

ПРОБЛЕМЫ СТАНОВЛЕНИЯ РОССИЙСКОГО СЛУЖЕБНОГО ПРАВА (ПО ПОВОДУ СТАТЬИ А.А. ГРИШКОВЦА)¹

© 2013 г. Леонид Владимирович Акопов²

Краткая аннотация: статья критически анализирует концепцию, содержащуюся в статье А.А. Гришковца; в ней предлагается собственный взгляд на проблематику становления современного российского служебного права.

Annotation: in this article author critically analyzed the questions of A.A. Grishkovets's conceptions, also given authors conception about increasing of contemporary Russian Service Law.

Ключевые слова: служебное право, государственная служба, подотрасль права, служебное законодательство, система государственной службы, пути становления служебного права.

Key words: Service law, state service, under the branch of law, service legislation, the system of state law, the ways about increasing of the service law.

Если в качестве стартового года юридической легитимации государственной службы принять 1993 г., то можно условиться начать научный анализ проблематики становления служебного права в современной России с монографических работ виднейших административистов – Б.М. Лазарева, Г.В. Атаманчука и Д.Н. Бахраха³, опубликованных непосредственно перед принятием Конституции РФ.

Указом Президента РФ от 3 июня 1993 г. были определены первоочередные меры по организации системы государственной службы в Российской Федерации⁴. Еще до официального обнародования и вступления в силу Конституции РФ Главой государства был издан Указ “Об утверждении Положения о федеральной государственной службе” от 22 декабря 1993 г.⁵, положивший начало формированию служебного законодательства. Примечательно, что этот Указ и утвержденное им Положение вступили в силу со дня опубликования, несмотря на то что самим Указом предусматривалось его внесение на рассмотрение Фе-

дерального Собрания, избранного одновременно с принятием Конституции РФ 12 декабря 1993 г. всенародным голосованием. Сам факт такого оперативного издания акта Президента России, посвященного федеральной государственной службе, свидетельствовал о политической воле безотлагательно приступить к реализации закрепленных Конституцией страны (причем впервые в истории российской государственности) положений о государственной службе (ч. 4 ст. 32, ч. 2 и 3 ст. 59, гласящие о военной службе; п. “г” ст. 71, ч. 3 ст. 97) и в первую очередь именно нормы об отнесении к предметам ведения Российской Федерации федеральной государственной службы.

Этим же Указом Правительству РФ поручалось разработать и представить на основе анализа применения утвержденного Положения проект закона о федеральной государственной службе. Однако на деле был подготовлен и принят Федеральный закон “Об основах государственной службы Российской Федерации” от 31 июля 1995 г.⁶, который впервые ввел общее понятие государственной службы, включающее в себя: 1) федеральную государственную службу, находящуюся в ведении Российской Федерации; 2) государственную службу субъектов Федерации, находящуюся в их ведении (ч. 3 ст. 2).

Появление этого Закона вызвало всплеск исследовательского интереса ученых-юристов к проблематике государственной службы и служебного права. На наш взгляд, здесь следовало говорить и о закладке правового фундамента государственной службы в середине 90-х годов прошлого

¹ См.: Гришковец А.А. К вопросу о служебном праве // Гос. и право. 2013. № 4. С. 5–12.

² Профессор кафедры административного и служебного права Южно-Российского института – филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ, доктор юридических наук (E-mail: adminpravo@skags.ru).

³ См.: Лазарев Б.М. Государственная служба. М., 1993; Атаманчук Г.В. Государственная служба в Российской Федерации: концепция, опыт, проблемы. М., 1993; Бахрах Д.Н. Государственная и муниципальная служба. М., 1993.

⁴ См.: САПП. 1993. № 23. Ст. 2108.

⁵ См.: САПП. 1993. № 52. Ст. 5073; Собрание законодательства РФ. 1994. № 2. Ст. 76.

⁶ См.: Собрание законодательства РФ. 1995. № 31. Ст. 2990.

века, но не о ее реформе, как об этом пишет в своей статье А.А. Гришковец⁷.

Вместе с тем он совершенно справедливо отмечает заслуги Ю.Н. Старилова в инициировании фундаментального рассмотрения вновь зарождающегося правового феномена, так как именно Ю.Н. Старилов, защитив в 1996 г. докторскую диссертацию о государственной службе в России, в том же году стал автором одного из первых в отечественной истории учебника **“служебного права (или права государственной службы), в котором систематизированы научные знания в области организации и функционирования государственной и муниципальной службы”**⁸ (выделено мною. – Л.А.).

Как следовало из введения к этой книге, в качестве предмета учебного курса “Служебное право” Ю.Н. Стариловым рассматривались “государственная и муниципальная служба Российской Федерации, ее теоретико-правовые основы и практика законотворческого процесса в области государственной и муниципальной службы, а также **государственно-служебные правовые отношения в федеральных органах государственной власти..., в органах государственной власти субъектов РФ и в органах местного самоуправления**”⁹ (выделено мною. – Л.А.).

Здесь же было недвусмысленно заявлено, что “служебное право – это часть по-новому понимаемой структуры административного права, т.е. его Особенной части”. И далее: “Автором учебника выдвигается принципиально новая идея о выделении особого массива правовых норм, регулирующих государственно-служебные отношения, **в отдельную отрасль или подотрасль права, которая имеет свое содержание, предмет и методы**”¹⁰ (выделено мною. – Л.А.). Как видно, Ю.Н. Старилов уже тогда “столбил” очень большой участок для обзора и анализа проблем служебных правоотношений публичного характера, еще и еще раз утверждая, что “государственная служба может претендовать на место в системе российского права в качестве самостоятельной отрасли либо подотрасли права”¹¹. При этом он подчеркивал, что ведет речь “о должном”, в то время как “сущее” на тот момент позволяло говорить лишь о государственной службе в качестве административно-правового института (как “о реально существующем комплексе норм, давно

сложившихся в обособленную систему в качестве правового института”¹²). И это, заметим, было написано всего лишь через 15 месяцев после подписания Президентом РФ первого российского Федерального закона о государственной службе! К сожалению, весьма вольное и противоречивое в своей основе обращение с правовыми определениями (терминами) характерно для большей части текста указанной работы, что отнюдь не снижает заслуг ее автора в постановке весьма значимой проблемы и в последующем ее углубленном исследовании вплоть до сегодняшних дней.

Однако здесь уместно напомнить о том, что еще видный философ и основатель семиотики (в эпоху Просвещения) Этьенн Бонно де Кондильяк утверждал, что своевременное и точное определение значения слов является чудодейственным оружием, сметающим все препятствия на пути к счастью человечества¹³.

Говоря о появлении учебной дисциплины в системе вузовского образования, следует признать очевидный приоритет Д.М. Овсянко, который (как на это указывает Г.А. Туманов) стал автором первого учебного пособия, посвященного административно-правовым вопросам кадров государственного управления, акцентированного на “юридических основах федеральной государственной службы”¹⁴.

Высоко оценивая изданный в 1996 г. труд Ю.Н. Старилова, посвященный государственной службе в ее теоретико-правовом осмыслении, Г.А. Туманов особо отметил, что проф. Д.М. Овсянко к тому времени уже несколько лет успешно преподавал курс “Государственная служба Российской Федерации” в Московской государственной юридической академии¹⁵.

Примечательно, что Д.М. Овсянко, отмечая недостаточное освещение реформирования государственной службы в тот период, упоминал всё же статьи К.С. Бельского, А.Ф. Ноздрачева, Ю.Н. Старилова, А.А. Гришкочева, опубликованные с 1994 по 1996 г.¹⁶

¹² Там же.

¹³ См.: *Богуславский В.М.* Этьенн Бонно де Кондильяк. М., 1984. С. 171.

¹⁴ *Овсянко Д.М.* Государственная служба Российской Федерации. Учеб. пос. для студентов юрид. фак-тов и ин-тов / Отв. ред. Г.А. Туманов. М., 1996. С. 8.

¹⁵ См.: там же. С. 10.

¹⁶ См.: *Бельский К.С.* О концепции государственной службы // Гос. и право. 1994. № 4; *Ноздрачев А.Ф.* Новое в статусе государственных служащих // Вестник государственной службы. 1994. № 4; *Старилов Ю.Н.* Институт государственной службы: содержание и структура // Гос. и право. 1996. № 5; *Гришкочева А.А.* Карьера // Российская Федерация. 1996. № 3.

⁷ См.: *Гришкочева А.А.* Указ. соч. С. 5.

⁸ *Старилов Ю.Н.* Служебное право. Учеб. М., 1996 (Аннотация к работе).

⁹ Там же.

¹⁰ Там же. С. XI.

¹¹ Там же. С. XII.

Было бы неправильно пройти мимо основательной монографии В.М. Манохина, который еще в 1966 г. опубликовал работу “Советская государственная служба”, а уже в 1997 г. весьма верно констатировал: “Законодательство о службе в Российской Федерации еще только зарождается, в лучшем случае можно говорить о начальном этапе его развития. Причем условия формирования законодательства о службе существенно отличаются от условий как в дореволюционной России, так и в СССР”¹⁷.

Этим же автором было предложено «иметь Федеральный закон “Основы законодательства о службе в Российской Федерации”, федеральные законы о трех федеральных видах службы – государственной службе, военной службе и закон о службе в государственных предприятиях и учреждениях федерального значения (подчинения); затем федеральные законы и законы субъектов Федерации по всем другим видам службы – государственной, находящейся в ведении субъектов Федерации, муниципальной службы и т.д.»¹⁸. Обратим внимание на то, что в концепции В.М. Манохина речь идет о довольно широком круге социально-служебных отношений, подлежащих, с его точки зрения, кодификации в виде Основ законодательства о службе.

О необходимости кодификации служебного законодательства говорилось в конце 90-х годов прошлого века и на уровне высшего политического руководства страны. Так, эта задача ставилась и в Послании Президента РФ Федеральному Собранию “Порядок во власти – порядок в стране...”, после чего Указом Главы государства от 3 апреля 1997 г. № 278¹⁹ Правительству РФ было поручено приступить к подготовке проекта кодекса государственной службы. По мнению А.Ф. Ноздрачева, «такой кодекс нельзя представить себе иначе, как комплексный кодификационный акт, включающий нормы различной правоотраслевой принадлежности» (выделено А.Ф. Ноздрачевым. – Л.А.). Это позволит регулировать все виды государственной службы на всех уровнях ее осуществления... И дело не только в том, что он объединит юридически разнородный материал, но и в том, что его части будут взаимосогласованы, “пригна-

ны” друг к другу, что он сам будет системным и комплексным»²⁰.

Однако, как известно, от идеи разработки и принятия кодекса государственной службы в дальнейшем власти отказались, приступив к поэтапному принятию пакета законодательных актов, регулирующих сферу публично-служебных правоотношений; причем этот процесс, растянувшийся более чем на 10 лет, все еще далек от своего логического завершения. Это, несомненно, не могло не сказаться на качестве соответствующих законов, зачастую вступающих в коллизию. К тому же в этот период публикуются работы, фактически отождествлявшие государственных служащих с персоналом и, соответственно, трактовавшие управление государственной службой с некритично заимствованными на Западе концепциями управления персоналом²¹. Впоследствии количество таких работ возрастет многократно и даже получит поддержку в Администрации Президента страны²².

Выражая благодарность А.А. Гришковцу за его упоминание позиции Ю.Р. Догадайло, хотелось бы воздать должное памяти этого инициатора введения учебной дисциплины “Служебное право” в планы подготовки юристов и управленцев, начиная с 1997/98 учебного года на базе Северо-Кавказской академии государственной службы, что и было сделано тогдашними вузовскими кафедрами: управления и государственной службы (зав. кафедрой, проф. В.Г. Игнатов, в ту пору ректор СКАГС), государственного строительства и права (зав. кафедрой, проф. Ю.М. Прусаков). Именно по инициативе Ю.Р. Догадайло и проф. Д.Ю. Шапсугова (директора Южного филиала ИГП РАН) в конце 2002/2003 учебного года была создана и поныне действует кафедра административного и служебного права, упомянутая в статье А.А. Гришковца.

Десятилетний опыт функционирования указанной кафедры (ныне ее возглавляет доктор юрид. наук, проф. О.В. Шмалый) в стенах нашего вуза позволяет подтвердить научную и методологическую прозорливость Юрия Романовича Догадайло. Наглядным свидетельством тому сегодня

¹⁷ Манохин В.М. Служба и служащий в Российской Федерации: правовое регулирование. М., 1997. С. 77.

¹⁸ Там же. С. 101, 102.

¹⁹ См.: Указ Президента РФ «О первоочередных мерах по реализации послания Президента Российской Федерации Федеральному Собранию “Порядок во власти – порядок в стране (О положении в стране и основных направлениях политики Российской Федерации)”» // Росс. газ. 1997. 10 апр.

²⁰ Государственная служба (Комплексный подход) / Рук. авт. колл. А.В. Оболонский, А.Г. Барабашев. Учеб. пос. М., 1999. С. 142, 143.

²¹ См., например: Аксенова Е.А., Базаров Т.Ю., Беков Х.А. и др. Управление персоналом в системе государственной службы. Учеб. пос. М., 1997.

²² См.: Государственная служба Российской Федерации: основы управления персоналом / Под общ. ред. В.П. Иванова. М., 2003.

служит то, что учебные курсы под названием “Служебное право” введены и успешно изучаются будущими юристами во многих вузах страны²³.

В своей статье А.А. Гришковец совершенно верно указывает на диверсифицирование представлений о сути и квалификационных оценках служебного права, как такового, в части отнесения его: во-первых, в качестве самостоятельной отрасли права; во-вторых, к подотрасли права (приоритетно — административного); в-третьих, квалификация его как правового института (здесь вариативные подходы: административно-правового, конституционного права, трудового права). Согласны мы и с тем, что А.А. Гришковец полагает более взвешенной и реалистичной по сравнению с авторами, считающими служебное право самостоятельной отраслью, позицию М.В. Преснякова и С.Е. Чаннова, резюмирующих, что “на современном этапе развития отечественной юриспруденции служебное право можно рассматривать лишь как формирующуюся отрасль российского права. В то же время служебное право уже может восприниматься как подотрасль административного права”²⁴. Что же нужно для того, чтобы служебное право могло на деле превратиться (трансформироваться) в относительно автономную отрасль российской правовой системы?

Действительно, как отмечает А.А. Гришковец, только государственная служба в ее правовом оформлении и обеспечении не может претендовать на статус отрасли либо подотрасли.

Справедливо и то, что служебное право не может ограничиваться только гражданской службой. Однако самой логике изложения материала в статье А.А. Гришкова противоречит его тезис об авторском неприятии не столько идеи служебного права в качестве комплексной отрасли права, сколько его же отрицание концепции служеб-

ного права как “подотрасли административного права”²⁵.

И уж совсем трудно согласиться с включением государственно-служебных норм в достаточно спорную концепцию так называемого “управленческого права” как одной из подотраслей административного права²⁶. При этом куда-то за скобки выводятся муниципально-служебные отношения, можно лишь предположить, что они отдаются на откуп муниципально-правовой отрасли, но с этим тоже многие не согласны. Конечно, прав А.А. Гришковец в такого рода выводе: “За два без малого десятилетия реформ... в России так и не сложилось служебное право”²⁷. Однако, почему он тут же отождествляет содержание (предмет) служебного права исключительно с государственной службой, не вполне ясно. Что касается неочевидности перспектив выделения в обозримом будущем служебного права в автономную отрасль, то ведь это полностью зависит от политической воли власть предержащих и степени овладения ими искусством эффективного управления государством с опорой на его подлинно научное обоснование.

Ведь отказавшись в свое время от кодификации служебного законодательства (кстати, в отдельных субъектах Федерации приняты и успешно реализуются кодексы государственной гражданской и муниципальной службы) и приняв одну за другой концепции и федеральные программы реформирования государственной службы, руководители страны до сих пор до конца так и не реализовали ни одну из них.

Сегодня следует особо подчеркнуть реальную опасность неисполнения пока еще действующей (рассчитанной до конца 2013 г.) Федеральной программы “Реформирование и развитие системы государственной службы Российской Федерации (2009 – 2013 годы)”, утвержденной Указом Президента РФ от 10 марта 2009 г.²⁸

Именно выполнение мероприятий этой Программы призвано было наконец-то задействовать (по прошествии 10 лет) в полном объеме важные положения Федерального закона “О системе государственной службы Российской Федерации”²⁹.

Однако до настоящего времени так и не принят “зависший” в Государственной Думе проект федерального закона о правоохранительной служ-

²³ См.: Личичан О.П. Программа специального курса “Служебное право” // Сибирский юрид. вестник. 1999. № 4; Навиков А.В. Учебная программа дисциплины “Служебное право” / Санкт-Петербургский ф-л НИУ ВШЭ. СПб., 2011; Спецкурс “Служебное право” для магистрантов второго года обучения кафедры конституционного и международного права Алтайского гос. ун-та; Митюшин А.П. Рабочая учебная программа “Служебное право” в Дальневосточном гос. ун-те с 2007 г.; Методические указания по написанию контрольных работ по курсу “Служебное право” для студентов заочного обучения в Тихоокеанском государственном университете (г. Хабаровск) / Сост. А.В. Степенко; Контрольные вопросы по курсу “Служебное право” для студентов юрид. фак-та Кубанского гос. ун-та и др.

²⁴ Пресняков М.В., Чаннов С.Е. Служебное право Российской Федерации. Учеб. пос. М., 2011. С. 33.

²⁵ Гришковец А.А. Указ. соч. С. 10.

²⁶ См.: там же. С. 11.

²⁷ Там же.

²⁸ См.: Собрание законодательства РФ. 2009. № 11. Ст. 1277.

²⁹ См.: Собрание законодательства РФ. 2003. № 22. Ст. 2063.

бе, не в полной мере осуществлена необходимая коррекция законодательства о военной службе. Параллельно же и без всякой увязки с указанной Федеральной программой проводились реформирование военной службы и принимались Федеральные законы “О полиции” и “О Следственном комитете Российской Федерации”, в которых речь идет о федеральной государственной службе без уточнения вопроса, о каком именно виде службы (своего рода “арех juris”). Еще более запутывает проблему пакет президентских и правительственных актов по реализации Федерального закона “О государственной службе российского казачества”³⁰.

Таким образом, явно недостаточно одного видового закона, а именно – “О государственной гражданской службе Российской Федерации”³¹ для формирования служебного права как автономной отрасли и даже подотрасли права.

Необходимо прежде всего в полном объеме выполнить всё то, что было предусмотрено вышеназванной Федеральной программой.

Если уж действительно ставить задачу консолидации и систематизации многочисленных разрозненных правовых общностей (подсистем) служебного законодательства, то, на наш взгляд, следует предпринять следующие шаги:

утвердить обоснованный план законодательных инициатив и законопроектной деятельности

³⁰ См.: Росс. газ. 2005. 8 дек.

³¹ См.: Собрание законодательства РФ. 2004. № 31. Ст. 3215.

Президента РФ и Правительства РФ по вопросам публичной (государственной и муниципальной) службы, предусматривающий разработку и принятие:

а) Кодекса поведения государственных и муниципальных должностных лиц;

б) Кодекса государственной гражданской службы;

в) Кодекса военной службы;

г) Кодекса правоохранительной службы;

д) Кодекса государственной службы казачества;

е) Кодекса муниципальной службы (с исключением распространения норм трудового законодательства на муниципальную службу);

2) необходимо безотлагательно учредить под эгидой Президента РФ Министерство по вопросам публичной службы, которое и должно осуществлять системное управление государственной службой всех видов и обеспечивать координацию и взаимосвязь муниципальной и государственной служб;

3) подготовить и утвердить новую федеральную программу развития публичной службы до 2018 г. включительно.

В случае осуществления такого плана проблема становления российского служебного права и его легитимации вполне может быть поставлена в повестку дня и логически разрешена, так как будет из чего сформировать новую и столь необходимую отрасль в системе российского права.