

УДК 342.25

ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО НАСЕЛЕНИЯ КАК ФУНКЦИЯ ВЫСШЕГО
ДОЛЖНОСТНОГО ЛИЦА МУНИЦИПАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ:
ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА

Т. М. Бялкина

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 1 апреля 2016 г.

Аннотация: статья посвящена функции представительства населения как элемента правового статуса главы муниципального образования, особенностям должностей главы муниципального образования и главы местной администрации, а также вопросу о порядке избрания высшего должностного лица муниципального образования в связи с последними изменениями федерального законодательства о местном самоуправлении.

Ключевые слова: местное самоуправление, представительство населения, глава муниципального образования, глава местной администрации, выборы, назначение, высшее должностное лицо муниципального образования.

Abstract: the article is devoted to the functions of representation of the population as the element of legal status of the head of the municipal formation, the characteristics of posts of heads of municipal formations and heads of local administration, and also concerning the procedure of electing the highest official of the municipality in connection with the recent changes of the Federal legislation on local self-government.

Key words: local self-government, representation of the population, the head of the municipality, the head of the local administration, the election, appointment, the highest official of the municipality.

Местное самоуправление в Российской Федерации, будучи формой народовластия, осуществляется населением как непосредственно, так и через органы местного самоуправления. Поскольку органы местного самоуправления должны, прежде всего, выражать интересы населения, представлять его в публично-властных и иных отношениях, то среди них обязательно должны быть сформированные непосредственно населением, т.е. выборные, органы. Статья 3 Европейской хартии местного самоуправления закрепляет, что право на местное самоуправление осуществляется советами или собраниями, состоящими из членов, избранных путем свободного, тайного, равного, прямого и всеобщего голосования¹. Конституция РФ в ст. 130 говорит о том, что местное самоуправление осуществляется гражданами... через выборные и другие органы местного

¹ Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 15. Ст. 1695.

самоуправления. Таким образом, именно выборные коллегиальные органы являются важным элементом муниципальной представительной демократии.

На практике система органов местного самоуправления может быть весьма разнообразной. Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»² (далее – Федеральный закон № 131-ФЗ) в ст. 34 предусматривает, что структуру органов местного самоуправления составляют представительный орган муниципального образования, глава муниципального образования, местная администрация (исполнительно-распорядительный орган муниципального образования), контрольно-счетный орган муниципального образования, иные органы и выборные должностные лица местного самоуправления, предусмотренные уставом муниципального образования и обладающие собственными полномочиями по решению вопросов местного значения. Наличие в структуре органов местного самоуправления представительного органа муниципального образования, главы муниципального образования, местной администрации (исполнительно-распорядительного органа муниципального образования) является обязательным, за исключением случаев, предусмотренных Федеральным законом № 131-ФЗ.

В обязательной триаде органов местного самоуправления наиболее интересным представляется статус главы муниципального образования, в том числе потому, что на протяжении небольшой истории российского местного самоуправления он постоянно трансформируется. Новые поправки относительно порядка замещения должности главы муниципального образования были внесены в Федеральный закон № 131-ФЗ в феврале 2015 г.³ и получили весьма неоднозначные оценки среди муниципального сообщества. Некоторые из новаций стали предметом рассмотрения в Конституционном Суде РФ.

В соответствии со ст. 36 Федерального закона № 131-ФЗ глава муниципального образования является высшим должностным лицом муниципального образования, наделенным собственными полномочиями по решению вопросов местного значения. В этом статусе он призван организовывать деятельность всех органов местного самоуправления, направленную на осуществление вопросов местного значения, удовлетворение основных жизненных потребностей населения муниципальных образований. Он обеспечивает осуществление органами местного самоуправления полномочий по решению вопросов местного значения и отдельных государственных полномочий, переданных органам местного самоуправления федеральными законами и законами субъекта РФ (п. 5 ч. 4 ст. 36).

² Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 35. Ст. 3506.

³ О внесении изменений в статьи 32 и 33 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» и Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»: федер. закон от 3 февраля 2015 г. № 8-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 6. Ст. 886.

К числу полномочий главы муниципального образования Федеральный закон № 131-ФЗ относит *полномочие представительства*: «представляет муниципальное образование в отношениях с органами местного самоуправления других муниципальных образований, органами государственной власти, гражданами и организациями, без доверенности действует от имени муниципального образования» (п. 1 ч. 4 ст. 36).

Как отмечает О. И. Баженова, современному праву известно несколько видов представительства, каждый из которых решает проблему волеизъявления применительно к общественному явлению особой природы. Народное представительство как основа представительной демократии позволяет сформировать либо коллегиальный орган (например, законодательный (представительный) орган) в целях обсуждения, выработки решений от имени и в интересах неопределенного круга лиц (народа, населения), но, как правило, не исполнять их, либо единоличный орган, обладающий в том числе полномочиями представлять интересы этого круга лиц в отношениях с третьими лицами. Кроме того, широкое распространение в праве получило гражданско-правовое представительство, когда, получив полномочия, представитель вправе вступать в юридические отношения с третьими лицами от имени и в интересах представляемого⁴.

Представителем муниципального образования в гражданско-правовых отношениях могут выступать различные органы и должностные лица местного самоуправления. Так, в соответствии со ст. 41 Федерального закона № 131-ФЗ от имени муниципального образования приобретать и осуществлять имущественные и иные права и обязанности, выступать в суде без доверенности могут глава местной администрации, другие должностные лица местного самоуправления в соответствии с уставом муниципального образования.

Если же говорить о публично-правовом представительстве, то представителями населения муниципального образования могут выступать только выборные коллегиальные и единоличные органы местного самоуправления – представительный орган муниципального образования и глава муниципального образования как высшее должностное лицо муниципального образования. Иными словами, легитимация статуса главы муниципального образования должна осуществляться населением путем его избрания либо на муниципальных выборах, либо представительным органом из своего состава. Только в этом случае глава муниципального образования может считаться представителем населения данного муниципального образования. Исходя из этого, Федеральный закон № 131-ФЗ относит главу муниципального образования к категории выборных должностных лиц местного самоуправления (абзац 15 ст. 2).

Однако в феврале 2015 г. ст. 36 Федерального закона № 131-ФЗ была дополнена нормой о том, что глава муниципального образования может

⁴ См.: Баженова О. И. Органы муниципального образования как его представители : к постановке проблемы // Конституционное и муниципальное право. 2011. № 3. С. 66.

избираться представительным органом муниципального образования из числа кандидатов, представленных конкурсной комиссией по результатам конкурса. Порядок проведения конкурса установлен ч. 2.1 ст. 36, которая практически дословно совпадает с содержанием ч. 5 ст. 37, закрепляющей процедуру проведения конкурса на должность главы местной администрации. Только по результатам одного конкурса представительный орган муниципального образования **избирает** главу муниципального образования, а по итогам другого конкурса – **назначает** главу местной администрации. Причем и в том и в другом случае решение представительного органа принимается путем голосования депутатов.

Таким образом, данное положение закона полностью нивелирует различия между процедурами выборов и назначения. По смыслу данной нормы, выборным должностным лицом муниципального образования (причем высшим должностным лицом) может считаться лицо, к избранию которого население муниципального образования не имеет вообще никакого отношения. В связи с этим является актуальным рассмотрение вопроса о месте и роли главы муниципального образования в структуре органов местного самоуправления, о **представительстве** как имманентно присущем ему качестве. Лучше всего это сделать путем сравнения характеристик двух руководящих должностей – главы муниципального образования и главы местной администрации.

Главное отличие состоит в том, что глава местной администрации осуществляет руководство лишь одним исполнительно-распорядительным органом местного самоуправления. В том случае, когда полномочия главы местной администрации осуществляет глава муниципального образования, это не отменяет его статуса как высшего должностного лица муниципального образования. Просто к его собственным полномочиям высшего должностного лица муниципального образования по решению вопросов местного значения присоединяются полномочия главы местной администрации, и это закрепляется в уставе муниципального образования. В случае, если глава муниципального образования исполняет полномочия председателя представительного органа, должность главы местной администрации замещается другим лицом, назначаемым представительным органом муниципального образования по результатам конкурса.

Таким образом, речь идет о двух самостоятельных должностных лицах – главе муниципального образования и главе местной администрации. Рассмотрим особенности их правового положения на основании некоторых критериев.

1. Функциональное назначение. Глава муниципального образования является представителем населения муниципального образования, выступает от имени всего муниципального образования, координирует деятельность всех его органов по осуществлению местного самоуправления; глава местной администрации действует только от имени местной администрации, осуществляет руководство лишь исполнительно-распорядительным органом местного самоуправления.

2. Способ замещения должности. Глава муниципального образования является выборным лицом, а глава местной администрации на свою должность назначается.

3. Категория должности. Глава муниципального образования является выборным должностным лицом, это муниципальная должность; глава местной администрации замещает должность муниципальной службы.

4. Порядок осуществления полномочий. Глава муниципального образования может осуществлять полномочия как на постоянной, так и на непостоянной основе; глава местной администрации работает только на постоянной основе.

5. Правовая основа, регулирующая статус данных должностных лиц. Для главы муниципального образования это, прежде всего, ст. 36 и 40 Федерального закона № 131-ФЗ, законы субъектов РФ о гарантиях деятельности депутатов, членов выборных органов местного самоуправления, выборных должностных лиц местного самоуправления, уставы муниципальных образований; для главы местной администрации – ст. 37 Федерального закона № 131-ФЗ, Федеральный закон от 2 марта 2007 г. № 25-ФЗ «О муниципальной службе в Российской Федерации», законы субъектов РФ о муниципальной службе, уставы муниципальных образований, муниципальные правовые акты о муниципальной службе.

6. Объем и характер полномочий. Глава муниципального образования наделяется двумя группами полномочий – собственными полномочиями по решению вопросов местного значения плюс полномочиями по руководству одним из органов местного самоуправления: либо представительным, либо исполнительным (в сельских поселениях допустимо руководство и тем и другим); глава местной администрации исполняет полномочия только по руководству исполнительно-распорядительным органом местного самоуправления.

7. Наличие особых оснований досрочного прекращения полномочий. Глава муниципального образования как выборное должностное лицо может досрочно прекратить свои полномочия в результате удаления в отставку представительным органом, отзыва избирателями, утраты доверия Президента РФ; у главы местной администрации как руководителя исполнительно-распорядительного органа полномочия прекращаются досрочно в случае расторжения контракта, призыва на военную службу или направления на заменяющую ее альтернативную гражданскую службу.

Таким образом, по смыслу рассмотренных, а также некоторых других положений законодательства глава муниципального образования и глава местной администрации – разные должности, соответственно, статус лиц, их замещающих, также различается. Функция **представительства** муниципального образования принадлежит только главе муниципального образования, являющегося выборным должностным лицом.

Однако если на основании прежней редакции Федерального закона № 131-ФЗ на главу муниципального образования могли возлагаться обязанности по руководству исполнительно-распорядительным органом

местного самоуправления и, соответственно, полномочия главы местной администрации, то после внесенных в феврале 2015 г. поправок стало фактически возможным главу исполнительно-распорядительного органа местного самоуправления признавать высшим должностным лицом муниципального образования, несмотря на то что процедуру назначения законодатели назвали другим термином – избрание. Однако эта подмена понятий не может изменить существа явлений, так как сколько не называй белое черным, цвет от этого не поменяется.

Многие представители муниципального сообщества, в том числе официальные лица, именно таким образом толкуют произошедшее изменение законодательства, и тому имеется немало подтверждений. Например, заместитель министра юстиции РФ Д. Аристов на парламентских слушаниях в Госдуме РФ говорил следующее: «...назначение глав муниципальных образований по итогам конкурса – новация федерального законодательства, нуждающаяся в дополнении, развитии на региональном и муниципальном уровне в соответствующих нормативно-правовых актах»⁵.

Совет муниципальных образований Новгородской области просит разъяснить профильный Комитет Совета Федерации и Министерство юстиции РФ, правовыми актами каких органов власти должны быть установлены условия контракта с главой муниципального образования⁶. В официальном ответе, естественно, сказано, что глава муниципального образования, избранный представительным органом муниципального образования из числа кандидатов, представленных конкурсной комиссией по результатам конкурса, вступает в должность (приступает к исполнению своих полномочий) на основании решения соответствующего представительного органа муниципального образования об избрании главы муниципального образования, контракт с избранным главой муниципального образования не заключается⁷.

Но это вряд ли изменит устойчивое и вполне обоснованное представление практических работников о том, что процедура конкурса должна заканчиваться назначением на должность муниципальной службы, заключением контракта и соблюдением всех тех требований, которые существуют в системе исполнительных органов, действующих на совершенно иных принципах, чем выборные органы. Поэтому их комментарии нового законодательства таковы: глава муниципального образования теперь назначается. Однако лицо, не прошедшее процедуры муниципальных выборов, не может считаться выборным должностным

⁵ Вектор развития законодательства и межбюджетных отношений : материалы парламентских слушаний в Госдуме России // Муниципальная власть. 2015. № 3. С. 10.

⁶ См.: О некоторых вопросах применения Федерального закона от 3 февраля 2015 года № 8-ФЗ: официальный ответ / Комитет Совета Федерации по федеративному устройству, региональной политике, местному самоуправлению и делам Севера. Министерство юстиции // Муниципальная Россия. 2015. № 7 (63). С. 27.

⁷ См.: Там же. С. 29.

лицом; не может представлять муниципальное образование лицо, к процедуре наделения властными полномочиями которого население вообще не имеет отношения.

Данный вывод подтверждают и некоторые положения, содержащиеся в постановлении Конституционного Суда РФ от 1 декабря 2015 г. № 30-П по делу о проверке конституционности ч. 4, 5 и 5.1 ст. 35, ч. 2 и 3.1 ст. 36 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» и ч. 1.1 ст. 3 Закона Иркутской области «Об отдельных вопросах формирования органов местного самоуправления муниципальных образований Иркутской области» в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы⁸. Так, в п. 4.3 отмечается сформулированная ранее правовая позиция о возможности формирования представительного органа муниципального образования, созданного по территориальному (районному) принципу, в отличном от муниципальных выборов порядке, если при этом обеспечивается формирование соответствующего органа муниципальной власти как органа **народного представительства**, что предполагает вхождение в его состав лиц из числа ранее избранных населением на муниципальных выборах – глав соответствующих поселений и депутатов поселенческих представительных органов. Конституционный Суд РФ делает следующий вывод: «Участие в конкурсном отборе на должность главы городского, сельского поселения, избираемого представительным органом муниципального образования, не обусловлено наличием у кандидата напрямую полученного от населения мандата, в связи с чем его избрание главой городского, сельского поселения по решению представительного органа муниципального образования, хотя и дает основания для причисления – в системе действующего правового регулирования – к выборным должностным лицам местного самоуправления, не может считаться адекватным конституционно-правовым способом легитимации для целей вхождения в состав представительного органа муниципального образования более высокого уровня как органа народного представительства.

Соответственно, п. 1 ч. 4 ст. 35 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» не может толковаться и применяться как допускающий вхождение в состав сформированного из **представителей** (выделено автором. – Т.Б.) поселений представительного органа муниципального района глав поселений, избранных представительными органами из числа кандидатов, представленных конкурсной комиссией по результатам конкурса, – иное противоречило бы выраженной в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 18 мая 2011 г. № 9-П и сохраняющей свою силу правовой позиции, согласно которой представительный орган муниципального образования верхнего территориального уровня не может состоять из лиц, не избранных самим населением».

Таким образом, лицо, не прошедшее процедуры выборов населением, не может считаться **представителем** муниципального образова-

⁸ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 50. Ст. 7226.

ния, и это однозначно вытекает из правовой позиции Конституционного Суда РФ в отношении глав муниципальных образований городских и сельских поселений. Но полномочие представительства закреплено в ст. 36 Федерального закона № 131-ФЗ применительно к главам всех муниципальных образований, а не только поселений. Это универсальный элемент правового статуса главы любого муниципального образования, который, следовательно, должен получать свой мандат непосредственно от населения либо через избрание представительным органом из своего состава, т.е. из числа депутатов. Иное не соответствует Конституции РФ.

Необходимо устранить данное противоречие между «духом и буквой» законодательства о местном самоуправлении. Чтобы определиться, каким образом лучше это сделать, обратимся к истории возникновения и развития института главы муниципального образования. В соответствии с Федеральным законом от 28 августа 1995 г. № 154-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»⁹ (утратившим силу) должность главы муниципального образования (выборного должностного лица) не являлась обязательной, а могла быть предусмотрена уставом муниципального образования. Существовали муниципальные образования, в которых этой должности не было, в них создавались, как правило, представительный и исполнительно-распорядительный органы местного самоуправления, возглавляемые председателем и главой местной администрации соответственно.

Концепция нового Федерального закона № 131-ФЗ исходила из необходимости унификации организации публичной власти на всех уровнях ее осуществления. Каждая политико-территориальная единица, на которой действует государственная власть – Российская Федерация, субъект РФ имеет своего руководителя: Президент РФ (Глава государства), высшее должностное лицо субъекта РФ (президент республики, губернатор края, области), **представляющего** данный субъект в различных публично-правовых и иных отношениях. Было признано целесообразным наличие такого единоличного представителя и в муниципальных образованиях.

Президент РФ в соответствии с Конституцией РФ избирается гражданами Российской Федерации на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании, при этом он не входит ни в одну из ветвей государственной власти.

Высшее должностное лицо субъекта РФ (руководитель высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ) в соответствии с Федеральным законом от 6 октября 1999 г. № 84-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»¹⁰ (ст. 18) избирается гражданами Российской Федерации, проживающими на территории данного субъекта РФ и обладающими в

⁹ Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 35. Ст. 3506.

¹⁰ Там же. 2002. № 24. Ст. 2253.

соответствии с федеральным законом активным избирательным правом, на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании. Кроме того, Конституцией (уставом), законом субъекта РФ может быть предусмотрено, что высшее должностное лицо субъекта РФ (руководитель высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ) избирается депутатами законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ. В этом случае кандидаты для избрания на должность высшего должностного лица субъекта РФ (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ) представляются в законодательный (представительный) орган государственной власти субъекта РФ Президентом РФ по предложениям политических партий. Учитывая, что высшее должностное лицо субъекта РФ возглавляет исполнительную ветвь государственной власти в соответствующем субъекте РФ, представление кандидатов на эту должность Президентом РФ не противоречит конституционным принципам организации публичной власти.

В настоящее время в отношении главы муниципального образования законодательство допускает два варианта: он либо возглавляет представительный орган и исполняет полномочия его председателя, либо возглавляет местную администрацию. Поэтому практически в каждом муниципальном образовании (кроме поселений с численностью не более 100 жителей) складывается следующая ситуация: в соответствии с требованиями Федерального закона № 131-ФЗ в нем предусматриваются три руководящие должности со своими полномочиями – глава муниципального образования, председатель представительного органа и глава местной администрации, а исполняют эти полномочия только два лица, в силу того что глава муниципального образования не может не входить в представительный или исполнительный орган местного самоуправления в качестве их руководителя. Для жителей муниципального образования главным лицом обычно является глава местной администрации, именно его они называют «мэром» (заимствование из зарубежной практики), несмотря на отсутствие данного термина в нашем законодательстве. И это вполне логично, поскольку именно исполнительно-распорядительные органы местного самоуправления заняты повседневной деятельностью по решению вопросов местного значения, наиболее часто соприкасаются с повседневными проблемами населения.

Определенная противоречивость правовой конструкции, определяющей положение главы муниципального образования в структуре органов местного самоуправления, отмечалась в научной литературе и раньше. Так, А. А. Сергеев писал, что глава муниципального образования – это не более чем титул, который присваивается уставом муниципального образования или избранному населением главе местной администрации, или спикеру представительного органа¹¹. В целесообразности суще-

¹¹ См.: Сергеев А. А. Местное самоуправление в Российской Федерации : проблемы правового регулирования. М., 2006. С. 135.

ствования должности главы муниципального образования как высшего должностного лица сомневался и В. В. Пылин¹².

На наш взгляд, есть все основания подумать над вариантом о том, чтобы статусом высшего должностного лица муниципального образования наделить главу местной администрации при условии, что он будет избираться населением на муниципальных выборах либо представительным органом местного самоуправления из своего состава. Если же на должность главы местной администрации лицо будет назначаться представительным органом муниципального образования на конкурсной основе, то в этом случае высшим должностным лицом муниципального образования должен являться председатель представительного органа, поскольку именно он прошел процедуру муниципальных выборов и получил мандат депутата от населения. Глава же администрации в этой ситуации выступает как «сити-менеджер» (еще одно заимствование), подотчетный и подконтрольный представительному органу местного самоуправления.

При таком варианте правовая основа местного самоуправления будет более соответствовать реально сложившейся муниципальной практике, поскольку в большинстве случаев лишь специалистам-экспертам понятны вышеописанные различия в статусе главы муниципального образования и главы местной администрации. Для этого в Федеральном законе № 131-ФЗ во всех соответствующих положениях вместо понятия «глава муниципального образования» необходимо использовать термин «высшее должностное лицо муниципального образования» (по аналогии с Федеральным законом от 6 октября 1999 г. № 84-ФЗ), а право решения вопроса, кому именно будет принадлежать этот статус и, следовательно, функция **представительства** муниципального образования – главе администрации или председателю представительного органа, предоставить самому муниципальному образованию.

¹² См.: Пылин В. В. Некоторые аспекты реформирования муниципальной службы // Гос. власть и местное самоуправление. 2006. № 7. С. 34.

Воронежский государственный университет

Бялкина Т. М., доктор юридических наук, 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