

С.П. Матвеев

**СОЦИАЛЬНАЯ ЗАЩИТА ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЛУЖАЩИХ:
ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ПОСТРОЕНИЯ СИСТЕМЫ,
ПРАКТИКА ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ И ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО
РЕГУЛИРОВАНИЯ**

Воронеж —2011

Н а у ч н ы й р е д а к т о р :**Ю.Н. Стариков**

доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, заведующий кафедрой административного и муниципального права Воронежского государственного университета.

Р е ц е н з е н т ы:**А.А. Гришковец**

доктор юридических наук, профессор Института государства и права Российской академии наук

П.П. Сергун

доктор юридических наук, профессор Российской правовой академии Министерства юстиции Российской Федерации

Матвеев С.П.

Социальная защита государственных служащих: теоретические основы построения системы, практика осуществления и проблемы правового регулирования: монография. – Воронеж: Воронежский институт МВД России, 2011. – 213 с.

Монография посвящена одной из актуальных проблем становления и развития института государственной службы Российской Федерации – социальной защите государственных служащих. С позиции системного подхода в работе анализируется законодательство о государственной службе, в части, регулирующей вопросы социальной защиты государственных служащих, исследуются теоретические аспекты правовой природы социальной защиты, как элемента позитивной мотивации осуществления государственной службы, рассматриваются имеющиеся противоречия и пробелы в законодательстве о государственной службе в контексте реализации государственной политики, направленной на усиление социальной защиты государственных служащих.

Для научных работников, преподавателей, аспирантов, адъюнктов юридических вузов, а также для государственных служащих, интересующихся проблемами совершенствования законодательства о государственной службе.

О Г Л А В Л Е Н И Е

Предисловие.....	4
Глава 1. Социальная защита государственных служащих: понятие, особенности, система.....	6
1.1. Социальная защита государственных служащих — важнейший институт современного публичного служебного права Российской Федерации.....	6
1.2. Социальная защита государственных служащих: понятие, основные признаки, значение в системе построения и функционирования государственной службы.....	20
1.3. Легитимность социальной защиты государственных служащих в Российской Федерации.....	65
Глава 2. Социальная защита государственных служащих как основной принцип организации и функционирования системы государственной службы.....	75
2.1. Социальная защита государственных служащих в системе принципов построения и функционирования государственной службы Российской Федерации.....	75
2.2. Обеспечение действия принципа социальной защиты государственных служащих.....	88
Глава 3. Основные проблемы современного нормативного правового обеспечения социальной защиты государственных служащих.....	99
3.1. Понятие, сущность и содержание современного нормативного правового обеспечения социальной защиты государственных служащих.....	115
3.2. Актуальные вопросы нормативного правового регулирования социальной защиты государственных служащих.....	125
3.3. Институт ответственности как средство обеспечения социальной защиты государственных служащих.....	186
Заключение.....	212

ПРЕДИСЛОВИЕ

Процесс развития нового Российского государства неразрывно связан с необходимостью формирования современного государственного аппарата, деятельность которого должна базироваться на позитивных принципах, сложившихся в мировой практике государственного строительства, государственного управления. В связи с этим существенно повышается роль правового инструмента, с помощью которого реализуются функции государства, — государственной службы. Государственная служба, как правовой институт, имманентно присущий государственному управлению, насчитывает тысячелетнюю историю. Поступательный процесс становления института государственной службы имеет свои особенности, обусловленные конкретными историческими условиями, уровнем экономического развития общества, географическим положением государства, национальными традициями, культурным уровнем развития населения и другими факторами. Однако независимо от указанных условий и дифференцированных представлений о государстве, его роли в жизни общества неизменной оставалась тенденция формирования, развития и укрепления правового статуса публичных агентов государства — государственных служащих, непосредственно представляющих интересы государства, выступающих посредниками между гражданским обществом и государством, являющихся проводниками государственной воли. Успешное и эффективное функционирование государственных органов возможно только благодаря высокопрофессиональной деятельности государственных служащих, обладающих необходимыми деловыми, моральными качествами, позволяющими добросовестно, с полной отдачей и осознанием государственного долга реализовывать публично-властные функции. В свою очередь, успешное формирование кадрового аппарата государственных органов возможно только на основе продуманной политики, включающей элементы материальной заинтересованности, строжайшей дисциплины и стимулирующей самоотверженный труд на благо общества и государства социальной защитой государственных служащих.

Укрепляя правовой статус государственных служащих, включая соответствующий уровень их социальной защиты, государство решает важнейшую задачу по укреплению доверия общества к самому государству. Достоинно оплачиваемые, высоко мотивированные государственные служащие являются необходимым инструментом государства в проведении внутренней и внешней политики. Их правомерная и социально направленная государственная деятельность получает легитимную оценку населения, что является чрезвычайно важным в условиях перехода к рыночным

отношениям, сопровождающимся беспрецедентной ломкой прежних социально-экономических взаимосвязей в обществе и резким снижением уровня доходов населения, расколом социальных интересов различных групп населения. Такое положение диктует необходимость усиления социальной политики государства.

Политика социальной направленности государства закреплена в Конституции Российской Федерации. В соответствии со статьей 2: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства». Статья 7 Конституции Российской Федерации определяет Россию, как «социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека». Представляя публичные интересы, государственные служащие сами являются субъектами социальных отношений и так же, как и другие члены общества, нуждаются в социальной защите.

Соответствующий уровень материального обеспечения и социальной защиты государственных служащих играет также важную антикоррупционную роль. Снижая уровень нуждаемости государственных служащих до минимума, государство тем самым уменьшает риск коррупционного поведения своих представителей. При этом следует учитывать тот факт, что среди многотысячной армии государственных служащих по всем видам государственной службы значительная их часть получает заработную плату ниже средней в промышленности. Достаточно изучить информацию на официальных сайтах федеральных органов исполнительной власти, чтобы убедиться в наличии вакантных мест и высокой текучести кадров даже в условиях экономического кризиса и сокращения штатов на государственной службе.

Функционирование государственного аппарата, а также процесс государственной службы осуществляется на основе нормативных актов. Современное состояние правового регулирования государственной службы отражает необходимость его дальнейшего совершенствования, в том числе и в области социальной защиты государственных служащих.

Все указанное выше свидетельствует о необходимости теоретического осмысления и практического анализа проблем социальной защиты государственных служащих в целях дальнейшего совершенствования института государственной службы, социальной насыщенности правовых феноменов, отражающих процесс государственной службы.

Глава 1. СОЦИАЛЬНАЯ ЗАЩИТА ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЛУЖАЩИХ: ПОНЯТИЕ ОСОБЕННОСТИ, СИСТЕМА

1.1. Социальная защита государственных служащих — важнейший институт современного публичного служебного права Российской Федерации

Социальная защита государственных служащих имеет нормативную основу, с присущей ей структурной характеристикой и институциональными особенностями. Процесс познания этих особенностей неизбежно связан с необходимостью уяснения места и роли института социальной защиты государственных служащих в служебном и административном праве.

Одним из мотивов принятия Конституции Российской Федерации в 1993 году, как указано в преамбуле, являлось стремление многонационального народа к возрождению суверенной государственности России, утверждению незыблемости ее демократической основы¹. Государственное строительство, как один из элементов прогрессивного развития общества, неразрывно связано с национальной идеей суверенной государственности. В свою очередь, определяющим обеспечительным фактором национального суверенитета выступает государство, которое возникает и развивается согласно общественным законам, на основе национальных традиций и догм. В различные периоды развития человечества отношение к государству на уровне философских, религиозных, правовых учений, а также на уровне легитимной оценки гражданского общества не являлось однозначным. От идей божественного происхождения государства и права до противопоставления государства гражданскому обществу — все это находит отражение в истории. Однако независимо от степени развития, исторической эпохи, географического расположения, климатических условий, социальных и экономических факторов неперенным атрибутом государства выступает государственный аппарат. Являясь основным инструментом государства, государственный аппарат функционирует на основе реализации государственной службы. Государственная служба, как особый социальный институт, занимающий определяющее место в публично-правовых отношениях государства и гражданского общества, нуждается в соответствующей правовой ре-

¹ Конституция Российской Федерации. Официальный текст. М.: НОРМА (Издательская группа НОРМА – ИНФРА М), 2001. С.1.

гламентации. В свою очередь, успешное и эффективное правовое обеспечение процесса функционирования государственной службы на основе правотворчества невозможно без надлежащей корреляции внутренних, системных образований права. Реализация принципов единства и дифференциации правового регулирования общественных отношений возможна только на основе познания теоретических, доктринальных воззрений по существу права и его структурных элементов.

Проведение глубоких социально-экономических реформ в обществе, не может не отразиться на состоянии правовой системы, призванной, с одной стороны, оказывать регулирующее воздействие на общество, с другой стороны, изменяющейся в соответствии с его потребностями. Именно общественно-интегрированным характером права объясняется факт появления новых отраслей права, а также правовых институтов.

Системный характер имманентно присущ праву. В отличие от других видов социальных норм, именно право является наиболее структурированным регулятором общественных отношений. В теории права подчеркивается естественный характер системности права: «Особо следует обратить внимание на объективный характер системы права, ее обусловленность спецификой регулируемых отношений»². Системный характер права обусловлен, во-первых, лидирующим местом среди других социальных регуляторов; во-вторых, социальной значимостью как инструмента регулирования общественных отношений, в-третьих, численным показателем, то есть большим количеством субъектов, вовлеченных в сферу регулирования. Указанные обстоятельства обуславливают вполне закономерный научный интерес, с одной стороны, к пониманию права вообще, с другой стороны, к проблемам системы права. Так, в научных источниках подчеркивается необходимость дальнейшего совершенствования господствующей концепции системы права, так как, «сформулированная в своих основах в тридцатые годы прошлого века, она явно не отвечает современным потребностям. Узость и пробелы данной концепции особенно ощущаются в отраслевых науках о праве, что проявляется в довольно оживленных, но малопродуктивных дискуссиях относительно отраслевой принадлежности той или иной нормы права, того или иного общественного отношения»³. Наряду с этим, как справедливо отмечает Е.Б. Хохлов, «еще предстоит выработать позицию относительно соотношения отраслей права с другими его подразделениями»⁴. Дискуссионный характер обоснованности появления новых отраслей права подчеркивает А.В. Кузьменко: «Появление в научной среде теорий многих новых отраслей права (банковское, страховое, корпоративное, аграрное, профсоюзное и т.д.), вы-

² Общая теория права и государства: учебник / под. ред. В.В. Лазарева. 3-е изд. перераб. и доп. М.: Юристъ, 2000. С.209.

³ Хохлов Е.Б. Дискуссия о правовой системе. Введение в дискуссию // Правоведение. 2002. № 3. С. 29.

⁴ Там же. С. 30.

зывающих в ряде случаев серьезные возражения относительно «чистоты происхождения», можно рассматривать как неизбежный результат происходящих изменений: количественных (рост законодательства) и качественных (усложнение структуры общественных отношений и интеграции их правового регулирования). Этот процесс должен вызывать соответствующие изменения в элементном составе и структуре системы права»⁵.

Устоявшиеся в правовой науке взгляды на проблему системы права выражаются в трех основных подходах к отраслевой дифференциации: разграничение отраслей права по предметному регулированию⁶; выделение в качестве главного системообразующего критерия метода правового регулирования⁷; сочетание предмета и метода, как системообразующих критериев права⁸.

Распространенная в 30-е годы точка зрения ученых, избравших в качестве главного системообразующего критерия предмет правового регулирования, была основана на идее приоритетности общественных отношений, составляющих такой предмет. Однако дальнейшие научные изыскания в области теории права указывали на недостаточность единственного критерия разграничения отраслей права, а именно, предмета правового регулирования. Сложность и многообразие общественных отношений, подлежащих правовому регулированию, тем не менее, не позволяют однозначно дифференцировать отрасли права по одному материальному критерию. Проблематике критериальных аспектов отраслевой дифференциации права была посвящена очередная научная дискуссия, проходившая в 50-х годах прошлого столетия. В процессе дискуссии в качестве основного критерия разграничения отраслей права был определен метод правового регулирования, то есть совокупность приемов и средств, с помощью которых осуществляется регулирование легального поведения участников правоотношений. Например, учеными выделялась триада главенствующих методов правового регулиро-

⁵ Кузьменко А.В. Системный взгляд на систему права // Правоведение. 2003. № 3. С. 10-11.

⁶ См., напр.: Александров Н.Г. О месте трудового и колхозного права в системе советского социалистического права // Сов. государство и право. 1957. № 5; Аржанов М. О принципах построения системы советского социалистического права // Сов. государство и право. 1939. № 3. С. 26-35; Венедиктов А.В., Генкин Д.М., О предмете советского гражданского права (к итогам дискуссии) // Сов. государство и право. 1955. №15; Халфина Р.О. О предмете гражданского права // Сов. государство и право. 1954. № 8 и другие.

⁷ См., напр.: Алексеев С.С. Общие теоретические проблемы системы советского права. М., 1961; Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1973; Сорокин В.Д. Метод правового регулирования. Теоретические проблемы. М., 1976; Шаргородский М.Д., Иоффе О.С. О системе советского права // Сов. государство и право. 1957. № 6. С. 101-110 и другие.

⁸ См., напр.: Алексеев С.С. О теоретических основах классификации отраслей советского права // Сов. государство и право. 1957. № 4. С. 9; Галесник Л.С. О проблемах системы советского права // Советское государство и право. 1957. № 2. С.108; Ефимочкин В.П. К вопросу о принципах построения системы права // Советское государство и право. 1957. №3. С.86-92 и другие.

вания – диспозитивно-дозвоительный, императивно-обязывающий, запретительный⁹. Свою классификацию выдвинул С.С. Алексеев, различая в качестве главенствующих общедозвоительный и общезапретительный методы¹⁰. Развивая теоретическое учение о методе правового регулирования А.В. Витченко выдвинул идею деления методов правового регулирования на общие, характеризующие всю систему права в ее единстве и отраслевые. Правовые средства, составляющие структуру метода правового регулирования, как полагает автор, устанавливают: границы регулируемых отношений, объекты, на которые может быть направлено действие права; государственно-властные предписания относительно поведения субъектов, предусматривающие для участников правоотношений права и обязанности, закрепленные в нормативных актах; наделение участников регулируемых отношений правоспособностью и дееспособностью; определение государственных мер принуждения в случаях нарушения установленных прав и правопорядка¹¹.

Однако даже такой интегральный подход к вопросу о системообразующих критериях не находит единодушия в науке права. В связи с этим Н.В. Разуваев обоснованно отмечает: «При ближайшем рассмотрении обнаруживается, что все три подхода имеют общий недостаток, не позволяющий до конца солидаризироваться ни с одним из них»¹². В самом деле, ни предмет, ни метод правового регулирования, ни их сочетание не являются универсальным критерием разграничения сложившихся и утвердившихся в науке права отраслей. Как правило, исследуя критериальные аспекты отраслевой дифференциации, авторы основывают научные выводы на примере сравнительного анализа отдельных отраслей права. Например, М.М. Агарков в качестве одного из объектов исследования использовал критериальные особенности административного и гражданского права¹³. Исследуя неимущественные отношения как объект семейного права, Н.Д. Егоров делает попытку разграничения гражданского и семейного права по методу правового регулирования. Объективная невозможность разграничить отрасли права по указанным критериям вызвала естественную необходимость дальнейшего поиска дополнительных критериев, которые могли быть положены в основу отраслевой дифференциации. Поэтому в рамках поиска объективных критериев отраслевого деления права рассматривались санкции юридических

⁹ См., напр.: Сорокин В.Д. О едином методе правового регулирования // Советское государство и право. 1957. № 3. С. 31.

¹⁰ См.: С.С. Алексеев Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М., 1989.

¹¹ См.: Витченко А.М. Метод правового регулирования социалистических общественных отношений. Саратов, 1974. С. 49.

¹² Разуваев Н.В. Критерии отраслевой дифференциации права // Правоведение. 2002. № 3. С. 33.

¹³ См.: Агарков М.М. Предмет и система советского гражданского права // Советское государство и право. 1940. № 8. С. 61.

норм¹⁴. Свой подход по данной проблеме у В.Н. Кудрявцева, предложившего в качестве критерия систематизации отраслей права функции и задачи, на решение которых должно быть направлено регулирующее воздействие норм права.¹⁵ В.Г. Беляев выдвигает на первый план наличие более глубокого, по его мнению, чем предмет и метод правового регулирования, критерия дифференциации отраслей права – самостоятельного института ответственности. «Институт ответственности, ее режим являются исходными, родоначальными по отношению к своему производному, вторичному соответствующей отрасли законодательства (права)»¹⁶. Указанную позицию обоснованно критикует Е.А. Киримова, отмечая, что «институты ответственности разных отраслей права знают схожие виды ответственности (например, штраф), аналогичные принципы их применения и тем не менее конкретные институты ответственности принадлежат к соответствующим отраслям права»¹⁷. Представитель советской юридической науки Я.Ф. Миколенко связывал вопрос о разграничении отраслей права с характером норм права¹⁸. Рассматривая общественные отношения и их правовые формы, В.Ф. Попондопуло полагает, что основой отрасли права может быть только группа общественных отношений, обуславливающих специфику правового воздействия. Автор пишет «исследование вопросов системы права и системы законодательства необходимо проводить не столько с точки зрения технической группировки норм права и нормативных актов, что само по себе тоже важно, а с самых широких позиций — с определения природы различных типов социальной деятельности и опосредующих их отношений, установления внутренних (определяющих) и внешних (определяемых) правовых форм, которые опосредуют эти отношения, выявления соответствующих систем (систем внутренних и внешних правовых форм)»¹⁹. Автор обоснованно придерживается доктринального взгляда о первичности общественных отношений, то есть предмета правового регулирования, и вторичности способов регулирования. Он справедливо указывает: «Умалить значение метода правового регулирования не следует, это, безусловно, необходимый критерий разграничения отраслей права — публичного и частного права, но лишь дополнительный

¹⁴ См.: Машера В.Ф. О делении системы права на отрасли // Советское государство и право. 1957. № 3. С. 96.

¹⁵ См.: Кудрявцев В.Н. Система советского права и перспективы ее развития // Советское государство и право. 1982. № 6. С. 97.

¹⁶ Беляев В.Г. Система советского права и перспективы ее развития // Советское государство и право. 1982. № 6. С.97.

¹⁷ См.: Киримова Е.А. О системообразующих критериях права РФ // Правоведение. 2002. № 5. С. 159-160.

¹⁸ См.: Миколенко Я.Ф. О предмете и принципах социалистического гражданского права // Проблемы социалистического права. 1938. № 5. С.49.

¹⁹ Попондопуло В.Ф. Система и правовые формы общественных отношений // Правоведение. № 4. С. 79.

критерий, производный от предмета правового регулирования»²⁰. В самом деле, неразрывно связанные и взаимно обуславливающие друг друга предмет и метод правового регулирования, тем не менее, неравнозначны как критерии дифференциации отраслей права. Материальный критерий, а именно предмет правового регулирования является определяющим, поскольку создаваемые для регулирования общественных отношений нормы права, несущие в себе ту или иную степень императивности (различные способы правового воздействия), выступают лишь атрибутивным инструментарием, позволяющим реализовать публичные интересы.

Таким образом, принимая во внимание доктринальный характер научных взглядов на критериальные признаки, позволяющие разграничить отрасли права, можно сделать вывод о том, что в современный период, в условиях повышения уровня сложности структуры общественных отношений, возникает необходимость в определении новых, дополнительных критериев такого разграничения.

Системный характер права как регулятора общественных отношений, естественным образом определяется сложностью и многообразием различных областей этих отношений. В связи с этим Е.Б. Хохлов отмечает: «Право действует в различных областях общественной жизни, поэтому его разделение на отрасли имеет реальные основания»²¹.

Соответственно, каждая отрасль права подразделяется на более мелкие структурные подразделения — подотрасли, правовые институты, подинституты, нормы. Подотрасли права, являясь структурными элементами отрасли, предназначены для регулирования определенного круга общественных отношений, находящихся в сфере нормативно-отраслевого воздействия и объединенных по определенным атрибутивным признакам. Теоретические определения подотрасли права неоднократно предлагались в правовой науке. Так, А.М. Васильев определяет подотрасль права, как «обособленную часть отрасли права, объединяющую нормы и институты права, выделяемые потому, что ими регулируются специальные виды однородных по содержанию общественных отношений в той области, которая составляет предмет регулирования основной отрасли права»²². Как совокупность правовых институтов понимает подотрасль права В.И. Гойман: «...объединение нескольких институтов одной и той же отрасли права. При этом не каждая, а только крупные и сложные по своему составу отрасли наряду с институтами права включают еще один компонент — подотрасль права»²³. В качестве критери-

²⁰ Там же. С.88.

²¹ Хохлов Е.Б. Дискуссия о правовой системе. Введение в дискуссию // Правоведение. 2002. № 3. С. 30.

²² Теория государства и права: учебник / под ред. А.М. Васильева. М.: Юрид. лит., 1977. С. 326.

²³ Гойман В.И. Общая теория права и государства: учебник / под ред. В.В. Лазарева. — 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2000. С.211.

ального признака подотрасли права В.Ф. Попондопуло рассматривает предмет регулирования: «Выделение подотрасли права может происходить в зависимости от особенностей того или иного элемента регулируемого общественного отношения (предмета регулирования): содержания, объекта, субъекта. Так, в зависимости от особенностей содержания отношений, регулируемых частным правом, могут быть выделены такие подотрасли частного права, как вещное, обязательственное, семейное, наследственное; в зависимости от особенностей объекта отношений, регулируемых частным правом, — земельное право, жилищное право, трудовое право и др.; в зависимости от особенностей субъекта отношений, регулируемых частным правом, — предпринимательское право, международное частное право и др.»²⁴.

Структурными элементами подотрасли права выступают правовые институты, то есть обособленные группы норм права, регулирующих определенный комплекс взаимосвязанных между собой однородных отношений. Правовым институтам свойственны общие положения, принципы, специфические юридические понятия, определяющие особый режим регулирования²⁵. В специальной литературе правовая природа институтов права рассматривается с различных позиций. Развивая теоретические положения о системе права, А.А. Кононов определяет правовые институты, как отраслевые компоненты социальных институтов²⁶. Анализ взаимосвязи права и социальных институтов позволил автору сформулировать следующие выводы:

1) система права — связующее звено (юридический посредник) между обществом и государством;

2) система права ориентирована (замыкается) на социальные институты и имеет иерархическую структуру со следующими уровнями иерархии (сверху вниз): общности, отрасли, институты права, правоотношения;

3) стабильность системы права обусловлена стабильным составом общностей и базовых отраслей права, а также базовых норм права (как юридической составляющей правоотношений);

4) динамизм системы права, ее адекватная связь с обществом и государством определяются динамичным составом институтов права и формирующих их правоотношений.²⁷

Признавая безусловность теснейшей взаимосвязи общества, социальных институтов и права, а также важность такого правового феномена, как «система права», хотелось бы отметить, что не сама система, то есть определенная упорядоченность норм права, а именно правовые нормы выступают регуляторами общественных отношений и «связующим звеном между обще-

²⁴ Попондопуло В.Ф. Указ. соч. С. 89.

²⁵ См.: Российская юридическая энциклопедия. М.: Издательский дом ИНФРА – М, 1999. С. 378.

²⁶ См.: Кононов А.А. Общенаучная концепция системы права // Правоведение. 2003. № 3. С. 18.

²⁷ См.: там же. С. 20.

ством и государством». Кроме того, нам представляется некорректной аргументация автора по поводу предлагаемой им концепции о системе права, построенная на аналогии с техническими и биологическими системами. Так автор считает, что «подобным образом устроены и функционируют одни из наиболее совершенных биологических систем — зрение, слух, обоняние, осязание, обеспечивающие активную деятельность высших организмов в динамичных условиях внешней среды»²⁸. Мы полагаем, что аргументировать свою позицию возможно с помощью ярких примеров, однако механическое копирование образа правовых категорий с объектов живой природы вряд ли допустимо, поскольку живая материя (общество) и созданные ею абстрактные символы (правовые категории) развиваются по своим специфическим законам.

Иное представление о правовом институте у А.Е. Киримовой. Автор полагает, что «правовой институт представляет собой обособленный комплекс правовых предписаний, регулирующий с помощью специфических приемов и способов однородный вид или сторону общественных отношений»²⁹. В качестве институтообразующих критериев предлагаются предмет и метод правового регулирования. В.И. Гойман рассматривает институт права, как основной элемент системы права, представленный совокупностью правовых норм, регулирующих однородную группу общественных отношений³⁰. По существу, такое же определение правовых институтов было сформулировано в свое время А.М. Васильевым — «обособленная группа взаимосвязанных юридических норм, регулирующих определенный вид однородных общественных отношений»³¹. Признавая в целом обоснованными приведенные формулировки правовых институтов, нельзя не отметить, что отдельные попытки детализации доктринальных подходов к пониманию рассматриваемой правовой конструкции вызывают вопросы. В частности, использованные А.Е. Киримовой в определении правового института как регулятора термины «однородного вида или стороны общественных отношений», представляются недостаточно согласованными с точки зрения семантического подхода и логики словосочетания. Термины «однородный» и «вид», «видовой» указывают на локальный характер или часть чего-либо, объединенную сходными признаками. В этом смысле для обозначения локального характера группы общественных отношений или направленных на их регулирование правовых норм логично использовать не словосочетание «однородный вид», что примерно ассоциируется с термином «масло масленое», а либо «вид», либо «однородный». По этой же

²⁸ Там же. С. 21.

²⁹ Киримова Е.А. Правовой институт /теоретико-правовое исследование: автореф. дис. ...канд. юрид. наук.- Саратов, 1998. С. 15.

³⁰ См.: Гойман В.И. Указ. соч. С. 210.

³¹ Теория государства и права: учебник / под. ред. А.М. Васильева. М.: Юрид. лит., 1977. С. 325.

причине, представляется нецелесообразным применение в словосочетании терминов «вид» или «сторона», поскольку, во-первых, это однопорядковые термины, во-вторых, нет четкого описания или отличия «вида» и «стороны» применительно к правоотношениям, то есть непонятно, чем отличаются по смыслу в данном случае указанные термины.

Обобщая приведенные дефиниции, можно сделать вывод об общих критериях, выделяемых специалистами, и позволяющих рассматривать правовые институты с позиции видовой дифференциации. Прежде всего, правовой институт характеризует относительная обособленность группы правовых норм (правовых предписаний), его составляющих. Правовые нормы, объединенные в правовые институты, регулируют специфический вид общественных отношений. Нормы, составляющие содержание правового института обладают схожим механизмом правового воздействия на общественные отношения, то есть методом правового регулирования. Указанные признаки, отражающие атрибутивные свойства изучаемой правовой парадигмы, позволяют определить правовой институт как составную часть подотрасли права, структурно-логически обособленную, характеризующуюся унитарностью предметного регулирования, а также способами воздействия на общественные отношения.

«Государственная служба — важнейший административно-правовой институт, которому в системе административно-правового регулирования отведена роль «локомотива», предназначенного для обеспечения «движения» государственного управления»³². Фундаментальный характер государственной службы может быть определен через ее сущностные характеристики как явления многопланового, не ограниченного только правовыми пределами. В связи с этим Ю.Н. Старилов обоснованно утверждает, что «государственная служба также выступает как социально-политическая, политико-философская, социологическая категория»³³.

Безусловно, признавая определяющим правовой аспект государственной службы, нам бы хотелось отметить и другую сущностную характеристику такой службы в демократическом, правовом государстве, а именно ее этико-гуманистический характер. Анализ государственной службы как этико-гуманистической категории имеет важное значение для нашего исследования, так как социальная защита государственных служащих в том числе базируется на таких человеческих ценностях, как гуманизм, моральная ответственность, нравственность. Государственная служба — это служение, прежде всего, обществу, от имени государства, которое не может существовать само для себя, изолированно от гражданского

³² Старилов Ю.Н. Административное право — на уровень правового государства Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2003. С. 12.

³³ Старилов Ю.Н. Государственная служба в РФ: направление реформирования и концепция программы специального учебного курса // Государство и право. 1995. № 1. С.41.

общества. С другой стороны, выступая представителями государства, реализуя его функции в интересах общества, государственные служащие, во-первых, наделены особым правовым статусом, а во-вторых, сами являются представителями этого же общества и, соответственно, нуждаются в защите в процессе выполнения государственно-служебных обязанностей, по завершении служебной деятельности и выходе на пенсию, при наступлении страховых случаев. Как справедливо отмечает В.М. Манохин: «Служение закону — требование, основа служебной деятельности не общего характера, а имеющее четко конкретную направленность, которая призвана обеспечить общее верховенство закона, недопустимость его подмены, его святость в первую очередь для служащего, а потом уже для других членов общества»³⁴. Соответственно, сама государственная служба строго регламентирована законодательством, одним из принципов которого является гуманизм. Термин «гуманизм» означает «человечность в общественной деятельности, в отношении к людям»³⁵. В другом источнике мы можем увидеть следующее определение гуманизма: «совокупность взглядов, признающих высокое общественное призвание человека; признание прав человека на проявление своих способностей, свободное развитие личности; забота о благе человека, уважение к его достоинству»³⁶. Принцип гуманизма права определяет суть взаимоотношений между отдельным гражданином, гражданским обществом и государством. Природа этих отношений строится на основе идей гуманизма, накопленных на протяжении истории человечества. Н.И. Матузов, А.В. Малько характеризуют принцип гуманизма следующим образом: «гуманизм, означающий, что Конституция и законы должны закреплять права и свободы человека и гражданина, запрещать различные деяния, посягающие на человеческое достоинство»³⁷. В правовом демократическом государстве достижение цели — построение гармоничного, высокоразвитого общества невозможно без регулирующего воздействия правовой системы, опирающейся на принцип гуманизма. Принцип гуманизма ярко выражен в статье 2 Конституции Российской Федерации: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства»³⁸. Реализуя конституционные нормы, государственная служба, являющаяся проводником государственных идей, аналогичным образом должна соответствовать принципам регламентирующих ее

³⁴ Манохин В.М. Служба и служащий в Российской Федерации: правовое регулирование. М.: Юрист, 1997. С. 21.

³⁵ Ожегов С.И. Указ. соч. С. 128.

³⁶ Краткий словарь современных понятий и терминов. 3-е изд., дораб. и доп. / сост., общ. ред. В.А. Макаренко. М.: Республика, 2000. С.125-126.

³⁷ Матузов Н.И. Малько А.В. Теория государства и права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрист, 2007. С.170.

³⁸ Конституция Российской Федерации. Официальный текст. М.: НОРМА, 2001. С.2.

норм права. Государственные служащие, несмотря на наличие у них особого правового статуса обязаны строить свои отношения с гражданами с учетом уважения прав личности, соблюдая этические нормы. Например, в США этические рамки государственной службы устанавливает Кодекс этики правительственной службы США, где, в частности, закреплено, что государственный служащий обязан «не давать никаких обещаний, касающихся должностных обязанностей, поскольку государственный служащий не может выступать как частное лицо, когда дело касается государственной должности»; «никогда не использовать при исполнении должностных обязанностей конфиденциально полученную информацию для извлечения личной выгоды», «соблюдать эти принципы, сознавая, что государственная должность является выражением общественного доверия»³⁹. Провозглашая указанные принципы, законодатель стремится достигнуть, во-первых, повышения эффективности государственной службы, во-вторых, защитить престиж государства.

В России также большое внимание уделяется проблемам нравственно-этических качеств государственных служащих, поскольку такие качества являются важнейшей поведенческой составляющей рассматриваемой категории работников. «Важным принципом государственной службы являлась «верность службе», защита чиновниками государства, полное подчинение государственной дисциплине, а не интересам и дисциплине отдельной партии или общественной ассоциации. Этика российской государственной службы формировалась вместе со становлением законодательства о ней и практикой государственно-служебных отношений. Моральные качества чиновника считались важнейшим критерием поступления на государственную службу и продвижения по ней. Многочисленные нормативные акты устанавливали в качестве обязанности для чиновников соблюдение норм морали»⁴⁰. В то же время, современное состояние государственного аппарата через призму норм морали и нравственности находит отрицательную оценку у ученых. Так, А.В. Оболонский, отмечая снижение качества, эффективности работы государственного аппарата, в качестве одной из причин указывает: «Утратили силу прежние нормы административной морали, пусть далекие от совершенства и порождавшие массу человеческих и организационных издержек, но все же как-то регулировавшие поведение служащих и ставившие некоторые барьеры на пути бюрократических злоупотреблений и произвола. На их месте возник моральный вакуум,

³⁹ Цит. по: Соединенные Штаты Америки: Конституция и законодательные акты /под ред. и со вступительной статьей д-ра. юрид.наук О.А. Жидкова. М.: Прогресс, Универс, 1993. С. 294.

⁴⁰ Старилов Ю.Н. Административное право: в 2 ч. Ч.2. Книга первая: Субъекты. Органы управления. Государственная служба. Воронеж: Изд. Воронежского гос. ун-та, 2001. С. 227.

с присущими ему вседозволенностью, цинизмом, коррупцией»⁴¹. В связи с этим предлагается разработать и ввести в действие неформальный Этический кодекс служащего⁴². Как отмечалось выше, одним из важнейших признаков государственной службы является ее публичный характер, поскольку рассматриваемая служба выступает связующим звеном между государством и гражданским обществом. Публичный характер государственной службы в качестве необходимой составляющей характеризуется многообразием взаимосвязей государственного аппарата и гражданского общества. Надежность, компетентность, эффективность функционирования государственного аппарата предопределяются значительным количеством факторов, в том числе и этико-гуманистического характера. Государственные служащие, как субъекты государственно-служебных отношений и как представители власти, безусловно, должны быть носителями идей гуманизма, как необходимого атрибута идеологии демократического государства. Отсутствие гуманистических начал в деятельности государственного аппарата приведет к формированию антинародной политики государства в отношении общества и утрате легитимности власти в глазах населения. Таким образом, принцип гуманизма является необходимым условием существования и функционирования демократического, правового государства.

Государственная служба как этико-гуманистическая категория может быть рассмотрена также с позиции взаимоотношения государственных служащих и государства. Государственные служащие не только реализуют функции государственных органов, но и выступают субъектами государственно-служебных отношений. В связи с этим на правовом уровне сформирована нормативная база, закрепляющая особый правовой статус государственных служащих. На теоретическом уровне вопросам государственной службы уделяется серьезное внимание⁴³. Исследуется понятийный аппарат

⁴¹ Оболонский А.В. Реформа российской государственной службы: концепция и стратегия // <http://ons.gfus.net/1998/3/>.

⁴² См.: там же.

⁴³ См.: Барниц И.Н. Реформа государственного управления в России: правовой аспект. М.: Формула права, 2008; Гришкова А. А. Проблемы реформы государственной службы в Российской Федерации // Гос. и право. 2001. № 12; Козбаненко В.А. Правовое обеспечение статуса государственных гражданских служащих (теоретико-административные аспекты): монография / ГУУ. М., 2002; Магомедов Б.М., Казаков С.А. Социально-правовые основы публичной службы // Правовая политика и правовая жизнь. 2001. №4; Мальковская А.О. Повышение результативности труда государственных гражданских служащих как основная задача реформирования государственной гражданской службы // Вестник Российской академии государственной службы при Президенте Российской Федерации. 2009. № 3; Манохин В. М. Служба и служащий в Российской Федерации: правовое регулирование. М.: Юристъ, 1997; Ноздрачев А.Ф. Государственная служба: учеб. для подготовки государственных служащих. М.: Статут,

государственной службы, проблемы правового регулирования, перспективы реформирования, правовой статус государственных служащих, вопросы ответственности государственных служащих, оплата их труда, место правового регулирования государственной службы в системе и структуре административного права, административного законодательства, в юридической науке.

Ю.Н. Стариловым вполне обоснованно был поставлен вопрос о необходимости разграничения в науке административного права таких правовых категорий, как «отрасль права», «отрасль законодательства», «научная и учебная дисциплина»⁴⁴. Такой подход позволит комплексно и предметно определить место и роль служебного права в системе административного права, показать его сущностные характеристики, структуру и содержание отдельных его элементов. Автор определяет служебное право как «систему правовых норм, регламентирующих государственно-служебные отношения», в то время как отрасль законодательства — как «систему нормативных актов, в которых эти отношения урегулированы»⁴⁵. В более позднем труде Ю.Н. Старилов, рассуждая о необходимости разграничения системы административного права и системы административного законодательства, под системой административного права понимает совокупность подотраслей, институтов и норм административного права⁴⁶. Бесспорным, с нашей точки зрения, является, тот факт, что в любую систему, в данном случае систему служебного права, логическим образом входят определенные структурные подразделения (образования). В науке права такие образования, или правовые конструкции, называются правовыми институтами. Объединение отдельных норм в подинституты, правовые институты, подотрасли права является одним из атрибутивных признаков отраслевой структуры всей системы

1999; Охотский Е.В. Прохождение государственной службы в парламенте России: правовое регулирование и опыт организации // Право и политика. 2001. № 2. С. 45—57; Россинский Б.В., Старилов Ю.Н. Административное право: учебник 4-е изд., пересмотр. и доп. М.: Норма, 2009; Старилов Ю.Н. Курс общего административного права: в 3 т. Т. 2: Государственная служба. Управленческие действия. Правовые акты управления. Административная юстиция. М.: НОРМА, 2002; Он же. Государственная служба в Российской Федерации: направления реформирования и концепция программы специального учебного курса // Гос. и право. 1995. № 1. С. 37—55; Он же. Государственная служба в Российской Федерации: теоретико-правовое исследование. Воронеж: Изд-во ВГУ, 1996; Он же. Служебное право: учеб. М.: ВЕК, 1996; Тихомиров Ю. А. Курс административного права и процесса. М., 1998. С. 302—343; Чиканова Л. А. Государственные служащие. М.: Юристъ, 1998; Она же. Применение трудового законодательства к служебным отношениям на государственной гражданской службе: теория и практика: автореф. дис. ... д-ра юрид.наук. М., 2005.

⁴⁴ См.: Старилов Ю. Н. Служебное право: учеб. М.: БЕК, 1996. С.5.

⁴⁵ Там же.

⁴⁶ См.: Старилов Ю.Н. Административное право: в 2 ч. Ч. 1: История. Наука. Предмет. Нормы. Воронеж: Издательство Воронежского государственного университета, 1998. С. 313.

права. Наличие подобных структурных образований свидетельствует о качественно, новом и более сложном по сравнению с системой законодательства подходе к функциональной иерархии норм права. Таким образом, система административного права и система административного законодательства могут быть рассмотрены как целое и составляющая. Административное законодательство представляет собой систему нормативно-правовых актов, направленных на регулирование публичных отношений государственного управления.

Несмотря на традиционно сложившееся в науке административного права понимание его системы как Общей и Особенной частей, учеными высказываются суждения об актуальности дальнейшего совершенствования и развития как самой отрасли, так и ее системы.

Предметом правового регулирования служебного права выступает сложный комплекс общественных отношений в сфере государственного управления, функционирования государственной службы, с присущей ему системой внутренних взаимосвязей и широким спектром регулируемых отношений. Вместе с тем в правовой науке до настоящего времени нет единой точки зрения в понимании статуса служебного права. В одних случаях служебное право определяется, как подотрасль административного права, в других — как отрасль, но также, в рамках административного права. Так, Б.Н. Габричидзе, В.М. Коланда не считают «искусственным и надуманным выделение служебного («чиновного») права по крайней мере как подотрасли административного права»⁴⁷. Современное публичное служебное право, представляющее собой систему правовых норм, может быть структурировано в виде правовых институтов.

Одним из сегментов сферы правового регулирования выступает государственная служба. Детерминированный характер таких правовых конструкций, как «объект права» и «способы, средства правового воздействия» обуславливает прямую зависимость построения и системности права от соответствующего объекта регулирования. Как объект регулирования государственная служба представляет собой, в частности, совокупность отношений, складывающихся в связи с функционированием государственного аппарата. Сложность и многогранность этих отношений предопределяет возникновение системы правовых норм, обладающих свойством единства, предметной унифицированностью, структурной взаимосвязанностью и взаимозависимостью.

В частности, Ю.Н. Стариков полагает, что «в праве публичной службы (службе) можно выделить две части: 1) систему правовых норм, устанавливающих правовой статус особых государственных служащих, имеющих специальные полномочия (которые в действующем в России

⁴⁷ Габричидзе Б.Н., Коланда В.М. Принцип профессионализма в государственной службе // Государство и право. 1995. № 12. С.26.

праве государственной службы имеют должностные лица); 2) систему правовых норм, регламентирующих правовой статус обычных государственных служащих и представителей технического персонала, работающих на государственной службе»⁴⁸.

В качестве обязательной части служебного права, по нашему мнению, должна быть сформирована группа норм, регулирующих социальную защиту государственных служащих. Выделение указанных норм в правовой институт служебного права будет способствовать дальнейшему процессу кодификации законодательства о государственной службе, что соответствует концепции реформирования государственного аппарата. Положительный опыт специального регулирования отдельных видов социальной защиты в системе государственной службы имеется. Так, условия и нормы пенсионного обеспечения сотрудников органов внутренних дел и военнослужащих регламентируются Законом РФ «О пенсионном обеспечении лиц, проходивших военную службу, службу в органах внутренних дел, государственной противопожарной службе, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы, и их семей» от 12 февраля 1993 года № 4468-1. Специальное регулирование пенсионного обеспечения военнослужащих, сотрудников милиции и членов их семей коррелирует с нормами законодательства, определяющего их статус. В соответствии со статьей 1 Федерального закона «О статусе военнослужащих» на военнослужащих возлагаются обязанности по подготовке к вооруженной защите и вооруженная защита Российской Федерации, которые связаны с необходимостью беспрекословного выполнения поставленных задач в любых условиях, в том числе с риском для жизни. В связи с особым характером обязанностей, возложенных на военнослужащих, им предоставляются социальные гарантии и компенсации. Аналогичным образом решаются вопросы социальной защиты сотрудников органов внутренних дел. Мы полагаем, что подобную законодательную практику, предусматривающую специальное правовое регулирование мер социальной защиты, необходимо распространить в отношении всех категорий государственных служащих, на основе норм, объединенных в правовой институт служебного права.

1.2. Социальная защита государственных служащих: понятие, основные признаки, значение в системе построения и функционирования государственной службы

Современное реформирование российского государства неразрывным образом связано с совершенствованием такого базисного администра-

⁴⁸ Старилов Ю.Н. Административное право: в 2 ч. Ч.2. Книга первая: Субъекты. Органы управления. Государственная служба. Воронеж: Изд. Воронежского гос. ун-та, 2001. С. 618.

тивно-правового института, как государственная служба. Публично-правовая природа определяет особый административно-правовой режим регулирования государственной службы. Перманентный процесс формирования нормативно-правовых основ государственной службы предполагает принятие значительного количества правовых актов, направленных на создание благоприятной среды функционирования государственных служащих. В последние годы был принят целый ряд актов, определяющих принципы построения государственной службы, регламентирующих правовой статус государственных служащих. Совершенствование нормативной базы государственной службы диктуется необходимостью решения проблем ее организации и функционирования. Еще десять лет назад ученые — представители науки административного права указывали на ряд проблем: 1) отставание правового обеспечения государственной службы от изменений реальной обстановки в системе государственного аппарата управления; 2) отсутствие законодательной основы государственной службы, несистемность ее нормативно-правового обеспечения; 3) неопределенность основных понятий (государственной службы, государственной должности, государственного служащего и др.); 4) нечеткость правового регулирования статуса государственной должности; 5) недостаточное и несистематизированное правовое регулирование порядка выполнения функций по должностям на государственной службе; 6) отсутствие нормативного регулирования взаимосвязи качества выполнения функций государственных органов с интересами как государства, так и государственных служащих; 7) недостаточность правового регулирования социальной защиты государственных служащих и членов их семей; 8) неопределенность правового статуса органов и подразделений в области организации и управления государственной службой; 9) неурегулированность порядка освобождения государственных служащих от занимаемой должности в связи с обнаружившейся непригодностью и по другим причинам⁴⁹. На протяжении истории развития российской государственности многократно менялись направления, подходы, принципы функционирования государственной службы, а также содержание правового статуса государственных служащих. Однако некоторые указанные выше проблемы являются актуальными и сегодня. В частности, нормы, регулирующие вопросы социальной защиты государственных служащих не обеспечивают в настоящее время надлежащего уровня защиты, а значит, не играют той роли, для которой они были созданы, не выполняют задач, возложенных на них государством.

Социальная защита — это комплексный институт, сочетающий черты государственно-публичного, гуманитарно-нравственного характера. Слож-

⁴⁹См.: Российское служебное право: сборник нормативных актов./сост. Ю.Н. Старилов. Воронеж: Изд. Воронежского ун-та, 1999. С. 24-25.

ная природа социальной защиты предопределяет многовекторную направленность способов, средств, мер воздействия на общественные отношения.

Социальная защита может рассматриваться с различных позиций: как правовая, морально-нравственная категория, как социальный институт, как одна из функций государства, как одно из направлений политики государства, а также, в обобщенном виде, как элемент национальной культуры.

Оценка социальной защиты с вышеуказанных позиций позволит более фундаментально исследовать природу, состояние и перспективы совершенствования этого института, определит системный характер нашего исследования.

Социальную защиту населения может осуществлять только социально ориентированное государство. Социальное государство — это «характеристика (принцип), относящаяся к конституционно-правовому статусу государства, предполагающая конституционное гарантирование экономических и социальных прав и свобод человека и гражданина и соответствующие обязанности государства»⁵⁰. В правовой науке высказываются различные точки зрения по вопросам понятия социального государства. Необходимость социально направленной государственной политики обосновывали еще мыслители глубокой древности. Сочетание таких нравственно-этических категорий, как «справедливость», «государство», «счастье» находило отражение в работах древнегреческих философов и их последователей. Например, Аристотель считал, что «наилучшим государственным строем должно признать такой, организация которого дает возможность всякому человеку благоденствовать и жить счастливо»⁵¹. Большое внимание социальной политике государства уделял в своей работе «Замкнутое торговое государство» И.Фихте⁵².

Определяя назначение социального государства О.В. Кутафин считает, что «социальное государство призвано помогать слабым, влиять на распределение экономических благ по принципу справедливости, чтобы обеспечить каждому достойное существование»⁵³. С точки зрения М.В. Баглая, под характеристику социального государства подпадает такое, «которое берет на себя обязанность заботиться о социальной справедливости, благополучии своих граждан, их социальной защищенности»⁵⁴. Развернутое определение социального государства приведено у В.А. Иваненко, В.С. Иваненко: «Социальное государство — это государство, в котором экономика, политика, идеология, законодательство, правоприменительная практика и другие сферы общественной жизни основываются на мораль-

⁵⁰ Российская юридическая энциклопедия. М.: Издательский дом ИНФРА – М, 1999. С. 290.

⁵¹ Аристотель. Соч.: в 4 т. Т.4. С. 591.

⁵² См.: Фихте И. Соч.: в 2 т. Т.2. СПб., 1993.

⁵³ Государственное право Российской Федерации. М. 1996. С. 141.

⁵⁴ Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации. М.: Издательская группа ИНФРА – М НОРМА, 1997. С. 118-119.

ных общечеловеческих принципах социальной справедливости, равенства и общественной солидарности и направлены на создание условий, необходимых для достойной жизни и свободного развития каждого человека, в котором конституционно закреплены и гарантированы, реально обеспечиваются и соблюдаются основные экономические и социальные права и свободы человека и социальные обязанности государства перед обществом и человеком»⁵⁵. Более лаконичными являются определения других авторов. Например, социальное государство — это такое, «деятельность которого направлена на достижение высокого благосостояния общества, общественного прогресса. Эта деятельность выражается в социальной политике государства»⁵⁶. Или: социальное государство «служит обществу и стремится свести к минимуму социальные различия, создает такие условия, которые обеспечивают достойную жизнь и свободное развитие человека»⁵⁷.

П.А. Глебов, анализируя статью 20 Основного закона ФРГ и сопоставляя ее с Конституцией Российской Федерации, выводит формулировку социального государства: «Социальным следует признать лишь такое государство, в котором высшей целью является обеспечение гражданам достойных условий жизни, где государство проводит широкую социальную политику в интересах всех членов общества»⁵⁸.

Анализ определений социального государства позволяет выделить его признаки. В специальной литературе, в частности, отмечается, что неизменным признаком является правовой характер государства⁵⁹. П.П. Глущенко к числу признаков социального государства относит: исторически определенные сущность, тип и форму государства; политику, ее народные сущность, характер, функции; определенную, а именно социальную направленность политики; комплексность социально-политических черт и мер политики государства; социальную защищенность личности, ее прав и свобод, обеспечивающих стабильность и прогрессивное развитие гражданского общества⁶⁰. В.А. Иваненко и В.С. Иваненко выделяют следующие основные признаки социального государства: социальная ориентация эко-

⁵⁵ Иваненко В.А., Иваненко В.С. Социальные права человека и социальные обязанности государства: международные и конституционные правовые аспекты. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 58.

⁵⁶ Конституционное право Российской Федерации / отв. ред. М.И. Кукушкин, В.Д. Перевалов. Екатеринбург, 1995. С.6.

⁵⁷ Конституционное право / отв. ред. В.В. Лазарев. М., 1999. С. 206.

⁵⁸ Российское государство и правовая система: современное развитие, проблемы, перспективы / под. ред. Ю.Н. Старилова. Воронеж: Издательство Воронежского государственного университета, 1999. С. 62.

⁵⁹ См.: Тиунова Л.Б. Принципы правового государства как общие направления конституционных реформ в странах — участницах СНГ // Конституционные реформы в государствах Содружества: сб. статей / под. ред. Ю.А. Тихомирова. СПб., 1993. С. 49.

⁶⁰ См.: Глущенко П.П. Социально-правовая защита конституционных прав и свобод граждан (теория и практика). СПб., 1998. С.14-15.

номики, политики, права; основные социальные права и свободы человека; механизмы социальной солидарности и социальной справедливости; достойный уровень жизни и свободное развитие человека; меры для недопущения резкого социального неравенства; меры по «выравниванию» возникшего «социального неравенства»; достаточный уровень социальной поддержки, помощи и защиты человека; специальные меры поддержки социально уязвимых слоев общества»⁶¹.

Несмотря на разброс мнений по поводу признаков, определяющих социальное государство, позволительно, с нашей точки зрения, выделить объединяющие начала, или главенствующие идеи, так или иначе характеризующие сущность социального государства.

Во-первых, это идея справедливости, к которой должно стремиться государство, реализуя свои функции, как социальное. Во-вторых, идея благополучия граждан, как главная цель социальной справедливости. В-третьих, идея оказания помощи со стороны государства нуждающимся гражданам. В этой связи хотелось бы отметить, что многовековое стремление человечества к справедливости, в том числе и социальной, никогда не являлось однополярным с точки зрения понимания феномена справедливости. Эту мысль подтверждает, в частности, Л.И. Якобсон: «Представления о справедливости, морали, прогрессе и т. п. вполне осязательно сказываются на взаимодействии, но не в качестве принципов арбитража, внесшего по отношению к участникам, а как компоненты их собственной мотивации. При этом в обществе обычно отсутствует единство в восприятии справедливости, и различия в трактовке должного, морально оправданного, прогрессивного и т.д. заметно (хотя и неоднозначно) корреспондируют с различиями в интересах, в том числе экономических»⁶². Таким образом, смещение акцента в сторону «справедливости» в качестве концептуальной цели и главного составляющего парадигмы социального государства представляется малоперспективным. С другой стороны, более важной составляющей, и в этом необходимо согласиться с Л.Б. Тиуновой, является связь государства с правом, то есть социальным может быть только правовое государство⁶³.

В самом деле, понятия «правовое государство» и «социальное государство» неразрывно связаны между собой, имеют в определенной степени сходные структурные элементы сущностных характеристик. По мнению М.В. Баглая, к числу признаков правового государства относятся: высший приоритет прав и свобод человека и гражданина; независимость суда; верховенство конституции; приоритет международного права⁶⁴. В данной

⁶¹ Иваненко В.А. и Иваненко В.С. Указ. соч. С. 61.

⁶² Якобсон Л.И. Социальная политика: попечительство или солидарность? // Общественные науки и современность. 2008. № 1. С. 70-71.

⁶³ См.: Тиунова Л.Б. Указ. соч. С. 15.

⁶⁴ См.: Баглай М.В. Указ. соч. С. 116-117.

классификации для нашего исследования особенно важен принцип «высшего приоритета прав и свобод человека и гражданина». Давая характеристику названному принципу, М.В. Баглай указывает, что «правовое государство признает нерушимость этих прав и свобод, а также свою обязанность соблюдать и охранять их»⁶⁵. Таким образом, социальная защищенность граждан в условиях социального государства обеспечивается именно правовым характером государства. Такой же вывод можно сделать на основе признаков правового государства, предложенных О.Е. Кутафиним: «Правовым является такое государство, которое признает в качестве своих неперменных особенностей и институтов разделение властей, независимость суда, законность управления, правовую защиту граждан от нарушения их прав государственной властью и возмещение ущерба, нанесенного им публичным учреждением. Главное в идее правового государства — связанность государства правом, гарантирующая предсказуемость и надежность его действий, подчинение государства праву, защита граждан от возможного произвола со стороны государства и его органов»⁶⁶. Только в условиях правового государства социальные права граждан могут быть эффективно защищены независимым судом. Только через закон, посредством совершенного законодательного регулирования может быть обеспечен высокий юридический статус личности⁶⁷.

Тезис о неразрывности правового и социального государства можно обосновать также общностью такого принципа, как справедливость. Как отмечалось выше, в большинстве дефиниций характеристика социального государства связана со стремлением к социальной «справедливости» и проведением политики «социальной справедливости». Если обратиться к принципам права, то, согласно теории, они подразделяются на социально-правовые и специально-правовые. Одним из социально-правовых формулируется принцип справедливости, «конкретизирующий требования справедливости применительно к правовым формам деятельности государства, его органов и должностных лиц, правовой деятельности участников регулируемых правом отношений и выраженный в равном юридическом масштабе поведения и в строгой соразмерности юридической ответственности допущенному правонарушению»⁶⁸. Несмотря на то, что в первом случае речь идет о «социальной справедливости», в обоих случаях, требование справедливости предъявляется к правовым формам деятельности государства.

⁶⁵ Баглай М.В. Указ. соч. С. 116.

⁶⁶ Козлова Е.И., Кутафин О.Е. Конституционное право Российской Федерации: учебник. М.: Юристъ, 1995. С.98.

⁶⁷ См.: Козлова Е.И., Кутафин О.Е. Указ. соч. С. 100.

⁶⁸ Общая теория права и государства: учебник / под. ред. В.В. Лазарева. 3-е изд. перераб. и доп. М.: Юристъ, 2000. С. 136.

О неразрывности характеристик государства, как социального, так и правового, свидетельствует вывод о том, что самые благие намерения государства и общества в стремлении к справедливости, не гарантированные правом, не могут быть реально достигнуты.

Важнейшей составляющей характеристики государства как социального, является его политика, так как посредством политики определяются конкретные формы и способы взаимодействия государства и общества.

Конечно, стабильность политики, в данном случае социальной, должна быть обеспечена наличием и развитием иных социальных институтов. Как справедливо отмечает М.В. Баглай: «Цели социального государства достигаются отнюдь не только методами социальной политики — в этом случае в связи со сменной правительств многие аспекты этой политики исчезли бы или серьезно менялись. Такое действительно имеет место, но главное состоит не в социальной политике, а в создании необратимой законодательной и административной структуры социальной деятельности государства, в результате чего социальное государство остается таким при всех правительствах. Это, следовательно, структурная реформа всей экономической и политической системы, основанная на консенсусе всех политических сил (либералов, консерваторов социал-демократов и др.)⁶⁹. Однако мы полагаем, что роль политики в процессе функционирования социального государства нельзя нивелировать, поскольку политика влияет как на правовую систему, так и на процессы формирования и развития структуры социальной деятельности государства.

Социальный характер российского государства провозглашен в статье 7 Конституции Российской Федерации: «Российская Федерация — социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека». Деятельность государства опосредуется политикой, в том числе социальной. Таким образом, необходимо обратиться к пониманию социальной политики.

Сам термин «политика» определяется в русском языке как деятельность органов государственной власти и государственного управления, отражающая общественный строй и экономическую структуру страны, а также деятельность общественных классов, партий и других классовых организаций, общественных группировок, определяемая их интересами и целями⁷⁰. Толкование сущности социальной политики характеризуется широким диапазоном мнений, выражающих различные подходы в понимании данного феномена. С точки зрения Р. Баркера, социальная политика — это «деятельность и принцип общества, формирующие способ, при помощи которого оно вмешивается и регулирует отношения между индивидами,

⁶⁹ См.: Баглай М.В. Указ. соч. С. 119.

⁷⁰ См.: Ожегов С.И. Указ соч. С. 478.

группами, общинами, социальными учреждениями. Эти принципы и действия являются результатом обычаев и ценностей общества и в большой степени определяют распределение ресурсов и уровень благосостояния его людей»⁷¹. В отличие от Р. Баркера, трактующего социальную политику как деятельность общества, В.М. Капицин делает акцент на управляющей функции государства: «Социальная политика в широком смысле слова обозначает управляющее воздействие государства, основанное на системе правил (норм), нормативных структур, принимающих решения и организующих деятельность, которая способствует вовлечению в политические процессы различных субъектов. Цель такого воздействия — способствовать формированию общности интересов широких слоев населения и консолидировать тем самым общество, добиваясь поддержки им деятельности государства»⁷².

Обобщая приведенные выше точки зрения, можно сделать вывод о том, что социальная политика направлена на объединение интересов общества и государства. В связи с этим чрезвычайно важен вопрос о содержании социальной политики, поскольку структурный анализ изучаемого объекта позволит более полно и реально составить представление об объекте внимания в целом. Содержание социальной политики определяется обычаями, историческими традициями, сложившимися в обществе, менталитетом членов общества, экономическими возможностями государства, уровнем развития и совершенства всей совокупности социальных норм.

Содержание социальной политики можно рассматривать на правовом уровне, а также на уровне научных изысканий. Как считает И.А. Григорьева направлениями социальной политики должны быть помощь бедным, борьба с бедностью, развитие социального страхования, работа с молодежью, стимулирование занятости, активизация перевода получателей пособий в категорию экономически и социально самостоятельных личностей⁷³. Более детальную структуру социальной политики представляет В.М. Капицин, это: 1) здравоохранение и обязательное медицинское страхование; 2) поддержка семьи, детства, материнства и отцовства; 3) жилищная политика, коммунальное, бытовое обслуживание населения; 4) поддержка престарелых и инвалидов; 5) социальное обслуживание населения; 6) охрана окружающей природной среды; 7) федеральное и местное (муниципальное) обустройство мигрантов, особенно беженцев и вынужденных переселенцев⁷⁴.

⁷¹ Баркер Р. Словарь социальной работы: пер. с англ. М. 1994. С. 38.

⁷² Капицын В.М. Социальная политика и право: сущность и взаимозависимости // Российский журнал социальной работы. 1998. № 8.

⁷³ См.: Григорьева И.А. Социальная политика и социальное реформирование в России в 90-х годах. СПб., 1998. С.57.

⁷⁴ См.: Капицын В.М. Указ соч. С.36.

Содержание социальной политики может охватывать как ограниченную, так и самую широкую сферу деятельности государства во взаимодействии с обществом. «Поле социальной политики, таким образом, имеет протяженность от политики, направленной на обеспечение выживания и поддержание жизнедеятельности слабейших членов общества — инвалидов, престарелых, одиноких, беженцев, представителей национальных меньшинств и т.д., — до обеспечения функционирования и развития общества в целом⁷⁵.

В Программе социальных реформ на 1997—2000 годы, принятой Правительством Российской Федерации в 1997 году, закрепились следующие направления социальной политики: достижение ощутимого улучшения материального положения и условий жизни людей; обеспечение эффективной занятости населения, повышение качества и конкурентоспособности рабочей силы; гарантия конституционных прав граждан в области труда, социальной защиты населения, образования, охраны здоровья, культуры, обеспечения жильем; переориентация социальной политики на семью, обеспечение прав и социальных гарантий, предоставляемых семье, женщинам, детям и молодежи; нормализация и улучшение демографической ситуации, снижение смертности населения, особенно детской и граждан трудоспособного возраста; существенное улучшение социальной инфраструктуры. В качестве основных направлений реформирования социальной защиты населения предполагалось усилить адресность социальной поддержки, сконцентрировать финансовые и материальные ресурсы на оказании помощи социально уязвимым группам населения. Предстоит упорядочить систему действующих и не всегда достаточно обоснованных льгот, с тем чтобы увеличить размеры пособий реально нуждающимся семьям⁷⁶.

Органичное единство социальной политики и культуры вытекает из понимания феномена культуры, ее основополагающего значения для существования и развития общества. «Культура пронизывает все аспекты человеческой жизнедеятельности — от основ материального производства и человеческих потребностей до величайших проявлений человеческого духа»⁷⁷. В научных источниках, учебной литературе можно обнаружить множество дефиниций культуры. В частности, указывается, что существует более пятисот различных определений⁷⁸. Например, В. Давидович и Ю. Жданов определяют культуру как систему регуляторов человеческой деятельности, несущую в себе аккумулированный опыт, накопленный челове-

⁷⁵ См.: Холостова Е.И. Социальная политика: учеб. пособие. М.: ИНФРА—М, 2001. С. 22.

⁷⁶ См.: СЗ. РФ 1997. № 10. Ст.1173.

⁷⁷ Пархоменко И.Т., Радугин А.А. История мировой и отечественной культуры: курс лекций. М.: Центр, 2002. С.11.

⁷⁸ Кравченко А.И. Культурология: учебник. М.: ТК Велби, изд-во Проспект, 2006. С.11.

ческим разумом⁷⁹; М.Б. Ешич — как исторически изменяющуюся в процессе общественного развития систему производства, хранения, распространения и потребления духовных ценностей, соответствующую конкретно — историческим социальным условиям⁸⁰; В.М. Межуев — как деятельностно–практическое единство человека с природой и обществом, определенный способ его природно и социально детерминированного существования⁸¹; Э.В. Соколов — совокупность материальных и духовных предметов человеческой деятельности, организационных форм, процессов, состояний и видов человеческой деятельности⁸²; Б.С. Ерасов — как систему духовного производства, которая охватывает создание, хранение, распространение и потребление духовных ценностей, взглядов, знаний и ориентаций⁸³.

В основу типологии определений культуры могут быть положены различные критерии и признаки. Например, выделяются описательные определения — являющиеся наиболее подробными и охватывающие все, что входит в понятие культуры; исторические определения — ориентированные на процессы социального наследования, традиции; нормативные определения — ориентирующиеся на идею образа жизни, на представления об идеалах и ценностях; психологические определения — акцентирующие внимание на адаптации к среде, на процессе научения, на формировании привычек; структурные определения — посвященные структурной организации науки; генетические определения — рассматривающие культуру, как продукт или артефакт, как постоянное нематериальное содержание, передаваемое в обществе посредством процессов обобществления, как совокупность материальных объектов — орудий, приспособлений, орнаментов, амулетов и т.д., а также действий, верований и установок, функционирующих в контекстах символизирования, как то, что отличает человека от животных⁸⁴. Целям осуществляемого нами исследования наиболее соответствует классическое определение культуры, подпадающее по приведенной классификации под описательные определения, сформулированное Эдуардом Тейлором, как комплекс, включающий знания, верования, искусство, мораль, законы, обычаи, а также иные способности и навыки, усвоенные человеком как членом общества⁸⁵. Из приведенного определе-

⁷⁹ Давидович В.Е., Жданов Ю.А. Сущность культуры. Ростов-на-Дону: РГУ, 1979. С.64.

⁸⁰ См.: Ешич М.Б. Культура в системе общества // Культура в общественной системе социализма: теоретические и методологические проблемы. М., 1984. С.8-55.

⁸¹ См.: Межуев В.М. Культура и история: проблемы культуры и истории теории марксизма. М.: Политиздат, 1977.

⁸² См.: Соколов Э.В. Культурология: очерки теории культуры. М.: Интер-пракс, 1994.

⁸³ См.: Ерасов Б.С. Культура, религия и цивилизация на Востоке: очерки общей истории. М.: Наука, 1990.

⁸⁴ См.: Волков Ю.Г., Добренков В.И., Нечипуренко В.И., Попов А.В. Социология: учебник. под. ред. проф. Ю.Г. Волкова. 3-е изд. М.: Гардарики, 2007. С. 90—92.

⁸⁵ См.: Кравченко А.И. Указ.соч. С.15.

ния отметим, как наиболее важные для предмета нашего рассмотрения, составляющие — «мораль», «законы», «обычай». Это компоненты культуры, являющиеся разновидностями социальных норм. С точки зрения социологического подхода, нормы — это правила поведения, ожидания и стандарты, регулирующие взаимодействия между людьми, указывающие на дозволенное и недозволенное поведение в определенных ситуациях⁸⁶.

Таким образом, обобщив признаки социального и правового государства, взаимосвязь государственной политики с таким феноменом, как культура общества, представляется возможным определить социальное государство как государство, в котором высшим приоритетом признаются права и свободы всех членов общества, политика которого, обусловленная моралью и культурой общества, направлена на достижение высокого и достойного уровня общественного благосостояния, формирование институтов гражданского общества, являющихся гарантией обеспечения достойного уровня жизни и свободного развития человека.

Социальная защищенность членов общества как лакмусовая бумага отражает всю совокупность взаимосвязей в обществе, в том числе на уровне морали, правовых норм, обычаев, традиций, культурных взаимосвязей. Традиция оказания помощи нуждающимся имеет тысячелетнюю историю. Причем способы, формы, объемы такой помощи были неодинаковыми у различных народов и, далеко не всегда зависели от уровня благосостояния общества. Например, в Древнем Риме, славившемся своей роскошью, защита слабого, даже являвшегося родственником, не считалась нормой и уступала место прагматизму. Дети при рождении, по условленному ритуалу опускались на землю, а затем отец в случае признания новорожденного поднимал его высоко к небу, если это был мальчик, или отдавал матери, если это была девочка. Если же отец не признавал ребёнка, он давал знак акушерке, и та перерезала пуповину выше необходимого места, что приводило к кровотечению и смерти новорожденного. Иногда его выставляли за ворота дома или просто топили в реке. Подобное обращение для выходцев из низкого сословия было вызвано трудностью прокормить большое количество ртов. Богатые же римляне предпочитали иметь одного мальчика—наследника, чтобы обеспечить ему наилучшее образование и избежать споров при получении наследства. В противоположность этому у древних германцев, называемых в Риме варварами и уничтоживших империю, отношения в обществе строились на иных принципах, в числе которых был принцип проявления заботы о незащищенных слоях населения. Примером этому могут послужить нормы Салической правды — правового акта раннефеодального германского общества. Так, раздел XXIV «Об убийстве детей» устанавливал:

⁸⁶ Волков Ю.Г., Добреньков В.И., Нечипуренко В.И., Попов А.В. Указ. соч. С. 94.

1. Если кто лишит жизни мальчика до 10 лет включительно и будет уличен, присуждается к уплате 24000 ден., что составит 600 сол.

3. Если кто нанесет побои свободной беременной женщине и если она умрет, присуждается к уплате 280000 ден., что составляет 700 сол.

4. Если же кто лишит жизни ребенка в утробе матери раньше, чем он получит имя, и это будет доказано, присуждается к уплате 4000 ден., что составляет 100 сол.

5. Если кто лишит жизни свободную девушку, присуждается к уплате 300 сол.

6. Если кто лишит жизни свободную женщину после того, как она начала иметь детей, присуждается к уплате 24000 ден., что составляет 600 сол.

7. Если же кто лишит жизни (свободную женщину) после того, как она уже не может больше иметь детей, присуждается к уплате 8000 ден., что составляет 200 сол.⁸⁷

В приведенной исторической аналогии можно констатировать индифферентный подход законодателя в Древнем Риме к проблеме социальной защиты, несмотря на то, что для своего времени в государстве была создана мощная правовая система. С другой стороны, у народов, практически не имевших государственности и, тем более, права, идеи социальной защиты поддерживались на уровне обычаев, традиций, а также морали, что впоследствии нашло законодательное закрепление.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что первичной основой социальной защищенности, социальной помощи прежде всего, являются традиции, моральные устои общества, именно они, а также интересы государства влияют на формирование правового оформления процесса социальной защиты населения в целом и отдельных его групп.

В дореволюционной России помощь нуждающимся оказывалась как на государственном уровне, так и в форме благотворительности. При этом немаловажную роль играли религиозные нормы, призывающие любить ближнего, напоить жаждущего, подать просящему. Основанная на религиозных верованиях благотворительность воспринималась как богоугодное дело. В связи с этим представители богатых сословий, занимавшиеся благотворениями, обретали душевное спокойствие, нравственную удовлетворенность. Благотворительность поощрялась и пропагандировалась личными примерами со времен Владимира Мономаха и до настоящего времени, когда государственные деятели инициируют выделение денежных средств на открытие детских центров, больниц, спортивных сооружений и так далее.

В рассматриваемый исторический период с хаотичной и непостоянной помощью нуждающимся в виде благотворительности с течением вре-

⁸⁷ См.: История государства и права зарубежных стран: хрестоматия. Т. Древний Восток. Античный мир. Средние века / Ю.А. Иванов, А.В. Киринос, В.А. Колесников, В.Н. Чернышев. Воронеж: изд-во Воронежского государственного университета, 1999. С. 191.

мени стала конкурировать система общественного призрения. Комитеты общественного призрения — так до революции и в первые годы Советской власти назывались органы социального обеспечения, а в современном лексиконе органы социальной защиты населения функционально были предназначены для оказания помощи неимущим. Слово «призреть», буквально — «увидеть», не используемое в современном русском языке означало дать кому-нибудь приют и пропитание⁸⁸. 7 ноября 1775 года Указом Екатерины Второй «Об учреждениях для управления губерниями» среди губернских учреждений создавались специальные приказы (отделы) общественного призрения. Нужно отметить, что функции таких приказов были значительно шире, чем у отделов социального обеспечения в советское время. Так, на приказы возлагались обязанности по организации народных школ, больниц, медицинских учреждений для лиц, страдающих неизлечимыми либо инфекционными заболеваниями, сиротских домов, домов для умалишенных и другие. В 1917 году приказы общественного призрения были объединены в систему органов, которую возглавлял Народный комиссариат государственного призрения, а 26 апреля 1918 года Народный комиссариат государственного призрения был переименован в Народный комиссариат социального обеспечения.

На протяжении истории развития человеческого общества наблюдается перманентный характер совершенствования организационно-правовых форм и методов помощи нуждающимся. Благотворительность, начиная с примитивной формы — подаяния, постепенно трансформировалась в разветвленную систему способов и мер социальной защиты населения, оказываемую на государственном уровне. Еще в 1919 году в решениях VIII съезда РКП(б) констатировалось: «Советская власть провела в законодательном порядке полное социальное обеспечение всех трудящихся, не эксплуатирующих чужого труда, от всех видов потери трудоспособности и — впервые в мире — от безработицы за счет нанимателей и государства, при полном самоуправлении обеспечиваемых и при широком участии профессиональных союзов»⁸⁹. Правовая база социальной защиты населения в советский период складывалась на основе принятия нормативных актов не только в области социального обеспечения, но и социального страхования. Так, 30 октября 1917 года было опубликовано правительственное сообщение «О социальном страховании»⁹⁰. В сообщении декларировались планы правительства на издание декретов о полном социальном страховании. Осознавая не только социально-экономическое, но и политическое значение вопросов социальной деятельности государства, В.И. Ленин в период с 1917 по 1921 годы подписал более 60 декретов в области социального

⁸⁸ См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка. М.: Русский язык, 1984. С. 511.

⁸⁹ КПСС в резолюциях и решениях съездов, конференций и Пленумов ЦК. 8-е изд. М. 1970. Т.2. С. 58.

⁹⁰ СУ РСФСР. 1917. № 2. Ст.17.

обеспечения населения⁹¹. Вместе с тем, несмотря на большое количество принятых актов, социальное обеспечение не имело окончательно сложившегося системного характера, что не способствовало выделению норм в отдельную правовую отрасль. В специальной литературе указывается на ошибочность мнений о том, что в первые годы становления советского государства сложилась разветвленная система социального обеспечения. Так, Т.М. Кузьмина отмечает: «Однако было бы неверным утверждать, что становление права социального обеспечения началось в первые месяцы и даже годы Советской власти. Принятие Конституции победившего социализма 1936 года еще не свидетельствовало о наличии юридических предпосылок для выделения права социального обеспечения»⁹². Важнейшим шагом в становлении нормативной базы, регулирующей социальное обеспечение, стало принятие Закона о государственных пенсиях 1956 года⁹³, Закона о пенсиях и пособиях членам колхозов 1964 года⁹⁴. В последующие годы и до настоящего времени было принято значительное количество нормативных актов, направленных на регулирование социального обеспечения населения в целом, а также отдельных его категорий. Это явилось одним из оснований для научных выводов о формировании самостоятельной отрасли права — права социального обеспечения. «Обширный по объему законодательный материал, регулирующий отношения по социальному обеспечению, отчетливо делится на нормы Общей и Особенной части. Четко проявляют себя основные начала, на которых строится и развивается система норм по социальному обеспечению советских граждан, что означает наличие отраслевых принципов права»⁹⁵.

Обоснование появления и развития новой отрасли права — социального обеспечения в советские годы явилось квинтэссенцией понимания обязательного и допустимого в условиях централизованной, командно-административной экономики объема помощи отдельным категориям населения в случаях нетрудоспособности, потери кормильца, достижения определенного возраста и других. Разработка правовой концепции социального обеспечения основывалась на принципах социальной алиментации, с одной стороны, и обязательности общественно полезного труда с другой. Социальное обеспечение периода социализма стало прообразом формирующейся и до конца не сложившейся системы социальной защиты населения.

⁹¹ См.: Комарова Д. Великое завоевание Октября // Социальное обеспечение. 1977. № 11. С.4.

⁹² Кузьмина Т.М. Советское право социального обеспечения. Саратов: изд. Саратовского ун-та, 1982. С. 15.

⁹³ Ведомости Верховного Совета СССР. 1956. № 15. Ст.313.

⁹⁴ Ведомости Верховного Совета СССР. 1964. № 29. Ст.340.

⁹⁵ Кузьмина Т.М. Указ. соч. С.17.

Как отмечалось выше, социальная защита— это комплексный институт. Формальная неопределенность этого института объясняет неоднозначные подходы к его содержанию как на уровне правотворческой деятельности государства, так и в науке права. В связи с этим необходимо рассмотреть правовую природу и содержание социальной защиты на правовом уровне и на уровне различных правовых взглядов.

Теоретическое понимание содержания социальной защиты не является однозначным и представляет широкий спектр мнений.

История защиты социальных прав граждан насчитывает не одно столетие. Например, идея социального равенства была провозглашена в Декларации независимости США в 1776 году: «Мы исходим из той самоочевидной истины, что все люди созданы равными и наделены их Творцом определенными неотчуждаемыми правами, к числу которых относятся жизнь, свобода и стремление к счастью. Для обеспечения этих прав людьми учреждаются правительства, черпающие свои законные полномочия из согласия управляемых. В случае, если какая-либо форма правительства становится губительной для самих этих целей, народ имеет право изменить или упразднить ее и учредить новое правительство, основанное на таких принципах и формах организации власти, которые, как ему представляется, наилучшим образом обеспечат людям безопасность и счастье»⁹⁶. Декларация прав человека и гражданина Французской Республики 1789 года закрепляла, что представители французского народа, образовав Национальное собрание и полагая, что невежество, забвение прав человека или пренебрежение ими являются единственной причиной общественных бедствий и испорченности правительств, приняли решение изложить в торжественной Декларации естественные, неотчуждаемые и священные права человека, чтобы эта Декларация, неизменно пребывая перед взором всех членов, в статье 1-й декларировалось, что люди рождаются и остаются свободными и равными в правах. Общественные различия могут основываться лишь на общей пользе. А в статье 2-й перечислялись естественные и неотъемлемые права человека — свобода, собственность, безопасность и сопротивление угнетению⁹⁷.

Несмотря на то, что термин «социальная защита» использовался в Европе еще в XIX веке, единого понимания содержания данного термина у зарубежных социологов, юристов и иных специалистов, изучающих данный феномен, нет до настоящего времени. Указанное обстоятельство вполне объяснимо, так как государства реализуют различные модели социальной политики. В специальной литературе выделяют три модели социальных государств либеральную, консервативную и социал-

⁹⁶ Соединенные Штаты Америки: Конституция и законодательство Перевод О.А.Жидкова. М.: Прогресс, Универс, 1993. С. 25.

⁹⁷ Французская Республика: Конституция и законодательные акты. М.1989. С. 26.

демократическую. Государство, относящееся к определенной модели, проводит социальную политику, опирающуюся на системные принципы, характерные для данной модели, а также на факторы национальной специфики. Кроме того, необходимо учитывать далеко не одинаковый уровень развития национальной экономики у различных стран, что существенно определяет набор средств, способов, обеспечивающих социальную защиту населения. Уникальной по своей структуре и набору средств оказания помощи гражданам является шведская модель социального государства, предполагающая «безопасность, надежность и защиту в угрожающих ситуациях, а также организацию и руководство защитой»⁹⁸.

В России термин «социальная защита» стал активно применяться в нормативных актах и в специальной литературе в начале 90-х годов прошлого столетия. В советский период англоязычный термин “social security” считался аналогом русского — «социальное обеспечение».

Например, В.П. Юдин считает, что термин «социальная защита» не имеет четко обозначенных рамок, границ, и объема содержания⁹⁹.

Н.М. Римашевская полагает, что термин «социальная защита» — это новация в юридической терминологии и ранее применялся термин «социальное обеспечение» в основном в отношении групп населения, нуждающихся в особой заботе государства — инвалидов, детей, пенсионеров и др. Социальная защита экономически активного населения осуществлялась в рамках трудового законодательства¹⁰⁰.

В Германии также имеется своя специфика. В частности, Х. Ламперт считает, что содержание социальной защиты населения составляют: различные виды социального страхования (пенсионное, медицинское, от несчастных случаев, связанных с работой, от безработицы), социальная помощь, аккумулирующая отдельные виды вспомоществования; национальные системы охраны труда; помощь государства в получении образования; системы социальной защиты на уровне работодателя¹⁰¹.

В отечественных источниках высказываются самые разнообразные варианты толкования социальной защиты. Насколько широк диапазон научных поисков по существу социальной защиты, можно судить по приводимым в специальной литературе источникам: «Проблемы методологии формирования и изменения системы социальной защиты населения (СЗН) как на международном уровне в целом, так и на уровне определенных регионов (городов, областей) изучаются рядом отечественных и зарубежных авторов. В частности, исследуются:

⁹⁸ Цит. по: Церкаевич Л.В. Современные тенденции социальной политики в странах Европейского союза. СПб., 2002. С. 27.

⁹⁹ См.: Юдин В.П. Социальная защита: понятие, сущность, границы. Казань, 1995. С.4.

¹⁰⁰ См.: Римашевская Н.М. Социальное обеспечение в процессе перехода к рынку // Народонаселение. 2000. № 3. С. 6.

¹⁰¹ См.: Ламперт Х. Социальная рыночная экономика: Германский путь. М., 1994. С. 150.

- направления, формы и виды СЗН применительно к различным категориям населения, в том числе пенсионерам, инвалидам, безработным (А.С. Карибджанова, Ю.В. Овсиенко, В.П. Русаков, Г. Сансызбаева, Н.Н. Сухова, О.А. Кислицина, С.А. Язвенко и др.);
- становление общенациональной и региональной систем СЗН (В.Н. Бобков, Д.И. Валентей, С.А. Дятлов, Е.В. Егоров, Е.Н. Жильцов, В.Н. Землянская, Л.А. Мигранова, В.Д. Уланская, А.Р. Омран, А. Ослунд, В. Петти, Б.Ц. Урланис, Л.И. Якобсон и ряд других);
- теория и практика социальной защиты (В.М. Жеребин, В.Н. Колесов, О.Т. Лебедев, Н.М. Римашевская., А.Н. Романов, Э.Т. Тощенко и др.);
- показатели и категории защиты населения в условиях рынка (И.И. Дмитричев, М. М. Кузьменко, В.Н. Лексин, П.П. Маслов, В.М. Рутгайзер, А.Н. Швецов, В.И. Фильев, Дж. Хикс и др.);
- возможность теоретического обоснования понятия социальной защиты населения как системы (Л.Л. Бекренев, Е.Г. Берницкая, Ю.Б. Латыпов, П.Н. Чернов, Б.С. Павлов, Л.Р. Петрова, Л.С. Ржаницина и др.)¹⁰².

Е.А. Колос понимает социальную защиту населения, как основную часть социальной политики любого государства, представляющую собой систему законодательных, экономических и социальных гарантий, обеспечивающих условия для нормальной жизнедеятельности и развития всех групп населения¹⁰³.

Пределы толкования термина «социальная защита» различаются в зависимости от содержания, которое те или иные авторы вкладывают в рассматриваемое понятие.

Рассматривая соотношение социального обеспечения и социальной защиты, М.О. Буянова констатирует, что в переходный период к рыночным отношениям, с появлением экономической нестабильности, инфляции, обнищания, усиления расслоения общества, ростом числа безработных и других негативных факторов переходного периода, остро встает проблема социальной защищенности граждан. Решать ее в рамках одной отрасли — права социального обеспечения — невозможно, поскольку она выходит одновременно на несколько отраслей права. В числе таких отраслей называются: трудовое право (проблемы безработицы, занятости, трудоустройства, воспроизводства рабочей силы и т.д.); гражданское право (государственная поддержка, охрана и защита частной собственности, поддержка индивидуального частного предпринимательства и т. д.); жилищное право (обеспечение жильем, улучшение жилищных условий); семейное право (вопросы государственной поддержки института брака и семьи и т.д.); экологическое право (проблемы, связанные с созданием благоприятной экологической среды для нормальной жизнедеятельности членов общества и

¹⁰² Цит. по: Колос Е.А. <http://www.m-economy.ru/art.php3?artid=21202>.

¹⁰³ См.: Там же.

т.д.). Исходя из изложенного, делается вывод о том, что понятие «социальная защита» значительно шире понятия «социальное обеспечение», так как последнее входит в категорию первого¹⁰⁴. Понятие «социальная защита» еще более конкретизируется автором в другом издании: «Под социальной защитой понимается забота гражданина о себе, создание условий для жизнедеятельности и духовного развития. Человек как бы социально «самообслуживается». В данном значении социальная защита практически совпадает с разветвленной системой гарантий прав человека. Что касается социальной защиты в узком смысле слова, то имеется в виду конкретная социальная политика государства, стремящаяся правовыми мерами обеспечить удовлетворительное или хотя бы безбедное существование тем группам населения, которые находятся в особо сложном материальном положении и не способны без внешней поддержки улучшить его»¹⁰⁵.

Свою точку зрения по поводу определения «социальной защиты» высказывает Т.К. Миронова: «Социальная защита — это деятельность государственных и негосударственных органов и организаций по осуществлению мер экономического, правового, организационного характера, которые направлены на предупреждение или смягчение негативных последствий для человека и его семьи при наступлении определенных социально значимых обстоятельств (в том числе социальных рисков), а также на сохранение приемлемого уровня их материального и социального благополучия»¹⁰⁶.

Проводя детальный анализ приведенных в литературе определений социальной защиты, Е.А. Морозова обоснованно считает, что «социальная защита имеет своим объектом всех членов общества без исключения, так как каждый гражданин, каждый человек (даже самый «благополучный») существует в обществе, жизнь которого регулируется определенными законами, нормами, традициями, предусматривающими регулирование всех видов отношений, в том числе и в области социальных прав, гарантий, свобод». Предлагается также исключить из дефиниции субъект защиты, оставив при этом задачи защиты. С учетом указанных, а также иных конкретизированных признаков, под социальной защитой понимается «комплекс мер, направленных на устранение социального неравенства, обеспечение всех членов общества определенным минимумом социальных благ»¹⁰⁷.

¹⁰⁴ См.: Буянова М.О. Право социального обеспечения: учебник / под. ред. К.Н. Гусова. М.: ПБОЮЛ Грачев С. М., 2001. С. 11.

¹⁰⁵ Буянова М.О. Право социального обеспечения: учебное пособие / М.О. Буянова, С.И. Кобзева, З.А. Кондратьева. 2-е изд., стер. М.: КНОРУС, 2006. С. 7.

¹⁰⁶ Миронова Т.К. Право социального обеспечения и современные тенденции правового регулирования отношений в сфере социальной защиты: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2008.

¹⁰⁷ Морозова Е.А. <http://lib.socio.msu.ru/l/library?e=d-000-00>

Рассмотрим подробнее основные составляющие определения «социальная защита». В толковом словаре русского языка слово «защищать» означает: охранять, оберегать, ограждать от каких-либо враждебных действий, неблагоприятного, вредного воздействия, влияния и т.п.¹⁰⁸. Экстраполировав смысловое значение указанного слова в плоскость понимания социальной защиты, попробуем ответить на вопросы: кто защищает, кого защищает, в каких случаях защищает, с помощью чего защищает, то есть определить механизм защиты.

Обратимся к вопросу о субъектах защиты. Мы полагаем, что в определении социальной защиты должны быть указаны ее субъекты, поскольку термин «защита» неизбежно связан с термином «защитник». В большинстве определений социальной защиты фигурируют два основных субъекта — государство и общество. Представляется, что такой дуализм в определении социальной защиты искусственно разделяет эти понятия, в то время как государство является формализованной частью общества и не может существовать, а тем более функционировать вне общества. Кроме того, социальная защита, по нашему мнению, не может быть эффективной, если она осуществляется одним из указанных субъектов. Например, система вспомоществования, существовавшая в дореволюционной России и не получавшая достаточной помощи от государства, охватывала своим вниманием лишь незначительную часть населения. С другой стороны, государственные комитеты «призрения», осуществлявшие государственные функции вспомоществования, в своей деятельности опирались на общественную помощь, благотворительность частных лиц. В современной России основную финансовую, организационную нагрузку в деле поддержки населения несет государство. Вместе с тем в последние годы на уровне общественного сознания все больше культивируются идеи благотворительности, меценатства. Это свидетельствует о том, что идея, масштабы, направления, содержание, объекты социальной защиты должны быть легитимны не только для государства, но и для общества. Таким образом, мы полагаем, что субъектом социальной защиты должно выступать общество.

Вопрос о том, в отношении кого должна осуществляться социальная защита, то есть об объекте защиты, всегда являлся дискуссионным. Круг «защищаемых» лиц определялся исходя из экономических возможностей общества, его традиций, уровня культуры. Если на ранних этапах развития общества это были только определенные, как правило, маргинальные группы лиц, то в соответствии с современной концепцией, и мы придерживаемся того же мнения, в состав объекта социальной защиты должен быть включен каждый член общества, независимо от социального, имущественного положения.

¹⁰⁸ См.: Rulib.info<http://www.rulib.info/word/zaschischat.html#so1>

Как отмечалось выше, в научных источниках отражено большое количество правовых презумпций оснований социальной защиты населения. В качестве таких оснований называются: нетрудоспособность, малолетний возраст, потеря работы, малообеспеченность, неблагоприятное воздействие окружающей среды и другие. Трансформация взглядов на содержание социальных рисков, являющихся основанием социальной защиты, имеет постоянный характер. Так, например, динамику развития взглядов на содержание функций социального государства отмечает М.В. Баглай: «Когда после второй мировой войны в конституциях ряда западноевропейских стран появилась формула «социальное государство», многие исследователи считали, что обязанности такого государства сводятся только к провозглашению социально-экономических прав граждан (право на труд, на отдых, социальное обеспечение и др.) или к раздаче пенсий и различных пособий. Но со временем утвердилось понимание того, что социальное государство это нечто большее, оно призвано создавать условия для обеспечения граждан работой, перераспределять доходы через государственный бюджет, обеспечивать людям прожиточный минимум и содействовать увеличению числа мелких и средних собственников, охранять наемный труд, заботиться об образовании, культуре, семье и здравоохранении... Это государство должно бороться не против богатства, а против нищеты, оно отрицает чрезмерный этатизм в распределении благ, поощряя социальную функцию частной собственности»¹⁰⁹.

Признавая обоснованность суждений и правоту ученых в отношении оснований (случаев) социальной защиты, нам хотелось бы обратить внимание на тот факт, что в большинстве случаев, социальная защита требуется в связи с происходящими социальными конфликтами.

Слово «конфликт» в русском языке означает «столкновение, серьезное разногласие, спор»¹¹⁰. Конфликты и противоречия, как важнейшие общественные феномены, рассматривались философами еще с древнейших времен, однако в последние десятилетия, в условиях перехода к новым экономическим отношениям и ломки прежнего социального уклада жизни исследовательский интерес к конфликтам существенно возрос. Так, Ральф Дарендорф — немецкий социолог и философ либеральной ориентации, получивший известность с конца 50-х годов как исследователь феномена социального конфликта, определяет социальный конфликт как «любое отношение между элементами, которое можно охарактеризовать через объективные (латентные) или субъективные (явные) противоположности»¹¹¹. Идеи российских социологов начала XX века рассматривает в своей работе

¹⁰⁹ Баглай М.В. Указ. соч. С. 119.

¹¹⁰ Ожегов С.И. Указ. соч. С. 252.

¹¹¹ Цит. по: Степаненкова В.М. Понятие социального конфликта в теории Р. Дарендорфа // http://www.ecsocman.edu.ru/images/pubs/2005/03/16/0000205959/018_Sotsiologiya_zarubezhom.pdf.

С.Л. Прошанов¹¹². По мнению специалистов, современное российское общество находится на грани социального срыва. Такой вывод сформулирован А.В. Морозовым. Автор выделяет следующие основные линии противоречий, разделяющих конфликтующие стороны в экономических конфликтах: 1) между работодателем и наемным рабочим; 2) между предприятиями и властными структурами, регулирующими предпринимательскую деятельность; 3) между государством и социальными группами, находящимися на государственном обеспечении (студенты, пенсионеры, инвалиды, неработающие родители с маленькими детьми); 4) между различными профессиональными категориями граждан, обусловленные желанием перераспределения ресурсов в свою пользу; 5) между федеральным центром и регионами, вызванные проблемами распределения и перераспределения ресурсов; 6) конфликты между странами при отстаивании экономических интересов¹¹³. Наряду с указанными линиями противоречий нам хотелось бы обратить внимание на конфликты интересов населения и чиновников. Причиной таких конфликтов является разрыв в уровне доходов большей части населения и государственных служащих. В связи с этим необходимо говорить о проблеме формирования позитивного отношения населения к государственной службе и к государственным служащим.

Мы полагаем, что социальная защита всех членов общества должна осуществляться в том числе и от социальных конфликтов.

Научные взгляды на механизм реализации социальной защиты, как и на остальные базисные элементы, не являются однородными в правовой науке. Под механизмом социальной защиты мы понимаем систему нормативно установленных, а также реально функционирующих в обществе институтов, направленных на обеспечение достойного уровня жизни всех членов общества.

Так, Г. Скачко считает, что социальная защита включает пять базовых институтов социальной защиты населения: государственную социальную помощь; государственное социальное страхование; обязательное социальное страхование (по закону); добровольное дополнительное социальное страхование; добровольное личное страхование¹¹⁴.

По мнению Е.И. Холостовой, социальная защита может осуществляться в денежной форме в виде пенсий и пособий, в натуральной форме, а также путем оказания различного рода услуг лицам, являющимся объектом социальной защиты. К организационным формам социальной защиты ав-

¹¹² См.: Прошанов С.Л. Социальный конфликт в трудах российских социологов начала XX века // http://www.ecsocman.edu.ru/images/pubs/2009/05/07/0000329913/Proshanov_15.pdf

¹¹³ Социальная конфликтология: учеб. пособие для студ. высш. учеб. заведений / Н.П. Дедов, А.В. Морозов, Е.Г. Сорокина, Т.Ф. Сулова; под. ред. А.В. Морозова. М.: Академия, 2002. С. 157.

¹¹⁴ См.: Скачко Г. Роль социального страхования в системе социальной защиты населения // Государственная служба. 2006. № 4. С. 10-11.

тор относит: государственное обеспечение нетрудоспособных лиц; социальное страхование; социальную помощь; обязательное (принудительное) накопление средств на случай возникновения социальных рисков. В результате Е.И. Холостова формулирует дефиницию социальной защиты в любом государстве как комплексной системы социально-экономических отношений, предназначенной для оказания разносторонней помощи нетрудоспособным или ограниченно трудоспособным лицам, а также семьям, доходы трудоспособных членов которых не обеспечивают общественно необходимого уровня жизни семьи¹¹⁵.

По нашему мнению, в широком смысле, современная концепция социальной защиты населения основывается на предоставлении материальной и нематериальной поддержки населению при наступлении неблагоприятных социальных факторов с целью стабилизации определенного уровня жизни, а также предотвращения социальных конфликтов.

Таким образом, социальная защита может рассматриваться как важнейшая социализирующая сила, необходимая для гармоничного развития общества.

Анализируя понятийный аппарат по социальным вопросам, М. Кучма указывает на полисемантический (имеющий несколько значений) характер словосочетания «социальная защита», справедливо отмечая, что в юридической лексике полисемия может стать причиной смысловой неточности и в конечном итоге привести к ошибкам в правоприменительной деятельности¹¹⁶.

Как показывает правоприменительная практика, на правовом уровне отсутствует определение социальной защиты. В нормативных актах, как международных, так и национальных приводятся различные меры социальной защиты. Так, Конвенция МОТ №102 (о минимальных нормах социального обеспечения) 1952 года предусматривает девять видов социальной защиты: 1) медицинское обслуживание; 2) пособия по безработице; 3) пенсии по старости; 4) пособия в связи с потерей кормильца; 5) пособия по производственному травматизму; 6) пособия по инвалидности; 7) пособия по беременности и родам; 8) пособия по болезни; 9) семейные пособия¹¹⁷. Как видно из текста, на международном уровне социальная защита в 50-е годы XX века предполагалась в двух основных формах: материальной, в виде пенсий и пособий, и в форме медицинского обслуживания.

В начале 90-х годов, в связи с прогрессирующими проблемами экономического характера, падением уровня жизни населения, на законодательном уровне был предпринят ряд мер, направленных на изменение со-

¹¹⁵ См.: Холостова Е.И. Указ. соч. С. 95,96.

¹¹⁶ Пенсионное страхование как составная часть системы государственного социального страхования//www.actuaries.ru/lib/detail.php?ID=1992

¹¹⁷ См.: Конвенции и рекомендации, принятые Международной Конфедерацией Труда. 1919 — 1956. Том 1. Международное Бюро Труда. Женева, 1991. С.1655.

циальной политики государства в целях обеспечения жизненных потребностей граждан. В этот период юридическая техника претерпевает изменения, обусловленные, в частности, новыми задачами государства и общества, более широким доступом к зарубежному законодательству, восприятием позитивного опыта международного права. В текстах нормативных актов появляется терминология, отражающая новые направления социальной политики государства. Среди них такие термины, как «социальная защита», «социальная помощь», «социальная поддержка» и другие.

15 мая 1991 года был принят Закон Российской Федерации № 1244-1 «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС»¹¹⁸. Данный нормативный акт был направлен на защиту прав и интересов, а также определял государственную политику в области социальной поддержки граждан Российской Федерации, оказавшихся в зоне влияния неблагоприятных факторов, возникших вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС. В статье 4 закона сформулировано содержание термина «социальная поддержка» граждан, пострадавших от аварии на Чернобыльской АЭС — «система мер, обеспечивающая социальные гарантии гражданам, подвергшимся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС, устанавливаемая настоящим Законом и другими федеральными законами». В Законе Российской Федерации «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС» был определен круг лиц, которым предназначалась государственная социальная поддержка, а также меры оказываемой помощи. При этом термин «социальная защита» в тексте закона не упоминался. Меры, предусмотренные в рассматриваемом акте, именуются: «социальная поддержка», «защитные мероприятия». При этом законодатель четко не разграничил меры социальной поддержки и возмещения вреда. Так, в статье 14 закона, которая называется «Возмещение вреда и меры социальной поддержки граждан, получивших или перенесших лучевую болезнь, другие заболевания, и инвалидов вследствие чернобыльской катастрофы» перечислены следующие меры: 1) выплата пособия по временной нетрудоспособности; 2) обеспечение нуждающихся в улучшении жилищных условий, вставших на учет до 1 января 2005 года, жилой площадью; 3) оплата в размере 50 процентов занимаемой общей площади в домах государственного и муниципального фондов и в приватизированных жилых помещениях (в пределах норм, предусмотренных законодательством Российской Федерации); 4) доплата до размера прежнего заработка при переводе по медицинским показаниям на нижеоплачиваемую работу; 5) использование ежегодного оче-

¹¹⁸ Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета Российской Федерации. 1991. № 21. Ст.699.

редного оплачиваемого отпуска в удобное для них время, а также получение дополнительного оплачиваемого отпуска продолжительностью 14 календарных дней; 6) выплата пособия по временной нетрудоспособности в размере 100 процентов среднего заработка, не превышающего максимального размера пособия по временной нетрудоспособности, установленного федеральным законом о бюджете Фонда социального страхования Российской Федерации на очередной финансовый год, независимо от непрерывного стажа работы, в том числе при направлении на врачебную консультацию в другой населенный пункт; 7) преимущественное право на оставление на работе при сокращении численности или штата независимо от времени работы на данном предприятии и первоочередное трудоустройство при ликвидации или реорганизации предприятия, учреждения, организации; 8) внеочередное вступление в жилищно-строительные кооперативы, внеочередное обеспечение земельными участками для индивидуального жилищного строительства (при условии признания их нуждающимися в улучшении жилищных условий), внеочередное вступление в гаражно-строительные кооперативы, садоводческие товарищества (кооперативы), внеочередное приобретение садовых домиков или материалов для их строительства, внеочередное обслуживание на предприятиях службы быта, технического обслуживания и ремонта транспортных средств, общественного питания, в учреждениях жилищно-коммунального хозяйства, организациях связи и междугородного транспорта; 9) внеочередное обслуживание в лечебно-профилактических учреждениях и аптеках; 10) обслуживание в поликлиниках, к которым они были прикреплены до выхода на пенсию; 11) внеконкурсное поступление в государственные образовательные учреждения начального, среднего и высшего профессионального образования с предоставлением общежития в случае нуждаемости в нем; 12) внеочередное обеспечение детей местами в детских дошкольных учреждениях, специализированных детских учреждениях лечебного и санаторного типа с выплатой ежемесячной денежной компенсации в размере 90 рублей на питание ребенка в данном учреждении; 13) ежемесячная денежная компенсация им, а также проживающим с ними детям, не достигшим 14-летнего возраста, на приобретение продовольственных товаров в размере 300 рублей; 14) преимущественное обеспечение местами в пансионатах ветеранов или домах—интернатах для престарелых и инвалидов; 15) ежемесячная денежная компенсация в возмещение вреда, причиненного здоровью в связи с радиационным воздействием вследствие чернобыльской катастрофы либо с выполнением работ по ликвидации последствий катастрофы на Чернобыльской АЭС. Как видно из содержания нормы, в данном случае в одном контексте упоминаются компенсации и меры социальной поддержки.

Таким образом, в тексте Закона Российской Федерации «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие ка-

тастрофы на Чернобыльской АЭС» под социальной защитой граждан законодатель понимает меры «социальной поддержки», а также «защитные мероприятия».

Новые политические и социально-экономические реалии в истории России вносили коррективы в формирование социальной политики государства. Одной из таких новаций стала практика политической, гражданско-правовой реабилитации граждан, ранее подвергшихся политическим репрессиям. Так, в Законе Российской Федерации от 18 октября 1991 года № 1761-1 «О реабилитации жертв политических репрессий»¹¹⁹ появился термин «социальная поддержка». В соответствии со статьей 12 упомянутого закона реабилитированные лица восстанавливаются в утраченных ими в связи с репрессиями социально-политических и гражданских правах, воинских и специальных званиях, им возвращаются государственные награды, предоставляются меры социальной поддержки, выплачиваются компенсации в порядке, устанавливаемом законодательством. Статья 16.1 Закона Российской Федерации «О реабилитации жертв политических репрессий» регламентирует механизм государственной помощи репрессированным гражданам: реабилитированным лицам возвращается конфискованное, изъятое и вышедшее иным путем из их владения в связи с репрессиями имущество, либо возмещается его стоимость, либо выплачиваются денежные компенсации.

Таким образом, в данном нормативном акте так же не определен перечень видов государственной помощи, имеющий название «социальная поддержка».

После перехода к рыночным отношениям жизненный уровень значительной части населения в Российской Федерации резко снизился. В связи с этим перед государством с особой остротой встал вопрос о разработке мер, направленных на поддержку граждан, оказавшихся на грани нищеты. В качестве одной из таких мер в Указе Президента Российской Федерации от 26 декабря 1991 года № 328 «О дополнительных мерах по социальной поддержке населения в 1992 году»¹²⁰ была предложена помощь, названная социальной поддержкой и направленная на обеспечение социальной защищенности населения. В п. 1 названного указа правительствам республик в составе Российской Федерации, органам исполнительной власти краев, областей, автономных образований, городов Москвы, Санкт-Петербурга предоставлялось право самостоятельно определять формы организации социальной поддержки малообеспеченных групп населения. При этом назывался примерный перечень мер такой поддержки: талонно-карточная или купонная системы распределения гарантированного набора

¹¹⁹ Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета Российской Федерации. 1991. № 44. Ст. 1428.

¹²⁰ Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. № 1. С. 51.

продуктов, целевая денежная компенсация расходов на их приобретение, другие формы социальной поддержки. В целях финансирования социальной поддержки предлагалось образовать территориальные и республиканский фонды социальной поддержки населения. Определялись также источники пополнения образованных фондов — средства от переоценки остатков продукции и товаров в связи с либерализацией цен, часть доходов от приватизации государственного и муниципального имущества и акций, а также доходы от деятельности предприятий фондов, организуемых ими денежно-вещевых лотерей, аукционов, добровольные взносы предприятий, организаций, общественных организаций, граждан, иностранных юридических и физических лиц, гуманитарная помощь, другие поступления, не противоречащие действующему законодательству. Созданной при Правительстве РСФСР комиссии по вопросам международной гуманитарной и технической помощи предписывалось определить в декабре 1991 г. порядок адресного направления гуманитарной помощи, которая может быть выделена в 1992 г., для распределения ее службами срочной социальной помощи среди регионов и граждан, остро нуждающихся в социальной поддержке.

Как видно из текста указа, в данном акте более детально определены меры социальной поддержки населения, которые группируются по следующим направлениям: выплата денежных компенсаций; распределение продуктов питания, гуманитарной помощи; создание и поддержка центров срочной социальной помощи; предоставление помещений для организации работы столовых и оказания тех или иных видов помощи.

Меры социальной защиты были сформулированы также в отношении судей и членов их семей. В соответствии со статьей 20 Закона Российской Федерации «О статусе судей Российской Федерации»¹²¹ социальная защита осуществляется на основе обязательного социального страхования:

1. Обязательное государственное страхование жизни, здоровья и имущества судьи за счет средств федерального бюджета. При этом жизнь и здоровье судьи подлежат страхованию на сумму его пятнадцатилетней заработной платы.

2. Органы государственного страхования выплачивают страховые суммы в случаях: гибели (смерти) судьи в период работы либо после увольнения с должности, если она наступила вследствие телесных повреждений или иного повреждения здоровья, — его наследникам в размере пятнадцатилетней заработной платы судьи; причинения судье увечья или иного повреждения здоровья, исключающих дальнейшую возможность заниматься профессиональной деятельностью, — в размере трехлетней зара-

¹²¹ Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. № 30. Ст. 1792.

ботной платы судьи; причинения судье телесных повреждений или иного повреждения здоровья, не повлекших стойкой утраты трудоспособности, которые бы исключали дальнейшую возможность заниматься профессиональной деятельностью, — в размере годовой заработной платы судьи.

3. В случае причинения судье увечья или иного повреждения здоровья, исключающих дальнейшую возможность заниматься профессиональной деятельностью, ему ежемесячно выплачивается возмещение в виде заработной платы занимающего соответствующую должность судьи.

При этом пенсия по инвалидности, назначенная судье в связи с увечьем, а равно другие виды пенсий, назначенные как до, так и после увечья, в счет возмещения вреда не засчитываются. Также не засчитываются в счет возмещения вреда заработок, получаемый потерпевшим судьей после увечья, а также выплаты, полученные им по обязательному государственному страхованию.

4. В случае гибели (смерти) судьи нетрудоспособным членам его семьи, находившимся на его иждивении, ежемесячно выплачивается возмещение в размере заработной платы занимающего соответствующую должность судьи за вычетом доли, приходившейся на самого судью, без зачета выплат по обязательному государственному страхованию, пенсии по случаю потери кормильца, а равно иных пенсий, заработков, стипендий и других доходов.

Указанный порядок выплаты применяется и в случае гибели (смерти) пребывавшего в отставке судьи, членам семьи которого, находившимся на его иждивении, ежемесячно выплачивается возмещение исходя из размера назначенного судье пожизненного содержания.

5. Ущерб, причиненный уничтожением или повреждением имущества, принадлежащего судье или членам его семьи, подлежит возмещению ему или членам его семьи в полном объеме.

6. Выплаты по возмещению вреда, предусмотренные пунктами 3, 4 и 5 настоящей статьи, производятся за счет федерального бюджета.

7. Правила, содержащиеся в пунктах 2, 3, 4 и 5 настоящей статьи, не применяются, если в предусмотренном законом порядке будет установлено, что причинение вреда судье и членам его семьи не связано со служебной деятельностью судьи.

Как видно из приведенного перечня, социальная защита судей в рассматриваемом законе трактуется довольно узко и сводится к возмещению ущерба, причиненного судье, его имуществу, а также членам семьи, в случае его смерти. Иные меры поддержки судей — льготы по обеспечению лекарствами, санаторно-курортному обслуживанию, при увольнении и другие — закреплены в другой статье и, по логике законодателя, к мерам социальной защиты не относятся.

В рассматриваемый период наряду с оказанием социальной поддержки малообеспеченным категориям граждан государство принимает на себя

обязательства по оказанию правовой защиты и социальной поддержке относительно обеспеченных групп работников. В принятом 17 января 1992 года Федеральном законе № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации»¹²² статья 45 называется «Меры правовой защиты и социальной поддержки прокуроров и следователей». Однако редакция данной статьи не позволяет четко разграничить меры правовой защиты и социальной поддержки прокуроров, членов их семей и иных лиц, предусмотренные законом. В тексте рассматриваемой нормы используются термины «особая защита», «государственная защита». Из смысла же статьи можно сделать вывод, что социальная поддержка оказывается в виде: компенсации расходов на погребение прокуроров и следователей, погибших (умерших) в связи с исполнением служебных обязанностей, а также уволенных со службы прокуроров и следователей, умерших вследствие причинения им телесных повреждений или иного вреда здоровью в связи с исполнением служебных обязанностей; обязательного государственного личного страхования на сумму, равную 180-кратному размеру их среднемесячного денежного содержания, при этом определены страховые случаи; сохранения права семьей погибших (умерших) на получение благоустроенного жилого помещения на условиях и основаниях, которые имели место на момент гибели (смерти) прокурора или следователя; возмещения ущерба, причиненного уничтожением или повреждением имущества, принадлежащего прокурору или следователю или членам их семей, в связи с их служебной деятельностью, им или членам их семей в полном объеме, включая упущенную выгоду, в установленном порядке.

В Федеральном законе от 3 апреля 1995 года, № 40-ФЗ «О федеральной службе безопасности»¹²³, такие понятия, как «правовая защита» и «социальная поддержка» разделены по разным статьям. В частности, статья 18 закона предусматривает: военнослужащим органов федеральной службы безопасности из числа высококвалифицированных специалистов в выслугу лет для назначения пенсии и исчисления процентной надбавки за выслугу лет может засчитываться стаж их трудовой деятельности до зачисления на военную службу в порядке, определяемом руководителем федерального органа исполнительной власти в области обеспечения безопасности. Предусматривается льготный порядок исчисления выслуги. Так, время выполнения сотрудниками органов федеральной службы безопасности специальных заданий в специальных службах и организациях иностранных государств, в преступных группах подлежит зачету в выслугу лет в льготном исчислении для назначения пенсии, присвоения воинского звания и исчисления процентной надбавки за выслугу лет в порядке, определяемом Правительством Российской Федерации. Предоставляется право

¹²² Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. 8. Ст.366.

¹²³ СЗ РФ. 1995. № 15. С.1269.

бесплатного проезда военнослужащих органов федеральной службы безопасности при исполнении служебных обязанностей в сельской местности на попутном транспорте (за исключением личного) при предъявлении служебного удостоверения, право проезда в поездах, на речных, морских и воздушных судах в пределах обслуживаемых объектов без приобретения проездных документов исключительно при выполнении служебных обязанностей, связанных с обеспечением безопасности указанных объектов.

Сотрудникам органов федеральной службы безопасности, использующим в служебных целях личный транспорт, выплачивается денежная компенсация в порядке и размере, устанавливаемых Правительством Российской Федерации. Предусмотрена льгота при установке телефонов по месту жительства. Не ограничивается время нахождения военнослужащих органов федеральной службы безопасности на излечении в связи с полученными ими при исполнении служебных обязанностей ранениями, контузиями или увечьями, при наличии неоспоримых данных о возможности восстановления способности к несению военной службы.

Меры социальной поддержки предусматриваются не только для военнослужащих федеральной службы безопасности, но также и для сотрудников гражданского персонала. Гражданскому персоналу органов федеральной службы безопасности должностные оклады (тарифные ставки) устанавливаются с увеличением на 25 процентов за работу в органах федеральной службы безопасности. Кроме того, гражданский персонал органов федеральной службы безопасности, а также дети в возрасте до 18 лет лиц из числа гражданского персонала имеют право на медицинскую помощь в военно-медицинских учреждениях и подразделениях органов федеральной службы безопасности, осуществляемую за счет средств, выделяемых из федерального бюджета на содержание органов федеральной службы безопасности.

Вместе с тем меры социальной защиты сотрудников органов федеральной службы безопасности предусматриваются также статьей 17 Федерального закона «О Федеральной службе безопасности», которая называется «Правовая защита сотрудников органов федеральной службы безопасности» и носит бланкетный характер: «Защита жизни и здоровья, чести и достоинства, а также имущества сотрудника органов федеральной службы безопасности и членов его семьи от преступных посягательств в связи с исполнением им служебных обязанностей осуществляется в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации». Таким образом, в данном акте, по логике законодателя, социальная защита охватывается термином «правовая защита».

Своеобразная трактовка социальной защиты закреплена в Федеральном законе «О статусе военнослужащих» от 27 мая 1998 года. В соответствии со статьей 3 закона: «для военнослужащих устанавливается единая система правовой и социальной защиты, а также материального и иных

видов обеспечения с учетом занимаемых воинских должностей, присвоенных воинских званий, общей продолжительности военной службы, в том числе и в льготном исчислении, выполняемых задач, условий и порядка прохождения ими военной службы. Правовая защита военнослужащих, граждан, уволенных с военной службы, и членов их семей является функцией государства и предусматривает закрепление в законах и иных нормативных правовых актах прав, социальных гарантий и компенсаций указанных лиц и иных мер их социальной защиты, а также правовой механизм их реализации. Социальная защита военнослужащих, граждан, уволенных с военной службы, и членов их семей является функцией государства и предусматривает:

реализацию их прав, социальных гарантий и компенсаций органами государственной власти, органами военного управления и органами местного самоуправления;

совершенствование механизмов и институтов социальной защиты указанных лиц;

охрану их жизни и здоровья, а также иные меры, направленные на создание условий жизни и деятельности, соответствующих характеру военной службы и ее роли в обществе»¹²⁴.

Обращает на себя внимание тот факт, что в названии рассматриваемой статьи — «Гарантии правовой и социальной защиты военнослужащих, граждан, уволенных с военной службы, и членов их семей» — гарантии правовой и социальной защищенности разделены по смыслу. Законодатель, таким образом, различает правовую защищенность и социальную, которая, по смыслу статьи, не является правовой, то есть не носит правового характера, что в данном случае исключается, поскольку социальная защищенность в данном случае военнослужащих и членов их семей закреплена нормативно.

Термин «социальная помощь» использовался в тексте Федерального закона «О государственной социальной помощи» от 17 июля 1999 года. В соответствии со статьей 1 указанного закона социальная помощь — это предоставление малоимущим семьям, малоимущим одиноко проживающим гражданам, а также иным категориям граждан, указанным в настоящем Федеральном законе, социальных пособий, субсидий, социальных услуг и жизненно необходимых товаров. Под социальным пособием понимается — безвозмездное предоставление гражданам определенной денежной суммы за счет средств соответствующих бюджетов бюджетной системы Российской Федерации. Субсидия — имеющая целевое назначение полная или частичная оплата предоставляемых гражданам социальных услуг. Набор социальных услуг, предоставляемых на основании Федераль-

¹²⁴ СЗ РФ. 1998. № 22. Ст. 2331.

ного закона «О государственной социальной помощи», определен статьей 6.2 и включает: 1) дополнительную бесплатную медицинскую помощь, в том числе предусматривающую обеспечение в соответствии со стандартами медицинской помощи по рецептам врача (фельдшера) необходимыми лекарственными средствами, изделиями медицинского назначения, а также специализированными продуктами лечебного питания для детей—инвалидов, предоставление при наличии медицинских показаний путевки на санаторно-курортное лечение, осуществляемые в соответствии с законодательством об обязательном социальном страховании; 2) бесплатный проезд на пригородном железнодорожном транспорте, а также на междугородном транспорте к месту лечения и обратно.

Как зафиксировано в статье 3 рассматриваемого закона, целевым назначением социальной помощи является: поддержание уровня жизни малоимущих семей, а также малоимущих одиноко проживающих граждан, среднедушевой доход которых ниже величины прожиточного минимума, установленного в соответствующем субъекте Российской Федерации; адресное использование бюджетных средств; усиление адресности социальной поддержки нуждающихся граждан; создание необходимых условий для обеспечения всеобщей доступности и общественно приемлемого качества социальных услуг; снижение уровня социального неравенства; повышение доходов населения.

Право на получение набора социальных услуг имеют:

- 1) инвалиды войны;
- 2) участники Великой Отечественной войны;
- 3) ветераны боевых действий;
- 4) военнослужащие, проходившие военную службу в воинских частях, учреждениях, военно-учебных заведениях, не входивших в состав действующей армии, в период с 22 июня 1941 года по 3 сентября 1945 года не менее шести месяцев, военнослужащие, награжденные орденами или медалями СССР за службу в указанный период;
- 5) лица, награжденные знаком Жителю блокадного Ленинграда;
- 6) лица, работавшие в период Великой Отечественной войны на объектах противовоздушной обороны, местной противовоздушной обороны, на строительстве оборонительных сооружений, военно-морских баз, аэродромов и других военных объектов в пределах тыловых границ действующих фронтов, операционных зон действующих флотов, на прифронтовых участках железных и автомобильных дорог, а также члены экипажей судов транспортного флота, интернированных в начале Великой Отечественной войны в портах других государств;
- 7) члены семей погибших (умерших) инвалидов войны, участников Великой Отечественной войны и ветеранов боевых действий, члены семей погибших в Великой Отечественной войне лиц из числа личного состава групп самозащиты объектовых и аварийных команд местной противовоз-

душной обороны, а также члены семей погибших работников госпиталей и больниц города Ленинграда;

8) инвалиды;

9) дети—инвалиды¹²⁵.

Как видно из приведенных выше норм, правовым основанием социальной помощи является малообеспеченность, то есть среднедушевой доход на одного члена семьи ниже величины прожиточного минимума.

Наряду с названными законами, регулирующими социальную защиту определенных категорий граждан в числе других вопросов, был принят и другие акты, предметно посвященные социальной защите. К таким актам можно отнести Федеральный закон от 7 ноября 2000 года «О социальной защите граждан, занятых на работах с химическим оружием»¹²⁶. Однако в самом акте социальная защита называется «социальной поддержкой». Так, глава 2 закона называется «Меры социальной поддержки граждан, занятых на работах с химическим оружием, а также граждан, получивших профессиональные заболевания в результате проведения указанных работ». В данной главе достаточно подробно регламентированы конкретные меры социальной защиты лиц, работавших с химическим оружием. В частности, предоставляются льготы по оплате труда: гарантируются повышенная оплата труда, выплата надбавки к месячному заработку, размер которой возрастает с увеличением стажа непрерывной работы с химическим оружием, и ежегодное вознаграждение за выслугу лет. Размеры должностных окладов и тарифных ставок, а также надбавки и ежегодного вознаграждения за выслугу лет определяются в порядке, устанавливаемом Правительством Российской Федерации и условиями соответствующих трудовых договоров.

Льготы касаются также регламентирования рабочего времени и времени отдыха. Так, указанным работникам устанавливаются сокращенная 24-часовая рабочая неделя и ежегодный оплачиваемый отпуск продолжительностью 56 календарных дней, либо, в зависимости от характера труда, сокращенная 36-часовая рабочая неделя и ежегодный оплачиваемый отпуск продолжительностью 49 календарных дней.

Предусматриваются также льготы в области медицинского обслуживания. Работники обеспечиваются амбулаторным и стационарным медицинским обслуживанием, обследованием и лечением в специализированных лечебных учреждениях с компенсацией стоимости проезда до места обследования или лечения (туда и обратно) по территории Российской Федерации в размере и порядке, устанавливаемых Правительством Российской Федерации, при амбулаторном лечении обеспечиваются лекарствен-

¹²⁵ СЗ РФ 1999. № 29. Ст.3699.

¹²⁶ СЗ РФ. 2000. № 46. Ст.4538.

ными средствами по рецептам врачей в размере и порядке, устанавливаемых Правительством Российской Федерации.

При направлении в санатории компенсируются стоимость путевки в санаторно-курортные организации и стоимость проезда до места лечения (туда и обратно) по территории Российской Федерации. Гарантировалась выплата пособия по временной нетрудоспособности в связи с общим заболеванием в размере среднемесячного заработка независимо от стажа работы.

В области жилищных прав гарантировалось предоставление служебных жилых помещений на период работы с химическим оружием без права приватизации этих помещений.

Гражданам, получившим профессиональные заболевания в результате воздействия токсичных химикатов, относящихся к химическому оружию, независимо от времени проведения работ с химическим оружием, гарантируется возмещение вреда в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Кроме того, гарантировалось: 1) амбулаторное и стационарное медицинское обслуживание; 2) обеспечение лекарственными средствами по рецептам врачей при амбулаторном лечении по основному заболеванию; 3) ежегодное обеспечение по месту работы, а неработающих — в органах социальной защиты по месту жительства путевками в санаторно-курортные организации, компенсация стоимости проезда до места лечения (туда и обратно) по территории Российской Федерации; 4) пользование при выходе на пенсию или перемене места работы поликлиниками, к которым указанные граждане были прикреплены в период работы с химическим оружием; 5) компенсация расходов на изготовление и ремонт зубных протезов (кроме расходов на оплату стоимости драгоценных металлов и металлокерамики) в государственных или муниципальных учреждениях здравоохранения; 6) компенсация оплаты занимаемых жилых помещений (в отдельных квартирах — общей площади жилых помещений, в коммунальных квартирах — занимаемой жилой площади).

Как видно из приведенного текста закона, гражданам предоставляется довольно объемный пакет льгот и социальных услуг, однако все они называются «мерами социальной поддержки».

Параллельно с развитием и совершенствованием социальных норм, регулирующих «призрение», социальное обеспечение населения в целом, происходило становление особого социального и правового института — совокупности правовых норм, объектом регулирования которых являлись отношения государства и профессиональных служащих, обеспечивающих реализацию государственных функций.

Вопросы социальной защиты государственных служащих представляют собой специфический, имеющий свою историю и традиции объект исследования. С момента появления государства лица, находящиеся на гос-

ударственной службе, наделялись особым правовым статусом. Совокупность полномочий, льгот и привилегий чиновников определялась конкретными историческими условиями, политическим режимом, экономическим уровнем развития государства. Неизменной оставалась поощрительная политика государства применительно к тем гражданам, которые состояли на разных видах государственной службы. Стимулирование государственной службы осуществлялось различными способами, включая материальные и моральные.

Стимулирование деятельности является одной из функций социального управления и означает воздействие на сознание личности и поведение индивида с целью побуждения его к активным действиям, способствующим достижению целей управления. Такое воздействие может осуществляться в отношении различных субъектов, стимулирование деятельности которых предполагает знание условий, определяющих поведение людей, и факторов, побуждающих их к конкретной деятельности.

Проблемы стимулирования и мотивации деятельности начали активно исследоваться в середине прошлого века в связи с бурным развитием науки управления. И в настоящее время исследователей по-прежнему привлекают разнообразные аспекты мотивации поведения, в последние годы предмет исследований в этой области существенно расширяется (труды Л.А. Аксенова, Н.П. Барабанова, Д.А. Брыкова, Р.В. Нагорных, В.И. Огородникова, С.Х. Шамсунова, Я.С. Якушкина и др.). Проводятся также исследования проблем, связанных с созданием эффективного механизма стимулирования деятельности служащих отдельных видов государственной службы. Например, такие исследования проводились по отдельным аспектам комплекса проблем, связанных с правоохранительной службой (труды М.Г. Дебольского, А.И. Папкина, Е.В. Петухова, В.М. Позднякова, И.Б. Пономарева, В.И. Черненилова, И.В. Якушева и др.). В то же время актуальными становятся комплексные исследования, обосновывающие создание эффективного правового механизма стимулирования деятельности государственных служащих с учетом их профессионализма и показателей результативности деятельности.

Стимулирование (воздействие через стимулы) обычно оказывается эффективнее прямого воздействия, однако по своей организации оно гораздо сложнее прямого воздействия. Как отмечает Г.М. Мякишев, «когда есть личная заинтересованность, человек старается. Чем выше мотивация, тем больше отдача. И если она очень высокая, человек делает все возможное, а иногда и невозможное. Заинтересовать людей можно только с помощью системы стимулов»¹²⁷. Здесь стимул — выражение целенаправленного внешнего воздействия, усиливающего побуждение к определенному пове-

¹²⁷ Мякишев Г.М. Обязанности, права и ответственность начальника горрайоргана внутренних дел в работе с кадрами. М., 2002. С. 43.

дению. Общеизвестно, что стимулами деятельности всегда выступают определенные факторы, образующие их систему, характер которой обусловлен: 1) природой общественно-экономических и государственно-правовых отношений, 2) положением разных социальных групп в обществе и различных организациях. Организационные, социально-психологические и правовые аспекты стимулирования служебной деятельности сотрудников полиции обусловлены их личностными особенностями: мотивацией деятельности сотрудников, их ценностными ориентациями, а также социально-психологическим климатом в коллективе, стилем руководства, социально-правовым статусом начальника, подчиненных и др.

Разрабатывая механизмы совершенствования деятельности государственных служащих, государство должно активизировать систему стимулов, мотивов и потребностей. В организационном контексте мотивация — это процесс, с помощью которого руководство побуждает подчиненных — сотрудников полиции действовать для достижения организационных целей, тем самым удовлетворяя их личные желания и потребности. Даже если создается впечатление, что государственные служащие действуют только ради достижения общих целей государственного управления, все равно ведут они себя так потому, что уверены, что это лучший способ достижения собственных целей и удовлетворения собственных потребностей. По мнению исследователей содержания мотивации (теория иерархии потребностей А. Маслоу, двухфакторная теория Ф. Херцберга, теория мотивации Д. МакКлеланда), модель процесса мотивации имеет всего три элемента: потребности, целенаправленное поведение, удовлетворение потребностей. При этом потребности представляют собой желание или стремление к определенному осязаемому или неосязаемому результату. В то же время мотивация — это процесс управления выбором определенного способа достижения целей и удовлетворения потребностей. В таком аспекте мотивацию трактуют представители процессуальных теорий мотивации, среди которых выделяются четыре основные: теория ожидания В. Врума, расширенная модель ожидания Л. Портера и Э. Лоулера, теория справедливости Д.С. Адамса и теория усиления, популяризованная Б.Ф. Скиннером. Процессуальные теории мотивации пытаются объяснить, как возникает целенаправленное поведение, как оно направляется, поддерживается и заканчивается. На основе анализа содержательных и процессуальных теорий мотивации важно создать такую систему стимулирования, которая с учетом потребностей государственных служащих обеспечила бы максимально результативное и целенаправленное их поведение для достижения установленных целей и решения определенных задач.

Примеры стимулирующей политики государства можно обнаружить в древнеримских источниках. Так, например, древнегреческий историк Полибий, долгое время проживавший в Риме, описывает полномочия консу-

лов следующим образом: «Консулы, пока не выступают в поход с легионами и остаются в Риме, вершат все государственные дела, ибо все прочие должностные лица, за исключением трибунов, находятся в подчинении у них и покорности. Они вправе расходовать государственные деньги сколько угодно, так как за ними следует квестор, готовый исполнить каждое их требование...»¹²⁸.

На протяжении истории развития России мы так же можем наблюдать тенденцию особого отношения к «людям служивым». Так, во времена Ивана III продолжался процесс укрепления государственного аппарата. Знаменитый русский историк Н.М. Карамзин отмечал заслуги Ивана III следующим образом: «Умножив число людей приказных и дав им более важности в государственном устройстве, Иоанн как искусный властитель образовал еще новые степени знаменитости для дворян и князей...»¹²⁹. Наряду с этим осуществлялась гражданско-правовая защита служивых людей. «Упомянем еще о новом законе касательно бесчестья: оно платилось детям боярским соразмерно с их доходом или жалованьем, а дьякам дворцовым по государеву назначению... посадским, средним и боярским добрым слугам 5 рублей, а черным людям – 1 рубль»¹³⁰. Как видно из приведенного фрагмента, бесчестье служивого обходилось обидчику во много раз дороже.

В России восемнадцатого века государственная служба теснейшим образом была связана с наличием статуса дворянина, так как служение государю являлось обязанностью дворянского сословия. В связи с этим, вполне логично рассматривать правовой статус государственных служащих в дореволюционной России в рамках прав и привилегий дворянства. Например, на связь государственной службы с дворянством указывается в словаре русского языка - «дворянство» в феодальном и, позднее, в капиталистическом обществе: привилегированный господствующий эксплуататорский класс (из помещиков и выслужившихся чиновников)¹³¹.

Права и привилегии дворянства расширялись по двум основным направлениям — в области политики, а также имущественных и личных отношений. Дворянство в этот период являлось главной сословной и интеллектуальной основой государственной службы. К личным относились: право на семейные геральдические знаки, титулы, родовые имена и другие. «Дворяне также имели право носить мундир дворянского собрания своей губернии, но на деле эти мундиры надевали только для проходивших каждые три года дворянских собраний, да и то лишь те, кому нынешние или прошлые заслуги не давали права появляться в более престижных мунди-

¹²⁸ Хрестоматия по истории Древнего Рима/ под ред. С.Д. Утченко. М. 1962. С.83.

¹²⁹ Карамзин Н.М. История государства Российского. М.: Эксмо. 2007. С. 775.

¹³⁰ Там же. С.777.

¹³¹ Ожегов С.И. Словарь русского языка. М.: Русский язык, 1984. С.132.

рах военного чиновника или выборного лица местной администрации»¹³². Гражданские права дворянства в каждом случае являлись даром со стороны монархии, которая стремилась обеспечить своим слугам надлежащие моральный авторитет и материальное положение, необходимые для выполнения соответствующих функций¹³³. Для повышения мотивации государственной службы в рамках реформы корпоративных организаций дворянства 1831 года были предприняты следующие шаги: губернские предводители дворянства отныне назначались императором; служебный ранг всех выборных должностей был повышен на один класс, а выборным администраторам был гарантирован шестилетний срок пребывания в должности, и они впервые получили права чиновников гражданской службы¹³⁴.

Сама по себе гражданская служба в рассматриваемый период истории России для недворянских сословий также выглядела привлекательной, так как это был наиболее реальный путь получения статуса потомственного дворянина. Представитель низшего сословия, дослужившись до определенного чина на военной или гражданской службе, имел право на получение дворянского звания. Наряду с карьерным ростом основанием для получения дворянского звания было награждение за службу орденами св. Георгия, св. Владимира. Об этом свидетельствуют архивные данные: на 1 января 1897 года 939 военнослужащих получили дворянские звания за карьерный рост и награды орденами¹³⁵.

Следующей привилегией чиновников в связи с государственной службой были пенсии. В России восемнадцатого века пенсии назначались и выплачивались только отставникам с государственной службы. «Практика пенсионного обеспечения отставных была известна и ранее, но назначение пособий носило исключительный характер и не регламентировалось законодательством. После издания Манифеста о вольности положение меняется: ощутимо возросший отток военных со службы, дефицит статских мест для отставных офицеров, нехватка богаделен и ограниченные возможности монастырей по приему престарелых и больных заставили власть задуматься о создании системы пенсионной поддержки»¹³⁶. Впоследствии пенсионное обеспечение чиновников регулировалось Общим уставом о пенсиях и единовременных пособиях по гражданским ведомствам. Необходимая выслуга для назначения полной пенсии составляла 35 лет беспо-

¹³² Устимович Прокопий. Мысли и воспоминания при чтении законов о дворянстве. М., 1886. С. 152-153.

¹³³ См.: Беккер С. Миф о русском дворянстве: дворянство и привилегии последнего периода императорской России / перевод с английского Бориса Пинскера. М.: Новое литературное обозрение, 2004. С. 28.

¹³⁴ См.: там же. С.33.

¹³⁵ См.: Российский государственный исторический архив (РГИА). Ф.1283.Оп.1.Д.5. Т1.Л.109.

¹³⁶ Фаизова И. В. «Манифест о вольности» и служба дворянства в XVIII столетии. М.: Наука, 1999. С. 155.

рочной службы, за 25 лет такой службы полагалось 50 процентов полной пенсии¹³⁷.

На рубеже XX века поощрительная политика государства в отношении чиновничества продолжалась. Наряду с высокой заработной платой, с которой могли конкурировать только высококвалифицированные рабочие железнодорожного транспорта, что описано П.А. Зайончковским¹³⁸, государство предпринимало и иные формы социальной защиты служащих, в частности уголовно-правовой защиты. Так, сопротивление должностному лицу при выполнении им своих служебных обязанностей либо угроза жизни служащего карались лишением имущественных прав, ссылкой на каторжные работы на заводах от 4 до 6 лет или ссылкой в Томскую либо Тобольскую губернии. Воспрепятствование должностному лицу выполнять служебные обязанности посредством угрозы наказывалось ссылкой в отдаленные местности до 2 лет¹³⁹.

Особое отношение к государственным чиновникам должна была прививать система разработанных обращений — титулов: для I и II классов — «Ваше высокопревосходительство», для III и IV классов — «Ваше превосходительство», для V класса — «Ваше высокородие», для VI- VIII классов — «Ваше высокоблагородие», для IX- XIV классов — «Ваше благородие»¹⁴⁰.

В 1917 году, после победы большевиков, понимание правовой природы и сущности государственной службы было неоднозначным и определялось идеологическими, а также политическими взглядами как нового руководства страны, так и в мире современной для того времени правовой науки. Необходимо было искать новые подходы в определении роли государства и государственной службы, поскольку прежний государственный аппарат был ликвидирован. С первых лет советской власти и до настоящего времени дефиниции «государство», «государственная служба», «государственные служащие» остаются в центре внимания ученых. Названные ключевые понятия неразрывно связаны с вопросом о правовом статусе государственных служащих, который, в свою очередь, теснейшим образом связан с проблемами их социальной защиты.

Отсутствие единого понимания существа и пределов реализации государственной службы способствовало распространению среди ученых — правоведов, в частности, мнения о том, что «рабочие своим трудом участвуют в производстве материальных ценностей, а государственные служа-

¹³⁷ См.: Архипова Т.Г., Румянцева М.Ф., Сенин А.С. История государственной службы в России. XVIII-XX века: учебное пособие. М.: Рос. гос. гуманит. ун-т, 1999. С. 125.

¹³⁸ См.: Зайончковский П.А. Правительственный аппарат самодержавной России в XIX в. М., 1978. С. 91.

¹³⁹ См.: Уложение о наказаниях уголовных и исправительных // Российское законодательство X—XX веков. Т.6. М., 1988. С.242.

¹⁴⁰ См.: Архипова Т.Г., Румянцева М.Ф., Сенин А.С. Указ. соч. С. 131.

щие — либо непосредственно, либо в качестве вспомогательных работников — выполняют государственные функции. Таким образом, государственными считались все служащие, которые работали в любой государственной организации»¹⁴¹.

Несмотря на отсутствие легитимного определения государственных служащих, бессистемность и противоречивость законодательства о государственной службе, а также абсолютное отрицание привилегий царского чиновничества, государственная политика рассматриваемого периода не оставляла без внимания вопросы социальной защиты работников государственного аппарата. При этом способы, формы и методы такой защиты мало чем отличались от исторически сложившихся в России в дореволюционный период.

Вопросам регламентации труда в 1918 году уделялось значительное внимание. Был принят ряд нормативных актов, среди которых декрет Совета Народных Комиссаров от 27 июня 1918 года, декрет Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета Советов от 22 сентября 1918 года, декрет СНК РСФСР от 18 октября 1918 года. Последнему декрету, который назывался «Об оплате труда служащих и рабочих советских учреждений» необходимо дать краткую характеристику, поскольку он характеризует особое отношение к формированию управляющего персонала в Советской России. В соответствии с рассматриваемым декретом прием служащих и рабочих должен был производиться в соответствии с декретом «О Биржах Труда», то есть через местные биржи труда, однако с исключениями, касающимися замещения ответственных должностей. Ответственные должности, такие как: заведующие отделами, отделениями, подотделами и их помощники, управляющие делами, секретари отделов, инструкторы, ответственные лица со специальными званиями должны были замещаться не через посредство бирж труда, а путем выбора рабочими организациями или путем приглашения их ответственными руководителями учреждений. В таком же порядке могли замещаться и другие должности, менее ответственные, если по существу своему они требовали от своих исполнителей безусловного политического доверия. При зачислении служащих на соответствующую должность устанавливался двухнедельный испытательный срок. Ответственные работники зачислялись в штат по истечении месяца со дня поступления на службу.

Для оплаты труда служащие советских учреждений в зависимости от занимаемой должности разделялись на 4 группы, каждая из которых делилась на 3 категории. Диапазон оплаты труда по названным группам составлял в месяц от 475 до 1000 рублей. Такая оплата труда являлась существенной компенсацией труда служащих. Поэтому одновременно отменя-

¹⁴¹ Архипова Т.Г., Румянцева М.Ф., Сенин А.С. Указ. соч. С. 155.

лись все виды дополнительного содержания служащим, такие как: все прибавки процентные, военные и на дороговизну, всякое добавочное, кроме единовременного вознаграждения, связанного с эвакуацией и переходом из оккупированных местностей и другие. Особо ценным специалистам указанные оклады могли быть увеличены с разрешения специальной комиссии.

В 40-е годы наряду с заработной платой государственным служащим выплачивались необлагаемые налогами суммы денег¹⁴².

Кроме выплаты государственным служащим относительно высокой заработной платы, в годы Великой Отечественной войны им предоставлялись продуктовые пайки, которые со временем трансформировались в хорошо отлаженную и структурированную систему пайкового снабжения рассматриваемой категории лиц, существовавшую вплоть до распада Советского Союза.

Другим направлением социальной защиты государственных служащих стало предоставление квартир. Несмотря на то, что в Советском Союзе жилищный вопрос, был острейшей проблемой, государственные служащие обеспечивались квартирами в льготном порядке.

После распада Советского Союза возникла необходимость создания новой государственной машины, основанной на иных принципах управления обществом, взаимодействия с ним. Трансформация государственного аппарата в подлинно публичный институт государственной власти требует изменения концептуального подхода к содержанию правового статуса государственных служащих.

История развития отношений в системе государственной службы позволяет выделить некоторые константные тенденции, характерные для системы взаимодействия государства и обеспечивающего его функции государства аппарата.

Прежде всего — это стремление государства в своей деятельности опираться на ту часть населения, которая обладала наивысшим интеллектуальным коэффициентом. На ранних этапах образования государства его опорой составляли зажиточные граждане, так как именно в этой прослойке общества процент грамотности был наиболее высок. Независимо от степени императивности государственной службы, будь то повинность, как во времена Ивана Грозного, или право, предоставленное Манифестом о вольности дворянства, она носила ярко выраженный сословный характер. Приведенные ниже данные иллюстрируют степень сословной направленности государственной службы в России XIX века¹⁴³.

¹⁴² См.: Королев Ю.А. Кремлевский советник. М., 1995. С. 87.

¹⁴³ См.: Сеймур Беккер. Миф о русском дворянстве. Издательство Новое литературное обозрение. М., 2004. С. 181.

Дворяне на гражданской службе, 1755—1897г.г.

Доля чиновников дворянского происхождения, %				Процент относительно суммарной численности чиновников из дворян, в 1897 г.
Классы	1755	1850-е	1897	
Высшие	87,6	77,6	71,6	3,3
Средние	76,9	52,5	37,9	60,9
Низшие	34,4	33,2	22,3	35,8
Всего	49,8	43,7	30,7	100,0

Источник: Данные за 1755 г. взяты в: Троицкий С.М. *Русский абсолютизм и дворянство в XVIII в.* (М., 1974). С 215; для периода 1850-х гг. расчеты делались на основе данных из: Pintner Walter M. *The Evolution of Civil Officialdom, 1755-1855* // Pintner Walter M.; Rowney Don K. (eds.). *Russian Officialdom* (Chapel Hill, 1980). P. 192, 199—200; данные за 1897г. взяты в: Корелин А.П. *Дворянство в пореформенной России (1861-1904гг.)* // Исторические записки 87 (1971): 160.

Процент выходцев из семей потомственных и личных дворян и чиновников по отношению к общему числу учащихся

Год	Мужские гимназии и прогимназии	Реальные училища	Университеты
1853	80	-	65 (1855)
1865	70	-	67 (1864)
1870—1871	60-65	55-60	-
1875	52	50	46
1880—1881	48	41	47
1890—1891	56	40	-
1894	56	37	46 (1895)
1897—1898	52	36	52 (1900)
1904	44	31	-

Источник: Данные по гимназиям и реальным училищам взяты у: Hans Nicholas. *History of Russian Educational Policy (1701 — 1917)* (London, 1931). P. 236 (за 1853, 1865, 1875, 1894, 1904 гг.); Бескровный Л.Г. *Русская армия и флот в XIX веке* (М., 1973). С. 180-181.

Падение интереса представителей дворянского сословия к обучению, а также конкуренция со стороны низших сословий, стремившихся к повышению грамотности, привели к тому, что процент государственных служащих из числа низших сословий стал неуклонно возрастать. Переход от абсолютно сословного принципа формирования государственного аппарата к принципу индифферентно-сословному свидетельствует о новом подходе государства, основанном на заинтересованности в интеллектуальной, высококвалифицированной (для своего времени) части населения.

Государственную службу во многом определял такой фактор, как престижность. Недаром в XIX веке одним из наиболее вероятных путей приобретения дворянства была именно государственная служба. Несмотря на то, что уровень престижности государственной службы в настоящее время снизился, осознанность ее необходимости и важности для государства и общества сохраняется.

Постоянной и объективной тенденцией взаимодействия государства и чиновничества является поощрительная политика в отношении государственных служащих, основанная на предоставлении льгот и привилегий.

История свидетельствует о зарождении, становлении и развитии различных форм социальной защиты государственных служащих еще в глубокой древности.

Обобщая положительный опыт теоретических взглядов на проблемы, связанные с процессом государственной помощи населению, обратимся к вопросу об определении дефиниции социальной защиты государственных служащих.

На правовом уровне, в законодательстве подобная дефиниция отсутствует. В связи с этим о социальной защите государственных служащих как комплексном институте можно говорить в теоретическом плане.

В широком понимании социальную защиту государственных служащих можно рассматривать как непрерывный процесс, обеспечивающий нормальное и эффективное функционирование государственного аппарата.

В узком смысле социальная защита государственных служащих и членов их семей на современном этапе представляет собой комплекс государственных мероприятий, направленных на обеспечение государственно-служебного иммунитета государственных служащих, охрану от социальных рисков и социальных конфликтов в процессе государственной службы, а также систему государственного обеспечения и обслуживания служащих и членов их семей после оставления службы в силу государственных обязательств.

И в том, и в другом случае социальная защита как парадигма обладает рядом признаков. Признак — это показатель, примета, знак, по которым можно узнать, определить что-нибудь¹⁴⁴.

Прежде всего, отличительным признаком данной парадигмы является объект защиты. В данном случае объектом защиты выступают государственные служащие, то есть лица, категорированные законом в качестве таковых, а также их семьи. В соответствии со статьей 10 Федерального закона «О системе государственной службы Российской Федерации»¹⁴⁵, федеральный государственный служащий — гражданин, осуществляющий профессиональную служебную деятельность на должности федеральной государственной службы и получающий денежное содержание (вознаграждение, довольствие) за счет средств федерального бюджета. От других граждан, занимающихся профессиональной деятельностью, государственных служащих отличает то обстоятельство, что они выполняют свои функции на государственных должностях, то есть — работают непосредственно на государство.

К числу таких признаков относится также государственный характер социальной защиты государственных служащих. Публичный характер социальной защиты рассматриваемой категории граждан обусловлен спецификой их деятельности. Государственные служащие непосредственно работают на государство, реализуют его функции, являются представителями государства в гражданском обществе. Поэтому обратная связь государства в форме социальной защиты применительно к чиновникам вполне естественна и закономерна. С другой стороны, для государственных служащих законодательно установлен ряд ограничений, не позволяющих, например, заниматься предпринимательской деятельностью. Таким образом, заработная плата, выплачиваемая из бюджетных средств, является практически единственным источником средств существования (исключая ограниченные возможности работы по совместительству). Следовательно, самообеспечение и самостоятельная защита для государственных служащих являются недоступными. Таким образом, субъектом социальной защиты государственных служащих выступает государство.

Выше уже отмечалось, что социальная защита граждан не должна ограничиваться только деятельностью государства. Необходимо участие и иных институтов гражданского общества. Однако применительно к государственным служащим какие-либо иные формы социальной защиты, кроме государственных, не применяются.

Следующим признаком, характеризующим парадигму социальной защиты государственных служащих, является разнообразный характер предоставляемых форм, видов, способов охраны материальных и немате-

¹⁴⁴ Ожегов С.И. Указ. соч. С. 511.

¹⁴⁵ СЗ РФ.2003. № 22. Ст. 2063.

риальных интересов государственных служащих и членов их семей. Основными элементами социальной защиты государственных служащих являются: охрана государственно-служебного иммунитета в процессе государственной службы, охрана от социальных рисков и социальных конфликтов, социальное обеспечение, социальное обслуживание, социальная поддержка государственных служащих и членов их семей.

Вместе с тем, к сожалению, следует отметить тот факт, что социальная защита государственных служащих практически не имеет системного характера.

«С философской точки зрения система — это целостный комплекс взаимосвязанных элементов, которые, выступая системой более низкого порядка, одновременно представляют собой элемент системы более высокого порядка»¹⁴⁶.

Нормативное регулирование осуществляется на основе отдельных нормативных актов специального характера, а также общих нормативных актов, распространяющихся на всех граждан.

Учитывая устоявшиеся и во многом оправданные тенденции сохранения особого правового статуса государственных служащих, в современных условиях необходимо усовершенствовать этот статус на основе исторического опыта, а также современных принципов государственного строительства. Важнейшим условием выполнения этой задачи является укрепление и преобразование социальной защиты государственных служащих.

Одним из многочисленных факторов, влияющих на процесс функционирования государственного аппарата, выступает совокупность норм, определяющих правовой статус государственных служащих. Особую роль здесь играют нормы, образующие институт социальной защиты государственных служащих. Анализируя правовой статус государственных гражданских служащих, В.А. Козбаненко совершенно справедливо обращает внимание на социально-правовую основу этого статуса. Характеризуя социально-правовые основы самой государственной гражданской службы, автор связывает их с «официально провозглашенными приоритетами и направлениями общественного развития, соответствующими им установками и целями государственного строительства, а также нормативно установленными принципами и основами организации и функционирования как всей системы государственной службы, так и ее отдельного вида»¹⁴⁷. Применительно к самим государственным гражданским служащим В.А. Козбаненко отмечает закрепленные за ними дополнительные преимущества, льготы и привилегии, которые классифицируются им как гарантии, служебные и социально-экономические¹⁴⁸. К числу первых гарантий отно-

¹⁴⁶ Лазарев В.В. Указ. соч. С.209.

¹⁴⁷ Козбаненко В.А. Правовой статус государственных гражданских служащих: структура и содержание: монография. М.: ИПК Госслужбы, 2003. С. 51.

¹⁴⁸ См.:там же. С. 107, 108.

сятся: создание условий работы, обеспечивающих исполнение должностных обязанностей, денежное содержание и иные выплаты, защита гражданского служащего и членов семьи от насилия и угроз, других неправомерных действий в связи с исполнением им должностных обязанностей, обеспечение служебным транспортом, повышение квалификации. Группы социально-экономических гарантий составляют ежегодные оплачиваемые отпуска, медицинское обслуживание государственного гражданского служащего и членов его семьи, в том числе после выхода на пенсию, переподготовка (переквалификация), обязательность согласия на перевод на другую должность, пенсионное обеспечение за выслугу лет, обязательное государственное страхование, а также иные гарантии.

Таким образом, изложенный выше материал позволяет сделать следующие выводы: 1) социальная защита — это многоплановый, комплексный, фундаментальный институт; 2) данный институт является непосредственным детерминантом правового, социального государства; 3) социальная защита теснейшим образом связана и определяется: политикой, экономическими возможностями государства, культурой, включающей законодательство, традиции, обычаи общества; 4) определение социальной защиты как комплексного социального института, ее содержания отсутствует в современном законодательстве; 5) однозначно, на законодательном уровне не определены цели и задачи социальной защиты; 6) на нормативном уровне отсутствует единое понимание содержания социальной защиты; 7) нормативное регулирование современной системы социальной защиты населения основано на принципах единства и дифференциации предоставляемых форм, способов, методов защиты населения в целом и отдельных категорий; 8) кадровое обеспечение штата чиновников на ранних этапах носило исключительно сословный характер, с перерастанием в последующем в систему формирования государственного аппарата на профессиональной основе, с использованием наиболее интеллектуально развитых членов общества; 9) на протяжении истории человеческого общества политика государств разных типов и исторических эпох характеризовалась константой отношения к государственным служащим, созданием и совершенствованием системы льгот и привилегий; 10) одним из необходимых факторов повышения эффективности функционирования государственного аппарата должна стать новая, основанная на особом отношении, социальная политика государства применительно к государственным служащим, целью которой станет главный принцип взаимодействия государства и служащих — полной и всесторонней защиты последних как в период службы, так и после нее.

1.3. Легитимность социальной защиты государственных служащих в Российской Федерации

В современной России социальная защита населения продолжает оставаться одной из острейших проблем. В связи с переходом к рыночным отношениям, сопровождающимся беспрецедентной ломкой прежних социально-экономических взаимосвязей в обществе и резким снижением уровня доходов населения, происходит раскол социальных интересов различных групп населения. Такое положение предопределяет соответствующую политику государства. Одной из наиболее важных задач государства является обеспечение достойного, безопасного во всех отношениях уровня жизни населения. Политика социальной направленности государства закреплена в Конституции Российской Федерации. В соответствии со статьей 2: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства». Статья 7 Конституции Российской Федерации определяет Россию, как «социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека». Реализация названной функции невозможна без взаимных усилий государства и гражданского общества, без поддержки государственной политики большинством населения. Таким образом, особую актуальность приобретает проблема легитимности взаимоотношений государства и гражданского общества. «Решение задачи повышения качества жизни напрямую зависит от органично выстроенной системы власти и ее эффективного функционирования в интересах законопослушного большинства населения на основе легитимации»¹⁴⁹.

Проводимые в стране социологические опросы показывают неоднозначное восприятие населением тех или иных мер государства, направленных на реализацию экономических, политических, социальных реформ. Оценка обществом политики государства по своей социальной природе не может быть унитарной, что объясняется множеством причин. Однако государство должно проводить политику, поддерживаемую большинством населения. В таком случае можно будет констатировать эффект легитимности политической власти. «Легитимация политической власти представляет собой взаимообусловленный процесс, с одной стороны, «самооправдания» и рационального обоснования собственной власти со стороны «управляющих», с другой — «оправдания» и признания этой власти со стороны управляемых»¹⁵⁰. Эффективность осуществления государством своих функций во многом зависит от легитимности политики государства и самого государства. В специальной литературе отмечается, что в научный обиход термин «легитимность» ввел М. Вебер. Понятие «легитимность» часто

¹⁴⁹ Дамаскин О.В. Легитимация результатов избирательного процесса и формирования органов государственной власти в Российской Федерации // Современное право. 2008. № 2. С.19.

¹⁵⁰ Баранов Н.А. Легитимность власти: политический опыт России // Социально-гуманитарные знания. 2008. № 1. С. 22.

переводится как «законность», что не совсем точно, так как Вебер имел в виду не юридические, а социологические (поведенческие) характеристики господства (власти) и придавал главное значение фактору монопольного применения насилия¹⁵¹. Подчеркнем особо «поведенческие характеристики», так как именно они определяют уровень обратной связи в диалоге государства и гражданского общества, поддержки обществом государства. Факторами, определяющими состояние легитимности государства, его политики в общественном сознании выступают, с одной стороны, степень сопротивляемости общества в форме либо активного протеста, забастовок, акций гражданского неповиновения, либо пассивного в виде публикаций в прессе, а с другой — средства, способы, применяемые государством для осуществления своей политики.

Утрату доверия к власти со стороны народа — делегитимацию, обуславливают следующие причины:

- 1) противоречие между универсальными ценностями, господствующими в обществе, и эгоистическими интересами властвующей элиты;
- 2) противоречие между идеей демократии и социально-политической практикой. Это проявляется в попытках решить проблемы силовым путем, нажимом на средства массовой информации;
- 3) отсутствие в политической системе механизмов по защите интересов народных масс;
- 4) нарастание бюрократизации и коррумпированности;
- 5) национализм, этнический сепаратизм в многонациональных государствах, проявляющийся в отвержении федеральной власти;
- 6) потеря правящей элитой веры в правомерность своей власти.

Возникновение внутри нее острых социальных противоречий, столкновение разных ветвей власти¹⁵².

Примером негативной оценки обществом социальной политики государства может послужить неудачная и не воспринятая обществом монетизация социальных услуг. Современные аналитики отмечают низкий уровень социальной солидарности общества: «так, лишь 49% россиян считают, что для того, чтобы добиться чего-то важного, следует действовать сообща, в то время как 51% полагают, что отстаивать свои интересы можно, только рассчитывая на собственные силы — впрочем, в условиях, когда даже со стороны близких и коллег стабильную поддержку ощущают всего 42% россиян, такой скепсис неудивителен. О низком уровне солидарности в российском обществе говорит и тот факт, что лишь 25% россиян готовы платить больше налогов, чтобы обеспечить бесплатную медицинскую помощь всем нуждающимся в ней гражданам России, при том, что население

¹⁵¹ См.: Политология: учебник / под ред. М.А. Василика. М.: Гардарики, 2004. С. 120.

¹⁵² там же. С. 127.

в массе своей ощущает ухудшение ситуации в здравоохранении, и целый ряд других фактов, зафиксированных в ходе исследования»¹⁵³.

В такой ситуации необходимы крайне взвешенные шаги со стороны государства в направлении изменения социальной политики. «Как реализуется поставленная федеральной властью еще несколько лет назад задача сокращения числа бедных вдвое — до 10-12% населения? Это важно знать для того, чтобы властные структуры смогли ориентироваться на тот или иной способ борьбы с бедностью, поскольку достижение консенсуса в отношении к данной проблеме между чиновниками и гражданами способно существенно повлиять на эффективность предпринимаемых мероприятий»¹⁵⁴. Задача предотвращения социальных конфликтов напрямую взаимосвязана с проблемой легитимности принимаемых государством мер.

Совершенно очевидно, что социальные ожидания населения в условиях разрастающегося экономического кризиса направлены в сторону государства. Немалую роль в этом процессе играют прежние, формировавшиеся долгие годы патерналистские взгляды российских граждан.

Возможно ли в подобных условиях говорить о легитимности политики поддержки со стороны государства одних слоев населения, игнорируя при этом интересы других. В демократических, социально направленных государствах подобная политика незаконна и невозможна. Вместе с тем, дифференциация форм и методов социальной защиты в широком смысле этого слова определенных категорий граждан может быть оправдана с точки зрения необходимости решения задачи повышения эффективности функционирования государства.

В настоящее время государственных служащих нелогично было бы отнести к беднейшим слоям населения. Тем не менее, их социальная защита нуждается в реформировании. Как отмечается в специальной литературе: «Законодательство о социальном обеспечении государственных гражданских служащих, в том числе федеральных, находится в стадии реформирования (как, впрочем, и законодательство о социальном обеспечении в целом). Поэтому представляется весьма актуальной выработка системы принципов социального обеспечения на федеральной государственной гражданской службе»¹⁵⁵. Обновление принципов социальной защиты государственных служащих будет способствовать решению задачи формирования высококвалифицированного, высоконравственного, высокомотивированного государственного аппарата, к которому всегда предъявлялись повышенные требования. Так, например, немецкий ученый М. Вебер в свое время сформулировал основные требования к чиновникам, актуальные и по сей день: 1) лично свободны и подчиняются только делово-

¹⁵³ Доклад по социальной политике // http://www.isras.ru/analytical_report_SociaPpolicy_2.html.

¹⁵⁴ Там же.

¹⁵⁵ Шпаковский Ю.Г. Романов Е.Ю. // Право и безопасность. 2005. № 3(16). С.21.

му служебному долгу; 2) имеют устойчивую служебную иерархию; 3) имеют твердо определенную компетенцию; 4) работают в силу контракта (на основе свободного выбора); 5) работают в соответствии со специальной квалификацией; 6) вознаграждаются постоянными денежными окладами; 7) рассматривают свою службу как единственную или главную профессию; 8) предвидят свою карьеру; 9) работают в полном «отрыве» от средств управления и без присвоения служебных мест; 10) подлежат строгой, единой служебной дисциплине и контролю¹⁵⁶.

Важнейшим условием эффективного функционирования государства является развитие такого социально организующего института, как государственная служба, основанного на соответствующей кадровой политике.

В связи с этим легитимность новой социальной политики применительно к государственным служащим необходимо обосновывать, исходя из исторически сложившихся принципов социального обеспечения и социальной поддержки населения, а также из существа и правовой природы самой государственной службы.

Наиболее распространенными правовыми основаниями социальной защиты российских граждан являются: малообеспеченность, потеря кормильца, потеря работы, нетрудоспособность (старость, инвалидность). При этом организационно-правовыми формами социальной защиты, в частности, выступают: социальное обеспечение, социальное страхование, социальное обслуживание. Указанные организационно-правовые формы социальной защиты реализуются под воздействием принципов. Так, типология принципов социального обеспечения неоднократно рассматривалась на страницах специальной литературы. С.И. Кобзева в качестве принципов социального обеспечения понимает: «основополагающие идеи, руководящие начала, которые, с одной стороны, характеризуют внутреннее единство данной отрасли права, а с другой — указывают основные тенденции ее развития»¹⁵⁷. Содержание принципов социального обеспечения по-разному характеризуется специалистами. Е.Е Мачульская к числу принципов относит: всеобщность; финансирование социального обеспечения за счет обязательных страховых взносов, а также за счет государственного бюджета; дифференциацию социального обеспечения в зависимости от условий труда (вредные, тяжелые и пр.), природно-климатической зоны, продолжительности трудового (страхового) стажа, причин нуждаемости и других факторов; универсальность и комплексность, т. е. гарантированность социального обеспечения при наступлении всех социально значимых

¹⁵⁶ См.: Политология: учебник / под. ред. М.А. Василика. М.: Гардарики, 2004. С. 122.

¹⁵⁷ Буянова М.О. Право социального обеспечения: учебник / под. ред. К.Н. Гусова. М.: ПБОЮЛ Грачев С. М., 2001. С. 48.

обстоятельств, установленных законом¹⁵⁸. В свою очередь В.Ш. Шайхатдинов под отраслевыми принципами понимает связь обеспечения, как правило, с трудом; обеспечение не только граждан, но и их семей; свободу приобретения гражданами своих прав и распоряжения ими; приоритет в обеспечении некоторых категорий граждан; зависимость уровня обеспечения от прожиточного минимума¹⁵⁹. В понимании Э.Г. Тучковой принципами социального обеспечения являются: осуществление социального обеспечения за счет как страховых платежей, так и средств бюджета; дифференциация видов, условий и уровня обеспечения в зависимости от трудового вклада, причин нуждаемости и иных социально значимых обстоятельств; обязанность государства гарантировать уровень социального обеспечения не ниже прожиточного минимума; гарантированность социальной помощи в случаях, когда человек нуждается в ней в силу обстоятельств, признаваемых социально значимыми; многообразие видов социального обеспечения; участие общественных объединений, представляющих интересы граждан, в разработке, принятии и осуществлении решений по вопросам социального обеспечения и защиты их прав¹⁶⁰. Как было указано выше к числу принципов социального обеспечения относится «дифференциация видов, условий и уровня обеспечения в зависимости от трудового вклада, причин нуждаемости и иных социально значимых обстоятельств». Данный принцип имеет прямое отношение к вопросу о легитимности социальной защиты государственных служащих как специфической категории граждан. На международном уровне допускается прямое исключение государственных служащих из общей системы социальной защиты в силу наличия специальных актов, регулирующих их обеспечение. Так, в соответствии со статьей 39 Конвенции Международной Организации Труда 1967 года № 128 «О пособиях по инвалидности, по старости и по случаю потери кормильца», «любой член Организации, ратифицирующей настоящую Конвенцию, может путем заявления, приложенного к документу о ратификации, исключить из сферы применения Конвенции: а) моряков, включая морских рыбаков; б) государственных служащих, когда эти категории охватываются специальными системами, обеспечивающими в общей сложности пособия по крайней мере равные тем, которые предусматриваются настоящей Конвенцией».

Руководствуясь принципом «дифференциации видов, условий и уровня обеспечения в зависимости от трудового вклада, причин нуждаемости и иных социально значимых обстоятельств» в основу дифференциро-

¹⁵⁸ См.: Мачульская Е. Е. Право социального обеспечения: учебное пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Книжный мир, 1998. С. 32.

¹⁵⁹ См.: Шайхатдинов В. Ш. Право социального обеспечения Российской Федерации: учебное пособие. Вып. 1. Екатеринбург, 1996. С. 47.

¹⁶⁰ См.: Право социального обеспечения: Практикум. Нормативные акты. Образцы документов / под. ред. Э.Г. Тучковой. М.: Новый Юрист, 1997. С. 25.

ванного обеспечения государственных служащих положена специфика их трудовой деятельности. В соответствии с Федеральным законом «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации» от 15 декабря 2001 года № 166-ФЗ государственным служащим назначается пенсия за выслугу лет.

Вопрос же о специфике характера государственной службы, и, особенно о регулировании труда государственных служащих вызывает острую дискуссию в правовой науке. Государственная служба, а также правовой статус государственных служащих достаточно подробно и многократно рассматривались в специальной литературе¹³. Большинство авторов условно делят государственную службу на два вида: гражданскую и милитаризованную¹⁴.

Характеризуя милитаризованную службу, к которой относят службу в вооруженных силах, органах внутренних дел, таможенных органах, налоговой полиции и др., Н.Д. Бахрах выделяет следующие характерные черты: профессиональной обязанностью служащих этой категории является защита жизни и здоровья людей, обеспечение безопасности граждан и установленного порядка управления, основных прав граждан и публичных интересов, материальных ценностей, охрана общественного порядка и правопорядка; поступление на государственную службу милитаризованного характера осуществляется лицами, достигшими, как правило, восемнадцатилетнего возраста; наличие специальных особых дисциплинарных уставов, положений о дисциплине, обусловленных специфическими особенностями должностных функций милитаризованных служащих; эти служащие имеют особые условия поступления на службу, ее прохождения, присвоения специальных званий, проведения аттестации и прекращения службы; наличие установленного в специальных административно-правовых нормативных актах особого правового статуса милитаризованных служащих (права, обязанности, ответственность, специальные льготы и т.п.); особый порядок привлечения к правовой ответственности (особенно административной и материальной)¹⁵.

Иную точку зрения высказывает Ю.Н. Стариков, полагающий, что современная служба может быть подразделена на два вида: государственную службу (включающую в себя федеральную, службу в субъектах РФ и военную) и гражданскую службу (муниципальную службу, службу в государственных организациях и учреждениях, в аппаратах политических пар-

¹³ См., например: Манохин В.М. Служба и служащий в Российской Федерации: правовое регулирование. М.: Юристъ, 1997. С. 161; Стариков Ю.Н. Государственная служба в Российской Федерации: теоретико-правовое исследование. Воронеж, 1996. С. 39.; Чиканова Л.А. Государственные служащие. М.: Юристъ, 1998. С.11.

¹⁴ См.: Бахрах Д.Н. Государственная служба в Российской Федерации. Екатеринбург, 1995. С.21—23.

¹⁵ там же. С. 21.

тий, общественных объединений, негосударственных, некоммерческих организациях, частных предприятиях и пр.)¹⁶.

Дифференцируя государственных служащих в зависимости от вида государственного органа (государственной службы) Л.А. Чиканова полагает, что их следует разделять на служащих:

- органов представительной (законодательной власти) власти — Администрации Президента РФ, администраций президентов (глав) субъектов Российской Федерации, аппаратов палат Федерального Собрания и законодательных собраний субъектов Федерации;

- органов исполнительной власти — аппаратов Правительства РФ и правительств субъектов РФ, аппаратов министерств и ведомств;

- органов судебной власти — аппаратов Верховного Суда РФ и соответствующих судов субъектов Российской Федерации; аппаратов Конституционного Суда РФ и конституционных судов республик в составе Российской Федерации, аппаратов Высшего Арбитражного Суда РФ и соответствующих арбитражных судов субъектов Российской Федерации;

- органов прокуратуры;

- иных правоохранительных органов, в том числе органов внутренних дел, таможенных органов и др.¹⁷

На законодательном уровне вопрос о видовой классификации государственной службы определен Федеральным законом от 27 мая 2003 г. № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации»¹⁸.

В процессе государственной службы служащие вступают в правовые отношения, регулируемые различными отраслями права. Прежде всего, это отношения с государственными органами, представителями которых являются служащие. Кроме этого, выполняя служебные функции, служащий вступает в правоотношения с другими организациями, а также гражданами. Множественность сферы регулирования правоотношений государственных служащих приведет, по мнению Ю.Н. Старилова, к усилению тенденции сведения сходных правоотношений в одну правовую отрасль.

Законотворческий процесс в области государственной службы России приведет к тому, что в ближайшем будущем появится новая отрасль права — служебное право — со своим предметом правового регулирования, т.е. как система правовых норм, регулирующих отношения в области государственной службы.

В более широком плане служебное право представляет собой часть публичного права, устанавливающего принципы и содержание государственной организации. Служебное право будет являться особым правом,

¹⁶ См.: Старилов Ю.Н. Указ. соч. С.41.

¹⁷ См.: Чиканова Л.А. Государственные служащие. М., 1998. С. 11.

¹⁸ СЗ РФ.2003. № 22. Ст. 2063.

устанавливающим правовой статус всех категорий лиц, занятых исполнением задач и функций на государственной службе¹⁹.

В настоящее время в научной литературе ведутся дискуссии по поводу необходимости выделения служебного права (права государственной службы) в отдельную отрасль правовой системы либо признания его подотраслью административного права. В частности, Л.А. Чиканова считает, что трудовые и административные правоотношения, возникающие у государственных служащих в связи с исполнением ими государственной службы, являются самостоятельными видами правовых отношений. Они регулируются различными отраслями права и поэтому не могут быть объединены в единое «служебное» правоотношение, как это иногда утверждается в правовой литературе²⁰. Иной точки зрения придерживаются Б.Н. Габричидзе, В.М. Коланда, полагающие, что с учетом усиливающейся и имеющей объективный характер тенденции возникновения и развития новых комплексных отраслей права либо правовых образований (экологическое, морское, таможенное, банковское, налоговое, муниципальное право) не представляется искусственным и надуманным выделение служебного «чиновного» права, по крайней мере, как подотрасли административного права²¹. В свою очередь, являясь одним из идеологов служебного права, профессор В.Н. Старилов отмечает, что служебное право как комплексная отрасль законодательства включает нормы нескольких отраслей права, которые регулируют различные по видовому содержанию общественные отношения, составляющие достаточно самостоятельную сферу общественной жизни и связанные с организацией и функционированием государственной (муниципальной) службы. Государственно-служебные правоотношения, будучи в той или иной мере предметом различных отраслей права (конституционного, административного, трудового, финансового, уголовного и пр.), вместе с тем обладают известным единством, обусловленным общностью целей и задач государственно-служебного правового регулирования²².

В соответствии со статьей 2 Федерального закона «О системе государственной службы в Российской Федерации» различаются следующие виды государственной службы: государственная гражданская служба; военная служба; правоохранительная служба.

Государственная гражданская служба подразделяется на федеральную государственную гражданскую службу и государственную гражданскую службу субъекта Российской Федерации.

¹⁹ См.: Старилов Ю.Н. Указ. соч. С.290, 291.

²⁰ См.: Чиканова Л.А. Указ соч. С. 12.

²¹ См.: Габричидзе Б.Н., Коланда В.М. Принцип профессионализма в государственной службе // Государство и право. 1995. № 12. С. 26.

²² См.: Старилов Ю.Н. Указ. соч. С.337.

Военная служба и правоохранительная служба являются видами федеральной государственной службы. Другие виды федеральной государственной службы устанавливаются путем внесения изменений и дополнений в Федеральный закон «О системе государственной службы в Российской Федерации».

В.М. Манохин, характеризуя государственную службу, отмечает, что в процессе служебной деятельности между ее участниками складываются отношения двоякого рода — между лицом, осуществляющим служебную деятельность, и другим лицом (объектом воздействия), а также отношения, складывающиеся по поводу труда служащего (с бухгалтерией, кадровой службой и другими структурами)²³. Таким образом, в процессе профессиональной деятельности служащие вступают в служебные и трудовые отношения. Неоднородность правоотношений в системе государственной службы подчеркивает и А.В. Гусев. Автор отмечает, что указанные правоотношения имеют сложный состав, не являются однородными, не совпадают по содержанию, различаются по субъектам и основаниям возникновения²⁴. А.В. Гусев дифференцирует правоотношения на служебно-трудовые (отношения по поводу применения труда), возникающие в процессе выполнения профессиональных функций государственных служащих, а также правоотношения государственно-служебные, являющиеся публично-правовыми связями государственных служащих с государством, посредством которых определяется государственно-служебный статус служащих и их место в системе служебной иерархии, в государственном аппарате. Кроме этого автор выделяет социально-служебные правоотношения, складывающиеся по поводу распределения социальных благ и услуг, в связи с предоставлением государственным служащим социальных гарантий при прохождении службы, и организационные правоотношения в сфере государственной службы, возникающие в связи с необходимостью разделения и кооперации труда в государственном аппарате, управления трудом государственных служащих, по поводу организации совместной профессиональной деятельности государственных служащих, а также организации их социальной защиты²⁵. В юридической науке отсутствует единый подход в понимании вопроса о содержании правовой базы, регулирующей вопросы прохождения государственной службы. Дискуссия, прежде всего, касается соотношения норм административного и трудового права в регулировании процесса службы. Для понимания вопроса о регулировании служебных и трудовых отношений необходимо обратиться к существу службы как одного

²³ См.: Манохин В.М. Нужны основы законодательства о службе Российской Федерации // Государство и право. 1997. № 9. С. 6.

²⁴ См.: Особенности метода правового регулирования труда на российской государственной службе // Вестник Уставного суда Свердловской области. 2002. № 1.

²⁵ См. там же.

из видов общественно-полезной деятельности. Как было показано выше, государственная служба представляет собой профессиональную деятельность, направленную на осуществление государственных функций. Однако далеко не одна государственная служба выполняется на профессиональной основе. Следовательно, более важным отличительным признаком государственной службы является ее социальное назначение, а именно осуществление государственных функций. Поскольку государственные служащие исполняют полномочия государства, их деятельность регулируется в особом порядке. В отличие от работников, не являющихся государственными служащими, государственно-правовые отношения последних регулируются нормами административного права.

Еще до принятия Федерального закона «О государственной службе в Российской Федерации», обсуждая его проект, российские ученые справедливо отмечали, что государственная служба – это разновидность трудовой деятельности: «Не подлежит сомнению, что с позиции своего содержания госслужба — это целесообразная, осознанная и волевая деятельность человека, которая и именуется трудом. В этом смысле, по меньшей мере, странно противопоставлять труд госслужбе»²⁶. Тем более, что в самом тексте уже принятого закона используется термин «труд» применительно к государственным служащим. Авторы обоснованно критиковали отдельные положения проекта, а также ошибочность теоретической концепции, положенной в его основу, отмечая его конвергентный характер с трудовым законодательством. Однако законодатель однозначно сделал свой выбор в пользу административного регулирования отношений государственной службы. В статье 73 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» закреплено, что Федеральные законы, иные нормативные правовые акты Российской Федерации, законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации, содержащие нормы трудового права, применяются к отношениям, связанным с гражданской службой, в части, не урегулированной рассматриваемым законом.

Таким образом, законодатель подчеркивает необходимость укрепления особого правового статуса государственных служащих, что свидетельствует о легитимности развития правовой базы, регулирующей их социальную защиту.

²⁶ Иванов С.А, Иванкина Т.В, Куренной А.М, Маврин С.П, Хохлов Е.Б. Правовое регулирование отношений в сфере госслужбы // <http://www.lawmix.ru/comm.php?id=3224>

ГЛАВА 2. СОЦИАЛЬНАЯ ЗАЩИТА ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЛУЖАЩИХ КАК ОСНОВНОЙ ПРИНЦИП ОРГАНИЗАЦИИ И ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ СИСТЕМЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ

2.1. Социальная защита государственных служащих в системе принципов построения и функционирования государственной службы Российской Федерации

Одним из важнейших организационных элементов государственной службы являются принципы, отражающие ее правовую природу, содержание, специфику, основные черты. Принципы государственной службы представляют собой основополагающие идеи, призванные обеспечить выполнение задач государственными органами. Кроме того, они определяют публичную значимость и уровень социального престижа государственных служащих.

Негативные процессы последних лет в обществе и экономике порождают целый комплекс социальных, политических, духовных проблем. Особенно наглядно это проявляется в период экономического кризиса. В подобных исторических условиях, как показывает мировая практика, жизненно необходимо усиление роли государства, его управляющего и стабилизирующего воздействия на общество. В свою очередь, одним из главных условий существования цивилизованного, правового государства является эффективное функционирование государственной службы, опирающейся на продуманное, четко выверенное нормативно-правовое регулирование. Успешное решение задач, стоящих перед государством, предполагает наличие высокопрофессионального государственного аппарата, способного реализовывать эти задачи. Однако кадровая проблема в государственном аппарате стоит достаточно остро.

В системе государственной службы наблюдается тенденция «вымывания квалификации», то есть отток высокопрофессиональных кадров. Это относится, прежде всего к государственным служащим, имеющим выслугу от 6 и до 15 лет — наиболее подходящим с точки зрения карьерного роста. Усиливается миграция сотрудников государственных служб в коммерческие структуры. Работа в государственном аппарате нередко воспринимается как «трамплин», необходимый для занятия более престижной и высокооплачиваемой должности в коммерческих структурах. Это объясняется рядом причин, к числу которых относится существенный разрыв в уровне легальных доходов государственных служащих и доходов предпринимателей, а также управленцев коммерческих структур.

Неудовлетворенность своим социальным статусом, с одной стороны, а также причины нормативного характера, с другой стороны, к числу которых, по словам председателя комиссии по противодействию коррупции Государственной Думы России, относятся неконкретность норм законода-

тельства, обилие положений отсылочного характера, предоставление чиновникам дискреционных полномочий¹⁶¹, создают благоприятную почву для роста уровня коррумпированности государственных служащих. Провозглашенная в последние годы борьба с коррупцией направлена прежде всего на искоренение столь тяжкого преступления именно в среде государственных служащих. Государство использует в борьбе с коррупцией различные способы и методы, такие как усиление юридической ответственности за коррупционные действия, попытки обосновать применение к государственным служащим полиграфа, введение обязательного декларирования доходов, увеличение сумм позволительных подарков для чиновников.

К сожалению, приходится констатировать тот факт, что подобные меры не приводят к желаемому результату. Как отмечал в своем выступлении на рабочем совещании в мае 2008 года Президент России Д.А. Медведев, в 2007 году возбуждено десять с половиной тысяч уголовных дел в отношении коррумпированных чиновников¹⁶². Как отметил Президент России: «Мы должны создать антикоррупционный стандарт поведения — без этого ничего не будет, — уверен Д.А.Медведев. - Ведь в развитых странах, как мы обычно говорим, в странах с высокой правовой культурой взяток не берут не только потому, что боятся, но и в том числе потому, что это невыгодно, это разрушает карьеру до конца. И это, может быть, самый сильный стимул»¹⁶³.

Коррупции предлагается противопоставить системные меры противодействия правового характера: совершенствование существующего и принятие нового антикоррупционного законодательства, качественное улучшение правоприменения, принудительно-превентивные, организационные, воспитательно-профилактические меры¹⁶⁴.

Как мы полагаем, существенным стимулом к антикоррупционному поведению может стать высокоорганизованная система социальной защиты государственных служащих, неприемлемость потери которой, будет несопоставимо важнее сомнительной выгоды в виде взятки.

Одним из важнейших путей решения указанных проблем, а также оптимальным способом улучшения функционирования государственного аппарата является определение и четкая фиксация принципов государственной службы. Так, например, социальная защита государственных служащих, как мера, направленная на повышение эффективности государственного аппарата, должна быть первоначально сформулирована на основополагающем, фундаментальном уровне, в основе которого лежит даль-

¹⁶¹ См.: Буравлев Ю.М. Коррупция в госаппарате, правовые и организационные проблемы системного противодействия этому злу// Государство и право. 2008. № 11. С 99.

¹⁶² Кузьмин В. На счет «три». Дмитрий Медведев объявил наступление на коррупцию по всем фронтам // Рос.газ. 2008. 20 мая.

¹⁶³ Там же.

¹⁶⁴ Буравлев Ю.М. Указ. соч. С 102.

нейшее совершенствование научных подходов к принципам организации и функционирования государственной службы.

Обладая свойством отражения сущностных характеристик правовых институтов, принципы оказывают направляющее воздействие на формирование правовых систем. Являясь аккумуляторами позитивных законотворческих процессов, принципы исторически рассматриваются в качестве важнейшего в науке права объекта исследования. В частности, проблематика правовых принципов и, в частности, принципов государственной службы неоднократно обсуждалась в трудах советских и российских ученых¹⁶⁵.

Учитывая детерминированный характер принципов социального явления по отношению к самому явлению, необходимо для уяснения правовой природы принципов государственной службы определиться в понимании такого социально-правового феномена, как «государственная служба».

Несмотря на то, что в России такая деятельность, как служение Отечеству, насчитывает многовековую историю, определение самой дефиниции государственной службы носит дискуссионный характер в научной литературе. В советский период на законодательном уровне отсутствовали правовые основы рассматриваемого понятия. В первые годы советского периода государственного строительства наблюдались тенденции нивелирования классовых различий, формирования моноклассовой среды. В связи с этим принимались соответствующие акты. В частности, 23 ноября 1917 года Всероссийским Центральным Исполнительным Комитетом был утвержден декрет «Об уничтожении сословий и гражданских чинов»¹⁶⁶. В соответствии с данным актом «все существующие донныне в России сословия и сословные деления граждан, сословные привилегии и ограничения, сословные организации и учреждения, а равно и все гражданские чины упраздняются. Всякие звания (дворянина, купца, мещанина, крестьянина и пр., титулы — княжеские, графские и пр.) и наименования гражданских чинов (тайные, статские и прочие советники) уничтожаются и устанавливается одно общее для всего населения России наименование — гражданин Российской Республики». Аналогичное решение было принято и в отношении вооруженных сил. Декретом Совета Народных Комиссаров от 29

¹⁶⁵ См.: Бахрах Д.Н. Актуальные проблемы государственной и муниципальной службы // Проблемы становления государственной и муниципальной власти в России: науч.-практ. семинар. Екатеринбург, 1995; Коренев А.П. Принципы советского административного права // Правоведение 1967. № 3; Манохин В.М. Советская государственная служба. М., 1996; Лепешкин А.И. Советский федерализм. М., 1977; Стариков Ю.Н. Административное право. Воронеж, 1998; Щетинин Б.В. Проблемы теории советского государственного права. М., 1969; Фарбер И.Е. Общественно-политический строй — категория государственного права // Правоведение. 1975. № 4; Юсупов В.А. Теория административного права. М., 1985 и др.

¹⁶⁶ СУ 1917. № 3. Ст. 31.

декабря 1917 года «Об уравнивании в правах всех военнослужащих»¹⁶⁷ все чины и звания в армии, начиная с ефрейторского и кончая генеральским, упразднялись. Основы государственного устройства и основные государственные институты формировались путем определения новых названий государственных органов и их компетенции. Этим вопросам были, в частности, посвящены Резолюция III Всероссийского съезда Советов от 28 января 1918 года «О Федеральном устройстве учреждений Российской Республики»¹⁶⁸, Постановление III Всероссийского съезда Советов от 31 января 1918 года «О новом названии существующей Верховной государственной власти»¹⁶⁹. Порядок формирования Совета Народных Комиссаров и уровень компетенции Народных Комиссаров регламентировала восьмая глава Конституции РСФСР 1918 года¹⁷⁰. В соответствии со статьей 45 Конституции Народный комиссар был вправе единолично принимать решения по всем вопросам, подлежащим его ведению, доводя их до членов образованной при нем коллегии, правда, решения комиссара могли быть обжалованы членами коллегии в Совет Народных Комиссаров или в Президиум Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета Советов. Таким образом, конкретная историческая обстановка в рассматриваемый период влияла на ход государственного строительства и, соответственно, на принципиальную основу функционирования государственного аппарата. В последующем институт государственной службы не позиционировался ни в конституционных нормах, ни в иных актах. Предполагалось, что работники государственного аппарата состоят в трудовых отношениях так же, как и остальные граждане СССР. К тому же трудовое законодательство рассматриваемого периода не предполагало обязательной письменной формы трудового договора. Трудовое отношение возникало в силу допуска к выполнению должностных обязанностей и издания приказа о приеме на работу, трудовой же договор заключался в устной форме, как и для работников в других сферах трудовых отношений. Учитывая тот факт, что все гражданское население подразделялось на три основные социальные группы: рабочие, служащие, колхозники, служащие на нормативном уровне не категоризировались на отдельные подгруппы и законодательное определение государственной службы, а также государственных служащих отсутствовало. В то же время термин «служащий» разъяснялся как «лицо, работающее по найму в различных учреждениях, в сфере обслуживания (но не производ-

¹⁶⁷ СУ 1917. № 9. Ст. 139.

¹⁶⁸ См.: История Советской Конституции (в документах). 1917 — 1956. М.: Госюриздат, 1957. С. 105-106.

¹⁶⁹ См.: Съезды Советов Союза ССР, союзных и автономных советских социалистических республик. // Сборник документов в трех томах. 1917 — 1936 гг. Т. 1. М.: Госюриздат, 1959. С. 46-47.

¹⁷⁰ СУ 1918. № 51. Ст. 582.

стве) Служащие советских учреждений»¹⁷¹. Как видно из приведенного толкования, понятие «служащий» рассматривалось как работник учреждения, причем таким учреждением могли быть не обязательно государственные органы, а, например, учебные заведения. Под категорию служащих попадали в равной степени работники государственных органов, профессорско-преподавательский состав вузов, военнослужащие, работники средств массовой информации, то есть лица, не занятые в производстве.

Для нашего исследования интерес представляет также значение термина «служба». Это — работа, занятие служащего, а так же место его работы.¹⁷² По своему роду служба может осуществляться в различных сферах общественной коммуникации: в вооруженных силах, органах внутренних дел, в церковных организациях, в охранной деятельности, однако государственная служба имеет особенное значение, определяемое самим существом государства, подчиненным характером благополучия общества от стабильного, ориентированного на запросы общества функционирования государственного аппарата. Как указывалось выше, несмотря на то, что термин «служба» имел широкое применение, дефиниция «государственная служба» не конституировалась в законодательстве. Например, служба в органах внутренних дел регламентировалась, в частности, Положением о советской милиции. Во-первых, это был подзаконный акт. Во-вторых, в рассматриваемом акте в основном устанавливались задачи, функции, права и обязанности милиции, а также механизм выполнения поставленных перед ней задач. В пункте 3 Положения о советской милиции устанавливалось, что милиция решает возложенные на нее задачи в тесном взаимодействии с другими государственными органами, с администрацией предприятий, организаций и учреждений, трудовыми коллективами, а также с добровольными народными дружинами и другими самодеятельными общественными организациями, участвующими в охране общественного порядка, и в выполнении иных задач, возложенных на милицию. Из чего можно сделать вывод, что милиция приравнивается к «другим государственным органам». Однако, несмотря на это, идея о том, что сотрудники милиции являются государственными служащими не нашла дальнейшего развития в тексте документа.

Деятельность, которая по смысловому значению подходит под понятие «служба», насчитывает более чем тысячелетнюю историю, однако на теоретическом уровне до сих пор ведутся дискуссии о правовой природе этого социального института. Особый правовой статус государственных служащих в ранние исторические периоды неоднократно исследовался в

¹⁷¹ Ожегов С.И. Указ. соч. С. 636.

¹⁷² См.: Там же.

специальной литературе¹⁷³. Один из основоположников немецкой философии — Г.В.Ф.Гегель, характеризуя культуру особой социальной прослойки общества — чиновников, отмечал, что их культура основана на привычке исходить из всеобщих интересов, воззрений и дел, а сами они относятся к основной части среднего сословия, обладающего развитым интеллектом и правовым сознанием народной массы¹⁷⁴. Известный российский юрист и экономист Э.Н. Берендтс, работавший в Санкт-Петербурге с 1900 года — помощником статс-секретаря Государственного совета и чиновник особых поручений при министре — статс-секретаре Великого княжества Финляндского В. К. Плеве, автор обширной записки «О прошлом и настоящем русской администрации» с анализом исторического опыта государственного управления в России и предложениями по проведению умеренных реформ в административной сфере. выделял две основные причины проблем российской администрации: непродуманность многих реформ, их «догоняющий» характер и отсутствие в России достаточного числа грамотных, образованных людей, способных решать текущие задачи государственного управления. Исследуя правовые понятия, Э.Н. Берендтс, с одной стороны, говорил об относительности таких понятий в конкретной исторической обстановке, с другой стороны, призывал не преклоняться перед понятиями «государственная должность», «государство»¹⁷⁵. В этот же исторический период, подчеркивая значение бюрократии, юрист В.В. Ивановский отмечал, что бюрократия характеризуется той связью, которая существует между ней и организацией власти в обществе¹⁷⁶. Дореволюционный юрист Н.М. Коркунов в широком смысле слова под службой государству понимал всякую деятельность на пользу государству, а более предметно — как особое публично-правовое отношение служащего к государству, основанное на подчинении и имеющее своим содержанием обязательную деятельность, совершаемую от лица государства и направленную к осуществлению определенной задачи государственной деятельности¹⁷⁷. Один из основоположников административного права в России А.И. Елистратов, уделявший большое внимание изучению института государственной службы, видел ее начало в личных отношениях между королем и его слугами. «Служба ставленников короля в абсолютном государстве была коронной службой, личной службой королю. Впоследствии, с развитием конституционных учреждений, верховная власть, которая раньше принадлежала абсо-

¹⁷³ См., например: Карамзин Н.М. История государства Российского. М.: Эксмо., 2007.; Беккер С. Указ.соч; Устимович Прокопий. Мысли и воспоминания при чтении законов о дворянстве. М. 1886.

¹⁷⁴ См.: Гегель Г.В.Ф. Философия права. М.: Мысль, 1990. С. 335.

¹⁷⁵ См.: Берендтс Э. О методе юридических наук // Русский вестник. 1897. № 4. С. 299.

¹⁷⁶ Ивановский В.В. Бюрократия как самостоятельный общественный класс // Русская мысль. 1903. Книга VIII. С.1.

¹⁷⁷ См.: Коркунов Н.М. Русское государственное право. Т.1. СПб., 1892. С.271.

лютому монарху, присваивается государству»¹⁷⁸. Существо государственной службы автор определял следующим образом: «Совокупность юридических норм, определяющих положение должностных лиц, образует право государственной и общественной службы. Государственную службу, с точки зрения нашего законодательства, составляет, по общему правилу, служба по определению от правительства. В отличие от военной службы, государственная служба по гражданскому ведомству называется гражданской службой»¹⁷⁹.

В условиях командно-административной системы юридическая теория и практика развивались под воздействием принципов, сложившихся на основе общественной собственности на средства производства. В.М. Манохин характеризует данный период следующим образом: «В условиях централизованного государства, когда все хозяйственные и социальные сферы были полностью государственными, служба во всех государственных организациях являлась государственной без различия того, трудился ли служащий в государственном органе или на государственном предприятии, учреждении. Администрация государственных предприятий и учреждений была, по общему мнению, выраженному в науке управления и науке административного права, органом государственного управления и служба в них не могла не быть государственной»¹⁸⁰.

Государственная служба, как наиболее актуальная парадигма, связанная со значительными социально-экономическими изменениями в обществе, необходимостью проведения административной реформы, непрерывно является объектом изучения, анализа российских ученых. Например, государственную службу рассматривают в широком и узком смысле. Так, А. П. Алехин и Ю. М. Козлов в широком смысле понимают государственную службу как выполнение служащими своих обязанностей (работы) в государственных организациях: в органах государственной власти, на предприятиях, в учреждениях, иных организациях. В узком смысле государственная служба состоит в выполнении служащими своих обязанностей только в государственных органах¹⁸¹. В понимании А.Ф. Ноздрачева, государственная служба – это «установленный государством, нормативно выраженный и легитимный, признаваемый гражданами юридиче-

¹⁷⁸ Елистратов А.И. Основные начала административного права. Цит. по: Российское полицейское право (административное) право: конец XIX – начало XX века: хрестоматия / сост. и вступит. ст. Ю.Н. Старилова. Воронеж: Издательство Воронежского государственного университета, 1999. С. 494.

¹⁷⁹ Там же.

¹⁸⁰ Манохин В.М. Служба и служащий в Российской Федерации: правовое регулирование. М.: Юрист, 1997. С. 16.

¹⁸¹ См.: Алехин А. П., Козлов Ю. М. Административное право Российской Федерации: учеб.: в 2 ч. Ч. 1: Сущность и основные институты административного права / А.П. Алехин, Ю.М. Козлов. — М., 1995. — С. 135.

ский институт практического осуществления государственной власти и повседневного применения законодательства в масштабе всего общества и реального времени»¹⁸². Данное определение вызывает критику у А.А. Демина, считающего, что приведенное определение «...можно было бы сократить, так как на самом деле нормативная выраженность может и не являться определяющим признаком государственной службы. Кроме практики Великобритании, не идеализирующей формальную определенность обязанностей государственной службы, например, матросы Одиссея являлись государственными служащими вне зависимости от нормативного регулирования их статуса, оформления их полномочий, так как от имени государства выполняли функцию государственного принуждения. В таком же смысле можно оценивать и деятельность добровольной народной дружины в коммунистическом государстве, ее нельзя назвать государственной службой только потому, что дружинникам не платили жалованье, но государственную функцию охраны публичного порядка они выполняли (а потому и определенными административными полномочиями по отношению к не подчиненным им гражданам они обладали). И признание этого факта со стороны граждан здесь ни при чем, власть односторонняя»¹⁸³. Поддерживая в целом позицию А.А. Демина в отношении понимания государственной службы, хотелось бы, тем не менее, отметить, что аргументация, основанная на мифологических матросах Одиссея, имеет скорее романтический характер, чем отношение к реальной действительности. В то же время, пример в отношении деятельности добровольных народных дружин свидетельствует, по нашему мнению, об обоснованности суждений А.А. Демина по вопросу независимости существования этих дружин от факта признания населением. В понимании А.А. Демина, государственная служба — «это деятельность личного состава государственных органов с властными полномочиями по реализации функций государства»¹⁸⁴. Б. М. Лазарев отождествляет государственную службу со служением государству, т. е. выполнением по его поручению и за плату от него деятельности по реализации задач и функций государства в государственных органах¹⁸⁵. Ю.Н. Старилов под государственной службой понимает один из основных видов деятельности государства по формированию кадрового потенциала управления государственного аппарата и правовому регулированию всех аспектов работы государственных служащих, занимающих конкретные

¹⁸² Ноздрачев А.Ф. Государственная служба: учебник для подготовки государственных служащих. М.: Статут, 1999. С. 14.

¹⁸³ Демин А.А. Государственная служба: учебное пособие. М.: ИКД «Зерцало - М», 2002. С.6.

¹⁸⁴ См.: Там же.

¹⁸⁵ См.: Лазарев Б. М. Государственная служба / Б.М. Лазарев. М.: ИГП РАН, 1993. С.

государственные должности в этом аппарате и реализующих функции государственных органов в целях обеспечения эффективности государственной деятельности¹⁸⁶. Государственная служба является государственно-правовым и социальным институтом, осуществляющим в рамках своей компетенции реализацию целей и функций органов власти и управления посредством профессионального выполнения должностных обязанностей и полномочий, обеспечивающих взаимодействие государства и граждан в реализации их интересов, прав и обязанностей, — считает Н.П. Пищулин¹⁸⁷. Указание на социальный характер государственной службы особенно важно при рассмотрении вопросов и проблем социальной защиты государственных служащих. Представляя публичные интересы, государственные служащие, в свою очередь, также являются членами общества и, соответственно, субъектами социальной защиты.

Правовая регламентация государственной службы конституирует статус государственных служащих, определяет объем их полномочий, устанавливает пределы социальной защиты представителей государства. В связи с этим задача выявления проблем, относящихся к социальной защите государственных служащих, может быть решена на основе анализа действующего законодательства и таких структурных его элементов, как принципы. Важнейшим этапом в процессе реформирования государственной службы, а также создания государственного аппарата стал факт принятия Федерального закона Российской Федерации от 31 июля 1995 года № 119-ФЗ «Об основах государственной службы Российской Федерации». Как известно, правовые принципы выполняют особую роль в процессе регулирования общественных отношений, а также имеют фундаментальное значение для правотворчества и правоприменительной деятельности. Не случайно, в статье 5 названного выше закона сформулированы принципы государственной службы. Данные принципы определяют общие подходы к организации государственной службы, обязанности государственных служащих, ограничения, связанные с прохождением государственной службы. По смыслу принципов, государственные служащие выступают одушевленным инструментом, неразрывно связанным с самим государством. В то же время принципы не ориентированы на восприятие государственных служащих как членов общества, имеющих свои гражданские права и так же нуждающихся в социальной защите, как и те граждане, в отношении которых осуществляются государственные полномочия чиновников. Ни один из перечисленных в статье 5 закона принципов не имеет прямого отношения к социальной защите государственных служащих, даже в самом широ-

¹⁸⁶ См.: Стариков Ю.Н. Государственная служба в Российской Федерации (теоретико-правовое исследование): дис. ... д-ра юрид. наук. Воронеж, 1996.

¹⁸⁷ См.: Пищулин Н.П. Концепция государственной службы РФ // Государственная служба РФ: становление, кадровое обеспечение: сборник научных статей. М., 1994. С.12.

ком ее понимании. Так, принципы: верховенства Конституции Российской Федерации и федеральных законов над иными нормативными правовыми актами, должностными инструкциями при исполнении государственными служащими должностных обязанностей и обеспечении их прав; единства системы государственной власти, разграничения предметов ведения между Российской Федерацией и субъектами Российской Федерации; разделения законодательной, исполнительной и судебной власти; единства основных требований, предъявляемых к государственной службе; равного доступа граждан к государственной службе в соответствии со способностями и профессиональной подготовкой; гласности в осуществлении государственной службы; внепартийности государственной службы; отделения религиозных объединений от государства; обязательности для государственных служащих решений, принятых вышестоящими государственными органами и руководителями в пределах их полномочий и в соответствии с законодательством Российской Федерации определяют общие закономерности организации и функционирования государственной службы. Принципы приоритета прав и свобод человека и гражданина, их непосредственного действия; обязанности государственных служащих признавать, соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина; ответственности государственных служащих за подготавливаемые и принимаемые решения, неисполнение либо ненадлежащее исполнение своих должностных обязанностей являются основополагающими началами, характеризующими государственный подход к основным обязанностям государственных служащих. И, наконец, принципы профессионализма и компетентности государственных служащих; стабильности кадров государственных служащих в государственных органах относятся непосредственно к вопросам профессионально-кадрового направления.

Соблюдая преемственность, принятый 27 мая 2003 года Федеральный закон № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации» во многом воспроизвел принципы организации и построения государственной службы, сформулированные в Федеральном законе «Об основах государственной службы Российской Федерации». Вместе с тем в статье 3 нового закона, определяющего государственное строительство, сформулирован принцип, имеющий отношение к социальной защите государственных служащих — это защита государственных служащих от неправомерного вмешательства в их профессиональную служебную деятельность как государственных органов и должностных лиц, так и физических и юридических лиц. Определяющее значение указанного принципа состоит в том, что он в отличие от ранее действовавшего законодательства провозглашает защиту самих гражданских служащих. Однако идея данного принципа не находит какого-либо определенного развития в тексте самого закона, поскольку Федеральный закон № 58-ФЗ «О системе государствен-

ной службы Российской Федерации» определяет только общие принципы построения и функционирования государственной службы, которые должны быть детализированы в законах, регулирующих отдельные виды государственной службы. Одним из таких законов стал принятый 27 июля 2004 года Федеральный закон «О государственной гражданской службе Российской Федерации» № 79-ФЗ, также провозгласивший принцип защищенности гражданских служащих от неправомерного вмешательства в их профессиональную служебную деятельность. Причем данный принцип в некотором роде детализируется в тексте нормативного акта. Так, в соответствии со статьей 14 закона гражданский служащий имеет право на защиту своих прав и законных интересов на гражданской службе, включая судебную защиту. Однако следует отметить, что рассматриваемый принцип направлен на закрепление правового статуса государственного служащего как должностного лица, выполняющего функции государственного управления, как представителя государства. Иными словами, декларируется защита профессиональной деятельности, а не самого государственного служащего как личности. Принцип, гарантирующий социальную защиту самих государственных гражданских служащих, в Законе «О государственной гражданской службе Российской Федерации» не провозглашен. Подобный принцип может быть воспринят как вытекающий из смысла законодательства о государственной службе. К такому выводу приходит Д.Н. Бахрах, рассматривая нормативную базу еще до принятия Федерального закона «О системе государственной службы Российской Федерации»: «Анализ всего массива правовых актов, образующих институт государственной службы, позволяет сделать вывод о том, что еще одним основным и специальным принципом государственной службы можно считать принцип социально-правовой защищенности служащих»¹⁸⁸. В пользу такого вывода свидетельствуют имеющиеся в тексте Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» главы: «Правовое положение (статус) гражданского служащего», «Государственные гарантии на гражданской службе». Поскольку правовые средства социальной защиты государственных гражданских служащих фактически закреплены в тексте закона, было бы логично предположить, что принцип социальной защиты указанной категории лиц должен быть сформулирован и провозглашен наряду с другими принципами в статье 4 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации». Наличие принципа социальной защиты государственных гражданских служащих в тексте закона способствовало бы совершенствованию данного правового института.

¹⁸⁸ Бахрах Д.Н. Административное право России: учебник для вузов. М.: Норма, 2000. С. 224.

Анализ законов, направленных на регулирование других видов государственной службы, в части принципиальной ее основы, показывает, что в одних актах принципы вообще не сформулированы, а там где принципы изложены в текстах законов, они не имеют отношения к социальной защите сотрудников соответствующих органов. Так в Федеральных законах: от 28 марта 1998 года, № 53 ФЗ, «О воинской обязанности и военной службе»¹⁸⁹, от 27 мая 1998 года, № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих»¹⁹⁰, от 21 июля 1997 года, № 114 ФЗ «О службе в таможенных органах Российской Федерации»¹⁹¹ принципы не указаны. Сформулированные же в статье 4 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» от 17 января 1992 года, № 2202-1¹⁹² принципы не затрагивают вопросов социальной защиты прокуроров. Аналогичная ситуация наблюдается и в законе Российской Федерации от 7 февраля 2011 года, № 3-ФЗ «О полиции»¹⁹³, в котором закреплены принципы деятельности полиции, определяющие концептуальные основы ее функционирования, однако не затрагивающие вопросов социальной защиты самих сотрудников органов внутренних дел.

Разумеется, в большей или меньшей степени указанные выше законы включают нормы о социальной защите соответствующих категорий сотрудников. Кроме этого меры социальной защиты закреплены в целом ряде подзаконных актов. В связи с этим возникает очередной вопрос, который требует теоретического осмысления, необходимого для практической реализации нового подхода к вопросам социальной защиты государственных служащих.

В соответствии с действующим законодательством государственная служба разделена на три вида: гражданскую службу, военную службу и правоохранительную службу. Для того чтобы государственная служба работала эффективно, необходима четкая, современная правовая регламентация этой службы. Такая регламентация невозможна без определения ее основополагающих начал — принципов государственной службы. Как отмечалось выше, в Федеральном законе «О системе государственной службы Российской Федерации» не закреплен как таковой принцип социальной защиты государственных служащих. Указанный принцип не содержится также и в законах, регулирующих отдельные виды государственной службы, что является существенным пробелом российского законодательства. В связи с отсутствием принципа социальной защиты на законном уровне нарушается системность в государственном подходе к важнейшему вопросу, определяющему мотивацию государственных служащих к прохожде-

¹⁸⁹ СЗ РФ. 1998. № 13. Ст. 1475.

¹⁹⁰ СЗ РФ. 1998. № 22. Ст. 2331.

¹⁹¹ СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3586.

¹⁹² СЗ РФ. 1995. № 47. Ст. 4472.

¹⁹³ СЗ РФ. 2011. № 7. Ст. 900.

нию службы. Современное законодательство весьма дифференцированно регламентирует вопросы, относящиеся к социальной защите представителей различных видов государственной службы, определяя неодинаковый уровень прав, гарантий. Для того чтобы социальная защита государственных служащих отвечала признакам системности, целесообразно закрепить принцип социальной защиты в «базовом» нормативном акте — Федеральном законе «О системе государственной службы Российской Федерации». Названный принцип должен получить развитие в «отраслевых» законах, регламентирующих отдельные виды государственной службы. Иным способом разрешения рассматриваемой проблемы могло бы стать принятие федерального закона о социальной защите государственных служащих. Подобный нормативный акт позволил бы, с одной стороны, определить единые начала в организации социальной защиты государственных служащих, с другой стороны, способствовал бы систематизации законодательства в этой важнейшей сфере. Кроме этого разработка закона о социальной защите государственных служащих соответствует концепции формирования социального законодательства и социального права, о необходимости которого имеются высказывания в научных источниках¹⁹⁴.

В настоящее время продолжается процесс совершенствования законодательства о каждом виде государственной службы. Законотворческий процесс требует детальной разработки понятийного аппарата, системного подхода к государственной службе в целом и к ее отдельным видам. В связи с этим возникает необходимость определить подходы в понимании субъектного состава на государственной службе, то есть понятие служащих по каждому из трех видов государственной службы, оценить специфику содержания каждого вида государственной службы. Это позволит, с нашей точки зрения, ответить на вопрос о понятии, способах, средствах, мерах социальной защиты государственных служащих.

Наряду с этим необходимо, во-первых, конституировать принцип социальной защиты государственных служащих на уровне закона, во-вторых, совершенствовать механизм реализации указанного принципа путем разработки комплексных нормативных актов, составляющих правовую основу социальной защиты государственных служащих всех трех видов государственной службы. Разумеется, характер, условия прохождения государственной службы, ее назначение, степень рисков совершенно обоснованно приняты как критерии для дифференциации правового регулирования отдельных видов службы. Специфика и задачи, стоящие перед соответствующим видом государственной службы определяют особенности ее прохождения и, соответственно, особенности совокупности способов, средств, составляющих элементы социальной защиты служащих. Так, меры соци-

¹⁹⁴ См., например: Френкель Э.Б. Проблемы унификации социального права в условиях объединенной Германии // Журнал рос. права. 1998. № 1. С. 124 —130.

альной защиты государственных гражданских служащих имеют некоторые отличия от системы социальной защиты служащих правоохранительной службы либо военнослужащих. Такие отличия имеются не только в отношении служащих разных видов государственной службы, но также и одного вида, а именно правоохранительной службы. Например, в Законе РФ «О полиции» имеется глава 8, которая называется «Гарантии социальной защиты сотрудника полиции». В то же время Федеральный закон «О службе в таможенных органах Российской Федерации» не содержит аналогичной главы. В Федеральный закон от 6 февраля 1997 года № 27-ФЗ «О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации»¹⁹⁵ включен раздел VIII «Гарантии правовой и социальной защиты военнослужащих внутренних войск, граждан, уволенных с военной службы, и членов их семей». Как указывалось раньше, исходя из буквального смысла этого названия, можно сделать вывод о том, что социальная защита военнослужащих носит неправовой характер.

Возвращаясь к вопросу о проблеме конституирования принципа социальной защиты государственных служащих, отметим еще раз, что в целях дальнейшего укрепления их правового статуса и усиления социальной защиты необходимо четко на законодательном уровне сформулировать принципиальную основу социальной защиты государственных служащих на уровне Федерального закона «О системе государственной службы Российской Федерации». Принцип социальной защиты, закрепленный таким образом, может быть детализирован в «отраслевых» законах о видах государственной службы.

2.2. Обеспечение действия принципа социальной защиты государственных служащих

Социально-правовая характеристика принципов правового регулирования основывается на детерминированности их содержания конкретными историческими, экономическими, политическими условиями. Указанные условия определяют и определяют, с одной стороны, характер и объем социальной защиты государственных служащих, с другой — принципиальную основу законодательства о социальной защите. Как указывалось выше, в советские годы практически отсутствовало специальное законодательство о государственной службе и труд служащих государственного аппарата регулировался трудовым законодательством. В этот период, несмотря на отсутствие нормативного закрепления принципов государственной службы, на общетеоретическом уровне такие принципы обсуждались, формулировались и обосновывались. В частности, назывались принципы: 1) руководящая и направляющая роль КПСС; 2) соответствие советской государ-

¹⁹⁵ СЗ РФ.1997. № 6. Ст. 711.

ственной службы воле и интересам народа, а также социалистического государства (принцип народности); 3) демократический централизм; 4) национальное равноправие; 5) плановость; 6) социалистическая законность и государственная дисциплина¹⁹⁶.

Наметившееся изменение социально-экономических и политических условий, постепенный переход от административно-плановой экономики к рыночным отношениям вызвали необходимость структурных изменений всех институтов государственного управления. Отсутствие в законодательстве таких государственно-атрибутивных понятий, как «государственная служба», «принципы государственной службы», «задачи государственной службы», «государственные служащие» и других, становилось препятствием на пути построения демократического, правового государства. Практические шаги, направленные на становление института государственной службы, были предприняты в 1989 году в рамках законопроекта СССР «О государственной службе СССР». Впервые в условиях советского периода было сформулировано понятие государственной службы СССР — это один из видов общественно-полезной деятельности, осуществляемой лицами, занимающими должности в аппаратах Верховного Совета СССР и Президента СССР, в Кабинете Министров СССР, министерствах, государственных комитетах и ведомствах СССР, других органах управления, финансируемых за счет союзного бюджета, в аппаратах Комитета конституционного надзора СССР, Контрольной палаты СССР, союзных (федеральных) судов и Прокуратуры Союза ССР. Кроме этого в документе были сформулированы принципы государственной службы: профессионализм, высокая компетентность служащих, ответственность служащих за свою деятельность. Иное определение государственной службы было предложено в законопроекте под названием «О государственной службе Российской Федерации»: осуществление целей и функций государства в жизни общества, практическое исполнение должностных обязанностей и правомочий в государственном аппарате и связующее звено между государством и его гражданами. Как отмечалось в специальной литературе, в названном документе были сформированы принципиально новые положения, характеризующие государственную службу в качестве публичного социально-правового института¹⁹⁷. Предлагаемые в законопроекте принципы не отличались существенным многообразием и состояли в следующем: служение обществу и гражданам, публичным и частным интересам; деление государственной службы на федеральную, республиканскую, местную и в органах местного

¹⁹⁶ См.: Государственное управление и административное право. М., 1978. С. 293—296.

¹⁹⁷ См.: Вестник государственной службы. 1992. № 8. С. 9—18; Станкевич И.А. Правовые основы государственной службы Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 17.

самоуправления. Более широкий перечень принципов был представлен в программе реформы государственной службы:

- государственная служба обеспечивает эффективную реализацию всех основных функций государства, обеспечивая подготовку, принятие, контроль и исполнение актов государственных органов в политической, административно-правовой, хозяйственной, социально-культурной и иных подлежащих государственному ведению сферах в пределах установленной компетенции;

- ведение государственной службы подлежит разграничению между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти республик в составе Российской Федерации, ее иных субъектов и органов самоуправления в части муниципальной службы;

- государственная служба подлежит специальному управлению на вневедомственной комиссионной основе в целях соблюдения принципа независимости властей и федеративных основ государственного устройства;

- разнородность государственных органов должна регулироваться законодательными актами и не может противоречить установленным основам (принципам) государственной службы;

- организация государственной службы подлежит государственному контролю;

- субъектами государственной службы являются государственные служащие, осуществляющие профессиональную деятельность в государственных органах;

- государственными служащими являются все служащие государственных органов, независимо от формы замещения должности: в результате выборов населением, выборов представительными органами, по конкурсу, по трудовому договору (контракту), по акту о приеме на государственную службу;

- в отношении лиц, занимающих должности в государственных органах, нормы трудового законодательства действуют в той мере, в какой не противоречат законодательству о государственной службе;

- с лицами, поступающими на государственную службу на ответственные должности, трудовой договор не заключается — условия службы, гарантии, ограничения и компенсации устанавливаются законодательством о государственной службе;

- государство отвечает за действия государственного служащего;

- ранжирование и классификация государственных должностей (Табель о рангах) служат основой разграничения должностей по степени властных полномочий, ответственности, значимости;

- введение реестров государственных служащих обеспечивает организацию системы прохождения службы, позволяет наиболее рационально распоряжаться кадровым потенциалом;

- государственный контроль профессионализма (государственная аттестация) на объективной основе, что позволяет повышать и поддерживать компетентность государственных служащих.

Очередным этапом развития института государственной службы стал принятый 31 июля 1995 года Федеральный закон «Об основах государственной службы Российской Федерации», в статье 5 которого были сформулированы принципы государственной службы:

1) верховенства Конституции Российской Федерации и федеральных законов над иными нормативными правовыми актами, должностными инструкциями при исполнении государственными служащими должностных обязанностей и обеспечении их прав;

2) приоритета прав и свобод человека и гражданина, их непосредственного действия: обязанности государственных служащих признавать, соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина;

3) единства системы государственной власти, разграничения предметов ведения между Российской Федерацией и субъектами Российской Федерации;

4) разделения законодательной, исполнительной и судебной власти;

5) равного доступа граждан к государственной службе в соответствии со способностями и профессиональной подготовкой;

6) обязательности для государственных служащих решений, принятых вышестоящими государственными органами и руководителями в пределах их полномочий и в соответствии с законодательством Российской Федерации;

7) единства основных требований, предъявляемых к государственной службе;

8) профессионализма и компетентности государственных служащих;

9) гласности в осуществлении государственной службы;

10) ответственности государственных служащих за подготавливаемые и принимаемые решения, неисполнение либо ненадлежащее исполнение своих должностных обязанностей;

11) внепартийности государственной службы, отделения религиозных объединений от государства;

12) стабильности кадров государственных служащих в государственных органах.

Анализируя ст. 5 Закона «Об основах государственной службы Российской Федерации», Д.Н. Бахрах делает вывод о том, что она детализирует три основных принципа: законность, демократизм, профессионализм¹⁹⁸.

¹⁹⁸ Бахрах Д.Н. Административное право России: учебник для вузов. М.: Норма, 2000. С. 224.

Параллельно с процессом законодательного закрепления государственной службы основные ее институты активно обсуждаются на страницах специальной литературы. В частности, большое внимание уделяется принципиальным основам государственной службы, поскольку такие основы являются важнейшими составляющими общегосударственной концепции и идеологии построения данного публично-правового института.

В большинстве случаев определение правовых принципов основываются на использовании термина «основополагающие идеи». Констатируя обоснованность и справедливость такого подхода, следует отметить, что толкование «идеи» в русском языке связано с другим термином — «принцип». Например, в словаре русского языка С.И. Ожегова идеей называется понятие, представление, отражающее действительность в сознании человека, выражающее его отношение к ней и являющееся основным принципом мировоззрения¹⁹⁹.

Как справедливо отмечает Ю.Н. Стариков, «при классификации принципов государственной службы, как и при изучении принципов государственного управления, целесообразно выделять конституционные и организационные принципы»²⁰⁰.

В соответствии с Большим юридическим словарем конституционные принципы — это выраженные в конституциях конкретных государств основополагающие начала, определяющие содержание общественных отношений, являющихся объектом конституционно-правового регулирования²⁰¹.

Несмотря на то, что вопросам и проблемам принципов государственной службы уделяется значительное внимание на законодательном и исследовательском уровне, легальная дефиниция таких принципов в федеральных нормативных актах отсутствует. В связи с этим с методологических позиций закономерны различные подходы к научному пониманию определения и природы принципов государственной службы в правовой науке. Так, В.М. Манохин в качестве принципов государственной службы рассматривает требования, которые обязательны для всех лиц и организаций, в той или иной степени имеющих отношение к государственной службе, распространяются на все виды государственной службы и являются всеобщими в рамках государственной службы; охватывают все организационные, правовые и другие стороны, из которых складывается содержание государственной службы²⁰².

¹⁹⁹ См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка. М.: Русский язык, 1984. С. 205.

²⁰⁰ Административное право: учебник / Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков. 4-е изд., пересмотр. и доп. М.: Норма, 2009. С. 331.

²⁰¹ См.: Большой юридический словарь / под ред. А.Я. Сухарева, В.Е. Крутских. М., 2000. С. 274.

²⁰² См.: Манохин В.М. Советская государственная служба. М., 1966. С.16.

Развивая учение о принципах государственной службы, Ю.Н. Старилов определяет их как основополагающие идеи, установления, выражающие объективные закономерности и определяющие научно обоснованные направления реализации компетенции, задач и функций государственных органов, полномочий государственных служащих, действующие в системе государственной власти и, в частности, в системе государственной службы²⁰³.

Обобщая сказанное выше, можно предложить следующее определение принципов государственной службы — это формально закрепленные основополагающие идеи, правовые убеждения, выражающие политику и идеологию государства, направленные на формирование нормативной базы, устанавливающие юридические рамки организации и функционирования государственного аппарата. В данном случае под формальным закреплением мы понимаем именно нормативный характер принципов, т.е. отражение их в нормах права. В теории права неоднократно высказывались мнения о том, что принципы не обязательно должны быть закреплены в нормах права, а только вытекают из смысла норм. При таком подходе просматривается опосредованный характер принципов от норм права. Более логичной представляется точка зрения, согласно которой правовые принципы понимаются как нормативно-руководящие начала права²⁰⁴.

К сожалению, современное положение дел свидетельствует о необходимости дальнейшего совершенствования системы, организации, принципов государственной службы. Как справедливо указано Ю.Н. Стариловым, лишь в немногих научных публикациях авторы пытаются обобщить девятилетний опыт нормативного регулирования государственно-служебных отношений в Российской Федерации²⁰⁵.

Предметный анализ ситуации, сложившейся в российском государственном аппарате в постсоветский период, позволил специалистам сформулировать принципы государственной службы.

Так, А.В. Оболонский приводит десять принципов, которые позволят наряду с соответствующими мерами создать в России публичную государственную службу²⁰⁶.

1. Принцип приоритета профессиональных качеств. Этот принцип называется автором в качестве главного, «несущего». Рассматриваемый принцип предполагает наличие обеспечительных мер, таких как конкурс на замещение всех возникающих в госаппарате вакансий, политических должностей и некоторых других. Это позволит привлечь в государствен-

²⁰³ См.: Б.В. Россинский, Ю.Н. Старилов. Указ. соч. С. 330.

²⁰⁴ См.: Алексеев С.С. Проблемы теории права. Свердловск, 1972. Т.1. С. 102-103.

²⁰⁵ См.: Старилов Ю.Н. Что происходит с институтом российской государственной службы? // Журнал российского права. 2004. № 9.

²⁰⁶ См.: Оболонский А.В. Реформа российской государственной службы: концепция и стратегия // <http://ons.gfus.net/1998/3/>

ный аппарат «свежую кровь», с одной стороны, и стать своеобразным кадровым «фильтром», с другой стороны. В качестве обеспечительной меры предлагается создание четко и объективно работающей системы отбора и оценки кадров для государственной службы. Следующей обеспечительной мерой должен стать контрактный механизм взаимоотношений служащего и государственного органа.

2. Принцип статусного разделения политических и «карьерных» административных должностей. К политическим государственным должностям относятся те, назначение на которые производится по политическим критериям и на внеконкурсной основе. Поскольку занятие таких должностей связано с повышенным риском их потери, предлагается компенсировать этот риск «позолоченными парашютами», т.е. выходными льготами в форме либо пожизненной пенсии в размере 50—80% должностного оклада по оставленной должности (в зависимости от длительности работы в ней и ее оценки лицом или органом, обладающим правом назначения и увольнения), либо права сдачи экзаменов на достаточно высокий классный чин, дающий право на занятие соответствующей постоянной «карьерной» должности. К «карьерным» должностям относятся должности, не являющиеся политическими.

3. Принцип компенсируемых ограничений. В соответствии с данным принципом автором предлагается установить адекватную компенсацию государственным служащим за предусмотренные законодательством ограничения в отношении работы по совместительству, занятия предпринимательской деятельностью, политической деятельностью и другие. Компенсацией в этом случае могли бы стать определенные привилегии. С нашей точки зрения, особый правовой статус государственных служащих должен связываться не только и не столько с возможными ограничениями в процессе службы, сколько с самим фактом службы на государство.

4. Принцип приоритета прямых денежных выплат над «теневыми» льготами и привилегиями. Соблюдение этого принципа позволило бы сделать доходы государственных служащих более прозрачными, что, несомненно, во-первых, повысит гарантии оплаты труда рассматриваемой категории лиц, и, во-вторых, сократит нередко необоснованные представления граждан о завышенных доходах чиновников.

5. Принцип «выведения за штат» и перевода на хозрасчет значительной части функций государственной службы. Реализация этого принципа будет способствовать удешевлению государственного аппарата за счет его сокращения.

6. Принцип прозрачности. Как утверждает автор, разрушив мифологию о «тайне государственной машины», такие меры помимо всего прочего поднимут авторитет государственной службы в глазах общества, защитят ее от столь распространенного у нас огульного очернительства, которое, как известно, часто сопутствует закрытости, дефициту информации.

7. Принцип ориентации на «клиента». Освещая данный принцип, автор очень удачно проводит аналогию между терминами «клиент» и «проситель», совершенно справедливо полагая, что «проситель» воспринимается как бесправный субъект, а «клиент» — это атрибут рыночной экономики, настраивающий, по крайней мере, на равноправные отношения.

8. Принцип служебной лояльности. То есть лояльности по отношению к служебному долгу. Понимания и поддержки позиции Президента страны. Неукоснительного соблюдения основ конституционного строя.

9. Принцип этичности. Данный принцип должен быть основан на соблюдении неформального Этического кодекса служащего.

10. Принцип системности подготовки и переподготовки кадров. Для реализации рассматриваемого принципа предлагается структурировать кадровую подготовку служащих государственного аппарата, разделив ее на допрофессиональную подготовку и отбор возможных будущих администраторов и специальную переподготовку высших управленческих кадров.

Свой вариант принципов государственной службы предлагает В.Н. Барышев:

1. Законность и правовая регламентация деятельности государственных органов и государственных служащих, исключение возможности проявления субъективизма и недопущение произвола при оказании государственными служащими государственных услуг и принятии решений.

2. Замещение должностей государственной службы наиболее способными, квалифицированными и добросовестными кадрами.

3. Открытость системы государственной службы.

4. Ответственность государственных органов и государственных служащих за неправомерный отказ в предоставлении информации.

5. Ясность процедуры принятия государственными органами решений, затрагивающих права и законные интересы граждан Российской Федерации, возможность участия граждан и структур гражданского общества в процессе подготовки этих решений, широкое информирование граждан о принятых решениях.

6. Дебюрократизация отношений между государственными служащими, гражданами РФ и структурами гражданского общества.

7. Объективное информирование граждан РФ и структур гражданского общества о деятельности государственных органов и государственных служащих в соответствии с федеральным законом.

8. Подконтрольность системы государственной службы государству и гражданскому обществу.

9. Предупреждение, выявление и устранение обстоятельств, способствующих коррупции и злоупотреблениям на государственной службе.

10. Защищенность государственных служащих от произвола и некомпетентного вмешательства в их деятельность, наличие правовых, организационных, материальных и иных гарантий, предусматривающих обес-

печение надлежащих условий для исполнения ими должностных (служебных) обязанностей, в том числе в случае правомерного представления информации заинтересованным лицам.

11. Конфиденциальность информации, касающейся частной жизни, здоровья граждан РФ, полученной при исполнении государственными служащими должностных (служебных) обязанностей.

12. Беспристрастность государственных служащих при исполнении должностных (служебных) обязанностей.

13. Соблюдение государственными служащими этических норм и правил поведения, ответственное исполнение должностных (служебных) обязанностей²⁰⁷.

Приведенные выше точки зрения по вопросам существа и содержательной части принципов государственной службы свидетельствуют о дискуссионном характере этих проблем.

В действующем законодательстве, регламентирующем государственную службу, в качестве особенности выделяют наличие основных и иных (других) принципов государственной службы²⁰⁸. Данный справедливый вывод основывается на том, что современная система законодательства о государственной службе включает базисный нормативный акт — Федеральный закон «О системе государственной службы Российской Федерации» и федеральные законы о видах государственной службы.

Статья 3 Федерального закона «О системе государственной службы Российской Федерации» устанавливает следующие основные принципы построения и функционирования государственной службы:

- федерализм, обеспечивающий единство системы государственной службы и соблюдение конституционного разграничения предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Российской Федерации (далее — государственные органы);

- законность;

- приоритет прав и свобод человека и гражданина, их непосредственное действие, обязательность их признания, соблюдения и защиты;

- равный доступ граждан к государственной службе;

- единство правовых и организационных основ государственной службы, предполагающее законодательное закрепление единого подхода к организации государственной службы;

- взаимосвязь государственной службы и муниципальной службы;

²⁰⁷ См.: Барышев В.Н. Государственная служба России: прошлое и настоящее // Гражданин и право. 2002. № 1.

²⁰⁸ См.: Россинский Б.В., Старилов Ю.Н. Указ. соч. С. 331.

- открытость государственной службы и ее доступность общественному контролю, объективное информирование общества о деятельности государственных служащих;

- профессионализм и компетентность государственных служащих;

- защита государственных служащих от неправомерного вмешательства в их профессиональную служебную деятельность как государственных органов и должностных лиц, так и физических и юридических лиц.

Сравнивая принципы, закрепленные в Законе «Об основах государственной службы Российской Федерации» и Федеральном законе «О системе государственной службы Российской Федерации», можно сделать следующие выводы:

- в обоих нормативных актах сформулированы «основные» принципы, которые детализируются в иных актах;

- в Федеральном законе «О системе государственной службы Российской Федерации» формулировки принципов носят более комплексный, универсальный характер, поэтому число их меньше;

- в Федеральном законе «О системе государственной службы Российской Федерации» появился такой важный принцип, как защита государственных служащих от неправомерного вмешательства в их профессиональную служебную деятельность как государственных органов и должностных лиц, так и физических и юридических лиц.

Вместе с тем следует констатировать, что указанный принцип, хотя и является прогрессивной новацией, но направлен на обеспечение профессиональной деятельности государственных служащих. Принцип, обеспечивающий социальную защиту самих государственных служащих (ведь, несмотря на наличие государственных полномочий, это все-таки, и прежде всего, — люди), до сих пор непосредственно не конституирован в тексте рассматриваемых законов.

Принцип защиты государственных служащих от неправомерного вмешательства в их профессиональную служебную деятельность как государственных органов и должностных лиц, так и физических и юридических лиц, не находит единодушной поддержки в науке административного права. Так, например, Ю.Н. Старилов считает, что защита государственных служащих — это необходимый элемент определенного стандарта, включающего в себя социально-правовые гарантии деятельности самих государственных служащих; государство, устанавливая правовой статус государственных служащих, обязуется защищать и обеспечивать государственных служащих²⁰⁹.

Основные принципы построения и реализации государственной службы реализуются в законах о видах государственной службы. Одним из та-

²⁰⁹ Старилов Ю.Н. Что происходит с институтом российской государственной службы? // Журнал российского права. 2004. № 9.

ких нормативных актов является Федеральный закон «О государственной гражданской службе Российской Федерации». В статье 4 сформулированы принципы гражданской службы:

- 1) приоритет прав и свобод человека и гражданина;
- 2) единство правовых и организационных основ федеральной гражданской службы и гражданской службы субъектов Российской Федерации;
- 3) равный доступ граждан, владеющих государственным языком Российской Федерации, к гражданской службе и равные условия ее прохождения независимо от пола, расы, национальности, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также от других обстоятельств, не связанных с профессиональными и деловыми качествами гражданского служащего;
- 4) профессионализм и компетентность гражданских служащих;
- 5) стабильность гражданской службы;
- 6) доступность информации о гражданской службе;
- 7) взаимодействие с общественными объединениями и гражданами;
- 8) защищенность гражданских служащих от неправомерного вмешательства в их профессиональную служебную деятельность.

Как видно из текста, принцип «защищенности гражданских служащих от неправомерного вмешательства в их профессиональную служебную деятельность» и здесь нашел свою преемственность. Однако защита самих государственных гражданских служащих как принцип не нашла отражение в законе.

Таким образом, отсутствие закрепленного в законодательстве принципа социальной защиты государственных служащих свидетельствует о необходимости разработки и реализации механизма обеспечения этой важнейшей функции государства. Обеспечительной мерой, позволяющей решить существующую проблему, должно стать законодательное закрепление принципа социальной защиты государственных служащих, причем всех трех видов государственной службы, поскольку, как было показано выше, действующее законодательство не содержит подобных норм-принципов. Принципы, как основополагающие начала, выступают базисом для реализации функций государства, его правотворческой деятельности. Соответственно, социальная защита государственных служащих, закрепленная в виде принципа в законодательстве о государственной службе будет опираться на правовую основу, что послужит укреплению законности в рассматриваемой сфере.

В качестве другой обеспечительной меры социальной защиты государственных служащих можно рассматривать дальнейшее совершенствование правового института государственной службы. Так, несовершенство законодательства о государственной службе, проблемный характер правоприменительной практики отдельных норм, регулирующих процесс по-

ступления на государственную службу, ее прохождения, оплаты труда государственных служащих, прекращения служебного контракта, дисциплинарной и материальной ответственности государственных служащих прямо либо косвенно отражаются на их социальных правах с точки зрения обеспечения их нормального труда и социальной защиты. В целях обеспечения действия принципа социальной защиты государственных служащих необходимо принятие новых нормативных актов в области административного права, в частности, регулирующих материальную ответственность государственных гражданских служащих.

Обеспечительный характер будут носить меры, направленные на придание системности социальной защите государственных служащих не только отдельных ее видов, но и в целом по всем трем видам службы. Как было показано выше, в настоящее время подобная система отсутствует даже в рамках одного вида государственной службы — правоохранительной.

ГЛАВА 3. ОСНОВНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОГО НОРМАТИВНОГО ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ СОЦИАЛЬНОЙ ЗАЩИТЫ ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЛУЖАЩИХ

3.1. Понятие, сущность и содержание современного нормативного правового обеспечения социальной защиты государственных служащих

Социальная защита населения в целом, а также государственных служащих в частности находится в настоящее время в центре внимания руководителей государства, законодательных органов, ученых-юристов, социологов, политологов, экономистов, представителей других областей науки и практической деятельности. Являясь элементом правового статуса государственных служащих, социальная защита играет важнейшую роль в деле становления, укрепления, совершенствования государственного аппарата, основу которого должны составлять высококвалифицированные, исключительно преданные государству, высокоэрудированные сотрудники.

Среди всей совокупности важнейших элементов проводимой в государстве административной реформы все большее внимание на уровне правотворческом, законодательном, научном уделяется вопросам модернизации правового статуса государственных служащих. Проблема укрепления правового статуса государственных служащих имеет общенациональное значение. Легитимность деятельности государства и его аппарата на уровне общественного сознания является необходимым условием решения стоящих перед государством задач. Формирование и укрепление правового статуса государственных служащих должно иметь своим следствием повышение качества кадрового состава, развитие позитивной мотивации тру-

да рассматриваемой категории работников. С другой стороны, высокомотивированная государственная служба в сочетании с качественно продуманным правовым статусом будет способствовать снижению уровня коррумпированности среди чиновников.

Вместе с тем современное состояние законодательства, регулирующего функционирование государственного аппарата, в том числе и в области правового статуса чиновников, характеризуется относительно высокой степенью незавершенности. Основные направления развития института государственной службы были определены в Федеральной программе «Реформирование и развитие системы государственной службы Российской Федерации (2009—2013 годы), утвержденной Указом Президента РФ от 10 марта 2009 года²¹⁰. Несмотря на предпринимаемые меры, комплексная оценка общего состояния правового статуса государственных служащих, характера их отношений с государством и гражданским обществом свидетельствует о наличии большого числа проблем. Показательны в этом плане данные, отражающие уровень легитимности деятельности институтов государственной власти с точки зрения населения.

Одобрение деятельности институтов государственной власти и гражданского общества²¹¹

	Август 2005 г.	Сентябрь 2005 г.	Ноябрь 2005 г.	Февраль 2006 г.	Май 2006 г.
Одобрение деятельности Президента России В.В. Путина (в %)	74	75	74	76	78
Одобрение деятельности институтов власти и общества, май 2006 г.					
Президент РФ					78
Премьер-министр					39
Правительство					34
Губернатор					53
Глава местной администрации					43
Государственная Дума					21
Совет Федерации					23
Политические партии					19
СМИ					55
Профсоюзы					22
Суды					25
Общественная палата					23

²¹⁰ СЗ РФ. 2009. № 11. Ст. 1277.

²¹¹ Цит. по: Барциц И.Н. Реформа государственного управления в России: правовой аспект. М.: Формула права, 2008. С.11.

Как видно из приведенных данных, степень доверия населения а, следовательно, легитимность по отношению к государственным органам, за исключением президента России, находится на крайне низком уровне.

С другой стороны, само государство не всегда однозначно и своевременно защищает своих служащих. В соответствии с Федеральным законом «О системе государственной службы Российской Федерации» одним из трех видов государственной службы является правоохранительная служба. Как государственные служащие, сотрудники органов внутренних дел подлежат обязательному государственному личному страхованию за счет средств соответствующих бюджетов, а также средств, поступающих в специальные фонды на основании договоров от организаций.

При наступлении страхового случая наряду с пенсией полагается выплата денежной компенсации в размере, превышающем сумму назначенной пенсии, за счет средств соответствующего бюджета либо средств организаций, заключивших с органами внутренних дел договоры. Кажущаяся понятной диспозиция нормы и ее императивность, на первый взгляд, не вызывают сомнения. Вместе с тем статья 29 Закона РФ «О милиции» стала предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ. Так, в Постановлении от 15 июля 2009 года зафиксировано: «Признать не соответствующей Конституции Российской Федерации, ее статьям 7, 19 и 39, часть четвертую статьи 29 Закона Российской Федерации «О милиции» в той мере, в какой она во взаимосвязи со статьей 1084 ГК Российской Федерации — по смыслу, придаваемому им правоприменительной практикой, — позволяет правоприменительным органам отказывать в выплате ежемесячной денежной компенсации сотрудникам милиции в возмещение вреда, причиненного увечьем или иным повреждением здоровья в связи с осуществлением ими служебной деятельности, исключающим для них возможность дальнейшего прохождения службы, при отсутствии виновных противоправных действий органов внутренних дел, других государственных органов и их должностных лиц»²¹². Справедливое решение Конституционного Суда, безусловно, поднимает еще выше авторитет столь уважаемой судебной инстанции, однако вызывает недоумение тот факт, что сотрудники органов внутренних дел, потерявшие здоровье при исполнении служебных обязанностей, защищая законность и правопорядок, декларированный государством, фактически вынуждены судиться с государством, отстаивая свои законные права. Такое положение вещей не способствует укреплению правового статуса государственных служащих, как и авторитета самого государства. Как справедливо отмечает А.О. Мальковская: «... Формирование системы государственных гарантий гражданских служащих, взаимосвязанной с результатами их служебной деятельности является необходимым условием для создания эффективной гражданской службы с

²¹² Рос. газ. 2009. 4 авг.

целью привлечения и закрепления на государственной службе молодых и высококвалифицированных специалистов»²¹³.

На современном этапе процесс государственного строительства, включая состояние и перспективы института государственной службы, характеризуется существенной незавершенностью и сталкивается с большим количеством проблем. Как отмечается в специальной литературе: «Длющаяся нерешенность проблем государственной службы является причиной ее низкой эффективности, недостаточной гибкости и приспособленности к решению задач развития гражданского общества и рыночной экономики, невосприимчивости к новым методам и формам организации, планирования, ресурсного обеспечения государственных органов и стимулирования профессиональной деятельности государственных служащих»²¹⁴.

В Федеральной программе «Реформирование и развитие системы государственной службы Российской Федерации (2009—2013 годы)», утвержденной Указом Президента РФ от 10 марта 2009 года, поставлены, в частности, следующие задачи: разработка механизма принятия мер по предотвращению конфликта интересов, в том числе после ухода государственного служащего с государственной службы; регламентация вопросов, касающихся повышения денежного содержания и оптимизации пенсионного обеспечения государственных служащих; совершенствование системы государственных гарантий на государственной службе. Все это элементы социальной защиты государственных служащих, требующей, в свою очередь, дальнейшего развития и совершенствования.

Как указывалось выше, государственные служащие, являясь представителями публичной власти, наделены соответствующим правовым статусом, их деятельность строго регламентирована законодательством. Таким образом, эффективность и результативность функционирования государственного аппарата, прежде всего, зависит от степени совершенства регулирующего воздействия норм права. Высоко оценивая роль права в жизни общества, С.С. Алексеев отмечает, что «именно в нормах права и через них в немалой степени реализуются «главные императивы цивилизации»... — историческое предназначение права как оптимальной формы

²¹³ Мальковская А.О. Повышение результативности труда государственных гражданских служащих как основная задача реформирования государственной гражданской службы // Вестник Российской академии государственной службы при Президенте Российской Федерации. 2009. № 3.

²¹⁴ Козбаненко В.А. Правовое обеспечение статуса государственных гражданских служащих (теоретико-административные аспекты): монография, М.: ГУУ, 2002. С. 6.

свободы человека (ее реального выражения, гарантирования) и как антагониста основного зла и проклятия в жизни людей — произвола, насилия»²¹⁵.

Регулятивная функция права чрезвычайно важна для воздействия на процесс государственного управления. Многомерность регулирующего воздействия норм права на отношения в обществе, сознание людей, историю развития общества отражает сложный и комплексный характер феномена права. С правом связаны такие взаимозависимые конструкции, как «правовое регулирование», «реализация норм права», «правоприменение», «правовой режим», «правовое обеспечение».

Сами по себе правовые нормы, зафиксированные тем или иным образом, но не обеспеченные возможностью применения принудительной силы государства, не смогут оказать влияние на психологию субъектов и соответственно, на их поведение. Таким образом, главное назначение права состоит в его регулирующем воздействии на общественные отношения. В правовой теории также справедливо обращается внимание на необходимость уяснения природы действия права. В.И. Гойман полагает, что «действие права в указанном смысле есть его свойство (способность) в определенной среде оказывать идейно-мотивационное воздействие на личность, общности людей и вследствие этого обеспечивать соответственно своим целям, принципам и предписаниям правомерный характер человеческой деятельности и поступков»²¹⁶. Несколько иное понимание действия права у В.В. Лазарева: «Действие права — это его информационное, ценностно-мотивационное и непосредственно регулирующее воздействие на общественные отношения в пределах определенного пространства, времени и круга лиц»²¹⁷. В приведенной дефиниции автор рассматривает действие права, как триаду его составляющих компонентов: информационное, ценностно-мотивационное а также регулирующее воздействие на общественные отношения.

Мы полагаем, что в понимании природы действия права определяющим фактором выступает его регулирующее свойство, объектом воздействия которого выступает личность, общности людей, общественные отношения. Учитывая тот факт, что первоосновой общности людей, возникающих здесь правоотношений является индивид или личность, логично сделать вывод о том, что важнейшее значение в процессе регулирующего воздействия права имеет степень восприятия смысла норм права индивидом. Если мыслительная деятельность субъектов не позволяет воспринять и осознать позицию законодателя, выраженную в нормах права, то дей-

²¹⁵ Алексеев С.С. Право на пороге нового тысячелетия: Некоторые тенденции мирового правового развития — надежда и драма современной эпохи. М.: Статут, 2000. С.45.

²¹⁶ Гойман В.И. Общая теория права и государства: учебник / под ред. В.В. Лазарева. 3-е изд., перераб. и доп. — М.: Юрист, 2000. С. 140.

²¹⁷ Лазарев В.В. Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под. общ. ред. В.С. Нерсесянца. М.: Норма, 2008. С.414.

стве права сведется к нулю, как и его регулирующее воздействие. Таким образом, следует обратить особое внимание на формирование позитивного восприятия права. В связи с этим возрастает роль информационного, ценностно-мотивационного, идейно-мотивационного воздействия. Процесс сегментирования правового воздействия можно продолжить и наряду с указанными видами воздействия выделить, например, культууроформирующее воздействие, делинквентно-превентивное воздействие.

Культуроформирующее воздействие можно рассматривать как процесс, то есть формирование общей культуры вообще и правовой культуры в частности. Культууроформирующее воздействие права является необходимым средством для накопления позитивных оценочных взглядов, понятий, суждений о праве и, наконец, для возникновения мировоззрения, которое можно определить как правовое. С точки зрения философской науки, мировоззрение — это система взглядов на объективный мир и место в нем человека, на отношение человека к окружающей его действительности и самому себе, а также обусловленные этими взглядами жизненные позиции людей, их убеждения, идеалы, принципы познания и деятельности, ценностные ориентации. Так, рассматривая вопросы типологии мировоззрения, А.А.Касьян отмечает: «...Когда речь идет о научном мировоззрении, то можно говорить о целостном, системном и «частичном» (математическом, социальном, техническом, физическом и т. д.) мировоззрении. Влияние науки на мировоззрение также выражается в понятиях гелиоцентрического, эволюционного и т. п. мировоззрения, кроме того, в понятиях эмпирического и теоретического мировоззрений»²¹⁸. Таким образом, сообразно приведенному выше подходу к типологии мировоззрения представляется возможным выделить в качестве самостоятельного типа — мировоззрение правовое. Основу правового мировоззрения составляют знания о месте и роли государства, права в жизни общества, взаимодействии общества и государства на основе такого инструментария, как право. Право, воздействуя на сознание индивида, обогащает его определенными знаниями, тем самым через процесс миропознания расширяется мировоззрение, повышается общий уровень культуры. Это достаточно важный фактор в праворегулирующей функции государства, так как недостаточно высокий культурный уровень гражданского общества может служить препятствием в понимании правовой политики государства. Можно ли говорить о легитимном отношении населения к административной реформе, укреплении правового статуса государственных служащих, усилении их социальной защиты, если принимать во внимание исключительно статистическую информацию, публикуемую в печати и помещенную в Интернете, о том, что средний размер заработной платы российских государственных служащих

²¹⁸ Касьян А.А. Контекст образования: наука и мировоззрение: монография. Н.Новгород: НГПУ, 1996. С. 60.

в первом полугодии 2009 года составил 26,1 тысячи рублей, а у 24,5 миллиона россиян доходы – ниже прожиточного минимума. Среднемесячная номинальная начисленная заработная плата одного работника — 17 тысяч рублей²¹⁹. Вместе с тем население, обладающее необходимым уровнем общей и правовой культуры, сформированной на основе правового мировоззрения, осознающее прогрессивную роль государства и понимающее значимость, специфику труда государственных служащих, их ответственность перед обществом, сможет позитивно оценить государственные шаги, направленные на совершенствование управленческого аппарата и имеющие целью не удорожание этого аппарата, а повышение эффективности его функционирования, прежде всего в интересах самого населения.

Культуроформирующее воздействие осуществляется на основе реализации образовательных ресурсов права, то есть восприятия его информационной части. На основе права формируются знания о государстве, правовой политике государства, формируется общая и правовая культура. Таким образом, право выступает, с одной стороны, как среда формирования культуры, с другой стороны, как результирующая культурного развития.

Делинквентно-превентивное воздействие можно ассоциировать со способностью права формировать правомерное поведение субъектов отношений на основе осознания возможности наступления неблагоприятных последствий в случаях нарушения установленных нормами правил поведения.

Делинквентность (от латинского *delinquens* — совершающий поступок). «Родовое понятие для обозначения различных видов отклоняющегося поведения, вызываемых нарушением правовых норм и нравственных норм»²²⁰. По своей природе право предназначено для регулирования отношений в обществе, при этом важнейшей гарантией успешного функционирования права выступает принудительная сила государства, имеющая своим следствием возможность применения санкций в случаях нарушения правовых предписаний. Процесс познания права формирует у членов общества идеи о неразрывности делинквентного поведения и возможного наказания, что должно оказывать превентивное воспитательное воздействие, удерживать от желания нарушить закон.

В нашем исследовании делинквентно-превентивное воздействие права имеет значение с точки зрения восприятия гражданским обществом и отдельными его членами правовой политики государства и возможности формирования позитивного, лояльного отношения к этой политике и деятельности государственного аппарата.

²¹⁹ По данным Росстата // <http://www.seemore.ru/?keywid=485018>

²²⁰ Российская юридическая энциклопедия. М.: ИНФРА — М, 1999. С.703.

Именно комплексное воздействие права на соответствующих субъектов позволяет сформировать благоприятную общественную среду, которой может быть присуще позитивное правопонимание, а также необходимый уровень легитимности в оценке правовой политики государства. Соответственно, не достигнув необходимого уровня восприятия гражданским обществом действия права, невозможно проводить мероприятия, направленные на модернизацию государственного аппарата, совершенствование института государственной службы, укрепление правового статуса государственных служащих, развитие института их социальной защиты. Итак, поведенческая сфера взаимоотношения субъектов находится под воздействием права, оказывающего регулирующее воздействие.

В ряду теоретических проблем, связанных с рассмотрением сущности, содержания современного нормативного правового обеспечения социальной защиты государственных служащих, можно выделить вопросы разграничения понятий «правовое регулирование» и «правовое обеспечение», так как непосредственная связь обоих понятий с правом может сделать их малоразличимыми на уровне понимания рассматриваемых диффиниций. В самом деле, в первом случае происходит регулирование отношений с помощью норм права. Во втором происходит обеспечение каких-либо общественных процессов так же посредством применения правовых норм, опираясь на их регулирующее воздействие.

Правовое регулирование осуществляется посредством активного воздействия на общественные отношения. Субъектом такого воздействия выступает государство. «Правовое регулирование — это процесс воздействия государства на общественные отношения с помощью юридических норм»²²¹.

В.А. Козбаненко определяет правовое регулирование как юридическую функцию, реализуемую в процессе воздействия государства на общественные отношения с помощью юридических норм (норм права), т.е. в нормативной форме государственного регулирования общественных отношений, посредством которых поведение их участников приводится в соответствие с требованиями (обязанностями) и дозволениями (правами), содержащимися в нормах права, легитимность и обязательность исполнения которых поддерживаются обществом и обеспечиваются возможностями применения властной силы государства (государственного принуждения)²²². Характеризуя содержание действия права, В.В. Лазарев справедливо заключает, что «особой содержательной стороной действия права является собственно правовое регулирование, отражающее сугубо динамиче-

²²¹ Российская юридическая энциклопедия. - М, 1999. С. 2257.

²²² См.: Козбаненко В.А. Указ. соч. С. 22.

скую роль права»²²³. По мнению В.И. Гоймана, правовое регулирование охватывает:

1) специфическую деятельность государства (его нормотворческих органов), связанную с выработкой юридических установлений и определением юридических средств обеспечения их действенности. В указанном аспекте содержанием правового регулирования охватывается многообразная деятельность нормотворческих органов государства, связанная с выбором типа, методов, способов регламентации, определением соотношения нормативных и индивидуальных средств регулирования, т.е. формированием того юридического инструментария, который объективно необходим в данных социально-экономических и политических условиях для обеспечения нормального функционирования гражданского общества, его институтов, организации жизнедеятельности людей на цивилизованных началах;

2) деятельность непосредственных участников общественных отношений, направленную на поиск и привлечение средств юридического регулирования, для согласования своего поведения с правом (его принципами, целями, назначением)²²⁴.

Таким образом, автор, наряду с государством, наделяет функцией правового регулирования дополнительных субъектов — «непосредственных участников общественных отношений», делая вывод при этом, что такой подход исключает на практике утверждение монополии государства на «производство» права. Мы полагаем, что такой подход, безусловно, имеет большое будущее, согласуется с принципами демократических взглядов на правопонимание.

Однако легитимная деятельность непосредственных участников общественных отношений возможна только в рамках, устанавливаемых государством посредством норм права. В современном обществе единственным творцом права выступает государство. Деятельность иных участников правоотношений, например, в области законотворчества осуществляется в интересах государства, а результаты такой деятельности приобретают общеобязательный характер только после утверждения, легализации их государством. Так, В.В. Лазарев отмечает, что было бы неправильно отрывать действие права от деятельности государства²²⁵.

Таким образом, под правовым регулированием мы понимаем одну из форм действия права, посредством реализации функции государства, направленной на установление формальных границ дозволенного поведения участников общественных отношений. Соответственно, правовое ре-

²²³ Лазарев В.В. Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под общ. ред. В.С. Нерсесянца. М.: Норма, 2008. С.415.

²²⁴ См.: Гойман В.И. Общая теория права и государства: учебник / под ред. В.В. Лазарева. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юрист, 2000. С. 145,146.

²²⁵ См.: Лазарев В.В. Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под. общ. ред. В.С. Нерсесянца. М.: Норма, 2008. С.414.

гулирование социальной защиты государственных служащих — это воздействие государства с помощью норм права на общественные отношения, участниками которых выступают либо могут выступать государственные служащие, с целью оптимизации их правового статуса в области гарантирования социальных прав.

Существо правового обеспечения социальной защиты государственных служащих необходимо рассматривать на основе отграничения от такого процесса, как реализация норм права, в частности, регулирующих функционирование государственной службы, статус государственных служащих их социальную защиту. Разграничение правового обеспечения и реализации норм права необходимо, поскольку рассматриваемые правовые конструкции тесно связаны и представляют собой различные элементы единого процесса, оказывающего регулирующее воздействие на индивидов и правовые отношения. Например, В.А. Козбаненко, рассматривая систему правового обеспечения гражданской службы, полагает необходимым выделение двух базовых ее частей: правоформирование и правореализацию²²⁶.

Регулирующее воздействие норм права на общественные отношения происходит, в частности, на основе реализации права. Фактически, в русском языке термин «реализация» означает — осуществление, исполнение²²⁷. В юридической науке реализация права представляет собой сложный процесс, органически сочетающий в себе различные формы правового воздействия. В отличие от действия права, которое замыкается на самих нормах и лишь «стимулирует соответствующее поведение, фиксируя у своих адресатов субъективные права»²²⁸, реализация права связана с внедрением юридических установлений в содержание общественных отношений. Действие права обычно связывают с предметом правового регулирования, пространством, кругом лиц, временем. Реализация права, в свою очередь, служит инструментарием, позволяющим интегрировать правовые возможности, закрепленные в юридических нормах, и реальное поведение субъектов права.

Теоретическое представление о реализации норм права можно получить на основе изучения научных исследований известных ученых-юристов. Так, С.С. Алексеевым под реализацией права понимается «превращение права в жизнь, реальное воплощение содержания юридических норм в фактическом поведении субъектов»²²⁹. Формы воздействия содержания юридических норм могут быть различными. Автор различает три

²²⁶ См.: Козбаненко В.А. Указ. соч. С. 27.

²²⁷ См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка. М.: Русский язык, 1984. С. 583.

²²⁸ Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под. общ. ред. В.С. Нерсесянца. М.: Норма, 2008. С.416.

²²⁹ Алексеев С.С. Государство и право: начальный курс. М.: Юрид. лит., 1994. С. 146.

такие формы реализации права: использование, то есть осуществление предоставленных нормой права возможностей; соблюдение, при котором субъект строго следует установленным запретам, то есть соотносит свое поведение с правовыми установлениями; исполнение, то есть совершение активных действий, направленных на исполнение юридических обязанностей, возложенных нормами права.

Теоретизированные положения в области исследования природы реализации права высказаны также В.И. Леушиным: «Реализация права — это осуществление юридически закрепленных и гарантированных государством возможностей, проведение их в жизнь в деятельности людей и их организаций»²³⁰. По мнению автора, сложный и многоаспектный механизм реализации права образует деятельность субъектов права — обязанная сторона, правоприменитель, законодатель. Сюда также включается механизм юридической ответственности, которая позволяет восстановить нарушенные права, то есть продолжить процесс реализации права. С точки зрения В.И. Леушина, непосредственная реализация, то есть осуществление права в фактическом поведении, происходит в трех традиционных формах: соблюдение запретов, то есть пассивное поведение; исполнение обязанностей — активное поведение; использование субъективного права, включающее фактические действия, юридические действия, требования к обязанному лицу, притязания²³¹. Безусловно принимая за основу содержание таких форм реализации права, как соблюдение и исполнение, то есть активное и пассивное поведение, хотелось бы уточнить некоторые нюансы содержания использования субъективного права, приведенного выше. В частности, речь идет о таких его элементах, как «требования к обязанному лицу» и «притязания». В качестве иллюстрации содержания использования субъективного права приводится управомочивающая норма Гражданского кодекса РФ — статья 209, регламентирующая правомочия собственника. При этом отмечается, что «субъективное право может быть осуществлено путем собственных фактических действий управомоченного (собственник вещи использует ее по прямому назначению) посредством совершения юридических действий (передача вещи в залог, дарение, продажа и т.д.), через предъявление требования к обязанному лицу (требование к должнику вернуть долг) и в форме притязания, т.е. обращения в компетентный государственный орган за защитой нарушенного права (если должник отказывается вернуть долг, кредитор обращается в суд с просьбой о взыскании долга в принудительном порядке)²³². Однако толкование термина «притязание» как обращение в государственный орган за защитой нарушенного права представляется несколько односторонним.

²³⁰ Теория государства и права: учебник для вузов / под ред. проф. В.М. Корельского и проф. В.Д. Перевалова. 2-е изд., изм. и доп. НОРМА, 2000. 395 с.

²³¹ См.: там же. С.395.

²³² См.: там же. С. 397.

Термин «притязание» неоднозначно трактовался и до сих пор трактуется в социологии, философии и в правовой науке. Этимология рассматриваемого слова может быть отнесена к введению в оборот термина «Anspruch»²³³. Первоначально термин «Anspruch» отождествлялся с иском. Явно неодобрительно к термину «притязания» относился Г.Ф. Шершеневич, считавший сомнительной полезностью внесение его в науку и законодательство²³⁴. Притязания также отождествлялись с правами человека. По мнению С.Ф. Кечекьяна, независимые от действующих правовых норм «права человека» представляют собой не что иное, как притязания, обусловленные правовыми и моральными взглядами, — то, что нередко называют «моральным правом»²³⁵. В правовой науке «притязание» используется, как правило, для обозначения требования, обращенного к должнику либо к государству, как органу, обладающему принудительной силой для исполнения обязательств. На законодательном уровне термин «притязание» практически не имеет применения. Исключение составляет статья 460 Гражданского кодекса об обязанности продавца передать товар свободным от прав третьих лиц:

1. Продавец обязан передать покупателю товар свободным от любых прав третьих лиц, за исключением случая, когда покупатель согласился принять товар, обремененный правами третьих лиц. Неисполнение продавцом этой обязанности дает покупателю право требовать уменьшения цены товара либо расторжения договора купли-продажи, если не будет доказано, что покупатель знал или должен был знать о правах третьих лиц на этот товар.

2. Правила, предусмотренные пунктом 1 настоящей статьи, соответственно, применяются и в том случае, когда в отношении товара к моменту его передачи покупателю имелись притязания третьих лиц, о которых продавцу было известно, если эти притязания впоследствии признаны в установленном порядке правомерными. Как видно из содержания нормы, термин «притязание» может рассматриваться, как частный случай требования.

Таким образом, по нашему мнению, поскольку термин «притязание» трактуется неоднозначно и во многих случаях рассматривается как аналог требованию, вызывает сомнение целесообразность введения его в качестве самостоятельного элемента использования субъективного права.

²³³ См.: (Windcheid. Die Actio romischen Civilrechts vom Standpunkte des heutigen Recht. Dusseldorf. 1856. S. 3).

²³⁴ См.: Шершеневич Г.Ф. Общая теория права, М. 1912. С. 39.

²³⁵ См.: Кечекьян С.Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. М.: АН СССР, 1959. С. 20.

В отличие от В.И. Леушина²³⁶, В.А. Козбаненко считает правоприменение одной из форм реализации права. Рассматривая правореализацию с позиции общей теории права как форму осуществления гражданскими служащими юридически значимых действий, В.А. Козбаненко полагает, что такие действия представляют: использование, соблюдение, исполнение и применение права. По его мнению: «Правоприменение, как особая форма реализации права, состоит из таких элементов и мер, которые охватываются оперативно-исполнительным обеспечением, проявляются посредством толкования права (как официального: аутентичного и легального, так и неофициального: обыденного, компетентного, доктринального), осуществляются через правоохранение, реализуемое в целях защиты прав и свобод человека и гражданина, охраны законных интересов субъектов права с помощью всего арсенала правовых средств, находящихся в распоряжении государства (правовое принуждение, правовой контроль), и, наконец, в процессе правоприменения реализуются такие меры, например, как аналогия закона, аналогия права и иные»²³⁷. Аналогичную позицию по поводу содержательной стороны правореализующих действий занимает В.В. Лазарев: «По характеру правореализующих действий, обусловленных содержанием правовой нормы, следует различать соблюдение, исполнение, использование и применение права»²³⁸.

Как было показано выше, в русском языке термин «реализация» означает осуществление, исполнение. «Применить» означает осуществить на деле. Таким образом, указанные термины логично считать синонимами. Несмотря на то, что смысловое содержание некоторых терминов бытового языка и терминов в правовой науке не всегда совпадает, в данном случае реализацию и применение права можно рассматривать как однопорядковые явления. Позиция, согласно которой правоприменение является особой формой реализации права, представляется нам более приемлемой и перспективной с учетом характеристики самого права как особого вида социальных норм с присущими ему признаками.

В специальной литературе применение права связывают с властной деятельностью государства, компетентных органов, а также должностных лиц. По мнению В.И. Леушина, применение права — это властная деятельность компетентных органов и лиц по подготовке и принятию индивидуального решения по юридическому делу на основе юридических фактов и конкретных правовых норм. Соответственно выделяются признаки: 1) осуществляется органами или должностными лицами, наделенными функциями государственной власти; 2) имеет индивидуальный характер;

²³⁶ См.: Теория государства и права: учебник для вузов / под ред. проф. В.М. Корельского и проф. В.Д. Перевалова. 2-е изд., изм. и доп. — М.: НОРМА; 2000. С. 396.

²³⁷ Козбаненко В.А. Указ. соч. С.27.

²³⁸ Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под. общ. ред. В.С. Нерсесянца. М.: Норма, 2008. С.416.

3) направлено на установление конкретных правовых последствий — субъективных прав, обязанностей, ответственности; 4) реализуется в специально предусмотренных процессуальных формах; 5) завершается вынесением индивидуального юридического решения²³⁹. В свою очередь, В.В. Лазарев определяет применение права как властную организующую деятельность компетентных органов и лиц, имеющую своей целью содействие адресатам правовых норм в реализации принадлежащих им прав и обязанностей, а также контроль за данным процессом²⁴⁰.

В приведенных дефинициях субъектами применения права названы компетентные органы и лица, осуществляющие властную, организующую деятельность.

Вариативность содержания дефиниции правоприменения можно отметить в диссертационной работе Р.Р. Палехи: «Природа правоприменения как особой формы реализации права». Автор дает следующее определение правоприменению: «это особая форма реализации права, выражающаяся в осуществляемой государственными, уполномоченными негосударственными органами, должностными лицами властной, организующей и организационно-структурированной творческой деятельности, протекающей в установленном законодательством процедурно-процессуальном порядке, заключающейся в вынесении на основе правовых норм и фактических обстоятельств разрешаемого юридического дела индивидуально-правовых велений (предписаний) в определенной форме»²⁴¹. В качестве субъектов правоприменительной деятельности Р.Р. Палеха рассматривает органы государственной власти, органы местного самоуправления, администрацию предприятий и учреждений, должностных лиц различных органов, а также в отдельных случаях общественные организации, действующие по поручению государства.

Такое расширительное толкование субъектного состава процесса применения права, на наш взгляд, является неубедительным по ряду причин. Прежде всего, сам автор обоснованно считает, что «к правоприменяющему субъекту как представителю властной управляющей деятельности предъявляются особые требования высокого профессионализма, правовой культуры и моральной ответственности. В силу чего складывающаяся практика расширения состава правоприменяющих субъектов, вызванная вступлением России в фазу рыночной экономики, по всей видимости, не

²³⁹ См.: Теория государства и права: учебник для вузов / под ред. проф. В.М. Корельского и проф. В.Д. Перевалова. 2-е изд., изм. и доп. М.: НОРМА, 2000. С. 399.

²⁴⁰ См.: Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под. общ. ред. В.С. Нерсесянца. М.: Норма, 2008. С.425.

²⁴¹ Палеха Р.Р. Природа правоприменения как особой формы реализации права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Елец, 2006. С. 8.

будет способствовать упрочению режима законности в правоприменительной деятельности»²⁴².

Акцентируем внимание на том факте, что субъектами правоприменительной деятельности выступают государственные служащие, чей труд представляет собой специфический вид деятельности, регулируется в особом порядке, носит обеспечительный характер применительно к функционированию государства и, соответственно, находится под особой охраной государства.

Важную роль в механизме правового регулирования играет такая правовая конструкция, как правовой режим. Значение правового режима определяется тем, что он позволяет установить наиболее оптимальные способы, методы воздействия на определенную сферу общественных отношений, подлежащих правовому регулированию и тем самым повысить эффективность такого воздействия. Правовой режим как правовая категория тесно связан с такими понятиями, как «способы регулирования», «методы регулирования», «типы регулирования», а также «правовое обеспечение».

На теоретическом уровне правовой режим рассматривается как специфический способ регулирования общественных отношений. Так, Н.И. Матузов и А.В. Малько полагают, что правовой режим выражается в определенном сочетании юридических средств и создает желаемое социальное состояние и конкретную степень благоприятности или неблагоприятности для удовлетворения интересов субъектов права²⁴³. Данная точка зрения вызывает справедливую критику: «Такая чрезмерно широкая характеристика как бы стирает грань между известными категориями права и затрудняет выделение специфических признаков правового режима. Авторы же к ним относят установление режимов в законодательстве и обеспечение их государством, целевую ориентацию на регулирование конкретных областей общественных отношений во временных и пространственных границах, особое сочетание юридических средств, создание конкретной степени благоприятности или неблагоприятности для субъектов права»²⁴⁴. Р.К. Русинов, А.П. Семитко, отмечая факт появления в научно-практическом обиходе термина «правовой режим», указывают, что «под этим термином обозначается специфика юридического регулирования определенной сферы общественных отношений с помощью различных юридических средств и спо-

²⁴² Там же. С. 9.

²⁴³ См.: Н.И. Матузов, А.В. Малько. Правовые режимы: вопросы теории и практики // Правоведение. 1996. № 1.

²⁴⁴ Административное право и процесс: полный курс. Второе издание, дополненное и переработанное. М.: Изд. Тихомирова М.Ю., 2005.

собов»²⁴⁵. Характеризуя правовой режим, Д.Н. Бахрах считает, что с одной стороны, он объединяет разнообразный юридический инструментарий, заставляя его работать на единых правовых началах, а с другой — обеспечивает его дифференциацию, создавая различные условия реализации прав и обязанностей субъектов в зависимости от целей и задач, времени и места совершения деятельности, обстановки, которая складывается под влиянием факторов внешней среды. При этом формулируется следующая дефиниция: «Правовой режим — это официально установленный особый порядок правового регулирования, отражающий совокупность юридических и организационных средств, используемых для закрепления социально-правового состояния объектов воздействия и направленный на обеспечение их устойчивого функционирования»²⁴⁶. На основании определения автором выводятся следующие признаки правового режима: правовое регулирование целенаправленно осуществляется в интересах определенного объекта, предмета или процесса — носителя правового режима; совокупность используемых правовых средств образует специальные правила поведения, деятельности, жизнедеятельности, официально установленные и обеспеченные системой организационно-правовых мер; в правовых актах закрепляется определенное правовое состояние объекта или процесса, отличное от иных участков правовой действительности и выражающееся в устойчивых взаимосвязях носителя режима с иными социальными объектами; специально установленные правила направлены на создание условий, препятствующих нарушению статуса (состояния) носителя режима, поддержание заданных параметров его функционирования; деятельность (действия) субъектов, реализующих режимные правила, основана на единых правовых принципах, единых правовых формах и осуществляется в точном соответствии с заранее установленным механизмом реализации прав и обязанностей²⁴⁷. Приведенные выше признаки детально характеризуют правовой режим и отражают его суть. Однако не со всеми указанными признаками, на наш взгляд, можно согласиться. В частности, по смыслу первого признака «правовое регулирование целенаправленно осуществляется в интересах определенного объекта, предмета или процесса — носителя правового режима» можно заключить, что у объектов, предметов или процессов — носителей правового режима имеется свой интерес. Логичнее предположить, что интерес присущ субъектам отношений, а не объектам. Вполне возможно предположение, что объекты, предметы или процессы при тех или иных обстоятельствах могут стать носителями правового режима, од-

²⁴⁵ Русинов Р.К., Семитко А.П. Теория государства и права: учебник для вузов / под ред. проф. В.М. Корельского и проф. В.Д. Перевалова. 2-е изд., изм. и доп. М.: НОРМА, 2000. С. 272.

²⁴⁶ Бахрах Д. Н., Российский Ю.В., Стариков Ю.Н. Административное право: учебник. 3-е изд., пересмотр, и доп. М.: Норма, 2007. С.101.

²⁴⁷ См.: Бахрах Д. Н. Указ. соч. С. 106.

нако это качество или свойство вряд ли правомерно связывать с появлением у них собственных интересов. Например, распространенным является термин «государственные интересы», но в данном случае государство выступает как субъект, имеющий свои интересы. В этом смысле предпочтительнее является заключение о сопоставимости понятий «правовой режим» и «правовой статус»: «Представляется, что понятие правового режима сопоставимо с понятием правового статуса. Последнее обозначает права и обязанности субъекта, связывает их с какими-то лицами, а правовой режим характеризует деятельность и с нею связывает права и обязанности ее участников»²⁴⁸. С нашей точки зрения, целью правового режима является формирование особого правового статуса предполагаемого носителя правового режима — объекта, предмета, процесса. Таким образом, признак, о котором выше шла речь, можно было бы сформулировать следующим образом: правовое регулирование целенаправленно осуществляется с целью установления особого правового статуса объектов правового воздействия.

Глубина и многообразие типологии общественных отношений определяют множественность правовых режимов, с помощью которых происходит регулирование различных отношений, характеризующихся спецификой и нуждающихся в конкретных способах и средствах правового воздействия, аккумулярованных в соответствующие правовые режимы. В диссертационных исследованиях правовым (юридическим) режимам уделяется серьезное внимание. Например, в области науки административного права объектом исследований выступают административно-правовые режимы. Так, Д.С. Измайлов определяет административно-правовой режим как «совокупность норм административного права, содержащих дозволения, запреты и предписания, подлежащие неукоснительному соблюдению субъектами управления, предназначенную для установления определенного порядка взаимодействия субъектов»²⁴⁹. Автор рассматривает государственную службу как разновидность административно-правового режима. В.Р. Гильмутдинов, выделяя особенности государственной службы на государственных должностях Российской Федерации, считает, что такая служба должна регулироваться административно-правовыми режимами, а не нормами трудового права и регулирование служебной деятельности должно осуществляться преимущественно нормами административного права в форме административно-правового режима²⁵⁰. Э.В. Кудис, рассматривая

²⁴⁸ Бахрах Д.Н., Кивалов С.В. Таможенное право России. Екатеринбург: Диамант, 1995. С.165.

²⁴⁹ Измайлов Д.С. Режимы государственной службы в Российской Федерации и их роль в реализации правоохранительной функции: автореф. дис. ...д-ра юрид. наук. М., 2006. С. 6.

²⁵⁰ См.: Гильмутдинов В.Р. Особенности правового регулирования служебной деятельности на государственных должностях Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 7.

сферу действия административно-правового режима государственной службы, полагает, что в основу определения сферы его действия должны быть положены два критерия: реализуемая соответствующей организацией публичная функция и финансирование соответствующей деятельности из соответствующего бюджета²⁵¹. Анализируя административно-правовые режимы в системе публичного управления, Н.В. Лермонтова выделяет такие, например, как «режим торговой деятельности», «режим беженцев», «правовой режим оружия», «правовой режим особо охраняемых природных территорий». При этом дается авторское понятие дефиниции «административно-правовой режим»: «Административно-правовой режим есть специфический порядок деятельности субъектов права в разных сферах государственной жизни. Он устанавливается в законах и подзаконных нормативных правовых актах и направлен на их строгую целевую и функциональную деятельность на тех участках, где нужны дополнительные средства для поддержания требуемого государственного состояния. К числу основных элементов юридической структуры административно-правового режима относятся: регламентация деятельности в режимных сферах, система разрешений, регистрация определенных видов деятельности отдельных категорий лиц, обеспечение необходимого учета и контроля некоторых видов деятельности, прямое запрещение отдельных установлений, применение различных видов ответственности за нарушение действующих правил, а также административных мер воздействия для предупреждения и пресечения нарушений при строгом соблюдении при этом установленных гарантий законных прав и интересов лиц, попавших в сферу действия того или иного режима»²⁵². А.В. Куракин, рассматривая проблемы борьбы с коррупцией в системе государственной службы, полагает необходимым «сформировать административно-правовой режим защиты лиц, оказывающих помощь в мероприятиях по предупреждению и пресечению коррупции в системе государственной службы»²⁵³. Обосновывая необходимость введения в научный оборот таких категорий, как «предмет правового регулирования в сфере профессиональной подготовки кадров ОВД», «механизм правового регулирования профессиональной подготовки кадров ОВД», А.А. Кобозев применяет термин «юридический режим» как средство, предназначенное для использования в сфере социального регулирования: «Это позволило утверждать, что многообразие общественных отношений, являющихся объектом правового регулирования в сфере профессиональной

²⁵¹ См.: Кудис Э.В. Государственная гражданская служба как форма реализации гражданских интересов: дис. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2006. С. 7.

²⁵² Лермонтова Н.В. Административно-правовые режимы в системе публичного управления: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 7.

²⁵³ Куракин А.В. Административно-правовые средства предупреждения и пресечения коррупции в системе государственной службы Российской Федерации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Люберцы, 2008. С.13.

подготовки кадров ОВД обуславливает формирование специфического юридического режима, имеющего в структуре социального регулирования самостоятельное место и роль, а также общие интегративные свойства»²⁵⁴. В специальной литературе имеются также и более комплексные определения административно-правового режима: «В обобщенном виде административно-правовой режим — это совокупность правовых установлений и мероприятий упорядочивающего воздействия, определяющих порядок реализации лицами своих публичных прав и обязанностей, а также порядок деятельности властных субъектов в целях обеспечения управляемости жизненными процессами и обеспечения их безопасности. Основными элементами содержания административно-правовых режимов являются: целевое назначение режима; правовые принципы; объект административно-правового регулирования; правовой статус субъектов; соответствующая нормативная база и совокупность средств, приемов и способов практической деятельности субъектов, наделенных властными полномочиями в соответствующей режимной сфере»²⁵⁵.

Таким образом, приведенные выше научные идеи свидетельствуют о широком применении терминов «правовой (юридический) режим», «административно-правовой режим», активном исследовании их публично-правовой природы, а также назначения в процессе правового регулирования общественных процессов. Вместе с тем понимание содержания дефиниции правового режима далеко неоднозначно. Как было показано выше, рассматриваемая правовая конструкция используется для обозначения «специфики юридического регулирования определенной сферы общественных отношений с помощью различных юридических средств и способов» (Р.К. Русинов, А.П. Семитко), рассматривается как «совокупность норм административного права, содержащих дозволения, запреты и предписания», а также «государственная служба, как разновидность административно-правового режима (Д.С. Измайлов); «специфический порядок деятельности субъектов права в разных сферах государственной жизни» (Н.В. Лермонтова); «совокупность правовых установлений и мероприятий упорядочивающего воздействия» (С.Н. Махина в кн.: *Общее административное право: учебник / под ред. Ю. Н. Старилова. — Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2007. — С.450.*).

С нашей точки зрения, отождествление содержания термина «правовой режим» с нормами права вызывает сомнение, так как в противном случае возникает вопрос: в чем отличие правового режима от норм права. Рас-

²⁵⁴Кобозев А.А. Современная система подготовки кадров органов внутренних дел (теоретические, организационные и правовые вопросы формирования и развития): автореф. дис....д-ра юрид. наук. М., 2007. С. 9.

²⁵⁵Общее административное право: учебник / под ред. Ю. Н. Старилова. Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2007. С.450.

смагивать же правовой режим как специфическую группу норм также не имеет смысла, поскольку существует давно принятое и устоявшееся в теории права понятие «правовой институт». Наиболее важными условиями, характеризующими потенциальную вероятность установления правового режима, являются: 1) объект правового воздействия, специфика и содержание которого определяются интересами публичного управления, а также влияют на способы и средства правового воздействия; 2) механизм правового воздействия, детерминированный сложностью и значимостью регулируемых общественных отношений; 3) цель специфического режимного регулирования. Важное значение имеет также нормативно-правовая база, используемая для режимного правового регулирования.

В связи с этим, по нашему мнению, правовой режим, в том числе и административно-правовой режим, — это нормативно-правовая среда, устанавливаемая и поддерживаемая компетентными органами — субъектами публичного регулирования — с целью наиболее эффективной защиты интересов гражданского общества и государства.

Согласно теории управления, различаются следующие его виды: 1) механическое, техническое управление (управление техникой, машинами, технологическими процессами); 2) биологическое управление (управление процессами жизнедеятельности живых организмов); 3) социальное управление (управление общественными процессами, людьми и организациями)²⁵⁶. Социальное управление неразрывно связано с деятельностью государства, поскольку последнее, выступает субъектом, которому функционально свойственно осуществлять регулирующее воздействие на процессы, происходящие в сфере общественного взаимодействия. В связи с этим важно уяснение правовой природы государственного управления. С организационно-функциональной точки зрения, государственное управление — это властное упорядочивающее воздействие субъекта управления (государства и его специальных органов либо должностных лиц) на объекты управления (общество, граждан и пр.). Государственное управление — это целенаправленная организующая подзаконная исполнительно-распорядительная и регулирующая деятельность системы органов государственной исполнительной власти, осуществляющих функции государственного управления (обусловленные функциями самого государства) на основе и во исполнение законов в различных отраслях и сферах социально-культурного, хозяйственного и административно-политического строительства.

Основными задачами государственного управления являются:

1. Создание, поддержание и обеспечение благосостояния граждан, их прав и свобод, удовлетворение социальных потребностей и интересов.

²⁵⁶ См.: Общее административное право: учебник / под ред. Ю. Н. Старилова. Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2007. С.22.

2. Обеспечение общественного порядка и безопасности.

3. Государственное регулирование процессов, происходящих в области социальной, экономической и культурной жизни, и государственной поддержки некоторых предприятий и организаций.

4. Создание и обеспечение эффективной работы механизма налогообложения.

5. Создание кадрового потенциала управления (публичной службы, государственной службы — гражданской, правоохранительной и военной)²⁵⁷.

Отметим особую значимость для нашего исследования таких задач государственного управления, как регулирование общественных процессов и создание кадрового потенциала управления. Нормотворческая деятельность государства, с одной стороны, и правоприменительное управленческое воздействие на общественные процессы, с другой стороны, позволяют поддерживать сбалансированное состояние общества, ориентированное на учет господствующих в нем интересов. Вместе с тем результативная деятельность государства, направленная на осуществление регулирующей функции, невозможна без создания кадрового потенциала управления. В свою очередь, успешное выполнение задачи формирования кадрового аппарата государственной службы невозможно без совершенствования и укрепления правового статуса государственных служащих. Как справедливо отмечает А.А. Гришковец: «Практика правовых демократических государств убедительно показывает, что создать эффективную государственную службу невозможно без хорошо проработанной, научно обоснованной концепции. В свою очередь, такая концепция должна строиться на анализе существующих проблем правового регулирования и организации государственной службы, использовании, с учетом отечественной специфики, лучшего зарубежного опыта, а также русского дореволюционного опыта»²⁵⁸.

Среди других проблем, относящихся к кадровому обеспечению государственного аппарата, следует выделить недостаточный уровень социальной защищенности и социальной защиты государственных служащих.

Социальная защита государственных служащих, как и любой объект правового регулирования, прежде всего нуждается в совершенной правовой основе. Созданная в настоящее время правовая база, на основе которой происходит правовое регулирование социальной защиты населения, в том числе и государственных служащих, находится в стадии реформирования. Принятые нормативные акты содержат нормы, направленные на социальную защиту, и в определенном смысле выполняют регулирующее воздей-

²⁵⁷ См.: там же. С. 29, 30.

²⁵⁸ Гришковец А.А. Проблемы правового регулирования государственной службы в Российской Федерации: монография. Часть 1: Гарантии, предоставляемые государственным служащим: правовые и организационные проблемы. М., 2002. С. 3.

стве на соответствующие отношения. Вместе с тем, общетеоретическим является вывод о том, что желаемые правовые последствия юридического воздействия норм могут быть достигнуты только в случае срабатывания дополнительного механизма, являющегося необходимым связующим звеном между правовой системой, субъектами и объектами правового регулирования. В специальной литературе в качестве такого механизма называется нормативное правовое обеспечение. В связи с этим В.А. Козбаненко отмечает: «Недостаточно подготовить и принять закон, издать указ или выпустить постановление, распоряжение, приказ. Мало довести их до сведения адресатов. Чтобы они имели действительную реализуемость, необходима система мер, обеспечивающих исполнение законодательства в широком смысле. Именно отсюда возникает потребность в правовом обеспечении».²⁵⁹

Термин «правовое обеспечение» до настоящего времени не определен на правовом уровне. В связи с этим его природу, содержание можно рассматривать на примере теоретических изысканий в области юриспруденции. Многообразие общественных отношений, подлежащих правовому регулированию, предполагает множественность объектов правового обеспечения, что подтверждается конкретными научными исследованиями. Так, Ю.А. Тихомиров, анализируя содержание правового обеспечения управления, осуществляемого государственными органами, отмечает следующие элементы:

- а) издание правовых актов с учетом общественных потребностей;
- б) изучение правовых актов всеми работниками при вступлении в должность и в процессе их деятельности;
- в) правовое воспитание и правовая пропаганда как средства повышения правовой культуры и профессиональной квалификации работников;
- г) правильное применение юридических норм для оптимального решения задач управления;
- д) анализ практики применения законодательства, правовых актов;
- е) контроль за соблюдением законности, предотвращение и устранение ее нарушений, применение поощрительных или наказательных мер воздействия к должностным лицам;
- ж) совершенствование законодательных и иных актов, изменение, отмена устаревших²⁶⁰.

В исследованиях, посвященных управлению персоналом в рамках трудовых отношений, под правовым обеспечением системы управления персоналом понимается использование средств и форм юридического воздействия на органы и объекты управления персоналом с целью достижения эффективной деятельности организации. «Правовое обеспечение си-

²⁵⁹ В.А. Козбаненко Указ соч. С. 19.

²⁶⁰ См.: Тихомиров Ю.А. Правовое обеспечение управления. М., 1987. С. 8.

системы управления персоналом включает: соблюдение, исполнение и применение норм действующего законодательства в области труда, трудовых отношений; разработку и утверждение локальных нормативных и ненормативных актов организационного, организационно-распорядительного, экономического характера; подготовку предложений об изменении действующих или отмене устаревших и фактически утративших силу нормативных актов, изданных в организации по трудовым, кадровым вопросам»²⁶¹.

Рассматривая административно-правовое обеспечение социальной защиты сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации, Н.Д. Кочеткова полагает, что элементами такого обеспечения являются «финансирование деятельности МВД России, включая осуществление контроля за исполнением выделяемых денежных средств; обеспечение сотрудников жильем; медико-социальное обеспечение и как административно-правовое средство — право сотрудников на судебную защиту в случае нарушения законодательства по социальному обеспечению»²⁶². Анализируя правовое обеспечение федеральных органов государственной власти, отмечая его комплексный характер, В.В. Дралов обоснованно утверждает: «...Содержание правового обеспечения в данном понимании составляют не только правовые нормы и процесс их формирования, но весь диапазон правовых феноменов различных уровней, выступающих в качестве юридических инструментов решения задач, стоящих перед федеральными органами государственной власти. Иными словами, перед нами, помимо юридических норм и нормотворчества, — индивидуальные правовые предписания и правоприменение, юридические знания и процесс их получения, правопорядок и соблюдение нормативных предписаний, предстающие в качестве правовых феноменов, способствующих решению социально значимых задач. Правовое обеспечение федеральных органов государственной власти есть комплекс специальных мер, средств и способов, обладающих юридическим содержанием и нацеленных на регулирование организации и функционирования данных органов.»²⁶³.

В широком и узком смысле понимает содержание правового обеспечения В.А. Козбаненко: «Правовое обеспечение в широком смысле охватывает всю совокупность социально-правовых элементов и весь процесс выработки юридически значимых мер (средств, приемов и способов)

²⁶¹ Нормативно-методическое и правовое обеспечение системы управления персоналом — Правовое обеспечение <http://www.persona-nova.ru/article33.html>

²⁶² Кочеткова Н.Д. Административно-правовое обеспечение социальной защиты сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации: автореф. дис....канд. юрид. наук., М.2006. С.9.

²⁶³ Дралов В.В. Правовое обеспечение федеральных органов государственной власти: понятие и сущностная характеристика// <http://chinovnik.uapa.ru/modern/article.php?id=470>.

и использования их в практической деятельности субъектов права по воздействию на предмет юридической регуляции для достижения фактических результатов в конкретной сфере общественных отношений... В более конкретном (узком) смысле правовое обеспечение есть система законодательных, иных нормативных и прочих актов, регулирующих организацию и деятельность субъектов права в конкретных сферах общественной жизни. Правовое обеспечение в таком понимании во многом совпадает с понятием правового регулирования»²⁶⁴. Позитивно воспринимая широкое понимание правового обеспечения, тем не менее, вряд ли можно согласиться с «конкретным (узким)» толкованием этого явления, а именно отождествлением только с «системой законодательных, иных нормативных и прочих актов, регулирующих организацию и деятельность субъектов права в конкретных сферах общественной жизни», так как под системой законодательных и иных актов в теории права понимают правовую систему в целом. Но, как справедливо указывает В.А. Козбаненко, «для того, чтобы нормы права действовали, они должны быть обеспечены соответствующими механизмами их реализации»²⁶⁵. В качестве такого механизма выступает правовое обеспечение. Нормы права, как структурные элементы позитивного права, в отличие от норм естественного права в большей мере нуждаются в обеспечительных мероприятиях. Характеризуя позитивное право, С.С. Алексеев обоснованно отмечает: «...Права и обязанности людей, их объединений, социальных образований поддерживаются не только и не столько общественным мнением, не только и не столько привычкой и возможностью признания «греха», «недостойного поведения» и т. д., но прежде всего общественным (публичным) авторитетом государственной власти, мерами юридической ответственности, силой государственного принуждения»²⁶⁶.

Вышеизложенное позволяет сделать вывод о теснейшей связи и взаимообусловленности таких правовых конструкций, как «правовое регулирование», «реализация норм права», «правоприменение», «правовой режим», «правовое обеспечение». Каждое из приведенных правовых явлений (в данном случае термин «явление» мы понимаем, как проявление сущности²⁶⁷) занимает свое место в сложном, многокомплексном процессе правового воздействия, субъектом которого выступает государство, его органы, компетентные лица, а объектом — общественные отношения. Именно комплексное применение рассматриваемых правовых конструкций позволяет синтезировать эффективное правовое воздействие на различные по своему характеру отношения.

²⁶⁴ Козбаненко В.А. Указ соч. С. 22, 23.

²⁶⁵ Козбаненко В.А. Указ соч. С. 19.

²⁶⁶ Алексеев С.С. Право на пороге нового тысячелетия: некоторые тенденции мирового правового развития — надежда и драма современной эпохи. М.: Статут, 2000. С.13.

²⁶⁷ См.: Ожегов С.И. Указ соч. С. 793.

Правовое обеспечение, как один из элементов процесса правового воздействия, выполняет свою роль организующего механизма, позволяющего реализовать правоприменительную деятельность государственных органов, должностных лиц. Поскольку правоприменительная деятельность осуществляется на основе всей совокупности правовых норм, объединенных в отрасли, правовое обеспечение может также дифференцироваться по отраслевому признаку. Соответственно, логично, на наш взгляд, выделить, например, административно-правовое обеспечение, уголовно-правовое обеспечение, гражданско-правовое обеспечение, конституционно-правовое обеспечение. Такая дифференциация правового обеспечения необходима для понимания природы нормативного правового обеспечения социальной защиты государственных служащих, поскольку социальная защита названной категории лиц представляет собой комплексную правовую среду, в которой осуществляется правовое воздействие, основанное на нормах различных отраслей права (права социального обеспечения, административного права, конституционного права, жилищного права).

На наш взгляд, правовое обеспечение социальной защиты государственных служащих обладает следующими признаками, отражающими его сущность:

- 1) это динамический процесс, основанный на активных действиях его субъектов;
- 2) правовой основой такого процесса выступают нормы различных отраслей права, вследствие чего он имеет комплексный характер;
- 3) представляет собой систему средств, способов, мер, носящих обеспечительный характер;
- 4) обеспечительные меры носят юридический характер;
- 5) обеспечительные меры защищены возможностью применения юридической ответственности;
- 6) обеспечительные меры носят высоко мотивированный характер, обусловленный значимостью цели правового обеспечения для государства, публичного управления и гражданского общества.

Обобщение приведенных выше признаков позволяет сформулировать следующее определение правового обеспечения социальной защиты государственных служащих — это комплексная система мероприятий, включающая: нормотворческий процесс, направленный на подготовку и создание норм права в области социальной защиты государственных служащих; формирование и повышение правовой культуры граждан, имеющее своим результатом позитивное осознание государственной правовой и социальной политики; правоприменительную деятельность государственных органов и должностных лиц.

Как было указано выше, правовое обеспечение — это динамический процесс, являющийся сопутствующим в массиве средств правового

воздействия на общественные отношения. Так же, как и применение права, правовое обеспечение основано на активном поведении его субъектов.

Юридической основой правового обеспечения государственных служащих выступают нормы целого ряда отраслей права, придавая ему комплексный характер.

Весьма существенным элементом правового обеспечения социальной защиты государственных служащих является повышение уровня правовой культуры населения, цель которого состоит в том, чтобы сформировать легитимное отношение к социальной политике государства применительно к государственным служащим. Одностороннее повышение заработной платы работникам государственного аппарата на фоне общего снижения уровня жизни населения приведет только к социальным конфликтам. Поэтому государственные мероприятия в области социальной защиты государственных служащих должны иметь взвешенный, глубоко продуманный, абсолютно прозрачный для населения характер. Позитивная оценка такой политики может быть сформирована благодаря повышению общей культуры населения и правовой культуры в частности. С другой стороны, социальной базой формирования кадрового корпуса государственного аппарата выступает то же самое гражданское население. Следовательно, высокий уровень правовой грамотности положительным образом повлияет на квалификационные качества потенциальных государственных служащих.

Содержание современного нормативного правового обеспечения социальной защиты государственных служащих составляют взаимосвязанные и взаимообусловленные элементы, представляющие собой систему юридически значимых действий, основанных на правовых актах. Так, к числу элементов нормативного правового обеспечения социальной защиты государственных служащих относится юридически значимая деятельность. Следует отметить, что под такой деятельностью мы понимаем не только непосредственное применение и реализацию действующих норм права в сфере социальной защиты, но и предшествующую такому процессу правотворческую деятельность уполномоченных субъектов. В этой связи важную роль играют научные идеи, направленные на совершенствование законодательства в области социального обеспечения, поскольку нормы данной отрасли права в настоящее время составляют юридическую основу социальной защиты населения; в области административного законодательства, регламентирующего вопросы прохождения государственной службы; в области трудового законодательства, например, для использования аналогии права, современных достижений либо прогрессивных технологий в регулировании отношений между работодателями и работниками; в области жилищного законодательства по вопросам удовлетворения жилищных потребностей государственных служащих; в области конституционного права, поскольку государственные служащие, хотя и ограничены в рамках международного и национального законодательства в правах, тем

не менее, выступают носителями общегражданских прав и обязанностей. Как справедливо отмечает А.В. Гусев: «...Законодательство может устанавливать особые правила и процедуры реализации некоторых из этих прав (таких, как право на защиту от безработицы, на объединение для защиты своих профессиональных интересов, на участие в установлении условий труда, на социальное обеспечение), но при этом их объем и общий уровень гарантий реализации не должен снижаться. Международная организация труда исходит из принципов умеренности в установлении особенностей труда на государственной службе, дифференцированного подхода к тем или иным категориям служащих, недопустимости произвольного и несоразмерного ограничения их прав»²⁶⁸. В свою очередь, правотворческая деятельность непосредственно связана с правовым сознанием и правовой культурой. «Правосознание — это сложное явление, совокупность представлений и чувств, выражающих не только знание права, но и отношение к нему, уважение к нему, как к социальной ценности, а также усвоенность навыков правового положительного поведения»²⁶⁹. Как видно из определения, сформированные качества личности, отражающие уровень правового сознания, так же необходимы для участия в процессе правотворческой деятельности, как и правовая культура. Высокую оценку правовой культуре дает А.Б. Венгеров: «Правовая культура характеризует уровень правосознания, включает степень знания права, на которое опираются исполнительная власть, должностные лица, характеризуется она и интенсивностью убеждений в ценности права»²⁷⁰. Соответственно, сформированные на основе правового сознания и правовой культуры правоведческо-личностные качества граждан крайне важны для успешного достижения целей нормативного правового обеспечения социальной защиты государственных служащих. Правовое сознание и правовая культура необходимы не только в процессе правотворческой деятельности, но также в процессе правоприменительной деятельности, реализации и применения права.

3.2. Актуальные вопросы нормативного правового регулирования социальной защиты государственных служащих

В процессе государственной службы социальная защита государственных служащих осуществляется, в частности, посредством реализации правовых гарантий, предусмотренных законодательством о государствен-

²⁶⁸ Гусев А.В. Российская государственная гражданская служба: проблемы правового регулирования: автореф. Дис. ... д-ра юрид. наук., Екатеринбург, 2009. С.10.

²⁶⁹ Абдулаев М.И., Комаров С.А. Проблемы теории государства и права: учебник. СПб.: Питер, 2003. С. 430.

²⁷⁰ Венгеров А.Б. Теория государства и права /Учебник для юрид. вузов/ А.В. Венгеров. 3-е изд. испр. и доп. М.: Омега - Л, 2006. С.571.

ной службе. При этом многие нормы правового института государственной службы имеют прямое или косвенное отношение к обеспечению социальной защиты. Таким образом, уровень законодательной техники, с помощью которой формулируются нормы, а также степень учета требований принципа социальной защиты влияют на состояние защищенности государственных служащих как в процессе государственной службы, так и после ее окончания. Обратимся к содержанию норм, регулирующих государственную службу, с точки зрения обеспечения социальной защиты государственных служащих.

Важной частью правовой регламентации государственной гражданской службы является определение порядка поступления на службу и замещения должности гражданской службы. В соответствии с частью 1 статьи 22 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» замещение должности гражданской службы по общему правилу осуществляется на основе результатов конкурса. Конкурсное замещение должностей призвано, во-первых, оценить профессиональный уровень претендентов на занятие должности; во-вторых, выявить наилучших из них. Принцип конкурентности, присущий конкурсной системе отбора претендентов, стимулирует повышение мотивационных свойств личности. Конкурс как условие возникновения правовых отношений имеет длинную историю и многократно становился предметом рассмотрения ученых²⁷¹. Необходимость и целесообразность проведения конкурсов при замещении должностей государственной гражданской службы была подчеркнута в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации: «Конкурсный порядок замещения должности, с одной стороны, позволяет расширить круг претендентов на эту должность, выбрать наиболее способных и подготовленных, а с другой — минимизирует субъективность в оценке конкретного лица, поскольку конкурсная комиссия, в состав которой помимо представителей работодателя входят представители научных и образовательных учреждений, формируется таким образом, чтобы исключить возможность возникновения конфликта интересов, могущих повлиять на принимаемые ею решения. Таким образом, по своей юридической природе и предназначению в правовой системе Российской Федерации институт конкурсного подбора для замещения должностей государственной службы, будучи демократической гарантией конституционного права на доступ к государственной службе, позволяет в большей степени обеспечить реализацию принципов равенства (равенства возможностей) и спра-

²⁷¹ См.: Смирнов В.Н. Конкурс в советском трудовом праве. Л., 1960; Иванова С.А. Конкурс на замещение вакантной государственной должности государственной службы // Чиновник. 2002. № 4 (20); Гейхман В.Л. Фактические составы как основание возникновения трудовых отношений. М., 2006.

ведливости в осуществлении данного права»²⁷². Наряду с общим порядком замещения государственной должности на основе конкурса часть 2 статьи 22 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» предусматривает возможность замещения указанных должностей на бесконкурсной основе в целом ряде случаев. В частности, конкурс не проводится при назначении на должности: «руководитель», «помощник (советник)»; при заключении срочного служебного контракта и так далее. Подобный подход к замещению должностей государственной службы представляется далеким от совершенства по следующим причинам: во-первых, занятие одних должностей на основе конкурса, а других на бесконкурсной основе не укладывается в концепцию принципа о равенстве возможностей в осуществлении доступа к государственной службе; во-вторых, сам факт бесконкурсной основы замещения должностей на государственной службе свидетельствует о низком престиже такой службы, невысокой ее значимости для государства и общества и, соответственно, низкой оплате труда на ней.

Важнейшим структурным элементом системы норм, регулирующих государственную гражданскую службу, выступает подинститут служебного контракта. Рассмотрение правовой природы служебного контракта имеет прямое отношение к проблеме социальной защиты государственных служащих, поскольку затрагивает вопросы соблюдения социальных прав граждан, выполняющих государственные функции.

В соответствии со статьей 23 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» служебный контракт — это соглашение между представителем нанимателя и гражданином, поступающим на гражданскую службу, или гражданским служащим о прохождении гражданской службы и замещении должности гражданской службы. Служебным контрактом устанавливаются права и обязанности сторон. Служебный контракт представляет собой, как правило, двухсубъектное соглашение. Субъектами такого соглашения выступают: представитель нанимателя, с одной стороны, и гражданин, поступающий на государственную службу, либо гражданин, уже являющийся гражданским служащим, с другой стороны. Рассматриваемое соглашение заключается с целью, во-первых, организации условий для прохождения государственной службы, во-вторых, реализации функций государства посредством профессиональной деятельности государственных гражданских служащих. Приведенная дефиниция существенным образом отличается от понятия трудового договора, сформулированного в статье 56 Трудового кодекса Российской Феде-

²⁷² Постановление Конституционного Суда РФ от 3 февраля 2009 года № 2-П «По делу о проверке конституционности частей 1,2,3 и 4 статьи 22 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» и пунктов 2 и 4 части 2 статьи 13 Закона Псковской области «О государственной гражданской службе Псковской области» в связи с запросом Псковского областного Собрания депутатов // СЗ РФ. 2009. № 7. Ст. 890.

рации. Прежде всего, отличия наблюдаются в субъектном составе. В трудовом договоре одной из сторон всегда выступает работодатель. Согласно статье 20 Трудового кодекса Российской Федерации работодатель — это физическое или юридическое лицо, а также иной субъект, наделенный правом заключать трудовые договоры. В том случае, если работодателем выступает юридическое лицо, трудовой договор от имени работодателя заключает его представитель, как правило, наемный руководитель организации.

Правовая природа трудового договора и служебного контракта может быть понята на основе доктринального разделения таких понятий, как договор (контракт) и правоотношение. Разграничение указанных правовых конструкций четко прослеживается в Трудовом кодексе Российской Федерации. Так, статья 15 кодекса содержит определение трудового отношения как отношения, основанного на соглашении между работником и работодателем о личном выполнении работником за плату трудовой функции (работы по должности в соответствии со штатным расписанием, профессии, специальности с указанием квалификации; конкретного вида поручаемой работнику работы), подчинении работника правилам внутреннего трудового распорядка при обеспечении работодателем условий труда, предусмотренных трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором.

Трудовые отношения возникают на основании трудового договора. В соответствии со статьей 56 Трудового кодекса Российской Федерации сторонами трудового договора являются работник и работодатель, что указывает на идентичность сторон трудового отношения и трудового договора. Поскольку работодатель — юридическое лицо сам по себе не может вступать в правоотношения, его полномочия реализуются представителем. Статья 20 Трудового кодекса Российской Федерации определяет, что права и обязанности работодателя в трудовых отношениях осуществляются: физическим лицом, являющимся работодателем; органами управления юридического лица (организации) или уполномоченными ими лицами в порядке, установленном Трудовым кодексом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации, нормативными правовыми актами органов местного самоуправления, учредительными документами юридического лица (организации) и локальными нормативными актами.

В советском законодательстве использовался термин «администрация», то есть коллективный орган, представляющий интересы работодателя. Однако такое собирательное понятие справедливо критиковалось в

юридической литературе²⁷³. Как правило, администрация, руководитель организации выступают в качестве представителя работодателя и не являются самостоятельными субъектами отношений. Однако в некоторых случаях они могут выступать в правоотношениях от своего лица. На данное обстоятельство обращает внимание Л.А. Сыроватская: «И предприятия, и учреждения обычно реализуют свои полномочия через свои органы. В некоторых общественных отношениях администрация выступает не как орган учреждения или предприятия, а как самостоятельный субъект»²⁷⁴. Подобный взгляд находит поддержку в специальной литературе: «В некоторых правоотношениях, тесно связанных с трудовыми, например в организационно-управленческих и правоотношениях по надзору и контролю, руководитель организации выступает не как представитель работодателя (организации), а как самостоятельный субъект правоотношения»²⁷⁵. Мы полагаем, что в качестве самостоятельных субъектов представители работодателя выступают также и в деликтных отношениях в связи с нарушением трудового законодательства, например при заключении коллективных договоров. Таким образом, руководящий аппарат организаций в трудовых отношениях не выступает в качестве самостоятельного субъекта, а реализует полномочия работодателя. Данный вывод подтверждается содержанием норм Трудового кодекса Российской Федерации, фабулы которых в абсолютном большинстве применительно к трудовым отношениям не содержат конструкции «представитель работодателя».

Возвращаясь к вопросу о служебном контракте и государственно-служебном правоотношении следует отметить принципиально иную позицию законодателя по вопросу об определении субъектов. Одна из основополагающих идей российского служебного права была высказана Ю.Н. Стариловым: «В правовом институте государственной службы выделяется такой его важный элемент, как прохождение государственной службы. Это длящийся процесс, начинающийся с возникновения государственно-служебных отношений, т.е. с момента замещения служащим государственной должности, с дальнейшим перемещением работника по службе, проведением оценки и аттестации служащих, и заканчивающийся прекращением государственно-служебных отношений»²⁷⁶. Как видно из приведенного, автор связывает момент возникновения государственно-служебного отношения с фактом замещения служащим государственной должности, а не заключением трудового договора, как это происходит в трудовых отношениях.

²⁷³ См.: Скобелкин В.Н. Трудовое правоотношение. М., 1999. С. 219.

²⁷⁴ Сыроватская Л.А. Трудовое право: учебник. М.: Высшая школа, 1995. С. 76.

²⁷⁵ Российское трудовое право: учебник для вузов/ отв. ред. д-ра юрид. наук., проф. А.Д. Зайкин. М.: НОРМА, 2000. С.104.

²⁷⁶ Старилов Ю.Н. Служебное право. М., 1996. С. 389.

Вопрос об определении субъектного состава служебного контракта о государственной службе на протяжении длительного периода является дискуссионным в правовой науке. Так, если одним из субъектов государственно-служебного отношения всегда выступает физическое лицо, претендующее стать государственным служащим либо являющееся таковым, то другая сторона рассматриваемого отношения не находит однозначной оценки среди ученых. Например, С.С. Студеникин полагал, что «особый характер государственно-служебных отношений заключается также и в том, что это трудовое отношение возникает между определенным лицом и государством в целом, которое наделяет это лицо правом действовать от имени государства и в необходимых случаях применять меры государственного принуждения»²⁷⁷. В свою очередь М.И. Еропкин утверждал, что «поступив на государственную службу и, следовательно, начав исполнение служебных полномочий по должности, то или иное лицо вступает в государственно-служебные отношения с государством»²⁷⁸. Ю.Н. Старилов также рассматривает государство в качестве одного из субъектов публично-правовых служебных отношений: «Публично-правовое служебное отношение включает следующих участников: 1) государство и его органы (во всех ветвях власти); органы местного самоуправления; государственные предприятия (муниципальные предприятия); 2) государственных и муниципальных служащих, которые замещают должность на основании установленных в законе способов (назначение, конкурс, избрание)».²⁷⁹ В юридической литературе поддерживается о правосубъектности государства «С юридической точки зрения государство — правосубъектная организация, участник различных правоотношений. Независимо от числа людей, составляющих государство, оно в правовом отношении участвует как один субъект»²⁸⁰. В качестве самостоятельного участника правоотношений рассматривает государство и Р.С. Кокорев²⁸¹. К подобным выводам пришла в 70-годах прошлого столетия Р.О. Халфина: «Государство как целое выступает также в отношениях с участием граждан, органов управления, юридических лиц. Это определяет особенности соответствующих правоотношений и положение участвующего в них государства»²⁸². Анализируя правовой статус государственных служащих, В.А. Козбаненко, формулируя определение государственных гражданско-служебных отношений полагает, что это отношения, складывающиеся между государством в лице соответству-

²⁷⁷ Вопросы советского административного права. М.: Л., 1049. С.42.

²⁷⁸ Советское административное право: учеб. для средних юрид. школ / под ред. М.И. Еропкина. М., 1964. С.157.

²⁷⁹ Старилов Ю.Н. Служебное право. М., 1996. С. 302.

²⁸⁰ Власов В.С. Основы государства и права. Ярославль, 2005. С. 24.

²⁸¹ См.: Кокорев Р.С. Понятие и характерные черты государства как субъекта права // Государство и право. 2005. № 12. С. 8.

²⁸² Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. М., 1974. С. 165.

ющих государственных органов и гражданскими служащими в процессе прохождения государственной службы²⁸³.

Однако в правовой науке существуют и иные точки зрения, не поддерживающие идею полного отождествления государства с понятием одной из сторон государственно-служебных отношений. Например, А.В. Гусев полагает, что «государство выступает для государственного служащего в качестве «нанимателя» только в обобщенном смысле, как некое абстрактное образование, во имя публичного блага и в интересах которого должна осуществляться государственная служба»²⁸⁴. Подобный взгляд на правосубъектность государства во многом напоминает теорию фикции юридического лица, согласно которой юридическое лицо, в отличие от физического лица, реально не существует, то есть выступает как *persona ficta*, не имеет души и существует только в воображении людей. Данная концепция, выдвинутая в 1245 году папой Иннокентием IV была воспринята и пролонгирована немецкими юристами Савиньи и Виндштейном, полагавшими, что юридическое лицо не может иметь естественной дееспособности и от его имени выступает законный представитель. По мнению А.Ф. Нуртдиновой, государство в качестве работодателя может рассматриваться исключительно в глобальном социально-экономическом плане²⁸⁵.

По нашему мнению, государство, как публично-правовое образование, обладающее легитимной правосубъектностью, может и должно рассматриваться как сторона в государственно-служебном отношении, поскольку именно государство определяет характер, правовую природу, содержание этих отношений, конкретные же государственные органы, учреждения только представляют государство и являются инструментом, необходимым для его функционирования. Как отмечалось выше, в Трудовом кодексе Российской Федерации сформулированы дефиниции трудового отношения и трудового договора, при этом в обоих случаях стороны совпадают, то есть это работник и работодатель. В административном законодательстве вопрос о стороне государственно-служебного правоотношения разрешен в части 3 статьи 10 Федерального закона «О системе государственной службы Российской Федерации», где в качестве нанимателя федерального государственного служащего названа Российская Федерация, а государственного гражданского служащего субъекта Российской Федерации — соответствующий субъект Российской Федерации. Дальнейшее развитие правового института государственной службы находит отражение в Федеральном законе «О государственной гражданской службе Российской Федерации».

²⁸³ См.: Козбаненко В.А. Правовой статус государственных гражданских служащих: структура и содержание. Монография. – М.: ИПК Госслужбы, 2003. – С.30.

²⁸⁴ Гусев А.В. Российская государственная гражданская служба: проблемы правового регулирования. Екатеринбург, 2005. С. 159.

²⁸⁵ См.: Нуртдинова А.Ф. Коллективно-договорное регулирование трудовых отношений в современной России. М., 1998. С. 118.

Федерации», где содержится определение служебного контракта как соглашения между представителем нанимателя и гражданином, поступающим на гражданскую службу, или гражданским служащим о прохождении гражданской службы и замещении должности гражданской службы. Как видно из определения, служебный контракт заключается между представителем нанимателя и гражданином, поступающим на гражданскую службу, либо гражданским служащим. Далее необходимо ответить на вопрос, кто же является субъектом служебного контракта, помимо физического лица. Анализируя данный вопрос, Л.А. Чиканова отмечает: «Назвать стороной контракта государство как таковое он (законодатель — примечание автора) не решился. Признать субъектом служебного отношения государственный орган нельзя, ибо это противоречит самой идее, положенной в основу Концепции реформирования государственной службы. Поэтому стороной контракта был назван руководитель государственного органа»²⁸⁶. Представляется, что терминология Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации», обозначающая стороны служебного контракта, вряд ли объясняется «нерешительностью» законодателя. Прежде всего, Российская Федерация как наниматель в правоотношении с государственным служащим названа в концептуальном нормативном акте — Федеральном законе «О системе государственной службы Российской Федерации». Поскольку Федеральный закон «О государственной гражданской службе Российской Федерации» выполняет роль «отраслевого» акта, производного от Федерального закона «О системе государственной службы Российской Федерации», вполне логично обозначение в качестве стороны служебного контракта о государственной службе представителя нанимателя. В трудовых отношениях, где стороны совпадают с субъектами трудового договора, то есть обоими сторонами могут быть физические лица (например, индивидуальный предприниматель), применение термина «работодатель» (как физическое, так и юридическое лицо) оправданно и допустимо. В том случае, если работодателем выступает юридическое лицо, трудовой договор от имени работодателя заключает его представитель, который не заменяет работодателя, но обладает компетенцией, определяемой работодателем и законом, такой представитель не является самостоятельным субъектом. В отличие от этого в государственно-служебном отношении стороной (нанимателем) выступает государство, стороной же служебного контракта назван «представитель нанимателя», т.е. руководитель государственного органа, лицо, замещающее государственную должность, либо представитель указанных руководителя или лица, осуществляющих полномочия нанимателя от имени Российской Федерации или субъекта Российской Федерации. «Представитель нанимателя», в данном случае —

²⁸⁶Чиканова Л.А. Правовое регулирование служебных отношений на государственной гражданской службе: вопросы теории и практики // Журнал российского права. 2005. № 4. С.71.

государства, традиционная и единственно возможная правовая конструкция в подобных случаях. Государство как публично-правовое образование имеет возможность вступать в правоотношения исключительно через своих представителей. С помощью полномочных представителей — в международных отношениях, посредством лиц, замещающих государственную должность — в государственно-служебных отношениях. С другой стороны, уникальность государственно-служебного правоотношения как раз и состоит в том, что, вступая в него, гражданин вовлекается в сферу государственного управления, наделяется особыми полномочиями и классифицируется как агент публичной власти. Однако, если правоотношение, это процесс, состояние различных субъектов применительно друг к другу и третьим лицам, облаченное в правовую форму, то договор (контракт), соглашение — это один из правовых механизмов, необходимых для возникновения правоотношений. Поэтому остается актуальным вопрос о соотношении категорий «наниматель» и «представитель нанимателя», объеме их полномочий. Цессионные отношения государства с представителями нанимателя, когда последним передаются государственные полномочия требовать от служащих соответствующего поведения, в том числе при заключении служебных контрактов, нередко воспринимаются как отделение государственных служащих от государственных органов, а также как чрезмерное расширение их компетенции. Например, Л.А. Чиканова, критикуя положения Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» отмечает: «...Каждый государственный орган уполномочен осуществлять строго определенные задачи и функции государства и деятельность каждого служащего может осуществляться только в рамках полномочий этого органа. По закону о государственной гражданской службе получается, что профессиональная деятельность государственных служащих по обеспечению исполнения полномочий государственных органов осуществляется как бы сама по себе»²⁸⁷. Полемизируя с названным автором, С.Е. Чаннов полагает, что «фактически в служебных правоотношениях на государственной гражданской службе представитель нанимателя занял место самого нанимателя, то есть Российской Федерации и ее субъектов»²⁸⁸. При этом делается вывод, что в соответствии с заключенным служебным контрактом права и обязанности должны возникать «не у представителя а у представляемого, то есть у Российской Федерации либо субъекта РФ». Между тем, в ст. 23 Федерального закона «О государственной гражданской службе РФ» говорится о том, что соответствующие права и обязанности по служебному контракту возникают у представителя

²⁸⁷ Чиканова Л.А. Там же.

²⁸⁸ Чаннов С.Е. Административно-правовая модель регулирования служебных отношений в Российской Федерации: понятие и основные черты: дис. ... д-ра. юрид. наук. Саратов, 2009. С. 123.

нанимателя»²⁸⁹. Отсюда делается следующий вывод о том, что действующая редакция Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» возлагает все обязанности (в том числе и деликтоспособность) на представителя нанимателя. «При таком подходе ответственность за неисполнение соответствующих обязанностей также должен нести не наниматель, а его представитель, что на практике приводит к абсолютно абсурдным выводам. Например, при незаконном увольнении согласно буквальному толкованию закона ответственность должен нести не наниматель, а представитель нанимателя. Получается, что последний должен будет оплатить время вынужденного прогула за счет своих средств»²⁹⁰. Не во всем можно согласиться с такой аргументацией. Действительно, согласно статье 23 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» у представителя нанимателя, как стороны служебного контракта, возникают права и обязанности. Часть 2 указанной выше статьи четко регламентирует объем полномочий представителя нанимателя: «предоставить гражданину, поступающему на гражданскую службу, возможность прохождения гражданской службы, а также предоставить указанному гражданину или гражданскому служащему возможность замещения определенной должности гражданской службы, обеспечить им прохождение гражданской службы и замещение должности гражданской службы в соответствии с Федеральным законом «О государственной гражданской службе Российской Федерации», другими законами и иными нормативными правовыми актами о гражданской службе, своевременно и в полном объеме выплачивать гражданскому служащему денежное содержание и предоставить ему государственные социальные гарантии». Исходя из корреспондирующего начала прав и обязанностей сторон государственно-служебного отношения, обязанности представителя нанимателя вытекают также из смысла статьи 14 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации», закрепляющей основные права гражданского служащего. Однако из этого не вытекает, что доверитель, то есть государство, устраняется из правоотношения, а представитель нанимателя становится абсолютным и самостоятельным субъектом. Как закреплено в статье 2 рассматриваемого закона, представитель нанимателя «осуществляет полномочия нанимателя, от имени Российской Федерации или субъекта Российской Федерации». Другое дело, что в отдельных случаях в рамках государственно-служебного отношения представитель нанимателя, то есть конкретное физическое лицо, все-таки может выступать самостоятельным субъектом, в частности в области деликтных обязанностей. В приведенном выше примере с незаконным увольнением наступает двойная ответственность. Во-первых, государства, по-

²⁸⁹ Там же.

²⁹⁰ Там же.

скольку ответчиком в таком случае является государственный орган и выплаты в случае удовлетворения иска должны производиться из государственного бюджета. Во-вторых, должностного лица, виновного в незаконном увольнении, в порядке регресса.

В то же время, как справедливо отмечает С.Е. Чаннов, представления о «собственной работодательской правосубъектности» отчасти порождены «предоставлением представителю нанимателя чрезмерных дискреционных полномочий»²⁹¹. В самом деле, целый ряд норм Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» предоставляет представителю нанимателя диспозитивные права в области регулирования государственно-служебных отношений. Так, диспозитивный характер норм статей: 22-й, в части возможности, а не обязанности проведения конкурса при назначении на отдельные гражданские должности; 27-й, регламентирующей право устанавливать испытание при поступлении на службу; 32-й, в части возможности отстранения от гражданской службы гражданского служащего в период урегулирования конфликта интересов; 35-й, допускающей возможность назначения на ранее занимаемую должность по истечении срока полномочий и других с одной стороны, позволяет учитывать специфику и характер отношений на государственной службе в отдельных государственных органах, службах, регионах. Однако, с другой стороны, диспозитивный характер рассматриваемых норм не позволяет избежать субъективистского подхода в отношениях между представителем нанимателя и государственными служащими, что отражается на состоянии социальной защиты последних.

Еще одна проблема субъектного состава в государственно-служебных отношениях связана с различным подходом в определении сторон таких правоотношений по различным видам государственной службы. В частности, по закону «О системе государственной службы в Российской Федерации» одним из видов государственной службы является служба правоохранительная. Несмотря на то, что названным законом государственной службе был придан системный характер, правовой статус сотрудников милиции, как служащих одного из видов правоохранительной службы, не был четко определен. В значительной мере статус должностного лица определяется замещаемой должностью. В соответствии со статьей 17 Закона РФ «О милиции» закреплялось, что сотрудниками милиции являются граждане Российской Федерации, состоящие на должностях рядового или начальствующего состава органов внутренних дел, которым в установленном порядке присвоены специальные звания рядового или начальствующего состава милиции. Таким образом, тот факт, что сотрудник милиции служил в государственных органах не вызывал и не вызывает сомнения. Однако при этом нерешенным оставался вопрос о принадлежности таких сотрудников

²⁹¹ Чаннов С.Е. Указ. соч. С. 124.

к категории «государственный служащий». Определенность в этом вопросе появилась с принятием Федерального закона «О полиции», где закреплено, что сотрудником полиции является гражданин Российской Федерации, который осуществляет служебную деятельность на должности федеральной государственной службы в органах внутренних дел и которому в установленном порядке присвоено специальное звание. Таким образом, в законе четко обозначен статус сотрудника полиции как государственного служащего. Однако, в тексте Федерального закона «О полиции» не регламентирован вопрос о сторонах государственно-служебного отношения по поводу службы в полиции. Разъяснения на этот счет имеются в Положении о службе в органах внутренних дел, в котором указано, что контракт о службе в органах внутренних дел заключается между гражданином Российской Федерации и Министерством внутренних дел Российской Федерации в лице начальника соответствующего органа внутренних дел, уполномоченного министром внутренних дел Российской Федерации. Используя языковой способ толкования приведенной выше нормы, можно сделать вывод о том, что сотрудник органов внутренних дел служит не государству а конкретному министерству. Аналогичным образом сформулирована статья 10 Федерального закона «О службе в таможенных органах Российской Федерации»: «Контракт заключается в письменной форме между гражданином и соответствующим таможенным органом в лице его начальника»²⁹². Своя трактовка сторон контракта о прохождении военной службы дана в Приложении к Указу Президента Российской Федерации от 16 сентября 1999 года № 1237 «Вопросы прохождения военной службы»²⁹³. Статья 4 названного Указа устанавливает, что контракт заключается между гражданином (военнослужащим) и — от имени Российской Федерации — Министерством обороны Российской Федерации или иным федеральным органом исполнительной власти, в котором предусмотрена военная служба.

Подводя итог, следует отметить, что:

- 1) по трем видам государственной службы законодатель использует неодинаковое толкование сторон служебных контрактов;
- 2) подобное разнообразие законодательной техники не способствует реализации принципа системности, присущего организации государственной службы;
- 3) стабильность и комплексный характер государственной службы требуют, на наш взгляд, унитарного подхода законодателя в определении субъектного состава государственно-служебных отношений по всем видам государственной службы. Единство конечной цели в процессе государственной службы — служение государству — должно обуславливать типологию правовой терминологии по видам государственной службы.

²⁹² СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3586.

²⁹³ СЗ РФ. 1999. № 38. Ст. 4534.

Государственная служба Российской Федерации основана на общепринятых принципах, одним из которых является равный доступ к службе независимо от пола, расы, имущественного положения и других дискриминационных признаков. Данный принцип был конституирован в Декларации прав и свобод человека и гражданина, принятой Верховным Советом РСФСР 22 ноября 1991 года, № 1920-1²⁹⁴. Статья 18 указанного документа предоставляет гражданам равное право доступа к любым должностям в государственных органах в соответствии с профессиональной подготовкой и без какой-либо дискриминации. Вместе с тем, действующее законодательство о государственной службе предусматривает для государственных служащих ряд запретов, ограничений, условий прохождения службы. К числу таких условий относится, например, установление предельного возраста. Федеральным законом от 29 ноября 2010 года № 317-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон "О государственной гражданской службе Российской Федерации"»²⁹⁵ предельный возраст пребывания на государственной гражданской службе снижен на 5 лет. В соответствии со статьей 25.1 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» предельный возраст пребывания на гражданской службе был установлен на уровне 60 лет. По достижении указанного возраста с согласия гражданского служащего допускается продление представителем нанимателя срока гражданской службы, но не свыше, чем до достижения гражданским служащим возраста 65 лет, а служащим, замещающим должность гражданской службы категории "помощники (советники)", учрежденную для содействия лицу, замещающему государственную должность, — до окончания срока полномочий указанного лица. После достижения предельного возраста по соглашению сторон служебного контракта гражданский служащий может быть переведен для продолжения работы на основании трудового договора на должность, не являющуюся должностью гражданской службы.

Предельный возраст установлен при прохождении всех трех видов государственной службы: гражданской, военной и правоохранительной. Установление предельного возраста характерно и для других случаев, например, должности ректоров, проректоров, руководителей филиалов (институтов) государственных и муниципальных высших учебных заведений замещаются лицами, не достигшими 65 лет. Установление возрастных ограничений при выполнении профессиональных обязанностей характерно также и для законодательства европейских государств, что нашло отражение в международных нормах. Так, согласно Рекомендации №162 Международной Организации Труда, принятой в Женеве 23 июня 1980 года «О пожилых трудящихся» декларировано, что «пожилые трудящиеся без дис-

²⁹⁴ Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР. 1991. № 52. Ст. 1865.

²⁹⁵ СЗ РФ. 2010. № 49. Ст. 6413.

криминации по возрасту должны пользоваться равенством возможностей и обращения наравне с другими трудящимися, в частности, относительно: доступа, с учетом их личных способностей, опыта и квалификации: к работе по их выбору как в государственном, так и в частном секторах: однако в исключительных случаях могут устанавливаться возрастные ограничения ввиду особых требований, условий или правил для некоторых видов работы»²⁹⁶. Нормативное ограничение возраста для отдельных категорий профессий и должностей неоднократно обжаловалось в судебных инстанциях. Однако правовая позиция Конституционного Суда Российской Федерации по данному вопросу была сформулирована в Определении от 16 октября 2003 года №326-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Насташкина Аркадия Михайловича как не соответствующей требованиям Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации»²⁹⁷, где был сделан вывод о том, что «предельный возраст для нахождения на государственной службе и возможность продления ее прохождения для определенных категорий государственных служащих, как связанные со спецификой рода и характера выполняемой ими работы, не могут рассматриваться в качестве дискриминационного ограничения конституционных прав граждан, закрепленных в статьях 32 и 37 Конституции Российской Федерации».

Таким образом, на правовом уровне, а также в документах судебной практики установление предельного возраста для определенных случаев признается легитимным и вполне оправданным. Однако механизм прекращения государственно-служебных отношений в связи с достижением предельного возраста, предусмотренный Федеральным законом «О государственной гражданской службе Российской Федерации», с нашей точки зрения, не в полной мере отвечает условиям эффективной социальной защиты гражданских служащих. Правовой механизм увольнения гражданских служащих по достижении предельного возраста до настоящего времени юридически не отработан, является дискуссионным и вследствие этого вызывает вопросы в правоприменительной практике.

Еще в период действия Федерального закона «Об основах государственной службы Российской Федерации» статья 25 устанавливала возможность увольнения государственного служащего по инициативе руководителя государственного органа в связи с достижением им предельного возраста, установленного для замещения государственной должности государственной службы. Тем не менее, механизм правоприменения рассматриваемой нормы требовал разъяснения. В связи с этим Правительство Российской Федерации поручением от 16 января 1996 года №ОС-П17-01206 обязало Министерство труда Российской Федерации и Министерство

²⁹⁶ <http://www.lawmix.ru/abro/11390>.

²⁹⁷ См.: СПС КонсультантПлюс.

юстиции Российской Федерации разработать рекомендации о порядке применения статьи 25 Федерального закона «Об основах государственной службы Российской Федерации». В целях выполнения данного поручения указанными министерствами было подготовлено совместное письмо от 23 февраля 1996 г. №109-ПР «О порядке увольнения государственного служащего по инициативе руководителя государственного органа в связи с достижением предельного возраста»²⁹⁸. В документе, в частности, разъяснялось, что для лиц, увольняемых по достижении предельного возраста названным федеральным законом дополнительных гарантий и компенсаций не установлено. Далее разъяснялось, что в целях повышения социальных гарантий государственным служащим на основании Указа Президента Российской Федерации от 16 августа 1995 года №854²⁹⁹ установлена доплата к государственной пенсии. Такая доплата к пенсии производилась государственным служащим, высвобождаемым в связи с прекращением полномочий, увольнением с федеральной государственной службы при ликвидации или реорганизации федеральных органов исполнительной власти, сокращении численности штатов федеральных органов государственной власти либо в связи с переходом на государственную пенсию.

Как видно из приведенного перечня, такого основания, как увольнение по достижению предельного возраста, в нормативном акте не предусмотрено. Таким образом, лица, уволенные по этому основанию, права на доплату к пенсии не имеют. Однако после внесения изменений в Указ Президента Российской Федерации от 16 августа 1995 года № 854³⁰⁰ положение было исправлено и право на получение надбавки к пенсии было распространено на лиц, уволенных по достижении предельного возраста. Кроме этого, в письме от 23 февраля 1996 г. №109-ПР разъяснялся порядок продления государственной службы после достижения предельного возраста: «В этом случае руководитель федерального государственного органа издает распоряжение (приказ) со следующей формулировкой: "Продлить срок нахождения на государственной службе (должность, фамилия, имя, отчество) на 1 год до... (дата, месяц, год)". Подобный порядок продления службы до настоящего времени вызывает вопросы. Так, п. 2 статьи 25 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» установлено, что срочный служебный контракт заключается на срок от одного года до пяти лет. Основанием для заключения срочного контракта в этом случае является п. 6.1 статьи 25, то есть продление предельного срока гражданской службы сверх установленного предельного возраста пребывания на гражданской службе. Представитель нанимателя правомочен в данной ситуации принять решение о продлении

²⁹⁸ См.: СПС КонсультантПлюс.

²⁹⁹ СЗ РФ. 1995. № 34. Ст. 3442.

³⁰⁰ Указ Президента Российской Федерации от 16 августа 1995 г. № 854 в ред. Указа Президента от 15 июня 1999 г. № 755.

срока пребывания на гражданской службе путем продления служебного контракта на один год и до достижения 65 лет.

В связи с этим возникает вопрос о том, насколько правомерно перезаключать срочные служебные контракты неоднократно (ежегодно). Поскольку понятия «продление срочного служебного контракта» на легальном уровне не существует, можно сделать вывод о том, что срочный служебный контракт заключается однократно и продлению не подлежит. Заключение нового срочного служебного контракта, представляется нам невозможным, так как в соответствии с частью 1 статьи 35 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» расторжение срочного служебного контракта по истечении срока его действия влечет освобождение от должности и увольнение с гражданской службы. Поскольку предельный возраст пребывания на государственной службе — 60 лет, прием на государственную службу лиц, достигших указанного возраста, неправомерен. Таким образом, заключение еще одного срочного служебного контракта после расторжения предыдущего в данной ситуации невозможно. Однако на практике имеет место неоднократное продление срока пребывания на государственной службе и неоднократное перезаключение (каждый раз на один год) срочных служебных контрактов. Следовательно, данный вопрос требует законодательного разрешения.

Несколько иной порядок продолжения государственно-служебных отношений при достижении предельного возраста предусмотрен Положением о порядке прохождения военной службы, утвержденным Указом Президента Российской Федерации от 16 сентября 1999 года № 1237 «Вопросы прохождения военной службы»³⁰¹. Статьей 10 рассматриваемого Положения предусмотрено, что «военнослужащий, достигший предельного возраста пребывания на военной службе, для заключения нового контракта подает по команде рапорт должностному лицу, имеющему право принимать решение о заключении контракта с указанным военнослужащим, не менее чем за шесть месяцев до истечения срока действующего контракта». Таким образом, устанавливается не только порядок, но и процессуальный срок для подачи рапорта.

При положительном решении вопроса и соответствии военнослужащего по состоянию здоровья, а также служебно-боевым качествам должностное лицо, которому предоставлено это право, подписывает новый контракт, с указанием срока его действия. Обращает на себя внимание тот факт, что статья 10 Положения о порядке прохождения военной службы называется «Порядок заключения нового контракта с военнослужащими, достигшими предельного возраста пребывания на военной службе».

Вопрос продления службы сверх предельного возраста сотрудников органов внутренних дел регулируются Положением о службе в органах

³⁰¹ СЗ РФ. 1999. № 38. Ст. 4534.

внутренних дел. По общему правилу сотрудники органов внутренних дел, достигшие предельного возраста, подлежат увольнению со службы. Вместе с тем, как закреплено в статье 59 Положения о службе в органах внутренних дел, «в интересах службы при положительной аттестации и отсутствии медицинских противопоказаний сотрудники органов внутренних дел в персональном порядке и с их согласия могут быть оставлены на службе сверх установленного предельного возраста на срок до пяти лет начальниками, которым предоставлено право назначения на должности этих сотрудников. В исключительных случаях срок оставления на службе сотрудников органов внутренних дел из числа лиц среднего, старшего и высшего начальствующего состава может быть продлен в таком же порядке повторно на пять лет». Как видно из текста рассматриваемой нормы, в данном случае термин «продление» используется применительно к службе, а не к контракту. Срочный служебный контракт, заключенный с сотрудником органов внутренних дел сверх предельного возраста, прекращает свое действие по истечении срока. Для того чтобы продлить срок службы и течение государственно-служебных отношений с сотрудником, заключается новый служебный контракт на определенный срок.

Для возникновения государственно-служебного правоотношения необходимо наличие сложного юридического состава, к которому, в частности, относятся такие факты, как подача заявления гражданина с необходимым набором документов, прохождение конкурса, акт государственного органа о назначении на должность гражданской службы, подписание служебного контракта. В связи с этим принципиальное значение имеет перманентность и логическая последовательность указанных юридических фактов. Между тем, действующий правовой механизм, регулирующий прием на государственную гражданскую службу, в практическом применении вызывает ряд вопросов. Так, часть первая статьи 26 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» устанавливает, что служебный контракт заключается на основе акта государственного органа о назначении на должность гражданской службы, иными словами, издается приказ о назначении на должность конкретного лица. В части второй этой же статьи приведен перечень документов, предъявляемых представителю нанимателя при заключении служебного контракта, в числе других документов — заявление с просьбой о поступлении на гражданскую службу. Таким образом, с формальной точки зрения, складывается ситуация, при которой представитель нанимателя издает приказ о назначении на должность государственной гражданской службы еще до того, как получит заявление от гражданина о приеме на службу, не имея при этом информации о волеизъявлении со стороны гражданина, срока, с которого тот намерен приступить к службе. Какие правовые последствия может иметь предусмотренная законом последовательность юридических действий при приеме на государственную службу? В том случае, если гражда-

нин знакомится с условиями службы, предусмотренными служебным контрактом, после издания приказа о замещении должности гражданской службы, он может не согласиться с этими условиями и не подписать контракт. В таком случае возникнет необходимость отмены ранее принятого решения о замещении должности гражданской службы.

Административное законодательство, как комплексная отрасль российской правовой системы, включает правовые институты, находящиеся во взаимосвязи и взаимозависимости с другими отраслями. К таким структурным частям отрасли относится институт государственной службы, который развивается и совершенствуется на основе единства общих межотраслевых принципов, характеризующих всю правовую систему в целом, а также и отдельные ее отрасли. Законотворческая практика последних лет свидетельствует о тенденции межотраслевого влияния норм трудового законодательства на формирование института государственной службы. Подобную тенденцию отмечает ряд известных ученых на примере подготовки законопроекта «О государственной гражданской службе Российской Федерации». Так, С.А. Иванов., Т.В. Иванкина, А.М. Куренной, С.П. Маврин, Е.Б. Хохлов в рамках научной дискуссии полагают, что «статус государственного служащего как работника определяется нормами трудового права, а его статус как агента публичной власти обуславливается государственным и административным правом»³⁰². Отмечая недостатки законопроекта «О государственной гражданской службе Российской Федерации» авторы делают вывод: «Вопреки основному замыслу создателей законопроекта он оказался более чем на половину своего содержания прямой компиляцией текста ТК РФ с очень незначительными изменениями оригинала, касающимися в основном терминов»³⁰³.

Государственная служба, как разновидность публичной деятельности и один из видов целенаправленного профессионального труда, естественно, нуждается в правовом регулировании. Характерная межотраслевая общность норм трудового и административного законодательства основывается на целом ряде единых подходов в установлении правовых требований к организации труда на государственной службе и на основе трудового договора. Закономерной является некоторая преемственность нормами административного законодательства отдельных принципов, правовых конструкций законодательства о труде. Процесс труда на основании трудового договора, равно, как и процесс государственной гражданской службы, обладают рядом сходных атрибутивных характеристик, таких как установление продолжительности рабочего (служебного) дня, подчинение правилам внутреннего трудового распорядка, регулярность оплаты труда, выполнение профессиональных функций, взаимная ответственность сторон отно-

³⁰² Правовое регулирование отношений в сфере госслужбы [Электронный ресурс]. Режим доступа: // <http://www.lawmix.ru/comm.php?id=32>.

³⁰³ Там же.

шения и другие. Влияние трудового законодательства на формирование института государственной гражданской службы объяснимо также сохранявшейся длительное время тенденцией регулирования государственной службы. В советский период развития государственности труд служащих регулировался нормами трудового права, что было оправдано идеологией стирания межклассовых различий. Таким образом, правовой институт государственной службы в рамках административного законодательства начал формироваться относительно недавно, в начале 90-х годов прошлого столетия. Однако в мировой законодательной практике появление трудового права как самостоятельной отрасли относится ко второй половине XIX века. К этому времени публичное право уже имело тысячелетнюю историю. Достаточно вспомнить правовую систему Древнего Рима. Тем не менее, несмотря на определенную схожесть отношений трудовых и государственно-служебных, совершенствование правового института государственной гражданской службы должно опираться на разумную достаточность аналогий с трудовым законодательством и, напротив, не допускать неконструктивного заимствования норм Трудового кодекса Российской Федерации.

К сожалению, ряд норм Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» не отвечает указанным выше требованиям. Так, статья 27 рассматриваемого закона предусматривает возможность установления испытательного срока при назначении на должность государственной службы. В соответствии со статьей 70 Трудового кодекса Российской Федерации, аналогичным образом при заключении трудового договора также может быть предусмотрен испытательный срок. Названия статей выглядят следующим образом: в Федеральном законе «О государственной гражданской службе Российской Федерации» — «Испытание при поступлении на гражданскую службу», в Трудовом кодексе Российской Федерации — «Испытание при приеме на работу». Как видно, названия указанных статей по смыслу означают одно и то же, то есть испытание как условие возникновения соответственно государственно-служебных и трудовых отношений. Однако, несмотря на сходную структуру, содержание рассматриваемых статей не во всем одинаково, и в определенном смысле содержание статьи 27 «Испытание при поступлении на гражданскую службу» не соответствует ее названию. В соответствии с нормами трудового законодательства испытательный срок устанавливается только при приеме на работу, о чем свидетельствует название статьи 70 Трудового кодекса Российской Федерации. При перемещении работника или внутреннем переводе на другую должность у того же работодателя испытательный срок не устанавливается. По административному законодательству испытание может быть установлено как при поступлении на государственную гражданскую службу, так и при каждом назначении гражданского служащего на новую должность государственной службы. Таким образом, полномочия представителя нанимателя, предусмотренные админи-

стративным законодательством, фактически шире, чем это обозначено в названии статьи. И дело тут не только в логике и смешении понятий, но и в ограничении возможности социальной защиты государственных гражданских служащих. Несмотря на декларацию в Федеральном законе «О государственной гражданской службе Российской Федерации» о том, что при назначении на государственную должность «сторонами может быть предусмотрено испытание гражданского служащего» реально это означает право одной стороны — представителя нанимателя — устанавливать испытание. Другая сторона, то есть лицо впервые поступающее на службу, либо уже являющееся гражданским служащим (если речь идет о переводе), вправе только согласиться с условием испытания. В противном случае, акт о назначении на государственную должность не будет подписан. Следовательно, формулировка «сторонами может быть предусмотрено испытание» в данном контексте звучит некорректно.

Кроме того, вызывает сомнение возможность представителя нанимателя в государственно-служебных отношениях, в отличие от трудового законодательства, устанавливать испытание при каждом назначении на новую должность, даже при внутреннем переводе в одном и том же государственном органе. При всей важности государственной службы такая законодательная практика представляется излишней, поскольку административное законодательство предусматривает иные механизмы оценки деловых, образовательных или квалификационных характеристик государственного служащего. Например, таким механизмом является институт аттестации государственных гражданских служащих, проводимой в соответствии со статьей 48 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации», Положением «О проведении аттестации государственных гражданских служащих Российской Федерации», утвержденными Указом Президента Российской Федерации от 1 февраля 2005 г. № 110 «О проведении аттестации государственных гражданских служащих Российской Федерации». Как закреплено в п. 2 названного Положения: «Аттестация призвана способствовать формированию кадрового состава государственной гражданской службы Российской Федерации, повышению профессионального уровня гражданских служащих, решению вопросов, связанных с определением преимущественного права на замещение должности гражданской службы при сокращении должностей гражданской службы в государственном органе, а также вопросов, связанных с изменением условий оплаты труда гражданских служащих».

Нелогичным представляется пункт 4 статьи 27 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации». Данным пунктом предусматривается, что гражданским служащим, назначенным на должность гражданской службы в порядке перевода из другого государственного органа, может устанавливаться срок испытания продолжительностью от трех до шести месяцев. То есть в данном случае продолжитель-

ность испытания может быть короче, по сравнению с периодом, установленным пунктом 1 рассматриваемой статьи. Таким образом, теоретически возможна ситуация, при которой гражданскому служащему, переводимому в порядке внутреннего перевода в данном государственном органе, может быть установлен испытательный срок продолжительностью до 1 года, а переводимому из другого государственного органа, то есть менее известному своими деловыми качествами, — укороченный, до 6 месяцев.

Пункт 9 статьи 27 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» также представляется некритическим заимствованием статьи 71 Трудового кодекса Российской Федерации, устанавливающей, что если срок испытания лица, работающего по трудовому договору, истек, а работник продолжает работу, то он считается прошедшим испытание и последующее расторжение с ним трудового договора возможно только на общих основаниях. Аналогичная норма Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» выглядит как укороченная версия нормы статьи Трудового Кодекса: «Если срок испытания истек, а гражданский служащий продолжает замещать должность гражданской службы, то он считается выдержавшим испытание». В данном виде норма звучит как явно незавершенная. Если по трудовому законодательству окончание испытательного срока дополнительно никак не оформляется, то есть работник продолжает выполнять свои трудовые функции, при этом дополнительные приказы не издаются, то на государственной службе подобные процедуры имеют свой строго установленный регламент. В соответствии с пунктом 5 статьи 27 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» успешное окончание установленного испытательного срока порождает обязанность представителя нанимателя совершить ряд процессуальных действий, относящихся к аттестации гражданского служащего, присвоению ему классного чина.

На рынке наемного труда трудовые отношения могут складываться между различными субъектами. В качестве работодателей нередко выступают субъекты малого предпринимательства, индивидуальные предприниматели, не имеющие кадрового аппарата. Поэтому в целях защиты трудовых прав наемных работников, заключивших трудовой договор с испытательным сроком, рассмотренная выше норма о последствиях его окончания представляется логичной и уместной. В условиях государственной службы и непереносимой работы кадрового аппарата вряд ли можно предположить, что по окончании срока испытания о государственном служащем просто «забудут», и в данной ситуации потребуются дополнительная норма (в нашем случае пункт 9 статьи 27 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации»), защищающая права служащего.

Процесс прохождения испытательного срока гражданскими служащими осуществляется при соблюдении процессуальных сроков, указанных в законе. При этом такие сроки соответствуют срокам, предусмотренным трудовым законодательством. Подобное сходство вполне может быть оправдано тем, что условия государственной службы и труда государственных служащих не должны быть непременно сложнее или хуже, чем у лиц, работающих на основании трудового договора. Запреты и ограничения на государственной службе, ухудшающие положение служащих, предусмотренные в административном законодательстве, не носят дискриминационного характера и устанавливаются в интересах государства и гражданского общества. К числу таких сроков относится период для предупреждения гражданского служащего о неудовлетворительном результате испытания. В течение срока испытания представитель нанимателя при неудовлетворительном результате имеет право расторгнуть служебный контракт с гражданским служащим, предупредив его об этом не позднее чем за три дня с указанием мотивов расторжения контракта.

Практическая реализация данной нормы может вызвать ряд вопросов. Допустим, трехдневный срок, предназначенный для предупреждения, нарушен. Например, гражданского служащего предупреждают о неудовлетворительном результате испытания за два либо один день и расторгают контракт. При обращении в суд такой служащий должен быть восстановлен на службе, поскольку был нарушен порядок увольнения, предусмотренный законом. Очевидно, что представитель нанимателя предпримет новые попытки увольнения, однако они уже будут происходить за календарными рамками срока испытания, в течение которого должен быть расторгнут контракт. Кроме того, вызывает вопрос продолжительность срока, установленного для предупреждения о расторжении контракта. Почему именно три дня? Интересы какой стороны государственно-служебного отношения срок должен защищать?

Руководствуясь таким общеправовым принципом, как гуманизм, следует предположить, что законодатель при создании нормы права обязан учитывать интересы двух сторон отношения. Каким же образом это происходит в случае установления трехдневного срока для предупреждения о расторжении служебного контракта? С позиции защиты интересов государственных органов вряд ли можно предположить, что рассматриваемое условие им соответствует. Прежде всего потому, что в подобном случае представитель нанимателя, убедившись в ненадлежащих качествах служащего, заинтересован быстрее его уволить, расторгнув служебный контракт. Однако вместо этого он обременяется обязательной дополнительной процедурой, то есть обязанностью предупредить работника в письменном виде о прекращении с ним контракта.

Далее, вопрос о самом сроке предупреждения. Во-первых, в законе не конкретизируется, какие это дни — рабочие, календарные? Во-вторых,

три дня — это слишком малый срок, чтобы найти соответствующую замену для государственного гражданского служащего, не прошедшего испытание. В-третьих, следует учитывать отсутствие мотивации служащего добросовестно «дорабатывать» положенный процессуальный срок до увольнения. При этом следует отметить, что речь идет о выполнении служебных обязанностей не на частном предприятии, а на государственной службе. Установив факт недобросовестного отношения к выполнению служебных обязанностей в срок «отработки», представитель нанимателя встанет перед необходимостью отстранения государственного служащего от замещаемой должности гражданской службы. Для подобных действий представителя нанимателя должны быть соответствующие основания, предусмотренные в законе.

Статья 32 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» содержит следующие основания возможного отстранения государственного гражданского служащего от замещаемой должности:

- появление на службе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения;
- непрохождение в установленном порядке обучения и проверки знаний и навыков в области охраны профессиональной служебной деятельности (охраны труда);
- привлечение служащего в качестве обвиняемого, в отношении которого судом вынесено постановление о временном отстранении от должности в соответствии с положениями уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации;
- возникновение конфликта интересов.

Если неудовлетворительный результат испытания в нашем примере не связан с употреблением запрещенных напитков и препаратов, игнорированием инструкций по охране труда и привлечением в качестве обвиняемого, то наиболее вероятной причиной такого отстранения может быть конфликт интересов. Дефиниция конфликта интересов приведена в статье 19 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» и представляет собой ситуацию, «при которой личная заинтересованность гражданского служащего влияет или может повлиять на объективное исполнение им должностных обязанностей и при которой возникает или может возникнуть противоречие между личной заинтересованностью гражданского служащего и законными интересами граждан, организаций, общества, субъекта Российской Федерации или Российской Федерации, способное привести к причинению вреда этим законным интересам граждан, организаций, общества, субъекта Российской Федерации или Российской Федерации». Однако любое решение об отстранении от должности может быть оспорено в суде, в котором представителю нанимателя потребуется представить доказательственную базу конфликта интересов. Все эти

смоделированные обстоятельства не могут положительным образом сказаться на функционировании государственных органов.

В-четвертых, несоблюдение срока предупреждения по тем или иным возможным причинам неизбежно повлечет восстановление уволенного служащего и, соответственно, затягивание вопроса о его увольнении. Единственным аргументом в пользу срока предупреждения может быть необходимость для представителя нанимателя подготовить документы по поводу увольнения и, главным образом, для своевременного расчета гражданского служащего. Таким образом, по нашему мнению, установление обязательного срока для предупреждения о расторжении служебного контракта с государственным служащим, не прошедшим испытание, не является принципиально важным и необходимым актом в процессе его увольнения по данному основанию.

Заинтересован ли государственный служащий в установлении обязательного срока для предупреждения о расторжении с ним служебного контракта при неудовлетворительном результате испытания? Едва ли можно дать положительный ответ на этот вопрос, поскольку, с одной стороны, три дня — это короткий срок для поиска новой работы, с другой стороны, в подобных обстоятельствах служащий, напротив, будет заинтересован быстрее прекратить формально-юридические отношения с представителем нанимателя. Следовательно, установление трехдневного срока для предупреждения о расторжении служебного контракта не отвечает интересам увольняемого государственного гражданского служащего и не является инструментом защиты его прав. Отсюда возникает вопрос о целесообразности сохранения подобной нормы в будущем.

В процессе реализации служебного контракта и прохождения государственной службы может возникнуть необходимость перевода гражданского служащего на иную должность либо в другой государственный орган. В этой связи в статье 28 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» регламентированы условия перевода, а также указаны признаки, отличающие перевод от перемещения гражданского служащего. Итак, в соответствии с рассматриваемой статьей перевод гражданского служащего на иную должность гражданской службы в случаях, установленных Федеральным законом «О государственной гражданской службе Российской Федерации», в том же государственном органе, либо перевод гражданского служащего на иную должность гражданской службы в другом государственном органе, либо перевод гражданского служащего в другую местность вместе с государственным органом допускается с письменного согласия гражданского служащего. Таким образом, условием перевода является письменное согласие гражданского служащего. Однако само понятие перевода отсутствует. Поэтому, руководствуясь статьей 73 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации», правомерно использовать понятие пере-

вода, сформулированное в статье 72¹ Трудового кодекса Российской Федерации: «Перевод на другую работу — постоянное или временное изменение трудовой функции работника и (или) структурного подразделения, в котором работает работник (если структурное подразделение было указано в трудовом договоре), при продолжении работы у того же работодателя, а также перевод на работу в другую местность вместе с работодателем». Как видно из определения, главными признаками перевода является изменение трудовой функции либо места работы (в том числе структурного подразделения). В данном случае термин «трудовая функция» коррелирует с положениями Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации», относящимися к основным условиям служебного контракта, к которым в соответствии со статьей 24 относятся наименование замещаемой должности гражданской службы с указанием подразделения государственного органа. Как следует из статьи 28 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации», перевод гражданского служащего без его согласия на другую должность допускается в том случае, если он не может по состоянию здоровья исполнять обязанности по замещаемой должности. Это вызывает правовую обязанность представителя нанимателя предоставить такому служащему соответствующую квалификации и не противопоказанную по состоянию здоровья государственную должность, а в случае отказа от перевода либо отсутствия удовлетворяющей требованиям должности — уволить с гражданской службы. Подобное законодательное решение объясняется заботой о состоянии здоровья государственного гражданского служащего и вполне оправданно с точки зрения социальной защиты.

Наряду в постоянным переводом государственных гражданских служащих в статье 30 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» введено понятие «временное замещение иной должности гражданской службы». Под временным замещением понимается перевод «гражданского служащего на срок до одного месяца на не обусловленную служебным контрактом должность гражданской службы в том же государственном органе с оплатой труда по временно замещаемой должности гражданской службы, но не ниже установленного ранее размера оплаты труда». Условиями данного перевода являются необходимость «предотвращения катастрофы, производственной аварии или устранения последствий катастрофы, производственной аварии или стихийного бедствия, для предотвращения несчастных случаев, временной приостановки профессиональной служебной деятельности по причинам экономического, технологического, технического или организационного характера, уничтожения или порчи имущества, а также для замещения временно отсутствующего гражданского служащего». Несмотря на название статьи: «Временное замещение иной должности гражданской службы», в самом тексте статьи, как видно из ее содержания, речь идет о переводе, при этом неясно,

должен ли такой перевод сопровождаться письменным согласием гражданского служащего, предусмотренным статьей 28 рассматриваемого закона. Если проводить аналогию с трудовым законодательством, то Трудовой кодекс Российской Федерации предусматривает такие разновидности переводов, как постоянный и временный, при этом временный перевод может производиться как с согласия, так и без согласия работника. Семантическая мотивировка используемого в названии статьи термина «временное замещение» объясняется тем, что в тексте Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» исполнение обязанностей по государственной должности (или должности государственной гражданской службы) именуется — «замещением». Например: «представитель нанимателя — руководитель государственного органа, лицо, замещающее государственную должность». Таким образом, для того чтобы показать временный характер исполнения обязанностей по должности гражданской службы, применяется термин «временное замещение должности гражданской службы». Однако с точки зрения русского языка термин «замещать» сам по себе означает «временно исполнять чьи-либо обязанности»³⁰⁴. Подобная лексическая повторяемость в названии статьи нежелательна. Кроме этого использование в других статьях закона термина «замещение должности» представляется нам нецелесообразным, так как семантически означает временный характер выполнения обязанностей по должности.

Как было указано выше, статья 30 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» предусматривает возможность осуществления перевода гражданского служащего на необустроенную служебным контрактом должность в случае служебной необходимости на срок до одного месяца. Данный перевод допускается, в частности, для замещения временно отсутствующего гражданского служащего. Однако на практике, как правило, в случае временного отсутствия гражданского служащего временный перевод другого служащего на его должность не производится. Реально обязанности временно отсутствующего возлагаются на другого гражданского служащего без дополнительной оплаты при увеличившемся объеме работы, так как от основной должности он не освобождается. Доплата за дополнительную работу в данном случае не производится, так как при этом формально не происходит перевода, а такая правовая конструкция, как «расширение зоны обслуживания», либо «увеличение объема работы», не предусмотрены для государственных гражданских служащих. Таким образом, нарушаются социальные права гражданских служащих, основанные на принципе равной оплаты за равный труд.

³⁰⁴ Ожегов С.И. Словарь русского языка. М.: Русский язык, 1984. С. 283.

Следовательно, статья 30 Федерального закона "О государственной гражданской службе Российской Федерации" также нуждается в дальнейшей доработке.

Реформирование государственного аппарата, начавшееся в 90-годах прошлого столетия, непрерывно продолжается и в настоящее время. По справедливому замечанию В.Г. Вишнякова: «В связи с началом административной реформы в стране количество предлагаемых вариантов реформирования государственного аппарата увеличивается буквально с каждым днем. К их разработке подключились политологи, экономисты, социологи, представители других наук... Одни специалисты видят цель административной реформы в том, чтобы отстранить государство от вмешательства в экономику, соответственно — ликвидировать все оставшиеся отраслевые министерства, а заодно и реорганизовать систему государственного контроля, сведя ее функции к чисто координационным и надзорным; другие считают административную реформу средством исправления множества конституционных дефектов, затрудняющих усиление президентской власти и укрепление системы государственных органов власти в целом; третьи ратуют за превращение государства в аппарат обслуживания интересов и удовлетворения нужд рядовых граждан».³⁰⁵

Одним из практических результатов реформирования государственного аппарата является ликвидация и реорганизация государственных органов. Такие организационные мероприятия сопровождаются сокращением штатов, переводами государственных служащих. В связи с этим с особой остротой возникает проблема социальных гарантий, предоставляемых государственным служащим в связи с проведением организационно-штатных мероприятий. На регулирование отношений, связанных с гражданской службой, при реорганизации или ликвидации государственного органа либо сокращении должностей гражданской службы направлена статья 31 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации». В соответствии с рассматриваемой статьей государственно-служебные отношения с гражданским служащим, занятым на сокращаемой должности, могут быть пролонгированы в двух случаях: во-первых, «при предоставлении ему с учетом уровня квалификации, профессионального образования и стажа гражданской службы или работы (службы) по специальности возможности замещения иной должности гражданской службы в том же государственном органе либо в другом государственном органе»; во-вторых, при «направлении гражданского служащего на профессиональную переподготовку или повышение квалификации». В том случае, если гражданский служащий отказывается от другой предложенной ему госу-

³⁰⁵ Вишняков В.Г. Административная реформа в России: от кризиса государственного управления к эффективному государству // Журнал российского права. 2003. № 10. С.11.

дарственной должности, либо от возможности повысить квалификацию или пройти переподготовку, служебно-трудовые отношения с ним прекращаются по основанию, указанному в статье 33 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации». Как и в трудовом законодательстве, представитель нанимателя в случае сокращения штатов в государственном органе обязан предупредить гражданских служащих о предполагаемом сокращении в письменной форме за два месяца до увольнения. В период действия срока до момента увольнения в государственном органе допускается проведение внеочередной аттестации гражданских служащих, по результатам которой, тем из них, кто имеет преимущественное право оставления на службе, могут быть предоставлены другие должности гражданской службы.

На первый взгляд, статья 31 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» представляется достаточно понятной и логичной. Однако некоторые ее положения вызывают вопросы, связанные с проблемой социальной защиты государственных гражданских служащих.

Прежде всего это относится к редакции текста. Пункт 1 названной статьи предусматривает две возможности продления государственно-служебных отношений в случае сокращения должности гражданской службы. В пункте 3 этой же статьи указаны пути продления государственно-служебных отношений со служащими при ликвидации государственного органа. В обоих рассмотренных случаях последствия для служащего совершенно идентичные, то есть перевод с его согласия на другую должность либо направление на переобучение, повышение квалификации. Учитывая схожесть этих пунктов, выражаем мнение о целесообразности их редактирования, приведения к оптимальному содержанию.

В пунктах 1 и 3 статьи 31 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» предусматривается право представителя нанимателя продлить государственно-служебные отношения со служащими способами, указанными в законе. Вероятностный характер возможности продления государственно-служебных отношений делает рассматриваемые нормы в этой части диспозитивными. То есть представитель нанимателя имеет право, но не обязан продлевать государственно-служебные отношения со служащим, чья должность сокращается. Сравнивая статью 31 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» с аналогичными нормами трудового законодательства, правомерно сделать вывод о том, что уровень социальной защиты граждан, работающих на основании трудового договора, выше. Данный факт объясняется тем, что в соответствии со статьей 180 Трудового кодекса Российской Федерации при проведении мероприятий по сокращению численности или штата работников работодатель обязан предлагать работникам другие, имеющиеся должности (работу), на которые возможно

перевести работников, причем не только на соответствующем предприятии, но и в данной местности.

Как закреплено в пункте 6 статьи 31 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации», по результатам внеочередной аттестации гражданским служащим, имеющим преимущественное право оставления на службе, могут быть предоставлены иные должности в случае сокращения должностей в данном государственном органе. В пункте 7 рассматриваемого закона дается разъяснение по кругу лиц, имеющих преимущественное право на замещение должности гражданской службы. Критериями такого преимущества являются: наиболее высокая квалификация, уровень профессионального образования, наибольшая продолжительность стажа гражданской службы или работы (службы) по специальности, более высокие результаты профессиональной служебной деятельности.

Перечисленные критерии, безусловно, являются важными и обоснованными. Вместе с тем, на наш взгляд, наиболее важной критериальной оценкой должны выступать именно высокие результаты профессиональной служебной деятельности, поскольку, во-первых, цель государственной службы состоит в достижении высоких результатов профессиональной служебной деятельности, во-вторых, уровень профессионального образования не является самоцелью государственной службы.

Практическое применение указанной нормы может породить ряд вопросов. Например, как поступать в той ситуации, если государственные служащие отдела, в котором производится сокращение должности, имеют равные уровень квалификации и показатели служебной деятельности? Ответ на подобный вопрос можно получить в статье 179 Трудового кодекса Российской Федерации, предусматривающей дальнейшую дифференциацию работников, имеющих преимущественное право оставления на работе: семейные — при наличии двух или более иждивенцев (нетрудоспособных членов семьи, находящихся на полном содержании работника или получающих от него помощь, которая является для них постоянным и основным источником средств к существованию); лица, в семье которых нет других работников с самостоятельным заработком; работники, получившие в период работы у данного работодателя трудовое увечье или профессиональное заболевание; инвалиды Великой Отечественной войны и инвалиды боевых действий по защите Отечества; работники, повышающие свою квалификацию по направлению работодателя без отрыва от работы. Однако положения статьи 179 Трудового кодекса Российской Федерации не применимы к государственным гражданским служащим, так как пункт 7 статьи 31 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» не носит бланкетного характера и самостоятельно регулирует данный вопрос.

Правовое регулирование прекращения государственно-служебных отношений самым непосредственным образом влияет на уровень социальной защиты государственных служащих. Поскольку оплата труда государственных служащих является для них основным источником средств существования, вопросы прекращения государственно-служебных отношений приобретают особую актуальность. В этой связи приемы юридической техники, с помощью которых законодатель регулирует этот вопрос, требуют особого внимания. Формулировки и терминология должны быть логически согласованными и не требовать дополнительных разъяснений. Тем не менее правовой механизм прекращения служебного контракта с государственными гражданскими служащими, по нашему мнению, еще далек от совершенства.

В соответствии со статьей 35 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» предусмотрено расторжение срочного служебного контракта. Прежде всего обращает на себя внимание название статьи: «Расторжение срочного служебного контракта». Служебный контракт — это соглашение между двумя сторонами, заключение которого носит договорный характер и, соответственно, обладает признаками, сформулированными в общеправовой теории. Одним из таких признаков является воля сторон соглашения по установлению, изменению либо прекращению правоотношения. Реализация правоотношения, основанного на соглашении субъектов по поводу его возникновения, не всегда характеризуется волевым признаком. В частности, правоотношения могут прекращаться в связи с обстоятельствами, не зависящими от воли сторон. В равной степени, прекращение правоотношений нередко становится результатом воли сторон. При этом определяющую роль играют обстоятельства, в связи с которыми прекращается договор. С точки зрения русского языка практически нет различий между «прекращением» и «расторжением». Например, в Словаре русского языка термин «расторгнуть» означает «прекратить действие чего-нибудь, договора, соглашения»³⁰⁶. Однако сложившаяся в законотворческой деятельности практика исходит из того, что «расторжение» договора характеризуется обязательной волей субъектов и «расторжение» есть частный случай «прекращения» отношений. Так, в Гражданском кодексе Российской Федерации термины «прекращение» и «расторжение» в отношении к договорам применяются по следующей схеме: статья 618 — «Прекращение договора субаренды при досрочном прекращении договора аренды», статья 619 — «Досрочное расторжение договора по требованию арендодателя». Во втором случае явно прослеживается инициатива субъекта договора - арендодателя. Аналогичным образом термин «прекращение» используется и в статье 701 Гражданского кодекса Российской Федерации: «Прекращение договора безвозмездного пользова-

³⁰⁶ Ожегов С.И. Словарь русского языка. М.: Русский язык, 1984. С. 579.

ния». В данном случае прекращение договора безвозмездного пользования происходит в связи со смертью гражданина — ссудополучателя или ликвидацией юридического лица-ссудополучателя, то есть, договор прекращается в связи с определенными в законе обстоятельствами. В административном праве термин «расторжение» договора также используется как проявление воли субъектов договора. Исследуя природу административно-правового договора, Ю.Н. Стариков среди других его особенностей отмечает следующую: «...При неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательств по административному договору одним из участников договорных отношений орган исполнительной власти вправе расторгнуть его в одностороннем порядке и применить к виновной стороне предусмотренные в договоре санкции, а также возможность органа исполнительной власти в одностороннем порядке изменять условия договора»³⁰⁷. Четкое разграничение понятий «прекращение» и «расторжение» применительно к договору производится в трудовом законодательстве. В частности, в статье 77 Трудового кодекса Российской Федерации приводятся общие основания «прекращения» трудового договора, статья 79 регламентирует порядок «прекращения» срочного трудового договора. Термин же «расторжение» договора связан с волеизъявлением сторон: статья 80 предусматривает расторжение трудового договора по инициативе работника, статья 81 — по инициативе работодателя.

Возвращаясь к статье 35 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации», отметим, что в ее названии использован термин «расторжение срочного служебного контракта», что, с нашей точки зрения неверно отражает ее содержание, поскольку срочный контракт, по нашему мнению, прекращается в силу истечения его срока, а не расторгается. Более продуманными в этом смысле являются формулировки статьи 48 Федерального закона от 21 июля 1997 года № 114-ФЗ «О службе в таможенных органах Российской Федерации»³⁰⁸ в которой перечислены основания увольнения сотрудников со службы в таможенных органах, например:

- 1) по собственному желанию до истечения срока контракта;
- 2) по достижении предельного возраста;
- 3) по выслуге срока службы, дающего право на пенсию;
- 4) по окончании срока службы, предусмотренного контрактом;
- 5) в связи с проведением организационно-штатных мероприятий;
- 6) в связи с переводом в другой государственный орган и другие.

³⁰⁷ См.: Административное право: учеб./ Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков. 4-е изд., пересмотр. и доп. М., 2009. С.491.

³⁰⁸ СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3586.

Термины же «расторжение» или «прекращение» контракта не используются законодателем.

Стороны государственно-служебного отношения имеют право расторгнуть служебный контракт по основаниям и в порядке, предусмотренном в законе. Так, в соответствии со статьей 36 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» регламентирован порядок расторжения служебного контракта по инициативе гражданского служащего. Необходимо отметить, что в отличие от трудового законодательства в данной статье предусматривается право сторон служебного контракта досрочно, то есть до истечения двух недель, расторгнуть заключенный ими контракт. Полезность такого решения заключается в том, что на практике при применении норм трудового законодательства нередко возникает вопрос о том, в каких конкретно случаях требуется соглашение сторон на расторжение трудового договора. С другой стороны, как мы полагаем, необходимо конкретизировать отдельные положения названной статьи. Часть 3 рассматриваемой статьи предоставляет право гражданскому служащему отозвать ранее поданное заявление о расторжении служебного контракта и об увольнении с гражданской службы до истечения срока о предупреждения. Однако освобождение гражданского служащего от замещаемой должности гражданской службы и увольнение с гражданской службы не производятся, если на его должность не приглашен другой гражданский служащий или гражданин. В связи с этим требует разъяснения вопрос, как должно быть оформлено приглашение другого служащего или гражданина на вакантную должность? Ведь в случае возникновения конфликтной ситуации, для судебного разбирательства потребуются доказательственная база.

Статья 37 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» посвящена одному из наиболее важных вопросов, имеющих отношение к социальной защите государственных служащих, а именно, расторжению служебного контракта по инициативе представителя нанимателя. Однако анализ указанной статьи свидетельствует о ее недостаточной проработанности с точки зрения законодательной техники и смыслового содержания. Так, вызывает вопросы практическое применение пункта 2 части 1 рассматриваемой статьи, предусматривающего увольнение государственного служащего за неоднократное неисполнение без уважительных причин должностных обязанностей, если он имеет дисциплинарное взыскание. Во-первых, термин «неоднократное», заимствованный из трудового законодательства, может трактоваться по-разному, ведь с точки зрения русского языка «неоднократно» буквально означает от 1 и до бесконечности. На отсутствие терминологической ясности в названной норме указывается в специальной литературе. Так, Е.А. Ершова, проводя аналогию между пунктом 2 части 1 статьи 37 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федера-

ции» и пунктом 5 части 1 статьи 81 Трудового кодекса Российской Федерации отмечает: «На практике расторжение трудового договора по данному основанию традиционно называют увольнением за систему. Поскольку расторжение трудового договора по п. 5 ч. 1 ст. 81 ТК РФ весьма популярно, постольку прежде всего необходимо попытаться ответить на вопрос о числе дисциплинарных взысканий, необходимых для расторжения трудового договора по данному основанию. Два? Три?»³⁰⁹.

Во-вторых, в качестве виновного поведения в данной норме указывается неисполнение «должностных обязанностей». Однако если обратить внимание на статью 15 рассматриваемого закона, предусматривающую «основные обязанности», то можно заметить гораздо более широкий круг обязанностей гражданского служащего, перечисленных в 12 пунктах, начиная от обязанностей соблюдать Конституцию Российской Федерации и до обязанности в связи с возникновением конфликта интересов. Кроме этого законом предусмотрены ограничения и запреты (ст. ст. 16,17), которые также обязан соблюдать гражданский служащий. Отсюда возникает вопрос о том, подпадают ли действия гражданского служащего, нарушающие статьи 15 — 17 под юрисдикцию п. 2 статьи 37 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации»?

В-третьих, дискуссии на практике вызывает вопрос о толковании такого квалифицирующего признака рассматриваемой нормы, как наличие «ранее наложенного взыскания», а именно, сочетания терминов «неоднократное» то есть несколько фактов неисполнения трудовых обязанностей, и «если он имеет дисциплинарное взыскание», то есть одно. В связи с этим Е.А. Ершова справедливо замечает: «Как можно было толковать данное противоречие? Рассматривать в качестве возможности, например, за два дисциплинарных проступка накладывать одно дисциплинарное взыскание? У многих практических работников такая точка зрения была весьма популярна. Однако реализация подобной идеи на практике могла привести (и приводила) к негативным последствиям, прежде всего для работодателя в суде, так как один из дисциплинарных проступков мог быть и не доказан, а работник был привлечен к дисциплинарной ответственности за два проступка...»³¹⁰. Отсутствие четкого правового регулирования потребовало разъяснений на этот счет в судебной практике, которое было дано в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 марта 2004 г. № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» (в ред. Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28 декабря 2006 г. № 63): «При разрешении споров лиц, уволенных по пункту 5 статьи 81 Кодекса за неоднократное неисполнение без уважительных причин трудовых обязанностей, следует

³⁰⁹ Ершова Е.А. Трудовые правоотношения государственных гражданских и муниципальных служащих в России: монография. М., 2007. // СПС Консультант Плюс.

³¹⁰ Там же.

учитывать, что работодатель вправе расторгнуть трудовой договор по данному основанию при условии, что к работнику ранее было применено дисциплинарное взыскание и на момент повторного неисполнения им без уважительных причин трудовых обязанностей оно не снято и не погашено.

Применение к работнику нового дисциплинарного взыскания, в том числе и увольнение по пункту 5 статьи 81 Кодекса, допустимо также, если неисполнение или ненадлежащее исполнение по вине работника возложенных на него трудовых обязанностей продолжалось, несмотря на наложение дисциплинарного взыскания»³¹¹. Таким образом, практика применения, а также научный анализ норм об увольнении работника (государственного служащего) за неоднократное неисполнение без уважительных причин трудовых (должностных) обязанностей свидетельствует о необходимости дальнейшего их совершенствования.

По аналогии с Трудовым кодексом в статье 37 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» дается понятие грубого нарушения должностных обязанностей, и в частности такого, как «нарушение гражданским служащим требований охраны профессиональной служебной деятельности (охраны труда), если это нарушение повлекло за собой тяжкие последствия (несчастный случай на службе, аварию, катастрофу) либо заведомо создавало реальную угрозу наступления таких последствий». Редакция данной нормы представляется нам не совсем удачной. Прежде всего потому, что диспозиция, сформулированная в ней, потребовала дополнительного разъяснения идеи законодателя, поэтому не до конца понятное и определенное «нарушение требований охраны профессиональной служебной деятельности» уточняется термином (охраны труда). Вызывает недоумение, почему авторы изучаемого закона приводят в тексте нормы двойное обозначение одного и того же проступка: с одной стороны, это называется «нарушение требований охраны профессиональной служебной деятельности», с другой — «охраны труда». Это тем более непонятно в связи с тем, что термин «труд» применительно к деятельности государственного служащего используется в тексте Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации», например, глава 10 закона «Оплата труда гражданских служащих». Вряд ли кто-то может утверждать, что профессиональная деятельность служащего не является трудом. По смыслу рассматриваемая норма соответствует п.п. «д» пункта 6 части 1 статьи 81 Трудового кодекса Российской Федерации, предполагающей возможность увольнения работника за нарушение требований охраны труда. По трудовому законодательству «охрана труда» означает «систему сохранения жизни и здоровья работников в процессе трудовой деятельности, включающую в себя правовые, со-

³¹¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. № 3.

циально-экономические, организационно-технические, санитарно-гигиенические, лечебно-профилактические, реабилитационные и иные мероприятия» (статья 209 Трудового кодекса Российской Федерации). Таким образом, в Трудовом кодексе статьи 81 и 209 взаимно коррелируют. Предложенная же в Федеральном законе «О государственной гражданской службе Российской Федерации» фабула «нарушение требований охраны профессиональной служебной деятельности» вызывает сомнение, поскольку в законе отсутствует такое понятие, как «охрана профессиональной служебной деятельности». Именно поэтому в тексте нормы потребовалось давать разъяснение, что «нарушение требований охраны профессиональной служебной деятельности» есть нарушение охраны труда.

Анализируемая норма статьи 37 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации», на наш взгляд имеет и другой недостаток. Она в меньшей степени гарантирует права гражданских служащих, чем аналогичная норма в трудовом законодательстве. В соответствии со статьей 81 Трудового кодекса Российской Федерации для увольнения по анализируемому основанию необходимо заключение комиссии по охране труда о допущенном работником нарушении требований охраны труда. Таким образом, процедурный вопрос урегулирован на законном уровне, что создает дополнительные гарантии защиты работников в трудовых отношениях. К сожалению, подобный процедурный механизм, играющий защитную роль, в п.п. «д» пункта 3 части первой статьи 37 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» отсутствует.

Неудачная редакция рассматриваемой нормы свидетельствует о том, что:

1. неприемлемо механическое заимствование норм трудового законодательства;
2. процесс регламентации государственной службы нуждается в специальном правовом регулировании, учитывающем специфику государственно-служебных отношений.

В процессе формирования фабрично-заводского законодательства дореволюционной России был принят Закон от 3 июня 1886 года «О найме рабочих и правилах надзора за фабричными заведениями», который, в частности, устанавливал основания расторжения трудового договора с работником. К таким основаниям относились: дерзость, дурное поведение, болезнь работника. Как можно предположить, столь неопределенные, по крайней мере в законодательстве, поведенческие аспекты, как «дурное поведение», «дерзость», способствовали частым злоупотреблениям со стороны работодателей-фабрикантов в отношении рабочих. Несмотря на то, что в последующие годы трудовое законодательство непрерывно совершенствовалось, в Кодексе законов о труде РСФСР 1971 года по-прежнему оставались нормы, требующие дополнительного толкования в силу не-

определенности их содержания. Например, статья 254 Кодекса законов о труде РСФСР устанавливала дополнительные основания прекращения трудового договора, в частности с руководителями организаций (филиалов, представительств) и их заместителями, в связи с однократным грубым нарушением ими трудовых обязанностей. Однако вопрос о содержании понятия «грубое нарушение» оставался дискуссионным и неоднозначным в практическом применении рассматриваемой нормы.

При подготовке нового трудового законодательства был учтен негативный опыт прежнего Кодекса законов о труде, и в статье 81 Трудового кодекса Российской Федерации уже дана расшифровка понятия «грубое нарушение трудовых обязанностей», под которыми понимается: прогул, появление на работе в состоянии опьянения, разглашение охраняемой законом тайны и так далее. Тем не менее, подобный опыт не был учтен при формулировании пункта 6 части 1 статьи 37 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации». В соответствии с этим пунктом государственный служащий, отнесенный к категории «руководитель», может быть уволен за однократное грубое нарушение должностных обязанностей, повлекших за собой причинение вреда государственному органу и (или) нарушение законодательства Российской Федерации. Итак, для увольнения по данному основанию достаточно однократного грубого нарушения должностных обязанностей. Но что понимается под грубым нарушением должностных обязанностей? Следует ли в данном случае по аналогии применять толкование грубого нарушения должностных обязанностей, сформулированное в пункте 4 части 1 статьи 37 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации»? Если аналогия в данном случае допустима, то какой смысл дублирования ответственности служащего категории «руководитель»?

Отсутствие в законодательстве соответствующей расшифровки по вопросу о понятии «грубого нарушения трудовых обязанностей» приводят к необходимости толкования терминологии посредством судебной практики. Так, Пленум Верховного Суда Российской Федерации от 17 марта 2004 г. № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» применительно к трудовым отношениям разъясняет: «Работодатель вправе расторгнуть трудовой договор по пункту 10 части первой статьи 81 Кодекса с руководителем организации (филиала, представительства) или его заместителями, если ими было допущено однократное грубое нарушение своих трудовых обязанностей. Вопрос о том, являлось ли допущенное нарушение грубым, решается судом с учетом конкретных обстоятельств каждого дела. При этом обязанность доказать, что такое нарушение в действительности имело место и носило грубый характер, лежит на работодателе. В качестве грубого нарушения трудовых обязанностей руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями следует, в частности, расценивать неисполнение возложен-

ных на этих лиц трудовым договором обязанностей, которое могло повлечь причинение вреда здоровью работников либо причинение имущественного ущерба организации»³¹². Очевидно, что вопрос о содержании понятия «грубое нарушение должностных обязанностей» применительно к государственным служащим, отнесенным к категории «руководитель», должен быть решен в законодательном порядке.

В пункте 4 части 1 статьи 37 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» предусмотрено увольнение гражданского служащего, непосредственно обслуживающего денежные или товарные ценности, если его виновные действия при этом дают основание для утраты доверия к нему представителя нанимателя. Квалифицирующими признаками для расторжения служебного контракта по данному основанию являются:

- специальный статус гражданского служащего, обусловленный функциональной необходимостью непосредственно обслуживать денежные или товарные ценности;
- совершение виновных действий гражданским служащим;
- утрата доверия к гражданскому служащему со стороны представителя нанимателя.

Непосредственное обслуживание денежных или товарных ценностей может быть сопряжено с выполнением должностных обязанностей гражданским служащим. На практике возникает вопрос, должны ли подобные обязанности сочетаться с договором о полной материальной ответственности как условием для возможной утраты доверия и последующим увольнением. В научных комментариях законодательства, в частности, высказывается мнение: «Вместе с тем надо иметь в виду, что в соответствии с законодательством о труде круг лиц, непосредственно обслуживающих денежные или товарные ценности, в основном совпадает с кругом лиц, с которыми может быть заключен договор о полной материальной ответственности. Тем самым при решении вопроса об увольнении гражданского служащего в связи с утратой к нему доверия можно руководствоваться Перечнями должностей и работ, замещаемых или выполняемых работниками, с которыми работодатель может заключать письменные договоры о полной индивидуальной или коллективной (бригадной) материальной ответственности за недостачу вверенного имущества, утв. Постановлением Минтруда России от 31.12.2002 № 85»³¹³. Перечень должностей и работ, замещаемых или выполняемых работниками, с которыми работодатель может заключать письменные договоры о полной индивидуальной или коллективной (бригадной) материальной ответственности за недостачу вверенного иму-

³¹² Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. № 3.

³¹³ А.Ф. Нуртдинова, А.Ф. Ноздрачев, Л.А. Чиканова. Кадровику госслужбы // СПС КонсультантПлюс.

щества³¹⁴. включает значительное количество наименований должностей, однако конкретная должность государственного гражданского служащего может не совпадать с этими наименованиями, поэтому вопрос об увольнении по пункту 4 части 1 статьи 37 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» не должен увязываться с фактом заключения договора о полной материальной ответственности. Однако в связи с этим возникает вопрос о том, правомочен ли представитель нанимателя заключать договор о полной материальной ответственности с лицом, замещающим должность государственной гражданской службы, если она не подпадает под указанный выше Перечень должностей и работ, замещаемых или выполняемых работниками, с которыми работодатель может заключать письменные договоры о полной индивидуальной или коллективной (бригадной) материальной ответственности за недостачу вверенного имущества? С одной стороны, Постановление Минтруда России от 31 декабря 2002 года № 85 распространяется на трудовые отношения, с другой стороны, поскольку данный вопрос не урегулирован законодательством о гражданской службе, то применение его правомерно и к государственно-служебным отношениям.

Следующими условиями, необходимыми для увольнения по рассматриваемому основанию, являются «совершение виновных действий гражданским служащим и утрата к нему доверия со стороны представителя нанимателя». Названные условия представляются недостаточно определенными в нормативном порядке. Вина — это психическое отношение лица к своему поведению, как правило, противоправному. В словаре С.И. Ожегова понятие виновного поведения связывается с совершением проступка: «Виновный в чем ни будь — совершивший проступок». В толковом словаре В. Даля дефиниция вины толкуется более пространно: «начало, причина, источник, повод, предлог». Доктринальные взгляды о существе вины традиционно развивались в теории уголовного права³¹⁵. Однако на правовом уровне понятие вины отсутствует. Ни трудовое, ни административное законодательство не определяют понятия «утрата доверия».

В силу неопределенности указанных понятий Пленум Верховного Суда Российской Федерации в Постановлении от 17 марта 2004 года № 2 указывает: «Судам необходимо иметь в виду, что расторжение трудового договора с работником по пункту 7 статьи 81 Кодекса в связи с утратой доверия возможно только в отношении работников, непосредственно обслуживающих денежные или товарные ценности (прием, хранение, транспортировка, распределение и т.п.), и при условии, что ими совершены та-

³¹⁴ См.: Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2003. № 12.

³¹⁵ См. например: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 1972; Нерсесян В.А. Неосторожная вина: проблемы и решения // Государство и право. 2000. № 4; Рагоз А.И. Вина и квалификация преступлений. М., 1997. 567 с. и др.

кие виновные действия, которые давали работодателю основание для утраты доверия к ним. При установлении в предусмотренном законом порядке факта совершения хищения, взяточничества и иных корыстных правонарушений эти работники могут быть уволены по основанию утраты к ним доверия и в том случае, когда указанные действия не связаны с их работой». Однако, как было показано выше, вина в широком смысле этого слова не обязательно сопряжена с противоправным поведением и толкование вины может быть различным. В рассматриваемой нами норме вина неразрывно связана с фактом утраты доверия. Однако доверие — это не правовая категория. Феномен доверия исследуется как социально-психологическое явление³¹⁶. В связи с этим, поскольку доверие основывается на внутреннем убеждении субъектов, необходимы объективные критерии, позволяющие избежать субъективизма в подходе к вопросу об утрате доверия к тому или иному государственному служащему со стороны представителя нанимателя. Следовательно, критериальные, оценочные параметры виновного поведения государственного служащего, дающего основание для утраты доверия к нему, должны быть закреплены в виде правового механизма.

Следует отметить, что юридическая техника, применяемая при подготовке текстов нормативных актов, регламентирующих прохождение отдельных видов государственной службы, и более того, в рамках одного вида службы, характеризуется очевидными отличиями. В силу этого уровень правовой (а следовательно, и социальной) защищенности государственных служащих неоправданно дифференцирован. Сравнительный анализ положений, регулирующих основания прекращения службы сотрудников таможенных органов и службы в полиции, наглядно показывает дифференциацию юридической техники, причем, на наш взгляд, не в полной мере обоснованную. Наиболее наглядно это видно в таблице³¹⁷:

Часть 1 статьи 40 Федерального закона «О полиции»	Часть 2 статьи 48 Федерального закона «О службе в таможенных органах РФ»	Комментарии
1) собственное желание	1) по собственному желанию до истечения срока контракта	В статье 48 норма более полная и понятная по содержанию
10) несоответствие за-	10) в связи с признани-	Статья 40 более кор-

³¹⁶ См., например: Зинченко В.П. Психология доверия. Самара, 1999; Скрыпник Т.П. Психология доверия. М., 2000 и другие.

³¹⁷ Для краткости в колонке «Комментарии» указываются только номера статей двух анализируемых законов и не указываются части этих статей. Приведены только пункты, вызывающие вопросы.

<p>мещаемой должности вследствие недостаточной квалификации — на основании результатов аттестации</p>	<p>ем аттестационной комиссией указанного сотрудника не соответствующим занимаемой должности</p>	<p>ректна, поскольку дается расшифровка несоответствия — недостаточная квалификация</p>
<p>11) грубое нарушение служебной дисциплины; 15) неоднократные нарушения служебной дисциплины при наличии у сотрудника полиции дисциплинарного взыскания, примененного в письменной форме</p>	<p>11) за однократное грубое нарушение служебной дисциплины или систематические нарушения служебной дисциплины</p>	<p>В статье 40 нарушению служебной дисциплины посвящены 2 подпункта; отсутствует расшифровка понятия «грубое нарушение»; увольнение за неоднократные нарушения служебной дисциплины производится при наличии предшествующего дисциплинарного взыскания. Статья 48 также не содержит понятия «грубое нарушение»; непонятен смысл термина «систематические нарушения служебной дисциплины»</p>
<p>13) осуждение за преступление — после вступления в законную силу приговора суда, а также прекращение уголовного преследования за истечением срока давности, в связи с примирением сторон (за исключением уголовных дел частного обвинения), вследствие акта об амнистии, в связи с деятельным раскаянием</p>	<p>12) в связи с осуждением за преступление на основании вступившего в законную силу приговора суда</p>	<p>По статье 48 достаточно одного факта осуждения сотрудника. В статье 40 приведен более широкий перечень оснований для расторжения контракта по данному основанию (истечение срока давности, примирение сторон и т.д.)</p>
<p>5) нарушение сотрудником полиции условий контракта о про-</p>	<p>отсутствует</p>	

хождении службы в полиции		
16)представление подложных документов или заведомо ложных сведений при поступлении на службу в полицию, а также представление подложных документов или заведомо ложных сведений, подтверждающих соответствие сотрудника полиции требованиям законодательства Российской Федерации в части, касающейся условий замещения соответствующих должностей, в период прохождения службы в полиции, если это не влечет уголовную ответственность	отсутствует	
17)восстановление в должности сотрудника полиции, ранее замещавшего эту должность (в случае отказа сотрудника полиции, замещающего эту должность, от перемещения по службе	отсутствует	
20)прекращение оснований для приостановления службы в полиции;	отсутствует	
21)отказ от выполнения служебных обязанностей в случаях, предусмотренных частью 5 статьи 37 Федерального закона «О полиции»	отсутствует	Объясняется спецификой службы в органах внутренних дел

Кроме того, сравнительный анализ правового регулирования службы в полиции и в таможенных органах показывает, что степень социальной защиты сотрудников правоохранительной службы при расторжении служебного контракта не одинакова по видам рассмотренной службы. Например, статья 48 Федерального закона «О службе в таможенных органах РФ» предусматривает больше гарантий при увольнении со службы сотрудников таможенных органов. Так, в соответствии с частью 5 названной статьи увольнение со службы сотрудника таможенного органа по инициативе начальника соответствующего таможенного органа по основаниям, предусмотренным подпунктом 5 пункта 2, подпунктом 8 пункта 2, подпунктом 10 пункта 2 допускается, если невозможно перевести сотрудника таможенного органа на другую вакантную должность в таможенных органах или в случае отказа указанного сотрудника от перевода на такую должность. С другой стороны, Федеральный закон «О полиции» также имеет определенные преимущества в плане социальной защиты сотрудников полиции. Примером этому может служить часть 3 статьи 40, в соответствии с которой сотруднику полиции предоставляется право выбора основания увольнения со службы в полиции, за исключением случаев, предусмотренных в законе.

Другой вопрос возникает при анализе норм, регулирующих увольнение гражданских служащих в соответствии с частью 10 статьи 58 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации». Данная норма устанавливает, что гражданский служащий, освобожденный от замещаемой должности гражданской службы за совершение дисциплинарного проступка, включается в кадровый резерв для замещения иной должности гражданской службы на конкурсной основе. По нашему мнению, необходимость и целесообразность указанной нормы сомнительна, поскольку привилегии и льготы, как элементы социальной защиты, прежде всего должны устанавливаться служащим, добросовестно относящимся к своим обязанностям, а не к тем, кто склонен совершать дисциплинарные проступки. Кроме того, государственный служащий, уволенный со службы в связи с дисциплинарным взысканием, не лишается права участия в конкурсах на замещение вакантных должностей гражданской службы и нахождение его в кадровом резерве для замещения должности гражданской службы на конкурсной основе, как это предусмотрено в законе, не имеет формального значения.

Важную роль в обеспечении социальной защиты государственных служащих играют нормы, регулирующие служебное время и время отдыха. В соответствии с п. 1 статьи 14 Федерального закона «О государственной гражданской службе» государственные служащие имеют право на отдых, который обеспечивается «установлением нормальной продолжительности служебного времени, предоставлением выходных дней и нерабочих празд-

ничных дней, а также ежегодных оплачиваемых основного и дополнительных отпусков». Служебное время, в течение которого гражданские служащие выполняют функциональные обязанности, неразрывно и взаимозависимо связано со временем отдыха. Служебное время выступает мерой труда гражданских служащих. Таким образом, устанавливая разумное и обоснованное соотношение служебного времени и времени отдыха, законодатель решает задачи по оптимизации процесса государственной службы, а также, в определенной мере, социальной защите служащих.

В соответствии с Федеральным законом «О государственной гражданской службе Российской Федерации» служебное время — это время, в течение которого гражданский служащий в соответствии со служебным распорядком государственного органа или с графиком службы либо условиями служебного контракта должен исполнять свои должностные обязанности, а также иные периоды, которые в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами относятся к служебному времени. Для государственных гражданских служащих предусматривается два режима служебного времени: обычный режим, соответствующий нормальной продолжительности служебного времени, не превышающего 8 часов в день и 40 часов в неделю, и ненормированный служебный день. В статье 45 рассматриваемого закона ненормированный служебный день предусмотрен для гражданских служащих, замещающих высшие и главные должности гражданской службы. Как следует из текста, норма в отношении указанной категории носит императивный характер. Тем самым законодатель подчеркивает важность выполняемых этими служащими функциональных обязанностей, а также особенности регулирования их труда. Иным категориям гражданских служащих ненормированный служебный день устанавливается в соответствии со служебным распорядком государственного органа по соответствующему перечню должностей, а также служебным контрактом.

Вопрос о регулировании служебного времени и служебного дня требует более подробного рассмотрения, поскольку такой правовой феномен, как ненормированный служебный день не имеет четкого регулирования в современном российском законодательстве. Уяснение правовой природы ненормированного служебного дня государственных служащих имеет не только теоретическое значение, но и сугубо практическое, поскольку продолжительность работы в рассматриваемом режиме не определена законодателем, кроме того, возникают вопросы о соотношении сверхурочной работы и работы в условиях ненормированного служебного дня.

В современном законодательстве о государственной службе дефиниция ненормированного рабочего дня отсутствует, но, как было указано выше, в статье 45 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» используется термин «ненормированный служебный день». В связи с этим для понимания сути рассматриваемого

режима необходимо обратиться к трудовому законодательству, в котором изначально он был определен.

В отечественном законодательстве режим ненормированного рабочего дня впервые был предусмотрен Постановлением Народного Комиссариата Труда СССР от 13 февраля 1928 года №106 «О работниках с ненормированным рабочим днем». В соответствии с пунктом 1 названного нормативного акта определен круг лиц, на которых распространялось постановление: а) лица административного, управленческого, технического и хозяйственного персонала; б) лица, труд которых не поддается учету во времени (консультанты, инструкторы, агенты и пр.); в) лица, которые распределяют время для работы по своему усмотрению; г) лица, рабочее время которых по характеру работы дробится на части неопределенной длительности. В отношении работников государственных учреждений ненормированный рабочий день устанавливался в том случае, если их должности были предусмотрены особыми перечнями. Несмотря на то, что с момента нормативного введения режима ненормированного рабочего дня прошло более 80 лет практика его применения до настоящего времени вызывает вопросы.

В действующем трудовом законодательстве определение ненормированного рабочего дня сформулировано в статье 101 Трудового кодекса Российской Федерации как особого режима, в соответствии с которым отдельные работники при необходимости, в отдельных случаях могут привлекаться к выполнению своих трудовых обязанностей за пределами установленной для них продолжительности рабочего времени. Сравнительный анализ статьи 101 Трудового кодекса Российской Федерации и статьи 45 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» показывает, что уровень защищенности работников, обеспечиваемый трудовым законодательством, выше, чем у служащих, замещающих высшие и главные должности гражданской службы, так как лицам, работающим на основании трудового договора, ненормированный рабочий день может устанавливаться «отдельным работникам» и «эпизодически».

Разумеется, государственная служба в силу специфичности характера деятельности подлежит особому правовому регулированию. Этим объясняется установление ряда ограничений для государственных служащих, особых прав и обязанностей, составляющих уникальный правовой статус агентов публичной власти. Однако установление дополнительных ограничений и повышенных требований к государственным служащим должно компенсироваться соответствующими мерами, обеспечивающими их социальную защиту, являющуюся свидетельством социального статуса не только государственных служащих, но и самого государства.

Рассматривая далее статью 101 Трудового кодекса Российской Федерации, мы приходим к выводу, что уже в самой приведенной норме содержится противоречие, так как, с одной стороны, режим рабочего времени,

предусмотренный статьей 101, называется «ненормированный», то есть не имеющий нормы, предела, с другой стороны, в этой же статье закрепляется, что работники могут работодателями привлекаться к выполнению трудовых функций «за пределами установленной для них продолжительности рабочего времени». Подобная редакция данной нормы трудового законодательства порождает вопросы не только в отношении тех, кто работает по трудовому договору, но и по контракту о государственной службе, а именно о соотношении ненормированного рабочего (служебного) дня и сверхурочной работы.

С точки зрения трудового законодательства работа за рамками нормальной продолжительности рабочего времени не считается сверхурочной, поскольку не подпадает под признаки, ее характеризующие. Как известно, в соответствии со статьей 99 Трудового кодекса Российской Федерации сверхурочная работа, это работа — выполняемая, во-первых, по инициативе работодателя, во-вторых, за пределами установленной продолжительности рабочего времени (ежедневной работы либо суммарного количества рабочих часов за учетный период), в-третьих, такая работа строго ограничена по времени — не более 4 часов в течение двух дней подряд и не более 120 часов в год, в-четвертых, определены случаи и порядок, когда такая работа производится с согласия работника и выборного органа первичной профсоюзной организации. Причем для каждого случая привлечения к сверхурочной работе, как правило, требуется согласие работников. Таким образом, по формальным признакам работа в режиме ненормированного рабочего дня не подпадает под признаки сверхурочной.

Несмотря на то, что такая работа производится за пределами установленной продолжительности рабочего времени и по инициативе работодателя, соглашение о ненормированном режиме рабочего времени достигается один раз при заключении трудового договора или контракта о государственной службе, более того, для государственных служащих ненормированный служебный день устанавливается в силу занятия должности. Работа за пределами установленной продолжительности рабочего времени в условиях режима ненормированного рабочего или служебного дня формально не ограничивается, как это делается в отношении сверхурочной работы.

Основное предназначение работы в режиме ненормированного рабочего дня изначально сводилось к формуле: работа, как правило, больше нормальной продолжительности рабочего времени, при этом такая работа не считается сверхурочной и не требует каждодневного процедурного оформления, а также согласия работника. Естественно, что подобный режим ставит работника в невыгодное положение по сравнению с другими работниками и предполагает соответствующие компенсации. В трудовом законодательстве такая компенсация регламентируется статьей 119 Трудового кодекса Российской Федерации, предусматривающей предоставление

дополнительного оплачиваемого отпуска продолжительностью не менее трех календарных дней. Дополнительный оплачиваемый отпуск предоставляется также и государственным гражданским служащим, имеющим ненормированный служебный день, на основании статьи 45 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации». Минимальная продолжительность названного отпуска идентична отпуску, предусмотренному трудовым законодательством. Однако в отличие от трудового законодательства нормы Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации», регулирующие предоставление дополнительного отпуска за ненормированный служебный день, не носят императивного характера. Так, в соответствии с пунктом 4 статьи 45 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» «в тех случаях, когда дополнительный отпуск за ненормированный служебный день не предоставляется, с письменного согласия гражданского служащего работа сверх установленной продолжительности служебного времени оплачивается как сверхурочная работа.

Подобная диспозитивность применительно к возможной компенсации за режим ненормированного служебного дня вызывает ряд вопросов, ответы на которые, по логике законодателя, должны быть сформулированы в подзаконных актах. Как закреплено в пункте 5 статьи 45 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации», порядок и условия предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска федеральным гражданским служащим, имеющим ненормированный служебный день, устанавливаются Правительством Российской Федерации.

В развитие положений Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» принят целый ряд нормативных актов, регулирующих порядок предоставления государственным служащим дополнительных отпусков. Общим нормативным актом, носящим межведомственный характер, стали Правила предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска федеральным государственным гражданским служащим, имеющим ненормированный служебный день, утвержденные Постановлением Правительства Российской Федерации от 31 декабря 2008 года № 1090³¹⁸. Однако из шести пунктов названного постановления четыре дублируют нормы Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации». Таким образом, рассматриваемое постановление не имеет ожидаемой практической значимости как акт, назначением которого является развитие положений закона.

Наряду с указанным нормативным актом были приняты и другие, имеющие ведомственную направленность и регулирующие вопросы предоставления дополнительных отпусков за ненормированный режим ра-

³¹⁸ СЗ РФ. 2008. № 3. Ст. 390.

боты. К числу таких актов, например, относится отмененный впоследствии Приказ Федерального агентства по физической культуре и спорту от 22 апреля 2005 г. № 163 «О предоставлении дополнительного оплачиваемого отпуска за ненормированный рабочий день государственным гражданским служащим федерального агентства по физической культуре и спорту», устанавливающий дополнительные оплачиваемые отпуска за ненормированный рабочий день: руководителю Федерального агентства по физической культуре и спорту — до 20 календарных дней; его заместителям — до 16 календарных дней; начальникам управлений — до 14 календарных дней; заместителям начальников управлений — до 12 календарных дней; начальникам отделов в управлениях, их заместителям, советникам, советникам (помощникам) руководителя, консультантам — до 10 календарных дней; главным и ведущим специалистам — до 8 календарных дней; специалистам 1 и 2 категории — до 5 календарных дней.

Следующим примером может служить Приказ Федерального агентства по образованию от 27 февраля 2007 г. № 405 «О продолжительности ежегодных оплачиваемых отпусков»³¹⁹, действовавший до упразднения агентства, закрепляющий право федеральных государственных гражданских служащих центрального аппарата Рособразования за работу сверх времени, установленного служебным распорядком, на ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск: заместителям руководителя Агентства, начальникам управлений, заместителям начальников управлений, начальникам отделов, советникам руководителя в количестве 7 календарных дней; начальникам отделов в составе управлений, заместителям начальников отделов, советникам, ведущим консультантам, консультантам в количестве 6 календарных дней; главным специалистам-экспертам, ведущим специалистам-экспертам, специалистам-экспертам, ведущим специалистами 3 разряда, старшим специалистами 1, 2 и 3 разряда, специалистами 1 и 2 разряда в количестве 5 календарных дней.

Приказом Государственного комитета Российской Федерации по рыболовству от 20 февраля 2008 г. № 165 «О предоставлении дополнительного оплачиваемого отпуска за ненормированный служебный день в центральном аппарате, территориальных органах, представительствах и представителям в иностранных государствах Государственного комитета Российской Федерации по рыболовству»³²⁰, утратившим в настоящий момент силу, федеральным государственным гражданским служащим центрального аппарата Госкомрыболовства России, территориальных органов — территориальных управлений Госкомрыболовства России, заграничных учреждений за ненормированный служебный день предоставлялся ежегодный дополни-

³¹⁹ Российская газета. 2007. 18 апр.

³²⁰ Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2008. № 15.

тельный оплачиваемый отпуск: федеральным государственным гражданским служащим, замещающим высшие должности гражданской службы, — 15 календарных дней; федеральным государственным гражданским служащим, замещающим главные должности гражданской службы, — 12 календарных дней; федеральным государственным гражданским служащим, замещающим ведущие должности гражданской службы, — 10 календарных дней; федеральным государственным гражданским служащим, замещающим старшие должности гражданской службы, — 6 календарных дней; федеральным государственным гражданским служащим, замещающим младшие должности гражданской службы, — 3 календарных дня.

Приказ Министерства образования и науки Российской Федерации от 16 февраля 2009 г. № 46 «О внесении изменений в Служебный распорядок Министерства образования и науки Российской Федерации, утвержденный приказом Министерства образования и науки Российской Федерации от 27 сентября 2005 г. № 246»³²¹ устанавливает гражданским служащим за ненормированный рабочий день ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск следующей продолжительности: заместитель федерального министра — 10 календарных дней; директор департамента, заместитель директора департамента, помощник федерального министра и советник федерального министра — 7 календарных дней; начальник отдела, заместитель начальника отдела, начальник отдела в департаменте, референт — 6 календарных дней; заместитель начальника отдела в департаменте, ведущий советник, советник, ведущий консультант, консультант — 4 календарных дня; ведущий специалист 2 разряда, главный специалист-эксперт, ведущий специалист-эксперт, специалист-эксперт, старший специалист 1 разряда, старший специалист 2 разряда, старший специалист 3 разряда, специалист 1 разряда, специалист 2 разряда — 3 календарных дня.

Дополнительные отпуска за ненормированный служебный день также предоставляются гражданским служащим центрального аппарата, территориальных органов, загранучреждений на основании приказа МИД Российской Федерации от 23 июля 2009 г. № 11868 «Об утверждении Служебного распорядка центрального аппарата Министерства иностранных дел Российской Федерации, территориальных органов — представительств МИД России на территории Российской Федерации, дипломатических представительств и консульских учреждений Российской Федерации, представительств Российской Федерации при международных организациях»³²² следующей продолжительности: гражданским служащим, замещающим

³²¹ Бюллетень нормативных актов Федеральных органов исполнительной власти. 2009. № 16.

³²² Бюллетень нормативных актов Федеральных органов исполнительной власти. 2009. № 39.

высшие должности гражданской службы, — 15 календарных дней; гражданским служащим, замещающим главные должности гражданской службы, — 12 календарных дней; гражданским служащим, замещающим ведущие должности гражданской службы, — 10 календарных дней; гражданским служащим, замещающим старшие должности гражданской службы, — 8 календарных дней; гражданским служащим, замещающим младшие должности гражданской службы, — 6 календарных дней.

Для проведения анализа порядка предоставления дополнительных отпусков государственным служащим за режим ненормированного служебного дня приведенные выше данные рассматриваются в табличном варианте, на примере некоторых актов.

Наименование государственного органа	Должность	Продолжительность дополнительного отпуска за ненормированный служебный день
Федеральное агентство по физической культуре и спорту	Руководитель Агентства Заместители руководителя Агентства Начальники управлений Зам. начальников управлений Начальники отделов в управлениях, их заместители, советники, советники (помощники) руководителя, консультанты Главные и ведущие специалисты Специалисты 1 и 2 категории	до 20 до 16 до 14 до 12 до 10 до 8 до 5
Федеральное агентство по образованию	Заместитель руководителя Агентства, начальники управлений, заместители начальников управлений, начальники отделов, советники руководителя Начальники отделов в составе управлений, заместители начальников отделов,	7

	советники, ведущие консультанты, консультанты Главные специалисты-эксперты, ведущие специалисты-эксперты, специалисты-эксперты, ведущие специалисты 3 разряда, старшие специалисты 1, 2 и 3 разряда, специалисты 1 и 2 разряда	6 5
Государственный комитет Российской Федерации по рыболовству	Федеральные государственные гражданские служащие, замещающие высшие должности гражданской службы Федеральные государственные гражданские служащие, замещающие главные должности гражданской службы Федеральные государственные гражданские служащие, замещающие ведущие должности гражданской службы Федеральным государственные гражданские служащие, замещающие старшие должности гражданской службы Федеральные государственные гражданские служащие, замещающие младшие должности гражданской службы	15 12 10 6 3
Министерство образования и науки РФ	Заместитель федерального министра Директор департамента, заместитель директора департамента, помощник федерального министра и советник федерального ми-	10

	нистра Начальник отдела, заместитель начальника отдела, начальник отдела в департаменте, референт	7
	Заместитель начальника отдела в департаменте, ведущий советник, советник, ведущий консультант, консультант	6
	Ведущий специалист 2 разряда, главный специалист-эксперт, ведущий специалист-эксперт, специалист-эксперт, старший специалист 1 разряда, старший специалист 2 разряда, старший специалист 3 разряда, специалист 1 разряда, специалист 2 разряда	4
		3

Анализ информации, приведенной в таблице, показывает, что:

1) отсутствует единый подход в обозначении категорий служащих, которым предоставляются дополнительные отпуска за ненормированный режим работы. В одних случаях указываются категории гражданских служащих, в других — должностные группы;

2) в ряде нормативных актов предусмотрены должности руководителей государственных органов, в других перечень должностей начинается с заместителей руководителя;

3) продолжительность дополнительных отпусков обозначается неодинаково. Так, в Федеральном агентстве по физической культуре и спорту дополнительные отпуска по рассматриваемому основанию предоставляются до определенного количества дней, например до 20 календарных дней. Реально это означает от одного дня и до двадцати. В других случаях указана конкретная продолжительность такого отпуска;

4) наблюдается абсолютно стандартный подход к определению продолжительности дополнительных отпусков в зависимости от занимаемой должности: чем выше должность, тем больше продолжительность отпуска. Такой подход априорно программирует большую занятость служащих, занимающих более высокие должности, что на практике не всегда соответствует действительности;

5) продолжительность дополнительных отпусков государственным служащим за ненормированный служебный день по различным ведомствам устанавливается произвольно, причем она является разной необоснованно при одинаковых должностях.

Выше рассматривались вопросы, связанные с проблематикой ненормированного служебного дня, его компенсации посредством предоставления дополнительного отпуска. Другими основаниями предоставления дополнительных отпусков являются: выслуга лет, тяжелые, вредные и (или) опасные условия гражданской службы. Продолжительность ежегодного дополнительного отпуска за выслугу лет исчисляется из расчета один календарный день за каждый год гражданской службы. Данная норма, по нашему мнению, требует дополнения в части, касающейся момента исчисления выслуги лет. При этом возможны два варианта: на дату утверждения графика отпусков (в котором указывается продолжительность отпуска) либо на дату, с которой служащий планируется в отпуск. Указанные даты имеют практическое значение, так как в зависимости от приведенных сроков рассчитывается выслуга лет и, соответственно, продолжительность дополнительного отпуска. Отсутствие нормы порождает на практике различные подходы к исчислению выслуги и дополнительных отпусков.

Еще один момент обращает на себя внимание при исчислении дополнительного отпуска за выслугу лет. Каждый год гражданской службы дает право на однодневное увеличение дополнительного отпуска, начиная с первого года службы. Таким образом, начиная со второго года государственной службы гражданский служащий реально ощущает меры поощрительного характера, направленные на стимулирование продолжительной службы. Иными словами, продолжительность выслуги лет выступает как желательный фактор, направленный на удовлетворение интересов как гражданского служащего, так и государства. Вместе с тем поощрительный характер продолжительности выслуги государственной службы лимитируется установленным в Федеральном законе «О государственной гражданской службе Российской Федерации» ограничением. В соответствии со статьей 46 закона установлена максимальная продолжительность ежегодного оплачиваемого отпуска, суммированного с дополнительным, предоставляемым за выслугу лет. Общая продолжительность таких отпусков для гражданских служащих, замещающих высшие и главные должности гражданской службы, не может превышать 45 календарных дней, а для гражданских служащих, замещающих должности гражданской службы иных групп, — 40 календарных дней. Таким образом, максимальная продолжительность дополнительного отпуска, предоставляемого гражданским служащим за выслугу лет, составляет максимально 10 календарных дней. Следовательно, поощрительный характер, с точки зрения законодателя, должны носить первые десять лет государственной гражданской службы.

Иной подход к стимулированию продолжительности государственной службы в части отпусков использован в Положении о службе в органах внутренних дел. Статья 51 данного акта устанавливает, что дополнительный отпуск за стаж службы в органах внутренних дел предоставляется: после 10 лет службы — продолжительностью 5 календарных дней; после 15 лет службы — продолжительностью 10 календарных дней; после 20 лет службы — продолжительностью 15 календарных дней. В статье 39 Федерального закона от 21 июля 1997 года №114-ФЗ «О службе в таможенных органах» определена следующая продолжительность дополнительного отпуска: при выслуге 10 лет - 5 календарных дней; при выслуге 15 лет — 10 календарных дней; при выслуге 20 лет и более — 15 календарных дней. Законом РФ от 26 июня 1992 года №31 32-1 «О статусе судей в Российской Федерации» установлено, что судьям предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск с учетом стажа их работы по юридической профессии: от 5 до 10 лет - 5 рабочих дней; от 10 до 15 лет - 10 рабочих дней; свыше 15 лет - 15 рабочих дней. Примерно такой же принцип поощрения выслуги лет установлен для прокуроров. Так законом РФ от 17 января 1992 года № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» предусматривается дополнительный отпуск прокурорам за стаж службы в качестве прокурора или следователя, научного или педагогического работника: после 10 лет — 5 календарных дней; после 15 лет — 10 календарных дней; после 20 лет — 15 календарных дней. В приведенных нормативных актах некоторым образом отличаются интервалы выслуги, дающей право на дополнительный отпуск, а также дни, в которых исчисляется дополнительный отпуск, — рабочие или календарные. Однако общая идея законодателя усматривается в том, что максимальная продолжительность дополнительного отпуска, то есть 15 дней, полагается за выслугу, превышающую 15 — 20 лет. Таким образом, сотрудник органов внутренних дел при наличии выслуги 20 лет получает право на дополнительный отпуск 15 календарных дней, а государственный гражданский служащий при той же выслуге — 10 календарных дней.

Подводя итог по вопросам регулирования дополнительных отпусков за выслугу лет государственным гражданским служащим, считаем необходимым сделать следующие выводы:

1. Механизм исчисления дополнительных отпусков за выслугу лет государственным гражданским служащим не направлен на стимулирование службы свыше 10 лет.

2. Необходимо регламентировать порядок исчисления выслуги для предоставления дополнительных отпусков по данному основанию.

В отличие от Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» Трудовой кодекс Российской Федерации предусматривает и другие основания для предоставления дополнительных отпусков, к числу которых относятся: особый характер работы, а также ра-

бота в районах Крайнего Севера и местностях, приравненных к районам Крайнего Севера. Бесспорным является тот факт, что государственные органы территориально расположены в том числе и в отдаленных местностях, однако сложные условия службы в этих районах не отражены в законе как основания для дополнительного отпуска.

Неурегулированным остается также вопрос о выплатах государственным гражданским служащим при увольнении. Так, в соответствии со статьей 46 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» при предоставлении федеральному гражданскому служащему ежегодного оплачиваемого отпуска один раз в год производится единовременная выплата в размере двух месячных окладов денежного содержания, а гражданскому служащему субъекта Российской Федерации — в размере, определяемом законодательством субъекта Российской Федерации. В том случае, если гражданский служащий увольняется со службы и при этом не использовал положенный отпуск (или отпусков), ему выплачивается денежная компенсация за все неиспользованные отпуски. Однако в тексте рассматриваемой статьи не упоминается о возможности компенсации единовременных выплат, положенных служащему в связи с предоставлением отпуска. На практике возникает вопрос о том, почему при увольнении компенсируется неиспользованный отпуск, а суммы единовременной выплаты, полагающейся за тот же отпуск, не подлежат компенсации.

Как отмечалось выше, в практической деятельности государственных служащих могут возникнуть проблемы исчисления сверхурочных работ. Поскольку понятие сверхурочной работы в Федеральном законе «О государственной гражданской службе Российской Федерации» отсутствует, то в данном случае на основании статьи 73 данного закона применяются нормы трудового законодательства. Однако в трудовом законодательстве не урегулирован вопрос о сверхурочной работе при условии режима ненормированного рабочего дня, поскольку при таком режиме работа сверх установленной продолжительности рабочего времени не является сверхурочной. Проецируя данную ситуацию на государственных гражданских служащих, можно сделать заключение об отсутствии правового механизма подсчета сверхурочной работы (службы) при режиме ненормированного служебного дня. В связи с этим необходимо создавать правовой механизм, направленный на реализацию права государственного служащего компенсировать работу сверх установленной продолжительности служебного времени по нормам сверхурочных работ, если его должность предполагает ненормированный режим служебного времени.

Практическая деятельность государственных служащих нередко связана со сверхурочными работами. Как отмечается в специальной литературе, «подавляющее большинство государственных служащих работает сверхурочно (до 90 процентов). При этом основная часть опрошенных (60 процентов) выполняет эти работы постоянно. В ряде министерств и ве-

домств их число достигает 77 процентов, а среди руководителей департаментов и управлений — до 86 процентов»³²³. Очевидно, что по существу указанные сведения относятся к работе, выполняемой за рамками нормальной продолжительности служебного времени. Однако в том случае, если при этом установлен режим ненормированного служебного времени, такие работы не считаются сверхурочными. Это не единственная проблема сверхурочных работ. Исследования специалистов свидетельствуют о неразрывной связи сверхурочных работ с ухудшением состояния здоровья. Например, в исследовании финских ученых, проводившемся еще в 1985 году, были опрошены 10308 британских государственных служащих в возрасте от 35 до 55 лет на предмет продолжительности рабочего дня. В итоге исследователями было сделано заключение о том, что «три и больше часа регулярной переработки связаны с 60-процентным увеличением риска развития ишемической болезни сердца и других серьезных проблем с сердцем»³²⁴. Таким образом, разработка механизма исчисления сверхурочных работ при режиме ненормированного служебного дня имеет важное социальное значение.

Обобщенные проблемы, связанные с режимом ненормированного служебного времени у государственных гражданских служащих позволяют сделать следующие выводы:

- дополнительный оплачиваемый отпуск государственным служащим отнюдь не является обязательным, так как добиться согласия подчиненного на отказ от отпуска не так уж сложно;

- неясным остается вопрос об оплате сверхурочной работы государственных служащих, так как такая работа строго ограничена временными рамками, а фактическая сверхурочная работа может значительно превышать эти рамки;

- проблемной остается оплата труда государственного служащего за пределами нормальной продолжительности служебного времени при ненормированном служебном дне, так как отсутствует механизм подсчета такого времени.

Государственная служба выполняется на возмездной основе. Право на оплату труда государственных гражданских служащих является важнейшей составной частью их правового статуса. Уровень оплаты труда выступает показателем его значимости для общества, государства, а также отражением социального престижа. Не случайно вопросам оплаты труда государственных гражданских служащих посвящена отдельная глава 10 «Оплата труда гражданских служащих» Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации». В данной главе

³²³ Государственная кадровая политика. М., 1996. С.208.

³²⁴ Сверхурочная работа грозит сердечными заболеваниями// <http://informatio.ru/2010/05/sverxurochnaya-rabota-grozit-serdechnymi-zabolevaniyami/>

определена структура оклада месячного денежного содержания гражданского служащего, состоящего из оклада по должности и оклада за классный чин, а также указаны основания для дополнительных ежемесячных выплат. Ежемесячные дополнительные выплаты государственным служащим производятся за выслугу лет, за особые условия службы, за работу с документами, составляющими государственную тайну. Кроме этого служащим могут быть начислены премии за выполнение особых, сложных заданий, ежемесячное денежное поощрение, единовременные выплаты и материальная помощь в связи с уходом в очередной оплачиваемый отпуск, суммы, составляющие районный коэффициент. Наряду с этим вопросам оплаты труда рассматриваемых категорий служащих посвящено достаточно большое количество нормативных актов³²⁵. Комплексное регулирование общественных отношений, основанное на сочетании законов и подзаконных актов, является достаточно традиционным в российской действительности. И соответствующая логика здесь имеется, если принимать во внимание оперативность и гибкость правового регулирования, основанного на подзаконных актах. Соответственно, на уровне законов устанавливаются основные правила поведения, которые детализируются в подзаконных актах. В связи с этим возникает необходимость учитывать следующие моменты:

³²⁵ См. например: Указ Президента РФ от 19.11.2007 № 1554 «О порядке присвоения и сохранения классных чинов юстиции лицам, замещающим государственные должности Российской Федерации и должности федеральной государственной гражданской службы, и установлении федеральным государственным гражданским служащим месячных окладов за классный чин в соответствии с присвоенными им классными чинами юстиции» // СЗ РФ . 2007. № 48 (2 ч.). Ст. 5952; Указ Президента РФ от 25.07.2006 № 763 (ред. от 12.04.2010) «О денежном содержании федеральных государственных гражданских служащих»; Указ Президента РФ от 13.03.2009 № 273 «О совершенствовании денежного содержания федеральных государственных гражданских служащих, замещающих должности федеральной государственной гражданской службы в федеральном государственном органе, находящемся за пределами территории Российской Федерации»; Указ Президента РФ от 25.07.2006 № 764 (ред. от 13.03.2009) «О денежном содержании федеральных государственных гражданских служащих, замещающих должности федеральной государственной гражданской службы в федеральном государственном органе, находящемся за пределами территории Российской Федерации»; Указ Президента РФ от 09.04.2010 № 433 «О внесении изменений в Реестр должностей федеральной государственной гражданской службы, утвержденный Указом Президента Российской Федерации от 31 декабря 2005 г. № 1574, и в Указ Президента Российской Федерации от 25 июля 2006 г. № 763 «О денежном содержании федеральных государственных гражданских служащих»; Указ Президента РФ от 19.03.2010 № 328 «О внесении изменений в Реестр должностей федеральной государственной гражданской службы, утвержденный Указом Президента Российской Федерации от 31 декабря 2005 г. № 1574, и в Указ Президента Российской Федерации от 25 июля 2006 г. № 763 «О денежном содержании федеральных государственных гражданских служащих».

- добиваться оптимального разграничения вопросов, относимых к законодательному регулированию и регулированию на уровне подзаконных актов, то есть разграничения предмета регулирования;
- придерживаться четкой корреляции законов и подзаконных актов;
- не допускать взаимоисключающего регулирования, противоречий.

Однако нормы, направленные на регулирование оплаты труда государственных служащих, не во всем соответствуют указанным выше требованиям, нередко дублируются, а иногда и противоречат друг другу.

Так, в соответствии со статьей 50 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» денежное содержание гражданского служащего состоит из трех условных составляющих: а) месячного оклада гражданского служащего в соответствии с замещаемой им должностью гражданской службы; б) месячного оклада гражданского служащего в соответствии с присвоенным ему классным чином гражданской службы; в) ежемесячных дополнительных выплат. В то же время пункты 1 — 3 Указа Президента РФ от 25 июля 2006 г. № 763 «О денежном содержании федеральных государственных гражданских служащих», по сути дела, дублируют вышеназванную статью, обязывая устанавливать размеры месячных окладов федеральных государственных гражданских служащих в соответствии с замещаемыми ими должностями федеральной государственной гражданской службы и классными чинами. Очевидно, что подзаконные акты должны в определенной мере детализировать нормы закона, а не дублировать их. Бланкетный характер некоторых статей главы 10 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» не способствует его пониманию и, соответственно, затрудняет правоприменительную практику. В частности, п.10 статьи 50 закрепляет, что гражданским служащим могут быть произведены другие выплаты, предусмотренные соответствующими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами. Представляется, что перечень таких выплат должен быть определен более конкретно и исчерпывающе в «базовом» законе, то есть законе «О государственной гражданской службе Российской Федерации». Иначе создается впечатление, что законодатель не определился в полной мере со всеми деталями оплаты труда государственных гражданских служащих. Закрепление исчерпывающего перечня дополнительных выплат государственным служащим будет способствовать достижению прозрачности их правового статуса и, следовательно, повышению степени легитимности государственной службы в глазах гражданского общества.

Часть 11 статьи 50 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» предусматривает, что размеры окладов денежного содержания по должностям федеральной гражданской службы ежегодно увеличиваются (индексируются) в соответствии с федеральным законом о федеральном бюджете на соответствующий год с уче-

том уровня инфляции (потребительских цен). Решение об увеличении (индексации) размеров окладов денежного содержания по должностям федеральной гражданской службы принимается Президентом Российской Федерации по представлению Правительства Российской Федерации. Однако действие названной нормы в настоящий момент приостановлено на основании Федерального закона от 13 декабря 2010 года №358-ФЗ «О внесении изменения в статью 31 Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и приостановлении действия отдельных положений законодательных актов Российской Федерации в связи с Федеральным законом О федеральном бюджете на 2011 год и на плановый период 2012 и 2013 годов»³²⁶. Таким образом, до 2014 года размеры окладов государственных служащих не будут индексироваться с учетом роста потребительских цен. Это означает «замораживание» не только роста заработной платы, но и размеров пенсии за выслугу лет государственным служащим, так как она рассчитывается из заработной платы (но не выше 2,8 должностного оклада). Следовательно, налицо факт социального неравенства пенсионеров, получающих пенсию по старости, которая хоть и незначительно, но регулярно увеличивается, и пенсионеров из числа государственных служащих, имеющих низкий уровень обеспечения. При этом действие ч. 12 статьи 50 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации», регламентирующей ежегодное индексирование размера окладов денежного содержания по должностям гражданской службы субъекта Российской Федерации, неприостанавливается и производится в соответствии с законодательством субъекта Российской Федерации. Такое положение вещей свидетельствует о явных диспропорциях в уровнях оплаты труда служащих, принадлежащих к одному виду государственной службы.

Труд государственных служащих оплачивается в виде денежного содержания, которое является основным средством материального обеспечения и стимулирования профессиональной служебной деятельности по замещаемой должности гражданской службы. В структуру денежного содержания входят также дополнительные выплаты. С целью оплаты труда государственных служащих производится формирование фонда оплаты труда. В соответствии с п. 5 части 2 статьи 51 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» при формировании фонда оплаты труда федеральных гражданских служащих сверх суммы средств, направляемых для выплаты должностных окладов, среди других предусматриваются средства для выплаты (в расчете на год) премий за выполнение особо важных и сложных заданий — в размере двух окладов денежного содержания. В расчете на месяц сумма составляет 0,16 оклада денежного содержания. Учитывая крайне низкий размер должностного окла-

³²⁶ СЗ РФ. 2010. № 51. Ст. 6810.

да и оклада за классный чин, составляющих в сумме оклад денежного содержания, размер ежемесячного либо квартального премирования получается настолько незначительным, что данная выплата утрачивает основное свое назначение — стимулирования эффективности и качества труда.

Частью 4 статьи 51 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» представителю нанимателя предоставлено право перераспределять средства фонда оплаты труда между выплатами, предусмотренными данной статьей. Как правило, представитель нанимателя указанное право не использует, поскольку не находит финансового резерва для данного перераспределения с учетом объема формирования фонда оплаты труда. Так, например, на выплату ежемесячной надбавки к должностному окладу за особые условия гражданской службы фондом оплаты труда предусмотрено четырнадцать должностных окладов в год. Если при этом учитывать положения пункта 2 части 5 статьи 50 рассматриваемого закона, ежемесячная надбавка за особые условия службы должна устанавливаться в размере до 200% должностного оклада. Таким образом, если надбавка за особые условия службы определена в максимальном размере, на ее выплату потребуется 24 оклада в год, а не 14, предусмотренных в фонде оплаты труда. Производя подобным образом расчеты, можно убедиться, что при максимальном размере надбавки за выслугу лет, то есть 30% должностного оклада, фондом оплаты труда предусмотрено только 0,24%. Таким образом, резервные средства для перераспределения дополнительных выплат у представителя нанимателя, как правило, отсутствуют, так как фонд оплаты труда рассчитывается не по максимально установленным размерам выплат, а по средним их показателям.

В период прохождения государственной службы большое значение имеют побудительные мотивы, которыми руководствуются государственные служащие при исполнении должностных обязанностей. Одним из стимулирующих средств, предназначенных для стимулирования высокоэффективной государственной службы, являются поощрения и награждения. Пункт 1 части 1 статьи 55 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» предусматривает объявление благодарности с выплатой единовременного поощрения. Такое поощрение производится в пределах фонда оплаты труда, однако при его формировании подобные расходы не предусмотрены частью 2 статьи 51 закона. Поэтому на практике выплата денежного вознаграждения государственному гражданскому служащему за высокие показатели службы возможна только за счет уменьшения размера премий другим служащим.

Основной формой материального стимулирования в процессе государственной службы является денежное содержание, которое необходимо рассматривать вместе с системой социальных гарантий, предоставляемых государственным служащим. Стимулирующая положительная роль денежного со-

держания и системы социальных гарантий определяется тем, что они ставят материальное вознаграждение служащего в зависимость от качества и количества труда (результатов служебной деятельности), выслуги лет, интенсивности служебной деятельности, психологических нагрузок, риска для жизни и здоровья и т.п.

В основу системы материального стимулирования государственных служащих должны быть положены следующие принципы:

- справедливое вознаграждение, учитывающее значимость для общества и государства деятельности государственного служащего, а также уровень ее опасности и степень риска для жизни;
- недопустимость ухудшения материального положения государственного служащего;
- совершенствование структуры денежного содержания государственного служащего с учетом особенностей вида государственной службы в целях повышения доли оклада денежного содержания в общем объеме оплаты труда;
- совершенствование механизма регулярной индексации денежного содержания и социальных выплат государственным служащим исходя из уровня инфляции с учетом социально-экономических показателей развития государства;
- обеспечение заинтересованности государственных служащих в повышении результативности служебной деятельности, достижении установленных целей;
- эффективное сочетание материального и нематериального стимулирования государственных служащих с учетом результатов их профессиональной служебной деятельности.

Так, вступающими в действие с 01.01.2012 года нормативными актами вводится новая система денежного довольствия сотрудников полиции, размеры которого существенно увеличатся по сравнению с существующими. Ни для кого не секрет, что существующие размеры денежного довольствия сотрудников не отвечают уровню и динамике цен, затратам труда в аспекте их реальных потребностей, профессионально-квалификационных характеристик, степени риска для жизни при выполнении служебных обязанностей. Они не соответствуют и значимости для общества задач, которые призвана решать государственная правоохранительная служба.

В целях обеспечения эффективной мотивации и стимулирования деятельности сотрудников полиции необходимо обеспечить справедливое вознаграждение сотрудников с учетом сложности и напряженности их профессиональной деятельности. В соответствии с этим величину денежного довольствия сотрудников нужно увязывать со сложностью и важностью выполняемых задач, уровнем оплаты труда соответствующих по квалификации и профессиональным качествам работников внебюджетного сектора

экономики, а также с необходимостью для общества правоохранительной деятельности и уровнем опасности для жизни и здоровья.

Анализ зарубежного опыта в сфере выплаты денежного вознаграждения и стимулирования деятельности сотрудников полиции показывает, что в развитых странах размер вознаграждения сотрудников полиции обычно ориентирован на уровень оплаты труда «среднего класса» в целом по стране. Определить такой уровень непросто, т.к. для этого необходимо изучить и проанализировать уровень и динамику оплаты труда работников и сотрудников полиции с учетом: уровня образования специалистов, их квалификации, сложности и значимости выполняемых задач, степени важности для общества и государства деятельности специалистов. Затем важно проанализировать и сравнить полученную информацию с уровнем денежного довольствия всех категорий сотрудников полиции, оценить полученные данные, дать рекомендации по результатам анализа, учитывая выделяемые для выплаты вознаграждений средства федерального бюджета. Такая работа требует огромных организационных, методологических, информационных и финансовых затрат. Однако она может явиться положительным примером при определении уровня денежного довольствия сотрудников полиции и позволит в перспективе давать более объективную оценку при сравнительном анализе важности и значимости для общества их деятельности, с одной стороны, уровня благосостояния, и реальных потребностей сотрудников — с другой.

В то же время существует необходимость дальнейшей оптимизации существующей системы денежного довольствия сотрудников за счет изменения структуры образующих ее элементов и их значимости. Именно в этой связи особую актуальность приобретают вопросы, связанные с разработкой эффективной системы материального стимулирования сотрудников полиции. Высказывается мнение, что «совершенствование структуры денежного довольствия служащих правоохранительной службы» должно осуществляться в направлении «повышения доли оклада денежного содержания в общем размере денежного довольствия»³²⁷. Однако сторонники такой позиции не учитывают то обстоятельство, что чем выше доля оклада денежного содержания в структуре денежного вознаграждения, тем меньше возможностей эффективного материального стимулирования сотрудников полиции. Ведь именно размеры и порядок осуществления дополнительных выплат в структуре денежного довольствия сотрудников полиции позволяют увязывать размер денежных выплат с показателями результативности профессиональной служебной деятельности сотрудников. Показательна в этом отношении система оплаты труда государственных граж-

³²⁷ Разработка проектов нормативных правовых актов о социальных гарантиях и социальных выплатах служащим правоохранительной службы: итог. отчет по НИР / науч.рук. Е.А. Городецкий. М.: Академия эконом. безоп.МВД, 2009. С.156.

данских служащих, для которых законодательно предусмотрено, что по отдельным должностям гражданской службы может устанавливаться особый порядок оплаты труда, при котором оплата труда гражданских служащих производится в зависимости от показателей эффективности и результативности их профессиональной служебной деятельности, определяемых в срочном служебном контракте. Важное значение в качестве условия и одновременно принципа материального стимулирования государственных служащих имеет недопустимость ухудшения их материального положения. В этой связи важно не только сопоставлять уровень их материального вознаграждения и средней по стране заработной платы наемных работников, но и осуществлять индексацию размеров окладов денежного содержания служащих и выплат социального характера с учетом социально-экономических показателей развития государства, а также с учетом особенностей государственной службы.

При планировании индексации денежных выплат государственным служащим необходимы:

- 1) строгие и обоснованные прогнозные оценки инфляционных процессов;
- 2) гибкие механизмы корректировки выплат в процессе индексирования, то есть приведение реальных размеров денежных выплат в соответствие с фактическими размерами инфляции.

Такие меры позволят своевременно разрешать проблемы, возникающие из-за несоответствия в уровне инфляции и размерах индексируемых денежных выплат.

Кроме того, индексация денежного содержания государственных служащих требует учета:

- 1) динамики номинальных и реальных доходов в стране;
- 2) изменения стоимости жизни различных категорий населения;
- 3) особенностей государственной службы;
- 4) особых экономических факторов, определяемых требованиями экономического развития страны (в частности — изменения уровня инфляции).

В этом направлении может быть использована положительная практика, установленная законодательством о государственной гражданской службе. Здесь предусмотрено, что размеры окладов денежного содержания по должностям федеральной гражданской службы ежегодно увеличиваются (индексируются) в соответствии с федеральным законом о федеральном бюджете на соответствующий год с учетом изменения уровня инфляции (потребительских цен).

3.3. Институт ответственности как средство обеспечения социальной защиты государственных служащих

Законодательство о государственной службе среди других вопросов конституирует правовой статус государственных служащих. Содержательной стороной правового статуса являются права и обязанности. Наиболее обобщенной, статутной нормой, определяющей правовой статус граждан, выступает статья 6 Конституции Российской Федерации, в которой провозглашается, что каждый гражданин Российской Федерации обладает на ее территории всеми правами и свободами и несет равные обязанности, предусмотренные Конституцией Российской Федерации. Конкретные же права и обязанности государственных служащих закреплены в нормативных актах, регулирующих отдельные виды государственной службы. Особенности задач, стоящих перед государственными служащими, определяют специфику их полномочий в процессе функционирования государственных органов. Однако общей обязанностью, независимо от вида государственной службы, является соблюдение законодательства, а также обязанность, нести ответственность за причиненный государственным органам и учреждениям ущерб.

В соответствии со статьей 10 Федерального закона «О системе государственной службы Российской Федерации» правовое положение федерального государственного служащего и государственного гражданского служащего субъекта Российской Федерации, в том числе ответственность устанавливается соответствующим федеральным законом о виде государственной службы.

Так, Федеральный закон «О государственной гражданской службе Российской Федерации» содержит целый ряд норм, регламентирующих юридическую ответственность гражданских служащих. К числу таких норм относится статья 15 «Основные обязанности гражданского служащего», в соответствии с которой за исполнение гражданским служащим неправомерного поручения он несет дисциплинарную, гражданско-правовую, административную или уголовную ответственность в соответствии с федеральными законами. Кроме этого гражданские служащие несут юридическую ответственность за: несоблюдение ограничений, предусмотренных частью 1 статьи 16 «Ограничения, связанные с гражданской службой»; несоблюдение запретов, предусмотренных статьей 17 «Запреты, связанные с гражданской службой»; неисполнение или ненадлежащее исполнение взятых на себя обязанностей и обязательств в соответствии со служебным контрактом на основании статьи 24 «Содержание и форма служебного контракта»; нарушение норм, регулирующих получение, обработку и передачу персональных данных другого гражданского служащего, в соответствии со статьей 42 «Персональные данные гражданского служащего и ведение личного дела гражданского служащего». Статьей 68 предусмотрена также ответственность за нарушение законодательства Российской Федерации о государственной гражданской службе Российской Федерации. Во всех указанных случаях, кроме статьи 15, конкретизирующей виды юридической

ответственности государственных гражданских служащих, нормы Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» носят бланкетный характер и не устанавливают определенных видов ответственности.

Среди других видов юридической ответственности, субъектами которой могут стать государственные служащие, законодательство о государственной службе предусматривает дисциплинарную ответственность, являющуюся важной составляющей правового статуса. Служебная дисциплина выступает необходимым элементом процесса государственной службы, направленным на стимулирование правомерного поведения государственных служащих, добросовестного отношения к выполнению служебных обязанностей, что в конечном итоге определяет успешную реализацию функционирования государственного аппарата. С другой стороны, правовой механизм дисциплинарной ответственности, направленный на создание неблагоприятных последствий для нарушителей служебной дисциплины, непосредственным образом влияет на гарантии социальной защиты государственных служащих.

Дисциплина труда и связанная с ней дисциплинарная ответственность неоднократно становились предметом научных исследований³²⁸. Такие понятия, как «дисциплинарный проступок», «дисциплинарная ответственность», «служебная дисциплина» до настоящего времени являются дискуссионными в трудовом и административном праве. На правовом уровне вопросы служебной дисциплины регулируются законами о видах государственной службы, а также дисциплинарными уставами.

Особый характер государственной службы, специфика целей и задач, стоящих перед государственными служащими, предполагают формирование и стимулирование высокого уровня дисциплины. В связи с этим в науке административного и трудового права серьезное внимание уделяется правовым средствам, обеспечивающим дисциплину труда. Легальное определение дисциплины труда содержится в статье 189 Трудового кодекса — обязательное для всех работников подчинение правилам поведения, определенным в соответствии с Трудовым кодексом, иными федеральными законами, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором. С одной стороны, приведенная дефиниция прежде всего распространяется на правила поведения субъектов трудового отношения, возникшего на основании трудового договора. Вместе с тем в определении делается ссылка на «иные федеральные законы».

³²⁸ См.: Барабаш А.Т. Ответственность за нарушение трудовой дисциплины. Киев, 1977. Бодерскова Г.С. Дисциплинарный проступок как основание дисциплинарной ответственности по советскому трудовому праву // Укрепление трудовой дисциплины. Калинин, 1980; Крикунов С. Дисциплинарная ответственность работника // Трудовое право. 2004. № 3; Сыроватская Л.А. Ответственность за нарушение трудового законодательства. М., 1990; Шеломов Б. Трудовой распорядок. Дисциплина труда // Человек и труд. 2003. № 2.

Подобная редакция может быть истолкована в качестве универсальной нормы, распространяющейся на отношения, регулируемые иными федеральными законами, например «О государственной гражданской службе». Вместе с тем определение служебной дисциплины государственных гражданских служащих в названном нормативном акте имеет несколько иное содержание. В соответствии со статьей 56 Федерального закона «О государственной гражданской службе» первичное требование к поведению служащих — это соблюдение служебного распорядка государственного органа и должностного регламента, установленных на уровне законов, подзаконных актов, а также служебного контракта. Природу служебной дисциплины на государственной службе отличает тот факт, что она направлена на соблюдение установленного порядка публичных отношений, в то время как дисциплина труда в трудовых отношениях может быть направлена на защиту частноправовых интересов. В связи с этим содержание правовых институтов, обеспечивающих трудовую либо служебную дисциплину характеризуется различным набором средств, способов, методов и форм. В отношениях частноправового характера такой инструментарий может отличаться большим разнообразием. В государственно-служебных отношениях, напротив, представитель нанимателя не обладает такой степенью дискреционных полномочий.

Взаимодействие сторон государственно-служебного отношения в процессе укрепления служебной дисциплины основывается на таких базовых методах, как убеждение и принуждение. Указанные методы наиболее эффективно применяются посредством различных правовых и неправовых механизмов. Например, в индустриально развитых государствах находит применение практика договорной дисциплины, основанной на обязательствах «соблюдать правила игры, вести себя честно, морально и аккуратно»³²⁹. Убеждение как неправовой способ воздействия на сознание субъектов наиболее убедительно в сочетании с использованием различных материальных и нематериальных мер. Достаточно сложный механизм убеждения показывал еще Платон: «Оратор должен быть достаточно сведущ, чтобы сказать, какой человек и в зависимости от чего поддается убеждению»³³⁰. Убеждение как способ правового воздействия основывается на нормативном закреплении позитивного стимулирования.

На теоретическом уровне вопросы позитивного стимулирования неоднократно рассматривались специалистами³³¹. Позитивное стимулирова-

³²⁹ Осаке К. Экономико-философская интерпретация договора в англо-американском общем праве: либеральная теория договора // Журнал российского права. 2004. С.98.

³³⁰ Платон. Федр // Полное собрание творений Платона. Пг., 1922..

³³¹ См., например: Арутюнова С.Э. Основы административно-правового регулирования стимулирования и поощрения государственных служащих в Российской Федерации: дис... канд. юрид. наук. Саратов, 2007; Козбаненко В.Л. Правовое обеспечение статуса государственных и муниципальных служащих: общее и особенное // Государство и

ние на государственной службе реализуется посредством действия системы поощрений и награждений государственных служащих. В Федеральном законе «О государственной гражданской службе» поощрениям и награждениям посвящена глава 12. За безупречную и эффективную службу предусмотрены поощрения и награждения, производимые непосредственно по месту службы государственным служащим представителем нанимателя, а также по представлению представителя нанимателя от имени Правительства Российской Федерации Президента Российской Федерации, либо государства в целом. Поощрения и награждения за службу следует отличать от денежного содержания государственных служащих. В соответствии со статьей 50 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» денежное содержание — это разновидность оплаты труда государственных служащих, являющееся, во-первых, средством его материального обеспечения, во-вторых, стимулом профессиональной служебной деятельности. Таким образом, денежное содержание будет выполнять свою социально-экономическую функцию при условии установления его размеров, адекватных представлениям о социальном престиже и значимости должности государственного служащего в обществе. При этом вторая задача оплаты труда, то есть стимулирование профессиональной деятельности производна от первой и напрямую зависит от уровня материального обеспечения государственных служащих.

Стимулирующую функцию профессиональной деятельности, выполняют дополнительные выплаты: за выслугу лет; за особые условия гражданской службы; за работу со сведениями, составляющими государственную тайну; за выполнение особо важных и сложных заданий; ежемесячное денежное поощрение; единовременные выплаты при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска, материальная помощь, выплачиваемые за счет средств фонда оплаты труда гражданских служащих. Указанные выплаты являются составной частью денежного содержания, направлены на стимулирование определенных условий государственной службы — ее продолжительности, секретности, сложности и так далее и поэтому носят обязательный характер.

В отличие от этого поощрения и награждения, предусмотренные статьей 55 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации», не носят обязательного характера и применяются только в особых случаях. Другое отличие поощрений от оклада денежного содержания и дополнительных выплат состоит в том, что они являются разовыми, то есть не носят регулярного, систематического характера. Между тем, в тексте статьи 50 Федерального закона «О государственной граждан-

ской службе Российской Федерации» также применяется термин «поощрение» (ежемесячное денежное поощрение). В связи с этим в практике государственной службы возникают вопросы о правомерности лишения тех или иных выплат, входящих в структуру оклада денежного содержания. Например, «ежемесячного денежного поощрения». Поскольку оно предусмотрено статьей 50, то является частью оклада денежного содержания и должно носить обязательный характер. С другой стороны, так как эта выплата названа «поощрением», а поощрение по сложившейся законодательной практике относится к числу стимулов, предназначенных для выделения особых, а не обычных результатов труда, то возникает вопрос: является ли оно обязательной частью оклада денежного содержания?

Буквальное толкование термина «поощрение», то есть как особой, а не ежемесячной выплаты, приводит к тому, что в отдельных случаях сумму ее уменьшают либо вообще не производят. Показательным в данном случае может служить пример из судебной практики. Так, в Верховный суд Российской Федерации обратился Кураев Г.А. с иском о признании противоречащими закону и недействующими п.п. 108 — 110 Порядка обеспечения денежным довольствием военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации, утвержденного приказом Министра обороны РФ от 30 июня 2006 года №200. Истцом обжаловалось, в частности, право командира части снижать размер надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы в случае привлечения военнослужащего к дисциплинарной ответственности, снижении результатов служебной деятельности. Военная коллегия Верховного Суда Российской Федерации решением от 20 марта 2007 года №07-18³³² исковые требования частично удовлетворила, указав при этом следующее: «Вместе с тем, условия о возможном изменении размера надбавки в случае привлечения военнослужащих к дисциплинарной ответственности, снижения результатов служебной деятельности входят в противоречие с п.4 ст.13 Федерального закона от 27 мая 1998 года №76-ФЗ и Постановлением Правительства РФ от 31 января 2005 года №47, поскольку по сравнению с Федеральным законом вводят дополнительные ограничения для выплаты надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы. Поэтому возможность лишения их этой выплаты полностью недопустима и противоречит вышеуказанным нормативным правовым актам, а также преамбуле и ст.153 Федерального закона от 22 августа 2004 года №122-ФЗ».

Подобные ситуации происходят в связи с тем, что представителями нанимателя, командирами военных подразделений, либо начальниками правоохранительных органов не всегда различаются и дифференцируются такие понятия, как обязательная часть оклада месячного денежного содер-

³³² Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2006. № 4.

жания и поощрительные выплаты, а это нарушает права субъектов государственно-служебных отношений и снижает уровень их социальной защиты.

Как указывалось выше, наряду с методами убеждения служебная дисциплина поддерживается принудительными мерами, и в частности путем привлечения государственных служащих к дисциплинарной ответственности. Дисциплинарная ответственность как один из инструментов обеспечения государственной службы традиционно является предметом рассмотрения ученых³³³. Характеризуя правовую природу дисциплинарной ответственности государственных служащих С.Е. Чаннов справедливо отмечает: «Дисциплинарная ответственность государственных служащих (в отличие от дисциплинарной ответственности муниципальных служащих, которая наступает по нормам трудового законодательства) регулируется преимущественно административным законодательством и носит специальный характер»³³⁴. Вместе с тем, поскольку нормы о дисциплинарной ответственности служащих гражданской и правоохранительной службы «представляют собой рецепцию норм трудового законодательства», автор ставится вопрос о необходимости придания специальной дисциплинарной ответственности более сущностный характер³³⁵.

Публичный характер государственной службы определяет специфику дисциплинарной ответственности государственных служащих, в том числе правовые основания такой ответственности. Как обоснованно утверждает А.В. Сергеев, объектом посягательства дисциплинарного проступка гражданских служащих является не только служебная дисциплина отдельного государственного органа, но и интересы государственной службы в целом³³⁶. Этим объясняется более обширный перечень дисциплинарных взысканий, предусмотренный в административном законодательстве, а также особые цели специальной дисциплинарной ответственности. Так, например, В.И. Крусс, определяя цель дисциплинарной ответственности в трудовых отношениях, отмечает ее восстановительный характер применительно к правам работодателя: «Расторгая договор с нарушителем трудовой дисциплины по соответствующим основаниям, он действительно применя-

³³³ См.: Адушкин Ю.С. Дисциплинарное производство в СССР. Саратов, 1986; Бахрах Д.Н. Государственная дисциплина и ответственность. Л., 1990; Буравлев Ю.М. Проблемы правового регулирования дисциплинарного принуждения в системе государственной службы России // Юридический мир. 2008. № 10; Манохин В.М. Советская государственная служба. М., 1966; Стариков Ю.Н. Служебное право. М.: БЕК, 1996; Чаннов С.Е. Административно-правовая модель регулирования служебных отношений в Российской Федерации: понятие и основные черты: дис... д-ра. юрид. наук. Саратов, 2009 и др.

³³⁴ Чаннов С.Е. Административно-правовая модель регулирования служебных отношений в Российской Федерации: понятие и основные черты: дис. ...д-ра. юрид. наук. Саратов, 2009. С. 301.

³³⁵ См.: там же.

³³⁶ См.: Сергеев А.В. Актуальные вопросы ответственности государственных гражданских служащих по административному праву: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 105.

ет дисциплинарное взыскание, восстанавливая тем самым свое право заключить аналогичный по содержанию договор с другим, предположительно более дисциплинированным лицом»³³⁷. Признавая обоснованность такой позиции, нельзя не отметить односторонний характер вывода автора, касающегося только права восстановительного статуса работодателя. Продолжая эту идею, можно сделать предположение, что увольнение недисциплинированного работника откроет вакансию для других лиц, являющихся претендентами на освободившееся место. Тем самым данный факт будет носить восстановительный характер и для «предположительно более дисциплинированных лиц». Восстановительный характер дисциплинарного увольнения объясняется тем, что, предоставляя гражданам равные возможности реализации способности к труду, Конституция Российской Федерации не гарантирует предоставление рабочих мест каждому желающему. Государство, в свою очередь, проводит политику обеспечения занятости населения, которая состоит в организации службы занятости, реализации национальных проектов, создающих рабочие места, защите национального рынка труда и так далее. Такая политика, тем не менее, не обеспечивает монополию государства на рынке труда. Таким образом, заключая трудовой договор, один работник лишает других возможности трудиться на данном рабочем месте. В этом смысле его увольнение может быть рассмотрено как восстановление права других лиц на занятие этого рабочего места.

В науке права имеются также другие взгляды, определяющие целеполагание специальной дисциплинарной ответственности: «Согласно ст. 1 Закона о государственной гражданской службе указанный вид профессиональной служебной деятельности состоит в обеспечении исполнения полномочий федеральных государственных органов, государственных органов субъектов Российской Федерации, лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации, и лиц, замещающих государственные должности субъектов Российской Федерации. Таким образом, в данном случае юридическая ответственность призвана защитить публично-правовые интересы — обеспечить надлежащий порядок управления».³³⁸ Функция дисциплинарной ответственности определяется, как «предупреждающая и пресекающая»³³⁹.

Мы полагаем, что у специальной дисциплинарной ответственности имеется и другая цель. Урегулированная на правовом уровне, дисципли-

³³⁷ Крусс В.И. Теория конституционного правоупотребления. М.: Норма, 2007. С. 515.

³³⁸ Пресняков М.В. Чаннов С.Е. Дисциплинарная ответственность гражданских служащих: проблемы нормативной определенности и справедливой дифференциации// Трудовое право. 2009. № 8. С.20.

³³⁹ Чаннов С.Е. Административно-правовая модель регулирования служебных отношений в Российской Федерации: понятие и основные черты: д-ра. ...докт. юрид. наук. Саратов, 2009. С. 303.

нарная ответственность, с одной стороны, как справедливо отмечается в научных источниках, носит предупредительный характер, с другой стороны, является мерой юридической ответственности, определенной законодателем, и тем самым ограничивающей возможности представителя нанимателя в применении административного ресурса. Специальная дисциплинарная ответственность представляет собой правовую обязанность служащего, состоящего в государственно-служебном отношении, претерпеть неблагоприятные последствия, налагаемые в виде дисциплинарных взысканий. Иная трактовка дисциплинарной ответственности представлена в трудовом праве, как «носящая личный характер и непосредственно не сказывающаяся на имущественном положении работника его обязанность ответить за совершенный дисциплинарный проступок — понести на основании решения работодателя те меры воздействия, которые указаны в дисциплинарных санкциях трудового права»³⁴⁰.

Приведенная дефиниция в целом отражает правовую природу дисциплинарной ответственности. Вместе с тем мы полагаем, что названный выше неимущественный характер дисциплинарной ответственности может служить в качестве атрибутивного признака только лишь в части отграничения от ответственности материальной. Поскольку дисциплинарная ответственность, хотя буквально не предусматривает прямых санкций против заработной платы работника, тем не менее, затрагивает его материальное положение. Такое положение вещей вполне логично и укладывается в схему отношений работника и работодателя, государственного служащего и представителя нанимателя. Продумывая инструментарий дисциплинарного воздействия на поведение субъектов правоотношений, законодатель совершенно обосновано исходит из того, что каждое дисциплинарное взыскание должно иметь такие юридические последствия, которые позволят исправить ситуацию, восстановить установленный порядок, оказать воспитательное воздействие на участников правоотношений.

Для достижения указанных задач необходимо, чтобы каждое дисциплинарное взыскание, как минимум, было связано с влиянием на карьерный рост работника (служащего), а также отражалось на материальном положении наказываемого. Принцип «наказания рублем» всегда имел место в дисциплинарном инструментарии, так как призывы к сознательному исполнению обязанностей далеко не всегда являются эффективными. В связи с этим перечень дисциплинарных взысканий, независимо от того, выговор это, либо освобождение от занимаемой должности, так или иначе связан с ущемлением материальных интересов работников. При увольнении работник лишается заработной платы, которая является основным средством его материального обеспечения. Объявление выговора, как правило, соче-

³⁴⁰ Болдырев В.А., Сысоев В.А. Трудовое право России: учебник для вузов. М.: Норма, 2006. С. 395.

тается с невыплатой премий, что также отражается на материальных интересах работника.

В приведенном выше определении дисциплинарной ответственности, на наш взгляд, не совсем обоснованно используется термин «меры воздействия, указанные в дисциплинарных санкциях трудового права». Во-первых, если речь идет о практическом применении юридических норм (в данном случае о санкциях, предусмотренных статьей 192 Трудового кодекса Российской Федерации), то, на наш взгляд, более уместен термин «трудовое законодательство», а не «трудовое право», во-вторых, в названной выше статье приведен перечень дисциплинарных взысканий, а не «мер воздействия». Поскольку перечень дисциплинарных взысканий, предусмотренный статьей 192 Трудового кодекса Российской Федерации, является исчерпывающим, то все иные дисциплинарные меры в отношении работников могут применяться лишь на основе локальных актов, регламентирующих, например, порядок выплаты премий, предоставления квартир и так далее. Подобные меры могут быть названы мерами дисциплинарного воздействия. Однако они существенно отличаются от дисциплинарных взысканий.

Таким образом, устанавливая пределы дисциплинарной ответственности, законодатель в определенной степени затрагивает социальные права работников (государственных служащих) в области оплаты труда. Поэтому применительно к социальной защите работников и государственных служащих правомерно, с нашей точки зрения, выделить защитную функцию дисциплинарной ответственности. Защитный характер специальной дисциплинарной ответственности государственных служащих проявляется:

- 1) в отношении государственного порядка управления;
- 2) в отношении государственного служащего, привлекаемого к дисциплинарной ответственности, как правовое ее ограничение;
- 3) в отношении государственных служащих, правомерная деятельность которых может быть нарушена в результате дисциплинарного проступка.

Защитная функция дисциплинарной ответственности государственных служащих в полной мере может быть реализована только при соответствующем правовом регулировании, основанном на высоком уровне законодательной техники.

Между тем, правовой институт дисциплинарной ответственности государственных служащих является в настоящее время объектом повышенного внимания ученых, отмечающих его проблемный характер, а также необходимость совершенствования указанного института³⁴¹. Так, ха-

³⁴¹ См., например: Денисов С.А. Возможности применения института административной ответственности для борьбы с коррупцией государственных служащих // Административная ответственность: вопросы теории и практики. М., 2005; Климкина Е.В. Административно-правовое регулирование дисциплинарной ответственности государственного граж-

рактически характеризуя недостатки института дисциплинарной ответственности, Ю.М. Буравлев справедливо полагает, что «с одной стороны, это ущемляет права служащих (особенно их низового звена), а с другой — создает условия, можно даже сказать, провоцирует руководителей, особенно лишенных твердых моральных принципов, использовать предоставленные им полномочия не по их прямому назначению, а в неблагоприятных целях»³⁴². Это косвенно подтверждает идею о том, что рассматриваемый институт несет в себе защитную функцию.

Анализируя нормы института публичной дисциплинарной ответственности, специалисты указывают на бессистемный характер оснований ответственности, дифференцируемый по различным видам службы, излишнюю дискрецию представителя нанимателя в области дисциплинарных полномочий, неурегулированность вопроса о выведении государственного служащего в кадровый резерв в связи с совершением дисциплинарного проступка и другие.

Рассмотрим некоторые проблемные вопросы дисциплинарной ответственности государственной службы с точки зрения необходимости обеспечения их социальной защиты.

Вопрос о привлечении государственного служащего к дисциплинарной ответственности, безусловно, произведен от правовых оснований ее наступления. Применительно к дисциплинарной ответственности таким основанием выступает дисциплинарный проступок. Следовательно, от содержания и смысла определения, которым характеризуется дисциплинарный проступок, зависит решение вопроса о привлечении к дисциплинарной ответственности. Легальное определение дисциплинарного проступка для гражданских служащих содержится в статье 57 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации», в соответствии с которой — это есть неисполнение или ненадлежащее исполнение гражданским служащим по его вине возложенных на него должностных обязанностей. Характеризуя содержащуюся в законе дефиницию, С.Е. Чаннов обоснованно отмечает: «Как видно, в данном случае авторы закона посчитали основанием дисциплинарной ответственности не любое нарушение служебной дисциплины, а лишь неисполнение тех обязанностей, которые закреплены за государственным гражданским служащим по занима-

данского служащего России: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006; Никифоров А.В. Дисциплинарная ответственность сотрудников органов внутренних дел: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 1998; Ноздрачев А.Ф. Коррупция как правовая проблема в вопросах и ответах // Адвокат. 2007. № 10; Пресняков М.В. Чаннов С.Е. Указ. соч; Чаннов С.Е. Дисциплинарная ответственность за нарушения антикоррупционного законодательства // Кадровик. 2009. № 8 и другие.

³⁴² Буравлев Ю.М. Виды юридической ответственности в системе государственной службы: монография. М.: Юрист, 2008. С. 34.

емой им должности»³⁴³. В соответствии со статьей 15 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» гражданский служащий призван исполнять должностные обязанности, установленные должностным регламентом. Наряду с этой статья закрепляет еще целый ряд обязанностей. Таким образом, определение дисциплинарного проступка, сформулированное в Федеральном законе «О государственной гражданской службе Российской Федерации», существенно сужает толкование этой правовой конструкции, что негативным образом сказывается на правоприменении, поскольку порождает вопросы о возможности применения дисциплинарных взысканий за нарушение тех обязанностей, которые в соответствии со статьей 15 перечислены наряду с должностными, а также за нарушение ограничений и запретов, установленных для государственных гражданских служащих. Свою позицию по данному вопросу высказывает С.Е. Чаннов: «Между тем, как мы уже отмечали ранее, применение мер дисциплинарной ответственности к гражданскому служащему за несоблюдение многих запретов и ограничений было бы, по нашему мнению, более целесообразным, чем немедленное его увольнение»³⁴⁴. Аналогичная позиция была высказана Е.В. Климкиной: «Несоблюдение предусмотренных для государственного гражданского служащего законом ограничений не может считаться основанием для применения ко всем государственным гражданским служащим дисциплинарного взыскания».³⁴⁵ Несколько иной позиции по данному вопросу придерживается А.В. Куракин, полагающий, что «для усиления механизмов финансового контроля за доходами и расходами государственного служащего целесообразно предусмотреть меры дисциплинарной ответственности за непредоставление или предоставление неполных сведений о доходах и имуществе государственного служащего в виде увольнения либо дисциплинарного штрафа, причем размер дисциплинарного штрафа увязать в процентном отношении с неисполненной обязанностью»³⁴⁶.

Мнения ученых о проблемном характере квалификации проступков государственных гражданских служащих свидетельствуют о практической

³⁴³ Чаннов С.Е. Административно-правовая модель регулирования служебных отношений в Российской Федерации: понятие и основные черты: дис. ...д-ра. юрид. наук. Саратов, 2009. С.307.

³⁴⁴ Чаннов С.Е. Административно-правовая модель регулирования служебных отношений в Российской Федерации: понятие и основные черты: дис. ...д-ра. юрид. наук. Саратов, 2009. С.309.

³⁴⁵ Климкина Е.В. Административно-правовое регулирование дисциплинарной ответственности государственного гражданского служащего: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. М., 2006. С. 9.

³⁴⁶ Куракин А.В. Административно-правовые средства предупреждения и пресечения коррупции в системе государственной службы Российской Федерации: автореф. дис. ...д-ра. юрид. наук. Люберцы, 2008. С.35.

необходимости совершенствования рассматриваемого института служебного права.

В отличие от гражданских служащих, сотрудники таможенных органов привлекаются к дисциплинарной ответственности за нарушение «служебной дисциплины» (статья 29 Федерального закона «О службе в таможенных органах РФ»). Определение служебной дисциплины в таможенных органах сформулировано в Дисциплинарном уставе таможенной службы Российской Федерации³⁴⁷ и состоит в строгом выполнении всеми сотрудниками таможенных органов должностных обязанностей, установленных законодательством Российской Федерации, нормативными правовыми актами Государственного таможенного комитета Российской Федерации, правилами внутреннего распорядка в таможенном органе, должностными инструкциями сотрудников, приказами начальников таможенных органов, а также условиями контракта о службе в таможенных органах. Следовательно, понятие служебной дисциплины сотрудников таможенных органов, в контексте возможности наступления дисциплинарной ответственности, значительно шире понятия «нарушение должностных обязанностей» для государственных гражданских служащих.

Наиболее детально вопросы дисциплинарной ответственности регламентированы в отношении военнослужащих. Так, нормативными актами в этой части являются: Федеральный закон «О статусе военнослужащих», Федеральный закон от 01 декабря 2006 года № 199-ФЗ «О судопроизводстве по материалам о грубых дисциплинарных проступках при применении к военнослужащим дисциплинарного ареста и об исполнении дисциплинарного ареста»³⁴⁸, Дисциплинарный устав Вооруженных Сил Российской Федерации. При этом необходимо отметить, что в соответствии со статьей 11 Трудового кодекса Российской Федерации нормы трудового законодательства не распространяются на военнослужащих при исполнении ими обязанностей военной службы. Отсюда можно сделать вывод о том, что трудовое законодательство и, соответственно, нормы о дисциплинарной ответственности, распространяются на военнослужащих, находящихся не при исполнении обязанностей военной службы.

Однако вопрос о разграничении предмета правового регулирования административного и трудового права применительно к дисциплинарной ответственности военнослужащих необходимо рассматривать с учетом уяснения термина «обязанности военной службы». Для этого следует обратиться к тексту статьи 37 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» от 28 марта 1998 года, содержащей понятие обязанностей военной службы в случаях: а) участия в боевых действиях, выполнения за-

³⁴⁷ Указ Президента РФ от 16 ноября 1998 года №1396 «Об утверждении дисциплинарного устава таможенной службы Российской Федерации» // СЗ РФ. 1998. № 47. Ст. 5742.

³⁴⁸ СЗ РФ. 2006. N 49 (1 ч.), Ст. 5089.

дач в условиях чрезвычайного положения и военного положения, а также в условиях вооруженных конфликтов; б) исполнения должностных обязанностей; в) несения боевого дежурства, боевой службы, службы в гарнизонном наряде, исполнения обязанностей в составе суточного наряда; г) участия в учениях или походах кораблей; д) выполнения приказа или распоряжения, отданных командиром (начальником); е) нахождения на территории воинской части в течение установленного распорядком дня служебного времени или в другое время, если это вызвано служебной необходимостью; ж) нахождения в служебной командировке; з) нахождения на лечении, следования к месту лечения и обратно; и) следования к месту военной службы и обратно; к) прохождения военных сборов; л) нахождения в плену (за исключением случаев добровольной сдачи в плен), в положении заложника или интернированного; м) безвестного отсутствия — до признания военнослужащего в установленном законом порядке безвестно отсутствующим или объявления его умершим; н) защиты жизни, здоровья, чести и достоинства личности; о) оказания помощи органам внутренних дел, другим правоохранительным органам по защите прав и свобод человека и гражданина, охране правопорядка и обеспечению общественной безопасности; п) участия в предотвращении и ликвидации последствий стихийных бедствий, аварий и катастроф; р) совершения иных действий, признанных судом совершенными в интересах личности, общества и государства.

Как видно из приведенной нормы, перечень обстоятельств и действий, подпадающих под понятие обязанностей военной службы, настолько подробно изложен, что сложно представить, в какой именно момент военнослужащий не выполняет обязанности военной службы и, соответственно, когда он становится субъектом трудового законодательства. С другой стороны, в части 2 дается разъяснение, что смерть, заболевание, увечье, травма, контузия не признаются связанными с военной службой: при наступлении указанных обстоятельств в самовольной отлучке из части, состоянии опьянения, в процессе совершения общественно опасного деяния. Однако трудно себе представить, что если военнослужащий находится в самовольной отлучке из военной части, то это можно квалифицировать как состав дисциплинарного проступка, предусмотренного трудовым законодательством. По меньшей мере, это подпадает под понятие грубых дисциплинарных проступков, предусмотренных Приложением № 7 к Дисциплинарному уставу Вооруженных Сил Российской Федерации. Таким образом, дисциплинарная ответственность военнослужащих регулируется исключительно специальными нормативными актами.

Дисциплинарный проступок как основание дисциплинарной ответственности военнослужащего отличается своеобразием. В частности, по дисциплинарному уставу Красной Армии 1941 года, в соответствии с пунктом 13, дисциплинарные взыскания налагались за совершенные военнослужащим проступки по службе или за нарушение им общественного

порядка, если эти проступки не влекут за собой привлечение виновного к судебной ответственности³⁴⁹. В современной трактовке в соответствии с Федеральным законом «О статусе военнослужащих» дисциплинарная ответственность военнослужащих наступает за совершенный дисциплинарный проступок, то есть противоправное, виновное действие (бездействие), выражающееся в нарушении воинской дисциплины, которое в соответствии с законодательством Российской Федерации не влечет за собой уголовной или административной ответственности (статья 28.2). Обращает на себя внимание тот факт, что перечень дисциплинарных взысканий, налагаемых на государственных служащих, наиболее представлен в отношении военнослужащих. Разнообразие перечня дисциплинарных взысканий объясняется спецификой данного вида государственной службы. Однако вряд ли спецификой службы можно объяснить тот факт, что, например, для сотрудников органов внутренних дел перечень дисциплинарных взысканий начинается с замечания, а для военнослужащих — с выговора; снижение в воинском звании и должности — для военнослужащих, но для сотрудников таможенных органов подобное взыскание отсутствует.

Различные подходы в определении оснований дисциплинарной ответственности государственных служащих по трем видам государственной службы, дифференцированные по видам государственной службы перечни дисциплинарных взысканий, проблемный характер процедуры привлечения к дисциплинарной ответственности — все это свидетельствует об отсутствии комплексного, системного подхода законодателя к вопросу о правовом механизме дисциплинарной ответственности государственных служащих. В условиях реформы государственного аппарата происходит планомерное совершенствование института государственной службы, направленное на укрепление правового статуса государственных служащих, усиления их социальной защиты. Позитивным примером в этом плане является отмена такого дисциплинарного взыскания, как сокращение продолжительности основного отпуска на срок до пяти суток для военнослужащих³⁵⁰.

Кроме того, среди видов юридической ответственности, декларированных в статье 15, не указан такой вид, как материальная ответственность. Данное обстоятельство при буквальном толковании текста рассматриваемого закона позволяет сделать два предположения: государственные гражданские служащие за причиненный имущественный вред государственным органам либо учреждениям несут гражданско-правовую ответственность в соответствии с нормами гражданского законодательства, или на основании статьи 73 этого же закона к ним применяются нормы трудового законодательства, поскольку данные отношения не урегулированы специальным

³⁴⁹ <http://www.rkka.ru/docs/disc/disc.htm#c2>

³⁵⁰ См.: Федеральный закон от 4 ноября 2007 года №254—ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О статусе военнослужащих» // СЗ РФ. 2007. № 45. Ст. 5431.

нормативным актом и, соответственно, они привлекаются к материальной ответственности.

Правовая природа гражданско-правовой и материальной ответственности существенно отличается, вследствие этого правовое регулирование рассматриваемых видов юридической ответственности имеет ряд особенностей, отраженных, соответственно, в гражданском и трудовом законодательстве.

В юридической литературе гражданско-правовая ответственность определяется, в частности, как «санкция за правонарушение, вызывающая для правонарушителя отрицательные последствия в виде лишения субъективных гражданских прав либо возложения новых или дополнительных гражданско-правовых обязанностей»³⁵¹. Ответственность состоит в обязанности правонарушителя (должника) возместить причиненный вред другой стороне правоотношения. При этом различают гражданско-правовую ответственность за причинение имущественного вреда и морального вреда, а также договорную и внедоговорную (деликтную) ответственность.

Важным обстоятельством при разграничении гражданско-правовой и материальной ответственности выступает объем вреда (ущерба), подлежащего возмещению. Поскольку главной функцией гражданско-правовой ответственности является компенсационно-восстановительная функция, то действует принцип полного возмещения убытков, предусмотренный статьей 15 Гражданского кодекса Российской Федерации и состоящий в возмещении, как реального ущерба так и упущенной выгоды.

В соответствии с нормами трудового законодательства материальная ответственность состоит в обязанности стороны трудового договора возместить ущерб, причиненный другой стороне этого договора. Правовыми основаниями наступления материальной ответственности служат: факт причинения или наличие прямого действительного ущерба, противоправное поведение причинителя прямого действительного ущерба, вина в причинении ущерба, а также причинно-следственная связь между противоправным поведением и наступлением неблагоприятных последствий в виде прямого действительного ущерба.

Назначением материальной ответственности является не только компенсационно-восстановительная функция, но и охранительная. Охранительный характер материальной ответственности проявляется в том, что она устанавливает рамки соразмерности деликтности субъекта трудового отношения причиненному ущербу. Гарантийный характер материальной ответственности проявляется также в определении размера ущерба, подлежащего возмещению работником. Под прямым действительным ущербом в соответствии со статьей 238 Трудового Кодекса Российской Федерации по-

³⁵¹ Иоффе О.С. Избранные труды: в 4 т. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. Т. III: Обязательственное право. С. 141.

нимается «реальное уменьшение наличного имущества работодателя или ухудшение состояния указанного имущества (в том числе имущества третьих лиц, находящегося у работодателя, если работодатель несет ответственность за сохранность этого имущества), а также необходимость для работодателя произвести затраты либо излишние выплаты на приобретение, восстановление имущества либо на возмещение ущерба, причиненного работником третьим лицам».

От убытков в гражданско-правовом понимании этого термина прямой действительный ущерб отличается тем, что здесь неполученные доходы (упущенная выгода) не взыскиваются. Кроме того, трудовое законодательство устанавливает как полную, так и ограниченную материальную ответственность работника, что служит дополнительной гарантией.

Материальная ответственность государственных гражданских служащих наступает в регрессном порядке в связи с необходимостью возместить ущерб, причиненный неправомерными действиями служащего государственному органу либо учреждению. В данном случае правовой основой выступает статья 1069 Гражданского кодекса Российской Федерации, устанавливающая, что «вред причиненный гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления либо должностных лиц этих органов, в том числе в результате издания не соответствующего закону или иному правовому акту акта государственного органа или органа местного самоуправления, подлежит возмещению». Гражданский служащий, виновный в причинении вреда, возмещает его в порядке материальной ответственности. Кроме этого материальная ответственность гражданского служащего может наступить вследствие причинения ущерба имуществу государственного органа. Так, в самом Федеральном законе «О государственной гражданской службе Российской Федерации» закреплены несколько оснований расторжения служебного контракта по инициативе представителя нанимателя, связанные с материальной ответственностью как последствием такого увольнения. К числу таких оснований, предусмотренных статьей 37, относятся: совершение по месту службы хищения (в том числе мелкого) чужого имущества, растраты, умышленного уничтожения или повреждения такого имущества, установленных вступившим в законную силу приговором суда или постановлением органа, уполномоченного рассматривать дела об административных правонарушениях; совершение виновных действий гражданским служащим, непосредственно обслуживающим денежные или товарные ценности, если эти действия дают основание для утраты доверия к нему представителя нанимателя; принятие гражданским служащим, замещающим должность гражданской службы категории «руководители», необоснованного решения, повлекшего за собой нарушение сохранности имущества, неправомерное его использование или иное нанесение ущерба имуществу государственного органа; однократное грубое

нарушение гражданским служащим, замещающим должность гражданской службы категории «руководители», своих должностных обязанностей, повлекшее за собой причинение вреда государственному органу и (или) нарушение законодательства Российской Федерации.

Таким образом, материальная ответственность гражданских служащих наступает по нормам трудового законодательства. Однако отсутствие в Федеральном законе «О государственной гражданской службе Российской Федерации» правового механизма рассматриваемого вида ответственности, на наш взгляд, является пробелом, требующим формального устранения.

Материальная ответственность сотрудников полиции предусмотрена в Федеральном законе «О полиции». При этом нормы о материальной ответственности носят бланкетный характер. Так, статья 33 «Ответственность сотрудника полиции» устанавливает, что «за ущерб, причиненный федеральному органу исполнительной власти в сфере внутренних дел, территориальному органу, подразделению полиции либо организации, входящей в систему указанного федерального органа, сотрудник полиции несет материальную ответственность в соответствии с трудовым законодательством Российской Федерации». Это связано с введением в действие Федерального закона РФ от 12 июля 1999 г. №161-ФЗ «О материальной ответственности военнослужащих». В связи с принятием названного закона была, в частности, отменена Инструкция «О порядке возмещения военнослужащими, лицами рядового и начальствующего состава органов внутренних дел материального ущерба, причиненного государству», утвержденная Приказом МВД СССР от 05.04.1984 №70. Таким образом, в условиях отсутствия специального нормативного акта к отношениям о материальной ответственности сотрудников органов внутренних дел, в том числе полиции, subsidiarily применяются нормы трудового законодательства.

Еще меньшая детализация вопросов правовой ответственности характерна для сотрудников таможенных органов. Статья 55 Федерального закона «О службе в таможенных органах Российской Федерации» от 21 июля 1997 года №114 ФЗ определяет только общее правило наступления ответственности за нарушение законодательства о таможенных органах, при этом являясь отсылочной нормой к законодательству Российской Федерации. Точно так же отсылочной нормой является статья 54 анализируемого закона, в соответствии с которой «начальник таможенного органа, принявший решение об увольнении со службы в таможенных органах или о переводе сотрудника таможенного органа на другую должность с нарушением закона или задержавший исполнение решения о восстановлении на службе в таможенных органах указанного сотрудника, несет ответственность в соответствии с настоящим Федеральным законом». Таким образом, государственные гражданские служащие, проходящие службу в таможенных органах, несут материальную ответственность по нормам трудового законодательства. Поскольку на законодательном (в рамках ад-

министративного законодательства) уровне вопрос о материальной ответственности сотрудников не разрешен, то к ним также должны применяться нормы трудового законодательства.

По иному решается вопрос об ответственности сторон государственно-служебного отношения в службе судебных приставов. Ответственность в данном случае предусмотрена Федеральным законом от 21 июля 1997 года №118 -ФЗ «О судебных приставах». Как закреплено в статье 19, судебные приставы несут ответственность за проступки и правонарушения в соответствии с законодательством Российской Федерации. Следовательно, речь может идти обо всех видах юридической ответственности, в том числе и материальной. Как и во всех указанных выше случаях, применение норм трудового законодательства возможно в силу отсутствия норм специальных. В законе «О судебных приставах» предусматривается также ответственность за ущерб, причиненный имуществу судебного пристава либо членам его семьи в связи с его служебной деятельностью. В этом случае вред, включая и упущенную выгоду, возмещается с применением норм гражданского законодательства.

В особом порядке регулируется материальная ответственность военнослужащих. Правовой основой материальной ответственности военнослужащих являются: Федеральный закон от 27 мая 1998 года №76-ФЗ «О статусе военнослужащих»,³⁵² Федеральный закон от 12 июля 1999 года № 161-ФЗ «О материальной ответственности военнослужащих»³⁵³, Приказ Министра обороны Российской Федерации от 31 января 2001 года №10 «Об утверждении Наставления по правовой работе в Вооруженных Силах Российской Федерации»³⁵⁴. Вопросы материальной ответственности военнослужащих неоднократно рассматривались в рамках научных исследований³⁵⁵.

Материальная ответственность военнослужащих, регламентируемая нормами административного законодательства, характеризуется рядом особенностей, определяемых специальным статусом субъектов ответственности. Так, за причиненный вред военнослужащие могут быть привлечены к двум видам ответственности: материальной и гражданско-правовой. Правовым основанием привлечения к материальной ответственности является факт причинения ущерба при исполнении обязанностей военной службы. Военнослужащие, причинившие ущерб не при исполнении

³⁵² СЗ РФ. 1998. № 22. Ст. 2331.

³⁵³ СЗ РФ. 1999. № 29. Ст. 3682.

³⁵⁴ Информационно-справочная система КонсультантПлюс.

³⁵⁵ См., например: Митяшин И.К. Материальная ответственность военнослужащих по советскому праву: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1956; Лиховидов К.С. Материальная ответственность военнослужащих: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1997; Шарыкина О.В. Юридическая ответственность военнослужащих в Российской Федерации: теоретико-правовое исследование: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002.

обязанностей военной службы, привлекаются к гражданско-правовой ответственности в соответствии с нормами гражданского законодательства. Данная норма отличается от материальной ответственности по трудовому законодательству, поскольку в соответствии с Трудовым кодексом Российской Федерации определяющее значение для привлечения к материальной ответственности имеет правовая связь работника и работодателя, а именно — трудовые отношения. Поэтому обстоятельства причинения материального ущерба (то есть в процессе работы либо во внерабочее время) влияют только на размер ответственности, но не на вид. В частности, в соответствии со статьей 243 Трудового кодекса Российской Федерации работник несет полную материальную ответственность за ущерб, причиненный не при исполнении трудовых обязанностей. Федеральный закон «О материальной ответственности военнослужащих» предусматривает два вида материальной ответственности военнослужащих — ограниченную и полную. При этом пределы ограниченной материальной ответственности дифференцируются в зависимости от категории субъектов ответственности. Так, военнослужащие, проходящие военную службу на основании контракта, а также лица, призванные на военные сборы, несут материальную ответственность в размере причиненного ими ущерба, но не более одного оклада месячного денежного содержания и одной месячной надбавки за выслугу лет. Военнослужащие, проходящие военную службу по призыву, по общему правилу — не более двух окладов месячного денежного содержания. Кроме этого, специальные ограничения материальной ответственности предусмотрены для военнослужащих, проходящих военную службу по контракту и виновных в причинении ущерба, связанного с уплатой воинскими частями штрафов и другими расходами по вине военнослужащего — в размере причиненного ущерба, но не более двух окладов месячного денежного содержания и двух месячных надбавок за выслугу лет, а также для командиров (начальников) воинских частей, виновных в неумышленном причинении ущерба — в размере от одного оклада месячного денежного содержания и одной месячной надбавки за выслугу лет до трех окладов месячного денежного содержания и трех месячных надбавок за выслугу лет. Подобная дифференциация не предусмотрена в трудовом законодательстве. Основания полной материальной ответственности военнослужащих закреплены в статье 5 Федерального закона «О материальной ответственности военнослужащих».

Полная материальная ответственность наступает, если ущерб причинен:

военнослужащим, которому имущество было передано под отчет для хранения, перевозки, выдачи, пользования и других целей;

действиями (бездействием) военнослужащего, содержащими признаки состава преступления, предусмотренного уголовным законодательством Российской Федерации;

в результате хищения, умышленных уничтожения, повреждения, порчи, незаконных расходования или использования имущества либо иных умышленных действий (бездействия) независимо от того, содержат ли они признаки состава преступления, предусмотренного уголовным законодательством Российской Федерации;

умышленными действиями военнослужащих, повлекшими затраты на лечение в военно-медицинских учреждениях и учреждениях здравоохранения военнослужащих, пострадавших в результате этих действий;

военнослужащим, добровольно приведшим себя в состояние опьянения.

Как видно из содержания статьи, в приведенном перечне отсутствует административное правонарушение как основание полной материальной ответственности. Очевидно, это объясняется тем, что по общему правилу, предусмотренному статьей 2.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, военнослужащие, а также граждане, призванные на военные сборы, за административные правонарушения несут дисциплинарную ответственность. Важным процедурным отличием института материальной ответственности в административном праве является порядок определения размера материального ущерба и его возмещения. Размер причиненного ущерба, виновные лица и обстоятельства причинения ущерба определяются в результате таких процессуальных действий, как административное расследование либо разбирательство. В случае обнаружения ущерба командир части на основании статьи 7 Федерального закона «О материальной ответственности военнослужащих» обязан назначить административное расследование, ограниченное по общему правилу месячным процессуальным сроком. Административное расследование — это деятельность командира (начальника) по установлению фактических обстоятельств совершения военнослужащими, гражданским персоналом проступков (правонарушений), а также наступления иных событий и фактов, не имеющих признаков преступления, с целью принятия по ним законного и обоснованного решения³⁵⁶. В том случае, если обстоятельства, необходимые для привлечения к материальной ответственности, могут быть установлены в ходе разбирательства по поводу совершения военнослужащим административного проступка, административное расследование не проводится и дело ограничивается одним разбирательством.

В случае причинения ущерба военнослужащему он также имеет право на возмещение этого ущерба, однако в порядке гражданского судопроизводства. При этом необходимо обратить внимание на следующую особенность. Как известно, в соответствии со статьей 237 Трудового кодекса работник, которому причинен ущерб по вине работодателя, имеет право на

³⁵⁶ Пункт 94 Наставления по правовой работе в Вооруженных Силах Российской Федерации.

возмещение морального вреда в денежной форме в размерах, определяемых соглашением сторон либо в судебном порядке. В отличие от этого Федеральный закон «О материальной ответственности военнослужащих» не предусматривает возможности возмещения морального вреда военнослужащим. В связи с этим в Постановлении Верховного Суда Российской Федерации от 14 февраля 2000 г. № 9 «О некоторых вопросах применения судами законодательства о воинской обязанности, военной службе и статусе военнослужащих» на этот счет дано разъяснение: «Моральный вред, связанный с нарушением имущественных прав граждан, подлежит компенсации только при наличии специального указания об этом в законе. Судам следует иметь в виду, что в законодательстве Российской Федерации не содержится указаний о возможности компенсации морального вреда, причиненного военнослужащим нарушением их имущественных прав. Поэтому в тех случаях, когда военнослужащие оспаривают в суде действия должностных лиц, причинившие им только имущественный вред (невыплата денежного довольствия, компенсаций, невыдача различных видов довольствия и т.п.), компенсация морального вреда не производится». Разумеется, военная служба имеет свою специфику, военнослужащие, как и другие государственные служащие, ограничены в соответствии с законом в правах, однако вряд ли можно объяснить и оправдать отсутствие права на возмещение морального вреда спецификой военной службы.

Таким образом, нормативное регулирование материальной ответственности военнослужащих имеет свою специфику, отличающую его от норм трудового законодательства. Такая специфика логично обусловлена особенностями правового статуса субъекта ответственности — военнослужащего и позволяет наиболее адекватно регулировать деликтные отношения в процессе государственной службы.

В связи с наличием специальных нормативных актов, регулирующих материальную ответственность, в науке административного права делается вывод о существовании правового института материальной ответственности в административном праве, который представляет собой «совокупность норм административного права, которые регламентируют отношения по возмещению материального ущерба, причиненного военнослужащими, в связи с чем реализуется в административно-правовом порядке»³⁵⁷.

Действительно, административно-правовой порядок реализации норм о материальной ответственности военнослужащих представляет собой специфическую группу норм в административном праве. Однако рассматривать такую группу норм как самостоятельный институт админи-

³⁵⁷ Лопатин Д.В. Административно-правовое регулирование материальной ответственности военнослужащих в Российской Федерации: автореф. дис. ...канд. юрид. наук.- М., 2007. С. 3.

стративного права, на наш взгляд, преждевременно. Административно-правовое регулирование материальной ответственности военнослужащих на данный момент представляет собой исключение из общего правила. Материальная ответственность государственных служащих других двух видов государственной службы регулируется нормами трудового права, причем в последние годы становления законодательства о государственной службе наблюдается тенденция ориентирования законодателя на нормы трудового права в части материальной ответственности. Напомним, что до введения в действие Федерального закона «О материальной ответственности военнослужащих» материальная ответственность сотрудников органов внутренних дел также регулировалась специальным административно-правовым актом.

По нашему мнению, материальная ответственность государственных гражданских служащих, а также сотрудников правоохранительных органов должна регулироваться аналогично порядку, установленному для военнослужащих, то есть нормами административного права. В пользу такого решения говорят следующие аргументы: 1) необходимость дальнейшего совершенствования законодательства о государственной службе; 2) особые субъекты ответственности — государственные служащие; 3) специфичный объект защиты — государственная собственность. Принятие специальных нормативных актов, регулирующих материальную ответственность государственных гражданских служащих, а также сотрудников правоохранительных органов, с одной стороны, укрепило бы гарантии имущественных прав государственных служащих, с другой стороны, повысило бы уровень их социальной защищенности, исходя из принципа взаимной материальной ответственности сторон государственно-служебного отношения. Кроме того, формирование административно-правового регулирования материальной ответственности государственных служащих с точки зрения системного подхода будет способствовать созданию института материальной ответственности государственных служащих в служебном праве.

Субсидиарное применение норм трудового законодательства в части, касающейся материальной ответственности государственных служащих, вызывает ряд вопросов. Прежде всего, заключая трудовой договор, работники вступают в трудовые отношения, и предусмотренная нормами трудового законодательства материальная ответственность сторон ориентирована, именно на трудовые отношения с их правовой природой, юридическим составом и содержанием. Сторонами таких отношений выступают работник и работодатель, причем работодателем в соответствии со статьей 20 может выступать юридическое либо физическое лицо. При этом юридические лица — это организации как государственной формы собственности, так и негосударственной. В связи с этим на основании статьи 240 Трудового кодекса Российской Федерации работодателю предоставляется право с учетом конкретных обстоятельств причинения ущерба полностью или ча-

стично отказаться от его взыскания. Учитывая то обстоятельство, что собственником имущества организации может выступать государство либо иные публично-правовые образования, в рассматриваемой статье предусматривается: «Собственник имущества организации может ограничить указанное право работодателя в случаях, предусмотренных федеральными законами, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации, нормативными правовыми актами органов местного самоуправления, учредительными документами организации». Мы полагаем, что диспозитивный характер статьи 240 Трудового кодекса Российской Федерации в части, касающейся права отказа от взыскания материального ущерба, вряд ли уместен в регулировании материальной ответственности в рамках государственно-служебных отношений.

Как отмечалось выше, поскольку в Федеральном законе «О государственной гражданской службе Российской Федерации» отсутствуют нормы, регулирующие материальную ответственность, применяется трудовое законодательство. В соответствии с трудовым законодательством посредством материальной ответственности возмещается прямой действительный ущерб, отличающийся от гражданско-правовой конструкции «вред». Между тем, термин «ущерб» используется в тексте названного закона дважды: применительно к обязанностям гражданского служащего «не допускать конфликтных ситуаций, способных нанести ущерб его репутации или авторитету государственного органа» (статья 18), и в качестве основания расторжения служебного контракта в случае нанесения ущерба имуществу государственного органа (статья 37). Термин «вред» используется в тексте закона шесть раз. Причем оба термина, имеющие в юриспруденции разное смысловое содержание, применяются к одним и тем же ситуациям. Так, если основанием расторжения служебного контракта служит «ущерб», причиненный имуществу государственного органа, то в контексте статьи 70 закона представитель нанимателя наделяется правом обращаться в суд с иском о возмещении гражданским служащим «вреда», причиненного государственному органу.

Таким образом, если гражданский служащий обязан возместить причиненный по его вине «вред», то это регулируется нормами гражданского законодательства; если же возмещению подлежит «ущерб», то в этом случае должны применяться нормы трудового законодательства.

Как известно, в трудовых отношениях материальная ответственность имеет двусторонний характер, то есть, предусмотрена ответственность работника перед работодателем и наоборот. Если обратиться к законодательству, предметом регулирования которого является государственная служба, то можно констатировать тот факт, что ответственность нанимателя в связи с причинением ущерба (вреда) в государственно-служебном отношении носит иной характер, чем у государственных служащих.

Прежде всего, в концептуальном законе «О системе государственной службы Российской Федерации» непосредственно закрепляется ответственность государственных служащих. В статье 10 указано, что «правовое положение (статус) федерального государственного служащего и государственного гражданского служащего субъекта Российской Федерации, в том числе ограничения, обязательства, правила служебного поведения, ответственность, а также порядок разрешения конфликта интересов и служебных споров, устанавливается соответствующим федеральным законом о виде государственной службы». При этом даже в общих чертах не обозначена ответственность другой стороны государственно-служебного отношения — государства. Декларированный в статье 3 рассматриваемого нормативного акта принцип защиты государственных служащих от неправомерного вмешательства в их профессиональную служебную деятельность как государственных органов и должностных лиц, так и физических и юридических лиц к ответственности имеет только опосредованное отношение.

В тексте Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» вопросы материальной (либо гражданско-правовой ответственности) также не нашли конкретного отражения. Так, в статье 24 закона закреплено, что в служебном контракте предусматривается ответственность сторон за несоблюдение условий контракта в соответствии с законодательством Российской Федерации. Кроме этого статья 70 наделяет гражданских служащих правом обращаться в суд с исками о возмещении морального вреда в связи с незаконным освобождением от замещаемой должности гражданской службы, увольнением с гражданской службы по основаниям, не предусмотренным в законодательстве, или с нарушением процедуры увольнения, а также в случаях незаконного перевода на иную должность гражданской службы. По смыслу текста закона не представляется возможным однозначно истолковать идею законодателя о виде ответственности нанимателя за указанные действия, связанные с лишением гражданского служащего возможности продолжать государственную службу, то есть является она гражданско-правовой или материальной. Данный вопрос имеет существенное значение для реализации принципа социальной защиты государственных гражданских служащих, так как механизм материальной ответственности может быть реализован на основе как судебного, так и внесудебного способа защиты прав. Гражданско-правовой же механизм ответственности реализуется только в судебном порядке, что требует от истца дополнительных затрат времени и здоровья.

Как указывалось выше, в отличие от Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» по Федеральному закону «О полиции» за причиненный ущерб сотрудники полиции несут материальную ответственность в соответствии с трудовым законодательством. Однако статья 33 этого закона устанавливает материальную ответ-

ственность только сотрудников полиции, то есть одной стороны государственно-служебного отношения. Поэтому остается открытым вопрос об ответственности нанимателя, то есть применимы ли к нанимателю нормы Трудового кодекса Российской Федерации, устанавливающие материальную ответственность работодателя перед работником, или в этом случае ущерб (имущественный вред), возникший у сотрудника полиции в связи с исполнением обязанностей государственной службы, возмещается в соответствии с нормами гражданского законодательства.

Анализ законодательства о государственной службе в части юридической ответственности сторон государственно-служебного отношения за причинение ущерба (вреда) позволяет сформулировать следующие выводы:

1. Из трех видов государственной службы, предусмотренных Федеральным законом «О системе государственной службы Российской Федерации», специальное правовое регулирование материальной ответственности установлено только в отношении военнослужащих. В связи с этим можно констатировать наличие правового института материальной ответственности в административном праве.

2. Отсутствие специального правового регулирования материальной ответственности государственных гражданских служащих и сотрудников органов внутренних дел вызывает ряд вопросов, как в правоприменительной практике так и на теоретическом уровне.

3. Бланкетный в большинстве своем характер норм административного законодательства по поводу ответственности сторон государственно-служебных отношений не соответствует достижению важной цели административной реформы — формирования законодательного статуса всех звеньев государственного управления.

4. Специфика государственной службы и правового статуса государственных служащих как агентов публичной власти диктует необходимость дальнейшего формирования специального административно-правового института материальной ответственности государственных служащих всех видов государственной службы.

Подводя итог анализу проблем правового регулирования государственной службы, следует сделать вывод о необходимости дальнейшего совершенствования данного правового института административного права, поскольку публично-правовые отношения, в сфере которых осуществляется функциональная деятельность государственных служащих, являются определяющими в развитии гражданского общества.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Рассмотренные в исследовании материалы позволяют сделать вывод о том, что институт государственной службы в условиях административной реформы изменяется и модернизируется в целях повышения эффективности функционирования государственного аппарата. В последние годы принят ряд нормативных актов, регулирующих государственную службу, способствующих укреплению правового статуса государственных служащих. Нормативное содержание многих государственных актов соответствует международным стандартам и обеспечивает выполнение задач, стоящих перед государством. Вместе с тем необходимо констатировать, что в настоящее время уровень и степень правового регулирования трех видов государственной службы далеко не одинаково проработаны. Процесс правовой регламентации продолжается. Перманентный характер этого процесса предполагает как необходимость генерирование научно обоснованных идей, направленных на решение правовых проблем, относящихся к правовому статусу государственных служащих.

Как было показано в исследовании, неотъемлемой составной частью правового статуса государственных служащих является их социальная защита, выступающая важной мотивационной составляющей позитивного поведения и труда, а также социального престижа в глазах общества. Однако уровень социальной защиты государственных служащих не позволяет сделать вывод о его достаточности и свидетельствует о наличии ряда правовых проблем, связанных с регламентацией государственной службы, а также правовой защитой государственных служащих.

Принципиальный подход к социальной защите государственных служащих в Российской Федерации имеет ряд отличий от индустриально развитых государств. Это сказывается на уровне и содержании социальной защиты государственных служащих. Для достижения нормативно установленных целей социальной защиты населения, и в частности государственных служащих, необходимо исходить из того, что социальную направленность, то есть назначение обеспечивать социальную защиту, могут иметь не только отдельные традиционно содержащиеся в нормативных актах статьи либо пункты, но и сами нормативные акты в целом должны включать идеологию социальной защиты тех лиц, труд которых они регулируют.

В связи с этим важным условием успешного решения задачи повышения уровня социальной защиты государственных служащих должно стать нормативное закрепление принципа социальной защиты в законодательстве о видах государственной службы. Необходимо также комплекс-

ное обеспечение социальной защиты, основанное на широком понимании этого правового феномена. При таком подходе социальная защита должна обеспечивать законные права и интересы государственных служащих в материальной и нематериальной сферах, в процессе государственной службы и после ее прекращения, а также права и интересы членов семей государственных служащих. Важную роль при таком понимании социальной защиты играют нормы, регулирующие процесс прохождения государственной службы, юридической ответственности государственных служащих.

Научное издание
Матвеев Сергей Прокофьевич
«Социальная защита государственных служащих: теоретические основы построения системы, практика осуществления и проблемы правового регулирования»

Монография

Редактор Палихова Н.Ф.

Компьютерная верстка Павлов В.В.

Подписано в печать. Формат 60x84 1/16

Усл. печ.л. Усл. кр.-отг. Уч.-изд.л.

Тираж 161 экз. Заказ №

Воронежский институт МВД России
394065, Воронеж, просп. Патриотов,53
Типография Воронежского института МВД России
394065, Воронеж, просп. Патриотов,53