействии коррупции можно встретить два различных подхода к закреплению в законодательстве различных обязанностей, запретов, ограничений и требований антикоррупционного характера (далее — антикоррупционные требования).

1. Первый подход заключается в закреплении в определенном нормативном акте какого-то конкретного антикоррупционного требования (либо группы требований), притом что в нем же дается перечень должностей на лиц, замещающих которые это требование (требования) распространяется. В качестве примера можно привести федеральные законы «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам», «О запрете отдельным категориям лиц открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или) пользоваться иностранными финансовыми инструментами» и др.

2. При использовании второго подхода для заданного перечня должностей указываются антикоррупционные требования, которые распространяются на работников (служащих), замещающих эти должности (например, федеральные законы «О государственной гражданской службе Российской Федерации», «О муниципальной службе в Российской Федерации», постановление Правительства РФ «О распространении на отдельные категории граждан ограничений, запретов и обязанностей, установленных Федеральным законом «О противодействии коррупции» и другими федеральными законами в целях противодействия коррупции» от 5 июля 2013 г. и др.).

В некоторых нормативных актах используется и тот, и другой подходы (например, в том же Законе о противодействии коррупции).

Как справедливо отмечает Р. С. Сорокин, одновременное использование указанных подходов представляется нецелесообразным, затрудняющим мониторинг законодательства и, как

¹ См.: Определение Судебной коллегии по гражданским делам Ростовского областного суда по делу № 33-13297; определение Судебной коллегии по гражданским делам Приморского краевого суда по делу № 33-1336; решение Находкинского городского суда от 3 февраля 2011 г. по делу № 2-498-2011 г.; и др.

следствие, опасным нарушением двух системных принципов — *полноты и непротиворечивости*². Представляется, что в основу построения отечественного антикоррупционного законодательства в целом должен быть положен второй подход, как упрощающий правоприменение.

Отсюда следуют три важных вывода:

1) начинать построение антикоррупционного законодательства необходимо с определения перечня должностей, которые под него будут подпадать;

2) для различных должностей перечень антикоррупционных требований может быть различен;

3) для определения двух первых пунктов необходимо провести оценку коррупциогенности должностей, а для этого, в свою очередь, выработать критерии и механизмы такой оценки.

Сама по себе идея оценки коррупциогенности должностей в системе публичного управления³ не нова. О возможности и необходимости ее проведения на протяжении нескольких лет пишут специалисты⁴. Однако фактически (за исключением экспериментов в отдельных регионах и муниципальных образованиях) системной оценки того, как различается коррупциогенность различных должностей, в Российской Федерации не проводилось.

Действующее законодательство и подзаконные акты хотя и говорят в некоторых случаях о должностях, связанных с коррупционными рисками, но делается это, если можно так выразиться, по

системе “плюс/минус”: должность связана с коррупционными рисками / должность не связана с коррупционными рисками. Мысль о том, что коррупциогенность должности может быть большей или меньшей, фигурировала в некоторых проектах Минэкономразвития России, однако реализована так и не была⁵.

В то же время, по нашему мнению, и критерии, которые кладутся в настоящее время в основу определения коррупциогенности должностей, являются по большей части формальными. Если взять, например, Указ Президента РФ “Об утверждении Перечня должностей федеральной государственной службы, при замещении которых федеральные государственные служащие обязаны представлять сведения о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей” от 18 мая 2009 г., то к должностям, замещение которых связано с коррупционными рисками, он, в частности, относит все высокопоставленные должности гражданской службы (должности, отнесенные к высшей группе должностей; должности руководителей и заместителей руководителей территориальных органов федеральных органов исполнительной власти; другие должности федеральной государственной гражданской службы, назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Правительством РФ) без какой-либо оценки: каким образом и насколько уровень должности влияет на ее коррупциогенность.

Этим же Указом определяются и некоторые критерии коррупциогенности должностей федеральной государственной службы (разд. III Перечня должностей федеральной государственной службы, при замещении которых федеральные государственные служащие обязаны представлять сведения о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей): осуществление постоянно, временно или в соответствии со специальными полномочиями функций представителя власти либо организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций; предоставление государственных услуг гражданам и организациям;

² См.: *Сорокин Р. С.* Увольнение с государственной службы как мера противодействия коррупции. Дисс. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2016. С. 51.

³ Такая оценка должна затрагивать не только должности государственной и муниципальной службы, но также и государственные и муниципальные должности, а также должности в государственных и муниципальных организациях.

⁴ См., например: *Козлов В. А.* Государственная политика в сфере противодействия коррупции (международно-правовые аспекты) // *Международное уголовное право и международная юстиция.* 2008. № 1; *Есаян А. К.* Меры по борьбе с коррупцией в государствах — членах СНГ, ЕврАзЭС и ШОС // *Росс. юстиция.* 2009. № 6; *Корякин В. М.* Должны ли подвергаться учету и контролю доходы лиц гражданского персонала Вооруженных Сил Российской Федерации, замещающих должности с коррупционными рисками? // *Право в Вооруженных Силах.* 2010. № 8; *Рогов А. С.* Коррупция в области осуществления государственных закупок Министерством обороны РФ как угроза экономической безопасности России // *Юрист.* 2011. № 5; *Братановский С. Н., Зеленов М. Ф.* Виды и особенности мер по противодействию коррупции на государственной и муниципальной службе // *Государственная власть и местное самоуправление.* 2016. № 2; и др.

⁵ См.: *Мельникова Е.* Чиновников поделили на два. Должности госслужащих классифицировали по степени коррупциогенности // *Капитал.* 2007. № 86. С. 7.

осуществление контрольных и надзорных мероприятий и др. Сам по себе факт закрепления подобных критериев должен быть оценен положительно, и, как представляется, некоторые из них вполне могут быть востребованы при проведении оценки должностей на коррупциогенность. В то же время многие из использованных в данном Перечне критериев являются, по нашему мнению, чрезмерно широкими и страдают некоторой расплывчатостью. Неудивительно, что федеральные государственные органы при утверждении перечней конкретных должностей федеральной государственной службы в соответствующих федеральных государственных органах, при назначении на которые граждане и при замещении которых федеральные государственные служащие обязаны представлять сведения о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей (а также при решении других подобных вопросов), применяют их по своему усмотрению. В результате вопрос о коррупциогенности однотипных должностей в различных государственных органах решается зачастую противоположным образом.

Представляется, что комплексная оценка должностей в сфере публичного управления на уровень их коррупциогенности является давно назревшей необходимостью. При этом данная оценка должна носить многофакторный характер, т.е. в ее рамках должны учитываться факторы, как повышающие коррупциогенность конкретной должности, так и ее снижающие; при наличии нескольких факторов одного рода они должны суммироваться, причем их “удельный вес” может быть различен⁶. Но принципиально важно здесь другое: проведение подобной оценки и ранжирование в ее рамках различных должностей в системе публичного управления должно стать основанием отказа от “уравниловки” в закреплении антикоррупционных требований за конкретными должностями. Одним из главных пороков существующей системы противодействия коррупции видится тот факт, что установленные антикоррупционные требования зачастую достаточно легко обходятся настоящими коррупционерами из-за своего половинчатого характера, в то же время создавая иногда весьма серьезные (и подчас необоснованные) проблемы для иных лиц.

⁶ Более подробно вопросы проведения такой оценки рассмотрены, например, в статье: *Братановский С. Н., Зеленов М. Ф.* Указ. соч. С. 34–39.

В свое время мы уже обращались к этой проблеме применительно к обязанности декларирования сведений об их доходах, имуществе и информации имущественного характера⁷. Действующее законодательство закрепляет эту обязанность, в частности, за государственными и муниципальными служащими, а также за наиболее близкими членами их семей (супругами и несовершеннолетними детьми). Вполне очевидно, что служащий, имеющий постоянные коррупционные доходы, скорее всего изыщет способ легализовать эти доходы и (или) имущество через иных близких лиц (родителей, совершеннолетних детей, братьев и сестер и т.п.). В силу этого еще при проекте Закона о противодействии коррупции в Государственной Думе высказывались обоснованные мнения о том, что перечень лиц, связанных с государственным служащим отношениями близкого родства или свойства, сведения об имуществе которых становятся обязанными предоставлять государственные и муниципальные служащие, следовало бы расширить⁸. В этой связи председатель Комитета по конституционному законодательству и государственному строительству В. Н. Плигин отметил, что “ставить неопределенное количество людей – а это много миллионов людей – в ситуацию, когда они должны будут постоянно обращаться к неопределенному кругу лиц – братьям и сестрам супругов, – это достаточно серьезное неоправданное ограничение для субъектов целиком”⁹.

Подходя объективно, следует признать, что в этой дискуссии каждая из сторон приводит убедительные доводы в свою пользу. Однако в результате в антикоррупционные законы, как правило, вводятся нормы, являющиеся, на наш взгляд, не более чем полумерами. Аналогичные подходы используются и во многих других актах, содержащих различные другие механизмы противодействия коррупции.

Между тем решение данной проблемы, как представляется, лежит в области дифференциации антикоррупционных требований к должности в зависимости от уровня ее коррупциогенности. При этом, по нашему мнению, если в отношении должностей с низким уровнем коррупциогенности антикоррупционные требования

⁷ См.: *Чаннов С. Е.* Предоставление сведений о доходах государственных и муниципальных служащих и членов их семей как антикоррупционный механизм // *Росс. юстиция.* 2009. № 4.

⁸ См.: Стенограмма заседания Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации от 17 декабря 2008 г.

⁹ Там же.

могут быть оставлены на существующем уровне либо даже снижены, то в отношении должностей с максимально высокой коррупциогенностью перечень таких требований, напротив, может быть значительно расширен. Так, например, применительно к контролю за доходами и расходами для них увеличение может быть произведено как по подконтрольным объектам (путем расширения числа сделок, о совершении которых они должны будут отчитываться), так и по субъектам (путем расширения числа подконтрольных родственников и свойственников).

Безусловно, такой подход значительно усложнит процедуру декларирования для лиц, замещающих должности с высокой коррупциогенностью, и в какой-то степени дополнительно ограничит их права (а косвенно может ограничить и права некоторых их родственников и иных близких лиц), однако, с нашей точки зрения, это вполне обоснованно. Наиболее высокую оценку уровня коррупциогенности при правильном ее проведении могут получить лишь достаточно высокопоставленные должности в системе публичного управления, замещение которых связано с предоставлением должностному лицу значительно большего объема прав. Совершение коррупционных действий лицом, замещающим данную должность, представляет максимальную опасность для общества в целом, что требует и адекватных механизмов контроля за ним, пусть даже и в ущерб некоторым частным интересам.

Именно такой подход положен в основу противодействия коррупции тех государств, которые добились наибольших успехов в борьбе с ней и намного опережают Российскую Федерацию в различных антикоррупционных рейтингах. Например, в Сингапуре, стране с одним из наиболее низких уровней коррупции¹⁰, с 1952 г. государственные служащие ежегодно представляют отчеты о своих расходах. Сведения о наличии осуществления государственными служащими крупных расходов, не сопоставимых с полученными доходами, могут стать основаниями для проверок, которые проводятся Бюро по расследованию случаев коррупции. Агенты Бюро проверяют банковские счета, имущество не только самих чиновников, но и их детей, жен, родственников и даже друзей¹¹.

¹⁰ К примеру, в Индексе восприятия коррупции Transparency International 2015 г. Сингапур занимает 8-е место, в то время как Российская Федерация – 119-е.

¹¹ См.: *Моисеев В.* Сингапурское чудо: как стать процветающей страной // *Человек и труд.* 2011. № 3.

Разумеется, изменениям (в сторону усиления антикоррупционного контроля) в отношении должностей с высокой коррупциогенностью должны быть подвергнуты и другие антикоррупционные механизмы. И в этом аспекте, как представляется, проблематика формирования антикоррупционного законодательства вплотную примыкает к проблематике формирования служебного права, о котором в последние десятилетия ведется немало дискуссий. Связано это с тем, что при использовании рассмотренного выше подхода специфика труда высших чиновников становится весьма велика.

Мысль о необходимости разработки для служащих особого чиновного (служебного) права была высказана впервые Ю. Н. Стариловым¹² в середине 1990-х годов. В последующие годы идея формирования служебного права приобрела как сторонников, так и противников. В последнее время, однако, можно констатировать, что она постепенно отходит на задний план как в российском законодательстве, так и в правовой науке. Определенным итогом его развития стала дискуссия, развернувшаяся с подачи известного отечественного ученого-административиста А. А. Гришкова¹³. В дискуссии помимо самого А. А. Гришкова приняли участие Л. В. Акопов¹⁴, Ю. Н. Старилов¹⁵, а также автор настоящей статьи¹⁶. Наконец, во второй своей статье на ту же тематику А. А. Гришковец сделал попытку подвести итоги данной дискуссии, придя в целом к выводу о том, что «развитие государственной службы в России в период

¹² См.: *Старилов Ю. Н.* Государственная служба в Российской Федерации: направления реформирования и концепция программы учебного курса // *Гос. и право.* 1995. № 1. С. 47. См. также: *Его же.* Государственная служба в Российской Федерации: теоретико-правовое исследование. Дисс. ... доктора юрид. наук. Воронеж, 1996; *Его же.* Служебное право. М., 1996.

¹³ См.: *Гришковец А. А.* К вопросу о служебном праве // *Гос. и право.* 2013. № 4. С. 5–12.

¹⁴ См.: *Акопов Л. В.* Проблемы становления российского служебного права (По поводу статьи А. А. Гришкова) // *Там же.* 2013. № 11. С. 5–9.

¹⁵ См.: *Старилов Ю. Н.* Служебное право России: уже реальность или пока научная гипотеза // *Правовая наука и реформа юридического образования.* 2013. № 3 (26); *Его же.* Профессиональное чиновничество и служебное право в России: была ли реформа государственной службы и основательны ли сомнения в существовании служебного права? // *Административное право и процесс.* 2014. № 7. С. 8–23.

¹⁶ См.: *Чаннов С. Е.* Вновь к вопросу о служебном праве // *Гос. и право.* 2015. № 3. С. 5–11; *Его же.* Для будущих чиновников. Рец.: Гришковец А. А., Ростовцева Ю. В., Фомина С. В. Государственная гражданская служба. Учебный курс / Отв. ред. Н. Ю. Хаманева. М.: Дело и сервис, 2014 // *Государственная служба.* 2014. № 2. С. 61–64.

с начала 90-х годов XX в. по настоящее время и ее текущее положение не позволяют говорить о теоретической состоятельности идеи так называемого “служебного права”, по крайней мере на современном этапе государственного строительства нашей страны»¹⁷.

В данном случае мы не ставим целью подробно прокомментировать все доводы, приводимые в ней А. А. Гришковым против служебного права, тем более что, по нашему мнению, они являются лишь более детальным изложением высказанных им же в 2013 г. (и разбор которых был сделан нами ранее)¹⁸. Обратим лишь внимание на то, что и в рамках приведенной цитаты, и в других своих работах А. А. Гришковец (а также многие другие авторы) служебное право привязывает исключительно к сфере государственной службы. Получается такое отождествление: служебное право = право государственной службы.

Данный посыл видится абсолютно неверным и во многом приводящим к существующим теоретическим и практическим проблемам формирования служебного права. Служебное право, с нашей точки зрения, — это та совокупность норм, которая устанавливает специфику трудовой (служебной) деятельности определенных категорий работников (служащих). Поэтому не следует государственную службу подгонять под абстрактное “служебное право”, а напротив, необходимо идти по пути формирования служебного законодательства применительно к тем сферам, где объективно существуют потребности в правовом регулировании, отличном от трудового.

Представляется, что при подобном подходе служебное право должно быть, с одной стороны, шире по кругу охватываемых им лиц, чем современное право государственной службы, а с другой — несколько уже.

Более узким оно должно быть в том плане, что значительная часть государственных служащих вполне успешно может осуществлять свою деятельность и в рамках существующего трудового законодательства (с определенными дополнениями, уточняющими их статус, но не требующими коренного изменения подходов). Никаких специальных, искусственных, по сути, норм для них придумывать не нужно. Неудачи и последовавшие за ними сомнения в необходимости формирования служебного законодательства во многом,

на наш взгляд, связаны именно с тем, что в рамках реформы государственной службы в сферу служебного права попытались ввести всех без исключения государственных служащих без учета объективной для этого потребности. Отсутствие же существенной специфики их труда повлекло за собой принятие нормативных актов, в значительной части содержащих просто перелицованные нормы трудового законодательства и использующих терминологию, имитирующую “служебно-правовую” тематику¹⁹.

Представляется, что служебное право Российской Федерации должно регулировать деятельность только определенной части государственных служащих, к которым в том числе должны относиться и служащие, замещающие должности с наиболее высокой коррупциогенностью (но, разумеется, не исчерпываясь ими!). Предоставляя таким лицам значительные права, а также гарантии, государство должно и требовать с них больше, чем с прочих; иметь возможность осуществлять над ними более жесткий контроль, в том числе и путем ограничения некоторых их конституционных прав.

В то же время служебное право должно быть шире права государственной службы, вбирая в себя нормы, регулирующие труд не только некоторых государственных и муниципальных служащих, но также и определенной части работников государственных и муниципальных предприятий. Кроме того, в сферу служебного права, по нашему мнению, должны быть включены отношения, связанные с регулированием труда и других лиц, осуществляющих публично-властную деятельность, в частности лиц, замещающих государственные и муниципальные должности. Деятельность таких лиц по всем своим признакам подпадает под понятие службы. При этом данная служебная деятельность направлена на служение государству либо муниципальному образованию; носит публичный характер; характеризуется наличием властных полномочий и участием в реализации общезначимых функций, т.е. имеет те же признаки, что и деятельность государственных и муниципальных служащих.

Безусловно, между ними есть и отличия. Например, служебные правоотношения отличаются повышенной по сравнению с трудовыми

¹⁷ Гришковец А. А. Служебное право: все еще научная гипотеза // Административное и муниципальное право. 2015. № 10. С. 994–1114.

¹⁸ См.: Чаннов С. Е. Вновь к вопросу о служебном праве.

¹⁹ См. об этом: Пресняков М. В., Чаннов С. Е. Служебное право Российской Федерации: проблемы и перспективы // Правовая политика и правовая жизнь. 2005. № 3. С. 101–112; Их же. Соотношение административного и трудового законодательства в регулировании государственной гражданской службы // Трудовое право. 2005. № 3. С. 32–35.

стабильностью. Что же касается лиц, замещающих государственные и муниципальные должности, то деятельность многих из них, напротив, имеет принципиально временную продолжительность, так как носит политический характер. В силу этих, а также некоторых других причин указанные лица не должны по своему статусу быть полностью приравнены к государственным и муниципальным служащим. В то же время распространение на них общих подходов служебного права видится вполне оправданным.

В этой связи нельзя не отметить, что в отношении рассматриваемой категории должностных лиц в настоящее время законодательство характеризуется наличием значительного количества пробелов. В достаточной степени нормативно обеспечены лишь вопросы служебной деятельности части из них. Между тем на практике возникает огромное количество вопросов относительно, например, правового регулирования труда депутатов. В особенности серьезно эта проблема стоит на местном уровне, так как Федеральный закон “Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации”, исчерпывающим образом определив компетенцию органов государственной власти субъектов Федерации по осуществлению правового регулирования организации местного самоуправления, не отнес к этим вопросам правовой статус депутата, выборного должностного лица местного самоуправления и не регламентировал в достаточном объеме его сам²⁰. В результате депутаты и иные выборные должностные лица местного самоуправления по ряду вопросов оказались в правовом вакууме, так как применение к их деятельности норм трудового законодательства не всегда является возможным в силу ее специфики²¹.

Как представляется, в перспективе массив служебного законодательства может быть пополнен положениями, регулирующими деятельность по крайней мере части лиц, замещающих государственные и муниципальные должности. Это способствовало бы упрочнению их правового положения и в конечном счете повышению

эффективности государственного и муниципального управления.

Специфика же труда государственных и муниципальных служащих, подпадающих в сферу служебно-правового регулирования, должна отражаться в особенностях установления их статуса в тех случаях, когда возникает необходимость полного отказа от основ регулирования трудового (т.е. когда сохранение их в сфере трудового законодательства становится принципиально невозможным). Например, целесообразным выглядит отказ от договорного регулирования их служебной деятельности (различного рода контрактов или договоров) с тем, чтобы единственным основанием возникновения служебных правоотношений являлся административный акт о приеме на службу (показательно, что для большинства лиц, замещающих государственные и муниципальные должности, он уже произведен). Такой подход диктуется отнюдь не только теоретическими соображениями, но в большей степени практическими потребностями публичного управления.

Так, отказ от использования договоров и контрактов, заключаемых с некоторыми служащими, позволит упростить процедуры перемещения кадров в системе государственного и муниципального управления. Можно напомнить, что необходимость использования подобных подходов уже ранее обосновывалась некоторыми авторами. Например, А. А. Гришковец указывал, что “усиление административного начала на государственной службе при одновременном сохранении на какой-то срок трудового договора как основы взаимоотношений между государственным служащим и государством (органом государства) должно выразиться в значительном расширении оснований, когда существенные условия этого договора могут быть на законных основаниях изменены по инициативе государства и без согласия на то государственного служащего”²². Здесь можно также добавить, что необходимость изменения условий прохождения служебной деятельности (и в частности перевода на другую должность государственной и муниципальной службы) государственных служащих без их согласия в системе публичного управления может быть обусловлена также и целями противодействия коррупции, например при использовании такого антикоррупционного механизма, как ротация.

²² Гришковец А. А. Правовое регулирование государственной гражданской службы в Российской Федерации. М., 2003. С. 58.

²⁰ См. об этом: Разъяснения Комитета Государственной Думы по местному самоуправлению // Государственная власть и местное самоуправление. 2007. № 11. С. 35.

²¹ Данный вопрос также является предметом научных дискуссий. См. об этом, в частности: Сергеев А. А. О трудовых правах выборных лиц местного самоуправления // Конституционное и муниципальное право. 2009. № 13. С. 24–27; Чаннов С. Е. Спорные вопросы регулирования труда выборных должностных лиц местного самоуправления // Конституционное и муниципальное право. 2012. № 3. С. 54–59.

Приведенное выше предложение А. А. Гришкова подверглось обоснованной критике со стороны специалистов в области трудового права, в частности М. В. Преснякова, который указывает, что в соответствии с п. 1 ст. 1 Конвенции Международной организации труда № 29 о принудительном или обязательном труде (Женева, 28 июня 1930 г.) (ратифицирована Указом Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1956 г.)²³ Российская Федерация обязалась упразднить применение принудительного или обязательного труда во всех его формах, т.е. всякую работу или службу, требуемую от какого-либо лица под угрозой какого-либо наказания и для которой это лицо не предложило добровольно своих услуг (п. 1 ст. 2). “Соответственно, перевод без согласия гражданского служащего может рассматриваться как требование выполнения работы или службы, для которой данное лицо не предложило добровольно своих услуг, то есть как принудительный труд”²⁴.

По нашему мнению, кардинально указанная проблема может быть решена лишь при отказе не только от каких-либо договорных отношений на государственной и муниципальной службе, но и от назначения на конкретные должности при издании соответствующих административных актов. Таким образом, не будет нарушен запрет на принудительный или обязательный труд – так поступление гражданина на государственную (муниципальную) службу не будет увязываться с определенной должностью.

В настоящее же время при необходимости обеспечить переводы государственных и муниципальных служащих на другие должности (например, при осуществлении той же ротации) законодатель прибегает к различным способам обойти Конвенцию МОТ № 29 в рамках договорных отношений, причем не всегда, на наш взгляд, эти способы являются удачными. Так, например, в отношении определенной части сотрудников органов внутренних дел ротация предусмотрена

ч. 12 ст. 30 Федерального закона “О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации”. При этом в соответствии с ч. 4 ст. 23 того же Закона в контракт, заключаемый с сотрудником органов внутренних дел, назначенным на должность в органах внутренних дел, по которой предусмотрена ротация, включается положение о возможности перевода сотрудника в установленном порядке на иную равнозначную должность, в том числе в другую местность, а в случае его отказа – о возможности перевода в установленном порядке на нижестоящую должность или увольнения со службы в органах внутренних дел. Таким образом, сотрудник органов внутренних дел, заключая подобный контракт, как бы добровольно соглашается ограничить в отношении себя действие конституционного принципа свободы труда (ст. 37 Конституции РФ). Как представляется, такой подход является небезупречным и при возникновении споров подобное “добровольно-принудительное” согласие на ограничение конституционных свобод вполне может быть оспорено со ссылкой на ту же ст. 37 Конституции РФ и Конвенцию МОТ № 29 о принудительном или обязательном труде.

В этом плане прием на государственную службу (в том числе на службу в органы внутренних дел) видится более корректным решением переводов государственных служащих на другие должности как в рамках ротации, так и в иных случаях.

Разумеется, приведенный пример с ротацией (так же как и иные, посвященные формированию различных антикоррупционных механизмов) в отечественном законодательстве не единственный, да и в целом специфика труда определенной категории должностных лиц, осуществляющих отдельные функции государственного и муниципального управления, не исчерпывается только сферой противодействия коррупции. Однако, по нашему мнению, они по крайней мере свидетельствуют о том, что давать положительный ответ на вопрос о “закрытии” служебного права пока еще рано. Служебное право, так же как и служебное законодательство, имеет свои перспективы для развития.

²³ См.: Конвенции и рекомендации, принятые Международной конференцией труда. 1919–1956. Т. 1. Женева, 1991.

²⁴ Пресняков М. В. Конституционное регулирование доступа к государственной гражданской службе: реализация принципов равенства и справедливости. Саратов, 2007. С. 14.