

УДК 342.9

ДОЛЖНОСТНЫЕ ЛИЦА В ПУБЛИЧНОМ УПРАВЛЕНИИ: АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ И МУНИЦИПАЛЬНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТЫ

Т. М. Бялкина

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 15 марта 2012 г.

Аннотация: *статья посвящена понятию и классификации должностей в государственном и муниципальном управлении, а также понятию должностного лица в административном и муниципальном праве, особенностям правового положения должностных лиц местного самоуправления.*

Ключевые слова: *публичное управление, государственная и муниципальная должность, должностное лицо, местное самоуправление, виды должностных лиц местного самоуправления.*

Abstract: *article is devoted to concept and classification of positions in the public and municipal administrations and also to concept of the public official of the administrative, and municipal law, features of a legal status of public officials of local self-government.*

Key words: *local self-government, state and municipal, public official, types of public officials of local self-government.*

В административном, конституционном, муниципальном и других отраслях права, регулирующих вопросы организации и деятельности институтов публичной власти, большое внимание уделяется вопросам правового статуса лиц, осуществляющих соответствующие публично-властные функции. Речь идет о лицах, замещающих должности государственной гражданской и муниципальной службы, а также о лицах, занимающих иные должности. В законодательстве, в зависимости от вида занимаемой должности, эти лица именуются государственными и муниципальными служащими, а также лицами, замещающими государственные и муниципальные должности. Кроме того, в нормативных правовых актах часто употребляется понятие «должностное лицо», которое применяется в отношении обеих вышеназванных категорий лиц.

В силу того, что органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти (ст. 12 Конституции РФ), система публичного управления подразделяется на два уровня: государственное управление и муниципальное управление. Вместе с тем управленческая деятельность, независимо от того, на каком уровне публичной власти она осуществляется, обладает в целом рядом общих закономерностей, имеет однотипные формы и методы управленческих действий, потому в правовом статусе лиц, осуществляющих публичное управление, имеется много

общего. Однако правовое регулирование статуса лиц, осуществляющих государственное и муниципальное управление, все же отличается по некоторым положениям, поэтому представляется интересным и полезным провести сопоставление административно-правовых и муниципально-правовых норм, закрепляющих понятие и особенности должностных лиц в государственном и муниципальном управлении, выявить причины имеющихся отличий, а также оценить степень их обоснованности.

Вначале остановимся на понятии «должность». Эта правовая категория имеет принципиальное значение для определения правового положения лица в системе управленческих отношений. В литературе по административному праву отмечается, что должность – это материально-правовая основа государственной службы как специальной профессиональной деятельности государственных служащих¹. С организационной точки зрения должность представляет собой определенную структурную единицу, находящуюся в системе государственной службы. В этом смысле должность является независимой от государственного служащего, т.е. от конкретного лица, ее занимающего. Законодательно закрепляются следующие составляющие данного понятия: 1) должность – это структурная единица государственных органов; 2) она учреждается в установленном законодательством порядке; 3) устанавливает круг обязанностей, соответствующий полномочиям государственного органа; 4) включает денежное содержание и ответственность за исполнение либо ненадлежащее исполнение установленных обязанностей².

Все эти положения, безусловно, справедливы и в отношении должностей муниципальной службы. Характеристика составляющих данного понятия в большинстве случаев применима также к государственным должностям, но здесь необходимы некоторые уточнения. Федеральный закон «О системе государственной службы Российской Федерации» от 27 мая 2003 г. № 58-ФЗ (с изм. и доп., в ред. от 28.12.2010 г. № 419-ФЗ)³ в ст. 1 устанавливает следующее:

«1. Государственная служба Российской Федерации (далее – государственная служба) – профессиональная служебная деятельность граждан Российской Федерации (далее – граждане) по обеспечению исполнения полномочий:

- Российской Федерации;
- федеральных органов государственной власти, иных федеральных государственных органов (далее – федеральные государственные органы);
- субъектов Российской Федерации;
- органов государственной власти субъектов Российской Федерации, иных государственных органов субъектов Российской Федерации (далее – государственные органы субъектов Российской Федерации);

¹ См.: Общее административное право : учебник / под ред. Ю. Н. Старилова. Воронеж, 2007. – С. 241–242.

² См.: Россинский Б. В., Стариков Ю. Н. Административное право : учебник. 4-е изд., пересмотр. и доп. М. : Норма, 2009. С. 290–291.

³ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 22. Ст. 2063.

лиц, замещающих должности, устанавливаемые Конституцией Российской Федерации, федеральными законами для непосредственного исполнения полномочий федеральных государственных органов (далее – лица, замещающие государственные должности Российской Федерации);

лиц, замещающих должности, устанавливаемые конституциями, уставами, законами субъектов Российской Федерации для непосредственного исполнения полномочий государственных органов субъектов Российской Федерации (далее – лица, замещающие государственные должности субъектов Российской Федерации).

2. Деятельность лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации, и лиц, замещающих государственные должности субъектов Российской Федерации, настоящим Федеральным законом не регулируется».

Таким образом, деятельность граждан на государственных должностях Российской Федерации и государственных должностях субъектов Российской Федерации не относится к государственной службе, поэтому не регулируется данным законом. Этот вывод подтверждается нормами Федерального закона «О государственной гражданской службе в Российской Федерации» от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ (с изм. и доп., в ред. от 21.11.2011 г. № 329-ФЗ)⁴ (далее – Федеральный закон о государственной гражданской службе), в ст. 1 которого сказано: «Государственные должности Российской Федерации и государственные должности субъектов Российской Федерации (далее также – государственные должности) – должности, устанавливаемые Конституцией Российской Федерации, федеральными законами для непосредственного исполнения полномочий федеральных государственных органов, и должности, устанавливаемые конституциями (уставами), законами субъектов Российской Федерации для непосредственного исполнения полномочий государственных органов субъектов Российской Федерации». Статья 3 данного закона определяет государственную гражданскую службу Российской Федерации (далее – гражданская служба) как вид государственной службы, представляющей собой профессиональную служебную деятельность граждан Российской Федерации на должностях государственной гражданской службы Российской Федерации по обеспечению исполнения полномочий федеральных государственных органов, государственных органов субъектов Российской Федерации, лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации, и лиц, замещающих государственные должности субъектов Российской Федерации (включая нахождение в кадровом резерве и другие случаи).

Поэтому первое уточнение: в системе государственной службы находится не любая должность, а должность муниципальной службы. Государственная должность не входит в эту систему, хотя и может быть в структуре государственного органа (например, председатель Государственной Думы Федерального Собрания РФ или председатель Избирательной комиссии Воронежской области).

⁴ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 31. Ст. 3215.

Аналогичным образом сконструированы нормы законодательства о местном самоуправлении, в котором закрепляются понятия «муниципальная должность» и «должность муниципальной службы». В ст. 2 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ (с изм. и доп., в ред. от 06.12.2011 г. № 411-ФЗ)⁵ (далее – Федеральный закон об общих принципах организации МСУ) определяется круг лиц, замещающих муниципальную должность: депутат, член выборного органа местного самоуправления, выборное должностное лицо местного самоуправления, член избирательной комиссии муниципального образования, действующей на постоянной основе и являющейся юридическим лицом, с правом решающего голоса. Должности председателя контрольно-счетного органа муниципального образования, заместителя председателя контрольно-счетного органа муниципального образования, аудитора контрольно-счетного органа муниципального образования могут быть отнесены к муниципальным должностям в соответствии с законом субъекта Российской Федерации. Часть 2 статьи 1 Федерального закона «О муниципальной службе в Российской Федерации» от 2 марта 2007 г. № 25-ФЗ (с изм. и доп., в ред. от 21.11.2011 г. № 329-ФЗ)⁶ (далее – Федеральный закон о муниципальной службе) подчеркивает, что данным законом не определяется статус депутатов, членов выборных органов местного самоуправления, выборных должностных лиц местного самоуправления, членов избирательных комиссий муниципальных образований, действующих на постоянной основе и являющихся юридическими лицами, с правом решающего голоса, поскольку указанные лица (далее – лица, замещающие муниципальные должности) не являются муниципальными служащими.

Однако в административном и муниципальном законодательстве содержатся различающиеся характеристики государственных и муниципальных должностей. В Федеральном законе о государственной гражданской службе отмечается, что эти должности должны быть, во-первых, установлены в законе (Конституции РФ и федеральных законах – государственные должности РФ; конституциях (уставах), законах субъектов РФ – государственные должности субъектов РФ); во-вторых, связаны с непосредственным исполнением полномочий государственных органов. Федеральные законы об общих принципах организации МСУ и о муниципальной службе не закрепляют никаких признаков муниципальных должностей, а просто перечисляют их, отграничивая от должностей муниципальной службы. До последнего времени общим признаком муниципальных должностей было то, что они относились к числу выборных, т.е. лица, замещавшие муниципальные должности, избирались на муниципальных выборах либо избирались членами органа местного самоуправления. Однако после принятия Федерального закона «Об общих принципах организации и де-

⁵ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 40. Ст. 3822.

⁶ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 10. Ст. 1152.

тельности контрольно-счетных органов субъектов Российской Федерации и муниципальных образований» от 7 февраля 2011 г. № 6-ФЗ⁷ (далее – Федеральный закон о контрольно-счетных органах) ситуация изменилась. В ст. 6 данного закона сказано, что председатель, заместитель председателя и аудиторы контрольно-счетного органа муниципального образования, которые могут относиться к категории муниципальных должностей, назначаются на должность представительным органом муниципального образования. Таким образом, муниципальные должности могут быть как выборными, так и замещаемыми путем назначения.

По нашему мнению, в законодательстве о местном самоуправлении целесообразно более четко закрепить отличия муниципальной должности от должности муниципальной службы. При этом вполне допустима аналогия с теми подходами, которые имеются в административном праве в отношении государственных должностей: например, закрепление муниципальной должности в уставе либо в нормативном правовом акте представительного органа муниципального образования, а также особый характер полномочий, обеспечивающий непосредственное исполнение полномочий органа местного самоуправления (муниципального органа).

В настоящее время не вполне понятно, как оценить такой критерий, как характер полномочий лица, замещающего государственную или муниципальную должность. Его полномочия, как уже отмечалось, должны быть связаны с непосредственным исполнением полномочий соответствующего государственного или муниципального органа. В то же время должности председателя, заместителя председателя и аудиторов контрольно-счетного субъекта Российской Федерации и муниципального образования могут быть либо должностями государственной и муниципальной службы соответственно, либо, согласно ст. 5 Федерального закона о контрольно-счетных органах, могут быть отнесены к государственным должностям субъекта Российской Федерации или муниципальным должностям в соответствии с законом субъекта Российской Федерации или нормативным правовым актом представительного органа муниципального образования в соответствии с законом субъекта Российской Федерации. Получается, если председатель или аудитор контрольно-счетного органа занимают должности государственной или муниципальной службы, то их полномочия не обладают данным качеством, а если эти должности отнесены к государственным или муниципальным должностям, то обладают. Эта ситуация, на наш взгляд, требует более четкого законодательного урегулирования. Иначе не понятно, почему законодатель не допускает возможности отнесения к муниципальным должностям должности главы местной администрации, занимающего должность на основе трудового контракта, а относит ее безальтернативно к числу должностей муниципальных служащих. Ведь полномочия главы местной администрации безусловно связаны с непосредственным исполнением полномочий исполнительно-распорядительного органа местного самоуправления.

⁷ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 7. Ст. 903.

Еще одно уточнение. Такие должности, как Президент Российской Федерации, высшее должностное лицо субъекта Российской Федерации, глава муниципального образования, отличаются от остальных государственных и муниципальных должностей тем, что не являются частью структуры государственного или муниципального органа, обладают полномочиями, обеспечивающими исполнение полномочий непосредственно публично-территориальных образований: Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, муниципального образования, а не только органа публичной власти. То обстоятельство, что, например, глава муниципального образования исполняет полномочия председателя представительного органа местного самоуправления или главы местной администрации (в сельском поселении может исполнять эти полномочия одновременно), не означает, что должность главы муниципального образования является частью структуры этих органов. В их структуре предусмотрены должности председателя и главы администрации соответственно. Варианты же замещения этих должностей могут быть различными.

В силу изложенного можно предложить следующую схему подразделения должностей в муниципальном управлении:



Административное и муниципальное право различаются также в подходах к определению понятия «должностное лицо». Вообще проблема определения юридического содержания понятия «должностное лицо» остается актуальной проблемой правовой науки, и прежде всего науки административного права, поскольку регулирование управленческих от-

ношений, субъектами которых выступают должностные лица, традиционно относится к предмету административного права. Другие отрасли, так или иначе связанные с управленческими отношениями (в том числе и муниципальное право), используют положения и выводы административно-правовой науки, с учетом своей отраслевой специфики.

Как показывает анализ научных источников, посвященных вопросам определения понятия должностного лица, организационно-правовой основой понятия «должностное лицо» является его правовой статус⁸. Под правовым статусом должностного лица следует понимать урегулированное нормами права положение должностного лица, выражающееся в наличии у него дополнительных прав и обязанностей, необходимых для осуществления служебной деятельности в органах государственной власти, иных государственных органах, органах местного самоуправления, а также в других организациях, независимо от формы собственности, и определяющее пределы его ответственности⁹.

Дополнительные полномочия должностного лица, определяющие его особое положение в системе публичного управления, связаны с повышенными требованиями к нему, выражающимися и в иной, более высокой степени ответственности за свои деяния. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях¹⁰ (далее – КоАП РФ), закрепляя особые составы административных правонарушений, субъектами которых являются должностные лица, в примечании к ст. 2.4 устанавливает, что это лица, постоянно, временно или в соответствии со специальными полномочиями осуществляющие функции представителя власти, т.е. наделенных в установленном порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся в служебной зависимости от них, а равно лиц, выполняющих организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных организациях, а также в Вооруженных силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации.

Организационно-распорядительные функции в органах исполнительной власти, органах местного самоуправления включают в себя, например, руководство коллективом, расстановку и подбор кадров, организацию труда или службы подчиненных, поддержание дисциплины, применение мер поощрения и наложение дисциплинарных взысканий. К административно-хозяйственным функциям могут быть отнесены полномочия по управлению и распоряжению имуществом и денежными средствами, на-

⁸ См.: *Рогачёва О. С.* Эффективность норм административно-деликтного права. Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та. 2011. С. 114.

⁹ См.: Там же.

¹⁰ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях : федер. закон от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (в ред. от 01.03.2012 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерац. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1.

ходящимися на балансе и банковских счетах организаций, осуществление контроля за движением материальных ценностей и т.п.¹¹

Из вышесказанного следует, что к числу должностных лиц могут относиться как лица, которые занимают должности государственной или муниципальной службы, так и те, которые занимают государственные или муниципальные должности. Должностным лицом в публичном управлении может быть лицо, занимающее должность как путем заключения трудового договора (служебного контракта), так и выборную должность. Способ замещения должности не является определяющим признаком должностного лица.

Данные обстоятельства почему-то не принимаются во внимание законодателем при определении понятия должностного лица местного самоуправления. Федеральный закон об общих принципах организации МСУ в ст. 2 закрепляет следующую дефиницию должностного лица местного самоуправления: «Должностное лицо местного самоуправления – выборное либо заключившее контракт (трудовой договор) лицо, наделенное исполнительно-распорядительными полномочиями по решению вопросов местного значения и (или) по организации деятельности органа местного самоуправления». В этом определении, прежде всего, отмечаются оба возможных способа замещения должности должностным лицом местного самоуправления, а также особенности его полномочий. Это *исполнительно-распорядительные* полномочия, в отличие от организационно-распорядительных функций, указанных в КоАП. Эти полномочия направлены либо на решение *вопросов местного значения*, либо на *организацию деятельности органа местного самоуправления*. Думается, что во втором случае иными словами говорится все о тех же организационно-распорядительных функциях. Поскольку в определении вообще не упоминаются административно-хозяйственные функции должностных лиц местного самоуправления, можно предположить, что они охватываются содержанием исполнительно-распорядительных полномочий, но четкой расшифровки этих определений закон не содержит.

В следующем абзаце ст. 2 Федерального закона об общих принципах организации МСУ дается определение *выборного должностного лица местного самоуправления*. Им является «должностное лицо местного самоуправления, избираемое на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании на муниципальных выборах либо представительным органом муниципального образования из своего состава или на сходе граждан, осуществляющем полномочия представительного органа муниципального образования, и наделенное собственными полномочиями по решению вопросов местного значения». Главное отличие выборного должностного лица от всех иных должностных лиц местного самоуправления заключается в наличии *собственных полномочий* по решению вопросов местного значения.

¹¹ См.: Россинский Б. В., Старилов Ю. Н. Указ. соч. С. 370.

И законодательство, и практика российского местного самоуправления к настоящему времени позволяют говорить лишь об одном должностном лице местного самоуправления, соответствующем этому определению – это глава муниципального образования. По своему правовому положению глава муниципального образования, в соответствии со ст. 34 Федерального закона об общих принципах организации МСУ, относится к числу самостоятельных органов местного самоуправления. Перечень его полномочий по самостоятельному решению вопросов местного значения перечислен в п. 4 ст. 36 данного закона, а также может быть дополнен в уставе конкретного муниципального образования.

В связи с приведенным определением выборного должностного лица местного самоуправления отметим одно обстоятельство. Законодатель в данном случае стремился подчеркнуть *самостоятельность* этого должностного лица, обладание им *собственной компетенцией*, что и позволяет относить его к числу индивидуальных (в отличие от коллегиальных) органов местного самоуправления. Но на первое место в определении поставлено слово «выборное», что приводит к некоторым логическим противоречиям с точки зрения норм русского языка. Так, если лицо занимает муниципальную должность выборным путем и является должностным лицом (например, председатель представительного органа, избираемый депутатами этого органа из своего состава), то, согласно логике русского языка, оно является выборным должностным лицом. Однако, в соответствии с нормами муниципального права, это лицо не может так называться, поскольку не обладает самостоятельными полномочиями по решению вопросов местного значения.

В целях устранения отмеченных выше терминологических и смысловых неточностей целесообразно скорректировать подходы к определению должностей и должностных лиц в публичном управлении. Полагаем обоснованным говорить о должности не только как о структурной единице государственной или муниципальной службы, но и как о структурной единице системы государственного и муниципального управления, поскольку законодатель различает понятия «государственная должность» и «должность государственной службы», «муниципальная должность» и «должность муниципальной службы». Должность в системе публичного управления может быть элементом организационной структуры государственного или муниципального органа, а может выступать как самостоятельный элемент системы публичного управления, выступающий от имени политико-территориального образования.

Возможность особого, муниципально-правового подхода к определению должностного лица, отличающегося от административно-правового понимания, оправдана лишь в том случае, если при этом выделяются содержательные, «сущностные», а не терминологические различия в правовом положении этих лиц, в том числе и в особенностях привлечения их к ответственности. В настоящее время таких существенных отличий теория и практика местного самоуправления пока не

выработали. Некоторые особенности отдельных элементов правового статуса должностных лиц местного самоуправления (понятие, права и обязанности, гарантии, ответственность и др.) могут быть закреплены в специальных нормах (или нормативных актах) муниципального законодательства. Тем не менее построение указанных юридических конструкций должно осуществляться с учетом логики и стилистики русского языка.

Воронежский государственный университет

Бялкина Т. М., доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры административного и муниципального права

E-mail: tbyalkina@yandex.ru

Тел.: 8-908-136-03-26

Voronezh State University

Byalkina T. M., Doctor of Legal Sciences, Professor of the Administrative and Municipal Law Department

E-mail: tbyalkina@yandex.ru

Tel.: 8-908-136-03-26