Комментарий к Федеральному закону от 27 июля 2004 года N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации"

Комментарий к преамбуле

Преамбула Закона определяет в самом общем виде сферу его действия, в пределах которой устанавливаются правовые, организационные и финансово-экономические основы (т.е. соответствующие условия, возможности и ресурсы) успешного функционирования государственной гражданской службы Российской Федерации. Комментируемый Закон является системообразующим законом прямого действия, предмет его регулирования определен в ст.2. Это, во-первых, отношения, связанные с поступлением на государственную гражданскую службу Российской Федерации, ее прохождением и прекращением. Во-вторых, это отношения, связанные с определением правового положения (статуса) федерального государственного гражданского служащего и государственного гражданского служащего субъекта РФ.

Нормы комментируемого Закона о государственной гражданской службе находят свое развитие и конкретизацию в региональных законах и иных нормативных актах о государственной гражданской службе субъектов РФ. При этом важно учитывать, что, принимая соответствующие законы и иные нормативные акты, субъекты РФ обязаны обеспечить законодательное воплощение и практическую реализацию норм комментируемого Закона, в частности, в отношении основных прав и обязанностей государственных гражданских служащих, ограничений и запретов, связанных с гражданской службой, и др.

Следует отметить, что комментируемый Закон расширил предмет регулирования гражданской службы по сравнению с Федеральным законом от 31 июля 1995 года N 119-ФЗ "Об основах государственной службы Российской Федерации", действовавшим в этой сфере до 31 января 2005 года. Действующий Закон (в отличие от старого) содержит ряд принципиально новых правовых норм. В частности, в нем определены современные требования к служебному поведению гражданских служащих, предусмотрена возможность установления оплаты труда отдельных категорий служащих в зависимости от показателей эффективности их служебной деятельности, установлена периодичность (один раз в три года) профессиональной переподготовки и др.

Комментируемый Закон подготовлен на основе и в соответствии с Конституцией РФ. Прежде всего, его нормы коррелируют с ч.2 ст.3 Конституции РФ, согласно которой народ осуществляет свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления. Именно в государственных органах и осуществляется государственная служба. Кроме того, комментируемый Закон связан с Конституцией РФ тем, что она в ч.4 ст.32 гарантирует гражданам Российской Федерации право на равный доступ к государственной службе.

Комментируемый Закон разработан также в соответствии с ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации". Кроме того, в нем использованы положения ТК РФ. Тем не менее, комментируемый Закон устанавливает лишь правовые основы государственной гражданской службы, поскольку подробное правовое регулирование этой службы в целом осуществляется не только федеральными, но и региональными законами как общего, так и специального характера. При этом базовые положения Закона, оставаясь неизменными, детализируются в иных актах федерального и регионального уровней, а также в актах ведомственного предназначения. В частности, в Законе предусматривается, что профессиональная служебная деятельность гражданского служащего осуществляется в соответствии с должностным регламентом, утверждаемым представителем нанимателя и являющимся составной частью административного регламента государственного органа. В результате создается комплексная нормативная правовая база, призванная в полной мере обеспечивать выполнение возложенных на гражданскую службу задач.

Комментируемый Закон был подготовлен в рамках осуществления административной реформы, которая предполагает процесс непрерывного совершенствования законодательства. Поэтому не случайно, что за истекшее со дня принятия Закона время он был дополнен и изменен более 30 раз. Однако, несмотря на непрерывный процесс совершенствования данного Закона, следует признать, что в настоящее время институт гражданской службы в России еще не оснащен в полном объеме всеми необходимыми административно-правовыми инструментами, обеспечивающими его полноценное и эффективное функционирование в соответствии с конституционными стандартами правового государства. Поэтому знание и правильное применение комментируемого Закона - важнейшее условие эффективной работы государственных органов, служения интересам гражданского общества и государства, обеспечения приоритета прав и свобод граждан.

Комментарий к главе 1. Общие положения

Комментарий к статье 1. Основные термины

1. В комментируемой статье в целях единообразного толкования кратко раскрыто содержание двух значимых терминов комментируемого Закона - "государственная должность" и "представитель нанимателя". Закон указывает, что государственные должности Российской Федерации и аналогичные должности субъектов РФ устанавливаются соответственно Конституцией РФ, федеральными законами и конституциями (уставами), законами субъектов РФ. Конкретных наименований должностей в комментируемой статье не устанавливается. Определяется лишь целевое предназначение государственных должностей - они учреждаются для непосредственного исполнения полномочий соответственно федеральных государственных органов и государственных органов субъектов РФ.

Именно по этому критерию комментируемая статья подразделяет все государственные должности на две группы (категории):

1) должности, устанавливаемые для непосредственного исполнения полномочий федеральных государственных органов;

2) должности, устанавливаемые для непосредственного исполнения полномочий государственных органов субъектов РФ.

Как указано в комментируемой статье, государственные должности Российской Федерации устанавливаются Конституцией РФ и федеральными законами. Конституция РФ устанавливает, в частности, следующие государственные должности Российской Федерации: Президент РФ (ст.11, 80); Председатель Совета Федерации Федерального Собрания, его заместитель (ст.101); Председатель Государственной Думы Федерального Собрания, его заместитель (ст.101); Председатель Правительства РФ, его заместитель и федеральный министр (ст.110); судья Конституционного Суда РФ (ст.125, 128); судья Верховного Суда РФ (ст.126, 128); судья федерального суда (ст.128); Генеральный прокурор РФ, прокурор субъекта РФ, прокурор прокуратуры РФ (ст.129) и др.

Почти все эти государственные должности (за некоторыми исключениями) предусмотрены также соответствующими федеральными конституционными и федеральными законами об указанных государственных органах. Кроме того, некоторое количество других государственных должностей Российской Федерации и государственных должностей субъектов РФ установлено иными федеральными законами. В частности, Федеральный конституционный закон от 7 февраля 2011 года N 1-ФКЗ "О судах общей юрисдикции в Российской Федерации" предусматривает государственные должности председателя, заместителя председателя и судьи федерального суда, Федеральный закон от 28 декабря 2010 года N 390-ФЗ "О безопасности" - должность Секретаря Совета Безопасности РФ, Федеральный закон от 12 июня 2002 года N 67-ФЗ "Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации" - должности Председателя, заместителя председателя, секретаря и члена Центральной избирательной комиссии Российской Федерации, ФЗ "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации" - должность Руководителя высшего государственного органа исполнительной власти субъекта РФ, Федеральный закон от 8 января 1998 года N 7-ФЗ "О Судебном департаменте при Верховном Суде Российской Федерации" - должность Генерального директора Судебного департамента при Верховном Суде РФ.

Сводный перечень наименований государственных должностей Российской Федерации, предусмотренных Конституцией РФ и федеральными законами, установлен Указом Президента РФ от 11 января 1995 года N 32 "О государственных должностях Российской Федерации".

Государственные должности субъектов РФ для непосредственного исполнения полномочий региональных государственных органов устанавливаются конституциями (уставами) и законами субъектов РФ. В частности, в соответствии с п.6 ст.18 ФЗ "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации" определяется конкретное наименование должности Руководителя высшего государственного органа исполнительной власти субъекта РФ (глава, губернатор, президент, председатель правительства, глава администрации) с учетом исторических, национальных и иных традиций данного субъекта РФ.

Государственная должность может считаться установленной, если в Конституции (уставе) или законе субъекта РФ имеется указание (упоминание) о ней. Установление государственной должности означает введение ее в качестве самостоятельной штатной единицы в структуру государственного органа.

По аналогии с федеральными государственными органами региональные государственные должности связаны с исполнением обязанностей по обеспечению полномочий таких государственных органов, как губернатор (президент, глава), правительство (администрация), законодательный (представительный) орган (дума, собрание, совет), конституционный (уставной) суд, контрольно-счетный орган (палата), региональная избирательная комиссия, уполномоченный по правам человека и уполномоченный по правам ребенка. Соответственно они называются в региональных законах, определяющих статус и полномочия указанных органов.

В систематизированном виде региональные государственные должности оформлены по-разному. Как правило, перечень государственных должностей в субъектах РФ содержится либо непосредственно в законах о государственной гражданской службе, либо в законах о государственных должностях субъекта РФ (например, Закон Республики Алтай от 7 июня 2005 года N 37-РЗ "О государственной гражданской службе Республики Алтай", Закон Владимирской области от 27 августа 2004 года N 135-ОЗ "О государственной гражданской службе Владимирской области", Закон Кемеровской области от 1 августа 2005 года N 103-ОЗ "О государственных должностях Кемеровской области и государственной гражданской службе Кемеровской области", Закон г.Москвы от 15 июля 2005 года N 43 "О государственных должностях города Москвы", Закон Республики Мордовия от 7 февраля 2005 года N 2-З "О государственных должностях и должностях гражданской службы Республики Мордовия", Закон Республики Карелия от 4 марта 2005 года N 857-ЗРК "О некоторых вопросах государственной гражданской службы и правового положения лиц, замещающих государственные должности"). В ряде случаев это устанавливается отдельным законом (законами) о перечне (реестре) государственных должностей и (или) перечне (реестре) должностей государственной службы соответствующего субъекта РФ (например, Закон Санкт-Петербурга от 15 июня 2005 года N 302-34 "О Реестре государственных должностей Санкт-Петербурга и Реестре должностей государственной гражданской службы Санкт-Петербурга", Закон Республики Алтай от 1 августа 2006 года N 66-РЗ "О Реестре должностей государственной гражданской службы Республики Алтай").

В то же время в некоторых республиках в составе РФ такие перечни утверждены указами главы (президента) республики (см., например, Указ Президента Республики Татарстан от 9 марта 2006 года N УП-92 "Об утверждении Сводного перечня государственных должностей" и от 30 июня 2010 года N УП-415 "О Сводном перечне государственных должностей Республики Татарстан", Указ Президента Чувашской Республики от 1 сентября 2006 года N 73 "О сводном перечне государственных должностей Чувашской Республики и Реестре должностей государственной гражданской службы Чувашской Республики").

При этом субъекты РФ ориентируются на ст.2.1 ФЗ "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации", которая устанавливает, что перечень типовых государственных должностей субъектов РФ утверждается Президентом Российской Федерации. Такой перечень утвержден Указом Президента РФ от 4 декабря 2009 года N 1381.

2. В п.2 комментируемой статьи раскрыто понятие представителя нанимателя. Нанимателем федерального государственного служащего является Российская Федерация, государственного гражданского

служащего субъекта РФ - соответствующий субъект РФ, что определено ч.3 ст.10 ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации".

Представитель нанимателя - это тот, кто наделен соответствующими полномочиями и от имени Российской Федерации или субъекта РФ осуществляет их в государственно-служебных отношениях. Под понятием "представитель нанимателя" комментируемый Закон подразумевает руководителя соответствующего государственного органа или лицо, занимающее государственную должность, либо их представителя.

Как правило, представителем нанимателем в государственном органе является его руководитель или уполномоченный им заместитель руководителя или иное должностное лицо. Последним может быть конкретный чиновник (а не руководитель государственного органа, или лицо, замещающее государственную должность), с которым гражданин имеет дело при поступлении на государственную службу.

Комментируемая статья не определяет порядок наделения лица полномочиями представителя нанимателя Российской Федерации или субъекта РФ в государственном органе. Для наделения полномочиями нанимателя того или иного чиновника необходимо принятие руководителем государственного органа в рамках своей компетенции решения о наделении такого рода полномочиями своего заместителя или иного служащего (сотрудника). При этом следует иметь в виду, что руководитель государственного органа не вправе возлагать на своего заместителя (или иное должностное лицо) полномочия государственного нанимателя в отношении лиц, замещающих главные и высшие должности гражданской службы. В отношении указанных лиц полномочия государственного нанимателя обязан осуществлять непосредственно руководитель государственного органа.

Постановлением Правительства РФ от 21 апреля 2006 года N 230 полномочия представителя нанимателя по заключению служебных контрактов о прохождении федеральной государственной гражданской службы с лицами, назначаемыми на должность и освобождаемыми от должности Правительством РФ, возложены:

- на федеральных министров - в отношении федеральных государственных гражданских служащих, замещающих должности заместителей соответствующего федерального министра и руководителей федеральных служб и федеральных агентств, подведомственных соответствующему федеральному министерству, а также заместителей руководителей этих федеральных служб и федеральных агентств;

- на заместителя председателя Правительства РФ - руководителя Аппарата Правительства РФ - в отношении федеральных государственных гражданских служащих, замещающих должности руководителей государственных комитетов, федеральных служб и федеральных агентств, руководство которыми осуществляет Правительство РФ;

- на руководителей государственных комитетов, федеральных служб и федеральных агентств, руководство которыми осуществляет Правительство РФ, - в отношении федеральных государственных гражданских служащих, замещающих должности заместителей руководителей этих государственных комитетов, федеральных служб и федеральных агентств.

При этом заключение и прекращение служебного контракта с федеральным государственным гражданским служащим осуществляются на основании решений Правительства Российской Федерации соответственно о назначении на должность и об освобождении от должности.

В настоящее время существует практика наделения должностных лиц полномочиями представителя нанимателя распорядительными актами руководителей федеральных и региональных государственных органов. Так, например, приказом Федеральной службы судебных приставов от 15 июня 2011 года N 270 отдельными полномочиями представителя нанимателя наделены руководители территориальных органов Федеральной службы судебных приставов - главные судебные приставы субъектов РФ.

Правовое регулирование статуса "представителя нанимателя" на государственной гражданской службе осуществляется комментируемым Законом и в части, не урегулированной им, - нормами трудового законодательства. Статус представителя нанимателя аналогичен положению представителя работодателя, определенному ст.33 и ст.34 ТК РФ.

Представитель нанимателя заключает от имени Российской Федерации или субъекта РФ с гражданином, поступающим на гражданскую службу, служебный контракт. Кроме того, представитель нанимателя может издавать распоряжения (приказы), обязательные для всех служащих государственного органа, осуществлять иные полномочия.

В соответствии с ч.2 ст.23 Закона на представителя нанимателя возложены обязанности обеспечить гражданину, поступающему на гражданскую службу, прохождение государственной гражданской службы в соответствии с законодательством, своевременно и в полном объеме выплачивать гражданскому служащему денежное содержание и предоставить ему государственные социальные гарантии, принять меры по предотвращению или урегулированию конфликта интересов и другие.

Комментарий к статье 2. Предмет регулирования настоящего Федерального закона

1. Данная статья определяет в самом общем виде сферу (предмет) регулирования комментируемого Закона. Во-первых, это отношения, связанные с поступлением на государственную гражданскую службу Российской Федерации, ее прохождением и прекращением. Во-вторых, это отношения, связанные с определением правового положения (статуса) федерального государственного гражданского служащего и государственного гражданского служащего субъекта РФ. В целом, это довольно широкий круг общественных отношений, связанных с практическим осуществлением государственной гражданской службы в государственных органах.

Входящие в предмет регулирования комментируемого Закона отношения, связанные с поступлением на государственную гражданскую службу и ее прохождением, обусловлены осуществлением гражданами Российской Федерации конституционного права на равный доступ к государственной гражданской службе (ч.4 ст.32 Конституции РФ). В комментируемом Законе эти отношения регулируются ст.21 и 22. Порядку прохождения государственной службы посвящены нормы ст.23-32 комментируемого Закона, а вопросы прекращения государственной гражданской службы регулируются ст.33-41 Закона.

Общественные отношения, связанные с поступлением на государственную службу, ее практическим осуществлением и прекращением профессиональной служебной деятельности гражданскими служащими, достаточно сложны и разнообразны. Это, в частности, такие как: поступление и оформление на службу, заключение трудового договора (контракта); прохождение гражданской службы и ее документирование; перемещение по службе (переводы); выполнение гражданскими служащими должностных обязанностей и реализация предоставленных им прав; присвоение гражданским служащим классных чинов; прохождение гражданскими служащими профессиональной подготовки, стажировок, повышение квалификации; проведение аттестации гражданскими служащими; досудебное урегулирование служебных разногласий и споров в административном порядке; прекращение служебного контракта, освобождение от замещаемой должности и увольнение с гражданской службы и др.

Не менее разнообразны отношения, связанные с установлением и реализацией правового положения (статуса) гражданского служащего, возникают в связи с: реализацией прав и обязанностей гражданского служащего; соблюдением ограничений и запретов, связанных с гражданской службой; выполнением требований к служебному поведению гражданского служащего; урегулированием конфликта интересов при исполнении гражданским служащим должностных обязанностей; предоставлением гарантий и компенсаций гражданским служащим; установлением оснований и реализацией мер юридической ответственности; предоставлением сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера и т.д.

Нормы Закона, определяющие общие условия поступления на государственную службу, ее прохождения и прекращения, а также определяющие основы правового статуса государственного гражданского служащего, распространяются как на федерального гражданского служащего, так и на гражданского служащего субъекта РФ. Поэтому они находят свое развитие и конкретизацию в региональных законах и иных нормативных актах о государственной гражданской службе субъектов РФ. Но при этом важно иметь в виду, что принимая соответствующие законы и иные нормативные акты о государственной гражданской службе, субъекты РФ обязаны обеспечить законодательное воплощение и практическую реализацию норм Закона в отношении: - основных прав и обязанностей государственных гражданских служащих, ограничений и запретов, связанных с гражданской службой; - требований к служебному поведению гражданского служащего; порядка урегулирования конфликта интересов на гражданской службе; - представления сведений о доходах и расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера.

2. Фактически предмет регулирования настоящего Закона шире, чем это обозначено в комментируемой статье. Как отмечено в преамбуле, комментируемым Законом устанавливаются правовые, организационные и финансово-экономические основы государственной гражданской службы Российской Федерации. Такие отношения неизбежно связаны не только с государственными гражданскими служащими, но и иными государственными органами и должностными лицами, от которых непосредственно зависит: установление юридического статуса должностей гражданской службы; подразделение их на категории и группы; включение должностей гражданской службы в реестр должностей федерального или регионального уровней; установление квалификационных требований для замещения должностей гражданской службы; установление классных чинов гражданских служащих; определение условий и порядка проведения квалификационных экзаменов и аттестации гражданских служащих; ведение личных дел гражданских служащих; проведение кадровой политики и формирование кадрового состава гражданской службы; организационное, материально-техническое и финансовое обеспечение гражданской службы; осуществление государственного надзора и контроля за соблюдением законодательства о гражданской службе и др.

Комментируемый Закон расширил предмет регулирования гражданской службы по сравнению с Федеральным законом от 31 июля 1995 года N 119-ФЗ "Об основах государственной службы Российской Федерации". Комментируемый Закон (в отличие от старого) содержит ряд принципиально новых правовых норм, в нем определены более широкие требования к служебному поведению гражданских служащих, предусмотрена возможность установления оплаты труда отдельных категорий служащих в зависимости от показателей эффективности их служебной деятельности, установлена периодичность (один раз в три года) профессиональной переподготовки, а также порядок формирования кадрового резерва и работы с ним, введены механизмы урегулирования конфликта интересов на гражданской службе и др.

Комментарий к статье 3. Государственная гражданская служба Российской Федерации

1. Комментируемая статья содержит определение государственной гражданской службы. Причем указанная здесь формулировка государственной гражданской службы полностью соответствует определению, содержащемуся в ч.1 ст.5 ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации".

В комментируемом определении содержатся следующие функциональные признаки государственной гражданской службы:

а) это профессиональная служебная деятельность, которую осуществляют только граждане Российской Федерации. Это юридически обеспечивается также в ст.13 и ст.21 комментируемого Закона;

б) это профессиональная служебная деятельность на должностях государственной гражданской службы по обеспечению исполнения полномочий федеральных государственных органов, государственных органов субъектов РФ, лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации, и лиц, замещающих государственные должности субъектов РФ.

Заметим, что здесь законодатель не раскрывает характерных признаков гражданской службы как профессиональной деятельности. В науке же под профессиональной деятельностью понимается деятельность, осуществляемая на основе специальных знаний и навыков, требующая определенной подготовки и образования. Именно такая деятельность может обеспечивать компетентное и эффективное исполнения полномочий государственных органов, а также лиц, замещающих государственные должности.

Между тем, профессионализм и компетентность гражданских служащих являются законодательно установленным принципом государственной службы Российской Федерации (см. ст.4 комментируемого Закона). Поэтому профессиональная деятельность на государственной службе предполагает наличие у служащего профессионального образования.

В целях обеспечения необходимого уровня профессионализма и компетентности государственных служащих комментируемым Законом (ст.9) установлена классификация должностей гражданской службы. С учетом такой классификации (т.е. в соответствии с категориями и группами должностей) установлены квалификационные требования для замещения должностей гражданской службы (ст.12 Закона). Для замещения должности гражданской службы требуется соответствие квалификационным требованиям к уровню профессионального образования, стажу гражданской службы или работы по специальности, направлению подготовки, знаниям и умениям, которые необходимы для исполнения должностных обязанностей, а также при наличии соответствующего решения представителя нанимателя - к специальности,

направлению подготовки. Квалификационные требования для замещения должностей гражданской службы устанавливаются в соответствии с категориями и группами должностей гражданской службы, областью и видом профессиональной служебной деятельности гражданского служащего.

Непосредственно квалификационные требования к стажу гражданской службы или работы по специальности, направлению подготовки, который необходим для замещения должностей федеральной гражданской службы, устанавливаются указом Президента РФ, а для замещения должностей гражданской службы субъектов РФ - законами субъектов РФ.

На наличие и соответствие уровня профессиональной подготовки государственных служащих квалификационным требованиям для замещения должностей гражданской службы указывают квалификационные разряды (звания, классные чины и т.п.) государственных гражданских служащих. Таковые присваиваются гражданским служащим по результатам квалификационного экзамена (ст.49) или аттестации (ст.48 Закона).

Поступление гражданина на гражданскую службу для замещения должности гражданской службы или замещение гражданским служащим другой должности гражданской службы осуществляется по результатам конкурса, если иное не установлено настоящей статьей. Конкурс заключается в оценке профессионального уровня претендентов на замещение должности гражданской службы, их соответствия установленным квалификационным требованиям для замещения должности гражданской службы (см. подробнее об этом ст.22 Закона; Указ Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 112).

Еще одним способом проверки квалификации и профессионализма гражданского служащего является испытание на гражданской службе. В частности, при заключении служебного контракта с гражданином, впервые поступающим на гражданскую службу, в этом контракте и в акте государственного органа о назначении на должность гражданской службы предусматривается условие об испытании гражданского служащего продолжительностью от одного месяца до одного года в целях проверки его соответствия замещаемой должности гражданской службы, если иное не предусмотрено ст.27 Закона.

Государственная гражданская служба осуществляется с целью обеспечения полномочий федеральных и региональных государственных органов, лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации, и лиц, замещающих государственные должности субъектов РФ. Представляется, что государственный орган - это образованное в установленном порядке публично-правовое лицо, наделенное государственно-властными полномочиями организационно-распорядительного характера по выполнению задач и функций государства (или субъекта федеративного государства). Определяющим признаком государственного органа является наличие у него властно-управленческих, организационно-распорядительных и административно-хозяйственных полномочий, осуществляемых от имени государства по отношению к иным субъектам права и общественного управления.

В соответствии с Конституцией РФ (ч.1 ст.78) федеральные органы исполнительной власти могут для осуществления своих полномочий создавать свои территориальные органы в регионах (управления, отделения, учреждения, отделы). Правовой статус их в законе не указан, тем не менее, не только министерства, но также службы и агентства, входящие в систему федеральных органов исполнительной власти, имеют свои территориальные структуры. Такие же подведомственные структуры, наделенные статусом юридических лиц и определенными властно-управленческими полномочиями, могут создавать органы исполнительной власти субъектов РФ, в частности, в муниципальных образованиях. Поскольку они создаются для реализации задач и функций органов государственной власти, то профессиональную деятельность не только в самих органах, но и в структурных подразделениях по выполнению их полномочий следует считать государственной гражданской службой. В "Реестре должностей федеральной государственной гражданской службы", утвержденном Указом Президента РФ от 31 декабря 2005 года N 1574, содержится перечень нескольких должностей гражданской службы, учреждаемых для обеспечения деятельности территориального органа федерального органа исполнительной власти межрегионального уровня.

Таким образом, государственными служащими являются лица, занимающиеся профессиональной деятельностью по обеспечению полномочий государственных органов. Осуществление государственной службы в учреждениях, организациях и предприятиях, не являющихся государственными органами, действующим законодательством не предусмотрено. Государственной службой не является и работа в государственных органах на должностях, не относящихся к должностям государственной службы.

Профессиональная служебная деятельность на должностях государственной гражданской службы осуществляется не только в целях обеспечения исполнения полномочий государственных органов, но и лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации, и лиц, замещающих государственные должности субъектов РФ. Речь идет о лицах, реально замещающих государственные должности (без учета находящихся в кадровом резерве).

Под лицами, замещающими государственные должности Российской Федерации, понимаются лица, замещающие государственные должности, установленные Конституцией РФ, федеральными законами. Лицами, замещающими государственные должности субъектов РФ, являются те, кто замещает государственные должности, установленные конституциями и уставами субъектов РФ. И те и другие должности устанавливаются для непосредственного исполнения полномочий соответственно федеральных и региональных государственных органов.

Уровень (федеральный или региональный) и способ их установления одновременно являются основанием для отнесения той или иной должности к соответствующей категории должностей федерального или регионального уровня. Так, Конституцией РФ предусмотрено более 10 наименований государственных должностей федерального уровня. В то же время нельзя не заметить, что должность руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ, устанавливаемая конституцией (уставом) субъекта РФ, отнесена в соответствии с Указом Президента РФ от 11 января 1995 года N 32 к числу государственных должностей Российской Федерации (т.е. должностей федерального уровня). Это не случайно, поскольку согласно ч.2 ст.77 Конституции РФ федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов РФ образуют единую систему исполнительной власти в Российской Федерации (в частности, в пределах ведения Российской Федерации и полномочий Российской Федерации по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов РФ) (см. комментарий к ст.1 настоящего Закона).

2. Часть 2 комментируемой статьи юридически распределяет государственную гражданскую службу Российской Федерации на две категории: федеральную государственную гражданскую службу и государственную гражданскую службу субъектов РФ (условно ее можно назвать региональной государственной службой), что предопределено федеративным характером российского государства.

В соответствии со ст.5 ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации":

1) федеральная государственная гражданская служба (далее также - федеральная гражданская служба) - профессиональная служебная деятельность граждан на должностях федеральной государственной гражданской службы по обеспечению исполнения полномочий федеральных государственных органов и лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации;

2) государственная гражданская служба субъекта РФ (далее также - гражданская служба субъектов РФ) - профессиональная служебная деятельность граждан на должностях государственной гражданской службы субъекта РФ по обеспечению исполнения полномочий субъекта РФ, а также полномочий государственных органов субъекта РФ и лиц, замещающих государственные должности субъекта РФ.

Федеральная гражданская служба осуществляется в федеральных государственных органах, функционирующих в пределах ведения Российской Федерации и полномочий Российской Федерации по предметам ее совместного ведения с субъектами РФ. Практически, она представляет собой профессиональную деятельность лиц, замещающих соответствующие должности в аппаратах таких федеральных органов государственной власти как: администрация Президента РФ, Государственная Дума и Совет Федерации Федерального Собрания РФ, Правительство РФ, Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ и др. Государственная гражданская служба в субъектах РФ осуществляется в аппаратах органов представительной (законодательной), исполнительной и судебной власти, а также в иных государственных органах, выполняющих от имени субъекта РФ его государственные функции и отнесенных его законодательными актами к гражданской службе.

Государственными гражданскими служащими Российской Федерации и ее субъектов не являются лица, замещающие государственные должности соответственно Российской Федерации (выборные - например, Президент РФ, или назначаемые - председатель Правительства РФ) и субъектов РФ (например, вице-губернатор, председатель регионального правительства), депутаты законодательных (представительных) органов, граждане, работающие в государственных органах по трудовым договорам (контрактам) или гражданско-правовым договорам, а также вспомогательно-технический персонал.

Таким образом, государственная гражданская служба подразделяется на федеральную гражданскую службу, находящуюся в ведении Российской Федерации; и гражданскую службу субъектов РФ, находящуюся в их ведении.

Комментарий к статье 4. Принципы гражданской службы

1. Комментируемая статья закрепляет принципы государственной гражданской службы Российской Федерации. Хорошо известно, что термин "принцип" означает основополагающее исходное теоретическое начало, общепризнанную идею, лежащую в основе образования и функционирования той или иной социальной организации или системы. Будучи закрепленными в законе, социальные принципы становятся правовыми общеобязательными нормами-принципами.

В принципах государственной гражданской службы находят свое отражение идеи права и правового государства, основы конституционного строя и общие принципы организации институтов государственной власти, закрепленные в Конституции РФ (ст.2, 3, 4, 5, 10, 13, 14 и др.) либо вытекающие из нее. Все они взаимосвязаны и взаимозависимы и в своей совокупности образуют исходные начала организации гражданской службы, определяют функционирование и позитивные тенденции ее развития. По отдельности каждый из них отражает определенную закономерность в организации государственной гражданской службы и деятельности гражданских служащих в Российской Федерации.

Комментируемый Закон не называет указанные принципы основными, однако, несомненно, они является базовыми правовыми положениями для регулирования всей системы государственной гражданской службы в Российской Федерации. Поэтому закрепленные в ст.3 принципы должны учитываться при разработке иных законодательных и подзаконных актов о государственной гражданской службе на всех уровнях правового регулирования. В этом смысле принципы должны находить свое развитие в последующих нормах комментируемого Закона, других законов и подзаконных нормативных правовых актов. Наглядным примером воплощения принципов гражданской службы в общероссийскую "правовую ткань" являются "Общие принципы служебного поведения государственных служащих", утвержденные Указом Президента РФ от 12 августа 2002 года N 885.

Однако это не только принципы правового регулирования, но и построения и функционирования государственной гражданской службы. Поэтому, будучи закрепленными в законе, принципы государственной гражданской службы должны реально воплощаться в жизнь в процессе функционирования института гражданской службы, в том числе через повседневную деятельность и поведение каждого государственного служащего.

Приведенный в комментируемой статье перечень принципов гражданской службы в значительной мере совпадает со списком основных принципов построения и функционирования системы государственной службы, содержащимся в ст.3 ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации". Одинаковыми по сути и правовым формулировкам являются принципы, обозначенные п.1, 2, 3, 4, 8 комментируемой статьи, а принцип, содержащийся в п.6 (доступность информации о гражданской службе), соотносится с аналогичным по сути принципом из ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации" как часть и целое.

Первым в списке принципов государственной гражданской службы назван принцип приоритета прав и свобод человека и гражданина. Это закономерно и основано на ст.2 Конституции РФ, которая гласит: "Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства". Эту обязанность государство выполняет с помощью своих органов, функции и полномочия которых осуществляют работающие в них государственные служащие. Обязанность государства - это обязанность его государственных служащих.

Поэтому приоритет прав и свобод человека и гражданина не только принцип, но и повседневное правило служебной деятельности в государственном аппарате. Всем своим содержанием государственная служба должна способствовать реализации прав и свобод человека и гражданина. Согласно ст.18 Конституции РФ именно права и свободы человека и гражданина должны определять применение законов, деятельность органов законодательной и исполнительной власти и обеспечиваться правосудием.

Успешно и эффективно действует только тот государственный служащий, который в интересах народа, обеспечивает - создает и облегчает условия для реализации и защиты прав граждан.

2. Второй принцип обеспечивает единство правовых и организационных основ государственной гражданской службы, функционирующей в условиях федеративного государства. Государственная гражданская служба, несмотря на разделение на федеральную гражданскую службу и региональную гражданскую службу (т.е. осуществляемую в субъектах РФ), является единым системным механизмом, призванным выполнять задачи и функции государства.

Этот принцип непосредственно вытекает из федеративного устройства страны, которое основывается на государственной целостности, единстве системы государственной власти, разграничении предметов ведения и полномочий между органами власти Российской Федерации и ее субъектов (ч.3 ст.5 Конституции РФ). Единство правовых и организационных основ федеральной гражданской службы и гражданской службы субъектов РФ выражается в установлении единого общегосударственного правового статуса гражданского служащего (квалификационные требования, права, обязанности, ограничения, запреты, гарантии, ответственность и др.); установлении приоритета федерального законодательства над законодательством субъектов РФ в закреплении правовых основ государственной гражданской службы в России (ч.5 ст.76 Конституции РФ).

3. Принцип равного доступа граждан к гражданской службе и равных условий ее прохождения основан на ч.4 ст.32 Конституции РФ и соответствует принципам и нормам международного права. В частности п."с" ст.25 Международного пакта о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 19 декабря 1966 года) гарантирует каждому гражданину право и возможность допуска к государственной службе без какой бы то ни было дискриминации (по признакам пола, социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности или иных обстоятельств).

Гражданская служба основана на принципе равного доступа граждан, обладающих необходимыми способностями, деловыми качествами и профессиональной подготовкой. Конституционное право на равный доступ к государственной службе, по смыслу статей 19 (часть 2) и 32 (часть 4) Конституции Российской Федерации, означает предоставление гражданам равной возможности реализовать свои способности к труду посредством профессиональной трудовой деятельности в системе государственной службы, что подтверждено правовой позицией Конституционного Суда РФ (см. постановление Конституционного Суда РФ от 3 февраля 2009 года N 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").

Равный доступ к государственной службе Закон гарантирует для граждан, владеющих государственным языком Российской Федерации. Это значит, что гражданин, претендующий на поступление на государственную гражданскую службу Российской Федерации, должен свободно владеть русским языком, являющимся государственным языком России (см. ст.3 Закона РФ от 25 октября 1991 года N 1807-1 "О языках народов Российской Федерации"). Данное требование вполне естественно и разумно, т.к. очевидно, что лицо, не владеющее в полной мере государственным языком, не может полноценно выполнять должностные обязанности, связанные с обработкой информации или работой с людьми.

В целях реализации принципа равного доступа граждан к государственной гражданской службе комментируемым Законом установлены правила, в соответствии с которыми поступление гражданина на гражданскую службу осуществляется на конкурсной основе с учетом соответствия претендента квалификационным требованиям соответствия занимаемой должности (ст.22 комментируемого Закона).

Как отметил Конституционный Суд РФ в постановлении от 3 февраля 2009 года N 2-П, по своей юридической природе и предназначению в правовой системе 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 справедливости в осуществлении данного права.

Ограничения, связанные с гражданской службой (установленные ст.17 Закона) не отменяют и не ослабляют действие принципа равного доступа граждан к гражданской службе и не означают исключений из него. Они естественно вытекают из природы и социального статуса человека, способного по состоянию здоровья и разума действовать в соответствии с установленными правилами, осуществлять конкретные должностные полномочия с учетом их служебной специфики.

Также не считается отступлением от этого принципа установление в законодательстве специальных требований для занятия государственных должностей. Конституционный Суд РФ в определении от 27 октября 2000 года N 217-О отметил, что положение ч.4 ст.32 Конституции РФ не означает, что федеральный законодатель не вправе закрепить в законе определенные требования к кандидатам на те или иные должности в органах государственной власти и установить специальный порядок замещения этих должностей.

4. Государственная гражданская служба, осуществляемая эффективно и успешно, невозможна без необходимого уровня профессионализма и компетентности гражданских служащих. Такое требование принципиально и общеобязательно. Государственная гражданская служба является профессиональной деятельностью, требующей для своего осуществления специальных знаний и навыков.

В целях реализации принципа профессионализма и компетентности гражданских служащих комментируемым Законом установлены требования, предъявляемые к уровню и виду образования (как правило - высшее), направлению подготовки, профессиональному стажу (опыту), знаниям и навыкам лиц, претендующих на занятие должности государственной гражданской службы (ст.12). Кроме того, этим же целям служат аттестация, квалификационный экзамен, профессиональная переподготовка, повышение квалификации и стажировка гражданских служащих (ст.48, 49, 62, 63 комментируемого Закона) и другие меры, стимулирующие гражданских служащих к повышению профессионализма и компетентности.

5. Принцип стабильности гражданской службы является необходимым условием ее нормального функционирования. Стабильность гражданской службы зависит от стабильности правовых основ ее функционирования (на базе Конституции РФ и федерального законодательства) в системе государственной службы, с одной стороны, и от стабильности кадрового состава гражданских служащих, с другой стороны. Однако ни первое, ни второе не могут быть абсолютно неизменными, должны следовать за развитием жизни и государственно-правовой практики. Поэтому необходимо как совершенствование законодательства о гражданской службе, так и разумное обновление (ротация) кадров государственных служащих.

Стабильность гражданской службы обеспечивает непрерывность нормальной деятельности государственного аппарата. Закон обеспечивает гражданским служащим достаточные гарантии против произвольных действий, затрагивающих их права, профессиональное положение или деятельность. Профессиональный статус гражданских служащих не должен зависеть от политической ситуации в стране или регионе, от характера и личных субъективных качеств политического руководителя, от необходимых, но не всегда проработанных реформ и организационных перестроек. Целям обеспечения стабильности гражданской службы подчинены нормы комментируемого Закона, ограничивающие перечень случаев заключения срочного служебного контракта (ст.25), устанавливающие гарантии для гражданского служащего при изменении существенных условий служебного контракта (ст.29), при реорганизации или ликвидации государственного органа либо сокращении должностей гражданской службы (ст.31) и др.

6. Доступность информации о гражданской службе как принцип основывается, прежде всего, на ч.2 ст.24 Конституции РФ, гарантирующей каждому обеспечить возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы.

По существу это элемент более широкого принципа гласности гражданской службы, ее открытости и доступности общественному контролю, закрепленному в ст.3 ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации".

В целях обеспечения данного принципа расширяется и совершенствуется законодательство об информации и ее использовании в общественной жизни, о современных электронных интернет-технологиях в деятельности государственных органов. Комментируемый Закон также предусматривает ряд юридических мер, направленных на обеспечение принципа открытости государственной гражданской службы и доступности информации о ней. Так, например, процедура конкурсного замещения должностей гражданской службы не только предусматривает обязательность информирования неопределенного круга граждан о соответствующих вакансиях, но и обязывает включать в состав аттестационных, конкурсных комиссий и комиссий по урегулированию конфликта интересов представителей общественных объединений, научных и образовательных учреждений, других организаций в качестве независимых экспертов по вопросам гражданской службы.

Реализация данного принципа осуществляется государственными гражданскими служащими также в рамках осуществления принятых в последнее время федеральных законов: от 9 февраля 2009 года N 8-ФЗ "Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления" и от 22 декабря 2008 года N 262-ФЗ "Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов Российской Федерации".

Минимальными правовыми ограничениями данного принципа для гражданской службы являются законодательные правила работы гражданских служащих с информацией, составляющей государственную и иную охраняемую законом тайну. По комментируемому Закону (п.7 ч.1 ст.15) они обязаны не разглашать такие сведения.

7. Еще одним важным принципом гражданской службы является ее взаимодействие с общественными объединениями и гражданами. Конституция РФ (ст.13, 28, 30) и действующее законодательство предусматривают возможность создания гражданами различных по целям и интересам общественных объединений и организаций, гарантируют гражданам свободу совести и вероисповедания, идеологическое и политической многообразие и многопартийность. Соответственно со всеми общественными объединениями, каких бы взглядов и верований они не придерживались, государственные гражданские служащие должны взаимодействовать при решении государственно-политических и иных вопросов.

В то же время государственные гражданские служащие должны, осуществляя свою деятельность, в равной мере одинаково беспристрастно относиться ко всем общественным и религиозным объединениям, быть политически, идеологически нейтральными, т.е. независимыми от политических партий и иных общественных объединений и организаций. При исполнении служебных обязанностей они не вправе руководствоваться решениями каких-либо политических партий, религиозных и иных общественных объединений. Гражданские служащие не вправе официально и публично демонстрировать свою приверженность или принадлежность к политической партии, к той или иной религии, конфессии, церкви.

Этот же принцип исключает создание в государственных органах структур политических партий, религиозных и иных общественных объединений (за исключением профессиональных союзов, ветеранских и иных органов общественной самодеятельности) (п.14 ч.1 ст.17 Закона).

Взаимодействие гражданских служащих с общественными объединениями может осуществляться в различных правовых и организационных формах. Одной из распространенных форм такого взаимодействия является всестороннее, объективное и своевременное рассмотрение обращений граждан государственными органами и их должностными лицами в соответствии с требованиями Федерального закона от 2 мая 2006 года N 59-ФЗ "О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации".

8. Принципом государственной гражданской службы является также защищенность гражданских служащих от неправомерного вмешательства в их профессиональную служебную деятельность. Названный принцип означает, что в своей профессиональной деятельности гражданские служащие находятся под защитой государства от какого-либо давления, иного неправомерного воздействия. Этот принцип проистекает из конституционной идеи разделения властей и принципа разграничения предметов ведения, компетенции и полномочий в системе (механизме) государства.

В рамках своего статуса и полномочий каждый гражданский служащий обладает определенной должностной самостоятельностью. Вот почему законодательное закрепление запрета неправомерного вмешательства в профессиональную служебную деятельность гражданского служащего является залогом успешного и эффективного исполнения им должностных обязанностей.

Поэтому государственные гражданские служащие обязаны исполнять поручения лишь соответствующих (непосредственных и вышестоящих) руководителей, данные в пределах их полномочий. В то же время в соответствии с ч.2 ст.15 Закона гражданский служащий имеет возможность не исполнять данное ему неправомерное поручение (правда при соблюдении определенных условий). Федеральными законами устанавливаются и другие гарантии правовой защищенности гражданских служащих. Так, они имеют право на защиту от насилия, угроз и других неправомерных действий в связи с исполнением своих должностных обязанностей (п.10 ч.1 ст.52 Закона); см. также Федеральный закон от 20 апреля 1995 года N 45-ФЗ "О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов".

Комментарий к статье 5. Законодательство Российской Федерации о государственной гражданской службе Российской Федерации

1. Комментируемая статья закрепляет состав законодательства о государственной гражданской службе, содержит перечень его источников и определяет соотношение между ними. Анализ представленного

перечня нормативных актов показывает, что данное законодательство строится как двухуровневая система. Оно состоит из законодательных актов федерального уровня и аналогичных актов уровня субъектов РФ. В составе такого законодательства есть законы (в буквальном смысле) и подзаконные нормативные правовые акты о государственной гражданской службе.

Обязательным требованием к построению такой системы законодательных актов является их соответствие Конституции РФ, которая является системообразующим элементом нормативно-правовой базы государственной гражданской службы Российской Федерации. На общепризнанных конституционных положениях основаны федеральные законы и иные нормативные акты, составляющие законодательство о государственной гражданской службе. В Конституции РФ закреплены такие правовые основы, как осуществление народом своей власти через органы государственной власти (ч.2 ст.3), единство системы государственной власти (ч.3 ст.5); разделение государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную (ст.10), равный доступ граждан к государственной службе (ч.4 ст.32). Важное значение имеют положения Конституции РФ (ч.2 ст.42) о возможности обжаловать в суд решения и действия (или бездействие) органов государственной власти и должностных лиц и некоторые другие конституционные нормы.

Конституция РФ в п."г" ст.71 также устанавливает, что федеральная государственная служба находится в ведении Российской Федерации; в совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов находятся кадры судебных и правоохранительных органов (п."л" ст.72). В отличие от федеральной государственной службы правовое регулирование государственной гражданской службы субъектов РФ находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов РФ.

Вслед за Конституцией РФ назван ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации". Этот закон определяет правовые и организационные основы системы государственной службы России, в том числе системы управления государственной службой. Данный закон подразделяет ныне государственную службу на государственную гражданскую службу, военную службу и государственную службу иных видов (ст.2). В нем дано понятие и определен статус государственной гражданской службы, причем как федерального, так и регионального уровня (ст.5). Кроме того, этот закон регламентирует общие условия государственной службы, устанавливает систему управления ею.

Для государственной гражданской службы основным "работающим" нормативным правовым актом является одноименный комментируемый Закон, принятый через год и два месяца после ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации", которым устанавливаются правовые, организационные и финансово-экономические основы государственной гражданской службы России. Его нормами регулируются отношения, связанные с поступлением на государственную гражданскую службу, ее прохождением и прекращением, а также с определением правового положения (статуса) как федерального государственного гражданского служащего, так и гражданского служащего субъекта РФ.

Комментируемая статья допускает принятие и других федеральных законов о государственной гражданской службе, в том числе регулирующих особенности прохождения гражданской службы. В настоящее время таких федеральных законов нет. Если не считать законы, регулирующие отдельные отношения, связанные с функционированием института государственной гражданской службы и деятельностью гражданских служащих. К числу таких можно отнести федеральные законы: от 8 марта 2006 года N 40-ФЗ "О ратификации Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции", от 25 июля 2006 года N 125-ФЗ "О ратификации Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию", от 9 февраля 2009 года N 8-ФЗ "Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления", ФЗ "О противодействии коррупции", ФЗ "О персональных данных" и некоторые другие.

К числу "других федеральных законов", распространяющих свое действие на гражданских служащих следует отнести также ТК РФ. На государственных служащих в субсидиарном порядке (дополнительно) распространяется трудовое законодательство. Как сказано в ст.73 комментируемого Закона, федеральные законы, содержащие нормы трудового права, применяются к отношениям, связанным с гражданской службой, в части, не урегулированной данным законом о государственной гражданской службе.

Помимо законов регулирование многих вопросов организации и функционирования государственной службы (в том числе и государственной гражданской службы) в настоящее время осуществляется подзаконными нормативными актами. Президентом РФ подписан ряд Указов, название которых свидетельствует о разнообразии регулируемых вопросов государственной гражданской службы. В частности, это указы:

- от 12 августа 2002 года N 885 "Об утверждении общих принципов служебного поведения государственных служащих";

- от 1 февраля 2005 года N 110 "О проведении аттестации государственных гражданских служащих Российской Федерации";

- от 1 февраля 2005 года N 111 "О порядке сдачи квалификационного экзамена государственными гражданскими служащими Российской Федерации и оценки их знаний, навыков и умений (профессионального уровня)";

- от 1 февраля 2005 года N 112 "О конкурсе на замещение вакантной должности государственной гражданской службы Российской Федерации";

- от 1 февраля 2005 года N 113 "О порядке присвоения и сохранения классных чинов государственной гражданской службы Российской Федерации федеральным государственным гражданским служащим";

- от 16 февраля 2005 года N 159 "О Примерной форме служебного контракта о прохождении государственной гражданской службы Российской Федерации и замещении должности государственной гражданской службы Российской Федерации";

- от 18 июля 2005 года N 813 "О порядке и условиях командирования федеральных государственных гражданских служащих";

- от 27 сентября 2005 года N 1131 "О квалификационных требованиях к стажу государственной гражданской службы (государственной службы иных видов) или стажу работы по специальности для федеральных государственных гражданских служащих";

- от 31 декабря 2005 года N 1574 "О Реестре должностей федеральной государственной гражданской службы";

- от 28 декабря 2006 года N 1474 "О дополнительном профессиональном образовании государственных гражданских служащих Российской Федерации";

- от 1 июля 2010 года N 821 "О комиссиях по соблюдению требований к служебному поведению федеральных государственных служащих Российской Федерации и урегулированию конфликта интересов";

- от 9 февраля 2013 года N 126 "О Комиссии при Президенте Российской Федерации по вопросам государственной службы и резерва управленческих кадров";

- от 18 декабря 2008 года N 1799 "О центральных органах Российской Федерации, ответственных за реализацию положений Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции, касающихся взаимной правовой помощи";

- от 23 июня 2014 года N 460 "Об утверждении формы справки о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера и внесении изменений в некоторые акты Президента Российской Федерации";

- от 22 декабря 2015 года N 650 "О порядке сообщения лицами, замещающими отдельные государственные должности Российской Федерации, должности федеральной государственной службы, и иными лицами о возникновении личной заинтересованности при исполнении должностных обязанностей, которая приводит или может привести к конфликту интересов, и о внесении изменений в некоторые акты Президента Российской Федерации";

- от 11 августа 2016 года N 403 "Об Основных направлениях развития государственной гражданской службы Российской Федерации на 2016-2018 годы" и др.

Немало вопросов государственной гражданской службы регулируется постановлениями Правительства РФ. Прежде всего, они касаются не только правовых, но и организационных мер по исполнению федеральных законов и указов Президента РФ о государственной службе. Так, Правительство РФ ежегодно утверждает государственный заказ на повышение квалификации гражданских служащих федеральных органов исполнительной власти.

Правительством РФ путем принятия постановлений регламентирует порядок определения количества высших, главных, ведущих и старших должностей государственных служащих в федеральных органах исполнительной власти, обеспечивает финансирование расходов, связанных с проведением аттестации федеральных гражданских служащих, проведением квалификационных экзаменов и проведением конкурсов на замещение вакантных должностей федеральной гражданской службы, решает иные вопросы гражданской службы.

Вот лишь некоторые из значимых постановлений Правительства РФ, принятых в последние годы по вопросам государственной службы:

- от 12 августа 2005 года N 509 "О порядке оплаты труда независимых экспертов, включаемых в составы аттестационной и конкурсной комиссий, образуемых федеральными государственными органами";

- от 21 апреля 2006 года N 230 "О возложении полномочий представителя нанимателя по заключению служебных контрактов о прохождении федеральной государственной гражданской службы с лицами, назначаемыми на должность и освобождаемыми от должности Правительством Российской Федерации, и решению иных вопросов, связанных с прохождением ими федеральной государственной гражданской службы";

- от 6 сентября 2007 года N 562 "Об утверждении Правил исчисления денежного содержания федеральных государственных гражданских служащих";

- от 25 сентября 2007 года N 611 "О материальном стимулировании федеральных государственных гражданских служащих и сотрудников территориальных органов отдельных федеральных органов исполнительной власти";

- от 17 апреля 2008 года N 284 "О реализации функций по организации формирования, размещения и исполнения государственного заказа на профессиональную переподготовку, повышение квалификации и стажировку федеральных государственных гражданских служащих";

- от 6 мая 2008 года N 362 "Об утверждении государственных требований к профессиональной переподготовке, повышению квалификации и стажировке государственных гражданских служащих Российской Федерации";

- от 27 января 2009 года N 63 "О предоставлении федеральным государственным гражданским служащим единовременной субсидии на приобретение жилого помещения";

- от 23 августа 2010 года N 648 "Об утверждении Положения о наблюдательном совете федеральной программы "Подготовка и переподготовка резерва управленческих кадров (2010-2015 годы)";

- от 4 марта 2011 года N 149 "О федеральной государственной информационной системе "Федеральный портал управленческих кадров";

- от 13 марта 2013 года N 207 "Об утверждении Правил проверки достоверности и полноты сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, представляемых гражданами, претендующими на замещение должностей руководителей федеральных государственных учреждений, и лицами, замещающими эти должности";

- от 15 января 2014 года N 26 "Об определении стоимости образовательных услуг в области дополнительного профессионального образования федеральных государственных гражданских служащих и размера ежегодных отчислений на его научно-методическое, учебно-методическое и информационно-аналитическое обеспечение";

- от 21 января 2015 года N 29 "Об утверждении Правил сообщения работодателем о заключении трудового или гражданско-правового договора на выполнение работ (оказание услуг) с гражданином, замещавшим должности государственной или муниципальной службы, перечень которых устанавливается нормативными правовыми актами Российской Федерации" и др.

В сфере государственной гражданской службы действуют также ведомственные правовые акты федеральных органов исполнительной власти (федеральных министерств и служб). На основании закона и во исполнение указов Президента РФ и постановлений Правительства РФ они регулируют вопросы государственной гражданской службы в пределах своей ведомственной компетенции. Кроме нормативных правовых актов общего характера, в сфере государственной службы федеральными органами исполнительной власти издаются акты, имеющие методологический, организационный и правоприменительный характер.

В качестве примера можно привести следующие ведомственные правовые акты: приказ Минздравсоцразвития РФ от 10 апреля 2009 года N 169н "Об утверждении Порядка формирования и ведения базы данных федеральных государственных гражданских служащих, состоящих на учете для получения единовременной субсидии на приобретение жилого помещения и снятых с соответствующего учета"; приказ Минздравсоцразвития РФ от 21 ноября 2006 года N 793 "О должностных регламентах федеральных государственных гражданских служащих, замещающих должности федеральной государственной гражданской службы в Минздравсоцразвития России", приказ Минтруда РФ от 4 сентября 2012 года N 162н "Об утверждении квалификационных требований к профессиональным знаниям и навыкам, необходимым для исполнения должностных обязанностей федеральными государственными гражданскими служащими Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации"; приказ Минюста России от 4 октября 2013 года N 187 "Об утверждении Порядка организации работы по проведению антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов, проектов нормативных правовых актов и иных документов структурными подразделениями Министерства юстиции Российской Федерации" и др.

Значительный массив законов и иных нормативных правовых актов о государственной гражданской службе разрабатывается и принимается в субъектах РФ. Правотворческая компетенция субъектов РФ основана на существовании вопросов совместного (с Российской Федерацией) и собственного исключительного ведения (ст.72 и 73 Конституции РФ) и вытекает из ч.4 ст.2 ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации". Это позволяет субъектам Федерации иметь свое законодательство о гражданской службе, сохраняя при этом единство принципов ее организации и правового статуса гражданских служащих и обеспечивая одновременно многообразие в системе региональной гражданской службы.

Как правило, Конституции субъектов РФ и Уставы субъектов РФ содержат правовые нормы о государственной службе. Кроме того, в субъектах приняты и действуют иные законы, а также подзаконные нормативные акты, регулирующие отношения в сфере государственной гражданской службы (около четырех тысяч актов).

Практически в каждом субъекте РФ имеются законы: о государственной гражданской службе, о реестре должностей государственной гражданской службы, о квалификационных разрядах государственных служащих, об оплате труда государственных гражданских служащих, о борьбе с коррупцией и др.

В ряде субъектов имеются законы о порядке присвоения классных чинов государственным гражданским служащим, о порядке и условиях командирования гражданских служащих, о порядке представления сведений о полученных гражданским служащим доходах и принадлежащем ему на праве собственности имуществе, являющихся объектами налогообложения, об обязательствах имущественного характера гражданского служащего, о порядке формирования кадрового резерва на гражданской службе.

Правда, как свидетельствует практика (в том числе судебная), порой законы и иные правовые акты субъектов РФ противоречат положениям федеральных законов в сфере гражданской службы. Тем не менее, правовая основа института государственной гражданской службы субъектов РФ продолжает довольно интенсивно развиваться и совершенствоваться.

Последними в иерархическом списке нормативных правовых актов, составляющих законодательство о государственной гражданской службе, являются акты (распоряжения и приказы) самих государственных органов, причем всех ветвей и уровней государственной власти. Как правило, они издаются на основании и во исполнение законов и иных нормативных актов федерального и регионального уровня и носят чаще всего не столько нормативный, сколько методический, организационный и правоприменительный характер (о должностных регламентах и инструкциях, о служебном поведении, о нормировании служебного дня, о порядке и размерах надбавок и единовременных выплат и др.).

2. Часть вторая комментируемой статьи дублирует нормативное положение ч.4 ст.15 Конституции РФ, в силу которого при расхождении (несоответствии) правил (норм) комментируемого Закона о гражданской службе и международного договора применяются правила международного договора. Тем самым в число источников законодательства о гражданской службе включаются ратифицированные Российской Федерацией международные договоры, которые наряду с общепризнанными принципами и нормами международного права являются составной частью российской правовой системы.

В числе международных договоров, заключенных Российской Федерацией в соответствии с Венской конвенцией о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 года) и Федеральным законом от 15 июля 1995 года N 101-ФЗ "О международных договорах Российской Федерации", есть и те, которые имеют отношение к функционированию института государственной гражданской службы и деятельности гражданских служащих Российской Федерации. К ним относятся не только Всеобщая декларация прав человека (принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 А (III) от 10 декабря 1948 года), Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 19 декабря 1966 года), но и международно-правовые акты, являющиеся источниками правового регулирования гражданской службы - Конвенции МОТ о трудовых отношениях на государственной службе, о занятости и др. Правда, Россия не ратифицировала эти Конвенции. Тем не менее, есть основания полагать, что в современных условиях международные договоры имеют значение для совершенствования правового регулирования отношений государственной гражданской службы Российской Федерации.

Комментарий к статье 6. Взаимосвязь гражданской службы и государственной службы Российской Федерации иных видов

Комментируемая статья законодательно закрепляет объективно существующую взаимосвязь государственной гражданской службы с другими видами государственной службы Российской Федерации. В соответствии с ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации" система российской государственной службы включает в себя следующие виды государственной службы: государственная гражданская служба; военная служба; государственная служба иных видов.

В свою очередь гражданская служба подразделяется на федеральную гражданскую службу и гражданскую службу субъекта РФ. Правовое регулирование и организация федеральной гражданской службы находятся в ведении Российской Федерации (п."г" ст.71 Конституции РФ). Правовое регулирование гражданской службы субъекта РФ находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов РФ, а ее организация - в ведении субъекта РФ. Военная служба является видом федеральной государственной службы (ст.6 ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации") и регулируется федеральными законами (см., например, ФЗ "О воинской обязанности и военной службе", Федеральный закон от 3 апреля 1995 года N 40-ФЗ "О федеральной службе безопасности" и др.).

В основе взаимосвязи лежит единство системы государственной службы и принципов ее построения. Единство системы обеспечивается существованием в государстве ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации". Единство принципов ее построения очевидно при сравнении ст.3 ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации" и ст.4 комментируемого Закона. Как минимум по пяти принципам из девяти имеется смысловое и формально-терминологическое совпадение (см. комментарий к ст.4 Закона). Это свидетельствует о том, что современная российская государственная служба представляет собой единую систему государственно-служебных отношений, построенную на базе общесистемных правовых принципов.

На этой теоретической и правовой основе еще более тесная взаимосвязь между государственной гражданской службой и иными видами государственных служб обеспечивается, как минимум по четырем направлениям, т.е. в четырех субинститутах государственной службы, которые обозначены в комментируемой статье.

Во-первых, предусматривается соотносимость основных условий и размеров оплаты труда, основных государственных социальных гарантий (субинститут оплаты труда), а также соотносительность основных условий государственного пенсионного обеспечения граждан, проходивших государственную службу Российской Федерации (субинститут государственных гарантий). Нельзя не заметить, что термин "соотносимость" законодателем не определен и внутренне не раскрыт, что вызывает трудности в процессе применения комментируемой статьи закона.

Во-вторых, кроме того взаимосвязь обеспечивается при прохождении государственной службы в части установления ограничений и обязательств для служащих (субинститут прохождения службы).

В-третьих, взаимосвязь проявляется также при исчислении стажа гражданской службы, позволяющая (ст.54 комментируемого Закона) прибавлять (учитывать) к стажу гражданской службы стаж иных видов государственной службы (субинститут государственных гарантий). Учет стажа военной службы предусматривается при переходе на гражданскую службу. Кроме того, исчисление стажа государственной гражданской службы необходимо при определении ежемесячной надбавки к должностному окладу за выслугу лет на гражданской службе; определении продолжительности ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска за выслугу лет; назначении государственному гражданскому служащему пенсии и в других случаях. Порядок исчисления стажа государственной гражданской службы Российской Федерации и зачета в него иных периодов замещения государственных должностей устанавливается указом Президента РФ.

Представляется, что таких направлений и форм юридической соотносимости в законодательстве и правоприменительной деятельности гораздо больше. Подобная взаимосвязь проявляется, например, в учете ранее присвоенных классных чинов при переходе государственного служащего на другую должность (ч.3 ст.13 комментируемого Закона).

Непосредственно в законодательстве взаимосвязь различных видов государственной службы обеспечивается установлением однотипных правовых институтов: должность государственной службы; квалификационные требования к должностям государственной службы; общие требования к профессиональной подготовке; общие требования к поступлению на государственную службу; общий порядок оформления государственно-служебных отношений; общие основания заключения, действия и прекращения служебного контракта; установление единых условий оплаты служебной деятельности; общие параметры регулирования служебного времени и времени отдыха; общие требования к служебной дисциплине и единые основания применения дисциплинарных взысканий и т.д.

Комментарий к статье 7. Взаимосвязь гражданской службы и муниципальной службы

1. Комментируемая статья законодательно закрепляет и характеризует объективно существующую взаимосвязь государственной гражданской службы и муниципальной службы в Российской Федерации. Российская государственная гражданская, так же как и муниципальная служба как институты публичного права имеют много общего.

В масштабах государства гражданская и муниципальная службы выступают в качестве единственного трехуровневого вида публичной службы - федеральная гражданская служба, гражданская служба субъектов РФ, муниципальная служба. Общесистемное функционирование гражданской службы и муниципальной службы обусловлено единым целевым назначением института публичной службы, заключающимся в обеспечении эффективного управления социально-экономическими процессами во всех сферах общественной жизни.

Взаимосвязь государственной и муниципальной службы имеет единую конституционно-правовую основу. Согласно ст.3 Конституции РФ народ осуществляет свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления. Деятельность этих органов обеспечивает соответственно государственная гражданская и муниципальная служба. Часть 2 ст.132 Конституции РФ гласит, что органы местного самоуправления могут наделяться отдельными государственными полномочиями с передачей необходимых для их осуществления материальных и финансовых средств, а реализация переданных полномочий подконтрольна государству. Из этого следует, что, несмотря на определенную самостоятельность систем государственной и муниципальной власти, в установленных случаях они действуют как единый управленческий механизм, что, в свою очередь, обусловливает взаимосвязь институтов гражданской и муниципальной службы.

В основе взаимосвязи этих институтов лежит также единство принципов государственной гражданской и муниципальной службы. Это очевидно при сравнении ст.4 ФЗ "О муниципальной службе в Российской Федерации" и ст.4 комментируемого Закона. Видно, что, как минимум, по шести принципам из десяти имеется смысловое и формально-терминологическое совпадение. В частности, это принципы: приоритет прав и свобод человека и гражданина, равный доступ граждан к государственной и муниципальной службе в соответствии с их способностями и профессиональной подготовкой; профессионализм и компетентность государственных и муниципальных служащих; стабильность гражданской и муниципальной службы; доступность информации о гражданской и муниципальной службе; взаимодействие с общественными объединениями и гражданами. Это свидетельствует о том, что современная российская государственная гражданская служба более близка к муниципальной службе, чем к государственной военной службе.

На этой теоретической и правовой основе еще более тесная взаимосвязь между государственной гражданской службой и муниципальной службой обеспечивается, как минимум по шести направлениям, т.е. в шести субинститутах соответственно государственной гражданской и муниципальной службы, которые одинаково обозначены как в ст.7 Закона, так и в ст.5 ФЗ "О муниципальной службе в Российской Федерации".

Первое направление взаимосвязи заключается в единстве основных квалификационных требований для замещения должностей гражданской службы и должностей муниципальной службы (см. об этом подробнее ст.12 комментируемого Закона и ст.9 "Основные квалификационные требования для замещения должностей муниципальной службы" ФЗ "О муниципальной службе в Российской Федерации").

2. Единство ограничений и обязательств при прохождении государственной гражданской и муниципальной службы легко обнаруживается при сравнении ст.15, 16 и 17 Закона и статей соответственно 12, 13 и 14 ФЗ "О муниципальной службе в Российской Федерации". Как говорится, не вооруженным глазом видна однотипность обязанностей, ограничений и запретов (за минимальными различиями) как для гражданских, так и для муниципальных служащих. И те и другие должны выполнять эти требования к прохождению государственной и муниципальной службы в целях обеспечения публичных интересов в сфере государственного и муниципального управления. Единство ограничений и обязательств при прохождении государственной гражданской и муниципальной службы проявляется и в том, что федеральным законодательством устанавливаются однотипные правила служебного поведения (профессиональной этики) как для гражданского, так и для муниципального служащего.

Полагаем, что используемый в комментируемом Законе термин "обязательства" не должен трактоваться только в гражданско-правовом смысле - применительно к обязательствам имущественного характера, сведения о которых (наряду со сведениями о доходах и имуществе) должны предоставляться государственными служащими ежегодно. Этот термин имеет прямое отношение и к основным обязанностям государственного гражданского и муниципального служащего, что установлены соответственно ст.15 Закона и ст.12 ФЗ "О муниципальной службе в Российской Федерации".

Типовой кодекс этики и служебного поведения государственных служащих Российской Федерации и муниципальных служащих (одобрен решением президиума Совета при Президенте Российской Федерации по противодействию коррупции от 23 декабря 2010 года) (протокол N 21).

С учетом единых теоретических и правовых основ гражданской и муниципальной службы единые требования и условия к ее прохождению представляются логичными и обоснованными.

3. Единство требований к подготовке кадров для гражданской службы и муниципальной службы и дополнительному профессиональному образованию гражданских служащих и муниципальных служащих можно обнаружить при сравнительном анализе соответствующих статей комментируемого Закона (ст.61-63) и ФЗ "О муниципальной службе в Российской Федерации" (ст.32, 33).

Данными законами предусмотрены единые квалификационные требования для замещения должностей, единые требования к процедурам поступления на службу, проведения аттестации, а также обязанности государственных гражданских служащих и муниципальных служащих поддерживать необходимый уровень квалификации. Кроме того, оба названных закона гарантируют соответственно государственному гражданскому и муниципальному служащим определенные права в этой сфере. Согласно п.11 ч.1 ст.14 комментируемого Закона государственный гражданский служащий имеет право на дополнительное профессиональное образование (т.е. на профессиональную переподготовку, повышение квалификации). Муниципальному служащему предоставлено право на повышение квалификации в соответствии с муниципальным правовым актом за счет средств местного бюджета (п.7 ч.1 ст.11 ФЗ).

Что касается непосредственно вопросов подготовки кадров для государственной гражданской службы и муниципальной службы и дополнительному профессиональному образованию гражданских служащих и муниципальных служащих, то в отличие от комментируемого Закона (ст.ст.61, 62 и 63) в ФЗ "О муниципальной службе в Российской Федерации" они практически не разработаны. В нем всего лишь говорится о приоритетных направлениях формирования кадрового состава муниципальной службы (ст.32) и возможности создания в муниципальном образовании кадрового резерва для замещения вакантных должностей муниципальной службы (ст.33). Однако имеющиеся в этой части неурегулированность и пробелы ФЗ "О муниципальной службе в Российской Федерации" восполняются законами субъектов РФ и подзаконными нормативными актами.

Наличие в указанных законах соответствующих правовых норм (несмотря на некоторые различия между ними) позволяет утверждать, что требуемые профессиональная подготовка и уровень квалификации каждого служащего, необходимые для надлежащего исполнения им должностных обязанностей, являются юридически обязательными элементами успешного прохождения как государственной гражданской службы, так и муниципальной службы в целом.

4. Взаимосвязь государственной гражданской службы и муниципальной службы обеспечивается посредством учета стажа муниципальной службы при исчислении стажа государственной гражданской службы и учета стажа государственной гражданской службы при исчислении стажа муниципальной службы.

В соответствии со ст.54 Закона в стаж (общую продолжительность) гражданской службы для установления ежемесячной надбавки к должностному окладу за выслугу лет, определения продолжительности ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска за выслугу лет и размера поощрений за безупречную и эффективную гражданскую службу включаются периоды замещения не только должностей гражданской службы, воинских должностей, иных должностей в соответствии с законами, но и должностей муниципальной службы.

Порядок исчисления стажа государственной гражданской службы Российской Федерации и зачета в него иных периодов замещения должностей устанавливается указом Президента РФ. В настоящее время исчисление стажа государственной гражданской службы регламентируется Указом Президента РФ от 19 ноября 2007 года N 1532 "Об исчислении стажа государственной гражданской службы Российской Федерации для установления государственным гражданским служащим Российской Федерации ежемесячной надбавки к должностному окладу за выслугу лет на государственной гражданской службе Российской Федерации, определения продолжительности ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска за выслугу лет и размера поощрений за безупречную и эффективную государственную гражданскую службу Российской Федерации".

Согласно же ст.25 ФЗ "О муниципальной службе в Российской Федерации" в стаж (общую продолжительность) муниципальной службы включаются периоды работы на: должностях муниципальной службы (муниципальных должностях муниципальной службы); муниципальных должностях; государственных должностях Российской Федерации и государственных должностях субъектов РФ; должностях государственной гражданской службы, воинских должностях, а также иных должностях в соответствии с законом субъекта РФ.

Порядок исчисления стажа муниципальной службы и зачета в него иных периодов трудовой деятельности устанавливается законом субъекта РФ.

Как видим, имеет место своеобразный взаимозачет, стаж муниципальной службы муниципального служащего приравнивается к стажу государственной гражданской службы государственного гражданского служащего, и наоборот.

Таким образом, учет стажа гражданской службы при прохождении муниципальной службы и стажа муниципальной службы при прохождении гражданской службы реально обеспечивает взаимосвязь гражданской и муниципальной службы.

5. Соотносимость основных условий оплаты труда и социальных гарантий гражданских служащих и муниципальных служащих обеспечивается законодательным закреплением общих подходов к структуре и исчислению устанавливаемого для них денежного содержания, а также основных и дополнительных мер, направленных на компенсацию возникающих обременений и стимулирование профессиональной служебной деятельности.

Государственным гражданским и муниципальным служащим обеспечивается оплата труда в виде денежного содержания. Денежное содержание является основой стимулирования служебной деятельности и обеспечения служащим и их семьям необходимого качества жизни. Размеры должностных окладов дифференцируются по уровням и статусу государственных и муниципальных органов. Аналогично при начислении и выплате надбавок к окладу учитываются критерии, индивидуально повышающие размер денежного содержания гражданского или муниципального служащего: стаж службы, квалификационный разряд, сложность работы.

В качестве социальных гарантий гражданским и муниципальным служащим доступны:

- отдых, обеспечиваемый установлением нормальной продолжительности рабочего (служебного) времени, предоставлением выходных дней и нерабочих праздничных дней, а также ежегодного оплачиваемого отпуска;

- медицинское обслуживание гражданского служащего и членов его семьи, в том числе после выхода служащего на пенсию;

- пенсионное обеспечение за выслугу лет и в связи с инвалидностью, а также пенсионное обеспечение членов семьи служащего в случае его смерти, наступившей в связи с исполнением гражданским служащим должностных обязанностей;

- обязательное государственное страхование на случай причинения вреда здоровью и имуществу служащего в связи с исполнением им должностных обязанностей;

- обязательное государственное социальное страхование на случай заболевания или утраты трудоспособности в период прохождения служащим службы или после ее прекращения, но наступивших в связи с исполнением им должностных обязанностей.

6. В действующем законодательстве закреплена соотносимость основных условий государственного пенсионного обеспечения граждан, проходивших гражданскую службу, и граждан, проходивших муниципальную службу, и их семей в случае потери кормильца, что обеспечивается выслугой лет на государственной гражданской и муниципальной службе и начислением пенсионных выплат.

Государственным гражданским и муниципальным служащим гарантируется государственное пенсионное обеспечение в порядке и на условиях, установленных федеральным законом о государственном пенсионном обеспечении граждан Российской Федерации, проходивших государственную службу, и их семей. В настоящее время таким пенсионным правовым актом, распространяющимся на гражданских служащих и муниципальных служащих, является ФЗ "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации".

Размер государственной пенсии муниципального служащего определяется в соответствии с законом субъекта РФ. Таким же законом устанавливается соотношение должностей муниципальной службы и должностей государственной гражданской службы субъекта РФ. Максимальный размер государственной пенсии муниципального служащего не может превышать максимальный размер государственной пенсии государственного гражданского служащего субъекта РФ по соответствующей должности государственной гражданской службы субъекта РФ.

Комментарий к главе 2. Должности гражданской службы

Комментарий к статье 8. Должности гражданской службы

1. Понятие "должность государственной гражданской службы" является ключевым для настоящего Закона, вместе с тем, дефиниция этого понятия комментируемой статьей раскрыта крайне слабо. В связи с чем представляется целесообразным раскрыть данную организационно-правовую категорию.

В настоящее время в российской правовой науке сложились разные точки зрения относительно определения понятий "государственная должность". По мнению В.М.Манохина, должность - это часть организационной структуры государственного органа (организации), обособленная и закрепленная в официальных документах (штаты, схема должностных окладов и т.д.) с соответствующей частью компетенции госоргана (организации), предоставляемой лицу - государственному служащему в целях ее практического осуществления[1].

_____

1 См.: Манохин В.М. Советская государственная служба. М., 1966. С.72.

Не опровергая организационно-правового подхода к понятию "государственная должность", авторы учебника "Государственная служба: теория и организация" определяют должность как установленную (конституированную) социальную роль, выполняемую человеком в государственных, общественных, частных организациях, предприятиях и учреждениях. В должности выражена только формальная, предписанная социальная роль, которая образуется в результате разделения управленческого труда в организационной структуре. Должность выступает как объективированная форма труда с заданным функционалом - функционалом должности[2].

_____

2 См. Государственная служба: теория и организация / под ред. Е.В.Охотского и В.Г.Игнатова. Ростов-на-Дону, 1998. С.99-100.

Бахрах Д.Н. обращает внимание на то, что должность есть юридическое описание социальной позиции лица, занимающего ее. Организационная структура аппарата управления есть не что иное, как структура формализованных "социальных позиций", юридически закрепленных ролей. Конкретные лица, реализующие должностные полномочия, могут меняться, а их роли - нет[3].

_____

3 См.: Бахрах Д.Н. Административное право. М., 2000. С.112.

Предметно социальную роль должности раскрывает Г.В.Атаманчук, который считает, что государственная должность - это юридическое (правовое) установление, характеризующее в каждом органе специально выделенный объем и содержание деятельности (участия) в реализации его компетенции (функций и полномочий). При этом государственная должность практически осуществляется, если закрепленный за ней объем и содержание деятельности в компетенции государственного органа действительно сказываются на рациональности и эффективности решений, принимаемых в реализацию этой компетенции. Активность государственного органа, по мнению Г.В.Атаманчука, проявляется не в том, что кто-то делает что-то по своей государственной должности, а в том, какие осуществляются организационные действия и как они влияют на общественную жизнь[4].

_____

4 См. Атаманчук Г.В. Сущность государственной службы. Москва: изд-во РАГС. 2002. С.118-119.

Авторы учебника "Государственная служба" обращают внимание на то, что "исполнение государственных должностей во многом напоминает труд менеджеров, специалистов в области общественного управления. Вместе с тем исполнение государственных должностей коренным образом отличается по целому ряду параметров. Исполнение государственной должности представляет собой конкретное осуществление общественных отношений, которые государственная власть посредством Конституции, законов, правовых статусов государственных органов закрепила за данной должностью. Таким образом, каждая должность имеет, во-первых, свое предназначение, содержание, формы и методы реализации, определенные ресурсы и другие элементы, обуславливающие ее значение для государства, общества и граждан. Во-вторых, исполнение государственной должности предполагает, что лицо, ее замещающее, является носителем определенного мировоззрения, идеологии целостности общенациональных интересов и развития государства. Поэтому должности в государственном аппарате должны быть так прописаны, чтобы игнорирование идеалов, ценностей и целей государства быстро обнаруживалось и пресекалось. В-третьих, исполнение государственной должности всегда связано со знанием, опытом, творческим поиском, способностью оказывать влияние на других людей как непосредственно, так и через принимаемые правовые акты, управленческие решения и организационные действия. Государственная должность требует при ее исполнении высокой профессиональной специальности, применения обширной информации, разнообразных проявлений напряженной интеллектуальной деятельности. В-четвертых, исполнение государственной должности - это напряженный процесс, не имеющий ограничений в пространстве и времени. Государство, его власть, аппарата, управление с его стороны должны существовать постоянно, устойчиво, надежно, и, следовательно, любые должности должны таким образом исполняться. Государственное управленческое мышление по исполнению государственной должности не может протекать от случая к случаю, а возможно только в условиях постоянного напряжения. В-пятых, исполнение государственной должности всегда происходит в установленном правовом режиме, в рамках и с соблюдением определенных материальных и процессуальных правовых норм. В этом отношении исполнение государственной должности предопределено"[5].

_____

5 См. Государственная служба: теория и организация / под ред. Е.В.Охотского и В.Г.Игнатова. Ростов-на-Дону, 1998. С.13-14.

Резюмируя изложенные точки зрения, государственную должность можно определить как обязательный элемент организационно-должностной структуры государственного органа, с регламентированным объемом обязанностей, полномочий, прав и ответственности, квалификационных требований к замещению должности, правоограничений, обусловленных социальной сущностью и социальным предназначением организации и функционирования государственного органа.

2. Пунктом 1 ст.1 комментируемого Закона дано определение понятию "государственная должность". Государственные должности Российской Федерации и государственные должности субъектов РФ - это должности, устанавливаемые Конституцией РФ, федеральными законами для непосредственного исполнения полномочий федеральных государственных органов, и должности, устанавливаемые конституциями (уставами), законами субъектов РФ для непосредственного исполнения полномочий государственных органов субъектов РФ.

Конституция РФ устанавливает такие государственные должности Российской Федерации, как: Президент РФ (ст.11, 80); Председатель Совета Федерации Федерального Собрания, его заместитель (ст.101); Председатель Государственной Думы Федерального Собрания, его заместитель (ст.101); Председатель Правительства РФ, его заместитель и федеральный министр (ст.110); судья Конституционного Суда РФ (ст.125, 128); судья Верховного Суда РФ (ст.126, 128); судья федерального суда (ст.128); Генеральный прокурор РФ, прокурор субъекта РФ, прокурор прокуратуры РФ (ст.129) и др.

Таким образом, комментируемый Закон раскрывает понятие "государственная должность" через традиционную для законодательства дефиницию, выделяя лишь одну существенную характеристику - порядок ее образования. При этом комментируемый Закон четко разграничивает понятия "государственная должность" и "должность государственной службы". Обратим внимание, что согласно ч.2 ст.1 ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации" деятельность лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации, и лиц, замещающих государственные должности субъектов РФ, указанным законом не регулируется.

Согласно ст.8 ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации" должности государственной службы" должности государственной службы подразделяются на:

- должности федеральной государственной гражданской службы;

- должности государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации;

- воинские должности;

- должности федеральной государственной службы иных видов.

В федеральном государственном органе могут быть учреждены должности государственной службы различных видов.

Должности государственной службы распределяются по группам и (или) категориям в соответствии с федеральными законами о видах государственной службы и законами субъектов Российской Федерации о государственной гражданской службе субъектов РФ.

Комментируемой статьей определено, что:

1) должности федеральной государственной гражданской службы учреждаются федеральным законом или указом Президента РФ. В частности, должности федеральной государственной гражданской службы учреждены Указом Президента РФ от 31 декабря 2005 года N 1574 "О Реестре должностей федеральной государственной гражданской службы";

2) должности государственной гражданской службы субъектов РФ учреждаются законами или иными нормативными правовыми актами субъектов РФ с учетом положений комментируемого Закона в целях обеспечения исполнения полномочий государственного органа либо лица, замещающего государственную должность.

В настоящее время во всех субъектах РФ приняты законы и иные нормативные правовые акты, учреждающие должности гражданской службы субъектов РФ. В одних субъектах реестры должностей гражданской службы утверждены отдельными законами, например, в Приморском крае должности гражданской службы утверждены Законом Приморского края от 16 мая 2007 года N 62-КЗ "О реестре должностей государственной гражданской службы Приморского края и о денежном содержании государственных гражданских служащих Приморского края". В других субъектах реестры должностей гражданской службы являются приложениями к закону о гражданской службе субъекта РФ, например, Закон Сахалинской области от 22 февраля 2007 года N 12-ЗО "Об организации государственной гражданской службы Сахалинской области".

Комментируемой статьей определено, что должности гражданской службы учреждаются в целях обеспечения исполнения полномочий государственного органа либо лица, замещающего государственную должность. Таким образом, продемонстрирован фундамент правовых взаимосвязей между государственной должностью, государственным органом, лицами, замещающими государственные должности и государством. Однако вряд ли такие ориентиры могут последовательно отразить сущностные характеристики государственной службы как социально-правового института. По смыслу комментируемой статьи должности государственной гражданской службы создаются исключительно для обеспечения исполнения полномочий государственных органов, что замыкает управляющее воздействие непосредственно на самом государственном органе. Между тем, основное свойство государственных институтов заключается в осуществлении общественной сущности государства, а именно в обеспечение законных прав, интересов и потребностей граждан. Представляется, что должности государственной гражданской службы должны создаваться, прежде всего, в целях осуществления общественных отношений, проистекающих

из реализации государством своих целей и функций.

Комментарий к статье 9. Классификация должностей гражданской службы

1. Частью 1 комментируемой статьи устанавливается классификация должностей государственной гражданской службы. Классификация должностей гражданской службы представлена двумя срезами - делением на категории и на группы. Общая цель классификации должностей государственной гражданской службы заключается в упорядочении основных элементов (должности, взаимосвязи) должностной структуры государственного органа, различающихся по сложности управленческого труда, целям и задачам, предметной области.

Необходимость иерархической дифференциации должностей гражданской службы продиктована разделением труда, разделением компетенции органа государственного управления, выраженной в закреплении функциональных обязанностей по той или иной должности гражданской службы.

Дифференциация должностей гражданской службы на категории характеризует деление труда государственных служащих по содержанию, роли и месту в иерархии управленческих функций. Так, например, должности категории "руководители" четко ориентированы на стратегический уровень управления. Лица, замещающее должности категории "руководители", призваны выполнять пять основных функций - стратегическую (планирование), администраторскую (организация), коммуникативно-регулирующую; мотивационную; контролирующую. Стратегическая функция заключается в планировании и формировании общей концепции деятельности организации (цели, задачи, направлений деятельности). Администрирование руководителя заключается в организации деятельности своих подчиненных - распределение обязанностей, организация трудового процесса, организация рабочего времени, принятие решений о наложении дисциплинарных взысканий и т.д. Коммуникативно-регулирующая функция руководителя нацелена на создание в организации эффективной системы коммуникации, а также благоприятного психологического климата межличностных взаимоотношений. Функция мотивации включает в себя мероприятия, осуществляемые руководителем и направленные на подчинение деятельности сотрудников целям и задачам организации. Функция контроля предполагает определенные действия руководителя, направленные на оценку деятельности подчиненных. Безусловно, что кроме общих функций лица, замещающие должности категории "руководители" выполняют целый ряд функций, обусловленных спецификой деятельности государственного органа.

Деление должностей государственной гражданской службы на группы представляет собой иерархическую дифференциацию должностей, обусловленную спецификой выполняемых обязанностей, сложностью и степенью ответственности по той или иной должности. Дифференциация должностей гражданской службы на группы определяет разные квалификационные требования к замещению должностей. Чем больше объем полномочий, а соответственно и ответственности, чем выше должность государственной гражданской службы располагается в иерархии должностей, тем больший объем квалификационных требований (знания, навыки и умения) предъявляется к ее замещению.

Установленная классификация распространяется как на федеральных гражданских служащих, так и на гражданских служащих субъектов РФ. Законодательство субъектов РФ обязательно руководствоваться установленной классификацией для разработки реестров должностей гражданской службы субъектов РФ.

2. Часть 2 комментируемой статьи определяет категории должностей гражданской службы. Должности государственной гражданской службы подразделяются на четыре категории:

- руководители;

- помощники (советники);

- специалисты;

- обеспечивающие специалисты.

К должностям руководителей согласно определению, данному комментируемой статьей, (см. п.1 ч.2) относятся:

- должности руководителей и заместителей руководителей государственных органов и их структурных подразделений;

- должности руководителей и заместителей руководителей территориальных органов федеральных органов исполнительной власти и их структурных подразделений;

- должности руководителей и заместителей руководителей представительств государственных органов и их структурных подразделений.

Распространенной является ситуация, когда должность руководителя государственного органа не включена в систему должностей государственной гражданской службы. Например, должности федеральных министров, должность Генерального прокурора РФ, должность Председатель Счетной палаты РФ и другие не являются должностями государственной гражданской службы, а лица их замещающие по статусу государственным служащими.

При разработке реестров должностей гражданской службы субъекты РФ обязаны руководствоваться наименованиями, группами и категориями должностей федеральной государственной гражданской службы, содержащихся в Реестре должностей федеральной государственной гражданской службы.

При разработке реестров должностей гражданской службы у некоторых субъектов Российской Федерации возникли определенные трудности с отнесением должностей к категории "руководители" (см., например, определение Верховного Суда РФ от 12 октября 2011 года N 64-Г11-31).

Должности руководителей замещаются на определенный срок полномочий или без ограничения срока полномочий.

Пунктом 2 ч.2 комментируемой статьи определено, что должности "помощников (советников)" учреждаются для содействия лицам, замещающим государственные должности и лицам, замещающим должности категории "руководители" государственной гражданской службы. Особенностью категории "помощники (советники)" является то, что срок их замещения ограничены сроком полномочий должностных лиц, замещающих государственные должности или должности категории "руководители" и с ними заключается срочный служебный контракт. К должностям помощников (советников) например, относятся: помощник Президента РФ, помощник Председателя Государственной Думы, помощник федерального министра, помощник Руководителя Администрации Президента РФ, помощник члена Совета Федерации Федерального Собрания РФ по работе в Совете Федерации Федерального Собрания РФ и другие. Перечень должностей категории "помощники (советники)" федеральных органов государственной власти утвержден Указом Президента РФ от 31 декабря 2005 года N 1574, перечни должностей категории "помощники (советники)" субъектов РФ утверждены законодательством субъекта РФ.

Профессиональная служебная деятельность лиц, замещающих должности категории "помощники (советники)", прежде всего связана с обеспечением исполнения полномочий лиц, замещающих государственные должности и должности государственной службы категории "руководители" и может включать в себя:

- информационно-аналитическая деятельность, участие в подготовке проектов решений государственных органов;

- участие в подготовке и проведении официальных мероприятий (приемов, визитов, поездок);

- выполнение поручений лица, деятельность которого обеспечивается.

В судебной практике встречаются примеры оспаривания отнесения определенных должностей к категории "помощники (советники)" (см., например, определение Верховного Суда РФ от 10 февраля 2011 года N КАС11-16). Должности помощников (советников) замещаются на определенный срок, ограниченный сроком полномочий указанных лиц или руководителей.

Пунктом 3 ч.2 комментируемой статьи определен организационно-правовой статус должностей категории "специалисты". По численному составу категория "специалисты" является самой многочисленной, основная цель учреждения которой заключается в профессиональном обеспечении выполнения государственными органами установленных задач и функций. К данной категории могут быть отнесены должности начальника отдела в департаменте, ведущего консультанта, консультанта главного специалиста эксперта и другие. Перечень должностей категории "специалисты" установлен Указом Президента РФ от 31 декабря 2005 года N 1574. Перечень должностей категории "специалисты" гражданской службы субъектов РФ учреждены реестрами, утвержденными законодательством субъектов РФ.

Должности специалистов замещаются без ограничения срока полномочий.

Пунктом 4 ч.2 комментируемой статьи определен организационно-правовой статус должностей категории "обеспечивающие специалисты".

Должности категории "обеспечивающие специалисты" учреждаются для организационного, информационного, документационного, финансово-экономического, хозяйственного и иного обеспечения деятельности государственных органов. Перечень должностей категории "обеспечивающие специалисты" федеральной государственной гражданской службы учрежден Указом Президента РФ от 31 декабря 2005 года N 1574. Перечень должностей категории "обеспечивающие специалисты" гражданской службы субъектов РФ учреждены реестрами, утвержденными законодательством субъектов РФ.

На практике нередко возникают трудности, связанные с отнесением лиц, замещающих должности государственной гражданской службы, к категории "обеспечивающие специалисты" (см., например, определение Верховного Суда РФ от 12 октября 2011 года N 64-Г11-31).

Должности обеспечивающих специалистов замещаются без ограничения срока полномочий.

Согласно рекомендациям, содержащимся в письме Минздравсоцразвития РФ от 18 сентября 2006 года N 5350-Пр, при формировании структуры государственного органа целесообразно исходить из того, что оптимальное с точки зрения управленческой эффективности количество должностей гражданской службы категории "обеспечивающие специалисты", как правило, должно составлять до 10-15% общей численности гражданских служащих, замещающих должности гражданской службы, введенные штатным расписанием государственного органа.

Должности гражданской службы в структурных подразделениях государственного органа, по которым предусмотрены обязанности по приему и регистрации документов, учетно-справочная работа, связанная с документоведением и документационным обеспечением, бухгалтерией, а также обязанности по обеспечению деятельности приемной руководителя федерального государственного органа или руководителя структурного подразделения, должны преимущественно относиться к категории "обеспечивающие специалисты".

Учитывая, что отдельными структурными подразделениями государственного органа осуществляются как функции организационного, информационного, документационного, финансово-экономического, хозяйственного обеспечения деятельности федерального государственного органа, так и иные функции (функции по выработке бюджетной политики, нормативному правовому регулированию в установленной сфере деятельности и т.д.), в штатное расписание структурного подразделения могут включаться как должности категории "специалисты", так и должности категории "обеспечивающие специалисты".

В любом структурном подразделении наряду с должностями категории "специалисты" могут быть предусмотрены одна или несколько должностей категории "обеспечивающие специалисты". Основанием для отнесения должности к указанной категории являются, прежде всего, должностные обязанности и служебные функции, входящие в должностной регламент.

В связи с этим при отнесении некоторых должностей к категории "обеспечивающие специалисты" следует учитывать функциональное содержание служебных обязанностей по должности гражданской службы на основе должностного регламента и соответствующие требования, предъявляемые законодательством РФ о государственной гражданской службе к гражданским служащим в зависимости от категории и группы должностей. При этом устанавливаемые в структуре государственного органа должности следует относить к той или иной категории должностей с учетом исключения факторов демотивации гражданских служащих, замещающих должности гражданской службы, а также исходя из управленческой целесообразности, которая определяется с учетом мнений руководителей структурных подразделений и руководителя государственного органа.

3. Частью 3 комментируемой статьи должности гражданской службы подразделяются на пять групп: высшую, главную, ведущую, старшую и младшую. При этом в силу положений ч.4-6 комментируемой статьи должности категорий "руководители" и "помощники (советники)" подразделяются на высшую, главную и ведущую группы должностей гражданской службы, должности категории "специалисты" подразделяются на высшую, главную, ведущую и старшую группы должностей гражданской службы, а должности категории "обеспечивающие специалисты" - на главную, ведущую, старшую и младшую группы должностей гражданской службы.

Постановлением Правительства РФ от 5 ноября 1995 года N 1094 "О структуре центрального аппарата федеральных органов исполнительной власти" руководителям федеральных органов исполнительной власти рекомендовано при формировании структуры центрального аппарата этих органов исходить из того, что количество ведущих должностей государственных служащих не должно превышать 10 процентов, а старших - 40 процентов общей численности работников этих органов.

Комментарий к статье 10. Реестры должностей государственной гражданской службы Российской Федерации

1. Частью 1 комментируемой статьи определено, что должности федеральной государственной гражданской службы, классифицированные по государственным органам, категориям, группам составляют перечни, являющиеся соответствующими разделами Реестра должностей федеральной государственной гражданской службы.

Юридическое значение Реестра заключается в том, что он, являясь источником систематизации должностей федеральной государственной гражданской службы, обязателен для всех федеральных государственных органов. Формирование штатных расписаний федеральных государственных органов должно опираться на предложенную Реестром классификацию, в связи с чем, изменение или дополнение наименований должностей в штатных расписаниях государственных органов представляется неправомерным. Исключение из реестра должностей означает юридическое прекращение существования должности федеральной государственной гражданской службы, а значит должно вести к изменениям и в штатных расписаниях федеральных государственных органов. Правовой статус должности федеральной государственной гражданской службы начинается не с момента учреждения ее в штанном расписании государственного органа, а с момента включения ее в Реестр должностей государственной гражданской службы.

В штатных расписаниях допускается двойное наименование должности федеральной государственной гражданской службы в случае, если:

- заместитель руководителя государственного органа является руководителем структурного подразделения этого органа;

- заместитель руководителя структурного подразделения государственного органа является руководителем подразделения в структурном подразделении этого органа;

- заместитель руководителя федерального органа исполнительной власти является статс-секретарем этого органа;

- лицо, замещающее должность заместителя руководителя государственного органа, руководителя структурного подразделения государственного органа или его заместителя либо иную должность федеральной государственной гражданской службы, является главным бухгалтером или его заместителем;

- на руководителя (заместителя руководителя) федерального органа исполнительной власти возлагается исполнение функций главного государственного инспектора РФ (заместителя главного государственного инспектора РФ) с указанием в наименовании должности сферы деятельности или функций главного государственного санитарного врача РФ (заместителя главного государственного санитарного врача РФ), главного государственного регистратора РФ (заместителя главного государственного регистратора РФ), главного судебного пристава РФ (заместителя главного судебного пристава РФ);

- на руководителя (заместителя руководителя) федерального органа исполнительной власти возлагается исполнение контрольных и надзорных функций с указанием в наименовании должности сферы деятельности;

- на руководителя (заместителя руководителя) территориального органа федерального органа исполнительной власти возлагается исполнение функций главного государственного инспектора (заместителя главного государственного инспектора) с указанием в наименовании должности сферы деятельности или функций главного государственного санитарного врача (заместителя главного государственного санитарного врача), главного государственного регистратора (заместителя главного государственного регистратора), главного судебного пристава (заместителя главного судебного пристава);

- на руководителя (заместителя руководителя) структурного подразделения территориального органа федерального органа исполнительной власти возлагается исполнение функций старшего судебного пристава (заместителя старшего судебного пристава);

- на федерального государственного гражданского служащего возлагается исполнение функций государственного регистратора.

Реестр должностей федеральной государственной гражданской службы утвержден Указом Президента РФ от 31 декабря 2005 года N 1574 "О реестре должностей федеральной государственной гражданской службы". Реестр подразделен на разделы, соответствующие федеральным государственным органам, например, Раздел 1 - Перечень должностей в Администрации Президента РФ, Раздел 2 - Перечень должностей в Аппарате Совета Федерации Федерального Собрания РФ, Раздел 17 - Перечень должностей в прокуратуре РФ.

Каждой должности Реестра присвоен регистрационный номер (код), состоящий из семи цифр, первая и вторая которых соответствуют порядковому номеру раздела Реестра, третья цифра - категории должности ("руководители" - 1, "помощники (советники)" - 2, "специалисты" - 3, "обеспечивающие специалисты" - 4), четвертая цифра - группе должностей (высшая - 1, главная - 2, ведущая - 3, старшая - 4, младшая - 5), пятая, шестая и седьмая цифры - порядковому номеру должности в разделе Реестра.

2. Частью 2 комментируемой статьи установлено, что должности государственной гражданской службы субъекта РФ в государственных органах субъекта РФ учреждаются с учетом структуры этих органов и классифицируются по категориям и группам, предусмотренным ст.9 комментируемого Закона. Следовательно, классификация должностей гражданской службой субъектов РФ такая же, как и на федеральной гражданской службе Российской Федерации.

Должности в государственных органах субъекта РФ учреждаются на основе реестра, который утверждается законом или иным нормативным правовым актом субъекта РФ. В одних субъектах реестры должностей гражданской службы утверждены отдельными законами, например, в Приморском крае должности гражданской службы утверждены Законом Приморского края от 16 мая 2007 года N 62-КЗ "О реестре должностей государственной гражданской службы Приморского края и о денежном содержании государственных гражданских служащих Приморского края". В других субъектах реестры должностей гражданской службы являются приложениями к закону о гражданской службе субъекта РФ, например, Закон Сахалинской области от 22 февраля 2007 года N 12-ЗО "Об организации государственной гражданской службы Сахалинской области".

Данное обстоятельство не влияет на юридическую силу указанных документов. А вот утверждение реестров должностей гражданской службы с нарушением положением комментируемого Закона может отразиться на правовой судьбе законов субъектов РФ. Реестр должностей государственной гражданской службы субъекта РФ должен быть составлен с учетом принципов построения Реестра должностей федеральной государственной гражданской службы.

В судебной практике встречаются попытки оспорить положения ч.2 комментируемой статьи. Так, в запросе Законодательного Собрания Камчатского края (Постановление Конституционного Суда от 15 ноября 2012 года N 26-П "По делу о поверки конституционности положения части 2 статьи 10 Федерального закона "О государственной гражданской службе Российской Федерации" в связи с запросом Законодательного Собрания Камчатского края") отмечается, что неопределенность положений части 2 статьи 10 позволяет требовать от субъекта РФ тождественности утверждаемого им реестра должностей государственной гражданской службы и соответствующих разделов Реестра должностей федеральной государственной гражданской службы, а в качестве необходимого условия обеспечения этой тождественности - формирования структуры своих государственных органов по аналогии со структурой соответствующих федеральных государственных органов. Тем самым, по мнению заявителя, нарушаются статьи 1 (часть 1), 5 (часть 3), 11 (часть 2), 73 и 76 (часть 4) Конституции РФ в части вмешательства в сферу ведения субъектов РФ. А именно отрицается право субъекта РФ на учреждение должностей государственной гражданской службы в зависимости от самостоятельно определенной им структуры государственных органов.

Конституционным Судом РФ положение ч.2 комментируемой статьи было признано не противоречащим Конституции РФ в той мере, в какой данное положение обеспечивает реализацию принципа единства правовых и организационных основ федеральной государственной гражданской службы и государственной гражданской службы субъектов РФ, отвечающим конституционным принципам единства системы государственной власти и единства системы исполнительной власти. Вместе с тем, Конституционный Суд РФ признал положения части 2 статьи 10 комментируемого Закона не соответствующими Конституции РФ, а именно ее статьям 1 (часть 1), 5 (часть 3), 11 (часть 2), 19 (часть 1), 73 и 77 в части требований учитывать субъектами РФ Реестра должностей федеральной государственной гражданской службы в целях определения содержания реестров должностей государственной гражданской службы субъектов РФ в отсутствии в действующем правовом регулировании нормативных положений, конкретизирующих данный порядок. Поскольку вопрос соответствия Реестра должностей гражданской службы субъекта РФ Реестру должностей федеральной государственной службы был неоднократно предметом рассмотрения судами, представляется необходимым правовое определение четких критерий использования Реестра должностей федеральной государственной гражданской службы при разработке Реестров должностей гражданской службы в субъектах РФ.

Комментарий к статье 11. Классные чины гражданской службы

1. Частью 1 комментируемой статьи определено, что гражданским служащим в соответствии с замещаемой должностью гражданской службы присваиваются классные чины. До принятия настоящего Закона на государственной службе уровень профессионализма служащих отмечался присвоением квалификационных разрядов, механизм присвоения классных чинов гражданским служащим является возвратом к традициям дореволюционной России.

Учреждение чинов на государственной службе имеет давние традиции. В XVI-XVII веках на Руси сложилась практика ведения "чинов" - разрядных списков, созданных при Иване Грозном с целью контроля над "государевыми служивыми людьми". Разрядные книги велись погодно, и расписывали обязанности и их персональных исполнителей по каждому поводу или событию в жизни государства или царского двора. Существовали и аналоги чинов служилого класса: судья, думный дьяк, дьяк, подьячий.

XVIII век знаменуется кардинальными изменениями принципов организации государственной службы на основе "Табеля о рангах чинов воинских, статских и придворных" (1722 год). Созданная Петром I "Табель о рангах" почти 200 лет являлась основным законом государственной службы, определявшим порядок приема на службу и ее прохождение. "Табель о рангах" включал 94 наименования гражданских и воинских должностей, отнесенных к 14 классам - ступеням иерархической лестницы. Самыми высокими гражданскими рангами были канцлер и действительный тайный советник 1 класса. Далее по нисходящей: действительный тайный советник, тайный советник, действительный статский советник и так далее - до самого низкого ранга коллежского регистратора. Военные чины, разделенные на армейские, казачьи и флотские, чередовались соответственно от генерал-фельдмаршала до прапорщика и от генерал-адмирала до мичмана. Кроме того, существовали придворные чины. Если прежде они назывались дворецкий, охотничий и пр., то в соответствии с "Табелем о рангах" великий дворецкий стал обер-камергером, главный охотничий - обер-егермейстером, главный конюший - обер-шталмейстером.

В зависимости от класса к чиновнику обращались по-разному: для 1 и 2 классов ввели титул Ваше высокопревосходительство, для 6, 7 и 8 - ваше высокоблагородие и т.д. [6] В 1917 году все ранги, классные чины и звания были упразднены.

_____

[6] См. подробнее Табель о рангах всех чинов, воинских, статских и придворных. История государства и права России в документах и материалах. Хрестоматия. Минск. 2000. С.170-181.

Комментируемой статьей установлен общий принцип присвоения классного чина на государственной гражданской службе - классные чины присваиваются в пределах группы должностей гражданской службы. Государственная гражданская служба является одним из видов государственной службы Российской Федерации, поэтому общие принципы присвоения классных чинов, дипломатических рангов, воинских и специальных званий на государственной службе определены ст.13 ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации".

Классные чины, дипломатические ранги, воинские и специальные звания присваиваются в соответствии с федеральными законами о видах государственной службы. Общими условиями присвоения, сохранения классных чинов, дипломатических рангов, воинских и специальных званий являются:

- последовательное присвоение классного чина, дипломатического ранга, воинского и специального звания по прошествии установленного времени пребывания в определенном классном чине, дипломатическом ранге, воинском и специальном звании после их присвоения впервые;

- присвоение классного чина, дипломатического ранга, воинского и специального звания государственному служащему в соответствии с замещаемой должностью федеральной государственной службы;

- досрочное присвоение в качестве меры поощрения классного чина, дипломатического ранга, воинского и специального звания либо присвоение классного чина, дипломатического ранга, воинского и специального звания на одну ступень выше классного чина, дипломатического ранга, воинского и специального звания, предусмотренных для замещаемой должности федеральной государственной службы в соответствии с федеральным законом о виде государственной службы;

- сохранение присвоенного классного чина, дипломатического ранга, воинского и специального звания при освобождении от замещаемой должности федеральной государственной службы или увольнении с федеральной государственной службы;

- лишение присвоенного классного чина, дипломатического ранга, воинского и специального звания возможно по решению суда.

При переводе государственного служащего с государственной службы одного вида на государственную службу другого вида ранее присвоенный классный чин, дипломатический ранг, воинское и специальное звание, а также период пребывания в соответствующем классном чине, дипломатическом ранге, воинском и специальном звании учитывается при присвоении классного чина, дипломатического ранга, воинского и специального звания по новому виду государственной службы в соответствии с федеральными законами о видах государственной службы и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

2. Частью 2 комментируемой статьи определен организационный механизм присвоения классных чинов на гражданской службе - квалификационный экзамен. При этом он распространяется только на лиц, замещающих должности гражданской службы на определенный срок (срочный служебный контракт). Данная позиция была введена Федеральным законом от 11 июля 2011 года N 204-ФЗ. Ранее на гражданской службе классные чины по итогам квалификационного экзамена присваивались гражданским служащим, замещающим должности гражданской службы без ограничения срока полномочий. Порядок проведения квалификационного экзамена определен Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 111 "О порядке сдачи квалификационного экзамена государственными служащими Российской Федерации и оценки их знаний, навыков и умений (профессионального уровня). Таким образом, на сегодняшний день на государственной службе определен организационно-правовой механизм присвоения классных чинов, только лицам, замещающим должности гражданской службы на условиях срочного служебного контракта. Исключение составляют:

- гражданские служащие, замещающие должности гражданской службы категории "руководители", относящиеся к высшей группе должностей гражданской службы;

- гражданские служащие, замещающие должности гражданской службы категории "помощники (советники)", назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Президентом РФ;

- гражданские служащие, замещающих должности гражданской службы, относящиеся к главной группе должностей гражданской службы, назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Правительством РФ.

К сожалению, неопределенной выглядит ситуация и с гражданскими служащими, с которыми заключены служебные контракты на неопределенный срок полномочий, составляющими большинство гражданских служащих, что явно не способствует стабильности государственной гражданской службы.

Представляется необходимым в сложившейся ситуации принятие нормативного правового акта, регламентирующего порядок присвоения классных чинов гражданским служащим, осуществляющим служебную деятельность без ограничения срока полномочий, а также для тех гражданских служащих, которые явились исключением из ч.2 комментируемой статьи.

Отмена квалификационного экзамена выглядела не логично с точки зрения Указа Президента РФ от 10 марта 2009 года N 261 "О федеральной программе "Реформирование и развитие системы государственной службы Российской Федерации (2009-2013)", применявшегося в момент принятия Федерального закона от 11 июля 2011 года N 204-ФЗ. Согласно данному указу успешность реформирования и развития системы государственной службы зависит от разработки и реализации мероприятий, направленных на модернизацию государственной службы как единой системы, а также на практическое применение новых технологий государственного управления. Современная государственная служба должна быть открытой, конкурентоспособной и престижной, ориентированной на результативную деятельность государственных служащих по обеспечению исполнения полномочий государственных органов, должна активно взаимодействовать с институтами гражданского общества. Таким образом, внесение указанных выше поправок в комментируемый Закон не только нарушило логику развития и реформирования гражданской службы Российской Федерации, но и перешагнуло через один из основополагающих принципов организации и функционирования государственной службы - принцип профессионализма и компетентности гражданских служащих - установленный настоящим Законом.

Какова на сегодняшний день цель присвоения классных чинов на государственной гражданской службе, если при этом у подавляющего большинства гражданских служащих не оценивается уровень профессиональных навыков и качеств? Ответ прост - получение оклада за классный чин, который из элемента денежного содержания, отвечающего за стимулирование к эффективной служебной деятельности, превратился в оклад за выслугу лет пребывания в предыдущем классном чине. На практике в отсутствие правового механизма присвоения классных чинов кадровые службы государственных органов вынуждены пользоваться Указом Президента от 1 февраля 2005 года N 113 "О порядке присвоения и сохранения классных чинов государственной гражданской службы Российской Федерации федеральным государственным гражданским служащим", исходя из которого классные чины присваиваются по истечении определенного срока пребывания в предыдущем классном чине.

Идея о присвоении классных чинов гражданским служащим изначально заключалась в необходимости расширения мотивационных механизмов руководителя, позволяющих осуществлять карьерное продвижение гражданского служащего без повышения его в должности, а также в стимулировании его к повышению уровня профессиональных знаний и навыков, развитию профессиональных возможностей. К сожалению, эта идея не была реализована по двум основным причинам:

- незначительная надбавка за классный чин, класс в рамках классного чина. Так, например, разница между самым высоким классным чином - действительный государственный советник Российской Федерации 1 класса (1850 рублей) и самым низким классным чином - секретарь государственной гражданской службы Российской Федерации 3 класса (450) составляет 1400 рублей. А разница между классами внутри классного чина - 100-150 рублей, что не позволило в полной мере использовать механизм присвоения классного чина в качестве стимулирования государственных гражданских служащих к эффективной служебной деятельности.

- концептуальная разбалансированность механизма присвоения и сохранения классных чинов, а также процедурная недоработанность проведения квалификационного экзамена.

Во-первых, обоснованность установления именно пятнадцати классных чинов вызывает определенные сомнения. Формирование эффективного государственного аппарата возможно лишь на основе четко продуманной и рационально обоснованной концепции (модели). Смешение веберовской модели "рациональной бюрократии" с моделью "нового менеджмента" (New Public Management) привели к появлению механизма, не только содержащего массу правовых и организационных издержек, но и абсолютно оторванного от реальности функционирования российского государственного аппарата.

Во-вторых, каждый классный чин, исходя из идеи механизма присвоения классных чинов, должен коррелироваться с определенным уровнем профессиональной подготовки гражданского служащего, который имел бы четко сформулированные и нормативно закрепленные критерии. В противном случае в одном государственном органе требования к профессиональному уровню, например, советника гражданской службы 1 класса, более высокие, а в другом органе государственного управления - более низкие. А классный чин присваивается один и тот же. Государственная служба, являясь целостным институтом, базирующимся на принципе единства правовых и организационных основ (ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации"), немыслима без системного регулирования процедуры присвоения классных чинов, последовательности взаимосвязи уровня профессионального развития с механизмом его оценки. Принятие решения о присвоении классного чина отдавать на откуп отдельно взятой аттестационной комиссии категорически было нельзя, а процедура присвоения классных чинов, включая методы оценки претендентов на получение очередного классного чина, должны были быть едиными для всех органов государственного управления. Указ Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 111, определяющий порядок проведения квалификационного экзамена на государственной гражданской службе, не решал ни одной из обозначенных проблем. В результате проведение квалификационного экзамена на практике превратилось в исключительно формальную процедуру, нивелирующую назначение механизма присвоения классных чинов на гражданской службе, что в итоге привело к нецелесообразности проведения квалификационного экзамена.

3. Частями 3, 4, 5, 6 и 7 комментируемой статьи определены наименования классных чинов федеральной гражданской службы и гражданской службы субъекта РФ. Для федеральной государственной гражданской службы установлено пять наименований в соотношении с пятью группами должностей:

- секретарь - младшая группа;

- референт - старшая группа;

- советник - ведущая группа;

- государственный советник - главная группа;

- действительный государственный советник - высшая группа.

В каждом классном чине предусмотрено внутренняя градация на три класса: 1, 2, 3. Таким образом, комментируемой статьей установлено 15 классных чинов.

Соответствие классного чина определенной группе должностей гражданской службы определяет фундаментальный принцип организации присвоения классных чинов. Классный чин присваивается в рамках той группы, с которой он соотнесен. Отсюда неясной представляется практическая значимость письма Минздравсоцразвития РФ от 14 августа 2008 года N 2690-17 "О соответствии классных чинов государственной гражданской службы Российской Федерации должностям федеральной государственной гражданской службы". Согласно данному письму, например, заместителю начальника отдела в департаменте (ведущая группа должностей) соответствует советник государственной гражданской службы Российской Федерации 1 класса. Данную должность может замещать лицо, которое не имеет классного чина и присвоение для него будет первым, а в соответствии с Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 113 "О порядке присвоения и сохранения классных чинов государственной

гражданской службы Российской Федерации федеральным государственным гражданским служащим" первое присвоение начинается с 3 класса. А ведущий специалист 2 разряда, которому (согласно письму Минздравсоцразвития РФ от 14 августа 2008 года N 2690-17) соответствует советник государственной гражданской службы Российской Федерации 3 класса, вообще лишен возможности повысить свой классный чин?

Прослеживается незначительное отличие в наименованиях классных чинов у федеральной государственной гражданской службой и государственной гражданской службой субъекта РФ, ориентирующее на уровень государственного управления. Так, например, секретарь государственной гражданской службы Российской Федерации - для федеральной государственной службы, и секретарь государственной гражданской службы субъекта РФ - для субъекта РФ и т.д. Установление единых наименований классных чинов, отличающихся только уровнем государственного управления, оправдано с точки зрения принципа федерализма. Однако такой подход предполагает соотношение классных чинов федеральной гражданской службы с классными чинами гражданской службы субъекта РФ. В противном случае затрагиваются интересы гражданского служащего при переходе с одного уровня управления на другой, да и сохранность дипломатических рангов, воинских и специальных званий при переходе на гражданскую службу субъектов РФ ничем не гарантируется.

В настоящее время действующее законодательство раскрывает только механизм сохранения классных чинов только на федеральной государственной службе. Согласно ч.3 ст.13 ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации" при переводе государственного служащего с государственной службы одного вида на государственную службу другого вида ранее присвоенный классный чин, дипломатический ранг, воинское и специальное звание, а также период пребывания в соответствующем классном чине, дипломатическом ранге, воинском и специальном звании учитывается при присвоении классного чина, дипломатического ранга, воинского и специального звания по новому виду государственной службы в соответствии с федеральными законами о видах государственной службы и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации. Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 113 "О порядке присвоения и сохранения классных чинов государственной гражданской службы Российской Федерации федеральным государственным гражданским служащим" определено соотношение классных чинов федеральной гражданской службы, воинских и специальных званий, классных чинов юстиции. Представляется, что принцип единства правовых и организационных основ предполагает нормативно закрепленный механизм соотношения классных чинов, присваиваемых федеральным государственным гражданским служащим и государственным гражданским служащим субъектов РФ.

Необходимо также отметить, что настоящий Закон не закрепляет возможности установления альтернативных классных чинов классным чинам, установленных комментируемой статьей. Несмотря на это, Указом Президента РФ от 19 ноября 2007 года N 1554 определено, что лицам, должности федеральной государственной гражданской службы в Министерстве юстиции РФ, Федеральной службе судебных приставов, Федеральной службе исполнения наказаний и их территориальных органах, аппаратах федеральных судов, Судебном департаменте при Верховном Суде РФ и управлениях (отделах) Судебного департамента при Верховном Суде РФ в субъектах РФ, квалификационным требованием к которым является юридическое образование, присваиваются классные чины юстиции.

4. Частями 8, 9 и 10 комментируемой статьей определено, что в федеральных органах исполнительной власти:

1) классный чин действительный государственный советник Российской Федерации 1, 2, 3 класса присваивается Президентом РФ:

а) в федеральных органах исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Президент РФ - по представлению руководителей этих органов, в иных федеральных органах исполнительной власти - по представлению Правительства РФ;

б) в иных федеральных государственных органах или их аппаратах - по представлению руководителей этих органов;

2) классный чин государственный советник Российской Федерации 1, 2, 3 класса присваивается Правительством РФ в федеральных органах исполнительной власти, а в иных государственных органах классный чин государственный советник Российской Федерации 1, 2, 3 класса присваивается представителем нанимателя;

3) классные чины советника государственной гражданской службы Российской Федерации 1, 2 и 3 класса, референта государственной гражданской службы Российской Федерации 1, 2 и 3 класса, секретаря государственной гражданской службы Российской Федерации 1, 2 и 3 класса присваиваются федеральным гражданским служащим представителем нанимателя в лице руководителя федерального государственного органа либо представителя этого руководителя, осуществляющих полномочия представителя нанимателя от имени Российской Федерации.

Классные чины присваиваются федеральным гражданским служащим соответственно актом Президента РФ, Правительства РФ, руководителя федерального государственного органа или представителя указанного руководителя.

Запись о присвоении классного чина вносится в личное дело и трудовую книжку федерального гражданского служащего.

5. Частью 11 комментируемой статьи определено, что порядок присвоения и сохранения классных чинов гражданской службы субъекта РФ определяется законом субъекта РФ с учетом положений настоящего Закона. Субъекты РФ по-разному подошли к решению этой проблемы. В одних субъектах РФ порядок присвоения и сохранения классных чинов определен в законе субъекта о государственной гражданской службе, например, Закон Саратовской области от 2 февраля 2005 года N 15-ЗСО "О государственной гражданской службе Саратовской области". Отдельные субъекты определили порядок присвоения и сохранения классных чинов в отдельных законах, см. например, Закон Волгоградской области от 16 ноября 2005 года N 1119-ОД "О порядке присвоения и сохранения классных чинов государственной гражданской службы Волгоградской области государственным гражданским служащим Волгоградской области". В настоящее время порядок присвоения и сохранения классных чинов определен практически во всех субъектах РФ.

Вместе с тем практика реализации положений настоящего Закона привела к возникновению целого ряда вопросов относительно организации процедуры присвоения классных чинов на государственной гражданской службе субъекта РФ. Так, например, вопрос о правовом регулировании порядка присвоения и сохранения классных чинов, а также организационных процедур не вызывает сомнений, а вот возможность закрепления правовым актом государственного органа методов оценки и экзаменационных процедур представляется спорным.

Государственная гражданская служба подразделяется на федеральную государственную гражданскую службу и государственную гражданскую службу субъекта РФ. Правовое регулирование и организация федеральной государственной гражданской службы находятся в ведении Российской Федерации. Правовое регулирование государственной гражданской службы субъекта РФ находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов РФ, а ее организация - в ведении субъекта РФ (ч.4 ст.2 ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации"). Следовательно, законодательством субъектов РФ могут быть определен организационный механизм присвоения классных чинов на государственной гражданской службе субъектов РФ. Аналогичная позиция прослеживается и в определении Верховного Суда РФ от 14 декабря 2011 года N 60-Г11-14.

Определяя организационный механизм присвоения классных чинов, целый ряд субъектов РФ посчитал возможным установление порядка проведения экзаменационных процедур и работы аттестационной комиссии государственного органа при проведении квалификационного экзамена правовым актом представителя нанимателя, что нарушает принцип единства правовых и организационных основ гражданской службы субъектов РФ, установленный настоящим Законом. Экзаменационные процедуры касаются формы, способов и последовательности действий членов комиссии в процессе проведения квалификационного экзамена, другими словами являются организационными вопросами, относящимися к компетенции субъекта РФ, в связи с чем представляется необходимым их установление нормативным правовым актом субъекта РФ, а не правовым актом представителя нанимателя.

Сложившаяся ситуация в субъектах является откликом на ту ситуацию, которая сложилась на федеральной государственной гражданской службе. Положение, определяющее порядок проведения квалификационного экзамена гражданских служащих Российской Федерации, утверждено Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 111. При этом Положение, не раскрывает содержание экзаменационных процедур, а содержит лишь указание, на то, что при проведении квалификационного экзамена комиссия оценивает знания, навыки и умения (профессиональный уровень) гражданских служащих в соответствии с требованиями должностных регламентов гражданских служащих, сложностью и ответственностью работы, выполняемой гражданскими служащими, на основе экзаменационных процедур с использованием не противоречащих федеральным законам и другим нормативным правовым актам Российской Федерации методов оценки профессиональных качеств гражданских служащих, включая индивидуальное собеседование и тестирование по вопросам, связанным с выполнением должностных обязанностей по замещаемой должности гражданской службы. При этом Положение не содержит указания об определении содержания экзаменационных процедур правовым актом представителя нанимателя. Таким образом, на сегодняшний день содержание экзаменационных процедур оценки профессиональных знаний, навыков и качеств гражданских служащих не раскрыто.

6. Частью 12 комментируемой статьи установлено, что порядок присвоения и сохранения классных чинов федеральной гражданской службы, соотношение классных чинов федеральной гражданской службы и воинских и специальных званий, классных чинов юстиции, классных чинов прокурорских работников определяются указом Президента РФ (см. Указ Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 113).

Классные чины присваиваются федеральным гражданским служащим персонально, с соблюдением последовательности, в соответствии с замещаемой должностью гражданской службы в пределах группы должностей гражданской службы, а также с учетом профессионального уровня, продолжительности государственной гражданской службы Российской Федерации в предыдущем классном чине и в замещаемой должности гражданской службы.

Классный чин может быть первым или очередным. Первый классный чин гражданской службы присваивается федеральному гражданскому служащему, не имеющему классного чина гражданской службы и замещающему должность гражданской службы, по которой производится присвоение классных чинов гражданской службы. При этом учитываются воинское или специальное звание, классный чин юстиции, классный чин прокурорского работника, присвоенные федеральному гражданскому служащему на прежнем месте государственной службы Российской Федерации.

Первый классный чин присваивается, начиная с 3 класса, в зависимости от группы должностей гражданской службы, к которой относится должность гражданской службы, замещаемая федеральным гражданским служащим.

Первый классный чин присваивается федеральному гражданскому служащему после успешного завершения испытания, а если испытание не устанавливалось, то не ранее чем через три месяца после назначения федерального гражданского служащего на должность гражданской службы.

Очередной классный чин присваивается федеральному гражданскому служащему по истечении срока, установленного для прохождения гражданской службы в предыдущем классном чине, и при условии, что он замещает должность гражданской службы, для которой предусмотрен классный чин, равный или более высокий, чем классный чин, присваиваемый федеральному гражданскому служащему.

Для прохождения гражданской службы устанавливаются следующие сроки:

- для классных чинов секретаря государственной гражданской службы Российской Федерации 3 и 2 класса, референта государственной гражданской службы Российской Федерации 3 и 2 класса - не менее одного года;

- классных чинов советника государственной гражданской службы Российской Федерации 3 и 2 класса, государственного советника Российской Федерации 3 и 2 класса - не менее двух лет.

- для классных чинов действительного государственного советника Российской Федерации 3 и 2 класса - не менее одного года.

- для всех классных чинов 1 класса сроки не устанавливаются.

Гражданин Российской Федерации может быть лишен классного чина судом при осуждении за совершение тяжкого или особо тяжкого преступления.

Комментируемая статья не предусматривает альтернативных классных чинов на гражданской службе, вследствие чего странной выглядит возможность присвоения гражданским служащим классных чинов юстиции, установленная Указом Президента РФ от 19 ноября 2007 года N 1554. Согласно данному нормативному правовому акту лицам, замещающим государственные должности Российской Федерации и

должности федеральной государственной гражданской службы в Министерстве юстиции РФ, Федеральной службе судебных приставов, Федеральной службе исполнения наказаний и их территориальных органах, аппаратах федеральных судов, Судебном департаменте при Верховном Суде РФ и управлениях (отделах) Судебного департамента при Верховном Суде РФ в субъектах РФ, квалификационным требованием к которым является юридическое образование, присваиваются в соответствии с их квалификацией и замещаемой должностью федеральной государственной гражданской службы классные чины юстиции.

Комментируемой статьей определено, что соотношение классных чинов федеральной гражданской службы и воинских и специальных званий, классных чинов прокурорских работников определяются указом Президента РФ (см. Указ Президента РФ от 7 июня 2011 года N 720, Указ Президента РФ от 23 апреля 2014 года N 274).

Комментарий к статье 12. Квалификационные требования для замещения должностей гражданской службы

1. Частью 1 комментируемой статьей определен общий состав квалификационных требований для замещения должности гражданской службы. Он является единым и обязательным как для федеральной гражданской службы, так и для гражданской службы субъектов РФ.

Итак, для замещения должности гражданской службы требуется соответствие квалификационным требованиям:

1) к уровню профессионального образования;

2) к стажу гражданской службы или работы по специальности;

3) к направлению подготовки;

4) знаниям и умениям, которые необходимы для исполнения должностных обязанностей, а также при наличии соответствующего решения представителя нанимателя - к специальности, направлению подготовки.

Согласно ст.2 ФЗ "Об образовании в Российской Федерации" уровень профессионального образования - это завершенный цикл профессионального образования, характеризующийся определенной единой совокупностью требований. В настоящее время установлены следующие уровни профессионального образования:

- среднее профессиональное образование;

- высшее образование - бакалавриат;

- высшее образование - специалитет, магистратура;

- высшее образование - подготовка кадров высшей квалификации.

Среднее профессиональное образование направлено на решение задач интеллектуального, культурного и профессионального развития человека и имеет целью подготовку квалифицированных рабочих или служащих и специалистов среднего звена по всем основным направлениям общественно полезной деятельности в соответствии с потребностями общества и государства, а также удовлетворение потребностей личности в углублении и расширении образования.

К освоению образовательных программ среднего профессионального образования допускаются лица, имеющие образование не ниже основного общего или среднего общего образования. Исключения могут быть установлены ФЗ "Об образовании в Российской Федерации".

Согласно ст.68 ФЗ "Об образовании в Российской Федерации" получение среднего профессионального образования на базе основного общего образования осуществляется с одновременным получением среднего общего образования в пределах соответствующей образовательной программы среднего профессионального образования. В этом случае образовательная программа среднего профессионального образования, реализуемая на базе основного общего образования, разрабатывается на основе требований соответствующих федеральных государственных образовательных стандартов среднего общего и среднего профессионального образования с учетом получаемой профессии или специальности среднего профессионального образования.

Высшее образование имеет целью обеспечение подготовки высококвалифицированных кадров по всем основным направлениям общественно полезной деятельности в соответствии с потребностями общества и государства, удовлетворение потребностей личности в интеллектуальном, культурном и нравственном развитии, углублении и расширении образования, научно-педагогической квалификации.

К освоению программ бакалавриата или программ специалитета допускаются лица, имеющие среднее общее образование. К освоению программ магистратуры допускаются лица, имеющие высшее образование любого уровня.

Подготовка кадров высшей квалификации представлена подготовкой по:

- программам ассистентуры-стажировки;

- по программам ординатуры;

- программам в аспирантуре (адъюнктуре).

К освоению программ подготовки научно-педагогических кадров в аспирантуре (адъюнктуре), программ ординатуры, программ ассистентуры-стажировки допускаются лица, имеющие образование не ниже высшего образования (специалитет или магистратура). К освоению программ ординатуры допускаются лица, имеющие высшее медицинское образование и (или) высшее фармацевтическое образование. К освоению программ ассистентуры-стажировки допускаются лица, имеющие высшее образование в области искусств.

Отдельное место в системе высшего образования занимает дополнительное профессиональное образование, которое направлено на удовлетворение образовательных и профессиональных потребностей, профессиональное развитие человека, обеспечение соответствия его квалификации меняющимся условиям профессиональной деятельности и социальной среды и осуществляемое посредством реализации дополнительных профессиональных образовательных программ в форме повышения квалификации, профессиональной переподготовки.

Согласно ст.2 ФЗ "Об образовании в Российской Федерации" направление образования - ориентация образовательной программы на конкретные области знания и (или) виды деятельности, определяющая ее предметно-тематическое содержание, преобладающие виды учебной деятельности обучающегося и требования к результатам освоения образовательной программы.

Общероссийский классификатор специальностей по образованию (ОК 009-2003), утвержденный постановлением Государственного комитета Российской Федерации по стандартизации и метрологии от 30 сентября 2003 года N 276-ст, определяет специальность как совокупность знаний, умений и навыков, приобретенных в результате образования и обеспечивающих постановку и решение определенных профессиональных задач.

Под стажем государственной гражданской службы следует понимать периоды (продолжительность) служебной деятельности на должностях гражданской службы или иной трудовой деятельности, исчисляемые в порядке, установленном нормативными правовыми актами. Квалификационные требования к стажу гражданской службы, работы по специальности определены Указом Президента РФ от 27 сентября 2005 года N 1131 "О квалификационных требованиях к стажу государственной гражданской службы (государственной службы иных видов) или стажу работы по специальности для федеральных государственных гражданских служащих". Порядок исчисления стажа гражданской службы, дающий право на замещение должностей государственной гражданской службы, определен Указом Президента РФ от 19 ноября 2007 года N 1532 "Об исчислении стажа государственной гражданской службы Российской Федерации для установления государственным гражданским служащим Российской Федерации ежемесячной надбавки к должностному окладу за выслугу лет на государственной гражданской службе Российской Федерации, определения продолжительности ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска за выслугу лет и размера поощрений за безупречную и эффективную государственную гражданскую службу Российской Федерации". Постановлением Правительства РФ от 26 июня 2008 года N 472 "О порядке включения (зачета) в стаж государственной гражданской службы Российской Федерации отдельных периодов замещения должностей, предусмотренных Указом Президента Российской Федерации от 19 ноября 2007 года N 1532" определен порядок включения (зачета) в стаж государственной гражданской службы Российской Федерации отдельных периодов замещения должностей, предусмотренных Указом Президента РФ от 19 ноября 2007 года N 1532.

Под требованиями к знаниям и умениям следует понимать обязательные требования к уровню и качеству знаний и умений, необходимым для выполнения обязанностей на профессиональном уровне по конкретной должности гражданской службы.

Профессиональные знания - совокупность знаний, приобретенных в рамках освоения программ профессионального образования, необходимые для эффективного исполнения должностных обязанностей по конкретной должности гражданской службы.

Профессиональные умения - совокупность определенных действий, обеспечиваемые совокупностью знаний и навыков, приобретенных в рамках освоения программ профессионального образования, необходимые для эффективного исполнения должностных обязанностей по конкретной должности гражданской службы.

В "Методическом инструментарии по установлению квалификационных требований к претендентам на замещение должностей государственной гражданской службы и государственным гражданским служащим. Версия 2.0"[7] (далее по тексту комментируемой статьи - Методический инструментарий), утв. Министерством труда России, предлагается разделить квалификационные требования к замещению должностей гражданской службы на базовые и функциональные.

---

[7] См. URL: http://www.rosmintrud.ru/ministry/programms/gossluzhba/9/Metodicheskij_instrumentarij_kvalifikatcionnye_trebovaniya_%28Versiya_2.0%29.docx

Базовые квалификационные требования - требования, соответствие которым необходимо для исполнения должностных обязанностей вне зависимости от направления деятельности, а также специализации по направлению деятельности. Базовые квалификационные требования подразделяются на следующие виды квалификационных требований:

- требования к уровню профессионального образования;

- требования к продолжительности стажа гражданской службы (государственной службы иных видов) или стажа работы по специальности, направлению подготовки вне зависимости от направления

деятельности;

- требования к знаниям и навыкам:

- требования к знанию государственного языка Российской Федерации (русского языка);

- требования к правовым знаниям основ Конституции РФ, законодательства о государственной службе, законодательства о противодействии коррупции;

- требования к знаниям основ делопроизводства и документооборота;

- требования к знаниям и навыкам в области информационно-коммуникационных технологий;

- требования к профессиональным и личностным качествам, а также соответствующим им навыкам и умениям.

Базовые квалификационные требования рекомендуется устанавливать в соответствии с подходами, изложенными во втором разделе Методического инструментария "Основные подходы к определению базовых квалификационных требований". Видимо разработчики Методического инструментария имели в виду только требования к знаниям и навыкам. Поскольку такие квалификационные требования, как требования к уровню профессионального образования и требования к продолжительности стажа гражданской службы определены комментируемым Законом и нормативными правовыми актами Президента РФ. Странным в этой связи представляется п.2.1 "Определение требований к уровню профессионального образования" Методического инструментария. Требования к уровню профессионального образования установлены комментируемой статьей. А предлагаемая для разработки квалификационных требований к уровню профессионального образования Таблица N 1 противоречит нормам ч.4 комментируемой статьи.

Не оправданным с методологической точки зрения представляется и посыл Методического инструментария о разработке кадровыми службами органов государственной власти базовых требований к знаниям и навыкам (знанию государственного языка Российской Федерации (русского языка); требования к правовым знаниям основ Конституции РФ, законодательства о государственной службе, законодательства о противодействии коррупции; требования к знаниям основ делопроизводства и документооборота; требования к знаниям и навыкам в области информационно-коммуникационных технологий; требования к профессиональным и личностным качествам, а также соответствующим им навыкам и умениям). Поскольку данные квалификационные требования являются базовыми и не зависят от направлений деятельности, следовательно, данные квалификационные требования должны быть едиными для всех органов государственной власти.

Согласно Методическому инструментарию функциональные квалификационные требования устанавливаются по направлениям деятельности и специализациям по направлениям деятельности, классифицированным по государственным органам, категориям и группам должностей гражданской службы.

Функциональные квалификационные требования включают следующие виды квалификационных требований:

- требования к специальности (направлению подготовки) профессионального образования, включая дополнительное профессиональное образование;

- требования к стажу (опыту) работы по специальности, направлению подготовки;

- требования к профессиональным знаниям, содержащие требования к знанию законодательства Российской Федерации и иным профессиональным знаниям;

- требования к профессиональным навыкам.

Представляется логичной на уровне государственного органа разработка функциональных квалификационных требований, поскольку они ориентированы на направления деятельности конкретного государственного органа или структурного подразделения в нем. Исключение составляют квалификационные требования к стажу государственной службы, стажу работы по специальности, направлению подготовки - они уже определены Указом Президента РФ от 27 сентября 2005 года N 1131.

Частью 1 комментируемой статьи предусмотрено, что представителем нанимателя могут быть установлены требования к специальности, направлению подготовки. В настоящее время ряд нормативных правовых актов регламентируют перечни направлений подготовки и специальности среднего профессионального образования и высшего образования, которыми могут воспользоваться представители нанимателя при определении квалификационных требований к направлениям подготовки и специальности профессионального образования:

- постановление Правительства РФ от 30 декабря 2009 года N 1136 "Об утверждении перечня направлений подготовки (специальностей) высшего профессионального образования, по которым установлены иные нормативные сроки освоения основных образовательных программ высшего профессионального образования (программ бакалавриата, программ подготовки специалиста или программ магистратуры) и перечня направлений подготовки (специальностей) высшего профессионального образования, подтверждаемого присвоение лиц квалификации (степени) "специалист";

- приказ Министерства образования и науки РФ от 12 сентября 2013 года N 1061 "Об утверждении перечней специальностей и направлений подготовки высшего образования";

- приказ Министерства образования и науки РФ от 17 сентября 2009 года N 337 "Об утверждении перечней направлений подготовки высшего профессионального образования";

- приказ Министерства образования и науки РФ от 28 сентября 2009 года N 355 "Об утверждении перечня специальностей среднего профессионального образования";

- постановление Госстандарта РФ от 30 сентября 2003 г N 276-ст, утвердившее Общероссийский классификатор специальностей по образованию (ОК 009-2003).

При определении квалификационных требований к направлениям подготовки и специальности профессионального образования необходимо помнить о том, что приказом Министерства образования и науки РФ от 17 февраля 2011 года N 201 установлены соответствия направлений подготовки высшего профессионального образования, подтверждаемого присвоением лицам квалификаций (степеней) "бакалавр" и "магистр", перечни которых утверждены приказом Министерства образования и науки РФ от 17 сентября 2009 года N 337, направлений подготовки (специальностей) высшего профессионального образования, подтверждаемого присвоением лицу квалификации (степени) "специалист", перечень которых утвержден постановлением Правительства РФ от 30 декабря 2009 года N 1136, направлениям подготовки (специальностям) высшего профессионального образования, указанным в Общероссийском классификаторе специальностей по образованию ОК 009-2003. При определении квалификационных требований к направлениям подготовки и специальности профессионального образования необходимо указывать соответствующие им направления подготовки (специальности).

Установление квалификационных требований к направлениям подготовки согласно комментируемой статье не является обязательным. Главными принципами установления представителями нанимателя квалификационных требований к направлениям подготовки и специальности профессионального образования являются разумность и целесообразность. На государственной гражданской службе учреждено достаточно большое количество должностей, которые функционально необходимы для деятельности органов государственной власти, но при этом не требуют четкого определения квалификационных требований к направлениям подготовки и специальности профессионального образования, что обеспечивает определенную мобильность для работников кадровых служб органов власти при подборе персонала. Вместе с тем различные направления деятельности и специфика реализуемых функций органами государственной власти предполагает наличие специалистов с конкретными знаниями и умениями, формируемые в процессе получения определенной квалификации. Федеральные государственные образовательные стандарты среднего профессионального образования и высшего образования содержат область по различным видам профессиональной деятельности, обеспечивают специфику формируемых компетенций.

2. Частью 2 комментируемой статьи заложен принцип установления квалификационных требований к замещению должностей гражданской службы. Квалификационные требования к должностям гражданской службы устанавливаются в соответствии с категориями и группами должностей гражданской службы, областью и видом профессиональной служебной деятельности гражданского служащего. Данное положение обусловлено с одной стороны, принципом единства правовых и организационных основ государственной гражданской службы, с другой - спецификой реализуемых функций органов государственной власти в системе государственного управления. Представленный в государственном органе спектр должностей характеризуется различными видами профессиональной деятельности, реализующих не только управленческие функции, но и организационно-технические. В этой связи большое методологическое значение представляет определение квалификационных требований к замещению должностей гражданской службы как условие эффективного функционирования государственного органа. Компетенция государственного органа реализуется посредством определенных Реестром и внесенных в штатное расписание должностей гражданской службы. Компетенция государственного органа обуславливает взаимосвязь должностей гражданской службы, а объем закрепленных за должностями полномочий отражается на эффективности выполнения государственным органом функций в системе государственного управления. В этой связи определение квалификационных требований для замещения должностей гражданской службы в соответствии с категориями и группами должностей и в зависимости от области и вида профессиональной деятельности нацелена на обеспечение государственным органом своей компетенции.

3. В ч.3 комментируемой статьи конкретизированы требования к уровню профессионального образования для замещения должностей гражданской службы категорий "руководители", "помощники (советники)", "специалисты" высшей и главной групп должностей гражданской службы - наличие высшего образования не ниже уровня специалитета, магистратуры.

Согласно ст.5 ФЗ "Об образовании в Российской Федерации" в Российской Федерации установлены следующие уровни профессионального образования:

- среднее профессиональное образование;

- высшее образование - бакалавриат;

- высшее образование - специалитет, магистратура;

- высшее образование - подготовка кадров высшей квалификации.

Таким образом, устанавливая требования к уровню высшего образования при замещении должностей гражданской службы категорий "руководители", "помощники (советники)", "специалисты" высшей и главной групп не ниже уровня специалитета, магистратуры, законодатель подчеркнул важность статуса данных должностей в структуре должностей государственной гражданской службы. Необходимо обратить внимание на то, что данные требования не распространяются на гражданских служащих, которые были назначены на должности категорий "руководители", "помощники (советники)", "специалисты" высшей и главной групп до 1 июля 2016 года, поскольку требования к уровню высшего образования гражданских служащих были внесены Федеральным законом от 30 июня 2016 года N 224-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О государственной гражданской службе Российской Федерации" и Федеральный закон "О муниципальной службе в Российской Федерации". Кроме этого требования к уровню высшего образования не распространяются на лиц, получивших высшее профессиональное образование до 29 августа 1996 года.

Требования к уровню образования должностей гражданской службы категорий "руководители", "помощники (советники)", "специалисты" высшей и главной групп обязательны для гражданской службы субъектов РФ. В связи с этим законодательство о гражданской службе субъектов РФ должно быть приведено в соответствие с положениями комментируемой статьи.

Комментируемой статьей не определено направление (специальность) высшего образования, можно предположить, что оно должно соответствовать специфике деятельности государственного органа, а также обязанностям, по замещаемой гражданским служащим должности. Определение конкретной специальности может быть произведено актом соответствующего государственного органа, что согласуется с ч.1 комментируемой статьи, положения которой предусматривают решение представителя нанимателя об установлении квалификационного требования к специальности или направлению подготовки.

Положения нормативных правовых актов государственных органов не должны нарушать требования настоящего Закона.

4. Частью 4 комментируемой статьи определен уровень образования для замещения должностей гражданской службы категорий "руководители", "помощники (советники)" ведущей группы должностей гражданской службы, категории "специалисты" ведущей и старшей групп должностей гражданской службы, а также категории "обеспечивающие специалисты" главной и ведущей групп должностей гражданской службы. Для замещения обозначенных должностей обязательно наличие высшего образования.

Высшее образование имеет целью обеспечение подготовки высококвалифицированных кадров по всем основным направлениям общественно полезной деятельности в соответствии с потребностями общества и государства, удовлетворение потребностей личности в интеллектуальном, культурном и нравственном развитии, углублении и расширении образования, научно-педагогической квалификации.

В соответствии с ФЗ "Об образовании в Российской Федерации" высшее образование может быть следующих видов:

- бакалавриат;

- специалитет;

- магистратура;

- подготовка кадров высшей квалификации.

Приказом Министерства образования и науки РФ от 12 сентября 2013 года N 1061 "Об утверждении перечней специальностей и направлений подготовки высшего образования" определен перечень специальностей и направлений подготовки, а также квалификация в системе высшего образования:

- перечень направлений подготовки высшего образования - бакалавриата

- перечень направлений подготовки высшего образования - магистратуры;

- перечень специальностей высшего образования - специалитета;

- перечень направлений подготовки высшего образования - подготовки кадров высшей квалификации по программам подготовки научно-педагогических кадров в аспирантуре;

- перечень направлений подготовки высшего образования - подготовки кадров высшей квалификации по программам подготовки научно-педагогических кадров в адъюнктуре;

- перечень специальностей высшего образования - подготовки кадров высшей квалификации по программам ординатуры;

- перечень специальностей высшего образования - подготовки кадров высшей квалификации по программам ассистентуры-стажировки.

Приказом Министерства образования и науки РФ от 14 октября 2015 года N 1147 "Об утверждении Порядка приема на обучение по образовательным программам высшего образования - программам бакалавриата, программам специалитета, программам магистратуры" утвержден порядок приема на обучение по образовательным программам высшего образования - программам бакалавриата, программам специалитета, программам магистратуры.

5. Согласно ч.5 комментируемой статьи для замещения должностей гражданской службы категории "обеспечивающие специалисты" старшей и младшей групп должностей гражданской службы обязательно наличие профессионального образования. Таким образом, законодатель допускает, что должности гражданской службы категории "обеспечивающие специалисты" старшей и младшей групп должностей могут замещаться при наличии не только высшего образования, но и среднего профессионального образования.

В соответствии со ст.68 ФЗ "Об образовании в Российской Федерации" среднее профессиональное образование направлено на решение задач интеллектуального, культурного и профессионального развития человека и имеет целью подготовку квалифицированных рабочих или служащих и специалистов среднего звена по всем основным направлениям общественно полезной деятельности в соответствии с потребностями общества и государства, а также удовлетворение потребностей личности в углублении и расширении образования.

Среднее профессиональное образование получается при наличии образования не ниже основного общего или среднего общего образования. Среднее профессиональное образование на базе основного общего образования осуществляется с одновременным получением среднего общего образования в пределах соответствующей образовательной программы среднего профессионального образования. Образовательная программа среднего профессионального образования, реализуемая на базе основного общего образования, разрабатывается на основе требований соответствующих федеральных государственных образовательных стандартов среднего общего и среднего профессионального образования с учетом получаемой профессии или специальности среднего профессионального образования.

В зависимости от специфики деятельности органа государственной власти к замещению должностей гражданской службы категории "обеспечивающие специалисты" старшей и младшей групп должностей могут привлекаться лица, имеющие различные специальности среднего профессионального образования. Перечень специальностей среднего профессионального образования определен приказом Министерства образования и науки РФ от 28 сентября 2009 года N 355. Данный перечень не является окончательным, нормативными правовыми актами могут утверждаться перечни специальностей среднего профессионального образования в определенных сферах. Так, например, постановлением Правительства РФ от 24 мая 2013 года N 437 утвержден перечень специальностей, по которым федеральными государственными профессиональными образовательными организациями реализуются образовательные программы среднего профессионального образования в сферах обороны, производства продукции по оборонному заказу, внутренних дел, деятельности войск национальной гвардии российской федерации, безопасности, ядерной энергетики, транспорта и связи, наукоемкого производства.

6. Частью 6 комментируемой статьи определено, что квалификационные требования к стажу гражданской службы или работы по специальности, направлению подготовки, который необходим для замещения должностей федеральной гражданской службы, устанавливаются указом Президента РФ (см. об этом подробнее Указ Президента РФ от 27 сентября 2005 года N 1131 "О квалификационных требованиях к стажу государственной гражданской службы (государственной службы иных видов) или стажу работы по специальности для федеральных государственных гражданских служащих"), а для замещения должностей гражданской службы субъектов РФ - законами субъектов РФ.

В судебной практике встречаются попытки оспорить положения Указа Президента РФ от 27 сентября 2005 года N 1131 о требованиях к стажу государственной службы, работы по специальности. Так, например, решением Верховного Суда РФ от 22 ноября 2010 года N ГКПИ10-1248 было оставлено без удовлетворения требование заявителя о признании недействующим подпункта "в" пункта 1 Указа Президента РФ от 27 сентября 2005 года N 1131. По мнению заявителя, установленные квалификационные требования к стажу государственной службы, работы по специальности при замещении должностей ведущей группы носят дискриминационный характер и нарушают его право на равный доступ к государственной службе. Верховный Суд РФ обратил внимание на то, что профессиональная служебная деятельность государственных служащих и характер выполняемых ими функций имеет существенные отличия от другой профессиональной деятельности, в том числе деятельности по определенной специальности, не предполагающей обеспечения исполнения полномочий государственных органов и лиц, замещающих государственные должности. В связи с чем, представляется логичной дифференциация квалификационных требований к стажу. Квалификационные требования к стажу государственной службы или работы по специальности обусловлены не должностным положением государственных служащих как таковых, а тем, что при выполнении обязанностей государственной службы гражданский служащий совершенствует свои специальные знания и навыки, приобретает практический опыт работы, связанной с осуществлением полномочий в сфере государственного управления, обозначаемых понятием "стаж государственной службы".

По мнению Верховного Суда РФ, доводы заявителя о том, что в нарушение действующего законодательства оспариваемые положения нормативного правового акта устанавливают предпочтение для замещения должностей государственной гражданской службы лицам, имеющим стаж государственной службы, перед лицами, такого стажа не имеющими, однако имеющими стаж работы по специальности, по продолжительности равный стажу государственной службы, и обладающими необходимыми профессиональными и деловыми качествами, являются несостоятельными.

Для гражданских служащих субъекта РФ, как уже было отмечено, квалификационные требования к стажу государственной службы, работы по специальности определяются законом субъекта РФ.

Так, например, ст.11 Закона Костромской области от 3 мая 2005 года N 272-ЗКО "О государственной гражданской службе Костромской области" предусмотрено, что гражданам, претендующим на замещение должностей гражданской службы, необходимо иметь:

1) для замещения высших должностей гражданской службы - стаж гражданской службы не менее шести лет или стаж работы по специальности, направлению подготовки не менее семи лет;

2) для замещения главных должностей гражданской службы - стаж гражданской службы не менее четырех лет или стаж работы по специальности, направлению подготовки не менее пяти лет;

3) для замещения ведущих должностей гражданской службы - стаж гражданской службы не менее двух лет или стаж работы по специальности, направлению подготовки не менее четырех лет;

4) для замещения старших и младших должностей гражданской службы - без предъявления требований к стажу.

Для граждан, имеющих дипломы специалиста или магистра с отличием, в течение трех лет со дня выдачи диплома устанавливаются квалификационные требования к стажу гражданской службы или стажу работы по специальности, направлению подготовки для замещения ведущих должностей гражданской службы - не менее одного года стажа гражданской службы или стажа работы по специальности, направлению подготовки.

В ст.9 Закона Астраханской области от 9 сентября 2005 года N 48/2005-ОЗ "О государственной гражданской службе Астраханской области" закреплено, что квалификационные требования к стажу гражданской службы или работы по специальности, направлению подготовки устанавливаются для замещения:

1) высших должностей гражданской службы - не менее трех лет стажа гражданской службы или не менее четырех лет стажа работы по специальности, направлению подготовки;

2) главных должностей гражданской службы - не менее двух лет стажа гражданской службы или не менее трех лет стажа работы по специальности, направлению подготовки;

3) ведущих должностей гражданской службы - не менее одного года стажа гражданской службы или не менее двух лет стажа работы по специальности, направлению подготовки, а для лиц, имеющих дипломы специалиста или магистра с отличием, в течение трех лет со дня выдачи диплома - не менее одного года стажа гражданской службы или работы по специальности, направлению подготовки;

4) старших и младших должностей гражданской службы - без предъявления требований к стажу гражданской службы или работы по специальности, направлению подготовки.

В силу ст.7 Закон Чувашской Республики от 12 апреля 2005 года N 11 "О государственной гражданской службе Чувашской Республики":

а) для замещения должностей гражданской службы высшей группы должностей гражданской службы обязательно наличие стажа гражданской службы не менее шести лет или работы по специальности, направлению подготовки не менее семи лет;

б) для замещения должностей гражданской службы главной группы должностей гражданской службы обязательно наличие стажа гражданской службы не менее четырех лет или работы по специальности, направлению подготовки не менее пяти лет;

в) для замещения должностей гражданской службы ведущей группы должностей гражданской службы обязательно наличие стажа гражданской службы не менее двух лет или работы по специальности, направлению подготовки не менее четырех лет (за отдельными исключениями). В частности, для лиц, имеющих дипломы специалиста или магистра с отличием, в течение трех лет со дня выдачи диплома устанавливаются квалификационные требования к стажу гражданской службы или работы по специальности для замещения должностей гражданской службы ведущей группы должностей гражданской службы - не менее одного года стажа гражданской службы или работы по специальности.

Порядок исчисления стажа гражданской службы, дающий право на замещение должностей государственной гражданской службы, определяется в соответствии с порядком исчисления стажа государственной гражданской службы Российской Федерации и зачета в него иных периодов замещения должностей, утвержденном Президентом РФ.

В настоящее время Указом Президента РФ от 19 ноября 2007 года N 1532 определен перечень периодов, включаемых в стаж государственной гражданской службы для установления гражданским служащим ежемесячной надбавки к должностному окладу за выслугу лет, определения продолжительности ежегодного оплачиваемого отпуска, а также размера поощрений за безупречную и эффективную государственную гражданскую службу. Поскольку исчисление стажа гражданской службы основывается на принципе единства основных требований, предъявляемых к гражданской службе, установленным ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации", а также настоящим Законом, обозначенный перечень может быть использован для исчисления стажа, как федеральной гражданской службы, так и гражданской службы субъектов РФ.

Согласно порядку исчисления стажа, установленного Указом Президента РФ от 19 ноября 2007 года N 1532, в стаж гражданской службы государственных гражданских служащих субъектов РФ могут включаться (засчитываться) помимо периодов государственной службы и иных периодов замещения должностей, установленных данными нормативными правовыми актами, иные периоды службы (работы), предусмотренные законами субъектов РФ. Так, например, Законом Республики Татарстан от 16 января 2003 года N 3-ЗРТ "О государственной гражданской службе Республики Татарстан" (см. ст.32) в стаж (общую продолжительность) государственной службы для назначения пенсии за выслугу лет включаются периоды замещения на постоянной (штатной) основе:

1) государственных должностей Республики Татарстан и должностей государственной гражданской службы Республики Татарстан, иных государственных должностей в государственных органах Республики Татарстан (Татарской АССР) в соответствии с частью 2 настоящей статьи;

2) государственных должностей Российской Федерации, должностей федеральной государственной гражданской службы, государственных должностей и должностей государственной гражданской службы субъектов РФ, должностей в государственных органах СССР, союзных и автономных республик, краев, областей, автономных областей и автономных округов, районных, городских, районных в городах, поселковых и сельских Советах народных депутатов и их исполнительных комитетах, в том числе выборных, на постоянной основе при условии, что время работы (службы) на указанных должностях учитывается при исчислении стажа федеральной государственной гражданской службы, дающего право на получение пенсии за выслугу лет, в соответствии с федеральным законодательством;

3) должностей (воинских должностей), прохождение службы (военной службы) в которых засчитывается в соответствии с законодательством Российской Федерации в выслугу лет для назначения пенсии за выслугу лет лицам, проходившим военную службу, службу в органах внутренних дел, Государственной противопожарной службе, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы;

4) должностей сотрудников федеральных органов налоговой полиции и органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, определяемых в соответствии с перечнем должностей, утверждаемым в порядке, установленном законодательством Российской Федерации;

5) должностей сотрудников таможенных органов Российской Федерации, определяемых в соответствии с федеральным законом;

6) должностей прокурорских работников, определяемых в соответствии с федеральным законом;

7) выборных муниципальных должностей и должностей муниципальной службы;

8) должностей в профсоюзных органах, занимаемых работниками, освобожденными от должностей в государственных органах вследствие избрания (делегирования) в профсоюзные органы, включая должности, занимаемые освобожденными профсоюзными работниками, избранными (делегированными) в орган первичной профсоюзной организации, созданной в государственном органе, в соответствии с федеральным законом;

9) должностей руководителей, специалистов, служащих, выборных должностей:

а) в центральных, республиканских, областных и районных (городских) органах КПСС, а также в парткомах на предприятиях, организациях с правами райкомов до 6 ноября 1991 года включительно;

б) в аппаратах республиканских и местных профсоюзных органов до 26 октября 1990 года включительно;

10) должностей руководителей, специалистов Отделения Пенсионного фонда Российской Федерации по Республике Татарстан, управлений Пенсионного фонда Российской Федерации в районах и городах Республики Татарстан с 1 января 2001 года по 31 марта 2013 года включительно;

11) должностей руководителей, специалистов пенсионного отдела по Советскому району города Казани Отделения Пенсионного фонда Российской Федерации по Республике Татарстан и Управления Пенсионного фонда Российской Федерации в Высокогорском районе Республики Татарстан с 1 августа 1995 года по 31 декабря 2000 года включительно.

В стаж гражданской службы на основании решения руководителя государственного органа, лица, замещающего государственную должность Российской Федерации или государственную должность субъекта РФ, либо представителя указанных руководителя или лица, осуществляющих полномочия нанимателя от имени Российской Федерации или субъекта РФ, могут засчитываться периоды замещения отдельных должностей руководителей и специалистов на предприятиях, в учреждениях и организациях, опыт и знание работы в которых необходимы государственным гражданским служащим Российской Федерации для выполнения должностных обязанностей в соответствии с должностным регламентом государственного гражданского служащего Российской Федерации. Периоды работы в указанных должностях в совокупности не должны превышать пять лет. Документами, подтверждающими стаж гражданской службы, являются трудовая книжка, военный билет, справка военного комиссариата и иные документы соответствующих государственных органов, архивных учреждений, установленные законодательством Российской Федерации.

Постановлением Правительства РФ от 26 июня 2008 года N 472 определен порядок включения (зачета) в стаж государственной гражданской службы Российской Федерации отдельных периодов замещения должностей, предусмотренных Указом Президента РФ от 19 ноября 2007 года N 1532.

7. Частью 7 комментируемой статьи определено, что квалификационные требования к знаниям и умениям, необходимым для исполнения должностных обязанностей, устанавливаются в зависимости от области и вида профессиональной служебной деятельности гражданского служащего его должностным регламентом. Должностным регламентом гражданского служащего могут также предусматриваться квалификационные требования к специальности, направлению подготовки, которые необходимы для замещения должности гражданской службы.

Много вопросов вызывает новая редакция данной части комментируемой статьи. Во-первых, должны ли квалификационные требования к знаниям, навыкам и умениям утверждаться нормативным правовым актом государственного органа? Если нет, то под угрозой открытость и прозрачность применения на гражданской службе таких кадровых технологий как конкурс на замещение вакантных должностей, аттестации, квалификационного экзамена, проведение которых напрямую зависит от установленных квалификационных требований. Во-вторых, кто и на каком этапе разрабатывает и вносит квалификационные требования к знаниям и навыкам в должностной регламент. В настоящее время должностные регламенты в органах власти разработаны и содержат раздел "Квалификационные требования". Какова процедура внесение изменений в существующие регламенты? Что делать в ситуации, если гражданский служащий в результате измененных квалификационных требований перестанет соответствовать должности? В-третьих, должны ли квалификационные требования быть едиными в рамках одного органа государственной власти?

Например, ФНС России представлена Центральным аппаратом, территориальными органами - управлениями ФНС России по субъектам РФ, межрегиональными инспекциями, инспекциями по районам, районам в городах, городам без районного деления, инспекциями межрайонного уровня. Должны ли квалификационные требования по аналогичным должностям быть одинаковыми в единой централизованной системе налоговых органов или они могут отличаться в зависимости от решения представителя нанимателя. По совокупности норм, установленных ч.1 и ч.7 комментируемой статьи, представитель наниматель может принять решение о квалификационных требованиях к специальности, направлению подготовки, навыкам и знаниям. Представителем нанимателя является начальник Управления по субъекту РФ, руководитель межрегиональной инспекции и т.д. Следовательно, в единой централизованной системе налоговых органов по аналогичным должностям гражданской службы могут быть установлены разные квалификационные требования. Представляется целесообразным внесение изменений в комментируемую статью в части четкого определения, каким нормативным правовым актом должны регламентироваться квалификационные требования к специальности, направлениям подготовки знаниям и навыкам.

Предыдущая редакция комментируемой статьи предполагала установление квалификационных требований нормативным правовым актом государственного органа. В органах государственной власти были приняты нормативные правовые акты, устанавливающие квалификационные требования к знаниям навыкам и качествам. Например, приказом Минэкономразвития России от 7 июня 2013 года N 314 были утверждены квалификационные требования к замещению должностей гражданской службы для центрального аппарата Минэкономразвития России. В целях обеспечения принципа единых организационных и правовых основ гражданской службы органам государственной власти представляется необходимым разработка типовых квалификационных требований центрального аппарата и территориальных органов государственной власти. Такая практика уже существует, например, приказ Федерального казначейства от 17 декабря 2012 года N 20н регламентирует квалификационные требования к профессиональным знаниям и навыкам, необходимым для исполнения должностных обязанностей федеральными государственными гражданскими служащими центрального аппарата Федерального казначейства и территориальных органов Федерального казначейства.

Актуальным может стать вопрос о мерах социальной защиты гражданских служащих, имеющих большой стаж гражданской службы, но переставших соответствовать замещаемым должностям вследствие установления новых квалификационных требований, например, к направлению подготовки высшего образования. Нецелесообразно увольнять гражданских служащих, успешно справлявшихся со своими обязанностями на протяжении длительного времени, но переставших соответствовать новым квалификационным требованиям. Представляется необходимым предусмотреть некоторый период, в течение которого такие гражданские служащие могли бы получить соответствующее образование с требуемым направлением подготовки или предусмотреть возможность учета стажа гражданской службы при принятии решения о несоответствии замещаемой должности по новым квалификационным требованиям.

Методический инструментарий по установлению квалификационных требований к претендентам на замещение должностей государственной гражданской службы и государственным гражданским служащим. Версия 2.0'[8] (далее - Методический инструментарий), утв. Министерством труда России, может быть использован при разработке квалификационных требований к знаниям и умениям по направлениям деятельности органа государственной власти, структурного подразделения данного органа государственной власти с учетом критического подхода к нему. Квалификационные требования могут включать различного рода компетенции, ориентированные на исполнение должностных обязанностей по должностям конкретных категорий и групп должностей. Не рекомендуется включать в квалификационные требования к знаниям и умениям требования к личностным качествам. Если же в этом есть необходимость, разрабатывать квалификационные требования к личностным качествам следует с учетом требований ТК РФ и постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации".

---

[8] См. URL: http://www.rosmintrud.ru/ministry/programms/gossluzhba/9/Metodicheskij_instrumentarij_kvalifikatcionnye_trebovaniya_%28Versiya_2.0%29.docx

Статьей 64 ТК РФ при заключении трудового договора запрещается какое бы то ни было прямое или косвенное ограничение прав или установление прямых или косвенных преимуществ при заключении трудового договора в зависимости от пола, расы, цвета кожи, национальности, языка, происхождения, имущественного, семейного, социального и должностного положения, возраста, места жительства (в том числе наличия или отсутствия регистрации по месту жительства или пребывания), отношения к религии, убеждений, принадлежности или непринадлежности к общественным объединениям или каким-либо социальным группам, а также других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работников. Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" определено, что под деловыми качествами работника следует понимать способности физического лица выполнять определенную трудовую функцию с учетом имеющихся у него профессионально-квалификационных качеств (например, наличие определенной профессии, специальности, квалификации), личностных качеств работника (например, состояние здоровья, наличие определенного уровня образования, опыт работы по данной специальности, в данной отрасли).

8. Частью 8 комментируемой статьи определено, что справочник квалификационных требований к специальностям, направлениям подготовки, знаниям и умениям, которые необходимы для замещения должностей гражданской службы с учетом области и вида профессиональной служебной деятельности гражданских служащих формируется федеральным государственным органом по управлению государственной службой.

В настоящее время федеральный государственный орган по управлению государственной службой не образован. До образования федерального государственного органа по управлению государственной службой отдельные функции по управлению государственной службы исполняют федеральные органы исполнительной власти, уполномоченные Правительством РФ. Методическое сопровождение формирования квалификационных требований по должностям гражданской службы к специальностям, направлениям подготовки, знаниям и умениям было возложено на Министерство труда РФ.

Министерством труда РФ разработан Методический инструментарий по установлению квалификационных требований к должностям государственной гражданской службы[9]. Система квалификационных требований, содержащаяся в Методическом инструментарии, разработана и апробирована в ходе реализации пилотного проекта по внедрению в отдельных федеральных государственных органах квалификационных требований к профилю образования, знаниям и навыкам, проведенного Минтрудом России в феврале-ноябре 2013 года. Реализация указанного пилотного проекта осуществлялась в соответствии с положениями Указа Президента Российской Федерации от 7 мая 2012 года N 601 "Об основных направлениях совершенствования системы государственного управления".

_____

9 См. URL: http://www.rosmintrud.ru/ministry/programms/gossluzhba/4/Kvaltreb.docx

Кроме этого Министерством труда РФ был разработан и рекомендован к применению в органах государственной власти "Методический инструментарий по установлению квалификационных требований к претендентам на замещение должностей государственной гражданской службы и государственным гражданским служащим. Версия 2.0"[10]. В данном Методическом инструментарии представлены:

_____

10 См. URL: http://www.rosmintrud.ru/ministry/programms/gossluzhba/9/Metodicheskij_instrumentarij_kvalifikatcionnye_trebovaniya_%28Versiya_2.0%29.docx

- Система квалификационных требований к должностям государственной гражданской службы и ее функционирование;

- Методические рекомендации по определению базовых квалификационных требований;

- Методические рекомендации по определению функциональных квалификационных требований;

- Методические рекомендации по организации в государственном органе работы по определению квалификационных требований;

- Справочник квалификационных требований к должностям гражданской службы;

- Перечень направлений профессиональной служебной деятельности и специализаций по направлениям профессиональной служебной деятельности, в соответствии с которыми федеральные государственные гражданские служащие исполняют должностные обязанности;

- Унифицированная форма "Функциональные квалификационные требования к претендентам на замещение должностей государственной гражданской службы и государственным гражданским служащим по категориям и группам";

- Рекомендуемая структура нормативного акта государственного органа "Об утверждении квалификационных требований к профессиональным знаниям и навыкам, необходимым для исполнения должностных обязанностей государственными гражданскими служащими государственного органа";

- Рекомендуемая структура разделов об общих положениях и квалификационных требованиях должностного регламента государственного гражданского служащего.

Комментарий к главе 3. Правовое положение (статус) гражданского служащего

Комментарий к статье 13. Гражданский служащий

1. Комментируемой статьей раскрывается понятие государственного служащего. Еще в XVII веке Т.Гоббс отметил, что государственным служителем является тот, кому суверен (будь то монарх или собрание) поручает известный круг дел с полномочиями представлять в нем лицо государства[11].

_____

11 Гоббс Т. Левиафан, или материя, форма и власть государства церковного или гражданского. Т.II. М., 1991. С.186.

В советский период понятия "служащий" и "государственный служащий" практически мало различались по содержанию и должным образом не исследовались в науке. В советский период говорили о двух видах службы - о службе в общественных организациях и службе в государственных организациях[12].

_____

12 См.: Советское административное право. М. 1978. С.291; Студеникин С.С. Советское административное право. М. 1945. С.46; Петров Г.И. Советское административное право: часть общая. Л., 1970. С.144; Власов В.А. Основы советского государственного управления. М., 1960. С.80.

С конца 1940-х годов институт государственной службы начинает интенсивно исследоваться и уже в 1950-х годах учеными формулируются определения государственного служащего. Власов В.А. и С.С.Студеникин при определении понятия государственного служащего в качестве главного критерия рассматривали исполнение работником служебных обязанностей. Государственным служащим, по их мнению, является лицо, выполняющее непосредственно или в качестве вспомогательного работника, постоянно или временно, за вознаграждение служебные обязанности (государственные функции) в аппарате государственной администрации (государственном аппарате)[13].

_____

13 Кулешов Г.Н., Марьян А.В. Административно-правовое регулирование информационного обеспечения статуса государственного служащего как субъекта административного права // Административное и муниципальное право. 2010. N 7.

К 1960-м годам был проведен ряд исследований, посвященных институту государственной службы, что позволило ученым выйти на новый уровень обобщения и тем самым продвинуть исследования о государственной службе вперед. В частности, главным критерием выделения госслужащих, по мнению И.Н.Пахомова, являлось выполнение ими работы, связанной с осуществлением государственной власти, а подобного рода деятельностью были заняты только лица, занимающие должности в государственных органах[14].

_____

14 Там же.

Впервые определение государственного служащего было определено в Положении о федеральной государственной службе, утвержденном Указом Президента РФ от 22 декабря 1993 года N 2267 (утратил силу). Согласно данному указу федеральным государственным служащим признавался гражданин РФ, занимающий в порядке, установленном указанным Положением, оплачиваемую государственную должность.

Далее в Федеральном законе от 31 июля 1995 года N 119-ФЗ "Об основах государственной службы Российской Федерации" было определено, что государственным служащим является гражданин РФ, исполняющий в порядке, установленном федеральным законом, обязанности по государственной должности государственной службы за денежное вознаграждение, выплачиваемое за счет средств федерального бюджета или средств бюджета соответствующего субъекта РФ.

2. Исходя из приведенного в комментируемой статье определения, ученые выделяли следующие признаки государственного служащего. Например, Ю.Н.Старилов к числу признаков государственного служащего относит следующие:

1) государственный служащий - это физическое лицо, гражданин РФ не моложе 18 лет, владеющий государственным языком и имеющий профессиональное образование;

2) государственный служащий должен отвечать требованиям законодательства о государственной службе;

3) государственный служащий занимает оплачиваемую государственную должность государственной службы в установленном законом порядке;

4) государственному служащему присваивается в установленном законом порядке квалификационный разряд (чин, ранг и т.д.);

5) государственный служащий выполняет государственные функции, полномочия государственных органов, решает государственные задачи в экономической, социальной, административно-политической сфере;

6) государственный служащий совершает во многих случаях действия, которые вызывают определенные юридические последствия;

7) деятельность государственных служащих носит, как правило, непроизводственный характер;

8) государственный служащий принимает присягу на верность государству[15].

_____

15 Старилов Ю.Н. Государственная служба в Российской Федерации: теоретико-правовое исследование. Воронеж, 1996. С.141.

Манохин В.М. приводит следующий перечень элементов, характеризующих правовой статус государственного служащего:

1) государственный служащий - это гражданин РФ;

2) государственный служащий замещает государственную должность государственной службы;

3) служебные обязанности государственный служащий исполняет в порядке, установленном федеральным законом;

4) труд государственного служащего оплачивается государством из бюджетных средств - федерального бюджета или бюджета субъекта РФ[16].

_____

16 Манохин В.М. Служба и служащий в Российской Федерации: правовое регулирование. М., 1997. С.159-160.

В связи с принятием комментируемого Закона понятие "гражданский служащий" претерпело некоторые изменения, которые позволяют выделить характерные признаки государственного гражданского служащего в современных условиях:

1) государственный гражданский служащий - это гражданин РФ. Иностранные граждане или лица без гражданства не могут быть государственными служащими в РФ;

2) государственный гражданский служащий - это гражданин РФ, взявший на себя обязательства по прохождению гражданской службы;

3) гражданин приобретает статус государственного гражданского служащего в соответствии с актом о назначении на должность и со служебным контрактом;

4) гражданский служащий исполняет свои обязанности профессионально и на возмездной основе за счет средств федерального бюджета или бюджета субъекта РФ[17].

_____

17 Кулешов Г.Н., Марьян А.В. Указ.соч.

Данные признаки позволяют отличить гражданских служащих от иных работников, осуществляющих свою трудовую деятельность по найму в соответствии с трудовым законодательством РФ.

Комментарий к статье 14. Основные права гражданского служащего

1. Статьей 14 комментируемого Закона устанавливаются основные права гражданского служащего. Указанными правами наделяются все гражданские служащие независимо от занимаемой должности. Отличительной особенностью прав гражданских служащих является сочетание общих трудовых прав и специфических прав, связанных с прохождением гражданской службы.

Гражданский служащий имеет право на обеспечение надлежащих организационно-технических условий, необходимых для исполнения должностных обязанностей.

В соответствии со ст.209 ТК РФ условиями труда признается совокупность факторов производственной среды и трудового процесса, оказывающих влияние на работоспособность и здоровье работника.

Организационно-технические условия, необходимые для исполнения должностных обязанностей, включают в себя права гражданского служащего на труд в условиях, отвечающим требованиям охраны труда в соответствии со ст.219 ТК РФ. В частности, применительно к государственной службе, служащий имеет право на рабочее место, соответствующее требованиям охраны труда, т.е. гигиеническим нормативам, требованиям к травмоопасности рабочих мест, обеспеченности работников средствами индивидуальной защиты.

Гражданскому служащему предоставляется право на ознакомление с документами, непосредственно связанными с его должностными обязанностями.

К таким документам относятся:

- должностной регламент;

- служебный контракт;

- документы, устанавливающие правила внутреннего трудового распорядка;

- инструкция по делопроизводству;

- иные документами, определяющие права и обязанности гражданского служащего по замещаемой должности гражданской службы, а также документы, устанавливающие критериями оценки эффективности исполнения должностных обязанностей, показатели результативности профессиональной служебной деятельности и условия должностного роста.

Из данного права вытекает право гражданского служащего исполнять только те права и обязанности, которые закреплены в документах, регламентирующих его служебную деятельность, а также право не исполнять поручения, выходящие за рамки прав и обязанностей, установленных данными документами.

Пунктом 3 ч.1 комментируемой статьи устанавливается право гражданского служащего на отдых, обеспечиваемый установлением нормальной продолжительности служебного времени, предоставлением выходных дней и нерабочих праздничных дней, а также ежегодных оплачиваемых основного и дополнительных отпусков.

Данное право относится к общетрудовым правам, урегулированным гл.V ТК РФ. Особенности реализации данного права при прохождении государственной гражданской службы устанавливаются гл.8 комментируемого Закона (подробнее см. комментарий к ст.45, 46).

Гражданским служащим гарантируется право на оплату труда и другие выплаты в соответствии с комментируемым Законом, иными нормативными правовыми актами РФ и со служебным контрактом.

Главным отличием оплаты труда гражданских служащих является то, что структура оплаты труда, а также размер оплаты труда нормативно закреплен соответственно на федеральном уровне либо уровне субъектов РФ.

В частности, в структуру оплаты труда гражданского служащего входят:

а) месячный оклад гражданского служащего в соответствии с замещаемой им должностью гражданской службы (должностной оклад);

б) месячный оклад гражданского служащего в соответствии с присвоенным ему классным чином гражданской службы (оклад за классный чин);

в) ежемесячная надбавка к должностному окладу за выслугу лет на гражданской службе;

г) ежемесячная надбавка к должностному окладу за особые условия гражданской службы;

д) ежемесячная процентная надбавка к должностному окладу за работу со сведениями, составляющими государственную тайну;

е) премии за выполнение особо важных и сложных заданий;

ж) ежемесячное денежное поощрение;

з) единовременная выплата при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска и материальная помощь.

В соответствии с п.5 ч.1 комментируемой статьи гражданский служащий наделяется правом на получение в установленном порядке информации и материалов, необходимых для исполнения должностных обязанностей, а также на внесение предложений о совершенствовании деятельности государственного органа.

При этом, предполагается, что гражданский служащий вправе получать необходимую информацию и материалы как в пределах государственного органа, в котором гражданский служащий проходит службу, так и за пределами данного государственного органа. В частности, указанная информация и материалы могут быть запрошены в иных государственных органах, а также в органах местного самоуправления, которые, в свою очередь, обязаны представить такую информацию и (или) материалы в установленном порядке.

Кроме того, в ходе выполнения своих должностных обязанностей гражданским служащим могут быть выработаны рекомендации по оптимизации как своей служебной деятельности, так и деятельности государственного органа в целом либо при осуществлении определенной государственной функции. Указанные рекомендации могут быть направлены в форме предложений о совершенствовании деятельности государственного органа непосредственному руководителю либо представителю нанимателя.

В случае, если в ходе выполнения служебных обязанностей гражданскому служащему необходима информация, отнесенная к сведениям, составляющим государственную тайну, указанный гражданский служащий наделяется правом на доступ к данным сведениям в установленном порядке. На сегодняшний день данный порядок установлен постановлением Правительства РФ от 6 февраля 2010 года N 63 "Об утверждении Инструкции о порядке допуска должностных лиц и граждан Российской Федерации к государственной тайне".

Пунктом 7 ч.1 комментируемой статьи гражданскому служащему предоставляется право на доступ в государственные органы, органы местного самоуправления, общественные объединения и иные организации.

Особо оговаривается, что данное право реализуется в строго установленном порядке и исключительно в связи с исполнением гражданским служащим своих должностных обязанностей (например, обязанности инспектора, должностного лица контролирующего или надзирающего органа, судебного пристава).

Следует отметить, что на сегодняшний день порядок доступа гражданских служащих в государственные органы, органы местного самоуправления, общественные объединения и иные организации не установлен. И если на практике, как правило, право гражданского служащего на доступ в государственные органы и органы местного самоуправления, организации с государственным или муниципальным участием реализуется беспрепятственно, то право на доступ в частные организации часто нарушается.

Представляется, порядок доступа гражданского служащего в государственные органы, органы местного самоуправления, общественные объединения и иные организации должен быть установлен исключительно на федеральном уровне.

Гражданский служащий имеет право на ознакомление с отзывами о его профессиональной служебной деятельности и другими документами до внесения их в его личное дело, материалами личного дела, а также на приобщение к личному делу его письменных объяснений и других документов и материалов.

Данное право может бить отнесено к личным правам, т.к. реализуется оно исключительно лично гражданским служащим. Например, право на ознакомление с личным делом гражданского служащего не может быть предоставлено другому гражданскому служащему (за исключением тех, кто по должности вправе знакомится с личными делами служащих), родственникам или иным гражданам.

Ознакомление с отзывами о профессиональной служебной деятельности гражданского служащего позволяет реализовать право на обжалование вынесенных в отношении него решений, а также представлять информацию и документы, подтверждающие либо опровергающие выводы, сделанные в указанном отзыве.

Вышеуказанное право неразрывно связано с правом гражданского служащего на защиту сведений о нем.

Должностные лица, которым в силу должностных обязанностей стали известны сведения о гражданском служащем, не вправе их разглашать, а также распространять иным способом без согласия указанного гражданского служащего.

Пунктом 10 ч.1 комментируемой статьи гражданскому служащему предоставляется право на должностной рост на конкурсной основе. Здесь правильнее было бы говорить о праве гражданского служащего участвовать в конкурсе на замещение вакантной должности, а также в случае формирования кадрового резерва, т.к. реализация права на должностной рост подвержена влиянию многих сторонних факторов и не зависит всецело от воли гражданского служащего.

В целях повышения качества труда гражданских служащих, законодателем предусмотрено право на дополнительное профессиональное образование гражданских служащих в соответствии со ст.62 комментируемого Закона.

Дополнительное профессиональное образование гражданского служащего является обобщающим термином и включает в себя как профессиональную переподготовку, предполагающую получение новых знаний и навыков, так и повышение квалификации, позволяющее совершенствовать уже имеющиеся знания и навыки.

Профессиональная переподготовка, повышение квалификации гражданских служащих способствуют повышению эффективности при выполнении гражданским служащим своих должностных обязанностей, а также в дельнейшем направлены на обеспечение возможности реализации гражданским служащим права на должностной рост.

Согласно п.12 ч.1 комментируемой статьи гражданский служащий имеет право на членство в профессиональном союзе. Данное право основано на ч.2 ст.2 Федерального закона от 12 января 1996 года N 10-ФЗ "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности", в соответствии с которой каждый, достигший возраста 14 лет и осуществляющий трудовую (профессиональную) деятельность, имеет право по своему выбору создавать профсоюзы для защиты своих интересов, вступать в них, заниматься профсоюзной деятельностью и выходить из профсоюзов. Это право реализуется свободно, без предварительного разрешения.

Гражданский служащий имеет право на рассмотрение индивидуальных служебных споров комиссией государственного органа по служебным спорам или судом в порядке, установленном главой 16 комментируемого Закона (подробнее см. комментарий к ст.69, 70).

Данное право гарантирует гражданскому служащему выполнение принципа равных условий прохождения гражданской службы, в частности обеспечивает равенство применения норм и правил прохождения гражданской службы.

Гражданскому служащему гарантируется право на проведение по его заявлению служебной проверки. Проведение указанной проверки позволит, в случае необходимости, опровергнуть недостоверные данные о гражданском служащем, выявить профессиональный уровень служащего, его добросовестное отношение к исполнению должностных обязанностей.

На основании п.15 ч.1 комментируемой статьи гражданский служащий имеет право на защиту своих прав и законных интересов на гражданской службе, включая обжалование в суд их нарушения.

В рамках реализации данного права гражданский служащий вправе обжаловать решения и (или) действия (бездействие), нарушающие его права и законные интересы на гражданской службе как в вышестоящую инстанцию (вышестоящий орган или вышестоящему должностному лицу), так и в суд по своему усмотрению. При этом, подача жалобы в суд осуществляется в общем гражданско-процессуальном порядке.

Пунктом 16 ч.1 комментируемой статьи гражданскому служащему предоставляется право на медицинское страхование в соответствии с комментируемым Законом и федеральным законом о медицинском страховании государственных служащих РФ.

В связи с тем, что специальный закон о медицинском страховании государственных служащих РФ отсутствует, гражданский служащий подлежит медицинскому страхованию в общем порядке, предусмотренном для работающих граждан РФ.

Гражданскому служащему предоставляется право на государственную защиту своих жизни и здоровья, жизни и здоровья членов своей семьи, а также принадлежащего ему имущества.

Несмотря на то, что законодатель предоставил это право всем гражданским служащим независимо от должности и государственного органа, в котором гражданский служащий проходит службу, на сегодняшний день порядок реализации данного права урегулирован лишь для некоторых категорий гражданских служащих.

В частности, согласно ст.2 Федерального закона от 20 апреля 1995 года N 45-ФЗ "О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов" государственной защите подлежат:

1) судьи всех судов общей юрисдикции и арбитражных судов, арбитражные заседатели, присяжные заседатели;

2) прокуроры;

3) следователи;

4) лица, производящие дознание;

5) лица, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность;

6) сотрудники федеральных органов внутренних дел, осуществляющие охрану общественного порядка и обеспечение общественной безопасности, а также исполнение приговоров, определений и постановлений судов (судей) по уголовным делам, постановлений органов расследования и прокуроров;

7) сотрудники учреждений и органов уголовно-исполнительной системы;

8) военнослужащие внутренних войск Министерства внутренних дел Российской Федерации, принимавшие непосредственное участие в пресечении действий вооруженных преступников, незаконных вооруженных формирований и иных организованных преступных групп;

9) военнослужащие войск национальной гвардии Российской Федерации, принимавшие непосредственное участие в пресечении действий вооруженных преступников, незаконных вооруженных формирований и иных организованных преступных групп;

10) сотрудники Федеральной службы войск национальной гвардии Российской Федерации, принимающие участие в осуществлении охраны общественного порядка и обеспечении общественной

безопасности;

11) сотрудники органов федеральной службы безопасности;

12) сотрудники Следственного комитета Российской Федерации;

13) судебные исполнители;

14) работники контрольных органов Президента Российской Федерации, осуществляющие контроль за исполнением законов и иных нормативных правовых актов, выявление и пресечение правонарушений;

15) сотрудники органов государственной охраны;

16) работники таможенных и налоговых органов, антимонопольных органов, федеральных органов государственного контроля, Федеральной службы по финансовому мониторингу, Счетной палаты Российской Федерации, а также иные категории государственных и муниципальных служащих по перечню, устанавливаемому Правительством РФ.

17) близкие вышеуказанных лиц.

Гражданскому служащему гарантируется право на государственное пенсионное обеспечение.

При этом право федеральных государственных гражданских служащих на государственное пенсионное обеспечение реализуется в порядке, установленном ФЗ "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации". В соответствии с ч.4 ст.7 указанного закона условия предоставления права на пенсию государственным гражданским служащим субъектов РФ за счет средств бюджетов субъектов РФ определяются законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ.

2. Часть 2 комментируемой статьи гражданскому служащему предоставляется право выполнять иную оплачиваемую работу. Данное положение является новеллой комментируемого Закона, т.к. до его принятия гражданским служащим запрещалось выполнять какую-либо иную оплачиваемую работу, за исключением научной, творческой, преподавательской.

Реализация данного права возможна при выполнении следующих условий:

1) гражданский служащий вправе выполнять иную оплачиваемую работу при условии предварительного уведомления представителя нанимателя. При этом со стороны представителя нанимателя возникает обязанность установить локальным нормативным актом порядок такого уведомления (см., например, приказ Минфина РФ от 14 сентября 2010 года N 447 "Об организации уведомления федеральными государственными гражданскими служащими Минфина России и назначаемыми на должность Министром финансов РФ федеральными государственными гражданскими служащими федеральных служб, находящихся в ведении Минфина России, и их территориальных органов об иной оплачиваемой работе", приказ министерства финансов Иркутской области от 3 ноября 2011 года N 39н-мпр "Об организации уведомления государственными гражданскими служащими министерства финансов Иркутской области об иной оплачиваемой работе").

Выполнение данного условия не предполагает возможность отказа представителем нанимателя в реализации гражданским служащим права на осуществление иной оплачиваемой деятельности;

2) ограничительным условием реализации данного права является условие, при котором гражданский служащий вправе выполнять иную оплачиваемую работу, если это не повлечет за собой конфликт интересов, т.е. такой личной заинтересованности, которая влияет или может повлиять на объективное и беспристрастное исполнение им своих служебных обязанностей.

Косвенно предполагается, что указанную оплачиваемую работу гражданский служащий может выполнять только в свободное от службы время.

Комментарий к статье 15. Основные обязанности гражданского служащего

1. Статьей 15 комментируемого Закона устанавливаются общие для всех гражданских служащих обязанности. Дополнительно к общим существуют также специальные обязанности, которые в зависимости от конкретной должности устанавливаются в должностном регламенте гражданского служащего.

Определяющую роль при прохождении гражданской службы играет обязанность гражданского служащего соблюдать Конституцию РФ, федеральные конституционные законы, федеральные законы, иные нормативные правовые акты РФ, конституции (уставы), законы и иные нормативные правовые акты субъектов РФ и обеспечивать их исполнение.

Обязанность соблюдать Конституцию РФ и иное законодательство РФ можно назвать общегражданской обязанностью, закрепленной в ст.15 Конституции РФ. Кроме того, гражданская служба неразрывно связана с государством, т.к. призвана обеспечить выполнение его функций. И эта связь осуществляется, в т.ч. через нормативные правовые акты. Соблюдение гражданским служащим Конституции РФ, иного законодательства РФ направлено на достижение целей гражданской службы. Нарушение данной обязанности приводит к бессмысленности дальнейшего нахождения гражданского служащего на государственной гражданской службе.

Исполнение гражданским служащим обязанности по обеспечению исполнения Конституции РФ, федеральных конституционных законов, федеральных законов, иных нормативных правовых актов РФ, конституций (уставов), законов и иных нормативных правовых актов субъектов РФ, полагаем, зависит от его должности. Гражданские служащие, занимающие руководящие должности, обязаны обеспечить соблюдение Конституции РФ и иного законодательства РФ своими подчиненными. Гражданские служащие, в обязанности которых входит работа с документами, обязаны обеспечить их соответствие законодательству РФ, а также обеспечить соблюдение Конституции РФ и законодательства РФ исполнителями данных документов.

Гражданский служащий обязан исполнять должностные обязанности в соответствии с должностным регламентом. Данная обязанность обязана исполняться в силу того, что гражданский служащий, поступая на службу, добровольно соглашается с данными обязанностями и принимает их на себя.

На гражданского служащего возлагается обязанность исполнять поручения соответствующих руководителей, данные в пределах их полномочий. Данная обязанность исходит из принципа подчиненности на государственной гражданской службе. Однако, законодателем особо оговорено, что гражданский служащий обязан выполнять только те поручения вышестоящих руководителей, которые даны ими в пределах установленных полномочий. Поручения, выходящие за пределы полномочий, равно как и нарушающие законодательство, исполняться гражданским служащим не должны.

В соответствии с п.4 ч.1 комментируемой статьи гражданский служащий обязан соблюдать при исполнении должностных обязанностей права и законные интересы граждан и организаций.

В соответствии со ст.2 Конституции РФ человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства. Так как государство реализует свои функции, в т.ч. и через систему государственной службы, то в силу этого гражданский служащий также обязан обеспечить соблюдение и защиту прав и свобод человека, гражданина и организации (как структуры, созданной гражданами, лицами без гражданства, иностранными гражданами в соответствии с законодательством).

При прохождении гражданской службы гражданский служащий обязан соблюдать служебный распорядок государственного органа (см., например, приказ Министерства энергетики РФ от 27 июля 2015 года N 507 "Об утверждении служебного распорядка Министерства энергетики Российской Федерации", приказ Минфина России от 1 сентября 2015 года N 138н "Об утверждении Служебного распорядка Министерства финансов Российской Федерации", приказ Министерства связи и массовых коммуникаций РФ от 5 сентября 2014 года N 280 "О служебном распорядке Министерства связи и массовых коммуникаций Российской Федерации" и др.).

Служебный распорядок государственного органа в соответствии со ст.56 комментируемого Закона определяется локальным нормативным актом, регламентирующим режим службы (работы) и время отдыха.

Служебный распорядок регламентирует:

а) продолжительность служебного времени. Как правило, нормальная продолжительность служебного времени для гражданского служащего не может превышать 40 часов в неделю при пятидневной служебной неделе;

б) начало и окончание служебного времени. По общему правилу служебное время устанавливается с 9 до 18 часов (в пятницу служебное время может устанавливаться с 9 до 17 часов). Однако служебным распорядком государственного органа может устанавливаться иное начало и окончание служебного времени.

Кроме того, для гражданского служащего может устанавливаться ненормированный служебный день. Перечень должностей (групп должностей), которым устанавливается ненормированный служебный день, должен быть указан в служебном распорядке;

в) время отдыха. В частности, гражданским служащим предоставляется ежегодный оплачиваемый отпуск с сохранением замещаемой должности гражданской службы и денежного содержания. Ежегодный оплачиваемый отпуск гражданского служащего состоит из основного оплачиваемого отпуска и дополнительных оплачиваемых отпусков (например, за выслугу лет, за ненормированный служебный день). Служебным распорядком должна устанавливаться продолжительность основного и дополнительных оплачиваемых отпусков;

г) время перерыва для отдыха и питания. Как правило, перерыв для отдыха и питания составляет 1 час либо 45 минут. При этом служебным распорядком государственного органа может устанавливаться иное время перерыва для отдыха и питания;

д) выходные и нерабочие праздничные дни. При нормальной продолжительности служебного времени выходными днями являются суббота и воскресенье. В соответствии с законодательством РФ в предпраздничные дни продолжительность служебного дня сокращается на 1 час, а при совпадении выходного и праздничного дня осуществляется перенос выходного дня.

Гражданский служащий обязан поддерживать уровень квалификации, необходимый для надлежащего исполнения должностных обязанностей. Указанная обязанность направлена, прежде всего, на повышение эффективности гражданской службы.

Необходимый уровень квалификации может поддерживаться как путем самообразования, совершенствования своей деятельности в процессе осуществления своих должностных обязанностей, так и путем профессиональной переподготовки, повышения квалификации и стажировки. Без уважительных причин гражданский служащий не имеет права отказываться от прохождения по поручению представителя нанимателя программ повышения квалификации или переподготовки (см. определение Московского городского суда от 15 августа 2014 года N 4г-8282/14).

Обязанность, установленная п.7 ч.1 комментируемой статьи, содержит в себе запрет на разглашение гражданским служащим сведений, составляющих государственную и иную охраняемую федеральным законом тайну, а также сведений, ставших ему известными в связи с исполнением должностных обязанностей, в том числе сведений, касающиеся частной жизни и здоровья граждан или затрагивающие их честь и достоинство.

Законом РФ от 21 июля 1993 года N 5485-1 "О государственной тайне" определен состав сведений, которые могут быть отнесены к государственной тайне. К государственной тайне могут быть отнесены сведения в военной области, экономики, науки и техники, внешней политики, разведывательной и оперативной розыскной деятельности, контрразведки. Этим же законом определен порядок отнесения сведений к государственной тайне, порядок допуска к сведениям, составляющим государственную тайну и целый ряд других вопросов.

Кроме Закона РФ от 21 июля 1993 года N 5485-1 "О государственной тайне" состав сведений, отнесенных к государственной тайне, и порядок доступа к ним регламентируются:

1) Указом Президента РФ от 30 ноября 1995 N 1203 "Об утверждении Перечня сведений, отнесенных к государственной тайне";

2) постановлением Правительства РФ от 2 апреля 2002 года N 210 "Об утверждении списка стратегических видов полезных ископаемых, сведения о которых составляют государственную тайну";

3) постановлением Правительства РФ от 6 февраля 2010 года N 63 "Об утверждении инструкции о порядке допуска должностных лиц и граждан Российской Федерации к государственной тайне".

В настоящее время российское законодательство содержит целый ряд нормативных правовых актов, относящих те или иные сведения к категории ограниченного доступа. Так, например, налоговая тайна регламентируется ст.102 и 313 НК РФ, банковская тайна - ст.857 ГК РФ, Федеральным законом от 2 декабря 1990 года N 395-1 "О банках и банковской деятельности", Федеральным законом от 10 июля 2002 года N 86-ФЗ "О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)". Категория "коммерческая тайна" раскрывается Федеральным законом от 29 июля 2004 года N 98-ФЗ "О коммерческой тайне". Состав врачебной тайны определен Федеральным законом от 21 ноября 2011 года N 323-ФЗ "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации". Состав адвокатской тайны раскрывается Федеральным законом от 31 мая 2002 года N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации".

В силу специфики деятельности органов государственной власти гражданские служащие при исполнении должностных обязанностей могут работать со сведениями, составляющими банковскую, налоговую, нотариальную, тайну ломбарда, тайну связи, тайну завещания, тайну усыновления, тайну судопроизводства, отдельные сведения при осуществлении закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд и другие виды информации ограниченного доступа. В этой связи представляется необходимой четкая регламентация в служебном контракте видов сведений ограниченного доступа, с которыми в силу должностных обязанностей предстоит работать гражданскому служащему.

Гражданский служащий обязан беречь государственное имущество, в том числе предоставленное ему для исполнения должностных обязанностей. К такому имуществу относятся оргтехника, средства связи, транспорт, денежные средства, выделенные для служебных расходов.

Гражданский служащий не вправе использовать указанное имущество в личных целях, использовать его не по назначению, без соблюдения правил техники безопасности.

Пунктом 9 ч.1 комментируемой статьи на гражданского служащего возложена обязанность представлять в установленном порядке предусмотренные федеральным законом сведения о себе и членах своей семьи (см. Указ Президента РФ от 18 мая 2009 года N 559 "О представлении гражданами, претендующими на замещение должностей федеральной государственной службы, и федеральными государственными служащими сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера"; ст.8 ФЗ "О противодействии коррупции"; ст.20 комментируемого Закона).

В соответствии со ст.20 комментируемого Закона к таким сведениям относятся сведения о доходах, имуществе и обязательствах имущественного характера гражданского служащего, а также о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера членов семьи гражданского служащего.

Следует отметить, что данная обязанность возложена не на всех гражданских служащих. Перечень должностей гражданской службы, замещение которых предполагает обязанность предоставлять сведения о доходах, имуществе и обязательствах имущественного характера гражданского служащего, а также о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера членов семьи гражданского служащего, устанавливается нормативными правовыми актами РФ (см., например, Указ Президента РФ от 18 мая 2009 года N 557 "Об утверждении перечня должностей федеральной государственной службы, при замещении которых федеральные государственные служащие обязаны представлять сведения о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей").

Гражданский служащий обязан сообщать о выходе из гражданства РФ или о приобретении гражданства другого государства в день выхода из гражданства РФ или в день приобретения гражданства другого государства.

Данная обязанность взаимосвязана с п.6, 7 ч.1 ст.16 комментируемого Закона, в соответствии с которыми гражданский служащий не может находиться на гражданской службе в случае выхода из гражданства РФ или приобретения гражданства другого государства, а также наличия гражданства другого государства (других государств), если иное не предусмотрено международным договором РФ.

Гражданство является одним из основных отличительных признаков гражданского служащего. Утрата данного признака влечет за собой потерю статуса гражданского служащего.

В соответствии с п.11 ч.1 комментируемой статьи гражданский служащий обязан соблюдать ограничения, выполнять обязательства и требования к служебному поведению (см., например, приказ Федеральной службы государственной статистики от 20 октября 2016 года N 669 "Об утверждении Кодекса этики и служебного поведения федеральных государственных гражданских служащих Федеральной службы государственной статистики и ее территориальных органов", приказ Федерального архивного агентства от 3 февраля 2016 года N 19 "Об утверждении Кодекса этики и служебного поведения федеральных государственных гражданских служащих Федерального архивного агентства", приказ Федерального агентства по делам национальностей от 1 июля 2015 года N 6 "Об утверждении Кодекса этики и служебного поведения федеральных государственных гражданских служащих Федерального агентства по делам национальностей", приказ Министерства Российской Федерации по делам Крыма от 5 февраля 2015 года N 20 "Об утверждении Кодекса этики и служебного поведения федеральных государственных гражданских служащих Министерства Российской Федерации по делам Крыма", приказ Федерального медико-биологического агентства от 16 декабря 2014 года N 363 "Об утверждении Кодекса этики и служебного поведения федеральных государственных гражданских служащих Федерального медико-биологического агентства" и др.), не нарушать установленные запреты.

Данная обязанность обусловлена спецификой государственной гражданской службы, ее направленностью на осуществление государственных функций и предоставление государственных услуг.

Гражданин, поступая на гражданскую службу, добровольно берет на себя все обязательства, связанные с прохождением гражданской службы, соглашается с установленными требованиями, ограничениями и запретами.

Гражданский служащий обязан сообщать представителю нанимателя о личной заинтересованности при исполнении должностных обязанностей, которая может привести к конфликту интересов, принимать меры по предотвращению такого конфликта (см., например, приказ Федерального агентства морского и речного транспорта от 3 октября 2016 года N 94 "Об утверждении Порядка уведомления федеральными государственными гражданскими служащими Федерального агентства морского и речного транспорта о возникновении личной заинтересованности при исполнении должностных обязанностей, которая приводит или может привести к конфликту интересов", приказ Федерального агентства воздушного транспорта от 14 сентября 2016 года N 716 "Об утверждении Положения о порядке сообщения федеральными государственными гражданскими служащими Федерального агентства воздушного транспорта представителю нанимателя о возникновении личной заинтересованности при исполнении должностных обязанностей, которая приводит или может привести к конфликту интересов", приказ Федерального агентства по делам национальностей от 21 июня 2016 года N 98 "Об утверждении Порядка уведомления представителя нанимателя федеральными государственными гражданскими служащими Федерального агентства по делам национальностей о возникновении личной заинтересованности при исполнении должностных обязанностей, которая приводит или может привести к конфликту интересов", приказ Федеральной службы по надзору в сфере образования и науки от 10 июня 2016 года N 936 "Об утверждении порядка уведомления представителя нанимателя федеральными государственными гражданскими служащими Федеральной службы по надзору в сфере образования и науки о возникшем конфликте интересов или о возможности его возникновения" и др.).

Выполнение указанной обязанности способствует повышению уровня доверия к институту гражданской службы, обеспечивает высокий уровень честности, порядочности и добросовестности гражданских служащих (подробнее см. комментарий к ст.19).

Частью 1.1 комментируемой статьи устанавливается требование, в соответствии с которым гражданский служащий обязан указывать стоимостные показатели в соответствии с требованиями, устанавливаемыми федеральными законами, указами Президента РФ.

Указанное требование применяется при использовании гражданским служащим информации, имеющей стоимостные показатели, в т.ч. распространение данной информации. В частности, гражданский служащий вправе указывать сведения о стоимости товаров, работ, услуг, имущества, о суммах сделок, о показателях бюджетов всех уровней бюджетной системы РФ, государственных и муниципальных заимствованиях, государственном и муниципальном долге, выраженные только в рублях.

2. Частью 2 комментируемой статьи установлен запрет на исполнение гражданским служащим данного ему неправомерного поручения.

В частности, при получении от соответствующего руководителя поручения, являющегося, по мнению гражданского служащего, неправомерным, гражданский служащий должен представить в письменной форме обоснование неправомерности данного поручения с указанием положений законодательства РФ, которые могут быть нарушены при исполнении данного поручения, и получить от руководителя подтверждение этого поручения в письменной форме. В случае подтверждения руководителем данного поручения в письменной форме гражданский служащий обязан отказаться от его исполнения.

Таким образом, гражданский служащий обязан обладать достаточной квалификацией для того, чтобы оценить поручение руководителя на предмет его соответствия законодательству.

Письменная форма отказа гражданского служащего от исполнения поручения, подтверждения руководителем поручения предусмотрена с целью обеспечения дальнейшей возможности использовать данные документы в качестве доказательств в случае возникновения спора либо в случае обжалования решения о привлечении гражданского служащего, его руководителя к ответственности.

Представляется, что указанная норма предполагает высокий уровень служебных отношений на гражданской службе, поэтому она может рассматриваться как норма желаемого поведения гражданских служащих.

3. Частью 3 комментируемой статьи установлена ответственность за исполнение гражданским служащим неправомерного поручения.

Следует отметить, что в данном случае ответственность несут как гражданский служащий, исполнивший неправомерное поручение, так и руководитель, данное неправомерное поручение давший. При этом, гражданский служащий подлежит ответственности также и в том случае, если он представлял руководителю письменное обоснование неправомерности поручения, однако исполнил это поручение.

Вид ответственности устанавливается в зависимости от тяжести последствий, наступивших в связи с исполнением гражданским служащим неправомерного поручения.

Дисциплинарная ответственность установлена ст.57 комментируемого Закона (подробнее см. комментарий к ст.57).

Гражданско-правовая ответственность гражданского служащего и руководителя наступает в случае, если исполнение гражданским служащим неправомерного поручения привело к нанесению материального ущерба физическим лицам и организациям.

К административной и уголовной ответственности гражданский служащий, руководитель привлекаются в случае, если исполнение гражданским служащим неправомерного поручение содержит в себе

состав административного правонарушения или преступления.

4. В соответствии с ч.4 комментируемой статьи гражданский служащий, замещающий должность гражданской службы категории "руководители" высшей группы должностей гражданской службы, в целях исключения конфликта интересов в государственном органе не может представлять интересы гражданских служащих в выборном профсоюзном органе данного государственного органа в период замещения им указанной должности.

К категории "руководители" высшей группы должностей гражданской службы относятся руководители так называемого "высшего звена". То есть, указанные гражданские служащие по должности являются вышестоящими по отношению к гражданским служащим иных категорий, проходящих государственную службу в том же государственном органе.

Данное требование обусловлено необходимостью исключить возможное влияние гражданского служащего, замещающего должность гражданской службы категории "руководители" высшей группы должностей гражданской службы, являющегося членом выборного профсоюзного органа, на подчиненных ему гражданских служащих в интересах профсоюзного органа.

5. В соответствии с ч.5 комментируемой статьи гражданские служащие подлежат обязательной государственной дактилоскопической регистрации в случаях и порядке, установленных Федеральным законом от 25 июля 1998 года N 128-ФЗ "О государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации" (см. ст.5, 9 и др. данного закона).

Постановлением Правительства РФ от 6 апреля 1999 года N 386 утвержден Перечень должностей, на которых проходят службу граждане Российской Федерации, подлежащие обязательной государственной дактилоскопической регистрации.

Комментарий к статье 16. Ограничения, связанные с гражданской службой

1. Комментируемая статья устанавливает ограничения, связанные с гражданской службой, которые, наряду с запретами, определяют основную специфику правового статуса государственного гражданского служащего. Ограничение отдельных гражданских прав в отношении государственных служащих является обычной практикой для зарубежных стран и имеет некоторую историю в современной России. Так, Указом Президента РФ от 4 апреля 1992 года N 361 "О борьбе с коррупцией в системе государственной службы" (утратил силу) служащим государственного аппарата было запрещено заниматься предпринимательской деятельностью; оказывать любое не предусмотренное законом содействие физическим и юридическим лицам с использованием своего служебного положения в осуществлении предпринимательской деятельности и получать за это вознаграждение, услуги и льготы; выполнять иную оплачиваемую работу на условиях совместительства (кроме научной, преподавательской и творческой деятельности), а также заниматься предпринимательской деятельностью через посредников, а равно быть поверенным у третьих лиц по делам государственного органа, в котором он состоит на службе; самостоятельно или через представителя принимать участие в управлении акционерными обществами, товариществами с ограниченной ответственностью или иными хозяйствующими субъектами.

Указом Президента РФ от 2 июля 1993 года N 981 "О загранкомандировках должностных лиц центральных федеральных органов исполнительной власти" запрещены служебные поездки за границу должностных лиц и ответственных работников центральных федеральных органов исполнительной власти, а также руководителей и должностных лиц Администрации Президента Российской Федерации и Аппарата Совета Министров - Правительства Российской Федерации за счет принимающей стороны либо за счет предприятий, учреждений, организаций и граждан.

Согласно ч.3 ст.55 Конституции РФ, права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Очевидно, что главной целью законодательного установления ограничений и запретов, связанных с государственной гражданской службой, является обеспечение эффективного исполнения гражданским служащим своих должностных обязанностей, исключающего возможность злоупотребления полномочиями, создание условий для беспристрастного принятия им управленческих решений.

Важной в данном отношении верной представляется позиция Конституционного Суда РФ, выраженная в постановлении от 30 июня 2011 года N 14-П "По делу о проверке конституционности положений пункта 10 части 1 статьи 17 Федерального закона "О государственной гражданской службе Российской Федерации" и статьи 20.1 Закона Российской Федерации "О милиции" в связи с жалобами граждан Л.Н.Кондратьевой и А.Н.Мумолина": специфика государственной службы как профессиональной деятельности по обеспечению исполнения полномочий государственных органов предопределяет правовой статус государственных служащих, исходя из особенностей которого, обусловленных характером выполняемой ими деятельности и предъявляемыми к ним квалификационными требованиями, законодатель вправе в рамках своей дискреции определять с помощью специального правового регулирования права и обязанности государственных служащих, налагаемые на них ограничения, связанные с государственной службой, а также предоставлять им соответствующие гарантии с учетом задач, принципов организации и функционирования того или иного вида государственной службы.

Реализуя право на свободное распоряжение своими способностями к труду (статья 37, часть 1, Конституции РФ) путем поступления на государственную службу, гражданин добровольно избирает профессиональную деятельность, занятие которой предполагает наличие определенных ограничений в осуществлении им конституционных прав и свобод, что обусловлено исполнением особых публично-правовых обязанностей, возложенных на государственных служащих сообразно соответствующему виду государственной службы. Следовательно, в силу статей 1 (часть 1), 7 (часть 1), 19 (части 1 и 2), 32 (часть 4), 55 (часть 3) и 71 (пункт "в") Конституции Российской Федерации само по себе установление для государственных служащих запретов, обусловленных прохождением государственной службы, допустимо, если оно согласуется с основными целями правового регулирования государственной службы в Российской Федерации как социальном правовом государстве, отвечает законным интересам, связанным с ее организацией и эффективным функционированием, и не выходит за рамки возможных ограничений конституционных прав и свобод человека и гражданина в конституционно значимых целях.

Соблюдение гражданским служащим предусмотренных комментируемым Законом ограничений, недопущение нарушений запретов является одной из основных обязанностей гражданского служащего (см. комментарий к ч.1 ст.15). Соблюдение ограничений, отсутствие нарушений запретов учитываются при проведении аттестации (см. комментарий к ч.7 ст.48), при применении дисциплинарных взысканий и принятии решения об увольнении в связи с утратой доверия (см. комментарий к ч.2 ст.59.3).

За несоблюдение же гражданским служащим ограничений и запретов налагаются взыскания: замечание, выговор, предупреждение о неполном должностном соответствии (см. комментарий к ст.59.1).

Кроме того, несоблюдение ограничений и нарушение запретов, связанных с гражданской службой, являются, согласно ч.1 ст.33 комментируемого Закона, основаниями прекращения служебного контракта, освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы. В частности, в случае утраты представителем нанимателя доверия к гражданскому служащему в случаях несоблюдения ограничений и запретов служебный контракт может быть расторгнут представителем нанимателя, а гражданский служащий освобожден от замещаемой должности гражданской службы и уволен с гражданской службы (см. комментарий к ч.1 ст.37).

Часть 1 комментируемой статьи устанавливает перечень ограничений, связанных с гражданской службой, который не является исчерпывающим. Содержание данных ограничений не допускает расширительного толкования, характерного для действовавшего ранее Федерального закона от 31 июля 1995 года N 119-ФЗ "Об основах государственной службы Российской Федерации", и в силу этого иногда неверно используемого и для обозначения запретов. В контексте комментируемого Закона ограничения представляют собой обстоятельства как объективного, так и субъективного характера, при наступлении которых не гражданин не может быть принят на гражданскую службу, а гражданский служащий не может находиться на гражданской службе.

Интересным представляется использование в комментируемом Законе в отношении ограничений категории "соблюдение", представляющей собой такую форму реализации права, которая заключается в воздержании от совершения запрещенных нормой права действий. В частности, не связаны с действиями (бездействием) гражданского служащего, а значит, не подпадают под категорию "соблюдение" ограничения, предусмотренные п.1 и 4 комментируемой части, что затрудняет толкование механизма реализации положений комментируемого Закона о несоблюдении ограничений как основании применения дисциплинарных взысканий, прекращения служебного контракта, освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы.

Первое ограничение касается признания гражданина недееспособным или ограниченно дееспособным решением суда, вступившем в законную силу.

Решение о признании недееспособным может быть принято судом в отношении гражданина, который вследствие психического расстройства не может понимать значения своих действий или руководить ими, в порядке, предусмотренном гражданским процессуальным законодательством, на основании заявления членов его семьи, близких родственников (родителей, детей, братьев, сестер) независимо от совместного с ним проживания, органа опеки и попечительства, психиатрического или психоневрологического учреждения (ст.29 ГК РФ, ч.2 ст.281 ГПК РФ).

Решение об ограничении в дееспособности может быть принято судом в отношении гражданина, который вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами ставит свою семью в тяжелое материальное положение, в порядке, предусмотренном гражданским процессуальным законодательством, на основании заявления членов его семьи, органа опеки и попечительства, психиатрического или психоневрологического учреждения (ст.30 ГК РФ, ч.1 ст.281 ГПК РФ).

Отметим, что причины введения данного ограничения в отношении лица, признанного недееспособным, представляются очевидными, в то время как его обоснованность в отношении гражданина, признанного ограниченно дееспособным, вызывает некоторое сомнение. На наш взгляд, следует согласиться с М.Пресняковым в том, что ограничение в дееспособности, прежде всего, направлено на защиту прав и охраняемых законом интересов членов семьи лиц, злоупотребляющих спиртными напитками или наркотическими средствами. По его мнению, комментируемая норма "призвана защитить интересы семьи, но никак не государственной службы. И хотя это далеко не самая актуальная проблема, связанная с реализацией права на равный доступ к государственной службе, следует признать данное ограничение мало обоснованным. Увольнение гражданина с государственной гражданской службы в связи с признанием его ограниченно дееспособным, напротив, ущемляет интересы его семьи, поскольку лишает такого гражданина (следовательно, и его семью) заработка"[18].

_____

[18] Пресняков М.В. Ограничения, связанные с государственной гражданской службой: проблемы справедливости и обоснованности // Кадровик. Трудовое право для кадровика. 2010. N 3.

Пункт 2 ч.1 комментируемой статьи ставит возможность нахождения на гражданской службе в зависимость от судимости гражданина.

Гражданин не может быть принят на гражданскую службу, если он осужден к наказанию, исключающему возможность исполнения должностных обязанностей по должности государственной службы, по приговору суда, вступившему в законную силу, а также в случае наличия не снятой или не погашенной судимости.

Гражданин не может находиться на гражданской службе, если он, будучи гражданским служащим, осужден к наказанию, исключающему возможность исполнения должностных обязанностей по должности государственной службы по приговору суда, вступившему в законную силу. Если представителю нанимателя стала известна достоверная информация о наличии у гражданского служащего не снятой или не погашенной судимости, речь будет идти также о представлении этим служащим заведомо ложных сведений при поступлении на гражданскую службу (см. п.8 комментируемой части).

Исходя из содержания главы 9 УК РФ, отметим, что наказаниями, исключающими возможность исполнения должностных обязанностей, являются: лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, ограничение свободы, арест, лишение свободы (на определенный срок или пожизненное). Следовательно, назначение судом других видов наказаний не должно служить препятствием для поступления гражданина на гражданскую службу и нахождения на гражданской службе. Однако такое толкование не согласуется с положением комментируемого пункта о наличии у гражданина судимости. В соответствии с ч.1 ст.86 УК РФ, судимость начинается со дня вступления обвинительного приговора суда в законную силу и заканчивается моментом погашения или снятия судимости. Согласно другим положениям ст.86 УК РФ, судимость погашается "автоматически" по истечении определенных сроков после отбытия или исполнения наказания в зависимости от категории осужденных, а снимается решением суда по ходатайству осужденного до истечения сроков погашения судимости, если осужденный после отбытия наказания вел себя безупречно. Таким образом, рассматриваемое ограничение действует вне зависимости от вида наказания, предусмотренного приговором суда.

Прохождение гражданским служащим процедуры допуска к сведениям, составляющим государственную и иную охраняемую федеральным законом тайну, предусматривается законом только в том случае, если с использованием таких сведений связано исполнение должностных обязанностей по должности гражданской службы. Отказ от прохождения указанной процедуры является ограничением как для гражданина, претендующего на данную должность, так и для гражданского служащего, если использование сведений, составляющих государственную или иную тайну, становится необходимым в силу изменения должностных обязанностей.

Отношения, возникающие в связи с отнесением сведений к государственной тайне, регулируются Законом РФ от 21 июля 1993 года N 5485-1 "О государственной тайне". Согласно ст.2 данного закона, допуск к государственной тайне - это процедура оформления права граждан на доступ к сведениям, составляющим государственную тайну, а предприятий, учреждений и организаций - на проведение работ с использованием таких сведений. Доступ к сведениям, составляющим государственную тайну, - санкционированное полномочным должностным лицом ознакомление конкретного лица со сведениями, составляющими государственную тайну;

Прецеденты, связанные с соблюдением рассматриваемого ограничения, рассматриваются в Обзоре судебной практики по спорам, связанным с прохождением службы государственными гражданскими служащими и муниципальными служащими, утвержденном Президиумом Верховного Суда РФ 22 июня 2016 года.

Подробнее о сведениях, составляющих государственную и иную охраняемую федеральным законом тайну, см. комментарий к ст.15.

Гражданин не может поступить на гражданскую службу и находиться на гражданской службе при наличии заболевания, препятствующего поступлению на гражданскую службу или ее прохождению и подтвержденного заключением медицинской организации. Порядок прохождения диспансеризации, перечень таких заболеваний и форма заключения медицинской организации устанавливаются уполномоченным Правительством РФ федеральным органом исполнительной власти. Отметим, что с точки зрения целей и причин установления ограничений, связанных с гражданской службой, более обоснованным рассматриваемое ограничение представляется в отношении заболеваний, препятствующих прохождению гражданской службы, нежели в отношении заболеваний, препятствующих поступлению на гражданскую службу, поскольку наличие заболевания, препятствующего прохождению гражданской службы, само по себе является несовместимым с возможностью поступления на гражданскую службу.

Действующие в настоящее время порядок прохождения диспансеризации государственными гражданскими служащими Российской Федерации и муниципальными служащими, перечень заболеваний, препятствующих поступлению на государственную гражданскую службу Российской Федерации и муниципальную службу или ее прохождению, а также форма заключения медицинского учреждения, утверждены приказом Минздравсоцразвития РФ от 14 декабря 2009 года N 984н.

При этом очевидно, что диспансеризация гражданских служащих преследует более широкие цели, чем выявление наличия или отсутствия предусмотренных данным документом заболеваний - психических расстройств, расстройств поведения и эпилепсии.

О переводе гражданского служащего, который по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением не может исполнять должностные обязанности по замещаемой должности гражданской службы, на иную должность гражданской службы см. комментарий к ст.28.

О расторжении служебного контракта по инициативе представителя нанимателя по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением см. комментарий к ч.1 ст.37.

Пункт 5 ч.1 комментируемой статьи устанавливает ограничение, не позволяющее родственникам находиться на гражданской службе в одном государственном органе или в соподчиненных государственных органах при наличии двух условий:

- отношения родства или свойства являются близкими: родители, супруги, дети, братья, сестры; родители супруга, братья супруга, сестры супруга, дети супруга, супруги детей;

- замещение должности гражданской службы связано с непосредственной подчиненностью или подконтрольностью родственников друг другу.

Ограничение установлено с целью обеспечения эффективной и беспристрастной служебной деятельности в условиях иерархичности построения государственной службы. При этом, если определение подчиненности, как правило, на практике не вызывает затруднений, то подконтрольность требует подтверждения соответствующими формулировками положений нормативных правовых актов, регламентирующих функционирование государственного органа.

Следует отметить, что комментируемая норма, по сути, не оставляет представителю нанимателя выбора, в отношении кого из оказавшихся в рассматриваемой ситуации родственников ее применить: поступающему на гражданскую службу будет отказано.

Специфика рассматриваемого ограничения в отношении гражданского служащего определяется еще и тем, что оно не должно однозначно связываться с прекращением служебной деятельности, а должно предусматривать в качестве альтернативы оставление конкретной должности, однако комментируемой статьей это не предусмотрено. Такая ситуация оставляет для кадровых служб открытым вопрос о том, как поступить в ситуации, когда гражданские служащие, находящиеся в отношениях подчиненности или подконтрольности, заключают брак.

Пункт 6 ч.1 комментируемой статьи устанавливает ограничение для граждан, находящихся на гражданской службе. Невозможность лиц, вышедших из гражданства Российской Федерации или получивших гражданство другого государства, замещать должности гражданской службы вытекает из основ правового статуса гражданского служащего, закрепленных в ст.13 комментируемого Закона, согласно которой гражданским служащим может быть только гражданин Российской Федерации.

Данному ограничению корреспондируют положения ст.41 Закона, согласно которым гражданский служащий освобождается от замещаемой должности гражданской службы и увольняется с гражданской службы по решению представителя нанимателя со дня выхода из гражданства Российской Федерации, со дня приобретения гражданства другого государства, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации.

Содержание п.7 ч.1 комментируемой статьи дополняет положения предыдущего пункта в части ограничения на приобретение гражданства другого государства. Однако в данном случае речь о ситуации получении иностранного гражданства без выхода из российского гражданства, т.е. о двойном гражданстве.

Согласно положениям ст.62 Конституции РФ, гражданин Российской Федерации может иметь гражданство иностранного государства (двойное гражданство) в соответствии с федеральным законом или международным договором Российской Федерации. Наличие у гражданина Российской Федерации гражданства иностранного государства не умаляет его прав и свобод, если иное не предусмотрено федеральным законом или международным договором Российской Федерации. Аналогичную по смыслу норму содержит и ст.6 Федерального закона от 31 мая 2002 года N 62-ФЗ "О гражданстве Российской Федерации", согласно которой гражданин Российской Федерации, имеющий двойное гражданство, рассматривается Российской Федерацией только как гражданин Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных международным договором Российской Федерации или федеральным законом. Упомянутые в указанных документах исключения установлены в комментируемом пункте, где возможность поступления на гражданскую службу и нахождения гражданина на гражданской службе при наличии двойного гражданства однозначно ставится в зависимость от наличия соответствующих разрешительных норм в международном договоре.

При этом некоторые исследователи справедливо отмечают, что данные ограничения не получили качественного развития в комментируемом Законе, поскольку в нем не содержится даже общего регулирования многих возможных ситуаций, например:

- может ли лицо, обладающее в соответствии с международным договором двойным гражданством и определяющее свое постоянное место жительства не в Российской Федерации, оставаться на должности гражданской службы;

- какие должности могут занимать лица, обладающие двойным гражданством (здесь же должны быть учтены вопросы возможности оформления допуска к определенным сведениям);

- каковым является момент прекращения служебного правоотношения в случае осуществления гражданским служащим процедуры приобретения второго гражданства без отказа от гражданства Российской Федерации и т.п.[19].

_____

19 Ограничения и запреты на государственной гражданской службе / под общ.ред. А.В.Федорова. М., 2009. С.8.

Пункт 8 ч.1 комментируемой статьи устанавливает ограничение как для граждан, поступающих на гражданскую службу, так и для гражданских служащих: представление подложных документов или заведомо ложных сведений при поступлении на гражданскую службу. При этом организация проверки достоверности представляемых гражданином персональных данных и иных сведений при поступлении на гражданскую службу в Законе предусматривается (п.16 ч.1 ст.44), но причины и случаи проведения этой проверки в отношении гражданских служащих законом не урегулированы.

Согласно п.7 ч.1 ст.37 Закона, предоставление гражданским служащим представителю нанимателя подложных документов или заведомо ложных сведений при заключении служебного контракта может повлечь расторжение служебного контракта по инициативе представителя нанимателя.

Интересной представляется в данной связи точка зрения С.В.Наймушина, который полагает, что представление подложных документов или заведомо ложных сведений при поступлении на гражданскую службу не является ограничением по следующим причинам:

1) при представлении указанных документов или сведений, которые касаются возраста, наличия гражданства Российской Федерации, квалификационных требований (к уровню профессионального образования, стажу государственной гражданской службы или стажу (опыту) работы по специальности, к профессиональным знаниям и навыкам), соблюдения ограничений, отказ в поступлении на государственную гражданскую службу должен, в первую очередь, основываться на несоответствии квалификационным требованиям к вакантной должности гражданской службы, на наличии ограничений, установленных законодательством Российской Федерации о государственной гражданской службе, объективно препятствующих поступлению на службу или нахождению на ней, и пр.;

2) в случае выявления факта представления подложных документов или заведомо ложных сведений при поступлении на гражданскую службу или заключении служебного контракта в отношении лица, уже состоящего на службе, последующее расторжение служебного контракта, освобождение служащего от замещаемой должности и увольнение с государственной гражданской службы осуществляются по усмотрению представителя нанимателя, т.е. очевидно, что данный факт сам по себе не является обстоятельством, объективно препятствующим поступлению на гражданскую службу или нахождению на ней[20].

_____

20 Наймушин С.В. Ограничения и запреты на государственной гражданской службе (правовые вопросы) // Чиновник. 2005. N 4 (38).

По мнению М.В.Преснякова, основным недостатком данной нормы является возможность ее широкой интерпретации: закон не указывает, какие именно заведомо ложные сведения имеются в виду. В том случае, когда речь идет о сведениях, влияющих на назначение лица на соответствующую должность, данное ограничение будет, безусловно, оправданным. Если же речь идет о малозначимой информации или

информации, не имеющей значения для приема на государственную службу (наличие детей, место рождения и т.п.), отказ в приеме на государственную службу по данному основанию вряд ли следует считать целесообразным[21].

_____

[21] Пресняков М.В. Указ.соч.

На наш взгляд, при определении перечня документов, которые могут оказаться подложными, и сведений, которые могут оказаться заведомо ложными, следует ограничиться положениями ч.2 ст.26 комментируемого Закона.

Один из прецедентов расторжения представителем нанимателя служебного контракта на основании предоставления гражданским служащим представителю нанимателя подложных документов или заведомо ложных сведений при заключении служебного контракта рассмотрен в Обзоре судебной практики по спорам, связанным с прохождением службы государственными гражданскими служащими и муниципальными служащими, утвержденном Президиумом Верховного Суда РФ 22 июня 2016 года.

Представление гражданским служащим или гражданином, поступающим на гражданскую службу сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера при поступлении на гражданскую службу является одним из ключевых элементов антикоррупционной политики государства и предусматривается в ст.20 комментируемого Закона и в ст.8 ФЗ "О противодействии коррупции". Непредставление указанных сведений или представление заведомо ложных сведений не позволяет получить достоверную информацию об изменениях благосостояния гражданского служащего с целью определения законности источников его доходов.

Подробнее о порядке представления сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера см. комментарий к ст.20.

Пункт 10 ч.1 комментируемой статьи устанавливает, что гражданский служащий не может находиться на гражданской службе в случае утраты доверия к нему представителем нанимателя, а именно, в случаях несоблюдения ограничений и запретов (см. комментарий к ст.18), требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов (см. комментарий к ст.19) и неисполнения обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции. В комментируемом Законе обязанности гражданских служащих по противодействию коррупции предусмотрены, в частности, в ст.15, 20.

Федеральный закон "О противодействии коррупции" предусматривает следующие обязанности гражданских служащих:

- представлять сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера (ст.8);

- уведомлять об обращениях в целях склонения к совершению коррупционных правонарушений (ст.9);

- принимать меры по недопущению любой возможности возникновения конфликта интересов (ч.1 ст.11);

- в письменной форме уведомить своего непосредственного начальника о возникшем конфликте интересов или о возможности его возникновения, как только ему станет об этом известно (ч.1 ст.11);

- передать принадлежащие ему ценные бумаги, акции (доли участия, паи в уставных (складочных) капиталах организаций) в доверительное управление в соответствии с законодательством Российской Федерации в случае, если он владеет ценными бумагами, акциями (долями участия, паями в уставных (складочных) капиталах организаций) (ч.6 ст.11).

Действующая редакция п.10 ч.1 комментируемой статьи содержит отсылочную норму, предполагающую, что обязанности гражданских служащих, установленные в целях противодействия коррупции, могут предусматриваться и в других федеральных законах. Данная норма ведена Федеральным законом от 3 декабря 2012 года N 231-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам", наименование которого указывает на единственный на сегодняшний день подобный закон - Федеральный закон от 3 декабря 2012 года N 230-ФЗ "О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам". Нормы указанного закона, в частности, распространяются на должности федеральной государственной службы, включенные в перечни, установленные нормативными правовыми актами Президента РФ, на должности государственной гражданской службы субъектов РФ, включенные в перечни, установленные законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ, а также на супругов и несовершеннолетних детей этих лиц.

Отметим, что само по себе установление отсылочных норм в положениях, регулирующих столь серьезный элемент правового статуса гражданского служащего, как ограничения, представляется спорным, поскольку потенциально бесконечно расширяет перечень законов, регулирующих обязанности гражданского служащего наряду с комментируемым Законом, и требует от гражданского служащего постоянного отслеживания соответствующих изменений законодательства.

Следует отметить, что при применении дисциплинарных взысканий и принятии решения об увольнении в связи с утратой доверия учитывается соблюдение гражданским служащим других ограничений и запретов (см. комментарий к ч.2 ст.59.3). Об увольнении в связи с утратой доверия см. комментарий к ст.59.2.

Пункт 11 ч.1 комментируемой статьи введен Федеральным законом от 2 июля 2013 года N 170-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части реализации мер по повышению престижа и привлекательности военной службы по призыву" (далее - ФЗ от 2 июля 2013 года N 170-ФЗ), проект которого, как указывается в пояснительной записке, был подготовлен в соответствии с подп."б" п.2 Указа Президента РФ от 7 мая 2012 года N 604 "О дальнейшем совершенствовании военной службы в Российской Федерации".

Рассматриваемые положения стали предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ. Согласно позиции, выраженной в постановлении от 30 октября 2014 года N 26-П, данное ограничение, связанное с доступом к государственной гражданской службе и обусловленное предъявлением к государственным гражданским служащим повышенных репутационных требований, представляет собой особое дисквалифицирующее препятствие для лиц, не прошедших без законных на то оснований военную службу по призыву, которое введено федеральным законодателем исходя из признания того, что доступ таких лиц к государственной гражданской службе может не только умалять престиж самой по себе военной службы, но и снижать авторитет государственной гражданской службы как непременное условие успешного решения возложенных на нее задач, в том числе связанных с защитой основ конституционного строя Российской Федерации, и тем самым создавать препятствия для эффективного осуществления органами государственной власти своих полномочий.

Пункт 11 ч.1 комментируемой статьи применяется с 1 января 2014 года. С этого момента, согласно ФЗ "О воинской обязанности и военной службе", сведения о признании гражданина не прошедшим военную службу по призыву, не имея на то законных оснований, в соответствии с заключением призывной комиссии должны содержаться в документах воинского учета. Призывная комиссия выносит указанное заключение при зачислении в запас граждан, не прошедших военную службу по призыву, за исключением граждан, не прошедших военную службу по призыву по законным основаниям.

Порядок и условия признания гражданина не прошедшим военную службу по призыву, не имея на то законных оснований, определяются Положением о призыве на военную службу (см. постановление Правительства РФ от 11 ноября 2006 года N 663 "Об утверждении Положения о призыве на военную службу граждан Российской Федерации").

Очевидно, что в случае уклонения от призыва на военную службу при отсутствии законных оснований для освобождения от нее гражданин не может быть принят на гражданскую службу, а гражданский служащий не может находиться на гражданской службе, поскольку такие действия квалифицируются как преступление, предусмотренное ст.328 УК РФ. Следовательно, если речь идет о факте осуждения гражданина по вступившему в законную силу приговору суда, то достаточно действия ограничения, установленного в п.2 ч.1 комментируемой статьи.

Однако в данном случае законодатель устанавливает, на наш взгляд, более жесткое и не вполне оправданное ограничение, не ставя его в зависимость от снятия или погашения судимости. По сути, речь идет о ситуации, когда гражданин не прошел военную службу по призыву, не имея на то законных оснований, и при этом не был привлечен к ответственности. Представляется, что во избежание злоупотреблений в указанном постановлении Правительства РФ следует предусмотреть более серьезную процедуру установления рассматриваемого факта, не ограничивающуюся принятием решения призывной комиссией - органом, создаваемым на временной основе и не обладающим существенными властными полномочиями. Отметим, что ни п.11 ч.1 комментируемой статьи, ни ФЗ "О воинской обязанности и военной службе" не содержат указаний на орган власти или должностное лицо, уполномоченное на принятие окончательного решения в соответствии с заключением призывной комиссии.

Постановлением Конституционного Суда РФ от 30 октября 2014 года N 26-П положения ФЗ от 2 июля 2013 года N 170-ФЗ были признаны не соответствующим Конституции РФ, ее статьям 32 (часть 4), 37 (часть 1) и 55 (части 2 и 3), в той мере, в какой содержащееся в нем положение предполагает установление бессрочного запрета на замещение должностей государственной гражданской службы для граждан, признанных не прошедшими военную службу по призыву, не имея на то законных оснований, в соответствии с заключением призывной комиссии. В этой связи Конституционный Суд РФ предписал федеральному законодателю внести в действующее правовое регулирование изменения, направленные на его совершенствование в части, устанавливающей ограничения, связанные с поступлением на государственную гражданскую службу и ее прохождением, с тем чтобы - при сохранении баланса публичных и частных интересов - устранить имеющее место в настоящее время рассогласование правовых предписаний, касающихся негативных последствий неисполнения гражданином РФ конституционной обязанности по защите Отечества путем прохождения военной службы по призыву, и исключить тем самым возможность несоразмерного ограничения прав граждан, признанных в установленном порядке не прошедшими без законных на то оснований военную службу по призыву.

Во исполнение постановления Конституционного Суда РФ был разработан законопроект (N 721607-6[22]), предусматривающий установление срока действия рассматриваемого ограничения - в течение пяти лет со дня вынесения соответствующего заключения.

_____

[22] См. URL: http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=721607-6&02

При рассмотрении ФЗ от 2 июля 2013 года N 170-ФЗ в контексте настоящего комментария представляет интерес мотив законодателя при установлении рассматриваемого ограничения. Согласно пояснительной записке к проекту указанного закона, посредством введения комментируемой нормы предполагается реализовать содержащееся в Указе Президента РФ от 7 мая 2012 года N 604 требование о предоставлении преференций гражданам, прошедшим военную службу по призыву, при поступлении на государственную гражданскую службу, а также при включении их в резерв управленческих кадров. Разработчики законопроекта справедливо полагают, что при конкурсном отборе предоставление каких-либо преференций одному из претендентов затруднительно, поскольку связать навыки, полученные во время службы в армии, с требованиями, предъявляемыми к государственному гражданскому служащему, не представляется возможным. На наш взгляд, установление специальных преференций при поступлении на гражданскую службу только на основании факта прохождения гражданином военной службы по призыву может вступить в противоречие с ч.4 ст.32 Конституции РФ, предусматривающей равный доступ граждан к государственной службе.

Спорным также представляется наименование закона, которое не в полной мере соответствует его содержанию, поскольку не ясно, каким образом ограничение, связанное с поступлением на гражданскую службу и нахождением на ней, способствует повышению престижа и привлекательности военной службы по призыву.

В постановлении Конституционного Суда РФ от 30 октября 2014 года N 26-П отмечается, что отношение гражданина РФ к своей конституционной обязанности соблюдать Конституцию РФ и законы проявляется, в частности, и в его отношении к конституционной обязанности по защите Отечества путем прохождения военной службы по призыву, исполнение которой уже само по себе характеризует его как лицо, способное к ответственному и добросовестному осуществлению профессиональной деятельности, связанной с реализацией публичных функций, а следовательно, вполне обоснованно может рассматриваться как особое репутационное требование, которое государство вправе предъявлять к лицам, претендующим на занятие должности государственного служащего. Обеспечение реализации

указанного требования может осуществляться посредством законодательного установления как преференций при поступлении на государственную службу определенного вида для лиц, прошедших военную службу по призыву с последующим увольнением в запас в установленном порядке, так и ограничений для доступа к ней лиц, не прошедших военную службу по призыву при отсутствии предусмотренных законом оснований для освобождения от исполнения воинской обязанности, призыва на военную службу или отсрочки от призыва.

Пункт 12 ч.1 комментируемой статьи введен Федеральным законом от 30 июня 2016 года N 224-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О государственной гражданской службе Российской Федерации" и Федеральный закон "О муниципальной службе в Российской Федерации", установившим обязанность гражданского служащего и гражданина, претендующего на замещение должности гражданской службы, представлять представителю нанимателя сведения об адресах сайтов и (или) страниц сайтов в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", на которых они размещали общедоступную информацию, а также данные, позволяющие их идентифицировать. Подробнее об этом см. комментарий к ст.20.2 Закона. Непредставление указанных сведений является препятствием при принятии на гражданскую службу и нахождении на ней. Вместе с тем, комментируемый пункт не предусматривает ситуации предоставления неполных или недостоверных сведений.

2. Иные ограничения, связанные с поступлением на гражданскую службу и ее прохождением, за исключением ограничений, указанных в ч.1 настоящей статьи, устанавливаются федеральными законами.

Комментируемая часть устанавливает, что предусмотренный комментируемой статьей перечень ограничений не является исчерпывающим. Дополнительные ограничения, связанные с поступлением на гражданскую службу и ее прохождением могут быть установлены только федеральными законами. Вместе с тем, поскольку правовое положение гражданского служащего является предметом регулирования комментируемого Закона, возможность закрепления ограничений, связанных с гражданской службой, в других федеральных законах представляется не вполне обоснованной.

3. Часть 3 комментируемой статьи предусматривает ответственность за несоблюдение перечисленных ограничений, которая может устанавливаться как в комментируемом Законе, так и в других федеральных законах. Такая формулировка позволяет сделать вывод о том, что меры ответственности за несоблюдение ограничений, связанных с гражданской службой, не могут устанавливаться федеральными подзаконными правовыми актами, а также законами и иными правовыми актами субъектов РФ.

Как отмечалось ранее, несоблюдение ограничений, связанных с гражданской службой, является, согласно ч.1 ст.33 комментируемого Закона, основанием прекращения служебного контракта, освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы. Однако, в данном случае речь о применении мер ответственности не идет. Ответственность за несоблюдение ограничений в комментируемом Законе установлена только в ст.59.1, устанавливающей перечень дисциплинарных взысканий: замечание, выговор, предупреждение о неполном должностном соответствии.

Комментарий к статье 17. Запреты, связанные с гражданской службой

1. Комментируемая статья устанавливает запреты, связанные с гражданской службой, которые, как уже отмечалось в комментарии к ст.16, являются специфическим элементом правового статуса государственного гражданского служащего. Запреты устанавливаются законом в отношении граждан, находящихся на гражданской службе, и по своей правовой природе отличаются от ограничений, многие из которых представляют собой обстоятельства, не зависящие от воли гражданина. Запрет - это способ правового регулирования, который представляет собой государственно-властное веление, указывающее на недопустимость определенного поведения под угрозой наступления ответственности. Под запретами, связанными с гражданской службой, понимаются нормативно установленные требования, предъявляемыми к гражданским служащим, воздерживаться от совершения определенных действий и ведения определенной деятельности, обеспеченные возможностью применения мер юридической ответственности.

Поскольку ряд предусмотренных комментируемой статьей запретов обладает выраженной антикоррупционной направленностью, подразделениям органов государственной власти по профилактике коррупционных и иных правонарушений рекомендуется обратить внимание на Обзор практики привлечения к ответственности государственных (муниципальных) служащих за несоблюдение ограничений и запретов, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов и неисполнение обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции, содержащийся в письме Минтруда России от 21 марта 2016 года N 18-2/10/П-1526 "О критериях привлечения к ответственности за коррупционные правонарушения".

Пункт 2 ч.1 комментируемой статьи устанавливает невозможность совмещения должности гражданской службы с несколькими категориями должностей:

а) выборными или замещаемыми в порядке назначения государственными должностями, за исключением случая, когда указом Президента РФ полномочный представитель Президента Российской Федерации в федеральном округе назначается еще и заместителем Председателя Правительства Российской Федерации и (или) федеральным министром. Соответствующие изменения были внесены в закон в связи с изданием Указа Президента РФ от 19 января 2010 года N 83 "О Заместителе Председателя Правительства Российской Федерации и полномочном представителе Президента Российской Федерации в Северо-Кавказском федеральном округе", ставшего первым примером рассматриваемого исключения;

б) выборными должностями в органах местного самоуправления. Отметим, что в Федеральном законе от 6 октября 2003 года N 131-ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" категория "выборная должность" не используется, а закрепляются понятия "выборное должностное лицо местного самоуправления" и "член выборного органа местного самоуправления". Несовпадение юридического содержания данных терминов может, на наш взгляд, вызывать некоторые трудности при возникновении соответствующих ситуаций на практике. Вместе с тем, запрет замещать должности государственной службы установлен для лиц, замещающих муниципальные должности, в ст.12.1 ФЗ "О противодействии коррупции";

в) оплачиваемыми выборными должностями в органе любого профессионального союза (гражданский служащий вправе выполнять иную оплачиваемую работу только в том случае, если это не повлечет за собой конфликт интересов (ч.2 ст.14)), в том числе в выборном органе первичной профсоюзной организации, созданной в государственном органе;

Рассматриваемый запрет на совмещения должностей в первом случае, очевидно, нацелен на недопущение нарушения принципа разделения властей, во втором - на обеспечение принципа невмешательства государства в деятельность органов местного самоуправления, в третьем - на сохранение независимости деятельности профессиональных союзов от органов исполнительной власти в соответствии со ст.5 Федерального закона от 12 января 1996 года N 10-ФЗ "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности".

Исходя из смысла комментируемых положений, в рассматриваемых ситуациях гражданский служащий делает выбор в пользу указанных должностей. При этом согласно п.3 ч.1 ст.39 закона, служебный контракт приостанавливается по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон, с освобождением гражданского служащего от замещаемой должности гражданской службы, оставлением его в соответствующем реестре гражданских служащих и включением в кадровый резерв.

Запретам на совмещение гражданской службы с другими видами деятельности посвящены п.3, 16 и 17 ч.1 комментируемой статьи.

В действующей с 1 января 2015 года редакции п.3 ч.1 комментируемой статьи (см. Федеральный закон от 22 декабря 2014 года N 431-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам противодействия коррупции") предусмотрен запрет государственному гражданскому служащему в связи с прохождением гражданской службы заниматься предпринимательской деятельностью лично или через доверенных лиц, а также участвовать в управлении хозяйствующим субъектом (за исключением жилищного, жилищно-строительного, гаражного кооперативов, садоводческого, огороднического, дачного потребительских кооперативов, товарищества собственников недвижимости и профсоюза, зарегистрированного в установленном порядке), если иное не предусмотрено федеральными законами или если в порядке, установленном нормативным правовым актом Российской Федерации или субъекта РФ в соответствии с федеральными законами или законами субъекта РФ, ему не поручено участвовать в управлении этой организацией.

По мнению К.Н.Рамазанова, уточнения законодательных норм в данном случае потребовала противоречивость правоприменительной практики по запретам[23]. Действительно, новая редакция направлена на объединение и совершенствование правового регулирования запретов, установленных ранее п.1 (утратил силу с 1 января 2015 года) и п.3 ч.1 комментируемой статьи.

_____

23 См. Рамазанов К.Н. Об интерпретации нововведений в системе запретов, связанных с государственной гражданской службой // Вестник Поволжского института управления. 2015. N 4. С.16.

В ранее действующей редакции п.1 ч.1 комментируемой статьи, по сути, содержался запрет только на получение оплаты за участие в деятельности органа управления коммерческой организацией. Как отмечает К.Н.Рамазанов, на практике часто возникали противоречия по поводу обладания отдельными гражданскими служащими статуса учредителя или участника коммерческой организации, чаще всего, общества с ограниченной ответственностью. Некоторые представители органов прокурорского надзора, кадровых служб органов исполнительной власти в одних случаях исходили из того, что подобный статус позволяет рассматривать служащего как субъекта, осуществляющего предпринимательскую деятельность, а в других случаях служащих, имеющих доли участия в обществах с ограниченной ответственностью, рассматривали как нарушивших запрет на участие на платной основе в деятельности органа управления коммерческой организацией. В обоих случаях служащим в судебном порядке иногда удавалось успешно оспорить наложенные на них дисциплинарные взыскания, основываясь на том, что владение долей участия в обществах с ограниченной ответственностью само по себе не является предпринимательской деятельностью. Представлялись также доказательства того, что участие в управлении коммерческой организации осуществлялось не на платной основе, либо приводились аргументы, что служащий не входил в состав органа управления учрежденного им общества с ограниченной ответственностью, а по доверенности передавал право управления другому участнику общества. Еще одним недостатком вышеназванных запретов было то, что из поля контроля выпадали многочисленные некоммерческие организации, которые, несмотря на свой статус, по уставу имели право заниматься хозяйственной деятельностью, оказывая платные услуги, в том числе, в различных сферах деятельности органов государственной власти. Иными словами, такие некоммерческие организации также осуществляли предпринимательскую деятельность. В ходе прокурорских или служебных проверок неоднократно выявлялись случаи участия гражданских служащих в управлении такими некоммерческими организациями[24].

_____

24 Там же. С.17.

В результате внесенных законодателем изменений по состоянию на 7 ноября 2016 года устанавливается запрет:

- на занятие предпринимательской деятельностью, как лично, так и через доверенных лиц;

- на участие в управлении хозяйствующими субъектами, который, тем не менее, не распространяется на участие в управлении жилищным, жилищно-строительным, гаражным кооперативами, садоводческим, огородническим, дачным потребительскими кооперативами, товариществом собственников недвижимости и профсоюзом, зарегистрированном в установленном порядке.

Устанавливаемый запрет нацелен, в первую очередь, на недопущение конфликта интересов и злоупотребления служащим своими полномочиями.

Под хозяйствующим субъектом в законодательстве понимается коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации (с. Федеральный закон от 26 июля 2006 года N 135-ФЗ "О защите конкуренции").

Понятия коммерческой и некоммерческой организаций закреплены в п.1 ст.50 ГК РФ: это организации, преследующие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности (коммерческие организации), и организации, не имеющие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности и не распределяющие полученную прибыль между участниками. Юридические лица, являющиеся

коммерческими организациями, могут создаваться в форме хозяйственных товариществ и обществ, крестьянских (фермерских) хозяйств, хозяйственных партнерств, производственных кооперативов, государственных и муниципальных унитарных предприятий (п.2 ст.50 ГК РФ). Перечень организационно-правовых форм, в которых могут создаваться некоммерческие организации, установлен в п.3 ст.50 ГК РФ.

При определении понятия "предпринимательская деятельность" следует также руководствоваться нормами ГК РФ. В п.1 ст.2 ГК РФ под предпринимательской понимается самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Данное определение, на наш взгляд, не допускает расширительного толкования: речь идет исключительно о лицах, зарегистрированных в качестве предпринимателей. Поэтому нельзя признать однозначно верной распространенную точку зрения, согласно которой гражданскому служащему запрещено любое оказание услуг, выполнение работ с целью извлечения прибыли; владеть, пользоваться, распоряжаться имуществом, составляющим материальную основу предпринимательской деятельности, а именно: зданиями, сооружениями, оборудованием, машинами, земельными участками, иными вещами, используемыми в производственном процессе и в коммерческой деятельности; приобретать имущественные права на нематериальные объекты - товарные знаки, промышленные образцы, ноу-хау, торговые секреты, фирменные наименования и т.д.

Очевидно, что комментируемую норму необходимо рассматривать в совокупности с положением ч.2 ст.14 комментируемого Закона, согласно которому гражданский служащий вправе выполнять иную оплачиваемую работу, если это не повлечет за собой конфликт интересов.

Важным нюансом формулировки данного запрета стало ограничение возможности осуществления предпринимательской деятельности через доверенных лиц. Следует согласиться с мнением С.Е.Чаннова в том, что как нарушение теперь следует трактовать и учреждение служащим любой предпринимательской структуры, поскольку, даже если он не будет управлять ей непосредственно, он все же делегирует свои полномочия как учредителя другим лицам[25].

_____

25 См. Чаннов С.Е. Государственная гражданская служба: изменения в сфере противодействия коррупции // Вестник Поволжского института управления. 2015. N 2(47). С.5.

В случае нарушения комментируемого запрета гражданский служащий подлежит увольнению в связи с утратой доверия (см. ч.1 ст.59.2 Закона). Кроме того, за нарушение данного запрета предусмотрена уголовная ответственность (ст.289 УК РФ "Незаконное участие в предпринимательской деятельности") в случае, если учреждение должностным лицом организации, осуществляющей предпринимательскую деятельность, либо участие в управлении такой организацией лично или через доверенное лицо вопреки запрету, установленному законом, связано с предоставлением такой организации льгот и преимуществ или с покровительством в иной форме.

Отметим, что рассматриваемые положения предусматривают возможность установления исключений по данному запрету федеральными законами. Кроме того, гражданскому служащему может быть поручено участие в управлении такой организацией в соответствии с федеральными или региональными законами. Порядок участия в данном случае устанавливается нормативными правовыми актами соответствующего уровня.

Пункт 4 ч.1 комментируемой статьи, запрещающий гражданскому служащему приобретение ценных бумаг, по которым может быть получен доход, призван не допустить возникновения ситуации конфликта интересов. При этом случаи, на которые распространятся данный запрет, должны устанавливаться федеральным законом.

Согласно ст.142 ГК РФ, ценной бумагой является документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении. Ценными бумагами являются акция, вексель, закладная, инвестиционный пай паевого инвестиционного фонда, коносамент, облигация, чек и иные ценные бумаги, названные в таком качестве законом или признанные таковыми в установленном законом порядке (ст.142 ГК РФ). При этом не по всем ценным бумагам может быть получен доход.

В отношении же гражданских служащих, уже владеющих ценными бумагами на момент поступления на гражданскую службу, применяется ч.2 комментируемой статьи.

Пункт 5 ч.1 комментируемой статьи запрещает гражданскому служащему представлять интересы третьих лиц в государственном органе, в котором он замещает должность гражданской службы, если иное не предусмотрено федеральными законами. Рассматриваемое положение, очевидно, призвано не допустить ситуации конфликта интересов.

Отметим, что в понимании ГК РФ поверенным является сторона в договоре поручения, в обязанности которой входит совершение от имени и за счет другой стороны - доверителя - определенных юридических действий (ст.971). Представителем же, по смыслу ст.182 ГК РФ, является лицо, совершающее сделку от имени другого лица (представляемого) в силу полномочия, основанного на доверенности, указании закона либо акте уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления.

Пункт 6 ч.1 комментируемой статьи устанавливает запрет на получение гражданским служащим вознаграждения от физических и юридических лиц в связи с исполнением должностных обязанностей. Перечень запрещенных вознаграждений является не только максимально широким (подарки, денежные вознаграждения, ссуды, услуги, оплата развлечений, отдыха, транспортных расходов и иные вознаграждения), но и открытым.

При обсуждении исключений из комментируемого запрета обычно ссылаются на ст.575 ГК РФ, позволяющую дарить государственным служащим обычные подарки, стоимость которых не превышает трех тысяч рублей. На наш взгляд, это неверно. В данной ситуации следует руководствоваться приоритетом комментируемого Закона по отношению к ГК РФ, поскольку данный закон является специальным, устанавливающим в качестве предмета правового регулирования, в том числе, и определение правового положения (статуса) федерального государственного гражданского служащего и государственного гражданского служащего субъекта РФ.

Вместе с тем, запрет не распространяется на случаи дарения в связи с протокольными мероприятиями, служебными командировками и другими официальными мероприятиями, поскольку комментируемый пункт в данной связи содержит ссылку на исключения, установленные ГК РФ. Следовательно, в связи с протокольными мероприятиями, служебными командировками и другими официальными мероприятиями гражданский служащий вправе получить обычный подарок стоимостью до трех тысяч рублей.

В случае если стоимость подарков, полученных гражданским служащим в связи с протокольными мероприятиями, со служебными командировками и с другими официальными мероприятиями, превышает три тысячи рублей, они признаются соответственно федеральной собственностью и собственностью субъекта РФ и подлежат передаче по акту в государственный орган, в котором гражданский служащий замещает должность гражданской службы. При этом гражданский служащий, сдавший подарок, полученный им в связи с протокольным мероприятием, служебной командировкой или другим официальным мероприятием, может его выкупить в порядке, устанавливаемом нормативными правовыми актами Российской Федерации. Такой порядок, как правило, устанавливается ведомственными правовыми актами, примером которых могут служить: приказ Федеральной службы по труду и занятости от 7 октября 2016 года N 332-к "Об утверждении Порядка сообщения о получении федеральными государственными служащими Федеральной службы по труду и занятости и ее территориальными органами подарка в связи с протокольными мероприятиями, служебными командировками и другими официальными мероприятиями, участие в которых связано с исполнением ими служебных (должностных) обязанностей, его сдачи, оценки и реализации (выкупа)", приказ Федерального агентства научных организаций от 4 октября 2016 года N 49н "Об утверждении Порядка сообщения о получении федеральными государственными гражданскими служащими Федерального агентства научных организаций подарка в связи с протокольными мероприятиями, служебными командировками и другими официальными мероприятиями, участие в которых связано с исполнением ими служебных (должностных) обязанностей, сдачи и оценки подарка, реализации (выкупа) и зачисления средств, вырученных от его реализации", приказ Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 8 августа 2016 года N 1071 "Об утверждении Порядка сообщения федеральными государственными гражданскими служащими Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии о получении подарка в связи с протокольными мероприятиями, служебными командировками и другими официальными мероприятиями, участие в которых связано с исполнением ими служебных (должностных) обязанностей, сдачи и оценки подарка, реализации (выкупа) и зачисления средств, вырученных от его реализации" и др.

Постановлением Правительства РФ от 9 января 2014 года N 10 "О порядке сообщения отдельными категориями лиц о получении подарка в связи с протокольными мероприятиями, служебными командировками и другими официальными мероприятиями, участие в которых связано с исполнением ими служебных (должностных) обязанностей, сдачи и оценки подарка, реализации (выкупа) и зачисления средств, вырученных от его реализации" было утверждено Типовое положение о сообщении отдельными категориями лиц о получении подарка в связи с протокольными мероприятиями, служебными командировками и другими официальными мероприятиями, участие в которых связано с исполнением ими служебных (должностных) обязанностей, сдаче и оценке подарка, реализации (выкупе) и зачислении средств, вырученных от его реализации.

Получение гражданским служащим вознаграждения вопреки установленному запрету может быть расценено как получение взятки и привести к возбуждению уголовного дела по ст.290 УК РФ.

Пункт 7 ч.1 комментируемой статьи установлен запрет в целях недопущения неправомерного вмешательства в деятельность гражданского служащего, которое может привести к злоупотреблению полномочиями.

Гражданскому служащему запрещено выезжать за пределы территории РФ за счет средств физических и юридических лиц, если такой выезд связан с исполнением должностных обязанностей. Исходя из смысла комментируемого положения, гражданский служащий может выезжать за пределы России в служебную командировку только за счет средств, выделяемых органами государственной власти, либо за счет принимающей стороны или грантодателя, в случае, если это предусмотрено договором, одной из сторон которого является государственный или муниципальный орган РФ, а другой - государственный или муниципальный орган иностранного государства, международная или иностранная организация.

Отметим, что запрет на выезд за пределы территории Российской Федерации за счет средств физических и юридических лиц фактически не распространяется на частные выезды, не связанные с исполнением должностных обязанностей.

В соответствии с ч.1 ст.14 комментируемого Закона гражданский служащий имеет право обеспечение надлежащих организационно-технических условий, необходимых для исполнения должностных обязанностей. Комментируемый пункт устанавливает запрет, направленный на защиту находящегося в распоряжении гражданского служащего государственного имущества от его нецелевого использования.

Очевидно, что в представленной формулировке запрет распространяется на использование вне связи с исполнением должностных обязанностей любых средств материально-технического и иного обеспечения, т.е. не только основных средств, канцелярских принадлежностей, запасных частей к оргтехнике, хозяйственных товаров, но и электричества, связи, информации.

Неоднозначным выглядит запрет на передачу средств материально-технического и иного обеспечения и другого государственного имущества другим лицам, поскольку, если речь идет о произвольной передаче, это можно рассматривать как нецелевое использование. Вместе с тем, возможны случаи, когда передача государственного имущества другим лицам осуществляется в процессе и в целях исполнения должностных обязанностей.

Обсуждение запрета, предусмотренного п.9 ч.1 комментируемой статьи, в исследованиях, как правило, начинается с указания на конституционное право граждан на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени, а также право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений (ст.23 Конституции РФ). Согласно ч.1 ст.24 Конституции РФ, сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия не допускаются.

Предусмотренный п.9 ч.1 комментируемой статьи запрет разглашать или использовать в целях, не связанных с гражданской службой, сведения, отнесенные к сведениям конфиденциального характера, или служебную информацию установлен как с целью охраны упомянутых конституционных прав граждан, так и с целью защиты государственных интересов.

Служебная информация необходима гражданскому служащему для выполнения должностных обязанностей. Отметим, что понятие служебной информации законодательством не установлено.

Сведения конфиденциального характера становятся известны служащему, как правило, в связи с его участием в предоставлении государственных услуг.

В ст.2 Федерального закона от 27 июля 2006 года N 149-ФЗ "Об информации, информационных технологиях и о защите информации" под конфиденциальностью информации понимается обязательное для выполнения лицом, получившим доступ к определенной информации, требование не передавать такую информацию третьим лицам без согласия ее обладателя.

Комментируемая норма устанавливает, что сведения могут быть отнесены к сведениям конфиденциального характера в соответствии с федеральным законом. В настоящее время положения, касающиеся сведений конфиденциального характера и конфиденциальной информации, содержатся в ряде отраслевых законов, например, в Федеральных законах от 16 апреля 2001 года N 44-ФЗ "О государственном банке данных о детях, оставшихся без попечения родителей", от 2 августа 1995 года N 122-ФЗ "О социальном обслуживании граждан пожилого возраста и инвалидов", от 27 июля 2010 года N 193-ФЗ "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)", Законе РФ от 27 декабря 1991 года N 2124-1 "О средствах массовой информации".

Вместе с тем, получило распространение и подзаконное закрепление сведений, относящихся к сведениям конфиденциального характера. Так, перечень сведений конфиденциального характера утвержден Указом Президента РФ от 6 марта 1997 года N 188.

Разглашением сведений или информации является их передача третьим лицам без согласия обладателя. Использование сведений или информации в целях, не связанных с гражданской службой, представляет собой любое их использование не по назначению, в личных целях, в интересах третьих лиц.

Пункт 10 ч.1 комментируемой статьи явился предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ и вследствие этого, на наш взгляд, не требует комментария, поскольку конституционно-правовой смысл нормативного положения, выявленный Конституционным Суда РФ, является общеобязательным и исключает любое иное его истолкование в правоприменительной практике.

В постановлении Конституционного Суда РФ от 30 июня 2011 года N 14-П "По делу о проверке конституционности положений пункта 10 части 1 статьи 17 Федерального закона "О государственной гражданской службе Российской Федерации" и статьи 20.1 Закона Российской Федерации "О милиции" в связи с жалобами граждан Л.Н.Кондратьевой и А.Н.Мумолина" Конституционный Суд РФ признал рассматриваемое нормативное положение не противоречащим Конституции Российской Федерации, высказав, в частности, следующую позицию. Поскольку в рамках своей профессиональной служебной деятельности государственные служащие обеспечивают исполнение полномочий органов государственной власти, публичное выражение ими, в том числе в средствах массовой информации, суждений и оценок, имеющих смысл возражения или порицания, может не только затруднить поддержание отношений служебной лояльности и сдержанности, но и подорвать авторитет государственной власти как непременное условие успешного решения возложенных на нее задач, связанных в том числе с защитой прав и свобод человека и гражданина, суверенитета и государственной целостности, т.е. с основами конституционного строя Российской Федерации, и тем самым создать препятствия или сделать невозможным эффективное осуществление органами государственной власти своих полномочий, а следовательно, лишить государственную службу ее конституционного и практического смысла. Равным образом недопустимо публичное выражение государственным служащим в адрес государственного органа или должностного лица, особенно вышестоящего, суждений и оценок в смысле похвальном и одобрительном, поскольку такие действия способствуют укоренению отношений личной преданности, бюрократической сплоченности, покровительства и внеслужебной зависимости нижестоящих служащих от вышестоящих.

Вместе с тем в силу принципа открытости государственной службы и ее доступности общественному контролю, объективного информирования общества о деятельности государственных служащих запрет для государственных служащих на публичные высказывания, суждения и оценки, выходящие за рамки возложенных на них должностных обязанностей, не должен использоваться для поддержания режима корпоративной солидарности работников государственного аппарата, исключающей доведение до граждан информации, имеющей важное публичное значение.

В постановляющей части Конституционный Суд отметил, что комментируемая норма не может рассматриваться как не допускающая публичного выражения государственным служащим своего мнения, суждения, оценки, в том числе в средствах массовой информации, в отношении деятельности государственных органов, их руководителей, включая решения вышестоящего государственного органа либо государственного органа, в котором гражданский служащий замещает должность гражданской службы, если это не входит в его должностные обязанности. При этом предполагается, что при оценке правомерности действий государственного гражданского служащего необходимо учитывать содержание допущенных им публичных высказываний, суждений или оценок, их общественную значимость и мотивы, соотношение причиненного (могущего быть причиненным) ими ущерба для государственных или общественных интересов с ущербом, предотвращенным в результате соответствующих действий государственного служащего, наличие либо отсутствие возможности у государственного служащего защитить свои права или государственные либо общественные интересы, нарушение которых послужило поводом для его публичного выступления, иными предусмотренными законом способами и другие значимые обстоятельства.

Целями устанавливаемого п.11 ч.1 комментируемой статьи запрета являются недопущение возникновения ситуации конфликта интересов, а также защита от неправомерного вмешательства в деятельность гражданского служащего.

Гражданский служащий не может принимать без письменного разрешения представителя нанимателя награды, почетные и специальные звания иностранных государств, международных организаций, а также политических партий, других общественных объединений и религиозных объединений, в случае, если в его должностные обязанности входит взаимодействие с указанными организациями и объединениями.

Письменное разрешение представителя нанимателя призвано удостоверить, что заслуги, за которые награждается гражданский служащий, носят правомерный характер, то есть, не связаны с нарушением запретов, ограничений, требований к служебному поведению.

Рассматриваемый запрет не распространяется на принятие наград, почетных и специальных званий, если они являются научными, и (или) если они предлагаются политическими партиями, другими общественными объединениями и религиозными объединениями, с которыми гражданский служащий не взаимодействует в процессе исполнения должностных обязанностей.

Пункт 12 ч.1 комментируемой статьи запрещает использование преимуществ должностного положения (например, доступ к источникам информации, финансовым и иным ресурсам, наличие подчиненных, подведомственных организаций, авторитет должности или органа власти) для предвыборной агитации и для агитации по вопросам референдума. Такой запрет, с одной стороны, защищает общественные отношения от вмешательства в избирательный процесс так называемого "административного ресурса" и, вследствие этого, от возможного искажения результатов выборов или референдума, а с другой стороны, обеспечивает политическую нейтральность гражданских служащих и выступает в качестве одного из способов реализации принципа стабильности гражданской службы.

По сути, данный запрет не означает невозможности участия гражданского служащего в агитации, однако, определить грань запрета на практике затруднительно. Очевидно, что проведение агитационных мероприятий в процессе исполнения должностных обязанностей, во время фактического нахождения на месте службы будет рассматриваться как осуществляемое с использованием преимуществ должностного положения, но и анонимное, в частном порядке участие гражданского служащего, к примеру, в массовых предвыборных мероприятиях, может быть связано с использование должностного положения.

Установление в п.13 ч.1 комментируемой статьи запрета, в первую очередь, следует рассматривать в контексте реализации конституционных принципов деидеологизации и светскости государственной власти. В соответствии со ст.13 и 14 Конституции РФ:

- никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной;

- в Российской Федерации признаются политическое многообразие, многопартийность;

- общественные объединения равны перед законом;

- никакая религия не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной;

- религиозные объединения отделены от государства и равны перед законом.

В целях обеспечения эффективности гражданской службы, беспристрастности гражданского служащего при исполнении должностных обязанностей и недопущения неправомерного вмешательства в его профессиональную служебную деятельность гражданскому служащему запрещается использовать должностные полномочия в интересах политических партий, других общественных объединений, религиозных объединений и иных организаций.

Кроме того, установлен запрет на публичное выражение гражданским служащим отношения к указанным объединениям и организациям в качестве гражданского служащего, за исключением случаев, когда это входит в его должностные обязанности. Такой запрет является еще и способом выражения принципа безличности государственной власти.

Рассматриваемый пункт также дополняется предусмотренным комментируемым Законом запретом на получение, обработку и приобщение к личному делу гражданского служащего персональных данных о его политических, религиозных и иных убеждениях и частной жизни, о членстве в общественных объединениях, в том числе в профессиональных союзах (см. комментарий к ст.42).

Пункт 14 ч.1 комментируемой статьи является логическим продолжением двух предыдущих запретов и также призван обеспечивать политическую нейтральность служащих, реализацию принципов деидеологизации и светскости государственной власти.

Не ограничивая право гражданского служащего на членство в политических партиях, других общественных и религиозных объединениях, Закон запрещает гражданскому служащему организовывать деятельность данных структур в государственных органах.

Исключение составляет создание профессиональных союзов, деятельность которых регулируется Федеральным законом от 12 января 1996 года N 10-ФЗ "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности", а также ветеранских и иных органов общественной самодеятельности, функционирование которых осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 19 мая 1995 года N 82-ФЗ "Об общественных объединениях".

В процессе прохождения гражданской службы могут возникать служебные споры - разногласия между гражданским служащим и представителем нанимателя, которые должны быть урегулированы в порядке, предусмотренном комментируемым Законом. Комментируемый запрет (п.15 ч.1) прекращать исполнение должностных обязанностей в целях урегулирования служебного спора, по сути, лишает гражданского служащего права на забастовку. Это связано, в первую очередь, со спецификой государственного управления, с необходимостью постоянного и, зачастую, беспрерывного исполнения функций и полномочий государственных органов, которое и обеспечивается институтом государственной службы.

Подробнее об индивидуальных служебных спорах см. комментарий к ст.69 и 70.

Запрет вхождения гражданских служащих в состав органов управления, попечительских или наблюдательных советов, иных органов некоммерческих организаций (п.16 ч.1) устанавливается исключительно в отношении иностранных некоммерческих неправительственных организаций и действующих на территории Российской Федерации их структурных подразделений, и носит антикоррупционный характер. Деятельность в России иностранных некоммерческих неправительственных организаций регулируется Федеральным законом от 12 января 1996 года N 7-ФЗ "О некоммерческих организациях". Под иностранной некоммерческой неправительственной организацией в законе понимается организация, не имеющая извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности и не распределяющая полученную прибыль между участниками, созданная за пределами территории Российской Федерации в соответствии с законодательством иностранного государства, учредителями (участниками) которой не являются государственные органы (ст.2).

Иностранная некоммерческая неправительственная организация осуществляет свою деятельность на территории Российской Федерации через свои структурные подразделения - отделения, филиалы и представительства.

Комментируемый Закон содержит аналогичный запрет в отношении гражданских служащих в ст.30.1.

В случае нарушения комментируемого запрета гражданский служащий подлежит увольнению в связи с утратой доверия (см. комментарий к ч.1 ст.59.2).

Пункт 17 ч.1 комментируемой статьи устанавливает запрет гражданским служащим заниматься оплачиваемой деятельностью, финансируемой исключительно за счет средств иностранных государств, международных и иностранных организаций, иностранных граждан и лиц без гражданства. Запрет действует только в случае отсутствия письменного разрешения представителя нанимателя, которое призвано удостоверить, что деятельность является правомерной и совместима со статусом гражданского служащего. Исключения из установленного запрета также возможны в случае, если такая деятельность гражданского служащего осуществляется в соответствии с международным договором Российской Федерации или законодательством Российской Федерации. Кроме того, исходя из смысла комментируемой нормы, запрет не распространяется на случаи, когда указанная деятельность частично финансируется за счет средств российских физических и юридических лиц.

Федеральным законом от 7 мая 2013 года N 102-ФЗ в комментируемую статью введена ч.1.1, предусматривающая запрет гражданскому служащему, его супруге (супругу) и несовершеннолетним детям открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или) пользоваться иностранными финансовыми инструментами в случаях, предусмотренных Федеральным законом от 7 мая 2013 года N 79-ФЗ "О запрете отдельным категориям лиц открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или) пользоваться иностранными финансовыми инструментами" (далее - ФЗ от 7 мая 2013 года N 79-ФЗ).

Указанный запрет не включен в перечень, установленный в ч.1 комментируемой статьи, поскольку не является абсолютным, а действует в определенных случаях, предусмотренных ФЗ от 7 мая 2013 года N 79-ФЗ. Согласно ст.1 данного закона запрет устанавливается в целях обеспечения национальной безопасности РФ, упорядочения лоббистской деятельности, расширения инвестирования средств в национальную экономику и повышения эффективности противодействия коррупции, и действует в отношении лиц, принимающим по долгу службы решения, затрагивающие вопросы суверенитета и национальной безопасности РФ. В частности, запрет распространяется на лиц, замещающих должности федеральной государственной службы, назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Президентом РФ, Правительством РФ или Генеральным прокурором РФ; должности заместителей руководителей федеральных органов исполнительной власти; а также на супругов и несовершеннолетних детей указанных лиц. При этом перечень лиц, на которых распространяется запрет, является открытым и может быть расширен в случаях, предусмотренных федеральными законами.

Закономерно, что запрет не распространяется на лиц, замещающих должности федеральной государственной службы в находящихся за пределами территории РФ официальных представительствах РФ, официальных представительствах федеральных органов исполнительной власти, поскольку для указанных лиц наличие счетов в иностранных банках, расположенных на территории их проживания, может считаться необходимостью.

Контроль за соблюдением запрета предполагается осуществлять посредством проверок, основанием которых, согласно ч.1 ст.5 ФЗ от 7 мая 2013 года N 79-ФЗ, является достаточная информация о том, что конкретным лицом данный запрет не соблюдается. Такая информация может быть представлена в письменной форме в установленном порядке:

1) правоохранительными, иными государственными органами, Центральным банком РФ, кредитными организациями, другими российскими организациями, органами местного самоуправления, работниками (сотрудниками) подразделений по профилактике коррупционных и иных правонарушений и должностными лицами государственных органов, органов местного самоуправления, Центрального банка РФ, а также иностранными банками и международными организациями;

2) постоянно действующими руководящими органами политических партий и зарегистрированных в соответствии с законом иных общероссийских общественных объединений, не являющихся политическими партиями;

3) Общественной палатой РФ;

4) общероссийскими средствами массовой информации.

Нарушение рассматриваемого запрета влечет за собой досрочное увольнение в связи с утратой доверия (см. комментарий к ч.1 ст.59.2).

2. Часть 2 комментируемой статьи дополняет положения п.4 ч.1 данной статьи, устанавливающего запрет на приобретение гражданским служащим ценных бумаг в предусмотренных федеральным законом случаях. При этом реализация данной нормы не требует принятия дополнительных законодательных актов.

Рассматриваемая норма не является запретом, а представляет собой предписание, устанавливающее требования к действиям гражданских служащих, имеющих на праве владения ценные бумаги (доли участия, паи в уставных (складочных) капиталах организаций), если такое владение приводит или может привести к конфликту интересов.

В указанных случаях возникшего или потенциального конфликта интересов гражданский служащий обязан передать принадлежащие ему ценные бумаги (доли участия, паи в уставных (складочных) капиталах организаций) в доверительное управление в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации.

Комментируемой части корреспондирует ст.12.3 ФЗ "О противодействии коррупции", согласно которой в случае, если владение лицом, замещающим должность государственной службы, ценными бумагами (долями участия, паями в уставных (складочных) капиталах организаций) приводит или может привести к конфликту интересов, указанное лицо обязано передать принадлежащие ему ценные бумаги (доли участия, паи в уставных (складочных) капиталах организаций) в доверительное управление в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации.

Условиям и порядку доверительного управления имуществом посвящена гл.53 ГК РФ, а деятельность по управлению ценными бумагами осуществляется в соответствии со ст.5 Федерального закона от 22 апреля 1996 года N 39-ФЗ "О рынке ценных бумаг".

Один из примеров неисполнения гражданским служащим обязанности передать в доверительное управление находящиеся в его владении ценные бумаги, акции (доли участия, паи в уставном (складочном) капитале организации) той организации, в отношении которой государственный служащий осуществляет отдельные государственные функции, образующего конфликт интересов, рассматривается в Обзоре практики по рассмотрению в 2012-2013 годах дел по спорам, связанным с привлечением государственных и муниципальных служащих к дисциплинарной ответственности за совершение коррупционных проступков, утвержденном Президиумом Верховного Суда РФ 30 июля 2014 года.

3. Запреты, установленные в ч.1 комментируемой статьи, однозначно связываются с периодом прохождения гражданской службы. Комментируемая часть и часть 3.1 содержит запреты для граждан, действующие после их увольнения с гражданской службы.

По сути, речь в комментируемом положении идет о распространении на граждан, уволенных с гражданской службы, запрета, установленного в п.9 ч.1 комментируемой статьи, без ограничения срока действия данного запрета.

Положения ч.3.1 комментируемой статьи обладают выраженной антикоррупционной направленностью и призваны не допустить использование гражданским служащим служебного положения в личных целях. Соответствующие положения содержатся и в ст.12 ФЗ "О противодействии коррупции", устанавливающей, помимо прочего, меры ответственности за несоблюдение установленной обязанности.

4. Часть 4 комментируемой статьи устанавливает, что нарушение гражданским служащим запретов влечет применение к нему мер юридической ответственности.

Отметим, что до недавнего времени обоснованной критике со стороны исследователей подвергалось отсутствие в законе дифференцированного подхода к применению санкций за нарушение различных видов запретов на гражданской службе[26]. С целью устранения выявленных пробелов Федеральным законом от 21 ноября 2011 года N 329-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием государственного управления в области противодействия коррупции" комментируемый Закон был дополнен положениями, определяющими виды взысканий, которые могут быть применены к государственному гражданскому в связи с нарушением запретов, и порядок наложения указанных взысканий.

---

26 См., например, Чаннов С.Е. Служебное правоотношение: понятие, структура, обеспечение / под ред. В.В.Володина. М., 2009.

За несоблюдение гражданским служащим запретов налагаются следующие взыскания: замечание, выговор, предупреждение о неполном должностном соответствии (см. комментарий к ст.59.1).

Кроме того, нарушение запретов, связанных с гражданской службой, является, согласно ч.1 ст.33 комментируемого Закона, основанием прекращения служебного контракта, освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы. В частности, в случае утраты представителем нанимателя доверия к гражданскому служащему в случаях несоблюдения запретов служебный контракт может быть расторгнут представителем нанимателя, а гражданский служащий освобожден от замещаемой должности гражданской службы и уволен с гражданской службы (см. комментарий к ч.1 ст.37).

Что касается возможности установления мер ответственности за нарушение регламентируемых комментируемой статьей запретов другими федеральными законами, то в настоящее время УК РФ предусмотрена уголовная ответственность за незаконное участие в предпринимательской деятельности (ст.289) и за получение взятки (ст.290).

Комментарий к статье 18. Требования к служебному поведению гражданского служащего

1. В целях повышения доверия общества к государственным институтам, обеспечения условий для добросовестного и эффективного исполнения федеральными государственными служащими и государственными гражданскими служащими субъектов РФ должностных обязанностей, исключения злоупотреблений на федеральной государственной службе и государственной гражданской службе субъектов РФ Указом Президента РФ от 12 августа 2002 года N 885 были утверждены Общие принципы служебного поведения государственных служащих. Данные общие принципы представляют собой основы поведения федеральных государственных служащих и государственных гражданских служащих субъектов РФ, которыми им надлежит руководствоваться при исполнении должностных обязанностей.

Обозначенным Указом Президента РФ было рекомендовано лицам, замещающим государственные должности Российской Федерации, государственные должности субъектов РФ и выборные муниципальные должности, придерживаться принципов, утвержденных этим указом, в части, не противоречащей правовому статусу этих лиц.

В настоящее время в большинстве госструктур разработаны и утверждены соответствующие Кодексы этики и служебного поведения госслужащих, в которых систематизированы нормы служебной, профессиональной этики и правила делового поведения (см., например, приказ Федеральной службы государственной статистики от 20 октября 2016 года N 669 "Об утверждении Кодекса этики и служебного

поведения федеральных государственных гражданских служащих Федеральной службы государственной статистики и ее территориальных органов", приказ Федерального архивного агентства от 3 февраля 2016 года N 19 "Об утверждении Кодекса этики и служебного поведения федеральных государственных гражданских служащих Федерального архивного агентства" и др.).

Типовой кодекс этики и служебного поведения государственных служащих Российской Федерации и муниципальных служащих (одобрен решением президиума Совета при Президенте Российской Федерации по противодействию коррупции от 23 декабря 2010 года) (протокол N 21).

Комментируемой статьей установлены общие требования к служебному поведению гражданского служащего, которым гражданский служащий обязан следовать при выполнении своих должностных обязанностей.

Указанные требования, прежде всего, отражают морально-этическую сторону прохождения гражданской службы, что, в свою очередь, осложняет объективную оценку служебного поведения гражданского служащего.

В частности, гражданский служащий обязан исполнять должностные обязанности добросовестно, на высоком профессиональном уровне. Данное требование установлено в целях повышения эффективности деятельности государственного органа в целом. Соблюдение данного требования возможно, если гражданский служащий обладает достаточными знаниями, навыками и умениями, а также осознает существо возложенных на него полномочий.

При прохождении гражданской службы гражданский служащий обязан исходить из того, что признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина определяют основной смысл и содержание деятельности органов государственной власти и государственных служащих.

Данное положение основывается, прежде всего, на положениях ст.2 Конституции РФ, в соответствии с которой человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства. Права и свободы человека и гражданина определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием. Таким образом, определяя деятельность органов государственной власти, права и свободы человека и гражданина определяют деятельность и гражданских служащих.

В соответствии с п.3 ч.1 комментируемой статьи гражданский служащий обязан осуществлять профессиональную служебную деятельность в рамках установленной компетенции государственного органа.

Под компетенцией государственного органа понимаются определяемые законодательством предметы ведения (сфера деятельности, круг вопросов, подлежащих разрешению), соответствующий им объем полномочий и пределы деятельности государственного органа. Строго говоря, компетенция включает в себя: полномочия государственного органа, предметы ведения и основные направления деятельности, или функции данного органа.

Гражданский служащий обязан четко знать компетенцию государственного органа, в котором он проходит службу, свою компетенцию.

Гражданский служащий обязан обеспечивать равное, беспристрастное отношение ко всем физическим и юридическим лицам. Ему запрещено оказывать предпочтение каким-либо общественным или религиозным объединениям, профессиональным или социальным группам, организациям и гражданам, и не вправе допускать предвзятости в отношении таких объединений, групп, граждан и организаций.

Указанные положения также основываются на положениях ст.13, 14 Конституции РФ, в соответствии с которыми в РФ признается идеологическое многообразие. Никакая идеология, никакая религия не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной. Общественные объединения равны перед законом. Религиозные объединения отделены от государства и равны перед законом.

Пунктом 5 ч.1 комментируемой статьи установлен запрет на совершение гражданским служащим действий, связанных с влиянием каких-либо личных, имущественных (финансовых) и иных интересов, препятствующих добросовестному исполнению должностных обязанностей.

Данное требование можно отнести к антикоррупционным требованиям. При исполнении своих должностных обязанностей гражданский служащий должен исходить, прежде всего, из интересов государства, государственного органа.

К общим требованиям к служебному поведению гражданского служащего можно отнести требование соблюдать установленные для гражданских служащих ограничения. Данные ограничения установлены ст.16 комментируемого Закона, а также иными отраслевыми законами (например, требование уходить в отпуск на время участия в предвыборной кампании, установленное Федеральным законом от 12 июня 2002 года N 67-ФЗ "Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации").

Однородными являются требования к государственному служащему не совершать поступки, порочащие его честь и достоинство, а также не допускать конфликтных ситуаций, способных нанести ущерб его репутации или авторитету государственного органа. Совершение гражданским служащим поступка, который нанесет ущерб его чести и достоинству, влечет за собой нанесение ущерба репутации и авторитету всего государственного органа, т.к. гражданский служащий является "лицом" государственного органа, его представителем.

По этой же причине гражданский служащий обязан проявлять корректность (доброжелательность, вежливость, тактичность) в обращении с гражданами. Некорректное поведение гражданского служащего в обращении с гражданами способно повлечь дискредитацию государственного органа в целом.

Следующая группа требований обусловлена такой характерной особенностью нашей страны как многонациональность, этническое многообразие и многоконфессиональность.

В частности, гражданский служащий обязан проявлять уважение к нравственным обычаям и традициям народов РФ, учитывать культурные и иные особенности различных этнических и социальных групп, а также конфессий, способствовать межнациональному и межконфессиональному согласию.

Следуя данному требованию, гражданский служащий обязан учитывать особенности местного языка, этикетных норм вежливости (например, особенности обращения, приветствия, благодарности), официально-формальных служебных отношений, в других нормативов поведения, которые обусловлены особенностями национальности, этнических, социальных групп или конфессий.

Как представитель государственного органа, гражданский служащий обязан соблюдать установленные правила публичных выступлений и предоставления служебной информации.

В соответствии со ст.2 Федерального закона от 27 июля 2006 года N 149-ФЗ "Об информации, информационных технологиях и о защите информации" информацией являются сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления.

Правила публичных выступлений и предоставления служебной информации устанавливаются каждым государственным органом самостоятельно в зависимости от специфики деятельности государственного органа.

Например, в соответствии с п.4.12 Правил поведения работника аппарата суда, утвержденных постановлением Совета судей РФ от 27 апреля 2006 года N 156, работник аппарата суда должен соблюдать установленные правила публичных выступлений и предоставления служебной информации. Информация, предоставляемая гражданам, участникам судебного разбирательства, судьям, работникам аппарата суда, персоналу, должна соответствовать требованиям достаточности (не должна быть излишне краткой, но и не избыточной) и достоверности (не требовать перепроверки). Работник суда не вправе: делать публичные заявления по существу дел, находящихся в производстве суда, комментировать судебные решения, подвергать сомнению судебные решения; критиковать профессиональные действия судей и работников аппарата суда, а также допускать публичные высказывания, суждения и оценки, в том числе в средствах массовой информации, в отношении деятельности государственных органов, их руководителей, включая суд, в котором работник суда замещает должность гражданской службы. Данное ограничение не распространяется на публичные заявления, сделанные в порядке исполнения служебных обязанностей в суде. Все запросы об информации, поступающие от средств массовой информации, должны отсылаться работником аппарата суда уполномоченным на то лицам.

2. Одной из особенностей прохождения гражданской службы является иерархическая структура "руководитель-подчиненный". Руководитель обладает достаточно организационно-распорядительными полномочиями в отношении своих подчиненных, которые, тем не менее, не могут выходить за рамки его служебных полномочий.

В этой связи, в ч.2 комментируемой статьи законодателем особо оговаривается, что гражданский служащий, замещающий должность гражданской службы категории "руководители", обязан не допускать случаи принуждения гражданских служащих к участию в деятельности политических партий, других общественных объединений и религиозных объединений.

Гражданский служащий вступает в служебные отношения "руководитель-подчиненный" только в связи с исполнением своих должностных обязанностей. В остальном гражданский служащий свободен в реализации своих конституционных прав и свобод, в частности права право на объединение, закрепленное ч.1 ст.30 Конституции РФ.

Установленный комментируемой нормой запрет на принуждение гражданских служащих к участию в деятельности политических партий, других общественных объединений и религиозных объединений, основан на общепризнанных мировых ценностях.

В частности, в соответствии со ст.20 Всеобщей декларации прав человека каждый человек имеет право на свободу мирных собраний и ассоциаций, никто не может быть принуждаем вступать в какую-либо ассоциацию. С данной нормой корреспондируется и ч.2 ст.30 Конституции РФ, в соответствии с которой никто не может быть принужден к вступлению в какое-либо объединение или пребыванию в нем.

Комментарий к статье 19. Урегулирование конфликта интересов на гражданской службе

1. Статьей 19 комментируемого Закона регулируются вопросы урегулирования конфликта интересов на гражданской службе.

В процессе реформирования системы государственной службы в РФ одной из серьезных проблем является нежелание государственных служащих выполнять требования к служебному поведению, в т.ч. избегать конфликта интересов при прохождении государственной службы.

Конфликт возникает при несовместимости интересов определенных субъектов, т.е. возникновении такой ситуации, при которой каждая из сторон стремится занять позицию, несовместимую и противоположную по отношению к интересам другой стороны[27].

---

[27] Кудашкин А.В., Козлов Т.Л. Порядок регулирования конфликта интересов нуждается в совершенствовании // Российская юстиция. 2010. N 10.

Термин "конфликт" (от лат. conflictus - столкновение) определяется как столкновение противоположно направленных целей, интересов, позиций, мнений или взглядов оппонентов или субъектов

взаимодействия. В основе любого конфликта лежит ситуация, включающая либо противоречивые позиции сторон по какому-либо поводу, либо противоположные цели или средства их достижения в данных обстоятельствах, либо несовпадение интересов, желаний, влечений оппонентов и т.п.[28]

_____

[28] Социальная психология. Словарь / под ред. М.Ю.Кондратьева // Психологический лексикон. Энциклопедический словарь в шести томах / ред.-сост.Л.А.Карпенко. Под общ.ред. А.В.Петровского. М.: ПЕР СЭ, 2006.

Распространение института конфликта интересов на сферу государственного управления было вызвано вытекающими из Конвенции ООН против коррупции (принята Генеральной Ассамблеей ООН 31 октября 2003 года) международными обязательствами РФ, а также необходимостью предотвращения влияния на государственных служащих частных интересов, которые могут оказать воздействие на беспристрастное и объективное исполнение ими своих служебных обязанностей[29].

_____

[29] Казаченкова О.В. Актуальные вопросы урегулирования конфликта интересов на государственной и муниципальной службе // Государственная власть и местное самоуправление. 2010. N 2.

В соответствии с ч.1 комментируемой статьи в редакции, действующей с 6 октября 2015 года (в силу изменений, внесенных Федеральным законом от 5 октября 2015 года N 285-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления обязанности лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц сообщать о возникновении личной заинтересованности, которая приводит или может привести к конфликту интересов, и принимать меры по предотвращению или урегулированию конфликта интересов"), для целей комментируемого Закона используется понятие "конфликт интересов", установленное ч.1 ст.10 ФЗ "О противодействии коррупции".

Под конфликтом интересов понимается ситуация, при которой личная заинтересованность (прямая или косвенная) лица, замещающего должность, замещение которой предусматривает обязанность принимать меры по предотвращению и урегулированию конфликта интересов, влияет или может повлиять на надлежащее, объективное и беспристрастное исполнение им должностных (служебных) обязанностей (осуществление полномочий).

Приведенное в ФЗ "О противодействии коррупции" определение понятия "конфликт интересов" вызывает на практике ряд следующих вопросов. Во-первых, нечетко определен субъектный состав конфликта интересов. Понятие лица, замещающего должность, замещение которой предусматривает обязанность принимать меры по предотвращению и урегулированию конфликта интересов, весьма размыто. Законодательством четко не определен круг таких лиц ни по должностям, ни по полномочиям. Чтобы установить факт наличия конфликта интересов необходимо, прежде всего, установить, что в должностных обязанностях гражданского служащего определена обязанность принимать меры по предотвращению и урегулированию конфликта интересов. Если в должностном регламенте гражданского служащего указанная обязанность не установлена, то такого гражданского служащего нельзя будет признать участником конфликта интересов. Во-вторых, конфликт интересов - это ситуация, которая влияет или может повлиять на надлежащее, объективное и беспристрастное исполнение гражданским служащим должностных (служебных) обязанностей (осуществление полномочий). При этом критерии оценки надлежащего, объективного и беспристрастного исполнения должностным обязанностей отсутствуют, что, в свою очередь, будет порождать субъективную оценку исполнения полномочий.

В целях эффективного урегулирования конфликта интересов необходимо на начальном этапе выявить причины его возникновения и способствующие этому условия, определить динамику его развития, по возможности снизить уровень конфликтного противостояния, взять под контроль его протекание, определить необходимые формы и способы его урегулирования, методы и критерии оценки эффективности его разрешения.

2. В соответствии с ч.2 комментируемой статьи случаи возникновения у гражданского служащего личной заинтересованности, которая приводит или может привести к конфликту интересов, предотвращаются в целях недопущения причинения вреда законным интересам граждан, организаций, общества, субъекта РФ или Российской Федерации.

Установление необходимости выявления и предотвращения конфликта интересов направлено на повышение доверия общества к государственным институтам, обеспечение условий для добросовестного и эффективного исполнения служащими должностных обязанностей, исключение злоупотреблений на службе. Наличие конфликта интересов на государственной службе при реализации необходимых социально-экономических программ и мероприятий разрушает фундаментальные демократические процессы, подрывает политические и правовые устои государственной власти и ее авторитет.

Вся практическая деятельность государственного служащего должна быть направлена на добросовестное выполнение служебного долга, обеспечение интересов общества и государства.

3. В редакции, действующей с 6 октября 2015 года (в силу изменений, внесенных Федеральным законом от 5 октября 2015 года N 285-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления обязанности лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц сообщать о возникновении личной заинтересованности, которая приводит или может привести к конфликту интересов, и принимать меры по предотвращению или урегулированию конфликта интересов"), для целей комментируемого Закона используется понятие "личная заинтересованность", установленное ч.2 ст.10 ФЗ "О противодействии коррупции".

Под личной заинтересованностью понимается возможность получения доходов в виде денег, иного имущества, в том числе имущественных прав, услуг имущественного характера, результатов выполненных работ или каких-либо выгод (преимуществ) лицом, указанным в части 1 настоящей статьи, и (или) состоящими с ним в близком родстве или свойстве лицами (родителями, супругами, детьми, братьями, сестрами, а также братьями, сестрами, родителями, детьми супругов и супругами детей), гражданами или организациями, с которыми лицо, указанное в части 1 настоящей статьи, и (или) лица, состоящие с ним в близком родстве или свойстве, связаны имущественными, корпоративными или иными близкими отношениями.

Примечательно, что действующее законодательство предусматривает, что конфликт интересов возникает только при возможности получения служащим или связанными с ним третьими лицами материальных выгод. Между тем в большинстве международных документов, конфликт интересов связывается с получением не только материальных, но и иных (личных) выгод. Так, например, в ч.5 ст.8 Конвенции ООН против коррупции указывается, что каждое государство-участник стремится, в надлежащих случаях и в соответствии с основополагающими принципами своего внутреннего законодательства, устанавливать меры и системы, обязывающие публичных должностных лиц представлять соответствующим органам декларации, среди прочего, о внеслужебной деятельности, занятиях, инвестициях, активах и о существенных дарах или выгодах, в связи с которыми может возникать коллизия интересов в отношении их функций в качестве публичных должностных лиц. Международный кодекс поведения государственных должностных лиц (принят 12 декабря 1996 года Резолюцией 51/59 на 82-м пленарном заседании 51-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН) также устанавливает, что государственные должностные лица не используют свое официальное положение для неподобающего извлечения личных выгод или личных и финансовых выгод для своих семей (ст.4).

Кроме того, постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 года N 19 "О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий" при рассмотрении судами дел о злоупотреблении должностными полномочиями кроме корыстного умысла следует учитывать также иную личную заинтересованность - стремление должностного лица извлечь выгоду неимущественного характера, обусловленное такими побуждениями, как карьеризм, семейственность, желание приукрасить действительное положение, получить взаимную услугу, заручиться поддержкой в решении какого-либо вопроса, скрыть свою некомпетентность и т.п.

Таким образом, представляется необоснованным ограничивать личную заинтересованность возможностью получения только материальной выгоды. В некоторых случаях нематериальная выгода может иметь для государственного служащего большую привлекательность (например, возможность получения повышения по службе).

Следует отметить, что оценочный характер понятий "конфликт интересов", "личная заинтересованность" далеко не всегда позволяет служащему осознать не только угрозу возникновения конфликта интересов, но и сам возникший конфликт. В этой связи, крайне необходимо определить критерии отнесения ситуаций личной заинтересованности к ситуациям конфликта интересов.

4. В соответствии с ч.3.1 комментируемой статьи, а также с корреспондируемыми ей ч.4, 5 ст.11 ФЗ "О противодействии коррупции" способами предотвращения или урегулирования конфликта интересов может являться:

1) изменение должностного или служебного положения гражданского служащего, являющегося стороной конфликта интересов, вплоть до его отстранения от исполнения должностных (служебных) обязанностей в установленном порядке.

Изменение должностного или служебного положения гражданского служащего, являющегося стороной конфликта интересов, предполагает изменение его должностных обязанностей, перевод на иную должность либо его отстранение от исполнения должностных (служебных) обязанностей.

Отстранение от исполнения должностных (служебных) обязанностей осуществляется в соответствии с ч.2 ст.32 комментируемого Закона на время урегулирования конфликта интересов. Данная мера имеет временный характер и прекращается после разрешения конфликта интересов.

Изменение должностных обязанностей производится путем внесения изменений в должностной регламент гражданского служащего.

Сложность перевода гражданского служащего на иную должность в случае возникновения конфликта интересов заключается в том, что в соответствии со ст.28 комментируемого Закона перевод гражданского служащего на иную должность гражданской службы допускается исключительно с письменного согласия гражданского служащего. Отказ гражданского служащего на перевод влечет за собой прекращение служебного контракта и увольнение с гражданской службы. Кроме того, следует обратить внимание, что перевод гражданского служащего на иную должность носит постоянный характер;

2) отказ гражданского служащего от выгоды, явившейся причиной возникновения конфликта интересов.

Следует отметить, что законодательством понятие выгоды не раскрывается. По мнению ученых, под выгодой в данном случае можно понимать получение государственным служащим льгот или преференций, связанных с использованием своего служебного статуса, а также любых других преимуществ, вытекающих из их неслужебной деятельности (например, из управления некоммерческой организацией, владения имуществом, ценными бумагами)[30].

_____

[30] Казаченкова О.В. Указ.соч.

Отказ гражданского служащего от выгоды, явившейся причиной возникновения конфликта интересов, целесообразен только в случае возникновения единичной возможности получения указанной выгоды. Постоянно возникновение такой возможности ведет к длящемуся конфликту интересов, который может быть урегулирован только путем изменения должностных (служебных) обязанностей гражданского служащего либо перевода его на другую должность.

Лингвистический анализ нормы показывает, что отказ гражданского служащего от выгоды, явившейся причиной возникновения конфликта интересов, может быть произведен только по инициативе служащего, т.е. при его согласии.

Существенным недостатком данной меры является отсутствие законодательного регулирования порядка отказа гражданского служащего от выгоды, явившейся причиной возникновения конфликта

интересов, его формы и юридического статуса, последствий последующего его нарушения;

3) отвода или самоотвода служащего.

В связи с тем, что данная мера предусмотрена только в ФЗ "О противодействии коррупции", который распространяется на государственных служащих всех видов государственной службы, и не предусмотрена в комментируемом Законе, закономерно предположить, что на гражданской службе данная мера не применима.

5. В соответствии с ч.3.2 комментируемой статьи непринятие гражданским служащим, являющимся стороной конфликта интересов, мер по предотвращению или урегулированию конфликта интересов является правонарушением, влекущим увольнение гражданского служащего с гражданской службы.

Как уже отмечалось выше, в связи с отсутствием примерного перечня конфликтных ситуаций, оценочным характером понятия "конфликт интересов", гражданский служащий может не распознать возникновение конфликта интересов и, соответственно, не выполнить возложенные на него обязанности по принятию мер по предотвращению или урегулированию указанного конфликта интересов.

Представляется, что применение установленной комментируемой нормой ответственности должно осуществляться только после проведения проверки и выяснения обстоятельств невыполнения гражданским служащим возложенных на него обязанностей.

6. Частью 4 комментируемой статьи обязанность принять меры по предотвращению или урегулированию конфликта интересов возложена не только на гражданского служащего, являющегося стороной конфликта интересов, но и на представителя нанимателя.

В частности, представитель нанимателя, которому стало известно о возникновении у гражданского служащего личной заинтересованности, которая приводит или может привести к конфликту интересов, обязан принять меры по предотвращению или урегулированию конфликта интересов, вплоть до отстранения гражданского служащего, являющегося стороной конфликта интересов, от замещаемой должности гражданской службы в соответствии со ст.32 комментируемого Закона.

Законодателем не указываются источники поступления информации о возникновении у гражданского служащего личной заинтересованности. Полагаем, что такими источниками могут быть:

- сообщения самого гражданского служащего;

- информация, поступившая из иных государственных органов, организаций всех форм собственности, индивидуальных предпринимателей, физических лиц;

- информация, ставшая известной в связи с публикациями в средствах массовой информации;

- информация правоохранительных органов;

- результаты служебных проверок и др.

7. Для гражданского служащего, являющегося представителем нанимателем, установлена ответственность, аналогичная ответственности гражданского служащего, являющегося стороной конфликта интересов.

В частности, согласно ч.4.1 комментируемой статьи непринятие гражданским служащим, являющимся представителем нанимателя, которому стало известно о возникновении у подчиненного ему гражданского служащего личной заинтересованности, которая приводит или может привести к конфликту интересов, мер по предотвращению или урегулированию конфликта интересов также является правонарушением, влекущим увольнение гражданского служащего, являющегося представителем нанимателя, с гражданской службы.

В отношении представителя нанимателя, занимающего государственную должность, такая ответственность отсутствует.

8. В связи с тем, что решение вопроса о наличии или отсутствии конфликта интересов, как правило, требует выяснения большого количества обстоятельств, изучения документов и, в связи с этим, достаточно продолжительного времени, законодателем предусмотрен механизм решения данных вопросов.

В частности, в соответствии с ч.5 комментируемой статьи в целях контроля за соблюдением требований к служебному поведению гражданских служащих и урегулированием конфликтов интересов в государственном органе, федеральном государственном органе по управлению государственной службой и государственном органе субъекта РФ по управлению государственной службой образуются комиссии по соблюдению требований к служебному поведению гражданских служащих и урегулированию конфликтов интересов.

В качестве примера укажем на следующие акты:

- приказ Федеральной службы по труду и занятости от 13 сентября 2016 года N 299-к "Об утверждении Порядка формирования и деятельности Комиссии территориального органа Федеральной службы по труду и занятости по соблюдению требований к служебному поведению федеральных государственных гражданских служащих и урегулированию конфликта интересов";

- приказ Министерства энергетики РФ от 30 августа 2016 года N 872 "Об утверждении Положения о Комиссии Министерства энергетики Российской Федерации по соблюдению требований к служебному поведению федеральных государственных гражданских служащих и работников организаций, созданных для выполнения задач, поставленных перед Министерством энергетики Российской Федерации, и урегулированию конфликта интересов";

- приказ Минфина России от 23 июня 2016 года N 95н "Об утверждении Положения о Комиссии Министерства финансов Российской Федерации по соблюдению требований к служебному поведению федеральных государственных гражданских служащих и работников организаций, созданных для выполнения задач, поставленных перед Министерством финансов Российской Федерации, и урегулированию конфликта интересов";

- приказ МВД России от 27 июня 2016 года N 341 "Об утверждении Положения о Комиссии по соблюдению требований к служебному поведению федеральных государственных гражданских служащих центрального аппарата МВД России и урегулированию конфликта интересов" и др.

9. В силу ч.6 комментируемой статьи комиссия по урегулированию конфликтов интересов образуется правовым актом государственного органа в порядке, определяемом Президентом РФ.

Во исполнение данной нормы принят Указ Президента РФ от 1 июля 2010 года N 821 "О комиссиях по соблюдению требований к служебному поведению федеральных государственных служащих и урегулированию конфликта интересов", которым утверждено Положение о комиссиях по соблюдению требований к служебному поведению федеральных государственных служащих и урегулированию конфликта интересов.

Основной задачей комиссии по соблюдению требований к служебному поведению федеральных государственных служащих и урегулированию конфликта интересов является содействие государственным органам:

а) в обеспечении соблюдения федеральными государственными служащими ограничений и запретов, требований о предотвращении или урегулировании конфликта интересов, а также в обеспечении исполнения ими обязанностей, установленных ФЗ "О противодействии коррупции", другими федеральными законами;

б) в осуществлении в государственном органе мер по предупреждению коррупции.

10. В соответствии с ч.7 комментируемой статьи состав комиссии должен быть сформирован таким образом, чтобы исключить возможность возникновения конфликта интересов, который мог бы повлиять на принимаемые комиссией решения.

В связи с тем, что комиссия образуется правовым актом государственного органа, то можно предположить, что руководитель государственного органа, утверждающий данный акт, несет ответственность за деятельность комиссии в утвержденном составе и обязан принимать меры по предотвращению конфликта интересов внутри комиссии. При возникновении угрозы появления конфликта интересов состав комиссии должен быть изменен таким образом, чтобы данный состав мог принять объективное и непредвзятое решение.

11. В соответствии с ч.8 комментируемой статьи положение о комиссиях по соблюдению требований к служебному поведению федеральных государственных служащих и урегулированию конфликтов интересов утверждается в порядке, определяемом Президентом РФ.

Во исполнение данной нормы был принят Указ Президента РФ от 1 июля 2010 года N 821 "О комиссиях по соблюдению требований к служебному поведению федеральных государственных служащих и урегулированию конфликта интересов".

Комментарий к статье 20. Представление сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера

1. В соответствии с ч.1 комментируемой статьи сведения о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера членов своей семьи представителю нанимателя представляют:

1) гражданин, претендующий на замещение должности гражданской службы, - при поступлении на службу;

2) гражданский служащий, замещающий должность гражданской службы, включенную в перечень, установленный нормативными правовыми актами Российской Федерации, - ежегодно не позднее срока, установленного нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Указанная обязанность основана на международных нормах. В частности, согласно п.8 Международного кодекса поведения государственных должностных лиц государственные должностные лица в соответствии с занимаемым ими служебным положением и как это разрешено или требуется законом и административными положениями выполняют требования об объявлении или сообщении сведений о личных активах и обязательствах, а также, по возможности, сведения об активах и обязательствах супруга (супруги) и/или иждивенцев.

Следует отметить, что общие нормы о необходимости представления сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера закреплены в ст.8 ФЗ "О противодействии коррупции", где в частности, закреплено, что сведения о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги

(супруга) и несовершеннолетних детей обязаны представлять представителю нанимателя (работодателю):

1) граждане, претендующие на замещение должностей государственной службы;

2) граждане, претендующие на замещение должностей членов Совета директоров Центрального банка РФ, должностей в Центральном банке РФ, включенных в перечень, утвержденный Советом директоров Центрального банка РФ;

3) граждане, претендующие на замещение должностей муниципальной службы, включенных в перечни, установленные нормативными правовыми актами Российской Федерации;

4) граждане, претендующие на замещение должностей, включенных в перечни, установленные нормативными правовыми актами Российской Федерации, в государственных корпорациях, публично-правовых компаниях, Пенсионном фонде РФ, Фонде социального страхования РФ, Федеральном фонде обязательного медицинского страхования, иных организациях, создаваемых Российской Федерацией на основании федеральных законов;

5) граждане, претендующие на замещение отдельных должностей, включенных в перечни, установленные федеральными государственными органами, на основании трудового договора в организациях, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами;

6) граждане, претендующие на замещение должностей руководителей государственных (муниципальных) учреждений;

7) лица, замещающие должности государственной службы, включенные в перечни, установленные нормативными правовыми актами Российской Федерации;

8) иные лица.

Указом Президента РФ от 18 мая 2009 года N 557 утвержден общий Перечень должностей федеральной государственной службы, при замещении которых федеральные государственные служащие обязаны представлять сведения о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей.

Данный Перечень включает три раздела:

1) раздел I "Должности федеральной государственной гражданской службы";

2) раздел II "Должности военной службы и федеральной государственной службы иных видов";

3) раздел III "Другие должности федеральной государственной службы, замещение которых связано с коррупционными рисками".

Нормативными правовыми актами аналогичные перечни утверждены в государственных органах (см., например, приказ Федеральной антимонопольной службы от 27 сентября 2016 года N 1370/16 "Об утверждении Перечня должностей федеральной государственной службы, при замещении которых федеральные государственные служащие ФАС России обязаны представлять сведения о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей", приказ Министерства здравоохранения РФ от 19 апреля 2016 года N 242н "О перечне должностей федеральной государственной гражданской службы Министерства здравоохранения Российской Федерации, при замещении которых федеральные государственные гражданские служащие обязаны представлять сведения о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей", приказ Федерального дорожного агентства от 7 апреля 2016 года N 562 "Об утверждении Перечня должностей государственной гражданской службы в Федеральном дорожном агентстве, при замещении которых государственные гражданские служащие обязаны представлять сведения о своих доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также сведения о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей" и др.).

Для государственных гражданских служащих субъектов РФ перечни должностей, предполагающие предоставление сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера утверждаются нормативными правовыми актами субъектов РФ (см., например, приказ МФ и НП Новосибирской области от 21 июля 2015 N 49-НПА "О Перечнях должностей государственной гражданской службы Новосибирской области в министерстве финансов и налоговой политики Новосибирской области и территориальных органах министерства финансов и налоговой политики Новосибирской области, при назначении на которые граждане и при замещении которых государственные гражданские служащие обязаны представлять сведения о своих доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей", приказ Департамента транспорта и развития дорожно-транспортной инфраструктуры г.Москвы от 25 февраля 2015 года N 61-02-45/5 "Об утверждении перечня должностей государственной гражданской службы города Москвы, при назначении на которые граждане и при замещении которых государственные гражданские служащие города Москвы обязаны представлять сведения о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей", приказ Мосгорнаследия от 24 октября 2014 года N 143 "Об утверждении перечня должностей государственной гражданской службы Департамента культурного наследия города Москвы, при назначении на которые граждане и при замещении которых государственные гражданские служащие города Москвы обязаны представлять сведения о своих доходах (расходах), об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей" и др.).

2. Согласно ч.2 комментируемой статьи положение о представлении гражданским служащим, замещающим должность гражданской службы, включенную в перечень, установленный нормативными правовыми актами РФ, сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера гражданского служащего и членов его семьи утверждается соответственно актом Президента РФ или нормативным правовым актом субъекта РФ с учетом требований настоящей статьи.

Во исполнение данной нормы был принят Указ Президента РФ от 18 мая 2009 года N 559 "О представлении гражданами, претендующими на замещение должностей федеральной государственной службы, и федеральными государственными служащими сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера", а также нормативные правовые акты субъектов РФ, например:

- Закон Санкт-Петербурга от 16 мая 2016 года N 248-44 "О представлении гражданами, претендующими на замещение должностей государственной гражданской службы Санкт-Петербурга, и государственными гражданскими служащими Санкт-Петербурга сведений о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера";

- приказ Комитета по межнациональным отношениям и реализации миграционной политики в Санкт-Петербурге от 30 сентября 2016 года N 108-п "О Порядке представления гражданами, претендующими на замещение должностей государственной гражданской службы Санкт-Петербурга в Комитете по межнациональным отношениям и реализации миграционной политики в Санкт-Петербурге, и государственными гражданскими служащими Санкт-Петербурга, замещающими должности государственной гражданской службы Санкт-Петербурга в Комитете по межнациональным отношениям и реализации миграционной политики в Санкт-Петербурге, сведений о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера";

- приказ Минтрудсоцзащиты КБР от 7 июля 2016 года N 155-П "О представлении гражданами, претендующими на замещение должностей государственной гражданской службы Кабардино-Балкарской Республики в Министерстве труда, занятости и социальной защиты Кабардино-Балкарской Республики, и государственными гражданскими служащими Министерства труда, занятости и социальной защиты Кабардино-Балкарской Республики сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера";

- приказ Министерства сельского хозяйства Сахалинской области от 29 апреля 2016 года N 3.07-1 "О порядке представления гражданами, претендующими на замещение должности государственной гражданской службы министерства сельского хозяйства Сахалинской области, государственными гражданскими служащими министерства сельского хозяйства Сахалинской области сведений о своих доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера";

- приказ Министерства промышленности, транспорта и дорожного хозяйства Республики Марий Эл от 15 марта 2016 года N 4-н "Об утверждении Положения о порядке представления гражданами, претендующими на замещение должностей государственной гражданской службы Республики Марий Эл в Министерстве промышленности, транспорта и дорожного хозяйства Республики Марий Эл, и государственными гражданскими служащими Республики Марий Эл в Министерстве промышленности, транспорта и дорожного хозяйства Республики Марий Эл сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера" и др.

Также следует обратить внимание на Порядок размещения сведений о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера отдельных категорий лиц и членов их семей на официальных сайтах федеральных государственных органов, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и организаций и предоставления этих сведений общероссийским средствам массовой информации для опубликования, утв. Указом Президента РФ от 8 июля 2013 года N 613.

3. В соответствии с ч.3 комментируемой статьи сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, представляемые гражданским служащим, являются сведениями конфиденциального характера, если федеральным законом они не отнесены к сведениям, составляющим государственную тайну.

Перечень сведений конфиденциального характера утвержден Указом Президента РФ от 6 марта 1997 года N 188. Согласно ст.2 Закона РФ от 21 июля 1993 года N 5485-1 "О государственной тайне" государственной тайной признаются защищаемые государством сведения в области его военной, внешнеполитической, экономической, разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, распространение которых может нанести ущерб безопасности Российской Федерации.

4. Частью 4 комментируемой статьи устанавливается запрет на использование сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера гражданского служащего и членов его семьи для установления или определения платежеспособности гражданского служащего и платежеспособности членов его семьи, для сбора в прямой или косвенной форме пожертвований (взносов) в фонды общественных или религиозных объединений, иных организаций, а также в пользу физических лиц.

Данный запрет обусловлен конфиденциальностью указанных сведений, а также предполагает запрет на использование данных сведения для целей, не связанных с вопросами прохождения гражданской службы и профилактики коррупции.

5. С указанным в ч.4 комментируемой статьи запретом связано установление в ч.5 статьи ответственности за разглашение сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера гражданского служащего и членов его семьи или в использовании этих сведений в целях, не предусмотренных федеральными законами.

Лица, виновные в разглашении сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера гражданского служащего и членов его семьи или в использовании этих сведений в целях, не предусмотренных федеральными законами, несут ответственность в соответствии с комментируемым Законом и другими федеральными законами.

В частности, в соответствии с подпунктом "в" п.3 ч.1 ст.37 комментируемого Закона служебный контракт может быть расторгнут представителем нанимателя, а гражданский служащий освобожден от замещаемой должности гражданской службы и уволен с гражданской службы в случае однократного грубого нарушения гражданским служащим должностных обязанностей, выраженного в разглашении сведений, составляющих государственную и иную охраняемую федеральным законом тайну, и служебной информации, ставших известными гражданскому служащему в связи с исполнением им должностных обязанностей.

Статьей 13.11 КоАП РФ установлена административная ответственность за нарушение установленного законом порядка сбора, хранения, использования или распространения информации о гражданах (персональных данных).

Уголовная ответственность за нарушение неприкосновенности частной жизни установлена ст.137 УК РФ.

6. На основании ч.6 комментируемой статьи проверка достоверности и полноты сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера гражданского служащего, замещающего должность гражданской службы, включенную в перечень, установленный нормативными правовыми актами РФ, и членов его семьи осуществляется в порядке, установленном ФЗ "О противодействии коррупции" и иными нормативными правовыми актами РФ.

В частности, в соответствии с ч.7 ст.8 ФЗ "О противодействии коррупции" проверка достоверности и полноты сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, осуществляется по решению представителя нанимателя (руководителя) или лица, которому такие полномочия предоставлены представителем нанимателя (руководителем), в порядке, устанавливаемом Президентом РФ, самостоятельно или путем направления запроса в федеральные органы исполнительной власти, уполномоченные на осуществление оперативно-розыскной деятельности, об имеющихся у них данных о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера гражданского служащего, супруги (супруга) и несовершеннолетних детей данного служащего (см. подробнее Указ Президента РФ от 21 сентября 2009 года N 1065 "О проверке достоверности и полноты сведений, представляемых гражданами, претендующими на замещение должностей федеральной государственной службы, и федеральными государственными служащими, и соблюдения федеральными государственными служащими требований к служебному поведению", Указ Президента РФ от 21 сентября 2009 года N 1066 "О проверке достоверности и полноты сведений, представляемых гражданами, претендующими на замещение государственных должностей Российской Федерации, и лицами, замещающими государственные должности Российской Федерации, и соблюдения ограничений лицами, замещающими государственные должности Российской Федерации").

В силу ч.6.1 комментируемой статьи непредставление гражданским служащим сведений о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера членов своей семьи в случае, если представление таких сведений обязательно, либо представление заведомо недостоверных или неполных сведений является правонарушением, влекущим увольнение гражданского служащего с гражданской службы.

Обязательным элементом состава дисциплинарного проступка является вина нарушителя. Однако в рассматриваемом случае непредставление указанных сведений может быть и невиновным. Например, супруга государственного служащего может отказаться предоставить такие сведения или предоставить недостоверные сведения[31] или супруги могут находиться в зарегистрированном браке, но совместно не проживать или не поддерживать отношения в силу разных причин. Представляется, что в таком случае привлекать данного служащего к ответственности нельзя.

_____

31 Чаннов С.Е. Предоставление сведений о доходах государственных и муниципальных служащих и членов их семей как антикоррупционный механизм // Российская юстиция. 2009. N 4.

Однако в случае обращения государственного служащего в суд с требованием обязать супруга (супругу) представить достоверные сведения о доходах, имуществе и обязательствах имущественного характера может возникнуть непростая ситуация, связанная с тем, что законом не установлена обязанность супруга (супруги) государственного или муниципального служащего представлять указанные сведения[32].

_____

32 Сараев Н.В. О некоторых вопросах применения законодательства России о противодействии коррупции // Административное и муниципальное право. 2010. N 6.

Примером применения комментируемой нормы является, например, апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Пермского краевого суда от 2 февраля 2015 года по делу N 33-764/2015.

7. Частью 7 комментируемой статьи раскрывается понятие членов семьи гражданского служащего. Для целей комментируемой статьи, а также ст.20.1 Закона, под членами семьи понимаются супруг (супруга) и несовершеннолетние дети.

Представляется, что под членами семьи гражданского служащего также следовало бы понимать родителей, совершеннолетних детей, братьев, сестер, а также родителей, братьев, сестер супруга (супруги).

Комментарий к статье 20.1. Представление сведений о расходах

1. Контроль за расходами отдельных гражданских служащих является важнейшей составляющей системы мер по профилактике и борьбе с коррупционными правонарушениями, позволяющий сопоставлять расходы и доходы гражданских служащих, особенно гражданских служащих, занимающих высшие руководящие должности.

Однако устанавливать обязанность представлять сведения о своих расходах, а также расходах своих супруг (супругов) и несовершеннолетних детей в отношении всех гражданских служащих нецелесообразно. В связи с этим законодатель в ч.1 комментируемой статьи установил, что такая обязанность возлагается лишь на гражданских служащих, замещающих должность гражданской службы, включенную в перечень, установленный соответствующим нормативным правовым актом РФ. Это означает, что соответствующий представитель нанимателя вправе самостоятельно определить перечень должностей, замещение которых, по его мнению, может быть сопряжено с коррупционными правонарушениями.

Практика показывает, что в данные перечни включаются должности, замещение которых влечет за собой обязанность представлять сведения о доходах, об имуществе и обязательства имущественного характера гражданского служащего и членов его семьи (см. например, постановление Губернатора Приморского края от 1 сентября 2009 года N 60-пг "Об утверждении перечня должностей государственной гражданской службы Приморского края, при назначении на которые граждане и при замещении которых государственные гражданские служащие Приморского края обязаны представлять сведения о своих доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также сведения о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера членов своей семьи").

2. Частью 2 комментируемой статьи определяется порядок осуществления контроля за расходами гражданского служащего и членов его семьи. В частности, устанавливается, что контроль за соответствием расходов гражданского служащего и членов его семьи их доходам осуществляется в порядке, установленном ФЗ "О противодействии коррупции" и Федеральным законом от 3 декабря 2012 года N 230-ФЗ "О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам", нормативными правовыми актами Президента РФ и иными нормативными правовыми актами РФ.

К иным нормативных правовым актам РФ можно отнести нормативные правовые акты соответствующего уровня, регулирующие вопросы осуществления контроля за расходами, принимаемые во исполнение Федерального закона от 3 декабря 2012 года N 230-ФЗ "О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам".

К ним, в частности, можно отнести Положение о порядке осуществления контроля за соответствием расходов федеральных государственных гражданских служащих аппарата Верховного Суда Российской Федерации их доходам (утв. приказом Председателя Верховного Суда РФ от 22 июля 2015 года N 614кд), Положением о контроле за соответствием расходов государственных гражданских служащих Пензенской области, а также расходов их супруг (супругов) и несовершеннолетних детей их доходам, утв. постановлением Губернатора Пензенской области от 28 марта 2013 года N 60 и др. Следует отметить, что норма ч.2 ст.8.1 ФЗ "О противодействии коррупции", касающейся осуществления контроля за соответствием расходов установленных лиц их доходам, также отсылает к Федеральному закону от 3 декабря 2012 года N 230-ФЗ "О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам".

3. Частью 3 комментируемой статьи установлена ответственность за невыполнение вышеуказанных требований.

В частности, устанавливается ответственность гражданского служащего за непредставление или представление неполных или недостоверных сведений о своих доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера либо за непредставление или представление заведомо неполных или недостоверных сведений о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера членов своей семьи в случае, если представление таких сведений обязательно. Указанные действия (бездействие) гражданского служащего признается правонарушением, влекущим увольнение гражданского служащего с гражданской службы.

В данной норме законодатель по неясной причине продублировал также норму ч.6.1 ст.20 комментируемого Закона, касающуюся сведений о доходах, имуществе и правах имущественного характера. Рассматривая данную норму в совокупности с уже упомянутой ч.6.1 ст.20 вполне логично было бы закрепить в статье, регулирующей вопросы представления гражданским служащим сведений о расходах, лишь норму об ответственности за невыполнение требований данной статьи.

Правоприменителям же, в случае необходимости применения ч.6.1 ст.20, следует ссылаться также и на комментируемую норму.

Комментарий к статье 20.2. Представление сведений о размещении информации в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет"

1. Частью 1 комментируемой статьи устанавливается круг лиц, на которых возлагается обязанность предоставлять представителю нанимателя сведения об адресах сайтов и (или) страниц сайтов в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", где указанные лица размещали общедоступную информацию, а также данные, позволяющие их идентифицировать.

К таким лицам относятся:

1) гражданин, претендующий на замещение должности гражданской службы, - при поступлении на службу за три календарных года, предшествующих году поступления на гражданскую службу;

2) гражданский служащий - ежегодно за календарный год, предшествующий году представления указанной информации, за исключением случаев размещения общедоступной информации в рамках исполнения должностных обязанностей гражданского служащего.

Законодателем установлена обязанность предоставлять сведения об адресах сайтов и (или) страниц сайтов в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", на которых была размещена информация следующих видов:

а) общедоступная информация;

б) данные, позволяющие идентифицировать лицо, разместившее эти данные.

В соответствии со ст.7 Федерального закона от 27 июля 2006 года N 149-ФЗ "Об информации, информационных технологиях и о защите информации" к общедоступной информации относятся общеизвестные сведения и иная информация, доступ к которой не ограничен. Общедоступная информация может использоваться любыми лицами по их усмотрению. Таким образом, общедоступная

информация - это любая информация в свободном доступе.

Под данными, позволяющими идентифицировать лицо, полагаем, следует понимать данные, содержащие персональные данные, т.е. информацию, относящуюся к прямо или косвенно определенному или определяемому физическому лицу (субъекту персональных данных) (ст.3 ФЗ "О персональных данных").

Выполнение установленной комментируемой статьей обязанности гражданскими служащими и лицами, претендующими на замещение должностей гражданский службы, будет сопряжено с рядом сложностей. Например:

1) не ясно, что подразумевать под общедоступной информацией. Это могут быть, например, сведения, размещенные в социальных сетях. Однако возникает вопрос, считать ли сведения, размещенные при подаче различного вида объявлений, общедоступными с учетом того, что в них указывается имя или имя отчество, а также контакты лица. Кроме того, гражданский служащий или лицо. претендующее на замещение должности гражданской службы, может не помнить, на каких именно сайтах он размещал свою информацию соответственно за последний год или последние три года (например, разместил, но не пользуется этим сайтом и (или) страницей сайта);

2) не ясно, следует ли, например, указывать адрес сайта в социальной сети, если этот сайт не содержит никаких персональных данных о гражданском служащем, лице, претендующим на замещение должности гражданской службы, т.е. когда указанное лицо использует на сайте вымышленный "аватар";

3) следует ли указывать адреса интернет-магазинов, если гражданский служащий или лицо, претендующее на замещение должности гражданской службы, является его постоянным клиентом и разместил на данном сайте какую-либо информацию о себе.

Таким образом, применение должным образом комментируемой нормы без дополнительных разъяснений не представляется возможным.

2. Частью 2 комментируемой статьи устанавливаются сроки представления вышеуказанных сведений.

В частности, гражданами, претендующими на замещение должности гражданской службы, сведения представляются при поступлении на гражданскую службу.

Гражданскими служащими сведения представляются не позднее 1 апреля года, следующего за отчетным.

Форма представления сведений должна быть установлена Правительством РФ.

3. Частью 3 комментируемой статьи представителю нанимателя предоставляется право принимать решение о проведении обработки общедоступной информации, размещенной претендентами на замещение должности гражданской службы и гражданскими служащими в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", а также проверки достоверности и полноты представленных сведений.

Указанную работу с информацией вправе проводить уполномоченные представителем нанимателя гражданские служащие.

В данном случае вновь возникает вопрос, что подразумевается под обработкой общедоступной информации. Если проводить аналогию с персональными данными. то под обработкой будут пониматься любое действие (операция) или совокупность действий (операций), совершаемых с использованием средств автоматизации или без использования таких средств с персональными данными, включая сбор, запись, систематизацию, накопление, хранение, уточнение (обновление, изменение), извлечение, использование, передачу (распространение, предоставление, доступ), обезличивание, блокирование, удаление, уничтожение персональных данных. Кроме того, при работе с информацией следует учитывать положения ч.1 ст.6 ФЗ "О персональных данных", в т.ч. требование о наличии согласия лица на обработку его персональных данных.

Дополнительно следует обратить внимание, что комментируемая статья не содержит ответственности за непредоставление, а также предоставление недостоверных сведений об адресах сайтов и (или) страниц сайтов в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", на которых гражданские служащие, лица, претендующие на замещение должностей гражданской службы, размещали общедоступную информацию, а также данные, позволяющие их идентифицировать.

Комментарий к главе 4. Поступление на гражданскую службу

Комментарий к статье 21. Право поступления на гражданскую службу

1. Реализуя право граждан на равный доступ к гражданской службе, установленное ст.32 Конституции РФ, комментируемая статья определяет условия, необходимые для реализации этого права, а именно:

- гражданство РФ;

- 18 летний возраст;

- владение государственным языком;

- соответствие определенным квалификационным требованиям.

На гражданскую службу вправе поступать граждане Российской Федерации. Согласно ст.6 Конституции РФ гражданство Российской Федерации приобретается и прекращается в соответствии с федеральным законом, является единым равным независимо от основания приобретения. Каждый гражданин Российской Федерации обладает на ее территории всеми правами и свободами и несет равные обязанности, предусмотренные Конституцией РФ.

Настоящим Законом установлены ограничения в связи с поступлением на гражданскую службу. Согласно п.6, 7 ст.16 гражданин не может быть принят на гражданскую службу в случае выхода из гражданства или приобретения гражданства другого государства, если иное не предусмотрено международным договором.

В соответствии со ст.62 Конституции РФ гражданин Российской Федерации может иметь гражданство иностранного государства (двойное гражданство) в соответствии с федеральным законом или международным договором Российской Федерации. Наличие у гражданина Российской Федерации гражданства иностранного государства не умаляет его прав и свобод и не освобождает от обязанностей, вытекающих из российского гражданства, если иное не предусмотрено федеральным законом или международным договором Российской Федерации. Вместе с тем ст.55 Конституции РФ предусмотрена возможность ограничения прав и свобод человека и гражданина федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Учитывая порядок организации и функционирования государственной службы, высокую степень ответственности, которая возлагается на лиц, замещающих должности гражданской службы, государство вправе устанавливать особые правила для поступающих на гражданскую службу. Следовательно, комментируемая статья в этой части не противоречит Конституции РФ и на гражданскую службу могут быть приняты исключительно граждане РФ.

2. На гражданскую службу может быть принят гражданин, достигший 18 летнего возраста. Возрастной ценз при поступлении на гражданскую службу обусловлен профессиональной служебной деятельностью государственных служащих, особыми требованиями, ограничениями и запретами, которые предъявляются к лицам, замещающим должности государственной гражданской службы, а также высокой ответственностью за выполнение функций.

Гражданин, поступающий на гражданскую службу, в соответствии с комментируемой статьей обязан владеть государственным языком Российской Федерации. Согласно статье 68 Конституции РФ Государственным языком Российской Федерации на всей ее территории является русский язык. Вследствие этого каждый гражданский служащий обязан свободно владеть русским языком.

3. Для поступающих на государственную гражданскую службу комментируемым Законом (ст.12) устанавливаются квалификационные требования для замещения должностей гражданской службы. Для замещения должностей гражданской службы категорий "руководители", "помощники (советники)", "специалисты" высшей и главной групп должностей гражданской службы обязательно наличие высшего образования не ниже уровня специалитета, магистратуры. Для замещения должностей гражданской службы категорий "руководители", "помощники (советники)" ведущей группы должностей гражданской службы, категории "специалисты" ведущей и старшей групп должностей гражданской службы, а также категории "обеспечивающие специалисты" главной и ведущей групп должностей гражданской службы обязательно наличие высшего образования. Для замещения должностей гражданской службы категории "обеспечивающие специалисты" старшей и младшей групп должностей гражданской службы обязательно наличие профессионального образования.

Указом Президента РФ от 27 сентября 2005 года N 1131 определены требования к стажу (опыту работы по специальности) гражданской службы. Для гражданских служащих субъекта РФ квалификационные требования к стажу государственной службы (опыту работы по специальности) определяются законом субъекта РФ.

Квалификационные требования к профессиональным знаниям и навыкам, необходимым для исполнения должностных обязанностей, должны быть утверждены нормативным актом государственного органа с учетом его задач и функций и включаются в должностной регламент гражданского служащего. В настоящее время практически все государственные органы нормативными правовыми актами утвердили квалификационные требования к замещению должностей гражданской службы. Так, например, приказом Минобрнауки РФ от 22 сентября 2010 года N 950 утверждены квалификационные требования к профессиональным знаниям и навыкам федеральных государственных гражданских служащих Министерства образования и науки Российской Федерации, необходимым для исполнения должностных обязанностей (см. комментарий к ст.12 Закона).

4. Было бы уместным дополнить комментируемую статью ссылкой на ограничения, содержащие в ст.16 настоящего Закона. Кроме обозначенных в комментируемой статье условий поступления на гражданскую службу, гражданин не может быть принят на гражданскую службу в следующих случаях:

- признания гражданина (гражданского служащего) недееспособным или ограниченно дееспособным решением суда, вступившим в законную силу;

- осуждения гражданина (гражданского служащего) к наказанию, исключающему возможность исполнения должностных обязанностей по должности государственной службы (гражданской службы), по приговору суда, вступившему в законную силу, а также в случае наличия не снятой или не погашенной в установленном федеральным законом порядке судимости;

- отказа от прохождения процедуры оформления допуска к сведениям, составляющим государственную и иную охраняемую федеральным законом тайну, если исполнение должностных обязанностей по должности гражданской службы, на замещение которой претендует гражданин, или по замещаемой гражданским служащим должности гражданской службы связано с использованием таких сведений;

- наличия заболевания, препятствующего поступлению на гражданскую службу или ее прохождению и подтвержденного заключением медицинского учреждения;

- близкого родства или свойства (родители, супруги, дети, братья, сестры, а также братья, сестры, родители, дети супругов и супруги детей) с гражданским служащим, если замещение должности гражданской службы связано с непосредственной подчиненностью или подконтрольностью одного из них другому;

- выхода из гражданства Российской Федерации или приобретения гражданства другого государства;

- наличия гражданства другого государства (других государств), если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации;

- представления подложных документов или заведомо ложных сведений при поступлении на гражданскую службу;

- непредставления установленных настоящим Законом сведений или представления заведомо ложных сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера при поступлении на гражданскую службу;

- утраты представителем нанимателя доверия к гражданскому служащему в случаях несоблюдения ограничений и запретов, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов и неисполнения обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции настоящим Законом и ФЗ "О противодействии коррупции" (см. комментарий к статье 16);

- признания претендента на замещение должности гражданской службы не прошедшим военную службу по призыву, не имея на то законных оснований, в соответствии с заключением призывной комиссии (за исключением граждан, прошедших военную службу по контракту);

- непредставления сведений об адресах сайтов и (или) страниц сайтов в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", на которых гражданин, претендующий на замещение должности гражданской службы, гражданский служащий размещали общедоступную информацию, а также данные, позволяющие их идентифицировать, представителю нанимателя (см. комментарий к ст.16).

Настоящим Законом предусмотрено, что иные ограничения, связанные с поступлением на гражданскую службу и ее прохождением, устанавливаются федеральными законами. Так, например, дополнительные ограничения предусмотрены для дипломатической службы Федеральным законом от 27 июля 2010 года N 205-ФЗ "Об особенностях прохождения федеральной государственной гражданской службы в системе Министерства иностранных дел Российской Федерации", а именно: гражданин не может быть принят на дипломатическую службу в качестве дипломатического работника, а дипломатический работник не может находиться на дипломатической службе в случаях, установленных ст.16 комментируемого Закона, а также в случае наличия гражданства другого государства или отсутствия гражданства Российской Федерации у его супруги (супруга), либо выхода из гражданства Российской Федерации его супруги (супруга), либо приобретения гражданства другого государства его супругой (супругом).

Комментарий к статье 22. Поступление на гражданскую службу и замещение должности гражданской службы по конкурсу

1. Комментируемой статьей определены способы замещения должностей гражданской службы. Частью 1 комментируемой статьи определено, что поступление гражданина на гражданскую службу для замещения должности гражданской службы или замещение гражданским служащим другой должности гражданской службы осуществляется по результатам конкурса (если иное не предусмотрено комментируемой статьей). Следовательно, одним из способов замещения должностей гражданской службы является конкурсный отбор. Постановлением Конституционного Суда РФ от 3 февраля 2009 года N 2-П комментируемая часть признана соответствующей Конституции РФ.

В соответствии со ст.25 п."c" Международного пакта о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 19 декабря 1966 года) гражданин, без какой бы то ни было дискриминации должен иметь право и возможность допускаться в своей стране к государственной и муниципальной службе. Согласно Конституции РФ носителем суверенитета и единственным источником власти в России является ее многонациональный народ, осуществляющий свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления. Статьей 32 Конституции РФ гражданам Российской Федерации гарантирован равный доступ на государственную службу. Вследствие чего при проведении конкурсного отбора на гражданскую службу не допускается каких бы то ни было прямых или косвенных ограничений или преимуществ в зависимости от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного или должностного положения. Место жительства, наличие или отсутствие гражданства субъектов РФ, отношение к религии, принадлежность к общественным объединениям, другие обстоятельства, не связанные с профессиональными и деловыми качествами также не могут влиять на поступление на государственную гражданскую службу.

Как следует из ст.71 (п."в") и ст.72 (п."б" ч.1) Конституции РФ во взаимосвязи с приведенными конституционными положениями, в ведении Российской Федерации находятся регулирование и защита права на равный доступ к государственной службе, в совместном ведении Российской Федерации и субъектов РФ - его защита. Данное право в силу ст.55 (ч.3) Конституции РФ может быть ограничено только в конституционно значимых целях и только федеральным законом, а принимаемые по вопросам его регулирования и защиты законы субъектов РФ в силу ст.76 (ч.1, 2 и 5) Конституции РФ не могут противоречить соответствующим федеральным законам.

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 справедливости в осуществлении данного права.

Конкурс заключается в оценке профессионального уровня претендентов на замещение должности гражданской службы, их соответствия установленным квалификационным требованиям для замещения должности гражданской службы.

Порядок проведения указанного определен Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 112.

В практике кадровиков под конкурсом принято понимать процедуру отбора и оценки претендентов на вакантные должности в соответствии с решением конкурсной комиссии. Отбор и оценка персонала на гражданскую службу - это система мероприятий, основанных на законодательно закрепленных принципах и направленных на обоснованный и квалифицированный выбор кандидатов для замещения должностей гражданской службы. Конкурс заключается в оценке профессионального уровня претендентов на замещение должности гражданской службы, их соответствия установленным квалификационным требованиям к должности гражданской службы. Следовательно, конкурсный отбор не только обеспечивает равный доступ граждан на государственную службу, но и при правильном его проведении может решать целый ряд задач, а именно:

- своевременное обеспечение потребностей государственного органа в персонале в необходимом количестве, в нужной организационно-должностной структуре, с требуемым уровнем квалификации, жизненным и профессиональным опытом;

- обеспечение относительно стабильного состава персонала, способного аккумулировать профессиональный опыт и корпоративную культуру государственной гражданской службы;

- создание кадрового резерва в органе государственного управления.

В настоящее время к претендентам на замещение вакантных должностей гражданской службы предъявляются следующие виды квалификационных требований:

- требования к уровню профессионального образования;

- требования к стажу гражданской службы, работы по специальности;

- требования к знаниям и умениям, необходимым для исполнения должностных обязанностей;

- требования специальности, направлению подготовки при наличии соответствующего решения представителя нанимателя (см. комментарий к ст.12).

2. Частью 2 комментируемой статьи определены случаи, когда на вакантную должность конкурс на государственной гражданской службе не проводится:

- при назначении на замещаемые на определенный срок полномочий должности гражданской службы категорий "руководители" и "помощники (советники)";

- при назначении на должности гражданской службы категории "руководители", назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Президентом РФ или Правительством РФ;

- при заключении срочного служебного контракта;

- при назначении гражданского служащего на иную должность гражданской службы в случаях, предусмотренных ч.2 ст.28, ч.1 ст.31 и ч.9 ст.60.1 комментируемого Закона;

- при назначении на должность гражданской службы гражданского служащего (гражданина), включенного в кадровый резерв на гражданской службе.

Наиболее спорной в настоящее время выглядит позиция о том, что конкурс не проводится на должности гражданской службы категорий "руководители" и "помощники (советники)", замещаемые на определенный срок (срочный служебный контракт). Данной частью комментируемой статьи также определено, что конкурс не проводится при заключении срочного служебного контракта. Возникает вопрос, с какой целью настоящий Закон дублирует одно и то же положение? Представляется, что во избежание путаницы для данной части комментируемой статьи было бы достаточным положение о том, что конкурс на гражданской службе не проводится при заключении срочного служебного контракта. К этому положению могут быть отнесены и случаи назначения на должности гражданской службы категории "руководители", назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Президентом РФ или Правительством РФ, поскольку, следуя логике ч.2 ст.11 комментируемого Закона, срочный служебный контракт заключается с лицами, занимающими:

- должности гражданской службы категории "руководители", относящимися к высшей группе должностей гражданской службы;

- должности гражданской службы категории "помощники (советники)", назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Президентом РФ;

- должности, категории "руководители" относящимися к главной группе должностей гражданской службы, назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Правительством РФ.

Решение о проведении конкурса на замещение вакантной должности напрямую зависит от решения вопроса о том, в каких же случаях на государственной гражданской службе заключается срочный служебный контракт. Настоящим Законом (ч.4 ст.12) определены случаи, когда на гражданской службе заключается срочный служебный контракт, а именно, в случае:

- замещения отдельных должностей гражданской службы категории "руководители", а также должностей гражданской службы категории "помощники (советники)";

- замещения должности гражданской службы на период отсутствия гражданского служащего, за которым в соответствии с настоящим Законом и другими федеральными законами сохраняется должность гражданской службы;

- замещения должности гражданской службы после окончания обучения гражданином, заключившим договор на обучение в образовательном учреждении профессионального образования с обязательством последующего прохождения гражданской службы;

- замещения должности гражданской службы в дипломатических представительствах и консульских учреждениях Российской Федерации, иных представительствах Российской Федерации и представительствах государственных органов, находящихся за пределами территории Российской Федерации;

- замещения должности гражданской службы в государственном органе, образованном на определенный срок или для выполнения определенных задач и функций;

- замещения временной должности гражданской службы или должности гражданской службы на период временного отсутствия гражданского служащего по соглашению сторон служебного контракта;

- замещения должности гражданской службы гражданским служащим, достигшим предельного возраста пребывания на гражданской службе, которому срок гражданской службы продлен сверх установленного предельного возраста пребывания на гражданской службе;

- замещения должности гражданской службы, по которой ч.14 ст.50 настоящего Закона установлен особый порядок оплаты труда;

- в иных случаях, предусмотренных настоящим Законом и другими федеральными законами.

Предельно ясными выглядят все случаи заключения срочного служебного контракта за исключением случая замещения отдельных должностей гражданской службы категории "руководители", а также должностей гражданской службы категории "помощники (советники)".

Согласно ч.4 ст.25 настоящего Закона срочный служебный контракт заключается при замещении не всех, а отдельных должностей категории "руководители". Данный перечень появился в настоящем Законе при внесении поправки в ч.2 ст.11. Следовательно, на сегодняшний день отдельные должности категории "руководители", категории "помощники (советники)" представлены перечнем, сформулированным в ч.2 ст.11. А именно:

- должностями гражданской службы категории "руководители", относящимися к высшей группе должностей гражданской службы;

- должностями гражданской службы категории "помощники (советники)", назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Президентом РФ;

- должностями, категории "руководители" относящимися к главной группе должностей гражданской службы, назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Правительством РФ.

Учитывая проблемы правоприменения при принятии решения о проведении или непроведении конкурса на замещение вакантной должности категории "руководители", "помощники-советники", представляется необходимым четко закрепить перечень отдельных должностей категории "руководители", "помощники-советники" с которыми заключается служебный контракт на неопределенный срок. Поскольку внесенные поправки Федеральным законом от 11 июля 2011 года N 204-ФЗ в ч.2 ст.11 комментируемого Закона преследовали иные цели правового регулирования.

Иной перечень отдельных должностей категории "руководители", категории "помощники (советники)" не содержится ни в настоящем федеральном законе, ни в иных нормативных правовых актах. Следовательно, срочный служебный контракт может быть заключен только с перечисленными должностями категории "руководители", категории "помощники (советники)" и конкурс не проводится исключительно в этих случаях.

В отсутствие нормативного правового акта, определяющего перечень отдельных должностей категории "руководители", во всех случаях замещения данных должностей следует заключать служебный контракт на неопределенный срок. Это согласуется ч.3 ст.25 комментируемого Закона, согласно которой срочный служебный контракт заключается в случаях, когда отношения, связанные с гражданской службой, не могут быть установлены на неопределенный срок с учетом категории замещаемой должности гражданской службы или условий прохождения гражданской службы, с рекомендациями Международной организации труда от 22 июня 1982 года N 166, а также постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации". В противном случае нарушаются нормы статьи 32 Конституции РФ, гарантирующие равный доступ на государственную службу.

Вводя конкурсный порядок подбора кадров в качестве общего правила, федеральный законодатель предусмотрел исключения из этого общего правила, определив случаи, в которых конкурс на замещение должностей государственной службы не проводится. Установление таких изъятий, как непосредственно относящееся к регулированию конституционного права на доступ к государственной службе, осуществляется на основании ст.71 (п."в") Конституции РФ и должно гарантировать равенство, в том числе независимо от места жительства, в реализации данного конституционного права, как того требует ст.19 (ч.2) Конституции РФ. Расширение случаев заключения срочного служебного контракта сужает случаи проведения конкурса на гражданской службе. В силу названных конституционных предписаний ни законодатель субъекта РФ, ни представитель нанимателя конкретного государственного органа не вправе выходить за рамки комментируемой статьи и расширять случаи непроведения конкурса на замещение вакантной должности. Данная позиция подтверждена постановлением Конституционного Суда РФ от 3 февраля 2009 года N 2-П.

Таким образом, конкурс на гражданской службе не проводится:

- при заключении срочного служебного контракта (в частности с должностями гражданской службы категории "руководители", относящиеся к высшей группе должностей гражданской службы; должностями гражданской службы категории "помощники (советники)", назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Президентом РФ; должностями, категории "руководители" относящиеся к главной группе должностей гражданской службы, назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Правительством РФ (ч.2 ст.11);

- при переводе на иную должность по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением (ч.2 ст.28);

- при сокращении должностей гражданской службы или упразднении государственного органа (ч.1 ст.31);

- в случае отказа от предложенной для замещения должности гражданской службы в порядке ротации по следующим причинам (ч.9 ст.60.1):

а) наличие заболевания, в связи с которым замещение должности гражданской службы в порядке ротации противопоказано по состоянию здоровья гражданского служащего в соответствии с медицинским заключением;

б) невозможность проживания членов семьи гражданского служащего (супруга, супруги, несовершеннолетних детей, детей старше 18 лет, ставших инвалидами до достижения ими возраста 18 лет, детей в возрасте до 23 лет, обучающихся в организациях, осуществляющих образовательную деятельность, по очной форме обучения, родителей, лиц, находящихся на иждивении гражданского служащего и проживающих совместно с ним) в местности, куда гражданский служащий назначается в порядке ротации, в соответствии с заключением федерального учреждения медико-социальной экспертизы или медицинским заключением;

- при назначении на должность гражданской службы гражданского служащего (гражданина), включенного в кадровый резерв на гражданской службе.

Включение в кадровый резерв государственного органа производится для:

- граждан - по результатам конкурса на включение в кадровый резерв государственного органа;

- граждан - по результатам конкурса на замещение вакантной должности гражданской службы с согласия указанных граждан;

- гражданских служащих для замещения вакантной должности гражданской службы в порядке должностного роста - по результатам конкурса на включение в кадровый резерв государственного органа;

- гражданских служащих для замещения вакантной должности гражданской службы в порядке должностного роста - по результатам конкурса на замещение вакантной должности гражданской службы с согласия указанных гражданских служащих;

- гражданских служащих для замещения вакантной должности гражданской службы в порядке должностного роста - по результатам аттестации в соответствии с п.1 ч.16 ст.48 комментируемого Закона с согласия указанных гражданских служащих;

- гражданских служащих, увольняемых с гражданской службы в связи с сокращением должностей гражданской службы в соответствии с п.8.2 ч.1 ст.37 комментируемого Закона либо упразднением государственного органа в соответствии с п.8.3 ч.1 ст.37 комментируемого Закона, - по решению представителя нанимателя государственного органа, в котором сокращаются должности гражданской службы, либо государственного органа, которому переданы функции упраздненного государственного органа, с согласия указанных гражданских служащих;

- гражданских служащих, увольняемых с гражданской службы по основаниям, предусмотренным ч.1 ст.39 комментируемого Закона, с согласия указанных гражданских служащих.

Таким образом, включение в кадровый резерв может быть конкурсным и иным (аттестация, сокращение должностей). В силу ст.64 комментируемого Закона в дополнение к конкурсу на замещение вакантной должности может проводиться конкурс на включение в кадровый резерв. Порядок проведения конкурса на государственной гражданской службе определен Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 112 "О конкурсе на замещение вакантной должности государственной гражданской службы Российской Федерации", порядок проведения конкурса на включение в кадровый резерв в настоящий момент не регламентирован.

Комментируемый Закон указывает на то, что положение о кадровом резерве на федеральной гражданской службе, устанавливающее порядок формирования федерального кадрового резерва и кадрового резерва федерального государственного органа и работы с ними, утверждается нормативным правовым актом Президента РФ. Положение о кадровом резерве на гражданской службе субъекта РФ, устанавливающее порядок формирования кадрового резерва субъекта РФ и кадрового резерва государственного органа субъекта РФ и работы с ними, утверждается нормативным правовым актом субъекта РФ. Видимо, обозначенные нормативные правовые акты должны содержать и порядок проведения конкурса на включение в кадровый резерв.

Таким образом, в настоящее время на гражданской службе могут быть использованы два вида конкурсного отбора - конкурс на замещение вакантной должности и конкурс в кадровый резерв. Вопрос о том, может ли один конкурс процедурно замещать или совмещаться с другим, остается открытым. На практике органы государственной власти давно уже заменили конкурс на замещение вакантной должности конкурсом в кадровый резерв. В результате нивелируются цели применения данных кадровых технологий на государственной гражданской службе. А отсутствие нормативного правового акта, регламентирующего порядок проведения конкурса в кадровый резерв, делает его проведение очень удобным. Представляется, что в скором времени конкурс на замещение вакантной должности, как кадровая технология, перестанет применяться на государственной гражданской службе.

Согласно статье ч.5 комментируемой статьи конкурс не проводится в случае назначения на должность гражданской службы гражданского служащего (гражданина), включенного в кадровый резерв на гражданской службе. Широкие возможности формирования кадрового резерва, установленные ст.64 комментируемого Закона - конкурс, аттестация, сокращение должностей гражданской службы в соответствии с п.8.2 ч.1 ст.37 комментируемого Закона, увольнение с гражданской службы по основаниям, предусмотренным ч.1 ст.39 комментируемого Закона, снимают необходимость проведения конкурса на замещение вакантной должности гражданской службы.

Ротация гражданских служащих осуществляется в целях повышения эффективности гражданской службы и противодействия коррупции путем назначения гражданских служащих на иные должности гражданской службы в том же или другом государственном органе.

Ротация федеральных гражданских служащих проводится в территориальных органах федеральных органов исполнительной власти, осуществляющих контрольные и надзорные функции. Ротации подлежат федеральные гражданские служащие, замещающие в указанных органах должности федеральной гражданской службы категории "руководители", исполнение должностных обязанностей по которым связано с осуществлением контрольных или надзорных функций.

Ротация может проводиться в федеральных органах исполнительной власти в соответствии с Реестрами, утвержденным Президентом РФ или Правительством РФ, в зависимости от того, кто осуществляет руководство данными федеральными органами исполнительной власти. (см. комментарий к ст.60.1)

3. Частью 3 комментируемой статьи определено, что конкурс может не проводиться при назначении на отдельные должности гражданской службы, исполнение должностных обязанностей по которым связано с использованием сведений, составляющих государственную тайну, по перечню должностей, утверждаемому нормативным актом государственного органа. Постановлением Конституционного Суда РФ от 3 февраля 2009 года N 2-П ч.3 комментируемой статьи, предусматривающая случай, при котором конкурс для замещения должности государственной гражданской службы может не проводиться, признана соответствующей Конституции РФ. В отличие от ч.2 комментируемой статьи, норма, установленная ч.3, не носит императивного характера, следовательно, решение о необходимости проведения конкурса принимается представителем нанимателя.

Законом РФ от 21 июля 1993 года N 5485-1 "О государственной тайне" определен состав сведений, которые могут быть отнесены к государственной тайне. К государственной тайне могут быть отнесены сведения в военной области, экономики, науки и техники, внешней политики, разведывательной и оперативной розыскной деятельности, контрразведки. Этим же законом определен порядок отнесения сведений к государственной тайне, порядок допуска к сведениям, составляющим государственную тайну и целый ряд других вопросов.

Кроме Закона РФ от 21 июля 1993 года N 5485-1 "О государственной тайне" состав сведений, отнесенных к государственной тайне, и порядок доступа к ним регламентируются:

1) Указом Президента РФ от 30 ноября 1995 года N 1203 "Об утверждении Перечня сведений, отнесенных к государственной тайне";

2) постановлением Правительства РФ от 2 апреля 2002 года N 210 "Об утверждении списка стратегических видов полезных ископаемых, сведения о которых составляют государственную тайну";

3) постановлением Правительства РФ от 6 февраля 2010 года N 63 "Об утверждении инструкции о порядке допуска должностных лиц и граждан Российской Федерации к государственной тайне".

В судебной практике встречаются попытки оспорить положения подп.1 п.1 и п.10 Указа Президента РФ от 30 ноября 1995 года N 1203. По мнению заявителей, подп.1 п.1 и п.10 в части отнесения сведений о потерях личного состава в мирное время в период проведения специальных операций к государственной тайне "противоречит статьям 5, 6, 7 Закона РФ от 21 июля 1993 года N 5485-1 "О государственной тайне". А п.10 Указа Президента РФ от 30 ноября 1995 года N 1203 нарушает права граждан на свободный поиск, получение и распространение информации и не соответствует ч.1 ст.8, ч.1 и 2 ст.9, ч.1 ст.10 Федерального закона от 27 июля 2006 года N 149-ФЗ "Об информации, информационных технологиях и о защите информации", ч.1 и 2 ст.5, п.1 ст.8 Федерального закона от 9 февраля 2009 года N 8-ФЗ "Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления". Решением Верховного Суда РФ от 13 августа 2015 года N АКПИ15-679 в удовлетворении требованиям заявителей было отказано.

Не все должности в органах государственной власти связаны с работой со сведениями, составляющими государственную тайну. Комментируемой статьей предусмотрены перечни должностей в органах государственной власти, исполнение должностных обязанностей по которым связано с использованием сведений, составляющих государственную тайну.

Перечни должностей утверждаются нормативным правовым актом органа государственной власти. Так, например, приказом Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору от 19 апреля 2016 года N 228 утвержден перечень должностей федеральной государственной гражданской службы центрального аппарата Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору и ее территориальных управлений, исполнение должностных обязанностей по которым связано с использованием сведений, составляющих государственную тайну, при назначении на которые конкурс может не проводиться.

Возвращаясь к вопросу о равном доступе к государственной службе, гарантированном ст.32 Конституции РФ, и конкурсе на замещение вакантной должности как кадровой технологии, необходимо заметить, что конкурс на ведущие должности органа государственной власти вряд ли будет проводиться. Приведенный в качестве примера приказ Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору от 19 апреля 2016 года N 228 включил в перечень должностей, обязанности по которым связаны с использованием сведений, составляющих государственную тайну, при назначении на которые, конкурс может не проводиться, следующие должности:

1) должности федеральной государственной гражданской службы в центральном аппарате Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору:

- начальник управления Федеральной службы;

- заместитель начальника управления Федеральной службы;

- начальник отдела в управлении Федеральной службы;

- заместитель начальника отдела в управлении Федеральной службы;

- главный специалист-эксперт;

- ведущий специалист-эксперт;

- ведущий специалист 3 разряда;

- старший специалист 1 разряда;

2) должности федеральной государственной гражданской службы территориального управления Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору:

- руководитель территориального управления;

- заместитель Руководителя территориального управления;

- начальник отдела территориального управления;

- заместитель начальника отдела территориального управления;

- главный специалист-эксперт;

- ведущий специалист-эксперт.

Аналогичная ситуация складывается и в других органах государственной власти.

Должностные лица и граждане, виновные в нарушении законодательства Российской Федерации о государственной тайне, несут уголовную, административную, гражданско-правовую или дисциплинарную ответственность в соответствии с действующим законодательством. Гражданские служащие, допущенные к работе со сведениями, составляющими государственную тайну и виновные в нарушении законодательства РФ о государственной тайне, несут ответственность в соответствии с действующим законодательством.

4. Частью 4 комментируемой статьи по решению представителя нанимателя конкурс может не проводиться при назначении на должности гражданской службы, относящиеся к группе младших должностей гражданской службы. Часть 4 комментируемой статьи постановлением Конституционного Суда РФ от 3 февраля 2009 года N 2-П признана соответствующей Конституции РФ.

Норма комментируемой части не является императивной, поскольку решение о проведении конкурса принимает представитель нанимателя, что предоставляет определенную возможность для реализации принципа равного доступа на государственную службу. Вместе с тем необходимо обратить внимание на то, что распространенной является ситуация, когда органы государственной власти решили отказаться от конкурсного отбора, реализуемого посредством конкурса на замещение вакантной должности гражданской службы. Так, например, приказом Министерства культуры РФ от 24 февраля 2016 года N 445 "О внеконкурсном поступлении на федеральную государственную гражданскую службу и замещении должностей федеральной государственной гражданской службы в Министерстве культуры Российской Федерации" определено, что при поступлении на федеральную государственную гражданскую службу и замещении другой должности федеральной государственной гражданской службы в Министерстве культуры Российской Федерации не проводить конкурс на должности, отнесенные к младшей группе должностей.

В сочетании с приказом Министерства культуры РФ от 22 октября 2010 года N 653 "Об утверждении Перечня должностей федеральной государственной гражданской службы в Министерстве культуры Российской Федерации, исполнение должностных обязанностей по которым связано с использованием сведений, составляющих государственную тайну, и при назначении на которые может не проводиться конкурс" сложно найти должности гражданской службы в Министерстве культуры РФ на которые конкурс на замещение вакантной должности должны замещаться исключительно в конкурсном порядке.

В случаях, если конкурс на должность гражданской службы не проводится, назначение на должность производится посредством административного акта представителя нанимателя. Юридическое значение имеет факт согласия на назначение на должность гражданской службы со стороны назначаемого лица. Структура и содержание административного акта о назначении действующим законодательством о гражданской службе не предусмотрена. В то же время для фиксирования юридического факта согласия со стороны назначаемого лица на должность данный административный акт должен содержать как минимум:

- наименование государственного органа, в котором производится назначение;

- указание наименование должности гражданской, на которую производится назначение;

- дата начала исполнения обязанностей по замещаемой должности гражданской службы (дата начала исполнения обязанностей не может быть установлена более ранней, чем дата согласия лица, назначаемого на должность);

- подпись представителя нанимателя;

- подпись гражданского служащего.

Административный акт о назначении на должность вступает в силу с момента подписания его представителем нанимателя (работодателем) собственноручно.

5. Частью 5 комментируемой статьи определено, что претенденту на замещение должности гражданской службы может быть отказано в допуске к участию в конкурсе в связи с несоответствием квалификационным требованиям к вакантной должности гражданской службы, а также в связи с ограничениями, установленными настоящим Законом для поступления на гражданскую службу и ее прохождения.

Для замещения должностей гражданской службы категорий "руководители", "помощники (советники)", "специалисты" высшей и главной групп должностей гражданской службы обязательно наличие высшего образования не ниже уровня специалитета, магистратуры. Для замещения должностей гражданской службы категорий "руководители", "помощники (советники)" ведущей группы должностей гражданской службы, категории "специалисты" ведущей и старшей групп должностей гражданской службы, а также категории "обеспечивающие специалисты" главной и ведущей групп должностей гражданской службы обязательно наличие высшего образования. Для замещения должностей гражданской службы категории "обеспечивающие специалисты" старшей и младшей групп должностей гражданской службы обязательно наличие профессионального образования.

Указом Президента РФ от 27 сентября 2005 года N 1131 определены требования к стажу (опыту работы по специальности) гражданской службы. Для гражданских служащих субъекта РФ квалификационные требования к стажу государственной службы (опыту работы по специальности) определяются законом субъекта РФ.

Квалификационные требования к профессиональным знаниям и навыкам, необходимым для исполнения должностных обязанностей, должны быть утверждены нормативным актом государственного органа с учетом его задач и функций и включаются в должностной регламент гражданского служащего. В настоящее время практически все государственные органы нормативными правовыми актами утвердили квалификационные требования к замещению должностей гражданской службы (см. комментарий к ст.12).

Согласно комментируемой части гражданин (гражданский служащий) может быть не допущен к участию в конкурсе в связи с ограничениями, установленными комментируемым Законом для поступления на гражданскую службу и ее прохождения, а именно в следующих случаях:

- признания гражданина (гражданского служащего) недееспособным или ограниченно дееспособным решением суда, вступившим в законную силу;

- осуждения гражданина (гражданского служащего) к наказанию, исключающему возможность исполнения должностных обязанностей по должности государственной службы (гражданской службы), по приговору суда, вступившему в законную силу, а также в случае наличия не снятой или не погашенной в установленном федеральным законом порядке судимости;

- отказа от прохождения процедуры оформления допуска к сведениям, составляющим государственную и иную охраняемую федеральным законом тайну, если исполнение должностных обязанностей по должности гражданской службы, на замещение которой претендует гражданин, или по замещаемой гражданским служащим должности гражданской службы связано с использованием таких сведений;

- наличия заболевания, препятствующего поступлению на гражданскую службу или ее прохождению и подтвержденного заключением медицинского учреждения;

- близкого родства или свойства (родители, супруги, дети, братья, сестры, а также братья, сестры, родители, дети супругов и супруги детей) с гражданским служащим, если замещение должности гражданской службы связано с непосредственной подчиненностью или подконтрольностью одного из них другому;

- выхода из гражданства Российской Федерации или приобретения гражданства другого государства;

- наличия гражданства другого государства (других государств), если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации;

- представления подложных документов или заведомо ложных сведений при поступлении на гражданскую службу;

- непредставления установленных настоящим Законом сведений или представления заведомо ложных сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера при поступлении на гражданскую службу;

- утраты представителем нанимателя доверия к гражданскому служащему в случаях несоблюдения ограничений и запретов, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов и неисполнения обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции настоящим Законом и ФЗ "О противодействии коррупции" (см. комментарий к статье 16);

- признания претендента на замещение должности гражданской службы не прошедшим военную службу по призыву, не имея на то законных оснований, в соответствии с заключением призывной комиссии (за исключением граждан, прошедших военную службу по контракту);

- непредставления сведений об адресах сайтов и (или) страниц сайтов в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", на которых гражданин, претендующий на замещение должности гражданской службы, гражданский служащий размещали общедоступную информацию, а также данные, позволяющие их идентифицировать, представителю нанимателя (см. комментарий к ст.16).

Комментируемая часть не согласуется с положениями Указа Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 112 "О конкурсе на замещение вакантной должности". Пунктом 6 данного указа предусмотрено, что конкурс проводится в два этапа. На первом этапе на официальном сайте государственного органа в сети Интернет размещается объявление о приеме документов для участия в конкурсе, а также следующая информация о конкурсе: наименование вакантной должности гражданской службы, требования, предъявляемые к претенденту на замещение этой должности, условия прохождения гражданской службы, место и время приема документов, подлежащих, срок, до истечения которого принимаются указанные документы, предполагаемая дата проведения конкурса, место и порядок его проведения, другие информационные материалы. Объявление о приеме документов для участия в конкурсе и информация о конкурсе также могут публиковаться в периодическом печатном издании. Согласно п.12 обозначенного указа решение о дате, месте и времени проведения второго этапа конкурса принимается представителем нанимателя после проверки достоверности сведений, представленных претендентами на замещение вакантной должности гражданской службы, а также после оформления в случае необходимости допуска к сведениям, составляющим государственную и иную охраняемую законом тайну. В случае установления в ходе проверки обстоятельств, препятствующих в соответствии с федеральными законами и другими нормативными правовыми актами Российской Федерации поступлению гражданина на гражданскую службу, он информируется в письменной форме представителем нанимателя о причинах отказа в участии в конкурсе. Следовательно, можно сделать вывод о том, что претендент допускается к первому этапу конкурсу в любом случае, а кадровая служба обязана принять документы у всех желающих, а вот на второй этап конкурса допускаются только лица, которые соответствуют предъявляемым требованиям. По смыслу же комментируемой статьи гражданин может быть вообще не допущен к конкурсу (имеется ввиду на этапе приема документов) в связи с несоответствием квалификационным требованиям к вакантной должности гражданской службы, а также в связи с ограничениями, установленными настоящим Законом для поступления на гражданскую службу и ее прохождения. Представляется, что более логичным выглядит вариант названного выше указа Президента РФ, поскольку предоставленные претендентом документы требуют проверки, а для этого требуется время.

6. Частью 6 комментируемой статьи определено, что претендент на замещение должности гражданской службы, не допущенный к участию в конкурсе, вправе обжаловать это решение в соответствии снастоящим Законом. Согласно ч.8 ст.70 настоящего Закона гражданин может обратиться в комиссию по служебным спорам в трех месячный срок, когда он узнал о нарушении своего права. Однако данная установка противоречит ч.14, 15 ст.70 комментируемого Закона. У гражданина при поступлении на государственную службу может возникнуть лишь спор о неправомерном (в том числе дискриминационном) отказе в допуске к участию в конкурсе на замещение вакантной должности. А в ч.14 и 15 ст.70 обозначены случаи споров, которые рассматриваются непосредственно в судах и не отнесены к компетенции комиссии по служебным спорам (которая точно не определена), а именно:

- о восстановлении в ранее замещаемой должности гражданской службы независимо от оснований прекращения или расторжения служебного контракта, освобождения от замещаемой должности гражданской службы, увольнения с гражданской службы, об изменении даты освобождения от замещаемой должности гражданской службы и формулировки причины указанного освобождения, о переводе на иную должность гражданской службы без согласия гражданского служащего, об оплате за время вынужденного прогула либо о выплате разницы в денежном содержании за время исполнения должностных обязанностей по нижеоплачиваемой должности гражданской службы;

- о возмещении гражданским служащим вреда, причиненного государственному органу, если иное не предусмотрено федеральными законами.

- о неправомерном отказе в поступлении на гражданскую службу;

- в случае если гражданские служащие считают, что они подверглись дискриминации.

Следовательно, претендент на замещение должности гражданской службы, не допущенный к участию в конкурсе, может обжаловать это решение в судебном порядке в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.

7. Частью 7, 8 комментируемой статьи определено, что для проведения конкурса на замещение вакантной должности гражданской службы правовым актом соответствующего государственного органа образуется конкурсная комиссия. В состав конкурсной комиссии входят представитель нанимателя и (или) уполномоченные им гражданские служащие (в том числе из подразделения по вопросам государственной службы и кадров, юридического (правового) подразделения и подразделения, в котором проводится конкурс на замещение вакантной должности гражданской службы), представитель соответствующего органа по управлению государственной службой, а также представители научных и образовательных организаций, других организаций, приглашаемые органом по управлению государственной службой по запросу представителя нанимателя в качестве независимых экспертов - специалистов по вопросам, связанным с гражданской службой, без указания персональных данных экспертов. Число независимых экспертов должно составлять не менее одной четверти от общего числа членов конкурсной комиссии.

В настоящее время в органах государственной власти состав комиссии регламентируется нормативными правовым актами (см., например, приказ ФТС от 22 декабря 2010 года N 2534 "Об утверждении состава конкурсной комиссии центрального аппарата ФТС России по проведению конкурса на замещение вакантной должности федеральной государственной гражданской службы Российской Федерации в центральном аппарате ФТС России").

Частью 8.1 комментируемой статьи уточнено, что в состав конкурсной комиссии в федеральном органе исполнительной власти, при котором в соответствии со ст.20 Федерального закона от 4 апреля 2005 года N 32-ФЗ "Об Общественной палате Российской Федерации" образован общественный совет, а также в органе исполнительной власти субъекта РФ, при котором в соответствии с нормативным правовым актом субъекта РФ образован общественный совет, наряду с лицами, указанными в ч.8 комментируемой статьи, включаются представители указанных общественных советов. Общее число этих представителей и независимых экспертов должно составлять не менее одной четверти от общего числа членов конкурсной комиссии.

Согласно Указу Президента от 1 февраля 2005 года N 112 в государственном органе допускается образование нескольких конкурсных комиссий для различных категорий и групп должностей гражданской

службы.

8. Частью 9 комментируемой статьи определено, что состав конкурсной комиссии для проведения конкурса на замещение вакантной должности гражданской службы, исполнение должностных обязанностей по которой связано с использованием сведений, составляющих государственную тайну, формируется с учетом положений законодательства Российской Федерации о государственной тайне.

Законом РФ от 21 июля 1993 года N 5485-1 "О государственной тайне" определен порядок организации доступа лиц к сведениям, оставляющим государственную тайну. Указанный порядок полностью распространяется и на государственных гражданских служащих.

Допуск к государственной тайне представляет процедура оформления права граждан на доступ к сведениям, составляющим государственную тайну, а предприятий, учреждений и организаций на проведение работ с использованием таких сведений. Доступ к сведениям, составляющим государственную тайну санкционированное полномочным должностным лицом ознакомление конкретного лица со сведениями, составляющими государственную тайну. Допуск гражданских служащих к государственной тайне осуществляется в добровольном порядке.

Допуск гражданских служащих к государственной тайне предусматривает:

- принятие на себя обязательств перед государством по нераспространению доверенных им сведений, составляющих государственную тайну;

- согласие на частичные, временные ограничения их прав в соответствии со статьей 24 Закона РФ от 21 июля 1993 года N 5485-1 "О государственной тайне";

- письменное согласие на проведение в отношении их полномочными органами проверочных мероприятий;

- определение видов, размеров и порядка предоставления социальных гарантий, предусмотренных Законом РФ от 21 июля 1993 года N 5485-1 "О государственной тайне";

- ознакомление с нормами законодательства Российской Федерации о государственной тайне, предусматривающими ответственность за его нарушение;

- принятие решения руководителем муниципального органа о допуске оформляемого лица к сведениям, составляющим государственную тайну.

Объем проверочных мероприятий зависит от степени секретности сведений, к которым будет допускаться гражданский служащий. Проверочные мероприятия осуществляются в соответствии с законодательством Российской Федерации. Целью проведения проверочных мероприятий является выявление следующих оснований:

- признание гражданского служащего судом недееспособным, ограниченно дееспособным или рецидивистом, нахождение его под судом или следствием за государственные и иные тяжкие преступления, наличие у него неснятой судимости за эти преступления;

- наличие у гражданского служащего медицинских противопоказаний для работы с использованием сведений, составляющих государственную тайну;

- постоянное проживание близких родственников гражданского служащего за границей и (или) оформление указанными лицами и им самим документов для выезда на постоянное жительство в другие государства;

- выявление в результате проверочных мероприятий действий гражданского служащего, создающих угрозу безопасности Российской Федерации;

- уклонение гражданского служащего от проверочных мероприятий и (или) сообщение им заведомо ложных анкетных данных.

Устанавливаются три формы допуска к государственной тайне, соответствующие трем степеням секретности сведений, составляющих государственную тайну: к сведениям особой важности, совершенно секретным или секретным. Наличие у должностных лиц и граждан допуска к сведениям более высокой степени секретности является основанием для доступа их к сведениям более низкой степени секретности.

Решение об отказе (гражданину) гражданскому служащему в допуске к государственной тайне принимается руководителем государственного органа в индивидуальном порядке с учетом результатов проверочных мероприятий и является основанием, того, что гражданин (гражданский служащий) может быть не допущен ко второму этапу конкурса.

Организация доступа гражданского служащего к сведениям, составляющим государственную тайну, возлагается на руководителя соответствующего государственного органа. Представитель нанимателя несет персональную ответственность за создание таких условий, при которых гражданский служащий знакомится только с теми сведениями, составляющими государственную тайну, и в таких объемах, которые необходимы ему для выполнения его должностных (функциональных) обязанностей.

Взаимные обязательства представителя нанимателя и гражданского служащего отражаются в служебном контракте.

9. Согласно ч.10 комментируемой статьи состав конкурсной комиссии формируется таким образом, чтобы была исключена возможность возникновения конфликтов интересов, которые могли бы повлиять на принимаемые конкурсной комиссией решения.

Согласно ст.19 комментируемого Закона понятия "конфликт интересов" следует использовать в трактовке, уставленной ч.1 ст.10 ФЗ "О противодействии коррупции", которым определено, что под конфликтом интересов следует понимать ситуацию, при которой личная заинтересованность (прямая или косвенная) лица, замещающего должность, замещение которой предусматривает обязанность принимать меры по предотвращению и урегулированию конфликта интересов, влияет или может повлиять на надлежащее, объективное и беспристрастное исполнение им должностных (служебных) обязанностей (осуществление полномочий).

Под личной заинтересованностью понимается возможность получения доходов в виде денег, иного имущества, в том числе имущественных прав, услуг имущественного характера, результатов выполненных работ или каких-либо выгод (преимуществ) лицами, замещающими должности, предусматривающей исполнение обязанности принимать меры по предотвращению и урегулированию конфликта интересов и (или) состоящими с ним в близком родстве или свойстве лицами (родителями, супругами, детьми, братьями, сестрами, а также братьями, сестрами, родителями, детьми супругов и супругами детей), гражданами или организациями, с которыми данное лицо, и (или) лица, состоящие с ним в близком родстве или свойстве, связаны имущественными, корпоративными или иными близкими отношениями (см. комментарий к ст.19).

Появление термина "конфликт интересов" в комментируемом Законе связано с развитием антикоррупционного законодательства в Российской Федерации. Впервые термин "конфликт интересов" появляется в 1996 году в международном акте Международный кодекс поведения публичных должностных лиц, где содержится требование о том, что публичный служащий не должен принимать участия в деле, в котором лично заинтересован (не допускать конфликта интересов), в том числе, после ухода со службы. В дальнейшем термин "конфликт интересов" появляется и в законодательстве Российской Федерации. В концепции реформирования государственной службы 2001 года содержать уже не только указание на необходимость формирования механизмов по урегулированию конфликта интересов в системе государственной службы, но и впервые дается определение термина "конфликт интересов". Конфликт интересов - состояние, когда у государственных служащих возникает личная или групповая заинтересованность в достижении определенной цели, которая влияет или может повлиять на объективное и беспристрастное рассмотрение вопросов при исполнении ими своих должностных (служебных) обязанностей.

Цель проведения конкурсного отбора на гражданской службе заключается в создании условий реализации гражданами права на равный доступ к государственной гражданской службе. Факт нахождения на гражданской службе не устанавливает привилегий для гражданского служащего по отношению к другим участником конкурсного отбора. При проведении оценки кандидатам должно гарантироваться равенство прав в соответствии с Конституцией РФ и федеральными законами.

В ситуации конфликта интересов член (члены) конкурсной комиссии могут оказаться по целому ряду иных причин - родственные связи, дружеские отношения, различного рода обязательства и другое, что может повлиять на объективность принимаемых решений. В ситуации конфликта интересов может оказаться и председатель конкурсной комиссии. В целях повышения эффективности деятельности конкурсных комиссий представляется необходимым предметно регламентировать ситуации конфликта интересов при проведении конкурса на замещение вакантной должности, а также поведение членов конкурсной комиссии, оказавшихся в ситуации конфликта интересов. Рекомендуется сообщить в письменной форме о конфликте интересов председателю конкурсной комиссии. В ситуации конфликта вряд ли целесообразно допускать члена комиссии к голосованию. Обязанности члена конкурсной комиссии могут быть дополнительно регламентированы нормативным правовым актом органа государственной власти, определяющим порядок (методику) проведения конкурса на замещение вакантной должности.

Председатель конкурсной комиссии, которому стало известно о возникновении у членов конкурсной комиссии личной заинтересованности, которая приводит или может привести к конфликту интересов, обязан принять меры по предотвращению или урегулированию конфликта интересов, вплоть до замены членов конкурсной комиссии.

10. Частью 11 определено, что претендент на замещение должности гражданской службы вправе обжаловать решение конкурсной комиссии в соответствии с настоящим Законом. Согласно ч.8 ст.70 настоящего Закона гражданин может обратиться в комиссию по служебным спорам в трехмесячный срок, когда он узнал о нарушении своего права. Однако данная установка противоречит ч.14, 15 ст.70 комментируемого Закона. У гражданина при поступлении на государственную службу может возникнуть лишь спор о неправомерном (в том числе дискриминационном) отказе в допуске к участию в конкурсе на замещение вакантной должности. А в ч.14 и 15 ст.70 обозначены случаи споров, которые рассматриваются непосредственно в судах и не отнесены к компетенции комиссии по служебным спорам (которая точно не определена), следовательно, решение конкурсной комиссии может быть обжаловано исключительно в судебном порядке.

11. Частью 12 комментируемой статьи предусмотрено, что положение о конкурсе на замещение вакантной должности государственной гражданской службы Российской Федерации, определяющее порядок и условия его проведения, утверждается указом Президента Российской Федерации. В настоящее время порядок конкурсного отбора на гражданской службе регламентируется Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 112.

Конкурс в государственном органе объявляется по решению руководителя государственного органа либо представителя указанного руководителя, осуществляющих полномочия нанимателя от имени Российской Федерации или субъекта РФ при наличии вакантной должности гражданской службы, замещаемой согласно настоящего Закона на конкурсной основе.

Конкурс проводится в два этапа. На первом этапе на официальном сайте государственного органа в сети Интернет размещается объявление о приеме документов для участия в конкурсе, а также следующая информация о конкурсе: наименование вакантной должности гражданской службы, требования, предъявляемые к претенденту на замещение этой должности, условия прохождения гражданской службы, место и время приема документов, срок, до истечения которого принимаются указанные документы, предполагаемая дата проведения конкурса, место и порядок его проведения, другие информационные материалы. Объявление о приеме документов для участия в конкурсе и информация о конкурсе также могут публиковаться в периодическом печатном издании.

Государственный орган может использовать иные источники информации о проведении конкурса. Опубликование условий проведения конкурсного отбора является одной из технологий привлечения граждан на государственную гражданскую службу. Применение данной технологии способствует привлечению как можно большего числа кандидатов с требуемыми навыками и квалификацией. В этой связи необходимо совершенствование технологий привлечения с двух сторон: со стороны информирования потенциальных кандидатов о вакансиях, условиях и характере деятельности и со стороны информационного обеспечения гражданской службы сведениями о потенциальных кандидатах, как в обобщенном виде, так и на уровне персональных данных.

Гражданин Российской Федерации, изъявивший желание участвовать в конкурсе, представляет в государственный орган:

- личное заявление;

- собственноручно заполненную и подписанную анкету, форма которой утверждена распоряжением Правительства РФ от 26 мая 2005 года N 667-р, с приложением фотографии;

- копию паспорта или заменяющего его документа (соответствующий документ предъявляется лично по прибытии на конкурс);

- документы, подтверждающие необходимое профессиональное образование, стаж работы и квалификацию:

- копию трудовой книжки (за исключением случаев, когда служебная (трудовая) деятельность осуществляется впервые) или иные документы, подтверждающие трудовую (служебную) деятельность гражданина;

- копии документов о профессиональном образовании, а также по желанию гражданина - о дополнительном профессиональном образовании, о присвоении ученой степени, ученого звания, заверенные нотариально или кадровыми службами по месту работы (службы);

- документ об отсутствии у гражданина заболевания, препятствующего поступлению на гражданскую службу или ее прохождению. Приказом Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 14 декабря 2009 года N 984н утвержден перечень заболеваний, препятствующих поступлению на гражданскую службу. К ним отнесены: психические расстройства и расстройства поведения (шизофрения и шизотипические и бредовые расстройства); психические расстройства и расстройства поведения, связанные с употреблением психоактивных веществ; болезни нервной системы (эпилепсия).

Настоящим Законом (ч.2 ст.26) установлен более широкий перечень документов, предъявляемых гражданином при заключении служебного контракта. К документам, предъявляемым на конкурс, добавлены:

- свидетельство о постановке физического лица на учет в налоговом органе по месту жительства на территории Российской Федерации;

- страховое свидетельство обязательного пенсионного страхования, за исключением случаев, когда служебная (трудовая) деятельность осуществляется впервые;

- сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера.

Документы представляются в государственный орган в течение 21 дня со дня объявления об их приеме.

Гражданский служащий, изъявивший желание участвовать в конкурсе в государственном органе, в котором он замещает должность гражданской службы, подает заявление на имя представителя нанимателя.

Гражданский служащий, изъявивший желание участвовать в конкурсе в ином государственном органе, представляет в этот государственный орган заявление на имя представителя нанимателя и собственноручно заполненную, подписанную и заверенную кадровой службой государственного органа, в котором гражданский служащий замещает должность гражданской службы, анкету с приложением фотографии.

С согласия гражданина (гражданского служащего) проводится процедура оформления его допуска к сведениям, составляющим государственную и иную охраняемую законом тайну, если исполнение должностных обязанностей по должности гражданской службы, на замещение которой претендует гражданин (гражданский служащий), связано с использованием таких сведений.

Гражданин (гражданский служащий) не допускается к участию в конкурсе в связи с его несоответствием квалификационным требованиям к вакантной должности гражданской службы, а также в связи с ограничениями, установленными настоящим Законом ст.16.

Несвоевременное представление документов, представление их не в полном объеме или с нарушением правил оформления без уважительной причины являются основанием для отказа гражданину в их приеме. При несвоевременном представлении документов, представлении их не в полном объеме или с нарушением правил оформления по уважительной причине представитель нанимателя вправе перенести сроки их приема.

Действующее законодательство, регламентирующее процедуру проведения конкурса на замещение вакантной должности, не раскрывает, в какой форме должны быть предоставлены документы. В судебной практике встречаются попытки оспорить положения Указа Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 112. Так, заявитель обратился в Верховный Суд РФ с заявлением о признании частично недействующими п.7, 8 и 11 Положения о конкурсе на замещение вакантной должности государственной гражданской службы Российской Федерации, утв. Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 112. Заявителем были направлены документы в территориальный орган Роспотребнадзора для участия в конкурсе. Заявитель не был допущен к конкурсу, поскольку документы поступили в территориальный орган после окончания даты их приема. По мнению заявителя, п.7, 8 и 11 Положения о конкурсе на замещение вакантной должности государственной гражданской службы Российской Федерации противоречат федеральному законодательству, регулирующему вопросы прохождения государственной гражданской службы. Заявитель обратил внимание на то, что содержащиеся в оспариваемых пунктах требования ограничивают право на участие в конкурсе на замещение вакантной должности государственной гражданской службы представлением документов. При этом право заявителя в отличие от гражданского служащего направлять документы, в том числе и по почте в государственный орган для участия в конкурсе, нормативным правовым актом не предусматривается, что нарушает право заявителя на равный доступ к государственной гражданской службе.

Решением Верховного суда РФ от 15 декабря 2010 года N ГКПИ10-1368 было отказано в удовлетворении требований заявителя. Верховный Суд РФ определил, что подп."в" п.7 установлено, что гражданин должен представить копию паспорта или заменяющего его документа, а соответствующий документ предъявляется лично по прибытии на конкурс. Пункт 7 Положения не обязывает гражданина лично представлять в государственный орган указанные документы и предполагает возможность представить эти документы по почте. Пункт 11 Положения определяет срок, в течение которого документы необходимые для участия гражданина в конкурсе, должны быть представлены в государственный орган. Данным пунктом названы основания для отказа гражданину в приеме данных документов. Таким образом, для гражданина Российской Федерации, живущему в любом населенном пункте, предоставлено достаточно времени для сбора и представления в государственный орган необходимых документов.

Гражданин информируется в письменной форме о причинах отказа участия в конкурсе (в случае установления в ходе проверки обстоятельств, препятствующих в поступлению на гражданскую службу).

После проверки достоверности сведений, представленных претендентами на замещение вакантной должности гражданской службы, а также после оформления в случае необходимости допуска к сведениям, составляющим государственную и иную охраняемую законом тайну принимается решение о дате, месте и времени проведения второго этапа конкурса.

Не позднее, чем за 15 дней до начала второго этапа конкурса гражданин (гражданский служащий), допущенный к участию в конкурсе информируется о дате, месте и времени его проведения.

При проведении конкурса конкурсная комиссия оценивает кандидатов на основании представленных ими документов об образовании, прохождении гражданской или иной государственной службы, осуществлении другой трудовой деятельности, а также на основе конкурсных процедур с использованием не противоречащих федеральным законам и другим нормативным правовым актам Российской Федерации методов оценки профессиональных и личностных качеств кандидатов, включая индивидуальное собеседование, анкетирование, проведение групповых дискуссий, написание реферата или тестирование по вопросам, связанным с выполнением должностных обязанностей по вакантной должности гражданской службы, на замещение которой претендуют кандидаты.

Нормативным правовым актом государственного органа утверждается методика проведения конкурсного отбора. В настоящее время большинство нормативных правовых актов государственных органов, образующих конкурсную комиссию, а также порядок ее работы, утвердили методику проведения конкурсного отбора (см., например, приказ Министерства здравоохранения РФ от 20 июля 2012 года N 35н "О методике проведения конкурса на замещение вакантной должности федеральной государственной гражданской службы в Министерстве здравоохранения Российской Федерации").

К сожалению, практически всем нормативным актам присуща тенденция воспроизведения положений Указа Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 112. Методика конкурсного отбора гражданских служащих - это организационно оформленный документ, который содержит процедуру проведения конкурса на замещение вакантной должности гражданской службы, а также процедуру оценки степени соответствия гражданского служащего предъявляемым к нему требованиям, критерии оценки, методы их выявления и измерения. Методика может в себя включать:

- перечень должностей, которые замещаются посредством проведения конкурсного отбора;

- алгоритм проведения конкурсного отбора;

- определение цели, задач конкурсного отбора и оценки;

- описание критериев и факторов оценки;

- описание организационной процедуры проведения оценки и ее этапов;

- правила проведения оценочных процедур и оценочных заданий;

- доказательства надежности и валидности методов и процедур, используемых в целях осуществления оценки;

- порядок формирования конкурсной комиссии;

- процедуру обжалования претендентами на замещение вакантной должности решения конкурсной комиссии.

Процедура проведения конкурса на замещение вакантных должностей гражданской должна обеспечивать равные возможности для претендентов на основе квалифицированной оценки предъявляемых к замещению должностей требований к уровню профессионального образования, при необходимости к направлению подготовки или специальности, стажу государственной службы, работы по специальности, знаниям и умениями. Претенденты на замещение должностей гражданской службы должны оцениваться на основе валидных, надежных и целесообразных методов оценки, предполагающие равнозначные для претендентов задания и одинаковые условия их выполнения.

Министерством труда РФ для проведения отбора персонала на государственную гражданскую службу разработан Методический инструментарий по планированию найма и организации отбора кадров для замещения должностей государственной гражданской службы (Версия 2.0)[33], который может быть использован при организации проведения конкурса на замещение вакантной должности гражданской службы с учетом специфики государственной службы как профессиональной деятельности, а также особенности организации и функционирования органов государственной власти.

---

[33] См.

http://www.rosmintrud.ru/ministry/programms/gossluzhba/personal/5/Metodicheskij_instrumentarij_po_planirovaniu_najma_i_organizatcii_otbora_kadrov_dlya_zamecsheniya_dolzhnostej_gosudarstvennoj_grazhdanskoj_sluzhby_%28Versiya_

При оценке профессиональных и личностных качеств кандидатов конкурсная комиссия исходит из соответствующих квалификационных требований к вакантной должности гражданской службы и других положений должностного регламента по этой должности, а также иных положений, установленных законодательством Российской Федерации о государственной гражданской службе.

При проведении оценки профессиональных качеств претендующих на замещение вакантной должности муниципальной службы важно помнить, что оценка не должна включать оценку личных качеств кандидатов. Тем более быть основанием отказа в приеме на работу. Действующее законодательство Российской Федерации запрещает необоснованный отказ в приеме на работу (ст.64 ТК РФ). Необоснованным считается отказ, основанный на обстоятельствах, не связанных с деловыми качествами работника. Понятие деловых качеств определено постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2. Под деловыми качествами понимаются, во-первых, способность работника выполнять определенную трудовую функцию (наличие профессионального образования, профессиональных навыков, обладание определенной профессией, квалификацией, специальностью). Во-вторых, наличие "вспомогательных" профессиональных качеств, которые необходимы в дополнение к типовым в силу специфики той или иной работы. Наличие, например, дополнительных навыков владение иностранным языком, работа на компьютере.

Заседание конкурсной комиссии проводится при наличии не менее двух кандидатов. Заседание конкурсной комиссии считается правомочным, если на нем присутствует не менее двух третей от общего числа ее членов. Решения конкурсной комиссии по результатам проведения конкурса принимаются открытым голосованием простым большинством голосов ее членов, присутствующих на заседании. При равенстве голосов решающим является голос председателя конкурсной комиссии.

Решение конкурсной комиссии принимается в отсутствие кандидата и является основанием для назначения его на вакантную должность гражданской службы либо отказа в таком назначении.

Итоги конкурсного отбора оформляются протоколом, который подписывается председателем, заместителем председателя, секретарем и членами комиссии, принявшими участие в заседании. По результатам конкурса издается акт представителя нанимателя о назначении победителя конкурса на вакантную должность гражданской службы и заключается служебный контракт с победителем конкурса.

Сообщения о результатах конкурса направляются в письменной форме кандидатам в 7-дневный срок со дня его завершения. Информация о результатах конкурса также размещается в указанный срок на официальном сайте государственного органа в сети Интернет. Если в результате проведения конкурса не были выявлены кандидаты, отвечающие квалификационным требованиям к вакантной должности гражданской службы, на замещение которой он был объявлен, представитель нанимателя может принять решение о проведении повторного конкурса.

Комментарий к главе 5. Служебный контракт

Комментарий к статье 23. Понятие и стороны служебного контракта

1. Согласно ч.1 комментируемой статьи служебный контракт - 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.

Для российского законодательства использование термина "контракт" не является новым, так например, ст.15 КЗоТ РФ (утратил силу) было определено, что "трудовой договор (контракт) есть соглашение между работником и работодателем (физическим либо юридическим лицом), по которому работник обязуется выполнять работу по определенной специальности, квалификации или должности с подчинением внутреннему трудовому распорядку, а работодатель (физическое либо юридическое лицо) обязуется выплачивать работнику заработную плату и обеспечивать условия труда, предусмотренные законодательством о труде, коллективным договором и соглашением сторон".

Не является исключительным термин "контракт" и для законодательства о гражданской службе. Так, например, согласно ч.2 ст.2 ФЗ "О воинской обязанности и военной службе" прохождение военной службы осуществляется гражданами - по призыву и в добровольном порядке (по контракту). В литературе сложились два основных подхода к определению правовой природы служебного контракта: с одной стороны рассмотрение служебного контракта с точки зрения разновидности трудового договора, с другой отнесение служебного контракта к виду административного договора. Не включаясь в дискуссию о правовой природе служебного контракта можно отметить, что служебный контракт необходимо рассматриваться как разновидность договора, содержащего определенные специфические признаки, обусловленные особенностями прохождения государственной службы. К специфическим признакам служебного контракта, например, могут быть отнесены: процедура заключения (служебный контракт заключается на основе акта государственного органа о назначении на должность гражданской службы); существенные условия служебного контракта в своем большинстве определены законодательством, а, следовательно, не могут быть предметом соглашения; особенности отдельных оснований расторжения служебного контракта и другие.

Частью 1 комментируемой статьи определены стороны служебного контракта - представитель нанимателя, с одной стороны, гражданин (гражданский служащий), с другой.

Поскольку служебный контракт заключается на основе акта государственного органа о назначении на должность гражданской службы, служебный контракт в любом случае будет заключаться с лицом, являющимся гражданским служащим.

Согласно ст.1 настоящего Закона представителем нанимателя является руководитель государственного органа, лицо, замещающее государственную должность, либо представитель указанных руководителя или лица, осуществляющие полномочия нанимателя от имени Российской Федерации или субъекта РФ. Особенность государственной службы как профессиональной деятельности заключается в том, что нанимателем для федеральных гражданских служащих является Российская Федерация, а для гражданских служащих субъекта РФ - субъект РФ. По понятным причинам Российская Федерация, субъект РФ не могут выполнять функции нанимателя, а поэтому от их имени согласно комментируемой статье функции нанимателя призван реализовывать представитель нанимателя.

В служебном контракте должен быть указан нормативный правовой акт, который за конкретным должностным лицом закрепляет полномочия представителя нанимателя (см., например, постановление Правительства РФ от 21 апреля 2006 года N 230 "О возложении полномочий представителя нанимателя по заключению служебных контрактов о прохождении федеральной государственной гражданской службы с лицами, назначаемыми на должность и освобождаемыми от должности Правительством Российской Федерации, и решению иных вопросов, связанных с прохождением ими федеральной государственной гражданской службы").

Исходя из определения, данного комментируемой статьей, служебный контракт может заключаться впервые, т.е. при поступлении гражданина на государственную службу, либо в связи с изменением существенных условий служебного контракта. Служебный контракт является соглашением, что позволяет говорить о совокупности в его содержании существенных и дополнительных условий. Существенными условиями заключения служебного контракта являются обязательные элементы, без которых служебный контракт не может быть заключен.

Комментируемой статьей и настоящим Законом не оговаривается, на какой основе осуществляет свою деятельность гражданский служащий (постоянная или совместительство). Следуя логике Закона, а также учитывая особенности прохождения гражданской службы, представляется, что все служебные контракты, заключаемые на неопределенный срок должны заключаться на постоянной основе. Совместительство на гражданской службе возможно лишь при заключении срочного служебного контракта с формулировкой замещение должности гражданской службы в государственном органе, образованном на определенный срок или для выполнения определенных задач и функций.

Особенности государственной службы как профессиональной деятельности предполагают ее организацию исключительно на постоянной основе, то есть гражданские служащие осуществляют свои функции в течение неопределенного времени (постоянно), а их работа является основным видом деятельности. Постоянная (штатная) основа деятельности, обеспечивая стабильность государственной гражданской службы, позволяет гражданским служащим всецело сосредоточиться на своей деятельности. Постоянная основа деятельности оформляется внесением записи в трудовую книжку.

2. Частью 2 комментируемой статьи определено, что представитель нанимателя обязуется 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 настоящим Законом, 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.

Возможность прохождения гражданской службы обеспечивается представителем нанимателя посредством реализации гражданским служащим прав, установленных ст.14 настоящего Закона.

Гражданский служащий имеет право на обеспечение надлежащих организационно-технических условий, необходимых для исполнения должностных обязанностей, а именно:

- рабочее место, соответствующее государственным нормативным требованиям охраны труда;

- полную достоверную информацию об условиях труда и требованиях охраны труда на рабочем месте;

- возмещение вреда, причиненного ему в связи с исполнением трудовых обязанностей, и компенсацию морального вреда (ст.21 ТК РФ).

Под рабочим местом гражданского служащего следует понимать оснащенную необходимыми организационными и техническими средствами пространственную зону. Организация рабочего места должна соответствовать совокупности работ по исполнению конкретных функций и решению взаимосвязанных задач в организационном механизме управления государственного органа.

Представитель нанимателя обязан обеспечить гражданскому служащему возможность ознакомления с должностным регламентом и иными документами, определяющими его права и обязанности по замещаемой должности гражданской службы, критериями оценки эффективности исполнения должностных обязанностей, показателями результативности профессиональной служебной деятельности и условиями должностного роста. К документам, устанавливающим права и обязанности гражданского служащего по замещаемой должности можно отнести должностной регламент, правила внутреннего служебного распорядка, положения, инструкции, а также иные правовые акты.

Правила внутреннего служебного распорядка, локальный нормативный акт, регламентирующий в соответствии с настоящим Законом, ТК РФ и иными федеральными законами порядок приема и увольнения работников, основные права, обязанности и ответственность сторон трудового договора. Правила внутреннего служебного распорядка могут содержать режим работы, время отдыха, применяемые к служащим меры поощрения и взыскания, а также иные вопросы регулирования трудовых отношений у данного работодателя (ст.189 ТК РФ). Наиболее важным и обобщающим документом, определяющим социально-правовой статус лица, приступившего к исполнению своих должностных обязанностей на гражданской службе, регламентирующим его права, обязанности и ответственность, является должностной регламент (см. комментарий к ст.47).

В связи с прохождением гражданской службы служащему обязан быть предоставлен отдых, обеспечиваемый установлением нормальной продолжительности служебного времени, предоставлением выходных дней и нерабочих праздничных дней, а также ежегодных оплачиваемых основного и дополнительных отпусков. Служебное время - 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. Нормальная продолжительность служебного времени для гражданского служащего не может превышать 40 часов в неделю. Для гражданского служащего устанавливается пятидневная служебная неделя (см. комментарий к ст.45). Право на отдых реализуется предоставлением гражданскому служащему свободного от исполнения должностных обязанностей времени (свободного времени) вне пределов установленной настоящим Законом нормальной продолжительности служебного времени.

Гражданский служащий имеет право на оплату труда и другие выплаты в соответствии с настоящим Законом, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации и со служебным контрактом. Оплата труда гражданского служащего производится в виде денежного содержания, являющегося основным средством его материального обеспечения и стимулирования профессиональной служебной деятельности по замещаемой должности гражданской службы. Денежное содержание гражданского служащего состоит из месячного оклада гражданского служащего в соответствии с замещаемой им должностью гражданской службы и месячного оклада гражданского служащего в соответствии с присвоенным ему классным чином гражданской службы, которые составляют оклад месячного денежного содержания гражданского служащего, а также из ежемесячных и иных дополнительных выплат (см. комментарий к ст.50).

Представитель нанимателя обязан обеспечить получение гражданским служащим в установленном порядке информации и материалов, необходимых для исполнения должностных обязанностей, а также на внесение предложений о совершенствовании деятельности государственного органа, а также доступ в установленном порядке к сведениям, составляющим государственную тайну, если исполнение должностных обязанностей связано с использованием таких сведений.

Законом РФ от 21 июля 1993 года N 5485-1 "О государственной тайне" определен порядок организации доступа лиц к сведениям, оставляющим государственную тайну. Допуск гражданских служащих к государственной тайне предусматривает:

- принятие на себя обязательств перед государством по нераспространению доверенных им сведений, составляющих государственную тайну;

- согласие на частичные, временные ограничения их прав в соответствии со ст.24 Закона РФ от 21 июля 1993 года N 5485-1 "О государственной тайне";

- письменное согласие на проведение в отношении их полномочными органами проверочных мероприятий;

- определение видов, размеров и порядка предоставления социальных гарантий, предусмотренных Законом РФ от 21 июля 1993 года N 5485-1 "О государственной тайне";

- ознакомление с нормами законодательства Российской Федерации о государственной тайне, предусматривающими ответственность за его нарушение;

- принятие решения руководителем муниципального органа о допуске оформляемого лица к сведениям, составляющим государственную тайну.

Для гражданских служащих, допущенных к государственной тайне на постоянной основе, устанавливаются следующие социальные гарантии:

- процентные надбавки к должностному окладу в зависимости от степени секретности сведений, к которым они имеют доступ;

- преимущественное право при прочих равных условиях на оставление на работе при проведении государственными органами организационных и (или) штатных мероприятий.

Процентная надбавка за работу со сведениями, составляющими государственную тайну, определена постановлением Правительства РФ от 18 сентября 2006 года N 573 "О предоставлении социальных гарантий гражданам, допущенным к государственной тайне на постоянной основе, и сотрудникам структурных подразделений по защите государственной тайны". В органах государственной власти перечень должностей, по которым предусмотрены социальные гарантии в связи исполнением обязанностей, связанных с государственной тайной может быть установлен нормативным правовым актом, например, приказ ФТС от 20 февраля 2007 года N 223 "О мерах по реализации Постановления Правительства Российской Федерации от 18 сентября 2006 года N 573".

Гражданскому служащему в связи с прохождением государственной гражданской службы должно быть предоставлено право на ознакомление с отзывами о его профессиональной служебной деятельности и другими документами до внесения их в его личное дело, материалами личного дела, а также на приобщение к личному делу его письменных объяснений и других документов и материалов, защиту его личных сведений. Данное право гражданского служащего проистекает из общих правил, установленных для работников ТК РФ (ст.89).

Гражданские служащие имеют право на:

- полную информацию об их персональных данных и обработке этих данных;

- свободный бесплатный доступ к своим персональным данным, включая право на получение копий любой записи, содержащей персональные данные, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом;

- определение своих представителей для защиты своих персональных данных;

- доступ к относящимся к ним медицинским данным с помощью медицинского специалиста по их выбору;

- требование об исключении или исправлении неверных или неполных персональных данных, а также данных, обработанных с нарушением требований ТК РФ или иного федерального закона. При отказе представителя нанимателя исключить или исправить персональные данные гражданского служащего он имеет право заявить в письменной форме о своем несогласии с соответствующим обоснованием такого несогласия. Персональные данные оценочного характера гражданский служащий имеет право дополнить заявлением, выражающим его собственную точку зрения;

- требование об извещении представителем нанимателя всех лиц, которым ранее были сообщены неверные или неполные персональные данные гражданского служащего, обо всех произведенных в них исключениях, исправлениях или дополнениях;

- обжалование в суд любых неправомерных действий или бездействия представителя нанимателя при обработке и защите его персональных данных.

Порядок хранения и использования персональных данных гражданских служащих устанавливается представителем нанимателя с соблюдением требований ТК РФ, Федерального закона от 27 июля 2006 года N 152-ФЗ "О персональных данных", иных федеральных законов, а также Указа Президента РФ от 30 мая 2005 года N 609 "Об утверждении положения о персональных данных государственного гражданского служащего Российской Федерации и ведении его личного дела" (см. комментарий к ст.42).

Представитель нанимателя обязан содействовать должностному росту гражданского служащего. Право гражданского служащего на должностной рост на конкурсной основе реализуется посредством участия в конкурсах на замещение вакантной должности, регулируемых Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 112 "О конкурсе на замещение вакантной должности государственной гражданской службы Российской Федерации".

Гражданский служащий имеет право на профессиональную переподготовку, повышение квалификации и стажировку в порядке, установленном настоящим Законом и другими федеральными законами, а также Указом Президента РФ от 28 декабря 2006 года N 1474 "О дополнительном профессиональном образовании государственных гражданских служащих Российской Федерации".

Прохождение гражданской службы связано с предоставлением гражданскому служащему права на членство в профессиональном союзе, рассмотрение индивидуальных служебных споров, проведение по его заявлению служебной проверки и защиту своих прав и законных интересов на гражданской службе, включая обжалование в суд их нарушения. Деятельность профессиональных союзов и объединений регламентируется Федеральным законом от 12 января 1996 года N 10-ФЗ "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности".

Профсоюзы имеют право на осуществление профсоюзного контроля за соблюдением работодателями, должностными лицами законодательства о труде, в том числе по вопросам трудового договора (контракта), рабочего времени и времени отдыха, оплаты труда, гарантий и компенсаций, льгот и преимуществ, а также по другим социально-трудовым вопросам в организациях, в которых работают члены данного профсоюза, и имеют право требовать устранения выявленных нарушений. Работодатели, должностные лица обязаны в недельный срок с момента получения требования об устранении выявленных нарушений сообщить профсоюзу о результатах его рассмотрения и принятых мерах.

В соответствии с трудовым законодательством каждый имеет право защищать свои трудовые права и свободы всеми способами, не запрещенными законом. Основными способами защиты трудовых прав и свобод являются:

- самозащита работниками трудовых прав;

- защита трудовых прав и законных интересов работников профессиональными союзами;

- государственный надзор и контроль над соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права;

- судебная защита (ст.352 ТК РФ).

Разрешение служебных споров на государственной гражданской службе регламентируется настоящим Законом, а также трудовым законодательством (см. комментарий к ст.69).

Прохождение гражданской службы гарантирует гражданскому служащему медицинское страхование и государственное пенсионное обеспечение. В настоящее время федеральный закон, регламентирующий медицинское страхование государственных служащих не принят, медицинское страхование осуществляется в соответствии с правилами, установленными Федеральным законом от 29 ноября 2010 года N 326-ФЗ "Об обязательном медицинском страховании". Согласно п.11 ч.1 ст.52 настоящего Закона порядок пенсионного обеспечения гражданских служащих устанавливается федеральным законом. В настоящее время такой закон не принят, а пенсионное обеспечение гражданских служащих осуществляется в соответствии с ФЗ "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации".

3. Частью 3 комментируемой статьи определено гражданин, поступающий на гражданскую службу, при заключении служебного контракта о прохождении гражданской службы и замещении должности гражданской службы и гражданский служащий при заключении служебного контракта о замещении должности гражданской службы обязуются исполнять должностные обязанности в соответствии с должностным регламентом и соблюдать служебный распорядок государственного органа.

Заключение служебного контракта возлагает на гражданского служащего особый социально-правовой статус, в этом и заключается административно-правовая природа служебного контракта.

Наиболее важным и обобщающим документом, определяющим социально-правовой статус лица, приступившего к исполнению своих должностных обязанностей на государственной службе, регламентирующим его права, обязанности и ответственность, являются должностной регламент. В настоящее время регламентация деятельности органов государственного управления, гражданских служащих базируется на постановлении Правительства РФ от 28 июля 2005 года N 452 "О Типовом регламенте внутренней организации федеральных органов исполнительной власти", постановлении Правительства РФ от 19 января 2005 года N 30 "О Типовом регламенте взаимодействия федеральных органов исполнительной власти", постановлении Правительства РФ от 16 мая 2011 года N 373 "О разработке и утверждении административных регламентов исполнения функций и предоставления государственных услуг".

Гражданский служащий, заключивший служебный контракт, обязан соблюдать служебный распорядок. Правила Служебного распорядка являются организационным документом. Согласно действующему трудовому законодательству Российской Федерации Правила внутреннего трудового распорядка могут иметь следующую структуру:

- общие положения;

- порядок приема, перевода и увольнения;

- основные права и обязанности работников;

- основные права и обязанности руководителя;

- рабочее время и его использование;

- поощрения;

- взыскания за нарушения трудовой дисциплины;

- организация работы.

В настоящее время практически все органы государственного управления утвердили служебные распорядки. Так, например, служебные распорядки утверждены приказом Министерства финансов РФ от 1 сентября 2015 года N 138н "Об утверждении служебного распорядка Министерства финансов Российской Федерации", приказом Министерства образования и науки РФ от 27 сентября 2005 года N 246 "Об утверждении Служебного распорядка Министерства образования и науки Российской Федерации". Вместе с тем, хотелось бы отметить основные недостатки, встречающиеся в нормативных правовых актах, регламентирующих служебный распорядок государственных органов. Наиболее часто встречающаяся проблема - служебные распорядки государственных органов ограничиваются общими положениями, которые содержаться в иных нормативных правовых, и которые практически не используются гражданскими служащими. Государственная гражданская служба представляет собой особый вид профессиональной деятельности - профессиональная служебная деятельность - и регламентируется целым рядом нормативных правовых актов. Порядок приема и увольнения, поощрений и дисциплинарных взысканий определен настоящим Законом, поэтому вряд ли целесообразно их воспроизводить в Правилах служебного распорядка.

Отсутствие четких положений, определяющих служебное время, права и обязанности гражданского служащего при исполнении должностных обязанностей, скрывает в себе опасность нарушения демократических процедур как с точки зрения организации трудового процесса на государственной гражданской службе, так и с точки зрения социально-правового статуса гражданского служащего.

Действующее законодательство о гражданской службе содержит ряд норм, которые требуют конкретизации. Целый ряд моментов, начиная от социально-правового статуса гражданского служащего и заканчивая эффективностью государственной гражданской службы, зависят от рациональной организации трудового процесса и служебного времени. Все это свидетельствует о необходимости регламентации как можно больше вариантов поведения служащих в служебное время. Это в определенной степени позволит нейтрализовать многие негативные моменты - конфликты, служебные споры и разногласия между гражданскими служащими и руководителями, возникающие в служебное время. Это также позволит укрепить служебную дисциплину, улучшить условия прохождения гражданской службы, рационализировать использование служебного времени.

Комментарий к статье 24. Содержание и форма служебного контракта

1. Часть 1 комментируемой статьи содержит требование о включение в состав служебных прав и обязанностей сторон, указанные в ч.2 и 3 ст.23 настоящего Закона. Целесообразность включения обозначенных прав и обязанностей под большим вопросом, поскольку юридический факт заключения служебного контракта влечет приобретение гражданским служащим социально-правового статуса, включающего в себя необходимость исполнения обязанностей, установленных не только ч.2 и 3 ст.23, а также обязанностей установленных статьей 14 настоящего Закона. Однако это требование федерального закона, кроме того, примерная форма служебного контракта, утвержденная Указом Президента РФ от 16 февраля 2005 года N 159 "О примерной форме служебного контракта о прохождении государственной гражданской службы Российской Федерации и замещении должности государственной гражданской службы Российской Федерации" включает права и обязанности, установленные ч.2 и 3 ст.23. Следовательно, рассуждения о целесообразности их включения теряют всякий смысл, права и обязанности сторон, указанные в ч.2 и 3 ст.23 настоящего Закона должны быть включены в служебный контракт.

2. Часть 2 комментируемой статьи определено, что в служебном контракте указываются фамилия, имя, отчество гражданина или гражданского служащего и наименование государственного органа (фамилия, имя, отчество представителя нанимателя).

Согласно Указу Президента РФ от 16 февраля 2005 года N 159 кроме фамилии, имени и отчества гражданина (гражданского служащего) указываются его паспортные данные, домашний адрес и номер телефона.

В служебном контракте указываются сведения о представителе нанимателя. Согласно ст.1 настоящего Закона представителем нанимателя является руководитель государственного органа, лицо, замещающее государственную должность, либо представитель указанных руководителя или лица, осуществляющие полномочия нанимателя от имени Российской Федерации или субъекта РФ. Особенность государственной службы как профессиональной деятельности заключается в том, что нанимателем для федеральных гражданских служащих является Российская Федерация, а для гражданских служащих субъекта РФ - субъект РФ. По понятным причинам Российская Федерация, субъект РФ не могут выполнять функции нанимателя, а поэтому от их имени согласно комментируемой статье функции нанимателя призван реализовывать представитель нанимателя (см. комментарий к ст.1).

В служебном контракте должен быть указан нормативный правовой акт, который за конкретным должностным лицом закрепляет полномочия представителя нанимателя. Так, например, постановлением Правительства РФ от 21 апреля 2006 года N 230 определены должностные лица, на которых возложены полномочия представителя нанимателя в федеральных органах исполнительной власти. Сведения о государственном органе содержат полное его наименование и место нахождения.

3. Частью 3 комментируемой статьи определен состав существенных условий служебного контракта. В связи с этим необходимо отметить, что нормы комментируемой статьи мало стыкуются с теорией трудового права, в рамках которой, например, условия трудового договора подразделяются на обязательные и дополнительные, производные и непроизводные. Комментируемой статьей используется термин "существенные условия". Возникает вопрос, считается ли служебный контракт незаключенным если в него включены не все существенные условия? Казалось бы, использование термина "существенные условия" ориентирует на "гражданско-правовой" подход к служебному контракту.

Согласно ст.432 ГК РФ договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Между тем трудовое законодательство применительно к трудовым договорам использует два термина "обязательные условия" и "существенные условия". Так, ст.57 ТК РФ закреплены обязательные для включения в трудовой договор условия, а в ст.303 речь идет о существенных условиях, включаемых в письменный трудовой договор. А в ст.344 ТК РФ, предусматривающей особенности заключения трудового договора с религиозной организацией, также речь идет об условиях, существенных для работника и для религиозной организации как работодателя.

Неопределенной выглядит ситуация в этой связи для служебных контрактов, поскольку невключение каких-либо существенных условий не влияет на назначение на должность, а следовательно и на возникновение служебных правоотношений. Служебный контракт является соглашением, что позволяет говорить о совокупности в его содержании существенных и дополнительных условий.

Комментируемой статьей к существенным условиям служебного контракта отнесены:

- права и обязанности сторон;

- фамилия, имя, отчество гражданина или гражданского служащего и наименование государственного органа (фамилия, имя, отчество представителя нанимателя);

- наименование замещаемой должности гражданской службы с указанием подразделения государственного органа;

- дата начала исполнения должностных обязанностей;

- права и обязанности гражданского служащего, должностной регламент;

- виды и условия медицинского страхования гражданского служащего и иные виды его страхования;

- права и обязанности представителя нанимателя;

- условия профессиональной служебной деятельности, компенсации и льготы, предусмотренные за профессиональную служебную деятельность в тяжелых, вредных и (или) опасных условиях;

- режим служебного времени и времени отдыха (в случае, если он для гражданского служащего отличается от служебного распорядка государственного органа);

- условия оплаты труда (размер должностного оклада гражданского служащего, надбавки и другие выплаты, в том числе связанные с результативностью его профессиональной служебной деятельности), установленные настоящим Законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами;

- виды и условия социального страхования, связанные с профессиональной служебной деятельностью.

- нахождение должности, замещаемой гражданским служащим, в перечне должностей гражданской службы, по которым предусматривается ротация гражданских служащих.

Комментируемой статьей предусматривается возможность включения в служебные контракты и иных условий. А именно:

- установление испытательного срока;

- установление ненормированного рабочего дня;

- включение в должностной регламент обязанностей, связанных со сведениями, составляющими государственную и иную охраняемую федеральным законом тайну, служебную информацию;

- обязанность лица проходить гражданскую службу после окончания обучения в образовательном учреждении профессионального образования не менее установленного договором на обучение срока, если

обучение осуществлялось за счет средств соответствующего бюджета;

- показатели результативности профессиональной служебной деятельности гражданского служащего и связанные с ними условия оплаты его труда.

Вряд ли перечисленные условия могут быть отнесены к дополнительным. В отличие от норм трудового законодательства, в котором, например, установление испытательного срока или ненормированный рабочий день отнесены к дополнительным условиям и которые могут оговариваться сторонами при заключении трудового договора, на гражданской службе вопрос об испытательном сроке, ненормированном рабочем дне не может являться предметом соглашения. Испытательный срок устанавливается по решению представителя нанимателя исходя из норм настоящего Закона, иных федеральных законов и подзаконных актов. Следовательно, в определенных ситуациях является обязательным условием заключения служебного контракта. Отсутствие в служебном контракте условия об испытании означает, что гражданский служащий принят без испытания.

Учитывая субсидиарное регулирование гражданской службы трудовым законодательством, кроме существенных условий служебным контрактом могут быть предусмотрены дополнительные условия. Отличие существенных условий от дополнительных заключается в том, что существенные условия, являющиеся обязательными для содержания служебного контракта, обусловлены настоящим Законом, иными федеральными законами и нормативными правовыми актами. Специфика служебного контракта проявляется именно в том, что практически все существенные условия являются производными от федеральных законов и иных нормативных правовых актов. В силу чего включение отдельных существенных условий в содержание служебного контракта представляется не вполне целесообразным, например, виды и условия медицинского и социального страхования.

Дополнительные условия носят индивидуальный характер и приобретаются служебным контрактом в результате достигнутого соглашения между представителем нанимателя и гражданином (гражданским служащим). Исключение составляет режим служебного времени и отдыха, который комментируемой статьей отнесен к существенным условиям только в том случае, если он для гражданского служащего отличается от служебного распорядка государственного органа.

В служебном контракте могут предусматриваться дополнительные условия, не ухудшающие положение гражданского служащего по сравнению с установленным настоящим Законом, трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами. Например, по заявлению гражданского служащего в служебном контракте может быть оговорена возможность внешнего совместительства. Согласно ч.2 ст.14 настоящего Закона гражданский служащий вправе с предварительным уведомлением представителя нанимателя выполнять иную оплачиваемую работу, если это не влечет за собой конфликта интересов. В качестве дополнительного условия в служебном контракте может быть оговорено право гражданского служащего на транспортное обслуживание, обеспечиваемое в связи с исполнением должностных обязанностей.

Одним из существенных условий служебного контракта является наименование замещаемой должности гражданской службы с указанием подразделения государственного органа. Наименование должностей федеральной гражданской службы в федеральных государственных органах должны соответствовать Реестру должностей федеральной государственной гражданской службы, утвержденной Указом Президента РФ от 31 декабря 2005 года N 1574. А наименования должностей гражданской службы субъектов РФ - реестрам должностей государственной гражданской службы субъектов, утвержденным законодательством субъектов РФ.

Принципиальным с практической точки зрения является включение в служебный контракт даты начала исполнения должностных обязанностей. В ситуации невключения в служебный контракт даты начала исполнения должностных обязанностей согласно статье 61 ТК РФ гражданский служащий обязан приступить к исполнению своих обязанностей на следующий день после вступления служебного контракта в силу, а отсутствие его на рабочем месте может являться основанием для аннулирования служебного контракта.

Согласно комментируемой статье еще одним существенным условием служебного контракта являются права и обязанности гражданского служащего, должностной регламент. Можно согласиться с мнением, сложившимся в литературе о том, что формулировка данной нормы выглядит некорректной[34]. Представляется, что речь должна была идти не о должностном регламенте, а о должностных обязанностях. А вот вопрос о том, что должностной регламент является приложением к служебному контракту, представляется спорным и имеет принципиальное практическое значение.

_____

34 Комментарий к Федеральному закону "О государственной гражданской службе Российской Федерации" / под ред. Э.Г.Липатова, С.Е.Чаннова. М.: Юстицинформ, 2006.

Согласно ст.47 Закона профессиональная служебная деятельность гражданского служащего осуществляется в соответствии с должностным регламентом, утверждаемым представителем нанимателя и являющимся составной частью административного регламента государственного органа. Следовательно, должностной регламент представляет собой самостоятельный документ, устанавливающий права и обязанности гражданского служащего наряду со служебным контрактом. Следуя буквальному толкованию комментируемой статьи в служебный контракт наряду с правами и обязанностями, установленными императивно настоящим Законом, включаются обязанности должностные. Принципиальным является тот факт, что в случае включения в служебный контракт должностных обязанностей, как это требует комментируемая статья, при изменении должностных обязанностей (сокращение должностей, расширение функционала организационно-должностной структуры государственного органа) с гражданским служащим должен быть заключен новый служебный контракт. На практике данное обстоятельство вызывает определенные трудности - нельзя расширить или изменить должностные обязанности гражданского служащего даже посредством дополнительного соглашения, в данном случае заключение нового служебного контракта обязательно. И это логично с точки зрения того, что гражданин, поступающий на конкретную должность гражданской службы и подписывающий служебный контракт, соглашается с тем составом должностных обязанностей, которые он будет выполнять.

А вот в ситуации, когда должностной регламент является приложением к служебному контракту, изменения должностных обязанностей не вызывает никаких трудностей. Настоящий Закон не содержит каких-либо ограничений на изменение должностного регламента. Следовательно, в должностной регламент могут быть внесены любые изменения должностных обязанностей, и эта возможность в конечном итоге приводит к тому, что от должности, на которую был взят гражданин (гражданский служащий) остается лишь название. Безусловно, включение должностного регламента в качестве приложения в служебный контракт является отличной лазейкой для решения очень многих кадровых вопросов на государственной службе - сокращение должностей, переводы, конкурсы на замещение вакантных должностей, понижение в должности и даже организация вполне законных увольнений. Однако, ни настоящий Закон, ни Указ Президента РФ не содержит указаний на то, что должностной регламент является приложением к служебному контракту. А "логика" федерального закона не является правовой нормой, в связи с чем, возникает вопрос, опираясь на какие статьи настоящего Закона подавляющее большинство органов государственного управления включают в служебный контракт должностной регламент как приложение.

В качестве существенного условия служебный контракт должен содержать виды и условия медицинского и социального страхования. Условия медицинского и социального страхования являются полностью производными, в этой связи представляется достаточным включение в служебные контракты отсылочных положений. Согласно настоящему Закону медицинское страхование гражданского служащего и членов его семьи осуществляется в соответствии с Федеральным законом о медицинском страховании государственных служащих Российской Федерации (см. комментарий к ст.52). В настоящее время данный закон не принят, следовательно, медицинское страхование гражданских служащих осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 29 ноября 2010 года N 326-ФЗ "Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации". Пенсионное обеспечение гражданских служащих осуществляется в соответствии с ФЗ "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации". На гражданских служащих распространяются нормы об обязательном социальном страховании содержащиеся в целом ряде федеральных законов (см., например, Федеральный закон от 29 декабря 2006 года N 255-ФЗ "Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством", Федеральный закон от 24 июля 1998 года N 125-ФЗ "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний" и др.

Как неоднократно указывал Конституционный Суд РФ (см., например, определение от 12 мая 2005 года N 127-О), исходя из особенностей статуса государственных органов, обусловленных характером выполняемой государственными служащими деятельности, законодатель вправе в рамках своей дискреции и с помощью специального правового регулирования устанавливать для государственных служащих определенные социальные гарантии в зависимости от вида, продолжительности, условий прохождения государственной службы и положения, занимаемого конкретной категорией государственных служащих в иерархической системе федеральной государственной службы.

Такие гарантии, например, установлены для судебных приставов ст.20, 21 Федерального закона от 21 июля 1997 года N 118-ФЗ "О судебных приставах".

Комментируемой статьей права и обязанности представителя нанимателя также включены в состав существенных условий. Права и обязанности представителя нанимателя, установленные ч.2 и 3 ст.23 настоящего Закона, включены типовую форму служебного контракта, могут быть дополнены дополнительными правами и обязанностями. Дополнительные права и обязанности представителя нанимателя обусловлены дополнительными правами и обязанностями гражданского служащего. Однако такая ситуация не является частой в практике заключения служебных контрактов на гражданской службе.

Существенным условием служебного контракта являются компенсации и льготы, предусмотренные за профессиональную служебную деятельность в тяжелых, вредных и (или) опасных условиях. В настоящее время специального федерального закона, определяющий виды и условия социальной помощи в тяжелых, вредных и (или) опасных условиях не существует, поэтому данный вопрос регулируется рядом соответствующих нормативных правовых актов, например, Федеральным законом от 7 ноября 2000 года N 136-ФЗ "О социальной защите граждан, занятых на работах с химическим оружием", постановлением Правительства РФ от 29 марта 2002 года N 188 "Об утверждении списков производств, профессий и должностей с вредными условиями труда, работа в которых дает право гражданам, занятым на работах с химическим оружием, на меры социальной поддержки" и др.

Существенным условием служебного контракта является режим служебного времени в том случае, если он отличается от служебного распорядка государственного органа.

Согласно комментируемому Закону служебным временем на гражданской службе считается 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.

Нормальная продолжительность служебного времени для гражданского служащего не может превышать 40 часов в неделю. Для гражданского служащего устанавливается пятидневная служебная неделя. Ненормированный служебный день устанавливается для гражданских служащих, замещающих высшие и главные должности гражданской службы. Для гражданских служащих, замещающих должности гражданской службы иных групп, ненормированный служебный день устанавливается в соответствии со служебным распорядком государственного органа по соответствующему перечню должностей и служебным контрактом.

Режим служебного времени определяется служебным распорядком государственного органа. Правила Служебного распорядка являются организационным документом. Согласно действующему трудовому законодательству Российской Федерации Правила внутреннего трудового распорядка могут иметь следующую структуру:

- общие положения;

- порядок приема, перевода и увольнения;

- основные права и обязанности работников;

- основные права и обязанности руководителя;

- рабочее время и его использование;

- поощрения;

- взыскания за нарушения трудовой дисциплины;

- организация работы.

Учитывая субсидиарный характер регулирования государственной службы, трудовым законодательством на гражданской службе возможно установление рабочей недели с предоставлением выходных дней по скользящему графику, а также неполная рабочая неделя. По соглашению между представителем нанимателя и гражданским служащим могут устанавливаться как при приеме на работу, так и впоследствии неполный рабочий день или неполная рабочая неделя. Представитель нанимателя обязан устанавливать неполный рабочий день или неполную рабочую неделю по просьбе:

- беременной женщины;

- одного из родителей (опекуна, попечителя), имеющего ребенка в возрасте до четырнадцати лет (ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет);

- также лица, осуществляющего уход за больным членом семьи в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Не устанавливает настоящий Закон запретов на гибкий режим рабочего времени. Согласно трудовому законодательству при работе в режиме гибкого рабочего времени начало, окончание или общая продолжительность рабочего дня определяется по соглашению сторон. Работодатель обеспечивает отработку работником суммарного количества рабочих часов в течение соответствующих учетных периодов (рабочего дня, недели, месяца и других).

Таким образом, в служебный контракт в качестве существенного условия включается режим служебного времени, отличающийся от установленного служебным распорядком государственного органа. А именно:

- ненормированный рабочий день;

- неполный рабочий день, рабочая неделя;

- гибкий режим рабочего времени;

- дополнительное, или отличное от установленного служебным распорядком государственного органа время отдыха;

- отличный от установленного служебным распорядком государственного органа время отдыха режим служебного времени (начало и окончание работы).

Существенным условием служебного контракта являются размер должностного оклада гражданского служащего, надбавки и другие выплаты, в том числе связанные с результативностью его профессиональной служебной деятельности), установленные настоящим Законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами. Согласно настоящему федеральному закону денежное содержание гражданского служащего представлено окладом месячного денежного содержания гражданского служащего, состоящего из должностного оклада, оклада за классный чин, а также из ежемесячных и иных дополнительных выплата. Представляется, что в служебном контракте в обязательном порядке должны указываться конкретные размеры тех выплат, которые определены нормативными правовыми актами.

Так, например, должностной оклад, оклад за классный чин, а также ежемесячное денежное поощрение определены Указом Президента РФ от 25 июля 2006 года N 763. Те выплаты, которые зависят от результата труда гражданского служащего, могут быть оформлены в виде ссылкам на нормативные правовые акты, определяющие порядок этих выплат, в частности премии за выполнение особо важных и сложных заданий.

Не является нарушением требований комментируемой статьи неустановление служебным контрактом конкретного размера доплаты за особые условия труда гражданской службы. Ежемесячная надбавка за особые условия гражданской службы устанавливается при назначении на должность федеральной государственной гражданской службы, при перемещении на другую должность и в других случаях с учетом занимаемой должности и в пределах выделенного на эти цели фонда оплаты труда. Указом Президента РФ от 25 июля 2006 года N 763 "О денежном содержании федеральных государственных гражданских служащих" установлены размеры должностных окладов федеральных государственных гражданских служащих в соответствии с замещаемыми ими должностями федеральной государственной гражданской службы, а также размеры за особые условия гражданской службы.

Частью 7 ст.50 настоящего Закона предусмотрено, что порядок выплаты ежемесячной надбавки за особые условия гражданской службы определяется представителем нанимателя.

При принятии решения об установлении работнику конкретного размера ежемесячной надбавки учитываются: компетентность федеральных государственных гражданских служащих в принятии управленческих решений, ответственность в работе, уровень исполнительской дисциплины; качественное исполнение функциональных обязанностей федеральным государственным гражданским служащим, в том числе в особых условиях (сложность, важность, срочность, ненормированный служебный день и др.). Следовательно, конкретный размер за особые условия гражданской службы не может быть установлен в служебном контракте, поскольку представитель нанимателя может быть принято решение о снижении ранее установленного размера ежемесячной надбавки при невыполнении критериев ее установления. Данная позиция прослеживается и в решении Верховного Суда РФ от 6 апреля 2011 года N ГКПИ11-179.

Аналогичная ситуация характера и для субъектов РФ. Так, например, постановлением Губернатора Саратовской области от 21 октября 2005 года N 250 "Вопросы денежного содержания и материального стимулирования лиц, замещающих должности государственной гражданской службы Саратовской области" утвержден порядок выплат премий за выполнение особо важных и сложных заданий. Выплаты премий за выполнение особо сложных и важных заданий на государственной гражданской службе Саратовской области производятся с учетом обеспечения задач и функций государственного органа, исполнения должностного регламента. Премия за выполнение особо сложных и важных заданий выплачивается ежемесячно в равном процентном соотношении к окладу месячного денежного содержания всем гражданским служащим, замещающим должности в соответствующем государственном органе, исходя из размера фонда оплаты труда. Максимальный размер премии за выполнение особо сложных и важных заданий не ограничивается. Выплаты производятся в пределах фонда оплаты труда гражданских служащих. К сожалению, большинство нормативных правовых актов определяющих порядок премирования гражданских служащих, не содержат конкретного механизма.

Существенным условием служебного контракта также является нахождение должности, замещаемой гражданским служащим, в перечне должностей гражданской службы, по которым предусматривается ротация гражданских служащих (см. комментарий к ст.60.1 Закона).

4. Частью 4 комментируемой статьи предусмотрены иные условия, которые могут быть включены в служебный контракт. Прохождение испытательного срока не является обязательным на государственной гражданской службе. Если представителем нанимателя было принято решение о необходимости установления испытательного срока, это условие должно быть включено в служебный контракт, в противном случае будет считаться, что гражданский служащий принят на службу без испытательного срока.

Испытание при приеме на гражданскую службу устанавливается с целью проверки соответствия гражданского служащего замещаемой должности гражданской службы.

Согласно ст.27 комментируемого Закона обязательным является установление испытательного срока для лиц, впервые поступающих на гражданскую службу продолжительностью от одного месяца до одного года в целях проверки его соответствия замещаемой должности гражданской службы, если иное не предусмотрено настоящей статьей. Исключение составляют:

- граждане, получивших среднее профессиональное образование по программе подготовки специалистов среднего звена или высшее образование в соответствии с договором о целевом обучении с обязательством последующего прохождения гражданской службы и впервые поступающих на гражданскую службу;

- граждане и гражданских служащих, для которых законодательством Российской Федерации предусмотрены гарантии по сохранению места работы (должности).

Испытательный срок также не предусмотрен для гражданских служащих, назначенных на должность гражданской службы в порядке перевода в связи с сокращением должностей гражданской службы или упразднением государственного органа.

Указанным гражданским служащим испытание не устанавливается независимо от того, переводится ли он на другую гражданскую должность в том же государственном органе или этот перевод осуществляется в другой государственный орган. Определяющими в данном случае являются юридические факты: упразднение государственного органа или сокращение должностей гражданской службы. В случае отсутствия перечисленных юридических фактов переведенному гражданскому служащему может быть установлен испытательный срок, продолжительность которого не может быть более шести месяцев.

В силу ч.1 ст.27 Закона условие об испытании гражданского служащего устанавливается в служебном контракте и в акте государственного органа о назначении на должность гражданской службы.

Продолжительность прохождения испытательного срока устанавливается в соответствии ч.2 ст.27 комментируемого Закона.

В служебном контракте может быть предусмотрено неразглашение сведений, составляющих государственную и иную охраняемую федеральным законом тайну, и служебной информации, если должностным регламентом предусмотрено использование таких сведений.

Перечень сведений, относимых к государственной тайне, порядок допуска к государственной тайне определены Законом РФ от 21 июля 1993 года N 5485-I "О государственной тайне", Указом Президента РФ от 30 ноября 1995 года N 1203 "Об утверждении Перечня сведений, отнесенных к государственной тайне". Постановлением Правительства РФ от 6 февраля 2010 года N 63 утверждена инструкция о порядке допуска должностных лиц и граждан Российской Федерации к государственной тайне. Внесенные Федеральным законом от 14 февраля 2010 года N 9-ФЗ поправки в настоящий Закон позволили государственным органам самостоятельно определять перечень должностей, исполнение должностных обязанностей по которым связано с использованием сведений, составляющих государственную тайну. В целях реализации положений настоящего Закона в отношении сведений, составляющих государственную тайну, нормативными правовыми актами государственных органов должен быть утвержден перечень должностей, исполнение должностных обязанностей по которым связано с использованием сведений, составляющих государственную тайну.

В настоящее время российское законодательство содержит целый ряд нормативных правовых актов, относящих те или иные сведения к категории ограниченного доступа. Так, например, налоговая тайна регламентируется ст.102 и 313 НК РФ, банковская тайна - ст.857 ГК РФ, Федеральным законом от 2 декабря 1990 года N 395-1 "О банках и банковской деятельности", Федеральным законом от 10 июля 2002 года N 86-ФЗ "О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)". Категория "коммерческая тайна" раскрывается Федеральным законом от 29 июля 2004 года N 98-ФЗ "О коммерческой тайне". Состав врачебной тайны определен Федеральным законом от 21 ноября 2011 года N 323-ФЗ "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации". Состав адвокатской тайны раскрывается Федеральным законом от 31 мая 2002 года N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации".

В силу специфики деятельности органов государственной власти гражданские служащие при исполнении должностных обязанностей могут работать со сведениями, составляющими банковскую, налоговую, нотариальную, тайну ломбарда, тайну связи, тайну завещания, тайну усыновления, тайну судопроизводства, отдельные сведения при осуществлении закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд и другие виды информации ограниченного доступа. В этой связи представляется необходимой четкая регламентация в служебном контракте видов сведений ограниченного доступа, с которыми в силу должностных обязанностей предстоит работать гражданскому служащему.

Категория "служебная тайна" выглядит наиболее неопределенной с точки зрения действующего законодательства. Отсутствие в законодательстве четкого определения понятия "служебная тайна" ведет к формированию противоречий в правоприменительной практике. Ситуация осложняется присутствием в законодательстве термина "служебная информация", состав которой определен постановлением Правительства РФ от 3 ноября 1994 года N 1233 которая имеет свое правое определение, однако неясным остается ее соотношение с термином "служебная тайна". Согласно указанному постановлению к служебной информации ограниченного распространения относится несекретная информация, касающаяся деятельности организаций, ограничения на распространение которой диктуются служебной необходимостью, а также поступившая в организации несекретная информация, доступ к которой ограничен в соответствии.

Обращает на себя внимание факт выделения из состава служебной информации служебной информации ограниченного распространения. Из чего может быть сделан вывод о том, что ограничение установлено на распространение не всей служебной информации. Чем же должен руководствовать государственный служащий, осуществляющий взаимодействии с гражданами или организациями, при выборе какую служебную информацию он имеет право предоставлять, а какую нет? Состав служебной информации ограниченного распространения определяется уполномоченными должностными лицами. На документах (в необходимых случаях и на их проектах), содержащих служебную информацию ограниченного распространения, проставляется пометка "Для служебного пользования". Принципиальным в данной ситуации является ответ на вопрос, установлен ли состав служебной информации ограниченного распространения нормативным правовым актом государственного органа, что это за "необходимые случаи" и не будут ли они совпадать со всеми случаями обращения гражданина или организации за информацией о деятельности государственного органа. Учитывая юридическую значимость категории "служебная тайна" представляется необходимым четкое закрепление законодательством ее состава, а также порядка использования и распространения.

Руководитель федерального органа исполнительной власти в пределах своей компетенции определяет:

- категории должностных лиц, уполномоченных относить служебную информацию к разряду ограниченного распространения;

- порядок передачи служебной информации ограниченного распространения другим органам и организациям;

- порядок снятия пометки "Для служебного пользования" с носителей информации ограниченного распространения;

- организацию защиты служебной информации ограниченного распространения.

В настоящее время ряд федеральных органов власти утвердили состав и порядок работы со служебной информацией, отнесенной к разряду ограниченного распространения. Так, например, Министерством транспорта РФ данный порядок утвержден приказом от 6 июля 2016 года N 185 "Об упорядочении обращения со служебной информацией ограниченного распространения в Министерстве транспорта Российской Федерации".

Согласно комментируемой статье в служебном контракте могут содержаться условия, предусматривающие обязанность лица проходить гражданскую службу после окончания обучения в профессиональной образовательной организации или образовательной организации высшего образования не менее установленного договором о целевом приеме или договором о целевом обучении срока, если обучение осуществлялось за счет средств соответствующего бюджета.

Комментируемой статьей допускается возможность установления служебным контрактом показателей результативности служебной деятельности гражданского служащего и связанные с ними условия оплаты труда. Критерии результативности (эффективности) - это те ориентиры, на которые гражданский служащий должен нацеливаться в начале и в процессе работы и за достижение которых его должны поощрять. Специфические показатели эффективности и результативности деятельности государственного органа, принятия и исполнения управленческих и иных решений, а также правового, организационного и документационного обеспечения исполнения указанных решений утверждаются правовым актом государственного органа в соответствии с особенностями его задач и функций.

Согласно настоящему Закону по отдельным должностям гражданской службы может устанавливаться особый порядок оплаты труда гражданских служащих, при котором оплата труда производится в зависимости от показателей эффективности и результативности профессиональной служебной деятельности, определяемых в срочном служебном контракте. К гражданским служащим, оплата труда которых производится в указанном особом порядке, не применяются условия оплаты труда, установленные ст.50 настоящего Закона иными частями настоящей статьи. Обобщенные показатели эффективности и результативности деятельности государственных органов, принятия и исполнения управленческих и иных решений, а также правового, организационного и документационного обеспечения исполнения указанных решений, общие для государственных органов и гражданских служащих, утверждаются Президентом Российской Федерации и Правительством Российской Федерации.

Перечень должностей гражданской службы, по которым может устанавливаться особый порядок оплаты труда, а также порядок установления оплаты труда гражданских служащих, предусмотренный ст.50 настоящего Закона, утверждаются соответственно указом Президента Российской Федерации по представлению Правительства Российской Федерации и нормативными правовыми актами субъектов РФ. В настоящее время такие нормативные акты не приняты.

Таким образом, учитывая положения ст.50 настоящего Закона, в служебном контракте могут быть предусмотрены:

- условия оплаты труда, дополненные показателями результативности деятельности в качестве поощрения;

- особый порядок оплаты труда по отдельным должностям гражданской службы в зависимости от показателей эффективности и результативности профессиональной служебной деятельности гражданских служащих.

Комментируемой статьей определено, что в служебном контракте могут быть предусмотрены иные условия, не ухудшающие положения гражданского служащего по сравнению с положением, установленным настоящим Законом, другими законами и иными нормативными правовыми актами.

5. Частью 5 комментируемой статьи определено, что все условия, включенные в служебный контракт - существенные и дополнительные - могут быть изменены только по соглашению сторон и в письменной форме. Внесение изменений и дополнений оформляется отдельным соглашением и является неотъемлемой частью служебного контракта. При заключении дополнительного соглашения к служебному контракту должны быть соблюдены требования, установленные ст.29 настоящего Закона.

Допускаются изменения существенных условий профессиональной служебной деятельности по инициативе представителя нанимателя при продолжении гражданским служащим профессиональной служебной деятельности без изменения должностных обязанностей. Об изменении существенных условий служебного контракта гражданский служащий должен быть уведомлен представителем нанимателя в письменной форме не позднее чем за два месяца до их введения. Если гражданский служащий не согласен на замещение должности гражданской службы и прохождение гражданской службы в том же государственном органе или другом государственном органе в связи с изменением существенных условий служебного контракта, представитель нанимателя вправе освободить его от замещаемой должности гражданской службы и уволить с гражданской службы. В случае письменного отказа гражданского служащего от предложенной для замещения иной должности гражданской службы в связи с изменением существенных условий служебного контракта служебный контракт прекращается в соответствии с п.7 ч.1 ст.33 настоящего Закона.

6. Согласно ч.6 комментируемой статьи в случае заключения срочного служебного контракта в нем указываются срок его действия и обстоятельства (причины), послужившие основанием для заключения срочного служебного контракта в соответствии с настоящим Законом и другими федеральными законами (см. комментарий к ст.25).

7. Частью 7 комментируемой статьи предусмотрена необходимость отражения в служебном контракте ответственности сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение взятых на себя обязанностей и обязательств в соответствии с законодательством Российской Федерации. Ответственность сторон служебного контракта регламентируется настоящим Законом, а также трудовым законодательством. За несоблюдение положений служебного контракта гражданский служащий и представитель нанимателя могут быть привлечены к дисциплинарной, административной и уголовной ответственности. К представителю нанимателя и гражданскому служащему могут быть применены меры материальной ответственности, регулируемые трудовым законодательством (ст.232-250 ТК РФ). Вместе с тем нет необходимости в служебном контракте перечислять все виды ответственности, достаточно указать, что стороны служебного контракта несут ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Запрещается требовать от гражданского служащего исполнения должностных обязанностей, не установленных служебным контрактом и должностным регламентом (см. комментарий к ст.29).

8. Частью 8 комментируемой статьи определено, что служебный контракт заключается в письменной форме в двух экземплярах, каждый из которых подписывается сторонами. Один экземпляр служебного контракта передается гражданскому служащему, другой хранится в его личном деле. Примерная форма служебного контракта установлена Указом Президента РФ от 16 февраля 2005 года N 159 "О примерной форме служебного контракта о прохождении государственной гражданской службы Российской Федерации и замещении должности государственной гражданской службы Российской Федерации".

Комментарий к статье 25. Срок действия служебного контракта

1. Частью 1 комментируемой статьи определены виды служебных контрактов:

- служебный контракт на неопределенный срок;

- срочный служебный контракт.

Служебный контракт на неопределенный срок согласно настоящему федеральному закону все-таки имеет срок - достижение предельного возраста нахождения на гражданской службы. Предельный возраст пребывания на гражданской службе - 60 лет. С 1 января 2017 года предельный возраст пребывания на гражданской службе будет составлять 65 лет (см. комментарий к ст.25.1).

Согласно ст.39 настоящего Закона служебный контракт прекращается, гражданский служащий освобождается от замещаемой должности гражданской службы и увольняется с гражданской службы в связи с достижением гражданским служащим предельного возраста пребывания на гражданской службе.

По достижении гражданским служащим предельного возраста пребывания на гражданской службе по решению представителя нанимателя и с согласия гражданина он может продолжить работу в государственном органе на условиях срочного трудового договора на должности, не являющейся должностью гражданской службы.

Срочный служебный контракт заключается в случаях, когда отношения, связанные с гражданской службой, не могут быть установлены на неопределенный срок с учетом категории замещаемой должности гражданской службы или условий прохождения гражданской службы. В срочном служебном контракте в обязательном порядке должен быть указан срок его действия. Если в трудовом договоре не оговорен срок его действия, то договор считается заключенным на неопределенный срок.

2. Частью 2 комментируемой статьи предусмотрено, что срочный служебный контракт заключается на срок от одного года до пяти лет. Таким образом, комментируемая статья устанавливает минимальный и максимальный срок действия срочного служебного контракта. Вместе с тем комментируемой статьей предусмотрены иные сроки срочного служебного контракта, если они установлены настоящим Законом. Следуя логике ч.2 и 3 ст.35 настоящего Закона, срочный служебный контракт может быть заключен на:

- время выполнения определенного задания;

- период замещения отсутствующего гражданского служащего, за которым в соответствии с настоящим Законом сохраняется должность гражданской службы.

3. Частью 3 комментируемой статьи предусмотрено, что срочный служебный контракт заключается в случаях, когда отношения, связанные с гражданской службой, не могут быть установлены на неопределенный срок. Более того, согласно ч.6 ст.24 настоящего Закона в случае заключения срочного служебного контракта в нем указываются срок его действия и обстоятельства (причины), послужившие основанием для его заключения.

Основания заключения срочного служебного контракта, перечисленные в части 4 комментируемой статьи, можно разделить на две группы:

- категория замещаемой должности гражданской службы;

- условия прохождения гражданской службы.

4. Основанием заключения срочного служебного контракта является замещения отдельных должностей гражданской службы категории "руководители", а также должностей гражданской службы категории "помощники (советники)" (п.1 ч.4).

Правовая конструкция комментируемой статьи в части заключения срочного служебного контракта с отдельных должностей гражданской службы категории "руководители" создала трудности в правоприменительной практике.

Настоящий Закон не содержит перечня отдельных должностей гражданской службы категории "руководители", с которыми может быть заключен срочный служебный контракт. Представитель нанимателя по собственному усмотрению определяет какие должности должны быть отнесены к отдельным должностям и с которыми возможно заключение срочного служебного контракта. И, как правило, с лицами, претендующими на замещение должностей категории "руководители" заключается именно срочный служебный контракт. При этом игнорируется факт нарушения нормы ст.32 Конституции РФ, гарантирующий равный доступ граждан на государственную службу. Заключение срочного служебного контракта согласно ст.22 настоящего Закона предполагает внеконкурсный порядок замещения должностей категории "руководителей".

В отсутствие нормативного правового акта определяющего перечень отдельных должностей категории "руководители" во всех случаях замещения данных должностей следует заключать служебный контракт на неопределенный срок. Это согласуется ч.3 ст.25 комментируемого Закона, согласно которой срочный служебный контракт заключается в случаях, когда отношения, связанные с гражданской службой, не могут быть установлены на неопределенный срок с учетом категории замещаемой должности гражданской службы или условий прохождения гражданской службы, с рекомендациями Международной организации труда от 22 июня 1982 года N 166, а также постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации".

Вместе с тем необходимо отметить, что изменения, внесенные Федеральным законом от 11 июля 2011 года N 204-ФЗ в ст.11 настоящего Закона, несколько изменили ситуацию. Согласно ч.2 ст.11 комментируемого Закона гражданским служащим, замещающим должности гражданской службы на определенный срок полномочий, за исключением гражданских служащих, замещающих должности гражданской службы категории "руководители", относящиеся к высшей группе должностей гражданской службы, а также гражданских служащих, замещающих должности гражданской службы категории "помощники (советники)", назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Президентом Российской Федерации, и гражданских служащих, замещающих должности гражданской службы, относящиеся к главной группе должностей гражданской службы, назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Правительством РФ, классные чины присваиваются по результатам квалификационного экзамена. Согласно данной норме стало возможным обозначить, какие должности категории "руководители" отнесены к отдельным должностям и, следовательно, с которыми заключается срочный служебный контракт. А именно:

- должности гражданской службы категории "руководители", относящиеся к высшей группе должностей гражданской службы;

- должности категории "руководители", относящиеся к главной группе должностей гражданской службы, назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Правительством РФ.

Срочный служебный контракт заключается с должностями, отнесенными к категории "помощники-советники". Согласно п.2 ч.2 ст.9 настоящего Закона "помощники (советники)" - должности, учреждаемые для содействия лицам, замещающим государственные должности, руководителям государственных органов, руководителям территориальных органов федеральных органов исполнительной власти и руководителям представительств государственных органов в реализации их полномочий. Должности категории "помощники-советники" замещаются на определенный срок, ограниченный сроком полномочий указанных лиц или руководителей (см. комментарий к ст.9).

Замещение должности гражданской службы на период отсутствия гражданского служащего, за которым в соответствии с настоящим Законом и другими федеральными законами сохраняется должность гражданской службы, также является основанием заключения срочного служебного контракта (п.2 ч.4). В деятельности органов государственного управления могут возникнуть ситуации, связанные с временным длительным отсутствием гражданского служащего - болезнь, длительная командировка, отпуск по уходу за ребенком и т.д. В этом случае возможно заключение срочного служебного контракта без точного установления срока его действия. Основанием заключения срочного служебного контракта будет временное отсутствие гражданского служащего, за которым сохраняется должность гражданской службы, а основанием расторжения такого контракта будет выход гражданского служащего, ранее замещавшего эту должность на службу (ч.3 ст.35 настоящего Закона). Запрещено настоящим Законом заключать срочные служебные контракты на вакантные должности.

Следующим основанием заключения срочного служебного контракта является замещение должности гражданской службы после окончания обучения гражданином, заключившим договор о целевом обучении в профессиональной образовательной организации или образовательной организации высшего образования с обязательством последующего прохождения гражданской службы (п.3 ч.4). Существенные условия договора на целевое обучение определены ФЗ "Об образовании в Российской Федерации".

Организации, осуществляющие образовательную деятельность по образовательным программам высшего образования, вправе проводить целевой прием в пределах контрольных цифр приема граждан на обучение за счет бюджетных ассигнований федерального бюджета, бюджетов субъектов РФ и местных бюджетов. Контрольные цифры приема граждан на обучение за счет бюджетных ассигнований определены ст.100 ФЗ "Об образовании в Российской Федерации". Квота целевого приема для получения высшего образования в объеме, установленных на очередной год контрольных цифр приема граждан на обучение за счет бюджетных ассигнований по каждому уровню высшего образования, каждой специальности и каждому направлению подготовки, ежегодно устанавливается учредителями организаций, осуществляющих образовательную деятельность по образовательным программам высшего образования. Целевой прием проводится в рамках установленной квоты на основе договора о целевом приеме. Договор заключается организацией, осуществляющей образовательную деятельность с гражданином федеральным государственным органом, органом государственной власти субъекта РФ, органом местного самоуправления. К сожалению, на практике образовательные учреждения стремятся подписать договор, суть которого состоит не в целевой подготовке специалиста, а в оказании платных образовательных услуг.

Частью 9 ст.56 ФЗ "Об образовании в Российской Федерации" определено, что федеральные государственные органы, органы государственной власти субъектов РФ, вправе заключать договоры о целевом обучении с обучающимися по образовательным программам среднего профессионального или высшего образования, принятыми на обучение не на условиях целевого приема.

Заключение договора о целевом обучении между федеральным государственным органом, органом государственной власти субъекта РФ и гражданином с обязательством последующего прохождения государственной службы после окончания обучения осуществляется в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

Указом Президента РФ от 21 декабря 2009 года N 1456 "О подготовке кадров для федеральной государственной гражданской службы по договорам на обучение" утверждено положение о порядке заключения договора на обучение. Постановлением Правительства РФ от 21 июня 2010 года N 469 "Об утверждении Типового договора о целевом обучении между федеральным государственным органом и гражданином Российской Федерации с обязательством последующего прохождения федеральной государственной гражданской службы и о порядке предоставления и размере дополнительной выплате гражданам, заключившим соответствующие договоры" определены права и обязанности сторон при заключении договора о целевом обучении, меры социальной поддержки, предоставляемые гражданину в процессе получения образования.

Таким образом, орган государственной власти может заключить договор на целевое обучение:

- с гражданином, с последующим заключением срочного контракта;

- с образовательной организацией для целевого обучения гражданского служащего.

Особенно актуальным представляется целевое обучение гражданского служащего. Положения ст.12 комментируемого Закона о возможности установления в квалификационных требованиях к замещению должностей конкретной специальности (направления подготовки) высшего образования приведут к тому, что отдельные гражданские служащие могут оказаться не соответствующими замещаемой должности в силу введения новых квалификационных требований. В этой связи представляется возможным для гражданских служащих, имеющих большой стаж государственной службы, установить в качестве социальной гарантии получение требуемого высшего образования на основе целевого обучения. Актуальным целевое обучение гражданского служащего представляется и в ситуации расширения направлений деятельности органа государственной власти, функций гражданских служащих, которые требуют дополнительных знаний и умений.

Основанием заключения срочного служебного контракта является замещение должности гражданской службы в дипломатических представительствах и консульских учреждениях Российской Федерации, иных представительствах Российской Федерации и представительствах государственных органов, находящихся за пределами территории Российской Федерации (п.4 ч.4).

Организация деятельности в дипломатические представительства и консульские учреждения Российской Федерации, а также в представительства федеральных органов исполнительной власти и государственных учреждений Российской Федерации за границей осуществляется Министерством иностранных дел РФ. Особенности прохождения гражданскими служащими дипломатической службы определены Федеральным законом от 27 июля 2010 года N 205-ФЗ "Об особенностях прохождения федеральной государственной гражданской службы в системе Министерства иностранных дел Российской Федерации".

С гражданином, поступающим на федеральную государственную гражданскую службу для замещения должности федеральной государственной гражданской службы в загранучреждении Министерства иностранных дел РФ, заключается срочный служебный контракт на срок до трех лет. По окончании указанного срока служебный контракт может быть перезаключен на новый срок.

При направлении на работу в загранучреждение Министерства иностранных дел РФ сотрудника дипломатической службы, замещающего должность в центральном аппарате Министерства иностранных дел РФ или его территориальном органе, в заключенный с ним служебный контракт вносятся изменения, касающиеся срока и условий его работы в загранучреждении Министерства иностранных дел РФ. По окончании работы в загранучреждении Министерства иностранных дел РФ такому сотруднику дипломатической службы должна быть предоставлена прежняя или равноценная должность, а при ее отсутствии - другая должность с согласия сотрудника.

В исключительных случаях по решению представителя нанимателя срок работы сотрудника дипломатической службы в загранучреждении Министерства иностранных дел РФ может быть продлен без его согласия (при наличии соответствующего условия в служебном контракте) на период до шести месяцев сверх установленного служебным контрактом срока с внесением в него соответствующего изменения.

Указом Президента РФ от 14 июня 1997 года N 582 "Об организации и порядке осуществления федеральными органами исполнительной власти и российскими государственными учреждениями функций, связанных с деятельностью за рубежом" определен порядок осуществления представителей федеральных органов исполнительной власти за рубежом.

Основанием для заключения срочного служебного контракта является замещение должности гражданской службы в государственном органе, образованном на определенный срок или для выполнения определенных задач и функций (п.5 ч.4). Настоящий Закон не раскрывает порядок заключения срочного служебного контракта в государственном органе, образованном на определенный срок или для

выполнения определенных задач и функций. Учитывая субсидиарное регулирование трудовым законодательством гражданской службы, к данной ситуации могут быть применены нормы, установленные ТК РФ.

При заключении срочного трудового договора с лицами, поступающими на работу в организации, созданные на заведомо определенный период времени или для выполнения заведомо определенной работы, срок трудового договора определяется сроком, на который создана такая организация. Следовательно, юридический факт, что государственный орган создан на определенный срок или только для выполнения определенных задач и функций, должен быть зафиксирован в соответствующем правовом акте.

Прекращение трудового договора с указанными работниками по основанию истечения срока трудового договора может быть произведено, если данная организация действительно прекращает свою деятельность в связи с истечением срока, на который она была создана, или достижением цели, ради которой она создана, без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам (ст.61 ГК РФ).

Если срочный трудовой договор был заключен для выполнения определенной работы в случаях, когда ее завершение не может быть определено конкретной датой, такой договор в силу ч.2 ст.79 ТК РФ прекращается по завершении этой работы.

При установлении в ходе судебного разбирательства факта многократности заключения срочных трудовых договоров на непродолжительный срок для выполнения одной и той же трудовой функции суд вправе с учетом обстоятельств каждого дела признать трудовой договор заключенным на неопределенный срок (п.14 постановления Пленума ВС РФ от 17 марта 2004 года N 2).

Основанием заключения срочного служебного контракта является замещение временной должности гражданской службы или должности гражданской службы на период временного отсутствия гражданского служащего по соглашению сторон служебного контракта (п.6 ч.4). Настоящий Закон не раскрывает понятие "временная должность", можно лишь предположить, что это должность создается на определенный срок времени. Учреждение таких должностей в обязательном порядке должно сопровождаться изданием правового акта, который бы устанавливал конкретный период времени, на который создаются временные должности и обоснование необходимости их учреждения. Учреждение временных должностей не может быть постоянной практикой, если обязанности по данной должности не носят или утрачивают временный характер, для их реализации не могут учреждаться временные должности.

Согласно п.6.1 ч.4 комментируемой статьи основанием заключения срочного служебного контракта является замещение должности гражданской службы гражданским служащим, достигшим предельного возраста пребывания на гражданской службе, которому в соответствии с ч.1 ст.25.1 настоящего Закона срок гражданской службы продлен сверх установленного предельного возраста пребывания на гражданской службе (см. комментарий к ст.25.1). Согласно Федеральному закону от 23 мая 2016 года N 143-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части увеличения пенсионного возраста отдельным категориям граждан" срочные служебные контракты, заключенные на 1 января 2017 года в соответствии с п.6.1 части 4 комментируемой статьи с государственными гражданскими служащими, не достигшими возраста 65 лет, считаются заключенными на неопределенный срок.

Основанием заключения срочного служебного контракта является также замещение должности гражданской службы, по которой ч.14 ст.50 настоящего Закона установлен особый порядок оплаты труда. По отдельным должностям гражданской службы может устанавливаться особый порядок оплаты труда гражданских служащих, при котором оплата труда производится в зависимости от показателей эффективности и результативности профессиональной служебной деятельности, определяемых в срочном служебном контракте. К гражданским служащим, оплата труда которых производится в указанном особом порядке, не применяются условия оплаты труда, установленные иными частями настоящей статьи. Обобщенные показатели эффективности и результативности деятельности государственных органов, принятия и исполнения управленческих и иных решений, а также правового, организационного и документационного обеспечения исполнения указанных решений, общие для государственных органов и гражданских служащих, утверждаются соответственно Президентом РФ и Правительством РФ.

Перечень должностей гражданской службы, по которым может устанавливаться особый порядок оплаты труда, а также порядок установления оплаты труда гражданских служащих, предусмотренный ч.14 ст.50, утверждаются соответственно указом Президента РФ по представлению Правительства РФ и нормативными правовыми актами субъектов РФ (см. комментарий к ст.50).

Срочный служебный контракт заключается в случае замещения должности гражданской службы в порядке ротации (п.7.1 ч.4) (см. комментарий к ст.60.1 Закона).

Перечисленные основания заключения срочного служебного контракта согласно п.8 ч.4 комментируемой статьи не являются исчерпывающими. Срочный служебный контракт может быть заключен и в иных случаях, если это предусмотрено настоящим Законом и другими федеральными законами. Настоящий Закон не предусматривает иных случаев заключения срочных служебных контрактов.

Дополнительное основание заключения срочного служебного контракта предусмотрено Федеральным законом от 8 мая 1994 года N 3-ФЗ "О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации". Согласно ст.38 ФЗ указанного закона прием на работу помощников члена Совета Федерации, депутата Государственной Думы, определенных ч.2 ст.37 данного закона, осуществляется в соответствии с законодательством о государственной гражданской службе Российской Федерации. Срочные служебные контракты с указанными помощниками члена Совета Федерации, депутата Государственной Думы заключаются на основе распоряжения руководителя аппарата соответствующей палаты Федерального Собрания РФ или распоряжения уполномоченного им заместителя руководителя аппарата соответствующей палаты Федерального Собрания РФ. Прием на работу иных помощников члена Совета Федерации, депутата Государственной Думы производится на основании срочного трудового договора в соответствии с трудовым законодательством.

Комментарий к статье 25.1. Предельный возраст пребывания на гражданской службе

1. Частью 1 комментируемой статьи (в редакции, действующей до 1 января 2017 года) установлен предельный возраст пребывания на гражданской службе - 60 лет. Установление настоящим Законом возрастных ограничений в связи с поступлением на гражданскую службу (18 лет) и нахождения на гражданской службе (60 лет) вызвало много споров в научной и научно-публицистической литературе. Конституция РФ гарантирует всем гражданам равный доступ к государственной службе (ст.32), а также право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и занятий (ст.37). Не нарушают ли установленные возрастные ограничения конституционных прав граждан?

Согласно Конституции РФ труд свободен; каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию (ст.37, ч.1). Данное право может быть реализовано гражданином в различных формах, в том числе путем поступления на государственную гражданскую службу.

Специфика государственной гражданской службы в Российской Федерации как профессиональной служебной деятельности граждан Российской Федерации по обеспечению исполнения полномочий органов государственной власти предопределяет особый правовой статус гражданских служащих, который включает в себя, в частности, обусловленные характером соответствующей деятельности права и обязанности гражданских служащих, налагаемые на них ограничения, связанные с государственной гражданской службой.

Установление особого правового статуса гражданских служащих осуществляется федеральным законодателем, который посредством специального правового регулирования вправе определять для данной категории лиц соответствующие права, обязанности, ограничения и гарантии с учетом специфики задач, принципов организации и функционирования государственной гражданской службы.

Поскольку государственная гражданская служба представляет собой особую форму реализации права на свободное распоряжение своими способностями к труду, специальные нормы, которые регулируют служебные отношения лиц, замещающих должности государственной гражданской службы, могут отличаться от норм, регламентирующих отношения, возникающие в процессе реализации указанного права в иных формах (в частности, путем заключения трудового договора).

Как неоднократно указывал Конституционный Суд РФ, принцип равенства, закрепленный в ст.19 (ч.1 и 2) Конституции РФ, не препятствует законодателю при осуществлении специального правового регулирования труда (прохождения службы) устанавливать различия в правовом статусе лиц, принадлежащих к разным по условиям и роду деятельности категориям, если эти различия являются объективно оправданными, обоснованными и соответствуют конституционно значимым целям. Такие различия, основанные на специфических (квалификационных) требованиях, связанных с определенной работой, согласно п.2 ст.1 Конвенции Международной Организации Труда N 111 о дискриминации в области труда и занятий (Женева, 25 июня 1958 года), не считаются дискриминацией (см. определение Конституционного Суда РФ от 2 апреля 2009 года N 472-О-О).

Не логичной с точки зрения установления предельного возраста нахождения на гражданской службе выглядит позиция комментируемой статьи относительно возможности дальнейшего пребывания служащего на гражданской службе. Гражданскому служащему, достигшему предельного возраста пребывания на гражданской службе, срок гражданской службы с его согласия может быть продлен по решению представителя нанимателя, но не свыше чем до достижения им возраста 65 лет, а гражданскому служащему, замещающему должность гражданской службы категории "помощники (советники)", учрежденную для содействия лицу, замещающему государственную должность, - до окончания срока полномочий указанного лица.

Федеральному гражданскому служащему, достигшему предельного возраста пребывания на гражданской службе, замещающему должность гражданской службы категории "руководители" высшей группы должностей гражданской службы, срок гражданской службы с его согласия может быть продлен по решению Президента РФ, но не свыше чем до достижения им возраста 70 лет.

С гражданским служащим, достигшим 60 летнего возраста, может быть заключен срочный служебный контракт. Заключение срочного служебного контракта не является обязанностью представителя нанимателя, срок гражданской службы может быть продлен по решению представителя нанимателя. Комментируемая статья не оговаривает точного срока действия срочного служебного контракта. Представитель наниматель вправе самостоятельно определять срок действия срочного служебного контракта, опираясь на нормы ст.25 настоящего Закона. Срочный служебный контракт может быть заключен на один год, а может и на пять лет.

Гражданский служащий, достигший 65 лет, подлежит увольнению с гражданской службы. Данная норма носит императивный характер, а поэтому дальнейшее нахождение гражданина на гражданской службе возможно лишь на условиях трудового договора.

В судебной практике встречаются попытки оспорить положения ч.1 комментируемой статьи. Так, например, решением Конституционного Суда РФ от 26 мая 2016 года N 1163-О было отказано в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Г. на нарушение его конституционных прав п.6.1 ч.4 ст.25, ч.1 ст.25.1, п.11 ч.1 ст.33 и п.4 ч.1 ст.40 комментируемого Закона. Заявитель по логике предъявляемых требований усмотрел нарушение своих прав в том, что к нему были применены нормы обозначенных статей без учета положений ч.1 и 2 ст.16 комментируемого Закона. Как следует из представленных материалов, Заявитель, уволенный с государственной гражданской службы, в возрасте 65 лет был вновь принят на государственную гражданскую службу на должность категории "помощники (советники)" и с ним был заключен служебный контракт. По истечении двух лет службы служебный контракт с заявителем был расторгнут по основанию, предусмотренному п.11 ч.1 ст.33 комментируемого Закона вследствие нарушения обязательных правил заключения служебного контракта, а именно в части требований ч.1 ст.25.1 о предельном возрасте пребывания на гражданской службе. По мнению заявителя, п.6.1 ч.4 ст.25 и ч.1 ст.25.1 комментируемого Закона не устанавливают возрастных ограничений при поступлении на государственную гражданскую службу, возрастных ограничений не содержит и статья 16 комментируемого Закона. В связи с этим увольнение с гражданской службы заявитель расценил как нарушение его конституционных прав, гарантированных статьями 7 (ч.2), 19 (ч.1) и 46 (ч.1) Конституции РФ.

В своем решении Конституционный Суд РФ обратил внимание на то, что специфика государственной службы в РФ как профессиональной служебной деятельности граждан по обеспечению исполнения соответствующих полномочий предопределяет особый правовой статус государственных служащих. Особенности правового статуса обусловлены характером выполняемой государственными служащими деятельности, предъявляемыми к ним квалификационными требованиями, вводимыми ограничениями, связанными с государственной службой. Следовательно, законодатель вправе в рамках дискреции и с помощью специального правового регулирования устанавливать и изменять условия и порядок прохождения государственной службы.

Срок и возможность прохождения государственной гражданской службы после достижения государственным гражданским служащим предельного возраста определяется по решению представителя нанимателя. Таким образом, п.6.1 ч.4 ст.25 и ч.1 ст.25.1 комментируемого Закона, направленные на предоставление служащим, достигшим предельного возраста пребывания на государственной гражданской службе, возможности продолжить служебные отношения, не предполагают возможности поступления на государственную гражданскую службу лицам, достигшим 65-летнего возраста. Более того, Заявитель не

обратил внимание на ч.2 ст.16 комментируемого Закона, которая определяет, что иные ограничения, связанные с поступлением на гражданскую службу и ее прохождением, устанавливаются федеральными законами. Установленный комментируемой статьей предельный возраст пребывания на гражданской службе, по сути, является ограничением по возрасту, которое установлено федеральным законом, как этого требует ч.2 ст.16 Закона.

2. С 1 января 2017 года вступает в силу новая редакция ч.1 комментируемой статьи, в соответствии с которой предельный возраст пребывания на гражданской службе составляет 65 лет.

Гражданскому служащему, достигшему предельного возраста пребывания на гражданской службе, замещающему должность гражданской службы категории "помощники (советники)", учреждаемую для содействия лицу, замещающему государственную должность, срок гражданской службы с согласия данного гражданского служащего может быть продлен по решению представителя нанимателя до окончания срока полномочий указанного лица.

Федеральному гражданскому служащему, достигшему предельного возраста пребывания на гражданской службе, замещающему должность гражданской службы категории "руководители" высшей группы должностей гражданской службы, срок гражданской службы с его согласия может быть продлен (но не свыше чем до достижения им возраста 70 лет) назначившими его на должность федеральным государственным органом или соответствующим должностным лицом.

Поскольку новая редакция ч.1 комментируемой статьипредусматривает продления срока гражданской службы для федеральных гражданских служащих, то в этой связи законодательству субъектов РФ предстоит внести уточнения в части возможности продления срока гражданской службы для гражданских служащих субъекта РФ.

3. Частью 2 комментируемой статьи определено, что по достижении гражданским служащим предельного возраста пребывания на гражданской службе по решению представителя нанимателя и с согласия гражданина он может продолжить работу в государственном органе на условиях срочного трудового договора на должности, не являющейся должностью гражданской службы. Отношения с гражданином, достигшим предельного возраста, и оставшимся на гражданской службе на условиях трудового договора регулируются трудовым законодательством Российской Федерации. На гражданина, осуществляющего деятельность на условиях трудового договора, не распространяются нормы, связанные с социально-правовым статусом гражданского служащего, установленные настоящим Законом.

Комментарий к статье 26. Заключение служебного контракта

1. Частью 1 комментируемой статьи предусмотрено, что служебный контракт заключается на основе акта государственного органа о назначении на должность гражданской службы.

Юридическое значение имеет факт согласия на назначение на должность гражданской службы со стороны назначаемого лица. Структура и содержание административного акта о назначении действующим законодательством не предусмотрена. В то же время для фиксирования юридического факта согласия со стороны назначаемого лица на должность данный административный акт должен содержать как минимум:

- наименование государственного органа, в котором производится назначение;

- указание наименование должности гражданской службы, на которую производится назначение;

- дата начала исполнения обязанностей по замещаемой должности гражданской службы (дата начала исполнения обязанностей не может быть установлена более ранней, чем дата согласия лица, назначаемого на должность);

- подпись представителя нанимателя;

- подпись гражданского служащего или сведения об акте, на основании которого он узнал о назначении на должность под расписку.

Административный акт должен быть выполнен с учетов требований Государственного стандарта РФ ГОСТ Р 6.30-2003 Унифицированные системы документации "Унифицированная система организационно-распорядительной документации. Требования к оформлению документов" (принят и введен в действие постановлением Госстандарта РФ от 3 марта 2003 года N 65-ст).

Административный акт о назначении на должность вступает в силу с момента подписания его представителем нанимателя (работодателем) собственноручно.

2. Частью 2 комментируемой статьи определен перечень документов, предъявляемый гражданином, поступающим на гражданскую службу, при заключении служебного контракта.

При поступлении на гражданскую службу гражданин предъявляет заявление с просьбой о поступлении на гражданскую службу и замещении должности гражданской службы (п.1 ч.2). Заявление оформляется собственноручно и в производной форме.

К заявлению прилагается собственноручно заполненная и подписанная анкета (п.2 ч.2). Форма анкеты, предоставляемая гражданином при поступлении на гражданскую службу, установлена распоряжением Правительства РФ от 26 мая 2005 года N 667-р.

Один из разделов анкеты подразумевает сбор информации о судимости. Формулировка раздела выглядит следующим образом: "Были ли Вы судимы, когда и за что", что подразумевает предоставление гражданином информации обо всех фактах судимости, в том числе погашенных и аннулированных. Представляется необходимым проверить данный раздел анкеты на соответствие положениям федерального законодательства.

Ограничение конституционных прав и свобод человека и гражданина в соответствии с Конституцией РФ (ч.3 ст.55) допускается только для защиты ценностей, в ней указанных: основы конституционного строя, нравственность, здоровье, права и законные интересы других лиц, обеспечение обороны страны и безопасности государства. Пунктом 2 ч.1 ст.16 настоящего Закона предусмотрено, что гражданин не может быть принят на гражданскую службу, а гражданский служащий не может находиться на гражданской службе в случае осуждения его к наказанию, исключающему возможность исполнения должностных обязанностей по должности государственной службы (гражданской службы), по приговору суда, вступившему в законную силу, а также в случае наличия не снятой или не погашенной в установленном федеральным законом порядке судимости. Согласно ч.6 ст.86 УК РФ погашение или снятие судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью. Возникает вопрос, опираясь на какие нормы федерального законодательства гражданин обязан предоставлять информацию обо всех фактах судимости, в том числе погашенных и аннулированных?

Решение этого вопроса неоднозначно и с точки зрения судебной практики. Так, например, решением Снежинского городского суда Челябинской области от 22 декабря 2009 года был частично удовлетворен иск служащего К. Служащий обратился в суд с иском к Региональному управлению N <> Федерального <> агентства России (далее также - Региональное управление) о признании незаконным приказа руководителя Регионального управления N <> Федерального <> агентства России от 30 октября 2009 года N 78л о прекращении служебного контракта и увольнении с государственной гражданской службы, о восстановлении на службе в должности начальника отдела. В обоснование иска служащий сослался на то, что с 26 июня 2006 года он состоял на государственной гражданской службе в должности начальника отдела <> Регионального управления N <> Федерального <> агентства России. Согласно приказу от 30 октября 2009 года N 78л был уволен со службы по пункту 7 части 1 статьи 37 Федерального закона "О государственной гражданской службе Российской Федерации" за предоставление заведомо ложных сведений при заключении служебного контракта.

Удовлетворяя заявленные требования, суд первой инстанции пришел к выводу о незаконности увольнения К., сославшись на то, что истец заведомо ложные сведения не предоставлял. При этом суд указал, что поставив прочерк в графе 9 анкеты о наличии судимости, истец исходил из того, что на момент заполнения указанного документа судимости погашены, в связи с чем, он полагал себя не судимым в смысле, придаваемом указанному обстоятельству уголовным законодательством Российской Федерации. А, кроме того, в графе 17 анкеты (домашний адрес, адрес регистрации, фактического проживания), он указал адрес своего фактического проживания, по которому проживает до настоящего времени, что также соответствуют его восприятию формулировки вопроса и не свидетельствует о сообщении ложных сведений.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации при рассмотрении данной ситуации вышеуказанные выводы судебных инстанций признала основанными на неправильном толковании и применении норм материального права, регулирующих спорных правоотношений.

Как следует из определения Верховного Суда РФ от 24 декабря 2010 года N 48-В10-9 согласно пункту 7 части 1 статьи 37 Федерального закона от 27 июля 2004 года N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" служебный контракт может быть расторгнут представителем нанимателя, а гражданский служащий освобожден от замещаемой должности гражданской службы и уволен с гражданской службы в случае предоставления гражданским служащим представителю нанимателя подложных документов или заведомо ложных сведений при заключении служебного контракта.

В соответствии с ч.16 ст.44 Закона предоставление гражданским служащим заведомо ложных сведений при заключении служебного контракта является основанием для расторжения с ним служебного контракта и увольнения его с гражданской службы при условии, если факт предоставления таких сведений действительно имел место и если он установлен с соблюдением правил проверки документов, установленных законом.

Таким образом, из буквального содержания приведенных норм следует, что именно сам факт предоставления подложных документов и заведомо ложных сведений является основанием для расторжения служебного контракта по инициативе представителя нанимателя, независимо от того, могли ли повлиять представленные сведения или документы на возможность заключения с лицом служебного контракта или явиться основанием для отказа в его заключении.

При поступлении на гражданскую службу гражданин обязан представлять паспорт (п.3 ч.2). Паспорт является основным документом, удостоверяющим личность. Правила ведения паспортов определяются Положением о паспорте гражданина Российской Федерации, утвержденном постановлением Правительства РФ от 8 июля 1997 года N 828.

Бланки паспорта изготавливаются по единому для всей Российской Федерации образцу и оформляются на русском языке. К бланкам паспорта, предназначенным для оформления в республиках, находящихся в составе Российской Федерации, могут изготавливаться вкладыши, имеющие изображение государственного герба республики и предусматривающие внесение на государственном языке (языках) этой республики сведений о личности гражданина. Форма вкладыша устанавливается органами исполнительной власти указанных республик и Министерством внутренних дел Российской Федерации по согласованию с Геральдическим советом при Президенте Российской Федерации. Срок действия паспорта гражданина:

- от 14 лет - до достижения 20-летнего возраста;

- от 20 лет - до достижения 45-летнего возраста;

- от 45 лет - бессрочно.

Трудовая книжка установленного образца является основным документом о трудовой деятельности и трудовом стаже работника, при поступлении на гражданскую службу также подлежит представлению (п.4 ч.2). В том случае, когда служебный контракт заключается впервые, трудовая книжка оформляется кадровой службой государственного органа, в который поступает гражданин на службу.

В случае отсутствия у лица, поступающего на гражданскую службу, трудовой книжки в связи с ее утратой, повреждением или по иной причине кадровой службой по письменному заявлению этого лица (с указанием причины отсутствия трудовой книжки) оформляется новая трудовая книжка.

Форма, порядок ведения и хранения трудовых книжек, а также порядок изготовления бланков трудовых книжек и обеспечения ими работодателей устанавливаются Правительством Российской Федерации. Правила ведения и хранения трудовых книжек установлены постановлением Правительства РФ от 16 апреля 2003 года N 225 "О трудовых книжках". Постановлением Министерства труда и социального развития от 10 октября 2003 года N 69 "Об утверждении инструкции по заполнению трудовых книжек" утверждена инструкции по заполнению трудовых книжек.

В трудовую книжку вносятся сведения о гражданском служащем, выполняемой им работе, переводах на другую постоянную работу и об увольнении, а также основания прекращения служебного контракта и сведения о награждениях за успехи в работе. Сведения о взысканиях в трудовую книжку не вносятся, за исключением случаев, когда дисциплинарным взысканием является увольнение.

По желанию гражданского служащего сведения о работе по совместительству вносятся в трудовую книжку по месту основной работы на основании документа, подтверждающего работу по совместительству.

Гражданин при поступлении на гражданскую службу также предъявляет страховое свидетельство обязательного пенсионного страхования (п.5 ч.2). Страховое свидетельство подтверждает регистрацию гражданина в системе Пенсионного фонда Российской Федерации. Страховое свидетельство содержит фамилию, имя, отчество застрахованного работника, а также страховой номер. Если служебная деятельность осуществляется впервые, страховое свидетельство оформляется соответствующими должностными лицами государственного органа.

Обязательным документом при поступлении на гражданскую службу является свидетельство о постановке физического лица на учет в налоговом органе по месту жительства на территории Российской Федерации (п.6 ч.2) (см. приказ Федеральной налоговой службы от 29 июня 2012 года N ММВ-7-6/435@ "Об утверждении Порядка и условий присвоения, применения, а также изменения идентификационного номера налогоплательщика"). При поступлении на государственную гражданскую службу должны предъявляться документы воинского учета - для граждан, пребывающих в запасе, и лиц, подлежащих призыву на военную службу (п.7 ч.2).

Воинский учет граждан осуществляется по месту их жительства военными комиссариатами. Порядок воинского учета граждан определяется ФЗ "О воинской обязанности и военной службе".

Воинский учет граждан осуществляется военными комиссариатами по месту их жительства, а граждан, прибывших на место пребывания на срок более трех месяцев, - по месту их пребывания. Военные комиссариаты осуществляют воинский учет граждан через свои структурные подразделения по муниципальным образованиям. Воинский учет граждан, имеющих воинские звания офицеров и пребывающих в запасе Службы внешней разведки Российской Федерации и в запасе Федеральной службы безопасности Российской Федерации, осуществляется в порядке, определенном ФЗ "О воинской обязанности и военной службе".

При поступлении на государственную гражданскую службу гражданин обязан предъявлять документ об образовании и о квалификации (п.8 ч.2). Одним из квалификационных требований, предъявляемых к замещению должностей гражданской службы является требование к уровню образования (см. комментарий к ст.12). Комментируемый Закон не устанавливает, какое именно образование должен иметь гражданин при поступлении на гражданскую службу. Профиль образования (специальность), направление подготовки устанавливаются по решению представителя нанимателя.

При заключении служебного контракта гражданин обязан представлять сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера (п.9 ч.2).

Согласно ч.1 ст.20 настоящего Закона сведения о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера членов своей семьи представителю нанимателя представляют:

1) гражданин, претендующий на замещение должности гражданской службы, - при поступлении на службу;

2) гражданский служащий, замещающий должность гражданской службы, включенную в перечень, установленный нормативными правовыми актами Российской Федерации, - ежегодно не позднее срока, установленного нормативными правовыми актами Российской Федерации.

В отношении федеральных гражданских служащих соответствующие должности установлены Указом Президента РФ от 18 мая 2009 года N 557 "Об утверждении перечня должностей федеральной государственной службы, при замещении которых федеральные государственные служащие обязаны представлять сведения о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей".

Нормативными правовыми актами аналогичные перечни утверждены в государственных органах. Для государственных гражданских служащих субъектов РФ перечни должностей, предполагающие предоставление сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера утверждаются нормативными правовыми актами субъектов РФ.

Понятия "доход", "имущество" и "обязательства" имущественного характера которые необходимо трактовать в том значении, в каком они используются в гражданском, финансовом и налоговом законодательстве. В НК РФ доходом признается экономическая выгода в денежной или натуральной форме, учитываемая в случае возможности ее оценки и в той мере, в которой такую выгоду можно оценить (ст.41 НК РФ). К доходам, например, можно отнести доход по основному месту работы, доход от вкладов в банках и иных кредитных организациях, доход от иной оплачиваемой деятельности и т.д.

Под имуществом в соответствии с НК РФ (ст.38) понимаются виды объектов гражданских прав (за исключением имущественных прав), относящихся к имуществу в соответствии с ГК РФ. К имуществу можно отнести квартиру, дом, автомобиль, земельный участок, денежные средства, находящиеся на счетах в банках и иных кредитных организациях, ценные бумаги.

К объектам гражданских прав относятся вещи, включая наличные деньги и документарные ценные бумаги, иное имущество, в том числе безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги, имущественные права; результаты работ и оказание услуг; охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность); нематериальные блага (ст.128 ГК РФ).

К недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства. К недвижимым вещам относятся также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания. Законом к недвижимым вещам может быть отнесено и иное имущество (ст.130 ГК РФ).

С 1 января 2017 года к недвижимым вещам будут относиться жилые и нежилые помещения, а также предназначенные для размещения транспортных средств части зданий или сооружений (машино-места), если границы таких помещений, частей зданий или сооружений описаны в установленном законодательством о государственном кадастровом учете порядке.

Вещи, не относящиеся к недвижимости, включая деньги и ценные бумаги, признаются движимым имуществом.

В силу ст.142 ГК РФ ценными бумагами являются документы, соответствующие установленным законом требованиям и удостоверяющие обязательственные и иные права, осуществление или передача которых возможны только при предъявлении таких документов (документарные ценные бумаги). Ценными бумагами признаются также обязательственные и иные права, которые закреплены в решении о выпуске или ином акте лица, выпустившего ценные бумаги в соответствии с требованиями закона, и осуществление и передача которых возможны только с соблюдением правил учета этих прав в соответствии со ст.149 ГК РФ (бездокументарные ценные бумаги). Ценными бумагами являются акция, вексель, закладная, инвестиционный пай паевого инвестиционного фонда, коносамент, облигация, чек и иные ценные бумаги, названные в таком качестве в законе или признанные таковыми в установленном законом порядке. Выпуск или выдача ценных бумаг подлежит государственной регистрации в случаях, установленных законом.

Согласно ст.307 ГК РФ в силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как то: передать имущество, выполнить работу, оказать услугу, внести вклад в совместную деятельность, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности.

Обязательства возникают из договоров и других сделок, вследствие причинения вреда, вследствие неосновательного обогащения, а также из иных оснований, указанных в ГК РФ.

При установлении, исполнении обязательства и после его прекращения стороны обязаны действовать добросовестно, учитывая права и законные интересы друг друга, взаимно оказывая необходимое содействие для достижения цели обязательства, а также предоставляя друг другу необходимую информацию.

Порядок предоставления сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера регламентируется Указом Президента от 18 мая 2009 года N 559 "О представлении гражданами, претендующими на замещение должностей федеральной государственной службы, и федеральными государственными служащими сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера". Указом Президента РФ от 21 сентября 2009 года N 1065 утвержден порядок проверки достоверности и полноты предоставляемых, гражданами, претендующими на замещение должностей федеральной государственной гражданской службы, сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера. Для гражданских служащих субъектов РФ порядок предоставления сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также порядок проверки их полноты и достоверности определены нормативными правовыми актами субъектов РФ (см. комментарий к ст.20).

При поступлении на гражданскую службу предоставляются также сведения об адресах сайтов и (или) страниц сайтов в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", на которых гражданин, претендующий на замещение должности гражданской службы, гражданский служащий размещали общедоступную информацию, а также данные, позволяющие их идентифицировать. Форма устанавливается Правительством РФ (см. комментарий к ст.20.2)

Сведения, сообщенные гражданином, информация о результатах проверки достоверности и полноты представленных сведений, вносятся в личное дело. К личному делу приобщаются также справки, представленные по утвержденной форме. Гражданские служащие имеют право беспрепятственно знакомиться со всеми материалами и давать в письменном виде объяснение по указанным материалам, которое должно быть приобщено к личному делу.

3. Частью 3 комментируемой статьи определено, что перечень документов, предусмотренных ч.2 комментируемой статьи, не является исчерпывающим. В отдельных случаях с учетом условий прохождения гражданской службы, установленных настоящим Законом, другими федеральными законами, указами Президента Российской Федерации и постановлениями Правительства Российской Федерации, при заключении служебного контракта может предусматриваться необходимость предъявления иных документов.

Перечень необходимых документов не может быть расширен законодательством субъектов РФ.

Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 112 "О конкурсе на замещение вакантной должности государственной гражданской службы" перечень необходимых документов дополнен документом об отсутствии заболевания, препятствующего поступлению на гражданскую службу или ее прохождению. Представляется, что ч.2 комментируемой статьи должна быть дополнена требованием о необходимости представления документа об отсутствии заболевания, препятствующего поступлению на гражданскую службу или ее прохождению. Согласно настоящему федеральному закону должности гражданской службы могут замещаться не только посредством конкурсного отбора, но и путем прямого назначения. А п.4 ч.1 ст.16 настоящего Закона установлено ограничение в поступлении на гражданскую службу для лиц, имеющих определенные заболевания. Учитывая императивный характер данной нормы, документ об отсутствии заболевания, препятствующего поступлению на гражданскую службу (п.4 ч.1 ст.16) должен представляться при любом способе замещения должностей гражданской службы (конкурс или назначение).

Перечень заболеваний, препятствующих поступлению на государственную гражданскую службу, утвержден приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 14 декабря 2009 года N 984н.

Комментируемой статьей не определены сроки и способы представления документов. В случае конкурсного замещения срок предоставления документов определен Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 112. Документы представляются в государственный орган в течение 21 дня со дня объявления об их приеме. Несвоевременное представление документов, представление их не в полном объеме или с нарушением правил оформления без уважительной причины являются основанием для отказа гражданину в их приеме. При несвоевременном представлении документов, представлении их не в полном объеме или с нарушением правил оформления по уважительной причине представитель нанимателя вправе перенести сроки их приема.

4. Частью 4 комментируемой статьи определено, что служебный контракт не может ухудшать условия прохождения гражданской службы и ущемлять права гражданского служащего, установленные настоящим Законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

5. Существенные и дополнительные условия служебного контракта, установлены ст.24 настоящего Закона и обусловлены особенностями прохождения гражданской службы. Согласно ч.3, 5 статьи 24 настоящего Закона, частью 5 комментируемой статьи определено, что все условия, включенные в служебный контракт - существенные и дополнительные - могут быть изменены только по соглашению сторон и в письменной форме. Внесение изменений и дополнений оформляется отдельным соглашением и является неотъемлемой частью служебного контракта. В служебный контракт не могут быть внесены условия, нарушающие права гражданского служащего, установленные настоящим Законом. Более того, в служебном контракте должна предусматриваться ответственность сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение взятых на себя обязанностей и обязательств в соответствии с законодательством Российской Федерации. Запрещается требовать от гражданского служащего исполнения должностных обязанностей, не установленных служебным контрактом и должностным регламентом.

Частью 5 комментируемой статьи определено, что служебный контракт вступает в силу со дня его подписания сторонами, если иное не установлено федеральными законами, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации или служебным контрактом.

В служебном контракте должен быть оговорен срок его вступления в силу. Вступление в силу служебного контракта означает, что его стороны приобретают обязанности и права, вытекающие из условий служебного контракта и обусловленные спецификой прохождения гражданской службы.

6. Частью 6 комментируемой статьи определено, что при заключении служебного контракта представитель нанимателя обязан ознакомить гражданского служащего со служебным распорядком государственного органа, с иными нормативными актами, имеющими отношение к исполнению гражданским служащим должностных обязанностей.

Гражданский служащий должен быть ознакомлен с должностным регламентом. Профессиональная служебная деятельность гражданского служащего осуществляется в соответствии с должностным регламентом, утверждаемым представителем нанимателя и являющимся составной частью административного регламента государственного органа. В должностной регламент включаются:

- квалификационные требования для замещения должности гражданской службы;

- должностные обязанности, права и ответственность гражданского служащего;

- перечень вопросов, по которым гражданский служащий вправе или обязан самостоятельно принимать управленческие и иные решения;

- перечень вопросов, по которым гражданский служащий вправе или обязан участвовать при подготовке проектов нормативных правовых актов и (или) проектов управленческих и иных решений;

- сроки и процедуры подготовки, рассмотрения проектов управленческих и иных решений, порядок согласования и принятия данных решений;

- порядок служебного взаимодействия гражданского служащего в связи с исполнением им должностных обязанностей с гражданскими служащими того же государственного органа, гражданскими служащими иных государственных органов, другими гражданами, а также с организациями;

- перечень государственных услуг, оказываемых гражданам и организациям в соответствии с административным регламентом государственного органа;

- показатели эффективности и результативности профессиональной служебной деятельности гражданского служащего (см. комментарий к ст.47).

Гражданский служащий должен быть ознакомлен с правилами работы со служебной информацией (см. комментарий к ст.15).

Гражданский служащий должен быть ознакомлен с правилами по охране труда и технике безопасности (см. комментарий к ст.32).

Факт ознакомления удостоверяется подписью гражданского служащего.

7. Частью 7 комментируемой статьи определено, что после назначения на должность гражданской службы гражданскому служащему вручается служебное удостоверение установленной формы. Форма и порядок вручения удостоверения должны быть установлены нормативным правовым актом государственного органа. В отдельных случаях особенности вручения служебных удостоверений предусмотрены федеральными законами. Так, например, Федеральным законом от 21 июля 1997 года N 118-ФЗ "О судебных приставах" определено, что судебным приставам выдаются служебные удостоверения единого образца, утверждаемого министром юстиции Российской Федерации.

Комментарий к статье 27. Испытание на гражданской службе

1. Частью 1 комментируемой статьи определено, что в акте государственного органа о назначении на должность гражданской службы и служебном контракте сторонами может быть предусмотрено испытание гражданина, впервые поступающего на государственную службу в целях проверки его соответствия замещаемой должности гражданской службы. Таким образом, новая редакция комментируемой статьи предусматривает обязательное установление испытательного срока для лиц, впервые поступающих на государственную гражданскую службу.

Установление испытательного срока является производным условием (обусловлено нормами настоящего Закона, в частности ч.3 комментируемой статьи) служебного контракта), вследствие чего не может быть предметом соглашения. Более того, административный акт о назначении на должность предшествует заключению служебного контракта, следовательно, решение об установлении испытательного срока принимает единолично представитель нанимателя на основе положений настоящего Закона. Испытательный срок устанавливается для всех лиц, впервые поступающих на государственную гражданскую службу. Исключения составляют случаи, предусмотренные частью 3 комментируемой статьи.

Предметом соглашения на этапе заключения служебного контракта может стать только конкретная продолжительность испытательного срока, да и только в том случае, если она не предусмотрена административным актом о назначении на должность. Комментируемой частью определены общие границы продолжительности испытательного срока - от одного месяца до одного года.

Если условие об испытании было предусмотрено с нарушением требований ч.3 ст.27 настоящего Закона, оно считается недействительным, даже в том случае если гражданин (гражданский служащий) не возражал против его установления. Согласно ч.4 ст.26 служебный контракт не может ухудшать условия прохождения гражданской службы и ущемлять права гражданского служащего, установленные настоящим Законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

2. Часть 2 комментируемой статьи конкретизировала период испытательного срока, а именно:

- при назначении гражданина или гражданского служащего на должность гражданской службы, назначение на которую и освобождение от которой осуществляются Президентом Российской Федерации или Правительством Российской Федерации, - на срок от одного месяца до одного года;

- при назначении на должность гражданской службы гражданина, ранее проходившего государственную службу Российской Федерации, - на срок от одного до шести месяцев;

- при назначении гражданского служащего на должность гражданской службы в порядке перевода из другого государственного органа - на срок от одного до шести месяцев.

Конкретизация сроков прохождения испытательного срока принципиально не изменила ситуацию. Часть 2 комментируемой статьи, не носит императивного характера, следовательно, установление испытательного срока на государственной гражданской службе не является обязательной процедурой. В отличие от ч.1 комментируемой статьи, диспозитивный характер ч.2 позволяет представителю нанимателя при заключении служебного контракта определять необходимость данной процедуры и ее сроки в зависимости от конкретной ситуации (место должности в иерархии должностей гражданской службы, специфика должностных обязанностей, наличие и у претендента требуемых знаний и умений, необходимых для замещения должности гражданской службы и другое). Нормативными правовыми актами государственных органов может устанавливаться обязательность прохождения испытательного срока, но с учетом требования ч.3 комментируемой статьи. Так, например, приказом Федерального агентства специального строительства от 28 июля 2009 года N 357 "Об утверждении служебного распорядка центрального аппарат федерального агентства специального строительства" установлено, что в приказе Спецстроя России о назначении на должность гражданской службы и в служебном контракте устанавливается испытание гражданского служащего.

В период прохождения испытательного срока на гражданского служащего распространятся права и обязанности, правоограничения, установленные настоящим Законом.

Испытательный срок является важнейшей кадровой технологией. Как показывает практика, различные оценочные мероприятия не дают реальной картины о будущем поведении, исполнении должностных обязанностей и результатах деятельности претендентов. И единственной возможностью остается только опробовать человека в действии, назначив его на должность. Испытательный срок - традиционный способ, который используют все работодатели, чтобы определить профессиональную пригодность работника. Испытание в том или ином виде осуществляется на всех наемных позициях. Испытательный срок выступает идеальным средством проверки всего того, что интересует работодателя. За это время обычно можно ясно увидеть, как сотрудник будет вести себя в долгосрочной перспективе. Способности и склонности, особенности темперамента и мотивации проявятся у нового сотрудника достаточно быстро. Несмотря на естественное желание показать товар лицом, никто не сможет долго играть, изображая идеального работника. В течение испытательного срока становится видно, как человек вписывается в корпоративные стандарты поведения, как он относится к дисциплинарным отношениям, каков его стиль общения с клиентами. Стремление работодателя при приеме нового работника ограничить себя от последствий приобретения "кота в мешке" вполне понятно. И все же необходимость испытательного срока определяется не только интересами нанимателя. Определенные преимущества в испытательном сроке видят для себя и сами работники. За это время, как правило, работники имеют возможность оценить новую работу, ее условия, психологическую обстановку в коллективе, совместимость с руководителем.

3. Частью 3 комментируемой статьи четко определена категория лиц, для которых не может быть установлено испытание при приеме на государственную гражданскую службу.

Испытательный срок не может быть установлен:

- для граждан, получивших среднее профессиональное образование по программе подготовки специалистов среднего звена или высшее образование в соответствии с договором о целевом обучении с

обязательством последующего прохождения гражданской службы и впервые поступающих на гражданскую службу;

- для гражданских служащих, назначенных в соответствии на должность гражданской службы в порядке перевода в связи с сокращением должностей гражданской службы или упразднением государственного органа;

- для иных граждан и гражданских служащих, для которых законодательством Российской Федерации предусмотрены гарантии по сохранению места работы (должности).

Законодатель посчитал нецелесообразным устанавливать испытательный срок в случае целевой подготовки специалиста на конкретную должность гражданскую службу. Частью 4 ст.25 комментируемого Закона предусмотрено заключение срочного служебного контракта в случае замещения должности гражданской службы после окончания обучения гражданином, заключившим договор о целевом обучении в профессиональной образовательной организации или образовательной организации высшего образования с обязательством последующего прохождения гражданской службы.

Постановлением Правительства РФ 21 июня 2010 года N 469 "Об утверждении Типового договора о целевом обучении между федеральным государственным органом и гражданином Российской Федерации с обязательством последующего прохождения федеральной государственной гражданской службы и о порядке предоставления и размере дополнительной выплате гражданам, заключившим соответствующие договоры" определены права и обязанности сторон при заключении договора о целевом обучении, меры социальной поддержки, предоставляемые гражданину в процессе получения образования. Целевая подготовка гражданина предусматривает контроль над прохождением им промежуточных аттестаций, написание выпускной квалификационной работы по рекомендованной органом государственной власти теме, прохождение практик в органе государственной власти, с которым был заключен договор о целевом обучении. По мнению законодателя, соблюдение условий целевой подготовки обеими сторонами договора снимает необходимость дополнительной оценки степени соответствия гражданского служащего замещаемой должности. Кроме этого, целевая подготовка подразумевает подготовку специалиста на конкретную должность, с требуемым набором знаний и умений.

Логичным представляется положение комментируемой части не устанавливать испытательный срок для лиц, назначенных на должность в связи с сокращением должностей или упразднением государственного органа. При сокращении должностей гражданской службы или упразднении государственного органа государственно-служебные отношения с гражданским служащим продолжаются в случае предоставления гражданскому служащему, замещающему сокращаемую должность гражданской службы в государственном органе или должность гражданской службы в упраздняемом государственном органе, с его письменного согласия иной должности гражданской службы в том же государственном органе или в государственном органе, которому переданы функции упраздненного государственного органа, либо в другом государственном органе с учетом:

- уровня его квалификации, специальности, направления подготовки, продолжительности стажа гражданской службы или работы по специальности, направлению подготовки;

- уровня его профессионального образования, продолжительности стажа гражданской службы или работы по специальности, направлению подготовки при условии получения им дополнительного профессионального образования, соответствующего области и виду профессиональной служебной деятельности по предоставляемой должности гражданской службы.

Испытательный срок также не устанавливается для граждан и гражданских служащих, для которых законодательством Российской Федерации предусмотрены гарантии по сохранению места работы (должности). ТК РФ обозначен ряд категорий граждан, для которых предусмотрена гарантия сохранения места работы (должности). Место работы (должность) сохраняется:

- на период отпуска по уходу за ребенком (ст.256 ТК РФ);

- на период отстранения от должности по медицинскому заключению при отсутствии необходимой для перевода должности или отказе работника (ст.73 ТК РФ);

- на период избрания на выборную должность в выборный орган первичной профсоюзной организации (ст.375 ТК РФ);

- на период отсутствия спортсмена, тренера в течение срока действия трудового договора на рабочем месте в связи с проездом к месту расположения спортивной сборной команды Российской Федерации и обратно, а также в связи с участием в спортивных мероприятиях в составе указанной команды (ст.348.6 ТК РФ);

- на период приостановления работ в связи с административным приостановлением деятельности или временным запретом деятельности в соответствии с законодательством Российской Федерации вследствие нарушения государственных нормативных требований охраны труда не по вине работника (ст.220 ТК РФ);

- на период внеочередного медицинского осмотра в соответствии с медицинскими рекомендациями ст.219 ТК РФ;

- на период получения работником профессионального обучения или дополнительного профессионального образования по инициативе работодателя (ст.187 ТК РФ);

- на период исполнения работником государственных или общественных обязанностей в случаях, если в соответствии с ТК РФ и иными федеральными законами эти обязанности должны исполняться в рабочее время (ст.170 ТК РФ);

- на период служебной командировки (ст.167 ТК РФ);

- на период ежегодного отпуска (ст.114 ТК РФ);

- на время забастовки участвующим в ней работникам (ст.414 ТК РФ).

Кроме этого ряд федеральных законов также предусматривает ситуации, при которых за работником сохраняется место работы (должность). Так, например, Федеральным конституционным законом от 28 июня 2004 года N 5-ФКЗ "О референдуме Российской Федерации" предусмотрено сохранение места работы (должности) для члена комиссии референдума с правом решающего голоса. Федеральным законом от 22 февраля 2014 года N 20-ФЗ "О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации" предусмотрено сохранение места работы (должности) для экспертов, осуществляющих проверку соблюдения порядка выдвижения политическими партиями федеральных списков кандидатов, кандидатов по одномандатным избирательным округам, порядок сбора подписей избирателей и оформления подписных листов, достоверность содержащихся в подписных листах сведений об избирателях и их подписей в рамках избирательных компаний.

Необходимо обратить внимание на то, что все перечисленные ситуации связаны с временным прекращением исполнения работником функций по основному месту работу. Обоснованным и не требующим дополнительного правового регулирования представляется возращение работников на свои рабочие места без испытательного срока. Установление испытательного срока все-таки должно быть связано с назначением государственного служащего на иную должность. Законодателю следовало бы либо конкретизировать эти ситуации, либо не включать данный пункт в комментируемую статью.

4. Частью 4 комментируемой статьи определено, что в период испытания на гражданского служащего распространяются положения настоящего Федерального закона, других законов и иных нормативных правовых актов о гражданской службе. Заключение служебного контракта обозначат включение гражданина с систему государственно-служебных отношений и распространение на него социально-правового статуса гражданского служащего. Вследствие чего прохождение гражданской службы даже в период испытательного срока регламентируется комментируемым Законом и иными нормативными правовыми актами.

5. Частью 5 комментируемой статьи определено, что по окончании установленного срока испытания при отсутствии у гражданского служащего соответствующего замещаемой должности гражданской службы классного чина проводится квалификационный экзамен, по результатам которого гражданскому служащему присваивается классный чин в соответствии со статьей 11 настоящего Закона.

Согласно ст.11 настоящего Закона гражданским служащим, замещающим должности на определенный срок полномочий, классные чины присваиваются по результатам квалификационного экзамена. Исключение составляют:

- гражданские служащие, замещающие должности гражданской службы категории "руководители", относящиеся к высшей группе должностей гражданской службы;

- гражданские служащие, замещающие должности гражданской службы категории "помощники (советники)", назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Президентом Российской Федерации;

- гражданские служащие, замещающих должности гражданской службы, относящиеся к главной группе должностей гражданской службы, назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Правительством Российской Федерации.

Неопределенной выглядит ситуация с гражданскими служащими, замещающими должности на неопределенный срок полномочий (см. комментарий к ст.11).

6. Частью 6 комментируемой статьи определено, что в срок испытания не засчитываются период временной нетрудоспособности гражданского служащего и другие периоды, когда он фактически не исполнял должностные обязанности. По смыслу комментируемой статьи в срок испытания не должны засчитываться периоды, в которые гражданский служащий фактически не исполнял должностные обязанности. К таким периодам можно отнести нахождение гражданского служащего в краткосрочном отпуске без сохранения заработной платы, в отпуске в связи с обучением, выполнением общественных работ, а также отсутствие гражданского служащего на службе без уважительных на то причин.

7. Частью 7 комментируемой статьи определено, что при неудовлетворительном результате испытания представитель нанимателя имеет право до истечения срока испытания расторгнуть служебный контракт с гражданским служащим, предупредив его об этом в письменной форме не позднее чем за три дня с указанием причин, послуживших основанием для признания этого гражданского служащего не выдержавшим испытание. Статьей 37 комментируемого Закона "Расторжение служебного контракта по инициативе представителя нанимателя" не предусмотрено основание для увольнения вследствие неудовлетворительного результата прохождения испытательного срока. Вместе с тем необходимо обратить внимание на то, что п.9 ч.1 ст.37 комментируемого Закона предусмотрено увольнение гражданского служащего по инициативе представителя нанимателя в иных случаях, предусмотренных комментируемым Законом и другими федеральными законами.

Аналогичные положения о возможности расторжения трудового договора с работником вследствие неудовлетворительного результата прохождения испытательного срока содержит статья 71 ТК РФ. В судебной практике встречается попытки оспорить данные положения ТК РФ на соответствие статьям Конституции РФ в части возможности увольнения работника вследствие неудовлетворительного результата прохождения испытательного срока.

Определением Конституционного Суда РФ от 28 января 2016 года N 5-О заявителю было отказано в рассмотрении жалобы, поскольку она не отвечает требованиям Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 года N 1-ФКЗ "О Конституционном Суде Российской Федерации". Как следует из ст.74, 96 и 97 указанного закона, Конституционный Суд РФпроверяет по жалобе гражданина на нарушение его конституционных прав законом конституционность законоположений, примененных в деле заявителя, рассмотрение которого завершено в суде, и принимает постановление только по предмету, указанному в жалобе, и лишь в отношении той части акта, конституционность которой подвергается сомнению, оценивая при этом как буквальный смысл рассматриваемых законоположений, так и смысл, придаваемый им официальным и иным толкованием или сложившейся правоприменительной практикой, а также исходя из их места в системе правовых актов.

В своем решении Конституционный Суд РФ обратил внимание на то, что испытание при приеме на работу устанавливается соглашением сторон трудового договора в целях проверки соответствия работника поручаемой работе, позволяя работодателю оценить профессиональные и деловые качества работника. Работнику испытательный срок позволяет оценить, является ли данная работа для него подходящей, чем обеспечивается соблюдение баланса интересов работника и работодателя. Статьей 71 ТК РФ установлен специальный порядок расторжения трудового договора, который предполагает

указание при увольнении работника причин, послуживших основанием для признания его не выдержавшим испытание, а также устанавливает срок предупреждения работника о расторжении трудового договора и право обжаловать решение работодателя в суд. Таким образом, ст.71 ТК РФ не может расцениваться как нарушающие конституционные права заявителя. Действия работодателя по признанию прохождения результатов испытательного срока неудовлетворительными могут быть оспорены работником в судебном порядке.

Судебная практика содержит целый ряд примеров удовлетворения требований работника о восстановлении на работе в связи с незаконным увольнением, основанием для увольнения послужил неудовлетворительный результат прохождения испытательного срока. Для обоснованного увольнения по результатам испытания работодатель должен подтвердить документально факт наличия неудовлетворительного результата прохождения испытательного срока. К таким документальным фактам могут быть отнесены акты, свидетельствующие о том, что работник не справился с выполнением конкретных должностных обязанностей, служебные записки, свидетельские показания. Данный вывод содержится, например, в определении Приморского краевого суда от 11 ноября 2014 года по делу N 33-10004, в апелляционном определении Ярославского областного суда от 13 сентября 2012 года по делу N 33-4848/2012 и других судебных решениях.

Основаниями для признания результатов испытания неудовлетворительными могут быть не только нарушения гражданским служащим дисциплины, требований к служебному поведению, обязанностей установленных настоящим Законом, но также недостаточный уровень квалификации.

Представитель нанимателя обязан не только предупредить гражданского служащего о расторжении с ним служебного контракта при неудовлетворительном результате испытания, но и указать причины, послужившие основанием для вынесения такого решения. Данное положение комментируемой статьи, являющее дополнительной гарантией, обеспечивающей защиту социально-правового статуса гражданского служащего, на практике ничем не обеспечено. Не регламентируются правовые основания принятия решения представителем нанимателя, не установлены индикаторы соответствия (несоответствия) служащего замещаемой должности в период прохождения испытательного срока. И в этом случае решение принимается по единоличному усмотрению представителя нанимателя.

С другой стороны, даже, казалось бы, соответствие гражданского служащего замещаемой должности (соблюдение служебной дисциплины, исполнение должностных обязанностей и т.д.) может нивелироваться отсутствием умения брать ответственность на себя или инертностью (должностные обязанности можно исполнять по-разному).

С целью решения этих проблем может быть разработана программа прохождения испытательного срока, которая включала бы основные характеристики вхождения гражданского служащего в новую должность. Например,

- план реализации основных обязанностей, установленных должностным регламентом, с четкими индикаторами результативности, а также с учетом временных характеристик, обусловленных продолжительностью испытательного срока;

- навыки, которыми гражданский служащий должен овладеть в период прохождения испытательного срока;

- индикаторы выраженности основных поведенческих характеристик (ответственность, дисциплинированность, самостоятельность и другие).

Программа прохождения испытательного срока может стать приложением к должностному регламенту и подписываться в момент заключения служебного контракта. Программа прохождения испытательного срока позволит представителю нанимателя дать объективную оценку результату прохождения гражданским служащим испытательного срока. А главное, данная программа является правовым основанием для принятия решения представителем нанимателя о соответствии (несоответствии) гражданского служащего замещаемой должности.

8. Частью 8 комментируемой статьи определено, что решение представителя нанимателя гражданский служащий вправе обжаловать в судебном порядке. Гражданский служащий имеет право не согласиться с выводами представителя нанимателя относительно результатов прохождения испытательного срока. При обжаловании данного решения в судебном порядке представителю нанимателя придется доказывать, что гражданский служащий не соответствует замещаемой должности. Если гражданским служащим не были допущены нарушения дисциплины и обязанностей, установленных настоящим федеральным, доказывать его квалификационное несоответствие замещаемой должности будет очень сложно. Поскольку при приеме на гражданскую службу у представителя нанимателя была возможность проверить его квалификацию (образование, стаж работы по специальности, деловые качества). А при соответствии квалификационным требованиям по замещаемой должности суд, скорее всего, поддержит требования гражданского служащего.

9. Частью 9 комментируемой статьи определено, что если срок испытания истек, а гражданский служащий продолжает замещать должность гражданской службы, то он считается выдержавшим испытание. Если представитель нанимателя считает, что результаты испытания неудовлетворительны служебный контракт должен быть расторгнут в период прохождения испытательного срока с письменным предварительным уведомлением (за три дня).

10. Частью 10 комментируемой статьи определено, что до истечения срока испытания гражданский служащий вправе расторгнуть служебный контракт по собственному желанию, предупредив об этом представителя нанимателя в письменной форме не позднее, чем за три дня. Данная часть комментируемой статьи имеет небольшое практическое значение, поскольку при прохождении испытательного срока на гражданского служащего распространяются права, установленные настоящим Законом. Следовательно, гражданский служащий может уволиться по основаниям, предусмотренным ст.36 "Расторжение служебного контракта по инициативе гражданского служащего" настоящего Закона.

Комментарий к статье 28. Перевод на иную должность гражданской службы или перемещение

1. Частью 1 комментируемой статьи определено, что перевод гражданского служащего на иную должность гражданской службы осуществляется в случаях, предусмотренных настоящим Законом. Переводом на другую работу следует считать 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 (ч.1 ст.72.1 ТК РФ).

Настоящим Законом определены следующие случаи, при которых осуществляется перевод на иную должность:

- перевод по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением (ч.2 ст.28);

- в случае служебной необходимости при наступлении чрезвычайных обстоятельств (ч.1 ст.30);

- перевод в другую местность вместе с государственным органом;

- перевод по результатам аттестации (п.3 ч.16, ч.17 ст.48).

Частью 1 комментируемой статьи не установлен временной режим переводов, следовательно, переводы могут носить как временный, так и постоянный характер.

Временный перевод возможен с учетом требований ч.1 ст.30 настоящего Закона. В случае служебной необходимости представитель нанимателя имеет право переводить 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. Такой перевод допускается для 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. При этом гражданский служащий не может быть переведен на иную должность гражданской службы, противопоказанную ему по состоянию здоровья.

При переводе, предполагающем постоянное замещение должности гражданской службы, в обязательном порядке должны быть соблюдены требования ст.22 настоящего Закона. Если должность гражданской службы является вакантной согласно ч.1 ст.22 настоящего Закона замещение гражданским служащим другой должности гражданской службы осуществляется по результатам конкурса, если иное не установлено статьей 22. Исходя из данной позиции можно определить случаи, когда перевод на гражданской службе возможен без проведения конкурсного отбора:

- при назначении на замещаемые на определенный срок полномочий должности гражданской службы категорий "руководители" и "помощники (советники)";

- при назначении на должности гражданской службы категории "руководители", назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Президентом РФ или Правительством РФ;

- при заключении срочного служебного контракта;

- при назначении гражданского служащего на иную должность гражданской службы по состоянию здоровья (ч.2 ст.28 комментируемого Закона),

- при назначении гражданского служащего на иную должность гражданской службы в связи с сокращением должностей, упразднением государственного органа (ч.1 ст.31 комментируемого Закона),

- при назначении гражданского служащего на иную должность гражданской службы в порядке ротации (ч.9 ст.60.1 комментируемого Закона),

- при назначении на должность гражданской службы гражданского служащего (гражданина), включенного в кадровый резерв на гражданской службе.

Все остальные переводы, связанные с замещением гражданским служащим должности, не обусловленной служебным контрактом, должны осуществляться через конкурсный отбор. Более того, все переводы, связанные с изменением должностных обязанностей и предполагающие постоянное замещение должности, должны сопровождаться расторжением старого и заключением нового служебного контракта (см. комментарий к ст.29).

Обозначенный порядок переводов распространяется как на переводы в том же государственном органе, так и на переводы в другой государственный орган.

Частью 1 комментируемой статьи предусмотрены переводы в другую местность вместе с государственным органом. Под другой местностью следует понимать местность за пределами административно-территориальных границ соответствующего населенного пункта (п.16 постановления Пленума ВС РФ от 17 марта 2004 года N 2). Перевод гражданского служащего в другую местность вместе с государственным органом требует правового режима реализации таких переводов. Также необходимо определить социальные гарантии для гражданских служащих. В настоящее время такие нормативные правовые акты отсутствуют.

Согласно ч.1 комментируемой статьи все переводы должны осуществляться с письменного согласия гражданского служащего. Однако данная позиция носит исключительно формальный характер, поскольку в случае отказа гражданского служащего от перевода на иную должность служебный контракт прекращается, а служащий освобождается от замещаемой должности.

2. Частью 2 комментируемой статьи предусмотрено, что гражданскому служащему, который по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением не может исполнять должностные обязанности по замещаемой должности гражданской службы, предоставляется соответствующая его квалификации и не противопоказанная по состоянию здоровья иная должность гражданской службы.

Обязанность представителя нанимателя предоставить иную должность, не противопоказанную по состоянию здоровья не распространяется на перечень заболеваний, установленных приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 14 декабря 2009 года N 984н. Перечень заболеваний, установленный данным приказом, препятствуют нахождению на государственной гражданской службе и в случае их выявления гражданский служащий подлежит увольнению. В случае выявлении иных заболеваний, препятствующих исполнению обязанностей по замещаемой должности гражданскому служащему предоставляется иная должность. Согласно этому приказу все гражданские служащие подлежат ежегодной диспансеризации. Под диспансеризацией понимается комплекс мероприятий, проводимых с целью определения рисков развития заболеваний, раннего выявления имеющихся заболеваний, в том числе препятствующих прохождению государственной гражданской службы Российской Федерации, сохранения и укрепления физического и психического здоровья государственного гражданского служащего Российской Федерации.

После обследования гражданского служащего врач-терапевт с учетом заключений врачей-специалистов, принимающих участие в проведении диспансеризации, и результатов лабораторных и функциональных исследований определяет гражданину соответствующую группу состояния здоровья:

- I группа - практически здоровые, не нуждающиеся в дальнейшем диспансерном наблюдении. С ними проводится профилактическая беседа и даются рекомендации по здоровому образу жизни;

- II группа - с риском развития заболевания, нуждающиеся в проведении профилактических мероприятий;

- III группа - нуждающиеся в дополнительном обследовании для уточнения (установления) диагноза в условиях амбулаторно-поликлинического учреждения;

- IV группа - нуждающиеся в дополнительном обследовании и лечении заболевания, выявленного во время диспансеризации, в стационарных условиях;

- V группа - с впервые выявленными заболеваниями или наблюдающиеся по хроническому заболеванию и имеющие показания для оказания высокотехнологичной медицинской помощи.

При обследовании заполняются "Паспорт здоровья" (форма N 025/у-ГС), а также "Карта учета диспансеризации государственного гражданского служащего и муниципального служащего" (форма N 131/у-ГС).

Медицинское учреждение на основании результатов диспансеризации гражданского служащего выдает заключение медицинского учреждения о наличии (отсутствии) заболевания, препятствующего поступлению и прохождению государственной гражданской службы я (форма N 001-ГС/у).

В случае если гражданскому служащему по результатам диспансеризации выдано Заключение о наличии заболевания, препятствующего прохождению гражданской службы или муниципальной службы, медицинское учреждение, выдавшее соответствующее Заключение, направляет его копию в государственный орган (орган муниципального образования) по месту прохождения гражданской службы или муниципальной службы в 10-дневный срок.

Вся иная информация о здоровье гражданского служащего согласно ст.13 Федерального закона от 21 ноября 2011 года N 323-ФЗ составляет врачебную тайну, а, следовательно, инициатива о переводе на другую должность в связи с наличием заболевания, препятствующего исполнению должностных обязанностей, может исходить исключительно от гражданского служащего.

3. Частью 3 комментируемой статьи определено, что в случае отказа гражданского служащего от перевода на иную должность гражданской службы либо отсутствия такой должности в том же государственном органе служебный контракт прекращается. Гражданский служащий освобождается от замещаемой должности гражданской службы и увольняется с гражданской службы в соответствии с п.8 ч.1 ст.33 настоящего Закона. Учитывая, что настоящим Законом не предусмотрены гарантии гражданским служащим, переведенным на иные должности по состоянию здоровья, к данной ситуации применимы нормы трудового законодательства. Согласно ст.182 ТК РФ при переводе работника, нуждающегося в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, в предоставлении другой работы, на другую нижеоплачиваемую работу у данного работодателя за ним сохраняется средний заработок по прежней работе в течение одного месяца со дня перевода. А при переводе в связи с трудовым увечьем, профессиональным заболеванием или иным повреждением здоровья, связанным с работой, до установления стойкой утраты профессиональной трудоспособности либо до выздоровления работника.

4. Частью 4 комментируемой статьи определено, что не является переводом на иную должность гражданской службы и не требует согласия гражданского служащего перемещение его на иную должность гражданской службы без изменения должностных обязанностей, установленных служебным контрактом и должностным регламентом. Даже если предположить, что в организационно-должностной структуре возможно существование нескольких должностей с абсолютно одинаковыми обязанностями и одинаковым наименованием, такое перемещение возможно только в рамках этой организационно-должностной структуры. Если при перемещении у служащего меняется наименование должности, название структурного подразделения - такое перемещение должно осуществляться с письменного согласия гражданского служащего. В противном случае нарушаются требования ст.24 настоящего Закона, в соответствии с которыми наименование должности, название структурного подразделения являются существенными условиями служебного контракта, следовательно, могут быть изменены только по соглашению сторон в письменной форме.

Комментарий к статье 29. Изменение существенных условий служебного контракта

1. Частью 1 комментируемой статьи определено, что в случае изменения существенных условий профессиональной служебной деятельности по инициативе представителя нанимателя при продолжении гражданским служащим профессиональной служебной деятельности без изменения должностных обязанностей допускается изменение определенных сторонами существенных условий служебного контракта.

Частью 3 ст.24 настоящего Закона определены существенные условия служебного контракта, следовательно, по инициативе представителя нанимателя могут быть изменены:

- наименование замещаемой должности гражданской службы с указанием подразделения государственного органа;

- виды и условия медицинского страхования гражданского служащего и иные виды его страхования;

- права и обязанности представителя нанимателя;

- условия профессиональной служебной деятельности, компенсации и льготы, предусмотренные за профессиональную служебную деятельность в тяжелых, вредных и (или) опасных условиях;

- режим служебного времени и времени отдыха (в случае, если он для гражданского служащего отличается от служебного распорядка государственного органа);

- условия оплаты труда (размер должностного оклада гражданского служащего, надбавки и другие выплаты, в том числе связанные с результативностью его профессиональной служебной деятельности), установленные настоящим Законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами;

- виды и условия социального страхования, связанные с профессиональной служебной деятельностью;

- нахождение должности, замещаемой гражданским служащим, в перечне должностей гражданской службы, по которым предусматривается ротация гражданских служащих.

Изменения существенных условий могут быть оформлены в виде дополнительного соглашения к служебному контракту.

Согласно комментируемой статье не могут быть изменены должностные обязанности гражданского служащего. К сожалению, правовая конструкция ч.3 ст.24, поставила целый ряд вопросов при практической реализации установленных норм. Согласно ч.3 ст.24 к существенным условиям служебного контракта отнесены права и обязанности гражданского служащего, должностной регламент. Следуя буквальному толкованию данной нормы, должностные обязанности, содержащиеся в должностном регламенте, должны быть внесены в текст служебного контракта. На практике этот вопрос решается несколько иначе. Должностной регламент оформляется в виде приложения к служебному контракту. Однако такой подход принципиально меняет применение норм, установленных ч.1 комментируемой статьи.

В случае если должностные обязанности включены в текст служебного контракта, они не могут быть изменены по решению представителя нанимателя, что ведет к определенным трудностям при сокращении должностей государственного органа, расширении функционала организационно-должностной структуры государственного органа и т.д. Должностные обязанности гражданского служащего не могут быть изменены посредством дополнительного соглашения. В такой ситуации необходимо с гражданским служащим заключать новый служебный контракт, который содержал бы новый состав должностных обязанностей в качестве существенного условия. Однако возникает вопрос, а на каком основании должен быть расторгнут старый служебный контракт. Глава 6 "Основания и последствия прекращения служебного контракта" настоящего Закона такого основания не содержит.

А вот в ситуации, когда должностной регламент является приложением к служебному контракту, изменения должностных обязанностей не вызывает никаких трудностей. Настоящий Закон не содержит каких-либо ограничений на изменение должностного регламента. Следовательно, в должностной регламент могут быть внесены любые изменения должностных обязанностей, и эта возможность в конечном итоге приводит к тому, что от должности, на которую был взят гражданин (гражданский служащий) остается лишь название. Безусловно, включение должностного регламента в качестве приложения в служебный контракт является отличной лазейкой для решения очень многих кадровых вопросов на государственной службе - сокращение должностей, переводы, конкурсы на замещение вакантных должностей, понижение в должности и даже организация вполне легитимных увольнений. Однако ни настоящий Закон, ни Указ Президента РФ о примерной форме служебного контракта не содержит указаний на то, что должностной регламент является приложением к служебному контракту. А "логика" федерального закона не является правовой нормой, в связи с чем, возникает вопрос, опираясь на какие статьи настоящего Закона подавляющее большинство органов государственного управления включают в служебный контракт должностной регламент как приложение.

2. Частью 2 комментируемой статьи предусмотрено, что об изменении существенных условий служебного контракта гражданский служащий должен быть уведомлен представителем нанимателя в письменной форме не позднее, чем за два месяца до их введения.

Гражданский служащий об изменении существенных условий должен быть уведомлен персонально в письменной форме. Ознакомление с приказом об изменении существенных условий служебного контракта должно быть подтверждено подписью гражданского служащего. Гражданский служащий должен быть уведомлен точно в срок установленной комментируемой частью - не позднее, чем за два месяца до изменения существенных условий служебного контракта. В том случае, если срок, установленный комментируемой частью, был нарушен, представитель нанимателя обязан будет перенести срок введения новых существенных условий с учетом требований комментируемой части.

3. Частью 3 комментируемой статьи определено, что если гражданский служащий не согласен на замещение должности гражданской службы и прохождение гражданской службы в том же государственном органе или другом государственном органе в связи с изменением существенных условий служебного контракта, представитель нанимателя вправе освободить его от замещаемой должности гражданской службы и уволить с гражданской службы.

Реализацию данной нормы необходимо осуществлять с учетом требований трудового законодательства. Разрешая дела о восстановлении на работе лиц, трудовой договор с которыми был прекращен по п.7 ч.1 ст.77 ТК РФ (отказ от продолжения работы в связи с изменением определенных сторонами условий трудового договора), либо о признании незаконным изменения определенных сторонами условий трудового договора при продолжении работником работы без изменения трудовой функции (ст.74 ТК РФ), необходимо учитывать, что, исходя из ст.56 ГПК РФ, работодатель обязан, в частности, представить доказательства, подтверждающие, что изменение определенных сторонами условий трудового договора явилось следствием изменений организационных или технологических условий труда, например изменений в технике и технологии производства, совершенствования рабочих мест на основе их аттестации, структурной реорганизации производства, и не ухудшало положения работника по сравнению с

условиями коллективного договора, соглашения. При отсутствии таких доказательств прекращение трудового договора по п.7 ч.1 ст.77 ТК РФ или изменение определенных сторонами условий трудового договора не может быть признано законным ТК (см. п.21 постановления Пленума ВС РФ от 17 марта 2004 года N 2).

4. Частью 4 комментируемой статьи определено, что в случае письменного отказа гражданского служащего от предложенной для замещения иной должности гражданской службы в связи с изменением существенных условий служебного контракта служебный контракт прекращается в соответствии с п.7 ч.1 ст.33 настоящего Закона.

В судебной практике встречаются попытки оспорить положения комментируемой части на соответствие Конституции РФ. Заявительница в своей жалобе в Конституционный Суд РФ пыталась оспорить действия представителя нанимателя - увольнение вследствие отказа предложенной для замещения иной должности государственной гражданской службы в связи с изменением существенных условий служебного контракта. Определением Конституционного Суда РФ от 17 февраля 2015 года N 241-О было отказано в принятии к рассмотрению данной жалобы вследствие того, что поставленный в ней вопрос не подведомственен Конституционному Суду РФ. Действительно, согласно Федеральному конституционному закону от 21 июля 1994 года N 1-ФКЗ "О Конституционном Суде Российской Федерации" осуществление контроля за деятельностью правоприменителей, в том числе с точки зрения оценки законности и обоснованности увольнения заявительницы, а также правильности выбора правовых норм, подлежащих применению в конкретном деле, не входит в компетенцию Конституционного Суда Российской Федерации. А вот если бы заявительница в своей жалобе связала бы нарушение своих конституционных прав с содержанием части 4 комментируемой статьи, данный вопрос мог бы быть рассмотрен в Конституционном Суде РФ.

Комментарий к статье 30. Временное замещение иной должности гражданской службы

1. Комментируемой статьей определен порядок временного замещения иной должности гражданской службы. Вопрос же о возможности работы гражданским служащим по совместительству является одним из самых сложных, как с теоретической, так и с практической точек зрения. В связи с этим представляется интересным рассмотреть две категории "временное замещение" и "совмещение должностей" (внутреннее и внешнее).

Внешнее совместительство гражданского служащего не запрещено и определено ч.2 ст.14 настоящего Закона. Гражданский служащий вправе с предварительным уведомлением представителя нанимателя выполнять иную оплачиваемую работу, если это не повлечет за собой конфликт интересов. Однако речь идет о той ситуации, когда гражданский служащий осуществляет профессиональную служебную деятельность на постоянной основе в органе государственного управления, а по совместительству работает в иной организации. Настоящий Закон однозначно этот вопрос не решает, однако, учитывая особенности государственной службы как профессиональной деятельности, можно предположить, что ее организация возможно исключительно на постоянной основе, то есть гражданские служащие осуществляют свои функции в течение неопределенного времени (постоянно), а их работа является основным видом деятельности. Постоянная (штатная) основа деятельности, обеспечивая стабильность государственной гражданской службы, позволяет гражданским служащим всецело сосредоточиться на своей деятельности.

Обратная ситуация (когда заключается служебный контракт по совместительству с лицом, уже заключившим трудовой договор (служебный контракт) у иного работодателя) возможно лишь на условиях заключения срочного служебного контракта с формулировкой замещение должности гражданской службы в государственном органе, образованном на определенный срок или для выполнения определенных задач и функций.

Формально-юридического запрета настоящий Закон не содержит и в отношении внутреннего совместительства. Следовательно, на гражданской службе применимы нормы трудового законодательства.

С письменного согласия работника ему может быть поручено выполнение в течение установленной продолжительности рабочего дня (смены) наряду с работой, определенной трудовым договором, дополнительной работы по другой или такой же профессии (должности) за дополнительную оплату (ст.151 ТК РФ).

Поручаемая работнику дополнительная работа по другой профессии (должности) может осуществляться путем совмещения профессий (должностей). Поручаемая работнику дополнительная работа по такой же профессии (должности) может осуществляться путем расширения зон обслуживания, увеличения объема работ. Для исполнения обязанностей временно отсутствующего работника без освобождения от работы, определенной трудовым договором, работнику может быть поручена дополнительная работа как по другой, так и по такой же профессии (должности).

Срок, в течение которого работник будет выполнять дополнительную работу, ее содержание и объем устанавливаются работодателем с письменного согласия работника.

Работник имеет право досрочно отказаться от выполнения дополнительной работы, а работодатель - досрочно отменить поручение о ее выполнении, предупредив об этом другую сторону в письменной форме не позднее чем за три рабочих дня (ст.60.2 ТК РФ).

При совмещении профессий (должностей), расширении зон обслуживания, увеличении объема работы или исполнении обязанностей временно отсутствующего работника без освобождения от работы, определенной трудовым договором, работнику производится доплата.

Размер доплаты устанавливается по соглашению сторон трудового договора с учетом содержания и (или) объема дополнительной работы) (ст.151 ТК РФ). ТК РФ не определяет ни минимального, ни максимального размера доплаты. Доплата может быть установлена как в твердой денежной сумме, так и в процентах к (окладу) работника. При установлении доплаты работодатель должен учитывать требования ст.22 ТК РФ, которое обязывает его обеспечить одинаковую оплату за труд равной ценности.

Практическая реализация внутреннего совместительства на гражданской службе должна осуществляться с учетом требований ст.22 настоящего Закона (конкурсный порядок замещения должностей). Не следует отождествлять понятия временное замещение и совмещение должностей.

Частью 1 комментируемой статьи определено, что в случае служебной необходимости представитель нанимателя имеет право переводить 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. При этом гражданский служащий не может быть переведен на иную должность гражданской службы, противопоказанную ему по состоянию здоровья. Таким образом, временное замещение осуществляется посредством перевода и носит временный характер, в отличие от совместительства, в отдельных случаях предполагающего конкурсный порядок замещения должности, а также постоянный или длительный (более одного месяца) срок замещения.

Переводы для временного замещения должности гражданской службы возможны в следующих случаях:

- для предотвращения катастрофы;

- производственной аварии или устранения последствий катастрофы;

- стихийного бедствия,

- для предотвращения несчастных случаев;

- временной приостановки профессиональной служебной деятельности по причинам экономического, технологического, технического или организационного характера, уничтожения или порчи имущества;

- для замещения временно отсутствующего гражданского служащего.

Осуществление переводов в обозначенных случаях возможно только при наличии чрезвычайных обстоятельств. Данная позиция подтверждается постановлением Пленума в Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2 (п.17). Согласно ст.4 ТК РФ принудительным трудом признается выполнение работы под угрозой применения какого-либо наказания (насильственного воздействия), в том числе:

- в целях поддержания трудовой дисциплины;

- в качестве меры ответственности за участие в забастовке;

- в качестве средства мобилизации и использования рабочей силы для нужд экономического развития;

- в качестве меры наказания за наличие или выражение политических взглядов или идеологических убеждений, противоположных установленной политической, социальной или экономической системе;

- в качестве меры дискриминации по признакам расовой, социальной, национальной или религиозной принадлежности.

К принудительному труду также относится работа, которую работник вынужден выполнять под угрозой применения какого-либо наказания (насильственного воздействия), в то время он имеет право отказаться от ее выполнения, в том числе в связи с:

- нарушением установленных сроков выплаты заработной платы или выплатой ее не в полном размере;

- возникновением непосредственной угрозы для жизни и здоровья работника вследствие нарушения требований охраны труда, в частности необеспечения его средствами коллективной или индивидуальной защиты в соответствии с установленными нормами.

Согласно трудовому законодательству принудительный труд не включает в себя:

- работу, выполнение которой обусловлено законодательством о воинской обязанности и военной службе или заменяющей ее альтернативной гражданской службе;

- работу, выполнение которой обусловлено введением чрезвычайного или военного положения в порядке, установленном федеральными конституционными законами;

- работу, выполняемую в условиях чрезвычайных обстоятельств, то есть в случае бедствия или угрозы бедствия (пожары, наводнения, голод, землетрясения, эпидемии или эпизоотии) и в иных случаях, ставящих под угрозу жизнь или нормальные жизненные условия всего населения или его части;

- работу, выполняемую вследствие вступившего в законную силу приговора суда под надзором государственных органов, ответственных за соблюдение законодательства при исполнении судебных приговоров.

Таким образом, нормы комментируемой статьи отличаются от норм трудового законодательства, а также от норм международного трудового права.

Однако определением Конституционного Суда РФ от 19 января 2011 года N 48-О-О ч.1 комментируемой статьи была признана конституционной и не нарушающей прав граждан.

Приведенные нормы трудового законодательства, а также нормы Конституции РФ о запрете принудительного труда, нормы международного законодательства (Международный пакт о гражданских и политических правах, Конвенция МОТ от 28 июня 1930 года N 29 и другие) должна применяться при наличии исключительных обстоятельств, которые обусловливают невозможность надлежащего осуществления государственных функций при отсутствии государственного гражданского служащего, чьи служебные обязанности непосредственно связаны с исполнением полномочий соответствующего органа государственной власти.

Специфика государственной гражданской службы в Российской Федерации как профессиональной служебной деятельности граждан Российской Федерации по обеспечению исполнения полномочий органов государственной власти предопределяет особый правовой статус гражданских служащих, который включает, в частности, обусловленные характером соответствующей деятельности права и обязанности гражданских служащих, налагаемые на них ограничения, связанные с государственной гражданской службой, а также предоставляемые гражданским служащим гарантии (см. определение Конституционного Суда РФ от 2 апреля 2009 года N 472-О-О).

Такое правовое регулирование, учитывающее общественную значимость осуществляемой государственными гражданскими служащими профессиональной деятельности, направлено на обеспечение функционирования аппарата государственной власти и, в конечном счете, на создание эффективного механизма реализации гражданами своих прав. Вместе с тем законодательство исходит из интересов государственных гражданских служащих, компенсируя предъявляемые к ним повышенные по сравнению с лицами, работающими по трудовому договору, требования и ответственность предоставлением ряда государственных гарантий. В частности, для гражданских служащих установлены такие государственные гарантии, как права на дополнительный оплачиваемый отпуск за выслугу лет, государственное пенсионное обеспечение в порядке и на условиях, установленных федеральным законом, получение единовременной субсидии на приобретение жилого помещения в порядке и на условиях, определяемых постановлением Правительства РФ, медицинское страхование, продолжение служебных отношений при ликвидации государственного органа и др.

Кроме того, выбирая в качестве рода деятельности государственную гражданскую службу и заключая служебный контракт, гражданин добровольно соглашается с условиями и ограничениями, с которыми связан приобретаемый им правовой статус (определения Конституционного Суда РФ от 20 октября 2005 года N 378-О и от 5 марта 2009 года N 466-О-О).

Следовательно, установление специальных правил, обусловленных необходимостью поддержания высокого уровня организации государственной службы, особенностями профессиональной деятельности лиц, исполняющих обязанности по должности государственной гражданской службы, само по себе не может рассматриваться как нарушающее гарантированное Конституцией РФ право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию (ст.37, ч.1) либо как не согласующееся с предписаниями ее ст.55 (ч.3).

2. Частью 2 комментируемой статьи определена продолжительность перевода для замещения временно отсутствующего гражданского служащего. Продолжительность перевода для замещения временно отсутствующего гражданского служащего не может превышать один месяц в течение календарного года. Комментируемой статьей не определена возможная периодичность таких переводов, следовательно, переводы могут осуществляться неоднократно, однако общая продолжительность таких переводов не должна превышать одного месяца в течение календарного года.

3. Частью 3 комментируемой статьи определено, что по соглашению сторон служебного контракта представитель нанимателя вправе назначить гражданского служащего на не обусловленную служебным контрактом должность гражданской службы, ранее замещаемую временно отсутствующим гражданским служащим, в том числе более высокой группы должностей, с установлением должностного оклада по временно замещаемой должности гражданской службы, но не ниже должностного оклада по ранее замещаемой должности гражданской службы, выплатой установленных по временно замещаемой должности гражданской службы надбавок и предоставлением государственных социальных гарантий.

Не вполне ясна идея законодателей, содержащаяся в части 3 комментируемой статьи. Любое назначение на должность гражданской службы должно сопровождаться заключением соглашения - служебного контракта. Если возникла необходимость в более длительном (более одного месяца) замещении должности гражданской службы в связи с отсутствием гражданского служащего ранее ее замещавшего, представитель нанимателя должен данное назначение оформить в виде соглашения, а именно заключить срочный служебный контракт. В таком случае ч.3 комментируемой статьи не содержит никакой смысловой и правовой нагрузки, поскольку порядок заключения срочного служебного контракта определен ст.23, 24, 25 и 26 настоящего Закона.

Если же речь идет об оформлении дополнительного соглашения к имеющемуся служебному контракту гражданского служащего, назначаемого на должность, то это противоречит ч.1 ст.29 настоящего Закона, согласно которой в служебном контракте могут быть изменены любые существенные условия, за исключением должностных обязанностей. А назначение на иную должности как раз и предполагает изменение должностных обязанностей.

Комментарий к статье 31. Отношения, связанные с гражданской службой, при сокращении должностей гражданской службы или упразднении государственного органа

1. Частью первой комментируемой статьи определено, что при сокращении должностей гражданской службы или упразднении государственного органа государственно-служебные отношения с гражданским служащим, замещающим сокращаемую должность гражданской службы, продолжаются в случае предоставления ему иной должности гражданской службы в том же государственном органе или в государственном органе, которому переданы функции упраздненного государственного органа, либо в другом государственном органе. При этом должны учитываться уровень его квалификации, специальности, направления подготовки, и продолжительность стажа гражданской службы, направления подготовки. Также должен быть учтен уровень его профессионального образования и продолжительность стажа гражданской службы или работы по специальности, направлению подготовки при условии получения им дополнительного профессионального образования соответствующего направлению деятельности по данной должности гражданской службы.

Государство в целях оптимизации количественного состава государственного аппарата вправе принимать решения о проведении сокращения должностей в органах исполнительной власти. Государственные органы создаются в целях обеспечения законных интересов и прав граждан, которые обеспечивают их финансовое существование. Нецелесообразно раздутый государственный аппарат ложится тяжелым бременем на бюджет государства, а соответственно на законные интересы и права граждан. Одним из основных направлений административной реформы, проводимой в Российской Федерации, является выявление и устранение избыточных и дублирующих функций, осуществляемых органами исполнительной власти. Функциональная оптимизация деятельности органов государственной власти ведет к сокращению должностей государственной гражданской службы.

Сокращение должностей гражданской службы - это ликвидация должности гражданской службы в штатном расписании конкретного органа государственной власти.

Термин "упразднение" органа государственной власти не раскрывается действующим законодательством. ГК РФ содержит два термина, характеризующие изменения в организационно-правовом статусе юридических лиц: реорганизация и ликвидация. Реорганизация юридического лица (слияние, присоединение, разделение, выделение, преобразование) может быть осуществлена по решению его учредителей (участников) или органа юридического лица, уполномоченного на то учредительным документом (ст.57 ГК РФ).

Ликвидация юридического лица влечет его прекращение без перехода в порядке универсального правопреемства его прав и обязанностей к другим лицам.

Юридическое лицо ликвидируется по решению его учредителей (участников) или органа юридического лица, уполномоченного на то учредительным документом, в том числе в связи с истечением срока, на который создано юридическое лицо, с достижением цели, ради которой оно создано (ст.61 ГК РФ).

Учитывая отсутствие в действующем законодательстве термина "упразднение" представляется необходимым уточнение правовых последствий для органа государственной власти при изменении его публично-правового статуса как юридического лица.

В случае если штатное расписание содержит вакантную должность, гражданский служащий переводится (назначается) на эту должность без конкурсного отбора (п.4 ч.2 ст.22 настоящего Закона).

Положения п.4 ч.2 ст.22 настоящего Закона императивны, в связи с чем вызывает удивление позиция Верховного Суда РФ по данному вопросу. На вопрос: "Правомерны ли действия руководителя государственного органа при проведении мероприятий по сокращению штата в связи с реорганизацией, не предложившего сотрудникам для замещения вакантные должности в связи с тем, что они подлежат замещению по конкурсу?" был дан ответ, что исходя из анализа действующего законодательства, можно сделать следующий вывод. При сокращении штата государственного органа представитель работодателя не может предложить сотруднику для замещения без конкурса вакантную должность, которая должна замещаться только по конкурсу. Вместе с тем государственный служащий имеет право на участие в конкурсе на вакантную должность на общих основаниях независимо от того, будет ли ему предложено такое участие (см. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ от 1 марта 2006 года за четвертый квартал 2005 года).

2. Частью 2 комментируемой статьи в общих чертах определена процедура сокращения должностей гражданской службы, упразднения государственного органа. О предстоящем увольнении в связи с сокращением должностей гражданской службы или упразднением государственного органа гражданский служащий, замещающий сокращаемую должность гражданской службы в государственном органе или должность гражданской службы в упраздняемом государственном органе, предупреждается представителем нанимателя персонально и под роспись не менее чем за два месяца до увольнения.

Изменения в штатное расписание вносится в соответствии приказом (распоряжением) руководителя организации или уполномоченного им на это лица.

Не следует путать сокращение должностей с изменением наименования должности. Изменение наименование должности в штатном расписании осуществляется на основе приказа (распоряжения) руководителя. Изменение наименования должности не означает сокращение должности, следовательно, в данной ситуации гражданский служащий не подлежит увольнению, а также переводу на иную должность. Изменение наименование должности вносится в служебный контракт, что допустимо согласно ч.1 ст.29 настоящего Закона. В служебном контракте могут быть изменены любые существенные условия за исключением должностных обязанностей.

3. Частью 3 комментируемой статьи определено, что для определения преимущественного права гражданских служащих на замещение вакантной должности в случае сокращения должностей может быть проведена внеочередная аттестация.

При проведении аттестации непосредственный руководитель гражданского служащего представляет мотивированный отзыв об исполнении гражданским служащим должностных обязанностей за аттестационный период. К мотивированному отзыву прилагаются сведения о выполненных гражданским служащим за аттестационный период поручениях и подготовленных им проектах документов, содержащиеся в годовых отчетах о профессиональной служебной деятельности гражданского служащего, а при необходимости пояснительная записка гражданского служащего на отзыв непосредственного руководителя.

Для проведения аттестации гражданских служащих правовым актом государственного органа формируется аттестационная комиссия. Порядок проведения аттестации регламентируется ст.48 настоящего Закона и Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 110 "О проведении аттестации государственных гражданских служащих Российской Федерации".

Внеочередная аттестация может проводиться:

- по соглашению сторон служебного контракта с учетом результатов годового отчета о профессиональной служебной деятельности гражданского служащего;

- по решению представителя нанимателя в лице руководителя государственного органа или представителя этого руководителя, осуществляющего полномочия представителя нанимателя после принятия решения о сокращении должностей в государственном органе.

Проведение внеочередной аттестации не является обязательным, решение о назначение на должность гражданского служащего при сокращении должностей может быть принято представителем нанимателя без проведения дополнительной оценки уровня квалификации гражданского служащего. Тем более, что цель внеочередной аттестации отличается от цели аттестации, которая проводится в обычном режиме - один раз в три года.

4. Частью 4 комментируемой статьи определено преимущественное право на замещение должности гражданской службы предоставляется гражданскому служащему, который имеет более высокую квалификацию, специальность, направление подготовки, соответствующие области и виду его профессиональной служебной деятельности, большую продолжительность стажа гражданской службы или работы по специальности, направлению подготовки и более высокие результаты профессиональной служебной деятельности.

Комментируемая часть определяет конкретные критерии оценки гражданских служащих, которые могут быть использованы при проведении внеочередной аттестации, обеспечивая тем самым прозрачность процедуры сокращения должностей на гражданской службе. Предоставление преимущественного права замещения вакантных должностей гражданским служащим с более высокой квалификацией направлено на создание эффективно действующего государственного аппарата и обеспечение поддержания высокого уровня исполнения должностных обязанностей. Положения комментируемой части воспроизводят положения ч.1 комментируемой статьи, видимо, законодатель таким образом подчеркнул важность проведения оценки уровня квалификации гражданских служащих, замещающих должности, которые предлежат сокращению.

Таким образом, соблюдение преимущественного права на оставление на гражданской службе в первую очередь служащих, имеющих более высокую квалификацию, и тех, кого запрещено увольнять (например, беременных). Если же уровень квалификации или деловых качеств одинаков, предпочтение отдается служащим, имеющим дополнительные преимущественные права. Государственные органы могут предусмотреть дополнительные преимущественные права для гражданских служащих в ситуации сокращения должностей. Так, например, Отраслевым соглашением по территориальным органам и подведомственным организациям федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии на 2014-2016 год предусмотрены дополнительные преимущественные права для гражданских служащих. Помимо категорий гражданских служащих, работников органов Росреестра, пользующихся в соответствии со статьей 31 комментируемого Закона и ст.179 ТК РФ преимущественным правом на оставление на работе при равной производительности труда и квалификации, предусматривают право на оставление на работе для:

- лиц предпенсионного возраста (за 2 года до пенсии по старости и за выслугу лет);

- прошедших службу (проработавших) в органах Росреестра свыше 10 лет;

- одиноких родителей (опекунов, попечителей), имеющих на иждивении детей до 16-летнего возраста;

- несовершеннолетних работников;

- двух гражданских служащих и работников из одной семьи;

- беременных женщин, женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет.

Действующее законодательство содержит и иные преимущественные права для отдельных категорий работников. Так, например, п.6 ст.10 Федерального закона от 27 мая 1998 года N 76-ФЗ "О статусе военнослужащих" определено преимущественное право на оставление на работе в государственных организациях и воинских частях при сокращении численности или штата работников для супруги военнослужащих. Вряд ли данное преимущественное право должно быть распространено на гражданскую службу, поскольку установленное Федеральным законом 27 мая 1998 года N 76-ФЗ "О статусе военнослужащих" преимущественное право для супруг военнослужащих касается государственных организаций и воинских частей.

5. Частью 5 комментируемой статьи определен порядок предоставления иной вакантной должности гражданскому служащему в случае сокращении должностей или упразднения государственного органа. Представитель наниматель обязан предупредить гражданского служащего, замещающего сокращаемую должность, о сокращении должностей или упразднении государственного органа в течение двух месяцев. Представитель нанимателя также обязан в течение двух месяцев со дня предупреждения о сокращении должностей или упразднении государственного органа гражданского служащего, замещающего сокращаемую должность, предложить ему:

- все имеющиеся соответственно в том же государственном органе или в государственном органе, которому переданы функции упраздненного государственного органа, вакантные должности гражданской службы с учетом категории и группы замещаемой гражданским служащим должности гражданской службы, уровня его квалификации, стажа гражданской службы или работы по специальности, направлению подготовки,

- вакантные должности гражданской службы в иных государственных органах в порядке.

Порядок предоставления вакантных должностей в других государственных органах определяется Правительством Российской Федерации. В настоящее время постановлением Правительства РФ от 19 сентября 2013 года N 822 утверждены Правила, которые устанавливают порядок предоставления государственному гражданскому служащему, который замещает сокращаемую должность государственной гражданской службы в государственном органе или должность государственной гражданской службы в упраздняемом государственном органе, в случае отсутствия вакантных должностей в государственном органе, в котором сокращаются должности государственной гражданской службы, или государственном органе, которому переданы функции упраздненного государственного органа, вакантной должности государственной гражданской службы в иных государственных органах.

При отсутствии вакантных должностей государственной гражданской службы, в котором сокращаются должности государственной гражданской службы, или государственном органе, которому переданы функции упраздненного государственного органа, кадровая служба указанных органов не позднее чем за 30 дней до дня предстоящего увольнения государственного гражданского служащего в связи с сокращением должностей государственной гражданской службы или упразднением государственного органа осуществляет поиск вакантных должностей государственной гражданской службы в иных государственных органах. Поиск осуществляется в том числе посредством федеральной государственной информационной системы "Федеральный портал государственной службы и управленческих кадров, с учетом категории и группы замещаемой государственным гражданским служащим должности государственной гражданской службы, уровня его квалификации, стажа гражданской службы или работы по специальности.

Согласно ч.1 ст.82 ТК РФ при принятии решения о сокращении численности или штата работников организации и возможном расторжении трудовых договоров с работниками в связи с сокращением должностей работодатель обязан в письменной форме сообщить об этом выборному органу первичной профсоюзной организации не позднее, чем за два месяца до начала проведения соответствующих мероприятий, а в случае, если решение о сокращении численности или штата работников может привести к массовому увольнению работников - не позднее чем за три месяца до начала проведения соответствующих мероприятий.

Согласно разъяснениям, данным в п.26 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 марта 2004 года N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации", в случае несоблюдения работодателем требований закона о предварительном (до издания приказа) получении согласия соответствующего вышестоящего выборного профсоюзного органа на расторжение трудового договора либо об обращении в выборный орган соответствующей первичной профсоюзной организации за получением мотивированного мнения профсоюзного органа о возможном расторжении трудового договора с работником, когда это является обязательным, увольнение работника является незаконным (см. Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за третий квартал 2008 года от 5 декабря 2008 года).

6. Согласно ч.6 комментируемой статьи в случае отказа служащего, замещающего сокращаемую должность, от предложенной вакантной должности служебный контракт с ним прекращается по основанию, установленному п.8.2 ч.1 ст.37 комментируемого Закона, а при упразднении государственного органа в соответствии с п.8.3 ч.1 ст.37.

В судебной практике встречаются примеры жалоб в Конституционный Суд РФ о проверки конституционности части 6 комментируемой статьи. Так, например, в 2011 году Конституционный Суд РФ (см. постановление Конституционного Суда РФ от 22 ноября 2011 года N 25-П) рассматривал жалобу о признании не соответствующей части 4 комментируемой статьи ст.7, 19, 37 и 38 Конституции РФ, как допускающей прекращение служебного контракта с государственным гражданским служащим - одинокой матерью, воспитывающей ребенка в возрасте до 14 лет, на основании п.6 ч.1 ст.33 Закона (при отказе гражданского служащего от предложенной для замещения иной должности гражданской службы либо от профессиональной переподготовки или повышения квалификации в связи с сокращением должностей гражданской службы, а также при непредставлении ему в этих случаях иной должности гражданской службы). Федеральным законом от 5 апреля 2013 года N 57-ФЗ комментируемая статья была предложена в новой редакции, однако, это не изменило принципиально положений комментируемой статьи, а именно:

- при сокращении должностей государственно-служебные отношения с гражданским служащим продолжаются только в случае предоставления ему иной должности гражданской службы;

- в случае отказа служащего, замещающего сокращаемую должность, от предложенной вакантной должности служебный контракт с ним прекращается

В этой связи материалы рассмотрения жалобы Конституционным Судом РФ в 2011 году представляются интересными и не утратившими свою актуальность.

В своем решении Конституционный Суд РФ обратил внимание на то, что целью Российской Федерации как правового и социального государства является обеспечение государственной поддержки семьи, материнства, отцовства и детства. Применительно к такой категории граждан, реализующих право свободно распоряжаться своими способностями к труду, как одинокие матери, воспитывающие ребенка в возрасте до 14 лет, это означает необходимость учета в правовом регулировании в сфере труда не только формально-юридических критериев, но и сходства фактического положения, в котором находятся эти женщины. Государственная защита в отношении обозначенной категории предоставляется тем, кто работает по трудовому договору, а также тем, кто проходит военную либо правоохранительную службу.

Комментируемый Закон не предусматривает обозначенной гарантии для гражданских служащих - одиноких матерей, воспитывающих ребенка в возрасте до 14 лет. Это, однако, не означает, что такие гарантии им не предоставляются. Согласно ст.73 комментируемого Закона к отношениям, связанным с гражданской службой, применяются федеральные законы, иные нормативные правовые акты Российской Федерации, законы и иные нормативные правовые акты субъектов РФ, содержащие нормы трудового права, в части, не урегулированной комментируемым Законом.

Любая дифференциация, приводящая к различиям в правах граждан в той или иной сфере правового регулирования, должна отвечать требованиям Конституции РФ, в том числе ее статей 17 (ч.3), 19 (ч.1 и 2) и 55 (ч.3), в силу которых такие различия допустимы, если они объективно оправданны, обоснованы и преследуют конституционно значимые цели, а для достижения этих целей используются соразмерные правовые средства. Следовательно, государственным гражданским служащим - одиноким матерям, воспитывающим ребенка в возрасте до 14 лет, должны предоставляться государственные гарантии, аналогичные предоставляемым на военной или правоохранительной службе, как того требуют статьи 7, 19 (ч.1) и 55 (ч.3) Конституции РФ, обязывающие законодателя осуществлять правовое регулирование на основе принципов равенства, справедливости и соразмерности и тем самым не допускающие установления различного объема гарантий для одиноких матерей, воспитывающих детей в возрасте до 14 лет и находящихся в сходной ситуации, а именно проходящих государственную службу и подлежащих увольнению в связи с сокращением численности или штата (проведением организационно-штатных мероприятий), если это не обусловлено особенностями прохождения государственной гражданской службы.

В своем решении Конституционный Суд РФ постановил признать положения комментируемой части не соответствующими Конституции Российской Федерации, ее статьям 7 (ч.1), 19 (ч.2), 37 (ч.1), 38 (ч.1) и 55 (ч.3), в той мере, в какой в системе действующего правового регулирования данной частью допускается увольнение с государственной гражданской службы одинокой матери, воспитывающей ребенка в возрасте до 14 лет, в связи с сокращением замещаемой должности по инициативе представителя нанимателя. Следовательно, увольнение с государственной гражданской службы одиноких матерей, воспитывающих ребенка в возрасте до 14 лет, по основанию, предусмотренному комментируемой части, не допускается.

7. Согласно ч.7 комментируемой статьи представитель нанимателя с письменного согласия гражданского служащего вправе расторгнуть с ним служебный контракт до истечения двухмесячного срока,

выплатив ему дополнительную компенсацию в размере сохраняемого денежного содержания, исчисленного пропорционально времени, оставшемуся до истечения срока предупреждения об увольнении.

Комментируемой частью не предусмотрены дополнительные гарантии для гражданских служащих, уволенных в связи с сокращением должностей или упразднением государственного органа в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях. Следовательно, учитывая положения ст.73 комментируемого Закона, к указанным лицам применимы нормы трудового законодательства. Согласно ст.318 ТК РФ работнику, увольняемому из организации, расположенной в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, в связи с ликвидацией организации либо сокращением численности или штата работников организации выплачивается выходное пособие в размере среднего месячного заработка, за ним также сохраняется средний месячный заработок на период трудоустройства. Таким образом, гражданским служащим, уволенным в связи с сокращением должностей государственного органа в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях выплачивается компенсация в размере четырехмесячного денежного содержания, за ним также сохраняется средний месячный заработок на период трудоустройства, но не свыше трех месяцев со дня увольнения.

Комментарий к статье 32. Отстранение от замещаемой должности гражданской службы

1. Частью 1 комментируемой статьи определены случаи, когда представитель нанимателя обязан отстранить от замещаемой должности гражданской службы (не допускать к исполнению должностных обязанностей) гражданского служащего.

Представитель нанимателя обязан отстранить от замещаемой должности гражданской службы гражданского служащего появившегося на службе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения (п.1 ч.1).

Порядок медицинского освидетельствования для определения состояния алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения определен приказом Министерства здравоохранения РФ от 18 декабря 2015 года N 933н "О порядке проведения медицинского освидетельствования на состояние опьянения (алкогольного, наркотического или токсического). Для лиц, совершивших административные правонарушения, порядок направления на медицинское освидетельствование определен постановлением Правительства РФ от 23 января 2015 года N 37 "Об утверждении правил направления на медицинское освидетельствование на состояние опьянения лиц, совершивших административные правонарушения".

Целью медицинского освидетельствования является установление наличия или отсутствия состояния опьянения, фактов употребления алкоголя, наркотических средств, психотропных, новых потенциально опасных психоактивных, одурманивающих или иных вызывающих опьянение веществ.

Медицинское освидетельствование проводится в организациях или их обособленных структурных подразделениях, имеющих лицензию на осуществление медицинской деятельности, предусматривающую выполнение работ (оказание услуг) по медицинскому освидетельствованию на состояние опьянения (алкогольного, наркотического или иного токсического). Медицинское освидетельствование может проводиться с применением специально оборудованных для этой цели передвижных пунктов (автомобилей).

Медицинское освидетельствование включает в себя следующие осмотры врачами-специалистами, инструментальное и лабораторные исследования:

- осмотр врачом-специалистом (фельдшером);

- исследование выдыхаемого воздуха на наличие алкоголя;

- определение наличия психоактивных веществ в моче;

- исследование уровня психоактивных веществ в моче;

- исследование уровня психоактивных веществ в крови.

В положении о порядке медицинского освидетельствования, утвержденном приказом Министерства здравоохранения РФ от 18 декабря 2015 года N 933н определены критерии при наличии которых лицо отправляется на медицинское освидетельствование:

- запах алкоголя изо рта;

- неустойчивость позы и шаткость походки;

- нарушение речи;

- резкое изменение окраски кожных покровов лица.

Данные критерии определены только для лиц, совершивших административное правонарушение. Как должен вести себя работодатель в ситуации, когда работник ведет себя спокойно, но при этом у него есть признаки алкогольного или иного токсического опьянения, Положение не раскрывает. Кроме этого комментируемой статьей не определено, когда должен представитель нанимателя проводить отстранение от исполнения должностных обязанностей - при возникновении подозрений или после проведения медицинского освидетельствования. Во взаимосвязи с нормами комментируемой статьи, а также положениями ТК РФ представляется, что при возникновении подозрения гражданский служащий должен быть отстранен от исполнения должностных обязанностей и направлен на медицинское освидетельствование. Отстранение оформляется приказом, в котором перечисляются обстоятельства, послужившие основанием для отстранения служащего от исполнения должностных обязанностей.

На основании результатов проведенных в рамках медицинского освидетельствования осмотров и инструментальных и лабораторных исследований составляется акт, в котором фиксируется одно из следующих медицинских заключений о состоянии освидетельствуемого на момент проведения медицинского освидетельствования:

- установлено состояние опьянения;

- состояние опьянения не установлено;

- от медицинского освидетельствования освидетельствуемый (законный представитель освидетельствуемого) отказался.

В ситуации, когда гражданский служащий отказывается от прохождения медицинского освидетельствования состояние алкогольного либо наркотического или иного токсического опьянения может быть подтверждено другими видами доказательств (см. постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации). Анализ судебной практике демонстрирует, что при отказе работника от медицинского освидетельствования доказательством может стать акт, составленный по инициативе работодателя. В акте целесообразно указать в том числе дату, точное время и место его составления, фамилии и должности работников, составивших акт, а также фамилию, должность работника, появившегося на работе в состоянии опьянения, и признаки, которые свидетельствуют о данном состоянии. С актом необходимо ознакомить работника, а также предложить ему представить свои объяснения в письменном виде, поскольку несвязные формулировки, неразборчивый почерк, невнятно изложенные мысли впоследствии могут рассматриваться в качестве факта, подтверждающего состояние опьянения.

Согласно ч.1 ст.37 комментируемого Закона гражданский служащий за появление на службе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения может быть уволен с гражданской службы по инициативе представителя нанимателя.

Представитель нанимателя обязан отстранить от замещаемой должности гражданской службы гражданского служащего, не прошедшего в установленном порядке обучение и проверку знаний и навыков в области охраны профессиональной служебной деятельности (охраны труда) (п.2 ч.1).

Основными направлениями государственной политики в области охраны труда являются:

- обеспечение приоритета сохранения жизни и здоровья работников;

- государственное управление охраной труда;

- федеральный государственный надзор за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, включающий в себя проведение проверок соблюдения государственных нормативных требований охраны труда;

- государственная экспертиза условий труда;

- установление порядка проведения аттестации рабочих мест по условиям труда и порядка подтверждения соответствия организации работ по охране труда государственным нормативным требованиям охраны труда;

- содействие общественному контролю за соблюдением прав и законных интересов работников в области охраны труда;

- профилактика несчастных случаев и повреждения здоровья работников;

- расследование и учет несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний и др.

Настоящий Закон не регулирует отношения по охране труда на гражданской службе. Требования по охране труда, предъявляемые к гражданским служащим, основаны на общих нормах трудового законодательства. В ТК РФ вопросом охраны труда отведен раздел X. Под охраной труда следует понимать систему сохранения жизни и здоровья работников в процессе трудовой деятельности, включающая в себя правовые, социально-экономические, организационно-технические, санитарно-гигиенические, лечебно-профилактические, реабилитационные и иные мероприятия.

Безопасными условиями труда являются условия труда, при которых воздействие на работающих вредных и (или) опасных производственных факторов исключено либо уровни их воздействия не превышают установленных нормативов.

В настоящее время специальная оценка условий труда регламентируется Федеральным законом от 28 декабря 2013 года N 426-ФЗ "О специальной оценке условий труда", ч.4 ст.3 которого определено, что проведение специальной оценки условий труда в отношении условий труда государственных гражданских служащих и муниципальных служащих регулируется федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ о государственной гражданской службе и о муниципальной службе.

Представитель нанимателя обязан отстранить от замещаемой должности гражданской службы гражданского служащего, по требованию органов или должностных лиц, уполномоченных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации. При этом необходимо помнить, что наделение полномочиями органов и должностных возможно как федеральными законами, так и иными нормативными актами РФ. В соответствие с действующим законодательством к таким органам и должностным лицам отнесен суд. Суд, в том числе в ходе досудебного производства, вправе принимать решения о временном отстранении подозреваемого или обвиняемого от должности в соответствии со ст.114 УПК РФ.

Согласно ст.114 УПК РФ при необходимости временного отстранения от должности подозреваемого или обвиняемого следователь с согласия руководителя следственного органа, а также дознаватель с согласия прокурора возбуждает перед судом по месту производства предварительного расследования соответствующее ходатайство, за исключением привлечения качестве обвиняемого высшего должностного лица субъекта РФ.

В течение 48 часов с момента поступления ходатайства судья выносит постановление о временном отстранении подозреваемого или обвиняемого от должности или об отказе в этом. Постановление о временном отстранении подозреваемого или обвиняемого от должности направляется по месту его работы. Временное отстранение подозреваемого или обвиняемого от должности отменяется на основании постановления дознавателя, следователя, когда в применении этой меры отпадает необходимость.

Кроме суда представитель нанимателя обязан отстранить от замещаемой должности гражданского служащего по предписанию государственного инспектора труда об отстранении от работы лиц, не прошедших обучение и проверку знаний и навыков в области охраны профессиональной служебной деятельности (охраны труда).

Согласно п.2 ст.33 Федерального закона от 30 марта 1999 года N 52-ФЗ "О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения" инициатором отстранения может стать главный государственный санитарный врач и их заместители. От исполнения должностных обязанностей могут быть отстранены гражданские служащие, в случае заражения инфекционными заболеваниями или если они могут явиться источниками распространения инфекционных заболеваний.

Согласно ст.58 комментируемого Закона гражданский служащий, в отношении которого проводится служебная проверка, представителем нанимателя может быть временно отстранен от замещаемой должности гражданской службы на время проведения служебной проверки.

2. Частью 2 комментируемой статьи (п.1) определено, что представитель нанимателя вправе отстранить от замещаемой должности гражданской службы (не допускать к исполнению должностных обязанностей) гражданского служащего на период урегулирования конфликта интересов.

Согласно ст.19 комментируемого Закона используется понятие "конфликт интересов", установленное ФЗ "О противодействии коррупции" (см. комментарий к статье 19). Под конфликтом интересов понимается ситуация, при которой личная заинтересованность (прямая или косвенная) лица, замещающего должность, замещение которой предусматривает обязанность принимать меры по предотвращению и урегулированию конфликта интересов, влияет или может повлиять на надлежащее, объективное и беспристрастное исполнение им должностных (служебных) обязанностей (осуществление полномочий).

Частью 2 комментируемой статьи (подп."а" п.2) определено, что представитель нанимателя вправе отстранить от замещаемой должности гражданской службы (не допускать к исполнению должностных обязанностей) гражданского служащего на период проведения проверки достоверности и полноты сведений о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, предоставляемых гражданским служащим в соответствии с ФЗ "О противодействии коррупции" и другими федеральными законами (см. комментарий к ст.20 Закона).

Частью 2 комментируемой статьи (подп."б" п.2) определено, что представитель нанимателя вправе отстранить от замещаемой должности гражданской службы (не допускать к исполнению должностных обязанностей) гражданского служащего на период проведения проверки сведений, представленных гражданским служащим при поступлении на гражданскую службу в соответствии с нормативными правовыми актами Российской Федерации. Состав сведений, предоставляемых при поступлении на гражданскую службу, предусмотрен ч.2 ст.26 настоящего Закона (см. комментарий к ст.26).

Частью 2 комментируемой статьи (подп."в" п.2) определено, что представитель нанимателя вправе отстранить от замещаемой должности гражданской службы (не допускать к исполнению должностных обязанностей) гражданского служащего на период проведения проверки соблюдения гражданским служащим ограничений и запретов, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов, исполнения им обязанностей, установленных ФЗ "О противодействии коррупции" и другими федеральными законами.

Ограничения, связанные с гражданской службой, определены ст.16 настоящего Закона (см. комментарий к ст.16). Запреты, связанные с гражданской службой, определены в статье 17 настоящего Закона (см. комментарий к ст.17). Федеральным законом "О противодействии коррупции" установлены следующие обязанности государственных служащих:

- представлять сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера (ст.8);

- уведомлять об обращениях в целях склонения к совершению коррупционных правонарушений (ст.9);

- принимать меры по недопущению любой возможности возникновения и урегулированию конфликта интересов (ст.10, 11).

- в течение двух лет после увольнения с государственной службы при заключении трудовых договоров сообщать представителю нанимателя (работодателю) сведения о последнем месте своей службы (ст.12).

Порядок проведения проверки, в обозначенных частью 2 комментируемой статьи случаях, определен Федеральным законом от 3 декабря 2012 года N 230-ФЗ "О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам", Указом Президента РФ от 21 сентября 2009 года N 1065.

3. Частью 2.1 комментируемой статьи предусмотрено, что для проведения проверки гражданский служащий может быть отстранен от замещаемой должности гражданской службы (не допущен к исполнению должностных обязанностей) на срок, не превышающий 60 дней со дня принятия решения об урегулировании конфликта интересов или о проведении проверки. Указанный срок может быть продлен до 90 дней лицом, принявшим соответствующее решение.

Частью 3 комментируемой статьи предусмотрено, что представитель нанимателя отстраняет от замещаемой должности гражданской службы (не допускает к исполнению должностных обязанностей) гражданского служащего на весь период до устранения обстоятельств, явившихся основанием для отстранения от замещаемой должности гражданской службы (недопущения к исполнению должностных обязанностей) по вине гражданского служащего.

Очевидно, что не все случаи, перечисленные в ч.1, 2 комментируемой статьи, происходят по вине гражданского служащего. Так, например, в случае, когда гражданский служащий не прошел обучение и проверку знаний и навыков в области охраны труда, вина, прежде всего, лежит на руководителе, который должен был организовать обучение. Отстранение от должности происходит только в том случае, если в данной ситуации виноват гражданский служащий (не пришел на обучение, продемонстрировал плохие знания в области охраны труда и т.д.).

Ситуации, перечисленные в ч.2 комментируемой статьи, вообще не требуют обязательного отстранения. В отличие от случаев, содержащихся в ч.1 комментируемой статьи, при наступлении которых представитель нанимателя обязан отстранить гражданского служащего от замещаемой должности, в случаях проведения проверки, предусмотренных ч.2 комментируемой статьи, представитель нанимателя решение об отстранении принимает самостоятельно.

Отстранение от должности носит временный характер и допускается только на период устранения причин, послуживших основанием для отстранения. Так, например, служащий, появившийся на службе в состоянии алкогольного опьянения, отстраняется на то служебное время, когда был установлен этот факт. На следующий день он может быть допущен к служебной деятельности.

4. Частью 4 комментируемой статьи определено, что на период отстранения служащего от замещаемой должности денежное содержание ему не начисляется. Исключение составляют случаи, установленные федеральными законами.

Согласно ст.131 УПК РФ временно отстраненный от должности подозреваемый или обвиняемый имеет право на ежемесячное пособие. Ежемесячное государственное пособие выплачивается в размере пяти минимальных размеров оплаты труда.

Настоящим Законом предусмотрено (ч.2.1 комментируемой статьи), что в случаях проведения проверки по фактам, установленным ч.2 комментируемой статьи, денежное содержание сохраняется за гражданским служащим на все время проведения проверки. Денежное содержание сохраняется за гражданским служащим не в полном объеме. Согласно постановлению Правительства РФ от 6 сентября 2007 года N 562 "Об утверждении правил исчисления денежного содержания федеральных государственных гражданских служащих" определено, что на период урегулирования конфликта интересов при отстранении от замещаемой должности федеральной государственной гражданской службы за гражданским служащим сохраняется денежное содержание, которое состоит из единого денежного вознаграждения или оклада денежного содержания и дополнительных выплат:

- ежемесячная надбавка к должностному окладу за выслугу лет на гражданской службе;

- ежемесячная надбавка к должностному окладу за особые условия гражданской службы;

- ежемесячная процентная надбавка к должностному окладу за работу со сведениями, составляющими государственную тайну;

- ежемесячное денежное поощрение.

Из денежного содержания гражданского служащего, отстраненного от исполнения должностных обязанностей в связи с урегулированием конфликта интересов, проведения служебной проверки исключаются:

- премии за выполнение особо важных и сложных заданий;

- материальная помощь, выплачиваемая за счет средств фонда оплаты труда гражданских служащих;

- единовременная выплата при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска.

Аналогичный порядок исчисления денежного содержания гражданских служащих при отстранении от исполнения должностных обязанностей в связи с урегулированием конфликта интересов установлен и в большинстве субъектов РФ.

Представляет интерес судебная практика по данному вопросу. Определением Верховного Суда РФ от 20 июля 2011 года N 24-Г11-7 было вынесено решение о соответствии федеральному законодательству Правил исчисления денежного содержания государственных гражданских служащих Республики Адыгея, утвержденных Указом Президента Республики Адыгея от 11 апреля 2008 года N 29. Правилами исчисления денежного содержания государственных гражданских служащих Республики Адыгея, утвержденных Указом Президента Республики Адыгея от 11 апреля 2008 года N 29 предусмотрена невыплата

гражданским служащим премии за выполнение особо важных и сложных заданий в период временного отстранения от должности (п.3). Формулировка пункта 3 Правил исключает возможность выплаты государственным гражданским служащим Республики Адыгея премий за выполнение особо важных и сложных заданий как в период отстранения от занимаемой должности в связи с урегулированием конфликта интересов или проведением служебной проверки, так и за весь предшествующий период работы.

Определением Верховного Суда РФ от 15 апреля 2009 года N 53-Г09-8 абзац 4 пункта 2.1 Положения о премировании, единовременной выплате при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска и выплате материальной помощи государственным гражданским служащим в Правительстве Красноярского края, утвержденного постановлением Правительства Красноярского края от 23 октября 2008 года N 148-п был признан противоречащим федеральному законодательству. Формулировка абзаца 4 пункта 2.1 Положения исключает выплату государственным служащим премий за выполнение особо важных и сложных заданий как в период отстранения от занимаемой должности в связи с урегулированием конфликта интересов или проведением служебной проверки, так и за весь предшествующий период работы.

Комментарий к главе 6. Основания и последствия прекращения служебного контракта

Комментарий к статье 33. Общие основания прекращения служебного контракта, освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы

1. Статьей 33 комментируемого Закона устанавливаются общие основания прекращения служебного контракта, освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы.

Следует отметить, что содержание и структура как данной статьи, так и всей главы в целом, свидетельствуют о том, что законодатель пошел по пути самостоятельного регулирования служебных (трудовых) отношений гражданских служащих. При этом цель максимально отграничить комментируемый Закон от трудового законодательства, в частности, ТК РФ, так и не была достигнута. Законодателю, как будет показано на примере комментируемой главы, не удалось системно подойти к урегулированию вопросов, связанных с прекращением служебного контракта на гражданской службе, т.к. Закон не содержит комплекса норм, необходимого и достаточного для полного и исчерпывающего регулирования указанных отношений.

В соответствии с ч.1 комментируемой статьи общими основаниями прекращения служебного контракта, освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы являются:

1) соглашение сторон служебного контракта (подробнее см. комментарий к ст.34 Закона);

2) истечение срока действия срочного служебного контракта (подробнее см. комментарий к ст.35 Закона);

3) расторжение служебного контракта по инициативе гражданского служащего (подробнее см. комментарий к ст.36 Закона);

4) расторжение служебного контракта по инициативе представителя нанимателя (подробнее см. комментарий к ч.7 ст.27 и ст.37 Закона);

5) перевод гражданского служащего по его просьбе или с его согласия в другой государственный орган или на государственную службу иного вида.

В данном случае перевод гражданского служащего по его просьбе и перевод гражданского служащего с его согласия нельзя рассматривать как различные основания для прекращения служебного контракта. Анализируя указанную лингвистическую конструкцию, можно сделать следующий вывод: основанием для прекращения служебного контракта является перевод гражданского служащего в другой государственный орган или на государственную службу иного вида. При этом в случае перевода гражданского служащего по его просьбе инициатором перевода выступает гражданский служащий, а в случае перевода гражданского служащего с его согласия - представитель нанимателя (руководитель другого государственного органа, другого государственного органа государственной службы иного вида).

Следует обратить внимание, что замещение иной должности гражданской службы в т.ч. в другом государственном органе, осуществляется только на конкурсной основе (ст.22 комментируемого Закона). При этом факт перевода гражданского служащего на должность в иной государственный орган, даже в случае осуществления такого перевода по инициативе представителя нанимателя, не освобождает гражданского служащего от необходимости проходить конкурсный отбор.

Единственным способом избежать необходимости проведения конкурса в данном случае является нахождение гражданского служащего, чей перевод осуществляется в резерв по соответствующей должности, сформированный на конкурсной основе.

Представляется, что законодателю следовало бы исключить необходимость проведения конкурса на замещение должности гражданской службы в случае, если представитель нанимателя инициирует перевод конкретного гражданского служащего на эту должность.

На сегодняшний день практика показывает, что в случае заинтересованности представителя нанимателя в конкретном специалисте, он вынужден проводить конкурс на замещение вакантной должности гражданской службы, итоги которого заранее предопределены. Внесение соответствующих дополнений в Закон позволит, прежде всего, исключить необходимость проведения таких "фиктивных" конкурсов;

6) отказ гражданского служащего от предложенной для замещения иной должности гражданской службы в связи с изменением существенных условий служебного контракта.

Указанное основание основано на положениях ст.29 комментируемого Закона, в соответствии с которыми гражданский служащий вправе отказаться от замещения должности гражданской службы и прохождение гражданской службы в том же государственном органе или другом государственном органе в связи с изменением существенных условий служебного контракта, а представитель нанимателя в данном случае вправе освободить его от замещаемой должности гражданской службы и уволить с гражданской службы;

7) отказ гражданского служащего от перевода на иную должность гражданской службы по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением либо отсутствие такой должности в том же государственном органе.

Перевод на иную должность гражданской службы по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением осуществляется согласно правилам ст.28 комментируемого Закона. При наличии соответствующего медицинского заключения медико-социальной экспертной комиссии (МСЭК) представитель нанимателя обязан перевести гражданского служащего на другую должность. Если гражданский служащий не согласен с переводом, а также при невозможности предоставить ему другую должность, не противопоказанную по состоянию здоровья, служебный контракт с ним прекращается. Таким образом, указанная норма фактически объединяет в себе два отдельных основания прекращения служебного контракта:

а) в связи с отказом гражданского служащего от перевода на другую должность по состоянию здоровья (данное основание прекращения служебного контракта предусмотрено комментируемой нормой);

б) и вследствие невозможности предоставить такому гражданскому служащему иную должность, не противопоказанную ему по состоянию здоровья (данное основание предусмотрено ст.37 комментируемого Закона).

Таким образом, если гражданский служащий отказывается от перевода по состоянию здоровья, то служебный контракт с ним должен прекращаться по п.8 ч.1 ст.33. Если же гражданскому служащему невозможно предоставить должность, не противопоказанную по здоровью, служебный контракт с ним должен прекращаться по пп."а" п.1 ч.1 ст.37, т.е. вследствие несоответствия гражданского служащего замещаемой должности гражданской службы по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением[35];

---

[35] Пресняков М.В. Специальные основания увольнения гражданских служащих: проблемы деформации конституционных принципов равенства и справедливости // Трудовое право, 2008. N 10.

8) отказ гражданского служащего от перевода в другую местность вместе с государственным органом.

Данное основание согласуется с требованием ч.1 ст.28 комментируемого Закона, в соответствии с которой перевод гражданского служащего в другую местность вместе с государственным органом допускается только с письменного согласия гражданского служащего. Соответственно, отказ гражданского служащего от такого перевода влечет за собой прекращение служебного контракта в соответствии с комментируемой нормой;

9) обстоятельства, не зависящие от воли сторон служебного контракта (подробнее об обстоятельствах, влекущих прекращение служебного контракта см. комментарий к ст.39 комментируемого Закона);

10) нарушение установленных настоящим Законом или другими федеральными законами обязательных правил заключения служебного контракта, если это нарушение исключает возможность замещения должности гражданской службы (подробнее см. комментарий к ст.40 комментируемого Закона);

11) выход гражданского служащего из гражданства Российской Федерации (подробнее см. комментарий к ст.41 комментируемого Закона);

12) несоблюдение ограничений и невыполнение обязательств, установленных настоящим Законом и другими федеральными законами.

Ограничения, связанные с гражданской службой, установлены ст.16 комментируемого Закона.

Здесь необходимо обратить внимание, что многие из указанных ограничений являются самостоятельными основаниями прекращения служебного контракта, предусмотренными ст.37, 39, 40 Закона. Например, представление подложных документов и заведомо ложных сведений при поступлении на гражданскую службу в соответствии с положениями ст.37 является основанием для расторжения служебного контракта по инициативе представителя нанимателя. Признание гражданского служащего недееспособным или ограниченно дееспособным, а также его осуждение к наказанию, исключающему возможность замещения должности гражданской службы согласно ст.39, представляют собой обстоятельства, не зависящие от воли сторон служебного контракта, которые являются основанием для прекращения служебного контракта. Наличие заболевания, препятствующего поступлению на гражданскую службу или ее прохождению, подтвержденного заключением медицинского учреждения, как основание прекращения служебного контракта предусмотрено п.8 ч.1 ст.33 (если гражданский служащий отказывается от перевода на должность, не противопоказанную по здоровью) и подп."а" п.1 ч.1 ст.37 (если гражданскому служащему невозможно предложить иную должность)[36].

---

[36] Пресняков М.В. Указ.соч.

В данном случае представляется необходимым провести комплексную работу по разграничению оснований для прекращения служебного контракта, т.к. неопределенность норм порождает широту дискреционных полномочий, т.е. способствует повышению коррупциогенности.

Еще больше вопросов, по мнению М.В.Преснякова, вызывает такое основание для увольнения, как "невыполнение обязательств, связанных с гражданской службой", т.к. понятие "обязательство" употребляется в Законе лишь единожды именно в комментируемой норме[37]. Закон же содержит лишь понятие обязанности.

_____

[37] Пресняков М.В. Указ.соч.

Основные обязанности гражданского служащего закреплены в ст.15 комментируемого Закона. Указанная норма содержит перечень обязанностей, в числе которых: исполнение должностных обязанностей в соответствии с должностным регламентом, поручений соответствующих руководителей, соблюдение служебного распорядка государственного органа и т.п. Заметим, однако, что неисполнение или ненадлежащее исполнение гражданским служащим своих служебных обязанностей, по сути, представляет собой дисциплинарный проступок и, соответственно, влечет за собой применение дисциплинарного взыскания. Прекращение служебного контракта осуществляется в данном случае в порядке, предусмотренном ст.37 комментируемого Закона.

Вместе с тем, исходя из высказанного выше понимания комментируемой нормы, создается впечатление, что гражданский служащий может быть уволен даже в случае однократного нарушения своих служебных обязанностей (за опоздание), что также свидетельствует о высокой коррупциогенности нормы, предоставляя представителю нанимателя возможность для злоупотребления своими полномочиями;

13) нарушение запретов, связанных с гражданской службой, предусмотренных статьей 17 комментируемого Закона.

В соответствии со ст.17 комментируемого Закона в связи с прохождением гражданской службы гражданскому служащему запрещается замещать должность гражданской службы в случае избрания или назначения на государственную должность, за исключением случая, установленного частью второй ст.6 Федерального конституционного закона от 17 декабря 1997 года N 2-ФКЗ "О Правительстве Российской Федерации", избрания на выборную должность в органе местного самоуправления, избрания на оплачиваемую выборную должность в органе профессионального союза, в том числе в выборном органе первичной профсоюзной организации, созданной в государственном органе.

Однако появление данных обстоятельств служит основанием для приостановления служебного контракта по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон, с освобождением гражданского служащего от замещаемой должности гражданской службы, оставлением его в соответствующем реестре гражданских служащих и включением в кадровый реестр в соответствии со ст.39 Закона.

Таким образом, неопределенность данной нормы позволяет представителю нанимателю как приостановить служебный контракт с гражданским служащим, избранным на государственную должность, муниципальную должность, оплачиваемую выборную должность в органе профессионального союза, в том числе в выборном органе первичной профсоюзной организации, созданной в государственном органе, либо прекратить с ним служебный контракт.

Полагаем, справедливо мнение, согласно которому неопределенность содержания правовой нормы не может обеспечить ее единообразное понимание, создает возможность злоупотребления исполнительной власти своими полномочиями, порождает противоречивую правоприменительную практику, ослабляет гарантии защиты конституционных прав и свобод, может привести к произволу и, следовательно, к нарушению принципов равенства, а также верховенства закона.

2. В соответствии с ч.2 комментируемой статьи прекращение служебного контракта, освобождение от замещаемой должности гражданской службы и увольнение с гражданской службы оформляются правовым актом государственного органа.

Представляется, что в случае, если целью законодателя было отграничить законодательство о гражданской службе от трудового законодательства, следовало бы максимально регламентировать общий порядок оформления прекращения служебного контракта.

Помимо нормы об оформлении прекращения служебного контракта, освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы следовало бы закрепить нормы, устанавливающие применительно к государственной службе понятие трудовой книжки, а также регулирующие порядок ее ведения, выдачи трудовой книжки и иных документов, связанных с гражданской службой и пенсионным обеспечением, порядок осуществления окончательного расчета с гражданским служащим, порядок выдачи и возврата служебного удостоверения.

Все эти дополнения позволили бы избежать многих вопросов при применении комментируемой статьи на практике, в т.ч. и вопросов, в каких случаях применять трудовое законодательство, а в каких - нет.

Комментарий к статье 34. Расторжение служебного контракта по соглашению сторон

1. Комментируемой статьей устанавливается общее правило, согласно которому служебный контракт может быть расторгнут в любое время по соглашению сторон служебного контракта с одновременным освобождением гражданского служащего от замещаемой должности гражданской службы и увольнением с гражданской службы.

Данное положение применяется к расторжению как служебного контракта, заключенного на неопределенный срок, так и срочного служебного контракта.

Комментируемая статья корреспондируется со ст.78 ТК РФ, согласно которой трудовой договор может быть в любое время расторгнут по соглашению сторон трудового договора.

Следует отметить, что расторжение служебного контракта по соглашению сторон не ставится в зависимость от каких-либо причин или условий. Основанием расторжения служебного контракта в данном случае является договоренность сторон служебного контракта - гражданского служащего и представителя нанимателя.

2. При применении норм комментируемой статьи необходимо учитывать мнение Пленума Верховного Суда РФ, согласно которому применительно к гражданской службе аннулирование договоренности относительно срока и основания увольнения возможно лишь при взаимном согласии гражданского служащего и представителя нанимателя (постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2).

Следует отметить, что законодателем не определен порядок оформления расторжения служебного контракта. Представляется, что между гражданским служащим и представителем нанимателя должно быть заключено соглашение о расторжении служебного контракта, в котором должен быть указан срок расторжения служебного контракта. Помимо срока, соглашение может содержать иные условия расторжения служебного контракта (например, порядок окончательного расчета с гражданским служащим). Соглашение должно составляться в двух экземплярах, имеющих равную юридическую силу, и подписываться обеими сторонами - гражданским служащим и представителем нанимателя. Один экземпляр соглашения остается у представителя нанимателя, второй - приобщается к личному делу гражданского служащего.

Комментарий к статье 35. Расторжение срочного служебного контракта

1. Статьей 35 комментируемого Закона регулируются вопросы, связанные с расторжением срочного служебного контракта.

Основания и порядок заключения срочного служебного контракта установлены ст.25 комментируемого Закона (подробнее см. комментарий к указанной статье).

Частью 1 комментируемой статьи установлено общее правило, согласно которому срочный служебный контракт расторгается по истечении срока его действия.

При применении данной нормы возникает вопрос, применима ли к служебным отношениям на гражданской службе ст.58 ТК РФ, согласно которой в случае, когда ни одна из сторон не потребовала расторжения срочного трудового договора в связи с истечением срока его действия и работник продолжает работу после истечения срока действия трудового договора, условие о срочном характере трудового договора утрачивает силу и трудовой договор считается заключенным на неопределенный срок.

Представляется, что ст.58 ТК РФ не может применяться на государственной службе по следующим основаниям.

Согласно ч.3 ст.25 комментируемого Закона срочный служебный контракт заключается в случаях, когда отношения, связанные с гражданской службой, не могут быть установлены на неопределенный срок с учетом категории замещаемой должности гражданской службы или условий прохождения гражданской службы.

Таким образом, даже в случае, если гражданский служащий либо представитель нанимателя не потребовали расторжения срочного служебного контракта и гражданский служащий продолжает работу после истечения срока действия служебного контракта, такой срочный служебный контракт не может трансформироваться в служебный контракт, заключенный на неопределенный срок, в силу ч.3 ст.25 Закона.

Исходя из изложенного, служебный контракт прекращает свое действие в срок, установленный в контракте, независимо от действий сторон.

Представляется, что контроль за истечением срока действия служебного контракта должен возлагаться на представителя нанимателя. Данный вывод основан также на том, что именно на представителя нанимателя законодатель накладывает обязанность предупредить гражданского служащего об истечении срока срочного служебного контракта в письменной форме не позднее чем за семь дней до дня освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы.

2. Помимо срочного служебного контракта, заключенного на определенный срок, с гражданским служащим служебный контракт может быть заключен на время выполнения определенного задания.

Соответственно по завершении выполнения этого задания такой срочный служебный контракт расторгается, гражданский служащий освобождается от замещаемой должности гражданской службы и увольняется с гражданской службы.

Следует отметить, что в данном случае на представителя нанимателя также распространяется общая обязанность предупредить гражданского служащего о предстоящем истечении срока служебного контракта не позднее чем за семь дней до дня освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы.

Некоторая сложность в исполнении указанной обязанности может возникнуть у представителя нанимателя в случае, если невозможно точно определить дату завершения выполнения задания. Представляется, что в этом случае представитель нанимателя должен определить предполагаемый срок завершения выполнения задания и не позднее чем за семь дней до дня предполагаемого завершения выполнения задания предупредить гражданского служащего об истечении срока служебного контракта. Однако, если задание будет выполнено ранее намеченного срока, представитель нанимателя не вправе расторгнуть служебный контракт с гражданским служащим до истечения установленного семидневного срока предупреждения. Данный вывод подтверждается тем, что законодатель не привязал дату

расторжения срочного служебного контракта к дате завершения выполнения определенного задания, указав лишь, что служебный контракт расторгается после завершения выполнения указанного задания.

3. Частью 3 комментируемой статьи установлены особенности расторжения срочного трудового контракта, заключенного на период временного отсутствия гражданского служащего.

Срочный служебный контракт, заключенный на период замещения отсутствующего гражданского служащего, за которым сохраняется должность гражданской службы, расторгается с выходом этого гражданского служащего на службу, гражданский служащий, замещавший указанную должность, освобождается от замещаемой должности гражданской службы и увольняется с гражданской службы.

Основной иллюстрацией данного положения является замещение должности гражданской службы на период нахождения гражданского служащего-женщины в отпуске по беременности и родам, а также нахождение гражданского служащего в отпуске по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет.

Гражданский служащий, относящийся к данной категории, вправе в любое время, не дожидаясь достижения ребенком возраста трех лет, вернуться на службу, уведомив об этом представителя нанимателя путем подачи заявления.

После получения указанного уведомления представитель нанимателя обязан предупредить гражданского служащего, замещающего должность на время отсутствия гражданского служащего, о расторжении срочного служебного контракта и увольнении его с гражданской службы в установленный срок, т.е. не позднее чем за семь дней.

При расторжении данного вида срочного служебного контракта, днем расторжения служебного контракта является день, предшествующий дню выхода временно отсутствующего гражданского служащего.

Примерами применения данной нормы служат, например, обзор судебной практики по спорам, связанным с прохождением службы государственными гражданскими служащими и муниципальными служащими (утв. Президиумом ВС РФ от 22 июня 2016 года), апелляционное определение СК по гражданским делам Красноярского краевого суда от 16 марта 2015 года по делу N 33-1674/2015, апелляционное определение Алтайского краевого суда от 21 августа 2013 года по делу N 33-6764/13, апелляционное определение Оренбургского областного суда от 23 апреля 2013 года по делу N 33-2389/2013.

4. Частью 4 комментируемой статьи установлены дополнительные трудовые гарантии гражданским служащим, замещающим должность гражданской службы категории "руководители" или "помощники (советники)" на основе срочного служебного контракта.

По истечении установленного срока полномочий гражданского служащего, замещающего должность гражданской службы категории "руководители" или "помощники (советники)", гражданский служащий может быть назначен на ранее замещаемую им должность или иную должность гражданской службы при одновременном выполнении двух условий:

1) отсутствие случаев совершения гражданским служащим виновных действий. В связи с тем, что законодатель не конкретизировал виновные действия, представляется, что любое действие, которое может повлечь за собой наступление любого вида ответственности, может признаваться виновным действием;

2) условие о предоставлении гражданскому служащему ранее замещаемой им должности или иной должности гражданской службы должно содержаться в служебном контракте.

Обращает на себя внимание тот факт, что в комментируемой норме законодатель также установил право, а не обязанность предоставлять указанной категории гражданских служащих ранее замещаемые ими должности или иные должности гражданской службы. Даже выполнение вышеуказанных двух условий не является гарантией, что представитель нанимателя предложит гражданскому служащему, замещающему должность гражданской службы категории "руководители" или "помощники (советники)", должность, ранее им замещаемую, или иную должность гражданской службы.

Представляется, что такая конструкция недопустима, т.к. может породить злоупотребления со стороны представителя нанимателя.

5. В силу ч.5 комментируемой статьи при расторжении срочного служебного контракта о замещении гражданским служащим должности гражданской службы в порядке ротации, освобождении его от замещаемой должности и увольнении с гражданской службы в случаях, указанных в ч.9 ст.60.1 комментируемого Закона, а именно в случае отказа от предложенной для замещения иной должности гражданской службы в том же или другом государственном органе либо непредоставления ему иной должности гражданской службы, гражданскому служащему выплачивается компенсация в размере четырехмесячного денежного содержания. При этом выходное пособие не выплачивается.

Расторжение служебного контракта в данном случае осуществляется на основании п.2 ч.1 ст.33 комментируемого Закона в связи с истечением срока действия срочного служебного контракта.

Комментарий к статье 36. Расторжение служебного контракта по инициативе гражданского служащего

1. Согласно ч.1 комментируемой статьи любой гражданский служащий имеет право расторгнуть служебный контракт и уволиться с гражданской службы по собственной инициативе.

Правовое регулирование расторжения служебного контракта по инициативе гражданского служащего основывается на принципе свободы труда, предполагающем не только свободу поступления на гражданскую службу, но и свободное прекращение службы[38].

_____

[38] Иванкина Т.В. Вопросы применения законодательства о прекращении служебного контракта гражданского служащего // Университетский издательский консорциум "Юридическая книга". 2010.

По инициативе гражданского служащего может быть расторгнут как служебный контракт, заключенный на неопределенный срок, так и срочный служебный контракт, и по любой причине. При этом гражданский служащий вправе не указывать причину расторжения служебного контракта, а представитель нанимателя не вправе требовать указания такой причины.

Однако в некоторых случаях указание причины увольнения все же представляется необходимым. Так, в случае увольнения гражданского служащего по собственной инициативе в связи с выходом на пенсию, ему может предоставляться денежная выплата, установленная локальным актом государственного органа. В данном случае указание причины увольнения целесообразно.

При расторжении служебного контракта по инициативе гражданского служащего, на последнего налагается обязанность предупредить об этом представителя нанимателя в письменной форме за две недели.

Предупреждение выражается в форме подачи гражданским служащим на имя представителя нанимателя заявление с просьбой освободить его от занимаемой должности по собственному желанию.

Обязательным условием легитимности расторжения служебного контракта по инициативе гражданского служащего является добровольность подачи заявления об увольнении по собственному желанию. На практике следует учитывать положения п.22 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2, согласно которому при рассмотрении споров о расторжении по инициативе работника трудового договора, заключенного на неопределенный срок, а также срочного трудового договора судам необходимо иметь в виду, что если истец утверждает, что работодатель вынудил его подать заявление об увольнении по собственному желанию, то это обстоятельство подлежит проверке и обязанность доказать его возлагается на работника.

2. Частью 2 комментируемой статьей установлены случаи, когда требование о двухнедельном сроке предупреждении представителя нанимателя об увольнении не применяется.

В частности, установлено, что представитель нанимателя обязан расторгнуть служебный контракт в срок, указанный в заявлении гражданского служащего в случае:

1) если заявление гражданского служащего о расторжении служебного контракта и об увольнении с гражданской службы по собственной инициативе обусловлено невозможностью продолжения им исполнения должностных обязанностей и прохождения гражданской службы (зачислением в организацию, осуществляющую образовательную деятельность, выходом на пенсию, переходом на замещение выборной должности и другими обстоятельствами), т.е. при наступлении объективный причин, не позволяющих гражданскому служащему исполнять должностные обязанности позже установленной даты;

2) в случае установленного нарушения представителем нанимателя законов, иных нормативных правовых актов и служебного контракта. Данные нарушения могут быть установлены:

- специально уполномоченными государственными органами, осуществляющими государственный надзор и ведомственный контроль за соблюдением законодательства о государственной гражданской службе в порядке, установленном ст.67 комментируемого Закона;

- комиссиями государственного органа по служебным спорам в соответствии со ст.70 комментируемого Закона;

- судом.

3. Законодателем закрепляется право гражданского служащего отозвать свое заявление о расторжении служебного контракта и об увольнении с гражданской службы в любое время до истечения срока предупреждения.

Закрепление данного права подразумевает, что представитель нанимателя не вправе расторгнуть служебный контракт с гражданским служащим в течение срока предупреждения.

В случае, если гражданский служащий отозвал свое заявление, освобождение гражданского служащего от замещаемой должности гражданской службы и увольнение с гражданской службы не производятся. Исключение из этого правила составляют случаи, если на указанную должность не приглашен другой гражданский служащий или гражданин.

Следует отметить, что комментируемый Закон, помимо данной нормы, не предусматривает такую форму назначения на должность гражданской службы, как приглашение. Можно предположить, что в данном случае под приглашением понимается согласование о переводе гражданского служащего на указанную должность.

Однако здесь также остаются неразрешенными некоторые вопросы. По общему правилу, установленному ст.22 комментируемого Закона, замещение должности гражданской службы осуществляется только по результатам конкурса. Конкурс не проводится в ряде случаев, установленных ч.2 и 3 ст.22. Возможность назначения гражданского служащего на должность гражданской службы в порядке перевода, а также возможность приглашения какого-либо гражданского служащего на конкретную должность без проведения конкурса не предусмотрены. Конкурс же на замещение должности гражданской службы может быть объявлен только после того, как должность станет вакантной.

В связи с изложенным полагаем, что комментируемая норма в части установления возможности освободить гражданского служащего от замещаемой должности гражданской службы и уволить с гражданской службы несмотря на отзыв заявления об увольнения в случае, если на указанную должность не приглашен другой гражданский служащий или гражданин, на практике применима только в том случае, если указанная должность подпадает под категории должностей, конкурс на замещение которых не проводится.

4. На основании ч.4 комментируемой статьи по истечении срока предупреждения о расторжении служебного контракта и об увольнении с гражданской службы гражданский служащий имеет право прекратить исполнение должностных обязанностей.

Данная норма основана на принципе свободной воли гражданского служащего, выраженной в желании расторгнуть служебный контракт и уволиться с гражданской службы в определенный срок. Представитель нанимателя не вправе ограничивать гражданского служащего в данном вопросе, препятствовать прекращению исполнения должностных обязанностей под любым, осуществлению окончательного расчета с гражданским служащим и выдаче необходимых документов. То есть данная норма также гарантирует защиту гражданского служащего в случае осуществления представителем нанимателя неправомерных действий.

5. Частью 5 комментируемого Закона устанавливается обязанность представителя нанимателя по письменному заявлению гражданского служащего выдать гражданскому служащему трудовую книжку, другие документы, связанные с гражданской службой и пенсионным обеспечением, и произвести с ним окончательный расчет в последний день исполнения гражданским служащим должностных обязанностей.

При применении данной нормы возникает ряд вопросов.

Во-первых, не ясно, почему законодателем не установлен общий порядок выдачи трудовых книжек и произведения окончательного расчета при расторжении служебных контрактов. В данном случае не понятна логика законодателя, включившего указанную норму только в статью о расторжении служебного контракта по инициативе гражданского служащего. Очевидно, что при расторжении служебного контракта по иным основаниям гражданскому служащему также должна быть выдана трудовая книжка и с ним должен быть произведен окончательный расчет.

Во-вторых, законодателем установлено, что указанные действия производятся представителем нанимателя исключительно по письменному заявлению гражданского служащего. Но и в случае отсутствия указанного заявления представитель нанимателя обязан выдать гражданскому служащему трудовую книжку и произвести с ним окончательный расчет в силу требования, установленного ст.84.1 ТК РФ.

Представляется, что подача гражданским служащим дополнительного заявления, предусмотренного данной нормой, не требуется в силу того, что им уже было подано заявление с просьбой освободить его от занимаемой должности и уволить с гражданской службы с указанием конкретной даты. В случае, если же законодатель предполагал подачу гражданским служащим дополнительного заявления на выдачу трудовой книжки и на произведение с ним окончательного расчета, то такую норму следовало бы предусмотреть и в случае расторжения служебного контракта по иным основаниям.

6. В соответствии с ч.6 комментируемой статьи при расторжении служебного контракта и увольнении с гражданской службы гражданский служащий исключается из реестра гражданских служащих государственного органа, а его личное дело в установленном порядке сдается в архив этого государственного органа.

7. На основании ч.7 комментируемой статьи по соглашению между гражданским служащим и представителем нанимателя гражданский служащий может быть освобожден от замещаемой должности гражданской службы и уволен с гражданской службы ранее срока, установленного для предупреждения представителя нанимателя.

Двухнедельный срок для предупреждения представителя нанимателя устанавливается для того, чтобы представитель нанимателя смог подыскать кандидатуру на освобождаемую должность (например, выбрав из числа кандидатур, включенных в кадровый резерв). Однако в случае, если гражданский служащий желает расторгнуть служебный контракт раньше, чем истекает двухнедельный срок предупреждения, а представитель нанимателя не возражает, то служебный контракт расторгается в срок, обусловленный таким соглашением.

Если же представитель нанимателя возражает против расторжения служебного контракта ранее установленного срока, то гражданский служащий обязан продолжать исполнять свои служебные обязанности до его истечения.

Как оформляется такое соглашение? Представляется, что на практике оформление какого-либо дополнительного соглашения не требуется. Предварительное соглашение о дате расторжения служебного контракта может быть достигнуто в устной форме. В дальнейшем, гражданский служащий подаст заявление об увольнении с даты, достигнутой соглашением, а представитель нанимателя удовлетворит указанное заявление, издав соответствующий акт. В данном случае заявление гражданского служащего и акт представителя нанимателя и будут являться изъявлением воли сторон в отношении даты расторжения служебного контракта.

С другой стороны, необходимость составления дополнительного соглашения может понадобиться в том случае, если необходимость увольнения ранее установленного срока возникла у гражданского служащего уже после подачи заявления об увольнении. В данном случае, гражданским служащим может быть подано дополнительное заявление, уточняющее срок увольнения.

8. На практике может возникнуть ситуация, когда в течение установленного двухнедельного срока для предупреждения гражданский служащий заболевает. Кроме того, гражданский служащий может иметь право на предоставление ему очередного оплачиваемого отпуска. В этих случаях в соответствии с ч.8 комментируемой статьи гражданский служащий вправе подать заявление о предоставлении ему ежегодного оплачиваемого отпуска и соответственно освобождении его от замещаемой должности гражданской службы и увольнении с гражданской службы после предоставления ему указанного отпуска (т.е. заявление о предоставлении отпуска с последующим увольнением), либо заявление об освобождении его от замещаемой должности гражданской службы и увольнении с гражданской службы после окончания периода его временной нетрудоспособности.

При этом по смыслу нормы на представителя нанимателя возлагается обязанность удовлетворить вышеуказанную просьбу гражданского служащего. Отказать в предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска гражданскому служащему возможно лишь в том случае, если он уже воспользовался своим правом на отдых в текущем периоде.

Комментарий к статье 37. Расторжение служебного контракта по инициативе представителя нанимателя

1. Статьей 37 комментируемого Закона устанавливаются основания и порядок расторжения служебного контракта по инициативе представителя нанимателя.

Частью 1 комментируемой статьи закрепляется перечень оснований, по которым служебный контракт может быть расторгнут по инициативе представителя нанимателя, а гражданский служащий освобожден от занимаемой должности и уволен с гражданской службы.

Следует отметить, что законодателем конкретно определены лишь основные основания расторжения служебного контракта по инициативе представителя нанимателя. Законодателем предусмотрена возможность закрепления дополнительных оснований расторжения служебного контракта по инициативе представителя нанимателя как комментируемым Законом, так и иными федеральными законами.

В качестве примера можно рассматривать расторжение служебного контракта в связи с неудовлетворительными результатами испытания. В качестве самостоятельного основания расторжение служебного контракта в связи с неудовлетворительными результатами испытания указано только в ч.7 ст.27 и ч.1 ст.33 комментируемого Закона. В данном случае, полагаем, что служебный контракт расторгается на основании ч.7 ст.27, ч.1 ст.33 и п.9 ч.1 комментируемой статьи.

К основным основаниям расторжения служебного контракта по инициативе представителя нанимателя законодатель относит следующие.

Служебный контракт может быть расторгнут представителем нанимателя, а гражданский служащий освобожден от замещаемой должности гражданской службы и уволен с гражданской службы в случае несоответствия гражданского служащего замещаемой должности гражданской службы:

а) по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением. Расторжение служебного контракта по данному основанию осуществляется в случае, если гражданскому служащему невозможно предоставить должность, не противопоказанную ему по состоянию здоровья. Если же такая должность была предоставлена, но гражданский служащий отказался от нее, то расторжение служебного контракта осуществляется по п.8 ч.1 ст.33 комментируемого Закона;

б) вследствие недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации. Как указано в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2, применительно к гражданской службе представитель нанимателя не вправе расторгнуть трудовой договор с работником по названному основанию, если в отношении этого работника аттестация не проводилась либо аттестационная комиссия пришла к выводу о соответствии работника занимаемой должности или выполняемой работе. При этом, в случае возникновения спора в суде выводы аттестационной комиссии о деловых качествах работника подлежат оценке в совокупности с другими доказательствами по делу.

Федеральным законом от 21 ноября 2011 года N 329-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ в связи с совершенствованием государственного управления в области противодействия коррупции" введено новое основание расторжения служебного контракта по инициативе представителя нанимателя - в связи с утратой представителем нанимателя доверия к гражданскому служащему в случаях несоблюдения ограничений и запретов, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов и неисполнения обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции комментируемым Законом, ФЗ "О противодействии коррупции" и иными федеральными законами.

Под термином "доверие" в словаре по этике предлагается понимать отношение к действиям другого лица и к нему самому (соучастнику в общем деле, партнеру по договору, руководителю, другу), которое основывается на убежденности в его правоте, верности, добросовестности, честности. Противоположностью доверию являются недоверие, подозрительность, когда подвергается сомнению верность общему делу, его готовность соблюдать общие интересы или условия взаимного договора, искренность мотивов его действий[39].

---

[39] Словарь по этике / под ред. И.С.Кона. 4-е изд. М., 1981. С.77.

Применительно к гражданской службе под утратой представителем нанимателя доверия к гражданскому служащему можно понимать отношения, возникшие вследствие совершения гражданским служащим действий (бездействия), которые порождают у представителя нанимателя обоснованные сомнения в его честности, порядочности, добросовестности, искренности мотивов его поступков, способности эффективно исполнять свои должностные обязанности.

Перечень оснований увольнения гражданского служащего в связи с утратой доверия установлен ст.59.2 комментируемого Закона.

В целях эффективного применения указанной нормы представляется необходимым проанализировать основания увольнения в связи с утратой доверии с иными основания расторжения служебного контракта с гражданским служащим в целях их разграничения и недопущения смешения.

Например, ст.17 комментируемого Закона установлен запрет на занятие гражданским служащим предпринимательской деятельностью. Нарушение запретов, связанных с гражданской службой, установленных ст.17 комментируемого Закона, является основанием для расторжения служебного контракта по п.14 ч.1 ст.33. Однако, занятие предпринимательской деятельностью служит также основанием для утраты доверия в соответствии со ст.59.2 комментируемого Закона и как следствие для увольнения по п.1.1 ч.1 ст.37.

Служебный контракт может быть расторгнут представителем нанимателя, а гражданский служащий освобожден от замещаемой должности гражданской службы и уволен с гражданской службы в случае

неоднократного неисполнения гражданским служащим без уважительных причин должностных обязанностей, если он имеет дисциплинарное взыскание.

При применении данной нормы следует учитывать, что одновременно должно выполняться три условия - факт неисполнения гражданским служащим должностных обязанностей должен фиксироваться неоднократно (т.е. два и более раз); гражданский служащий не исполняет должностные обязанности без уважительных причин (т.е. в отсутствие объективных причин к их исполнению); такое неисполнение должностных обязанностей уже повлекло наложение на гражданского служащего дисциплинарного взыскания.

В данном случае вновь просматривается внутреннее противоречие с п.13 ч.1 ст.33 комментируемого Закона, предусматривающего расторжение служебного контракта в связи с невыполнением обязательств (при этом достаточным является и однократное их невыполнение), в числе которых есть и обязанность исполнять свои должностные обязанности.

В то же время законодателем допускается возможность расторжения служебного контракта по инициативе представителя нанимателя в случае однократного грубого нарушения гражданским служащим должностных обязанностей, а именно:

а) прогула (отсутствия на служебном месте без уважительных причин более четырех часов подряд в течение служебного дня).

При применении данной нормы следует учитывать мнение Конституционного Суда РФ, изложенное в постановлении от 6 декабря 2012 года N 31-П "По делу о проверке конституционности пункта 4 части 1 статьи 33 и подпункта "а" пункта 3 части 1 статьи 37 Федерального закона "О государственной гражданской службе Российской Федерации" в связи с жалобой гражданки Л.А.Пугиевой". Судом указано, что комментируемая норма по ее смыслу в системе действующего правового регулирования допускает увольнение с государственной гражданской службы по инициативе представителя нанимателя беременных женщин, проходящих государственную гражданскую службу, которые не находятся в отпуске по беременности и родам, в случаях, не связанных с ликвидацией соответствующего государственного органа, в том числе при совершении дисциплинарного проступка. Это ограничивает предоставление беременным женщинам, проходящим государственную гражданскую службу, гарантии от увольнения исключительно периодом нахождения в отпуске по беременности и родам, допускает тем самым не обеспечивающую баланс конституционно значимых ценностей и основанную на таком формальном критерии, как сфера осуществляемой профессиональной деятельности (прохождение государственной гражданской службы), дифференциацию правового положения беременных женщин, в равной мере нуждающихся в повышенной защите со стороны государства, что не может расцениваться как согласующееся с провозглашенными Конституцией РФ принципами справедливости и юридического равенства, а также с задачами охраны семьи, материнства и детства правовое регулирование. Другими словами вводятся различия в объеме гарантий для беременных женщин, предоставляемых в системе действующего правового регулирования, на основании одного только признака - сферы осуществляемой ими профессиональной деятельности. Это, однако, по мнению Конституционного Суда РФ, не означает, что при совершении дисциплинарного проступка беременные женщины, проходящие государственную гражданскую службу, - исходя из правового статуса государственных гражданских служащих и учитывая требования, предъявляемые к ним в связи с осуществлением задач по обеспечению исполнения полномочий федеральных государственных органов, государственных органов субъектов РФ, лиц, замещающих государственные должности РФ, и лиц, замещающих государственные должности субъектов РФ, - полностью освобождаются от дисциплинарной ответственности. В подобных случаях к государственному гражданскому служащему может быть применено дисциплинарное взыскание - при условии установления самого факта совершения дисциплинарного проступка - с учетом его тяжести, степени вины государственного гражданского служащего, обстоятельств, при которых он совершен, и предшествующих результатов исполнения государственным гражданским служащим своих должностных обязанностей;

б) появления на службе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения. В данном случае до принятия решения о расторжении служебного контракта с гражданским служащим, появившемся на службе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения, такой гражданский служащий должен быть отстранен от должности в соответствии с требованием ст.32 комментируемого Закона.

Состояние алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения может быть подтверждено как медицинским заключением, так и другими видами доказательств, которые должны быть соответственно оценены судом (п.42 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2);

в) разглашения сведений, составляющих государственную и иную охраняемую федеральным законом тайну, и служебной информации, ставших известными гражданскому служащему в связи с исполнением им должностных обязанностей. При этом, в служебном контракте должно быть указано, какую служебную информацию гражданский служащий обязан не разглашать, а также порядок обмена указанной информацией с иными гражданскими служащими данного или иного государственного органа;

г) совершения 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;

д) нарушения 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. Здесь следует обратить внимание, что комментируемая норма не требует, чтобы данное нарушение было установлено комиссией по охране труда или уполномоченным по охране труда. Это позволяет уволить гражданского служащего и в том случае, если проступок установлен представителем нанимателя или иными органами.[40]

_____

40 Иванкина Т.В. Указ.соч.

Устанавливая данные случаи в качестве оснований к расторжению служебного контракта, законодатель признает степень их общественной опасности, а также влияние на формирование образа гражданского служащего и государственный орган в целом.

Служебный контракт также расторгается по инициативе представителя нанимателя в случае совершения виновных действий гражданским служащим, непосредственно обслуживающим денежные или товарные ценности, если эти действия дают основание для утраты доверия к нему представителя нанимателя.

Под обслуживанием денежных или товарных ценностей понимается их прием, хранение, транспортировка, распределение и т.д.

Таким образом, данное основание расторжения служебного контракта может быть применено только в том случае, если должностной регламент гражданского служащего содержит положения, свидетельствующие о том, что к его обязанностям относится обслуживание денежных или товарных ценностей.

При этом, при установлении в предусмотренном законом порядке факта совершения хищения, взяточничества и иных корыстных правонарушений (например, использование товарных ценностей в личных целях) эти работники могут быть уволены по основанию утраты к ним доверия и в том случае, когда указанные действия не связаны с их работой (п.45 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2).

Основанием для расторжения служебного контракта по инициативе представителя нанимателя признается 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.

Решая вопрос о том, являлось ли принятое решение необоснованным, необходимо учитывать, наступили ли названные неблагоприятные последствия именно в результате принятия этого решения и можно ли было их избежать в случае принятия другого решения. При этом, если ответчик в случае возникновения спора не представит доказательства, подтверждающие наступление вышеуказанных неблагоприятных последствий, увольнение по данному основанию не может быть признано законным (п.48 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2).

То есть, в применении данной нормы обязательно наличие причинно-следственной связи между принятым решением и наступившими неблагоприятными последствиями.

В качестве примера применения данной нормы можно рассматривать случаи расторжения служебного контракта с гражданским служащим, замещающим должность гражданской службы категории "руководители", в связи с принятием им необоснованного решения, касающегося осуществления закупок для государственных нужд.

Кроме того, служебный контракт расторгается по инициативе представителя нанимателя в случае однократного грубого нарушения гражданским служащим, замещающим должность гражданской службы категории "руководители", своих должностных обязанностей, повлекшего за собой причинение вреда государственному органу и (или) нарушение законодательства РФ.

При возникновении спора, 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 представителе нанимателя (п.49 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2).

Как видно, комментируемая норма имеет более оценочный характер по отношению к аналогичной норме, установленной для всех гражданских служащих (п.2 комментируемой части). Следует учитывать, что т.к. п.2 комментируемой части распространяется на всех гражданских служащих, в т.ч. и замещающих должность гражданской службы категории "руководители", комментируемая норма должна применяться в случае совершения указанной категорией гражданских служащих иного грубого нарушения своих должностных обязанностей.

Служебный контракт может быть расторгнут представителем нанимателя, а гражданский служащий освобожден от замещаемой должности гражданской службы и уволен с гражданской службы в случае предоставления гражданским служащим представителю нанимателя подложных документов или заведомо ложных сведений при заключении служебного контракта.

Перечень документов, предоставляемых гражданином при заключении служебного контракта, установлен ст.26 комментируемого Закона.

Представляется, что данная норма нуждается в корректировке. Следовало бы указать, что норма не применяется в отношении сведений о доходах и имуществе, т.к. непредоставление сведений о доходах и имуществе может служить основанием для расторжения служебного контракта как по п.13 ч.1 ст.33 комментируемого Закона (в связи с несоблюдением ограничений и невыполнением обязательств), так и по п.1.1 комментируемой части (в связи с утратой доверия).

При применении данной нормы следует учитывать, что факт предоставления подложных документов или заведомо ложных сведений должен быть подтвержден в ходе проверки представленных документов.

Основанием для расторжения служебного контракта по инициативе представителя нанимателя признается также прекращение допуска гражданского служащего к сведениям, составляющим государственную тайну, если исполнение должностных обязанностей требует допуска к таким сведениям.

В связи с тем, что данное основание отнесено к случаям расторжения служебного контракта по инициативе представителя нанимателя, при применении данной нормы может возникнуть ряд сложностей. В частности, расторгнуть служебный контракт, без предоставления гражданскому служащему соответствующих гарантий, предусмотренных комментируемой статьей и ст.261 ТК РФ (расторжение трудового договора с женщинами, имеющими детей в возрасте до трех лет, одинокими матерями, воспитывающими ребенка в возрасте до четырнадцати лет (ребенка-инвалида до восемнадцати лет), другими лицами, воспитывающими указанных детей без матери, а также в период нетрудоспособности и в период пребывания в отпуске по инициативе работодателя не допускается), не представляется возможным, при этом выполнение служебных обязанностей, связанных с информацией, составляющей государственную тайну, также невозможно[41].

_____

41 Пономарева Е.А. Некоторые вопросы, возникающие при прекращении служебного контракта на государственной гражданской службе // Государственная власть и местное самоуправление. 2011. N 3.

В связи с изложенным, целесообразно было бы перенести данную норму в ст.33 комментируемого Закона.

Кроме того, служебный контракт может быть расторгнут по инициативе представителя нанимателя в случае отсутствия на службе в течение более четырех месяцев подряд в связи с временной нетрудоспособностью, если законодательством РФ не установлен более длительный срок сохранения места работы (должности) при определенном заболевании или если для определенной категории граждан законодательством РФ не предусмотрены гарантии по сохранению места работы (должности).

Данная норма не применяется, например, к гражданским служащим, находящимся в отпуске по беременности и родам.

Федеральным законом от 5 апреля 2013 года N 57-ФЗ "О внесении изменений в статью 7 Федерального закона "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации" и Федеральный закон "О государственной гражданской службе Российской Федерации" в комментируемую статью были внесены изменения, устанавливающие дополнительные основания для расторжения служебного контракта по инициативе представителя нанимателя.

Такими основаниями являются:

- сокращение должностей гражданской службы в государственном органе (п.8.1 ч.1 комментируемой статьи);

- упразднение государственного органа (п.8.2 ч.1 комментируемой статьи).

В данном случае служебный контракт расторгается в случае, если гражданский служащий отказался от предложенной ему в соответствии с ч.5 ст.31 комментируемого Закона должности.

В соответствии с ч.3.1 комментируемой статьи в случае расторжения служебного контракта в связи с отсутствием на службе в течение более четырех месяцев подряд в связи с временной нетрудоспособностью, сокращением должностей гражданской службы в государственном органе, упразднением государственного органа, гражданскому служащему выплачивается компенсация в размере четырехмесячного денежного содержания. При этом предполагается, что указанное четырехмесячное денежное содержание уже включает в себя выходное пособие, которое в данном случае отдельно не выплачивается.

Кроме того, в указанных случаях, ч.3.2 комментируемой статьи, введенной Федеральным законом от 5 апреля 2013 года N 57-ФЗ "О внесении изменений в статью 7 Федерального закона "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации" и Федеральный закон "О государственной гражданской службе Российской Федерации", устанавливается дополнительная гарантия гражданскому служащему, увольняемому из государственного органа, расположенного в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях.

В частности, помимо компенсации в размере четырехмесячного денежного содержания таким гражданским служащим дополнительно выплачивается компенсация за пятый и шестой месяцы со дня увольнения по решению органа службы занятости населения при условии, что в течение одного месяца после увольнения гражданский служащий обратился в этот орган и не был им трудоустроен. Выплата указанной компенсации производится представителем нанимателя государственного органа, в котором гражданский служащий замещал должность гражданской службы, за счет средств государственного органа. Такая гарантия обусловлена сложными условиями для жизни в районах Крайнего Севера и служит дополнительной поддержкой граждан, уволенных с гражданской службы и не нашедших возможности трудоустроиться.

2. В целях установления дополнительных трудовых гарантий гражданским служащим, ч.2 комментируемой статьи установлено, что увольнение с гражданской службы по вышеуказанным основаниям допускается только в том случае, если невозможно перевести гражданского служащего с его согласия на иную должность гражданской службы. Таким образом, в случае установления несоответствия гражданского служащего занимаемой должности по состоянию здоровья либо вследствие недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации, представитель нанимателя обязан предложить такому гражданскому служащему иную должность, а в случае ее отсутствия - иметь возможность подтвердить невозможность предоставить такую должность (например, в связи с отсутствием вакансий).

3. В соответствии с ч.3 комментируемой статьи гражданскому служащему предоставляются гарантии, в соответствии с которыми он не может быть освобожден от замещаемой должности гражданской службы и уволен с гражданской службы по инициативе представителя нанимателя в период его пребывания в отпуске и в период его отсутствия на службе в связи с временной нетрудоспособностью менее четырех месяцев подряд, а также в период его временной нетрудоспособности в связи с увечьем, профессиональным заболеванием или иным повреждением здоровья, связанным с исполнением должностных обязанностей, независимо от продолжительности этого периода.

Следует отметить, что до принятия Федерального закона от 27 июня 2011 года N 155-ФЗ "О внесении изменений в статью 37 Федерального закона "О государственной гражданской службе Российской Федерации", вступившего в действие с 11 июля 2011 года, гражданский служащий не мог быть освобожден от замещаемой должности гражданской службы и уволен с гражданской службы по инициативе представителя нанимателя в период любой временной нетрудоспособности гражданского служащего и в период его пребывания в отпуске.

После 11 июля 2011 года не мог быть уволен по инициативе представителя нанимателя лишь гражданский служащий в период его временной нетрудоспособности в связи с увечьем, профессиональным заболеванием или иным повреждением здоровья, связанным с исполнением должностных обязанностей. Иные периоды временной нетрудоспособности не являлись препятствием для увольнения гражданского служащего.

В связи с принятием Федерального закона от 5 апреля 2013 года N 57-ФЗ "О внесении изменений в статью 7 Федерального закона "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации" и Федеральный закон "О государственной гражданской службе Российской Федерации" гражданским служащим возвращена гарантия, устанавливающая запрет на освобождение гражданского служащего от занимаемой должности в период его временной нетрудоспособности, возникшей независимо от причин, однако при условии, что такая временная нетрудоспособность длилась менее четырех месяцев подряд.

При этом при рассмотрении дел о восстановлении на работе следует иметь в виду, что при реализации гарантий, предоставляемых гражданским служащим в случае расторжения с ними трудового договора, должен соблюдаться общеправовой принцип недопустимости злоупотребления правом, в том числе и со стороны гражданских служащих. В частности, недопустимо сокрытие работником временной нетрудоспособности на время его увольнения с работы. При установлении судом факта злоупотребления гражданским служащим правом суд может отказать в удовлетворении его иска о восстановлении на работе (изменив при этом по просьбе гражданского служащего, уволенного в период временной нетрудоспособности, дату увольнения), поскольку в указанном случае представитель нанимателя не должен отвечать за неблагоприятные последствия, наступившие вследствие недобросовестных действий со стороны гражданского служащего (постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2).

4. На основании ч.4 комментируемой статьи гражданский служащий в день освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы обязан сдать служебное удостоверение в подразделение государственного органа по вопросам государственной службы и кадров.

В данной связи не вполне понятно, почему законодатель поместил данную норму именно в статью о расторжении служебного контракта по инициативе представителя нанимателя. Представляется, что гражданский служащий обязан сдать служебное удостоверение в подразделение государственного органа по вопросам государственной службы и кадров в день освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы независимо от основания расторжения служебного контракта.

Представляется, что данный вопрос должен быть урегулирован в ст.33 комментируемого Закона, устанавливающей общие основания расторжения служебного контракта.

Комментарий к статье 38. Информирование выборного профсоюзного органа при расторжении служебного контракта

В комментируемой статье устанавливается, что при принятии решения о возможном расторжении служебного контракта с гражданским служащим в соответствии со ст.33 комментируемого Закона представитель нанимателя в письменной форме информирует об этом выборный профсоюзный орган данного государственного органа не позднее чем за два месяца до сокращения соответствующей должности гражданской службы.

Таким образом, обязанность информировать выборный профсоюзный орган о предстоящем расторжении служебного контракта возникает у представителя нанимателя только в случае, если расторжение контракта обусловлено сокращением должности гражданской службы.

Кроме того, предусмотрев это правило, комментируемая статья ничего не говорит о том, как должен поступить профсоюзный орган, получивший такую информацию, и обязан ли представитель нанимателя учитывать мнение профсоюза о расторжении служебного контракта с гражданским служащим 42 .

_____

42 Чиканова Л.А. Правовое регулирование служебных отношений на государственной гражданской службе: вопросы теории и практики // Журнал российского права. 2005. N 4.

Наоборот, анализ нормы показывает, что в связи с отсутствием указаний на права выборного профсоюзного органа, такой информации придан исключительно уведомительный характер, и прекращение служебных отношений при сокращении должностей гражданских служащих осуществляется без учета мнения профсоюзного органа. По мнению Иванкиной Т.В. такое решение вопроса вряд ли можно считать правильным, поскольку данное ограничение прав гражданских служащих не вытекает из особенностей государственной гражданской службы 43 .

_____

43 Иванкина Т.В. Указ.соч.

Помимо вопросов, возникающих при расторжении контракта в связи с сокращением должности гражданской службы, проблемы участия в процессе выборного профсоюзного органа возникают и при расторжении служебного контракта с гражданским служащим по иным основаниям.

Например, в соответствии с ч.2 ст.82 ТК РФ увольнение работника, являющегося членом профсоюза, по некоторым основаниям производится с учетом мотивированного мнения выборного органа первичной профсоюзной организации, в комментируемом же Законе такая норма отсутствует. Значит ли это, что в соответствующей ситуации должен действовать комментируемый Закон и учитывать мнение профсоюзного органа не требуется, или следует считать, что, поскольку вопрос не урегулирован специальным законом, при увольнении гражданского служащего - члена профсоюза нужно руководствоваться общими нормами ТК РФ? В литературе нет единства мнений по данному вопросу. Авторы отдельных публикаций считают, что комментируемый Закон вообще не предусматривает защиты служебных прав

гражданских служащих профессиональными союзами, и это не упущение Закона, а его позиция. Однако в действительности положение не совсем таково: хотя многие вопросы защиты гражданских служащих профессиональными союзами в Законе не решены, Закон содержит комментируемую статью, обязывающую представителя нанимателя информировать выборный профсоюзный орган не позднее чем за два месяца о сокращении должности гражданской службы, и некоторые другие положения, относящиеся к правам профсоюзов. Поэтому отсутствие в Законе нормы об учете мнения профсоюзной организации при увольнении гражданского служащего - члена профсоюза надо рассматривать как пробел, который должен восполняться применением соответствующей нормы ТК РФ. Иное решение, по нашему мнению, было бы недопустимым ограничением прав гражданских служащих[44].

_____

[44] Иванкина Т.В. Проблемы правового регулирования труда государственных гражданских служащих // Университетский издательский консорциум "Юридическая книга". 2008.

Комментарий к статье 39. Прекращение служебного контракта по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон

1. Статьей 39 комментируемого Закона регулируются вопросы, связанные с расторжением служебного контракта по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон.

Частью 1 комментируемой статьи устанавливаются обстоятельства, возникающие независимо от воли сторон, при наступлении которых служебный контракт прекращается с освобождением гражданского служащего от замещаемой должности гражданской службы, увольнением с гражданской службы и включением с его согласия в кадровый резерв.

Следует обратить внимание, что до принятия Федерального закона от 7 июня 2013 года N 116-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О государственной гражданской службе Российской Федерации", вступившего в силу 18 июня 2013 года, комментируемой нормой предусматривалось приостановление служебного контракта. То есть, гражданский служащий не увольнялся с гражданской службы, служебные отношения с ним сохранялись на период действия обстоятельств, не зависящих от воли сторон. В настоящий момент при наступлении таких обстоятельств законодатель обязывает прекращать служебный контракт и увольнять гражданского служащего с гражданской службы. У гражданского служащего осталось право принимать решение о своем желании быть включенным в кадровый резерв.

Необходимо отметить, что по общему правилу предусматривается конкурсный порядок формирования кадрового резерва. Однако в указанных случаях совершенно очевидно - процедура конкурсного отбора неприменима, поскольку включение в кадровый резерв в данной ситуации является своего рода возможностью в дальнейшем быть вновь назначенным на должность гражданской службы. Предусмотрев такой способ включения гражданского служащего в кадровый резерв, законодателем в ч.6 ст.64 комментируемого Закона специально оговорено, что в случае увольнения гражданского служащего по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон, гражданский служащий включается в кадровый резерв с его согласия.

К основаниям прекращения служебного контракта, возникшим независимо от воли сторон, законодатель относит следующие:

1) призыв гражданского служащего на военную службу или направление его на заменяющую ее альтернативную гражданскую службу.

Основанием для прекращения служебного контракта является оповещение гражданского служащего о явке на медицинское освидетельствование, заседание призывной комиссии или для отправки в воинскую часть для прохождения военной службы, осуществляемое повестками отдела (муниципального) (п.6 Положения о призыве на военную службу граждан РФ, утвержденного постановлением Правительства РФ от 11 ноября 2006 года N 663), либо получение предписании военного комиссариата о дне убытия гражданского служащего к месту прохождения альтернативной гражданской службы (ч.3 ст.5 Федерального закона от 25 июля 2002 года N 113-ФЗ "Об альтернативной гражданской службе");

2) восстановление на службе гражданского служащего, ранее замещавшего эту должность гражданской службы, по решению суда.

Указанное основание прекращения служебного контракта применяется к гражданским служащим, замещающим должность гражданской службы вместо гражданского служащего, незаконно уволенного или переведенного на другую должность гражданской службы, в отношении которого было принято решение суда о восстановлении его в прежней должности.

Следует отметить, что до 18 июня 2013 года ч.3 комментируемой статьи предусматривалось, что прекращение служебного контракта по указанному основанию допускается только с письменного согласия гражданского служащего, если невозможно в течение шести месяцев предоставить ему для замещения иную должность гражданской службы.

Однако поскольку отсутствовала прямая обязанность представителя нанимателя предоставить гражданскому служащему иную равноценную должность гражданской службы, существовала возможность возникновения ситуации, при которой такая должность не предоставлена либо нет возможности ее предоставить, а согласие гражданского служащего на увольнение отсутствует. То есть, прекращение служебного контракта могло длиться сколь угодно долго. В связи с этим, законодателем было принято решение не включать данную норму в новую редакцию комментируемой статьи;

3) избрание или назначение гражданского служащего на государственную должность РФ, государственную должность субъекта РФ или муниципальную должность либо избрание гражданского служащего на оплачиваемую выборную должность в органе профессионального союза, в том числе в выборном органе первичной профсоюзной организации, созданной в государственном органе. Прекращение служебного контракта по данному основанию не производится в случае, предусмотренном ч.2 ст.6 Федерального конституционного закона о 17 декабря 1997 года N 2-ФКЗ "О Правительстве Российской Федерации", в соответствии с которой на основании указов Президента РФ заместители Председателя Правительства РФ и федеральные министры могут замещать должности полномочных представителей Президента РФ в федеральных округах.

К указанным должностям относятся:

а) государственные должности РФ, включенные в Сводный перечень наименований государственных должностей РФ, утвержденный Указом Президента РФ от 11 января 1995 года N 32;

б) государственные должности субъектов РФ, включенные в соответствующий сводный перечень, утвержденный нормативным правовым актом субъекта РФ (см., например, Закон Калининградской области от 4 октября 2005 года N 655 "О государственных должностях Калининградской области", Указ Президента Чувашской Республики от 1 сентября 2006 года N 73 "О сводном перечне государственных должностей Чувашской Республики и Реестре должностей государственной гражданской службы Чувашской Республики"), к которым относятся депутаты, руководители органов исполнительной власти субъектов РФ, иных государственных органов субъектов РФ, а также мировые судьи;

в) муниципальные должности, к которым в соответствии с Федеральным законом от 6 октября 2003 года N 131-ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" относятся должности депутата, члена выборного органа местного самоуправления, выборного должностного лица местного самоуправления, члена избирательной комиссии муниципального образования, действующей на постоянной основе и являющейся юридическим лицом, с правом решающего голоса, а также должности председателя контрольно-счетного органа муниципального образования, заместителя председателя контрольно-счетного органа муниципального образования, аудитора контрольно-счетного органа муниципального образования - в случае их отнесения к муниципальным должностям;

4) наступление чрезвычайных обстоятельств, препятствующих продолжению отношений, связанных с гражданской службой (военных действий, катастрофы, стихийного бедствия, крупной аварии, эпидемии и других чрезвычайных обстоятельств), если данное обстоятельство признано чрезвычайным решением Президента РФ или органа государственной власти соответствующего субъекта РФ.

Например, в соответствии со ст.11 Федерального конституционного закона от 30 мая 2001 года N 3-ФКЗ "О чрезвычайном положении" одной из мер и временным ограничением, применяемым при введении чрезвычайного положения является полное или частичное приостановление на территории, на которой введено чрезвычайное положение, полномочий органов исполнительной власти субъекта (субъектов) РФ. Принятие такого решения может служить основанием для приостановления служебных контрактов гражданских служащих данных органов до устранения причин, послуживших основанием для введения чрезвычайного положения;

5) исполнением гражданским служащим государственных обязанностей в случаях, установленных федеральным законом.

2. Частью 2 комментируемой статьи установлены обстоятельства, возникающие независимо от воли сторон, влекущие за собой прекращение служебного контракта, освобождение гражданского служащего от замещаемой должности гражданской службы и увольнение его с гражданской службы. Прекращение служебного контракта по нижеследующим обстоятельствам не предполагает возможности включения гражданского служащего в кадровый резерв.

К таким обстоятельствам относятся:

1) осуждение гражданского служащего к наказанию, исключающему возможность замещения должности гражданской службы, по приговору суда, вступившему в законную силу.

На основании ст.44 УК РФ наказанием, исключающим возможность физического замещения должности гражданской службы, можно считать:

а) лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, которое состоит в запрещении занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления либо заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью;

б) арест, который заключается в содержании осужденного в условиях строгой изоляции от общества и устанавливается на срок от одного до шести месяцев;

в) лишение свободы, которое заключается в изоляции осужденного от общества путем направления его в колонию-поселение, помещения в воспитательную колонию, лечебное исправительное учреждение, исправительную колонию общего, строгого или особого режима либо в тюрьму;

2) признание гражданского служащего полностью неспособным к трудовой деятельности в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ.

Определение степени утраты профессиональной трудоспособности (в процентах) отнесено к полномочиям федеральных государственных учреждений медико-социальной экспертизы (п.5 Порядка организации и деятельности федеральных государственных учреждений медико-социальной экспертизы, утвержденного приказом Министерства труда и социальной защиты РФ от 11 октября 2012 года N 310н);

3) признание гражданского служащего недееспособным или ограниченно дееспособным решением суда, вступившим в законную силу.

В соответствии со ст.29 ГК РФ недееспособным признается гражданин, который вследствие психического расстройства не может понимать значения своих действий или руководить ими.

В силу ст.30 ГК РФ гражданин, который вследствие пристрастия к азартным играм, злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами ставит свою семью в тяжелое материальное положение, может быть ограничен судом в дееспособности в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством.

Признание гражданина недееспособным, ограниченно дееспособным осуществляется судом в порядке, установленном гл.31 ГПК РФ;

4) достижение гражданским служащим предельного возраста пребывания на гражданской службе, за исключением случаев, когда в соответствии с ч.1 ст.25.1 комментируемого Закона срок гражданской службы гражданскому служащему продлен сверх установленного предельного возраста пребывания на гражданской службе.

В данном случае служебный контракт подлежит расторжению независимо от того, будет ли в дальнейшем с гражданским служащим заключаться срочный трудовой договор для замещения должности, не связанной с гражданской службой;

5) применение к гражданскому служащему административного наказания в виде дисквалификации.

Применительно к комментируемой норме дисквалификация заключается в лишении физического лица права замещать должности федеральной государственной гражданской службы, должности государственной гражданской службы субъекта РФ. Административное наказание в виде дисквалификации назначается судьей на основании ст.3.11 КоАП РФ.

3. Согласно ч.3 комментируемой статьи в случае смерти (гибели) гражданского служащего либо признания гражданского служащего безвестно отсутствующим или объявления его умершим решением суда, вступившим в законную силу, служебный контракт прекращается.

В данном случае служебный контракт прекращается с:

а) даты регистрации смерти (гибели) гражданского служащего, зафиксированной в свидетельстве о смерти, выданном органом записи актов гражданского состояния в соответствии со ст.68 Федерального закона от 15 ноября 1997 года N 143-ФЗ "Об актах гражданского состояния";

б) даты признания гражданского служащего безвестно отсутствующим или объявления его умершим решением суда, вступившим в законную силу.

В соответствии со ст.42 ГК РФ гражданин может быть по заявлению заинтересованных лиц признан судом безвестно отсутствующим, если в течение года в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания. При невозможности установить день получения последних сведений об отсутствующем началом исчисления срока для признания безвестного отсутствия считается первое число месяца, следующего за тем, в котором были получены последние сведения об отсутствующем, а при невозможности установить этот месяц - первое января следующего года.

Гражданин может быть объявлен судом умершим, если в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания в течение пяти лет, а если он пропал без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, - в течение шести месяцев. При этом днем смерти гражданина, объявленного умершим, считается день вступления в законную силу решения суда об объявлении его умершим. В случае объявления умершим гражданина, пропавшего без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, суд может признать днем смерти этого гражданина день его предполагаемой гибели и указать момент его предполагаемой гибели (ст.45 ГК РФ).

Комментарий к статье 40. Прекращение служебного контракта вследствие нарушения обязательных правил при заключении служебного контракта

1. Комментируемой статьей регулируются вопросы, связанные с прекращением служебного контракта вследствие нарушения обязательных правил при заключении служебного контракта. При этом особо оговаривается, что нарушение этих правил должно исключать возможность продолжения замещения гражданским служащим должности гражданской службы и прохождения гражданской службы. То есть, комментируемая статья не применяется в случае, если нарушения обязательных правил при заключении служебного контракта не исключают возможность продолжения замещения гражданским служащим должности гражданской службы и прохождения гражданской службы.

В соответствии с ч.1 комментируемой статьи служебный контракт прекращается вследствие нарушения установленных обязательных правил его заключения, если нарушение этих правил исключает возможность продолжения замещения гражданским служащим должности гражданской службы и прохождения гражданской службы в случае:

1) заключения служебного контракта в нарушение вступившего в законную силу приговора суда о лишении лица права занимать определенные должности гражданской службы или заниматься определенной деятельностью.

В соответствии со ст.47 УК РФ лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью устанавливается на срок от одного года до пяти лет в качестве основного вида наказания и на срок от шести месяцев до трех лет в качестве дополнительного вида наказания.

Следует отметить, что служебный контракт может быть расторгнут в соответствии с комментируемой нормой только в период действия наказания в виде лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Не допускается расторжение служебного контракта по указанному основанию в случае, если срок наказания истек и запрет на занятие определенных должностей или занятие определенной деятельностью с гражданского служащего снят;

2) заключения служебного контракта на исполнение должностных обязанностей, противопоказанных лицу по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением.

Возможность применения данной нормы вызывает сомнение. Перечень документов, которые гражданин представляет представителю нанимателя при заключении служебного контракта, установлен ч.2 ст.26 комментируемого Закона. Указанный перечень не предусматривает необходимость предоставления гражданином сведений о состоянии здоровья, на основании которых можно сделать вывод об отсутствии у гражданина, претендующего на замещение должности гражданской службы, противопоказаний по состоянию здоровья.

В связи с изложенным, наличие противопоказаний по состоянию здоровья для занятия гражданским служащим должности гражданской службы может выявиться только в процессе прохождения гражданской службы. А в этом случае при расторжении служебного контракта по данному основанию должны применяться п.8 ч.1 ст.33 либо п.а п.1 ч.1 ст.37 комментируемого Закона;

3) отсутствия у лица соответствующего документа об образовании и о квалификации, если исполнение должностных обязанностей требует специальных знаний в соответствии с настоящим Законом или иным нормативным правовым актом.

Требования к уровню образования при замещении должностей гражданской службы установлены ст.12 комментируемого Закона.

Представляется, что данная норма не может применяться в случае, если при заключении служебного контракта были соблюдены все требования действующего законодательства, а в процессе прохождения гражданским служащим гражданской службы законодательство было изменено в части ужесточения требований к образованию по должностям гражданской службы. Это обусловлено тем, что закон обратной силы не имеет и может распространяться только на правоотношения, возникшие после вступления его в силу, если иной не установлено самим законом. В данном случае представитель нанимателя должен провести аттестацию в целях выявления гражданских служащих, не соответствующих установленным квалификационным требованиям, и по ее итогам принять решение о предоставлении гражданскому служащему должности гражданской службы, соответствующей уровню образования гражданского служащего, о направлении его на профессиональную подготовку или повышение квалификации, либо о расторжении с ним служебного контракта в соответствии с п."б" п.1 ч.1 ст.37 комментируемого Закона.

Кроме того, при применении комментируемой нормы следует учитывать положения Обзора кассационной и надзорной практики Судебной коллегии по гражданским делам Красноярского краевого суда по служебно-трудовым спорам за 2007-2008 годы. В частности, в Обзоре приведен пример, согласно которому решением Центрального районного суда от 2 ноября 2007 года Ч., уволенный по п.11 ч.1 ст.33 комментируемого Закона, был восстановлен в должности специалиста 3 разряда отдела по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Туруханскому району Управления Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Красноярскому краю.

Отказывая в удовлетворении кассационной жалобы Россельхознадзора об отмене решения суда, судебная коллегия в определении от 18 февраля 2008 года указала, что п.3 ч.1 ст.40 названного Закона действительно предусматривает прекращение служебного контракта в случае отсутствия у лица соответствующего документа об образовании, если исполнение должностных обязанностей требует специальных знаний, в то время как диплом от 1 декабря 1994 года об окончании Енисейского ПТУ N 13, предъявленный истцом при трудоустройстве, свидетельствует о получении им начального профессионального образования вопреки положениям ч.4 ст.12 Закона, устанавливающим для должности, замещаемой истцом, наличия среднего профессионального образования.

Однако учитывая, что в силу ч.1 ст.40 Закона служебный контракт прекращается в том случае, если нарушение установленных правил его заключения исключает возможность продолжения замещения гражданским служащим должности гражданской службы, и принимая во внимание, что уровень образования, имевшийся у истца на момент расторжения с ним служебного контракта (неполное высшее образование, в связи с обучением в государственном образовательном учреждении высшего образования), позволял ему занимать должность, с которой он был уволен, суд первой инстанции пришел к правильному выводу о незаконном расторжении с истцом служебного контракта.

Указанный перечень не является закрытым. Дополнительные основания расторжения служебного контракта вследствие нарушения установленных обязательных правил его заключения могут быть установлены как комментируемым Законом, так и иным федеральным законом. В качестве примера можно рассматривать случай заключения служебного контракта с гражданином, имеющим гражданство иного государства.

2. Частью 2 комментируемой статьи установлена гарантия для гражданских служащих при расторжении с ними служебного контракта по вышеуказанным основаниям. В частности, если нарушение правил заключения служебного контракта допущено не по вине гражданского служащего, представитель нанимателя выплачивает гражданскому служащему месячное денежное содержание. Размер месячного денежного содержания рассчитывается исходя их размера месячного денежного содержания, получаемого гражданским служащим в период прохождения им гражданской службы.

Вместе с тем, следует отметить, что нарушение установленных обязательных правил заключения служебного контракта по вине гражданского служащего в связи с представлением им подложных документов, влечет за собой расторжение служебного контракта на основании п.7 ч.1 ст.37 комментируемого Закона.

Комментарий к статье 41. Расторжение служебного контракта в связи с выходом гражданского служащего из гражданства Российской Федерации

1. Комментируемой статьей устанавливается порядок расторжения служебного контракта в связи с выходом гражданского служащего из гражданства РФ.

Согласно ст.16 комментируемого Закона гражданин не может быть принят на гражданскую службу, а гражданский служащий не может находиться на гражданской службе в случае выхода из гражданства РФ или приобретения гражданства другого государства. Возникновение указанного препятствия для прохождения гражданской службы потребовало должного урегулирования прекращения служебных отношений, что и было осуществлено комментируемой нормой.

В соответствии с ч.1 комментируемой статьи служебный контракт расторгается, гражданский служащий освобождается от замещаемой должности гражданской службы и увольняется с гражданской службы по решению представителя нанимателя со дня выхода из гражданства РФ.

Вопросы, связанные с гражданством РФ, его приобретением и выходом из него регулируются Федеральным законом от 31 мая 2002 года N 62-ФЗ "О гражданстве Российской Федерации". В частности, согласно ст.19 указанного закона по общему правилу выход из гражданства РФ лица, проживающего на территории РФ, осуществляется на основании добровольного волеизъявления такого лица.

Требование о прекращении служебных отношений с гражданским служащим, вышедшим из гражданства РФ, расторжении с ним служебного контракта основано на том, что нахождение гражданина на гражданской службы предполагает выполнение им работы, связанной с осуществлением государственными органами государственной власти РФ и направленной на реализацию целей и интересов РФ, ее внутренней и внешней политики.

2. В соответствии с ч.2 комментируемой статьи гражданский служащий освобождается от замещаемой должности гражданской службы и увольняется с гражданской службы по решению представителя нанимателя со дня приобретения гражданства другого государства (двойного гражданства), если иное не предусмотрено международным договором РФ.

Следует обратить внимание, что согласно ст.6 Федерального закона от 31 мая 2002 года N 62-ФЗ "О гражданстве Российской Федерации" гражданин РФ, имеющий также иное гражданство, рассматривается РФ только как гражданин РФ, приобретение гражданином РФ иного гражданства не влечет за собой прекращение гражданства РФ. При этом, устанавливая запрет на прохождение гражданской службы гражданами, имеющими двойное гражданство, законодатель стремиться исключить возможность влияния каких-либо иностранных интересов на внутреннюю и внешнюю политику государства.

Комментарий к главе 7. Персональные данные гражданского служащего. Кадровая служба государственного органа

Комментарий к статье 42. Персональные данные гражданского служащего и ведение личного дела гражданского служащего

1. Комментируемой статьей регулируются вопросы работы с персональными данными гражданского служащего, а также устанавливается порядок ведения личных дел гражданских служащих.

Частью 1 комментируемой статьи установлены требования к обработке персональных данных гражданского служащего.

Защита персональных данных от злоупотреблений и произвола со стороны работодателей и других лиц и организаций стала предметом особого внимания и международно-правовой регламентации. Право на неприкосновенность частной жизни (в некоторых документах - личной жизни), субъектом которого является каждый гражданин, закреплено в качестве общечеловеческой ценности в международных актах ООН, МОТ, Совета Европы, Европейского союза, Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), а также в договорах, заключенных государствами в рамках СНГ и ратифицированных Российской Федерацией.

Во Всеобщей декларации прав человека и Международном пакте о гражданских и политических правах, Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, Конвенции СНГ о правах и свободах человека, закреплено право на уважение частной и семейной жизни, признаны незаконными любые посягательства на честь и достоинство человека.

Во Всеобщей декларации прав человека - документе, признанном международным сообществом, - провозглашено (ст.12), что никто не может подвергаться произвольному вмешательству в его личную и семейную жизнь, произвольным посягательствам на его честь и репутацию. Каждый человек имеет право на защиту закона от такого вмешательства или таких посягательств.

Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 19 декабря 1966 года) определяет и устанавливает права общественно-политического характера, в том числе в области трудовых отношений. В этом Пакте провозглашается, что никто не может подвергаться произвольному или незаконному вмешательству в его личную и семейную жизнь, произвольным или незаконным посягательствам на неприкосновенность его жилища или тайну его корреспонденции или незаконным посягательствам на его честь и репутацию. Каждый человек имеет право на защиту закона от такого вмешательства или таких посягательств (ст.17)[45].

_____

45 Богатыренко З.С. Новейшие тенденции защиты персональных данных работника в российском трудовом праве // Трудовое право. 2006. N 10.

Отношения, связанные с использованием персональных данных в целом, и гражданских служащих - в частности, регулируются рядом нормативных правовых актов, в числе которых Федеральный закон от 27 июля 2006 года N 149-ФЗ "Об информации, информационных технологиях и о защите информации", ФЗ "О персональных данных", комментируемый Закон.

На основании ст.3 ФЗ "О персональных данных" персональными данными признается любая информация, относящаяся к прямо или косвенно определенному или определяемому физическому лицу (субъекту персональных данных). К такой информации относятся, например, сведения о фамилии, имени, отчестве, числе, месяце, годе рождения, адресе, семейном, социальном, имущественном положении, образовании, профессии, доходах.

Согласно ч.1 комментируемой статьи при обработке персональных данных гражданского служащего кадровая служба государственного органа обязана соблюдать следующие требования:

1) обработка персональных данных гражданского служащего осуществляется исключительно в целях:

- обеспечения соблюдения Конституции РФ, комментируемого Закона, законодательства РФ в области персональных данных, других федеральных законов и иных нормативных правовых актов РФ;

- содействия гражданскому служащему в прохождении гражданской службы, обучении и должностном росте;

- обеспечения личной безопасности гражданского служащего и членов его семьи;

- обеспечения сохранности принадлежащего ему имущества, учета результатов исполнения им должностных обязанностей и обеспечения сохранности имущества государственного органа.

Обработка персональных данных гражданских служащих в иных целях не допускается.

Под обработкой персональных данных понимается любое действие (операция) или совокупность действий (операций), совершаемых с использованием средств автоматизации или без использования таких средств с персональными данными, включая сбор, запись, систематизацию, накопление, хранение, уточнение (обновление, изменение), извлечение, использование, передачу (распространение, предоставление, доступ), обезличивание, блокирование, удаление, уничтожение персональных данных (ст.3 ФЗ "О персональных данных").

По общему правилу, установленному ст.6 ФЗ "О персональных данных" обработка персональных данных осуществляется с согласия субъекта персональных данных на обработку его персональных данных.

При этом обязанность предоставить доказательство получения согласия субъекта персональных данных на обработку его персональных данных, а в случае обработки общедоступных персональных данных обязанность доказывания того, что обрабатываемые персональные данные являются общедоступными, возлагается на оператора[46];

_____

46 Малеина М.Н. Право на тайну и неприкосновенность персональных данных // Журнал российского права. 2010. N 11.

2) персональные данные следует получать лично у гражданского служащего. В случае возникновения необходимости получения персональных данных гражданского служащего у третьей стороны следует письменно известить об этом гражданского служащего заранее, указав в извещении цели, предполагаемые источники и способы получения персональных данных.

Получив указанное письменное извещение, гражданский служащий вправе либо дать письменной согласие на получение необходимых персональных данных у третьих лиц, либо отказать в даче такого согласия. При отсутствии согласия гражданского служащего, кадровая служба государственного органа не вправе осуществлять какие-либо действия, направленные на получение персональных данных гражданского служащего у третьих лиц;

3) запрещается обрабатывать и приобщать к личному делу гражданского служащего не установленные комментируемым Законом и другими федеральными законами персональные данные о его политических, религиозных и иных убеждениях и частной жизни, о членстве в общественных объединениях, в том числе в профессиональных союзах.

Данный запрет основан на положениях:

- ст.23 Конституции РФ, в соответствии с которой каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени;

- ст.28 Конституции РФ, устанавливающей право каждого на свободу совести, свободу вероисповедания, включая право исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию или не исповедовать никакой, свободно выбирать, иметь и распространять религиозные и иные убеждения и действовать в соответствии с ними;

- ст.29 Конституции РФ, согласно которой каждому гарантируется свобода мысли и слова;

- ст.30 Конституции РФ, гарантирующей право каждому на объединение, включая право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов. Никто не может быть принужден к вступлению в какое-либо объединение или пребыванию в нем;

4) при принятии решений, затрагивающих интересы гражданского служащего, запрещается основываться на персональных данных гражданского служащего, полученных исключительно в результате их автоматизированной обработки.

Согласно ст.3 ФЗ "О персональных данных" автоматизированная обработка персональных данных - это обработка персональных данных с помощью средств вычислительной техники.

При принятии решений, затрагивающих интересы гражданского служащего, можно основываться лишь на персональных данных, содержащихся в первичных документах, имеющих юридическую силу (например, паспорте, документе об образовании, трудовой книжке и т.д.);

5) защита персональных данных гражданского служащего от неправомерного их использования или утраты возлагается на представителя нанимателя и обеспечивается за счет средств соответствующего государственного органа в установленном порядке.

В частности, в соответствии со ст.19 ФЗ "О персональных данных" при обработке персональных данных должны приниматься необходимые правовые, организационные и технические меры или обеспечиваться их принятие для защиты персональных данных от неправомерного или случайного доступа к ним, уничтожения, изменения, блокирования, копирования, предоставления, распространения персональных данных, а также от иных неправомерных действий в отношении персональных данных.

Обеспечение безопасности персональных данных достигается, в частности:

а) определением угроз безопасности персональных данных при их обработке в информационных системах персональных данных;

б) применением организационных и технических мер по обеспечению безопасности персональных данных при их обработке в информационных системах персональных данных, необходимых для выполнения требований к защите персональных данных, исполнение которых обеспечивает установленные Правительством РФ уровни защищенности персональных данных;

в) применением прошедших в установленном порядке процедуру оценки соответствия средств защиты информации;

г) оценкой эффективности принимаемых мер по обеспечению безопасности персональных данных до ввода в эксплуатацию информационной системы персональных данных;

д) учетом машинных носителей персональных данных;

е) обнаружением фактов несанкционированного доступа к персональным данным и принятием мер;

ж) восстановлением персональных данных, модифицированных или уничтоженных вследствие несанкционированного доступа к ним;

з) установлением правил доступа к персональным данным, обрабатываемым в информационной системе персональных данных, а также обеспечением регистрации и учета всех действий, совершаемых с персональными данными в информационной системе персональных данных;

и) контролем за принимаемыми мерами по обеспечению безопасности персональных данных и уровня защищенности информационных систем персональных данных;

б) передача персональных данных гражданского служащего третьей стороне не допускается без письменного согласия гражданского служащего, за исключением случаев, установленных законодательством Российской Федерации в области персональных данных. Условия передачи персональных данных гражданского служащего третьей стороне устанавливаются нормативными правовыми актами РФ.

Согласно ст.9 ФЗ "О персональных данных" гражданский служащий-субъект персональных данных принимает решение о предоставлении его персональных данных и дает согласие на их обработку свободно, своей волей и в своем интересе. Согласие на обработку персональных данных должно быть конкретным, информированным и сознательным. Согласие на обработку персональных данных может быть дано субъектом персональных данных или его представителем в любой позволяющей подтвердить факт его получения форме, если иное не установлено федеральным законом. В случае получения согласия на обработку персональных данных от представителя субъекта персональных данных полномочия данного представителя на дачу согласия от имени субъекта персональных данных проверяются оператором.

Оператор вправе осуществлять обработку персональных данных без согласия субъекта персональных данных при наличии оснований, указанных в п.2-11 ч.1 ст.6, ч.2 ст.10 и ч.2 ст.11 ФЗ "О персональных данных".

2. Частью 2 комментируемой статьи устанавливается ответственность гражданского служащего, виновный в нарушении норм, регулирующих обработку персональных данных другого гражданского служащего.

За нарушение норм, регулирующих получение, обработку и передачу персональных данных другого гражданского служащего устанавливаются следующие виды ответственности:

а) дисциплинарное взыскание в соответствии со ст.57 комментируемого Закона - в виде увольнения с гражданской службы по основанию, установленному подпунктом "в" п.3 ч.1 ст.37;

б) административная ответственность по ст.13.11 КоАП РФ - за нарушение установленного законом порядка сбора, хранения, использования или распространения информации о гражданах (персональных данных); по ст.13.14 КоАП РФ - за разглашение информации, доступ к которой ограничен федеральным законом (за исключением случаев, если разглашение такой информации влечет уголовную ответственность), лицом, получившим доступ к такой информации в связи с исполнением служебных или профессиональных обязанностей;

в) уголовная ответственность по ст.137 УК РФ - за незаконное собирание или распространение сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, без его согласия либо распространение этих сведений в публичном выступлении, публично демонстрирующемся произведении или средствах массовой информации; по ст.155 УК РФ - за разглашение тайны усыновления (удочерения) вопреки воле усыновителя, совершенное лицом, обязанным хранить факт усыновления (удочерения) как служебную или профессиональную тайну, либо иным лицом из корыстных или иных низменных побуждений; по ст.183 УК РФ - за незаконные разглашение или использование сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну, без согласия их владельца лицом, которому она была доверена или стала известна по службе или работе.

3. Частью 3 комментируемой статьи регулируется порядок ведения личных дел гражданских служащих. В частности, устанавливается, что в личное дело гражданского служащего вносятся его персональные данные и иные сведения, связанные с поступлением на гражданскую службу, ее прохождением и увольнением с гражданской службы и необходимые для обеспечения деятельности государственного органа.

Документом, уточняющим данное положение и принятым во исполнение ч.4 комментируемой статьи, является Указ Президента РФ от 30 мая 2005 года N 609 "Об утверждении Положения о персональных данных государственного гражданского служащего Российской Федерации и ведении его личного дела".

На основании требования п.10 Положения о персональных данных государственного гражданского служащего РФ и ведении его личного дела, утвержденного указом Президента РФ от 30 мая 2005 года N 609, личное дело гражданского служащего ведется кадровой службой государственного органа.

К личному делу гражданского служащего приобщаются:

а) письменное заявление с просьбой о поступлении на гражданскую службу и замещении должности государственной гражданской службы РФ;

б) собственноручно заполненная и подписанная гражданином РФ анкета установленной формы с приложением фотографии (указанная форма установлена распоряжением Правительства РФ от 26 мая 2005 года N 667-р);

в) документы о прохождении конкурса на замещение вакантной должности гражданской службы (если гражданин назначен на должность по результатам конкурса);

г) копия паспорта и копии свидетельств о государственной регистрации актов гражданского состояния;

д) копия трудовой книжки или документа, подтверждающего прохождение военной или иной службы;

е) копии документов о профессиональном образовании, профессиональной переподготовке, повышении квалификации, стажировке, присвоении ученой степени, ученого звания (если таковые имеются), а также иные необходимые документы.

В личное дело гражданского служащего вносятся также письменные объяснения гражданского служащего, если такие объяснения даны им после ознакомления с документами своего личного дела.

Указанные документы позволяют оценить легитимность заключения служебного контракта с гражданским служащим, убедиться в отсутствии обстоятельств, препятствующих замещению гражданским служащим должности гражданской службы, а также получить автобиографические сведения о нем.

Все документы, приобщенные к личному делу гражданского служащего, брошюруются, страницы нумеруются, к личному делу прилагается опись.

Комментарий к статье 43. Реестры государственных гражданских служащих Российской Федерации

1. Статьей 43 комментируемого Закона устанавливается порядок ведения реестров государственных гражданских служащих РФ.

Реестр государственных гражданских служащих РФ включает в себя сведения обо всех гражданских служащих, замещающих должности гражданской службы в соответствующем государственном органе.

Обязанность вести реестр гражданских служащих возложены на представителя нанимателя, т.е. на руководителя государственного органа, лицо, замещающее государственную должность, либо представителя указанных руководителя или лица, осуществляющих полномочия нанимателя от имени РФ или субъекта РФ.

Таким образом, в каждом государственном органе ведется свой реестр гражданских служащих.

2. Согласно ч.2 комментируемой статьи в реестр гражданских служащих в государственном органе включаются сведения из личного дела гражданского служащего.

Фактически законодателем определен источник получения сведений о гражданском служащем, которые подлежат включению в реестр гражданских служащих, но не определен перечень сведений из личного дела, подлежащих включению в реестр гражданских служащих. Анализ нормы позволяет предположить, что в реестр гражданских служащих должны быть включены все сведения, содержащиеся в личном деле гражданского служащего.

Таким образом, установление формы реестра гражданских служащих отнесено к полномочиям представителя нанимателя. Такая позиция законодателя не представляется оправданной. Отсутствие унифицированной формы реестра гражданских служащих препятствует созданию единого банка данных гражданских служащих.

Реестр гражданских служащих подлежит хранению на электронных носителях с обеспечением защиты от несанкционированного доступа и копирования.

Защита информации от несанкционированного доступа и копирования предполагает осуществление правовых и организационных мероприятий.

К правовым мероприятиям можно отнести создание в государственном органе нормативно-правовой базы, регулирующей вопросы ведения реестра гражданских служащих (например, принятие акта, устанавливающего порядок ведения реестра гражданских служащих государственного органа, определение лиц, ответственных за ведение реестра гражданских служащих, а также лиц, имеющих доступ к реестру).

К организационным мероприятиям можно отнести применение организационных и технических мер по обеспечению безопасности информации при ее обработке в информационных системах, оценка соответствия средств защиты информации, учет машинных носителей персональных данных, обнаружение фактов несанкционированного доступа к информации и принятие мер и т.д.

3. По общему правилу из реестра гражданских служащих исключаются гражданские служащие, уволенные с гражданской службы. Днем исключения в данном случае является день, следующий за днем расторжения служебного контракта и увольнения гражданского служащего с гражданской службы.

В ч.3 комментируемой статьи законодателем особо оговорен порядок исключения гражданского служащего из реестра в случае его смерти (гибели), признания безвестно отсутствующим или объявления умершим. В частности, умерший (погибший) гражданский служащий, а также гражданский служащий, признанный безвестно отсутствующим или объявленный умершим решением суда, вступившим в законную силу, исключается из реестра гражданских служащих в день, следующий за днем смерти (гибели) гражданского служащего или днем вступления в законную силу решения суда.

Комментарий к статье 44. Кадровая работа

1. Статьей 44 комментируемого Закона раскрывается содержание понятия "кадровая работа".

Кадровая работа представляет собой комплекс организационных, содержательных мер и последовательных шагов, направленных на эффективное использование способностей и профессиональных навыков каждого отдельного работника в реализации конечных целей организации[47].

_____

47 См. URL: http://www.bizneshaus.ru/kadry.html

Как правило, основная часть кадровой работы возлагается на специально созданное структурное подразделение государственного органа - кадровую службу. В случае, если кадровая служба в государственном органе не создается, представитель нанимателя возлагает на определенных гражданских служащих обязанность по осуществлению кадровой работы.

Согласно ч.1 комментируемой статьи кадровая работа включает в себя:

1) формирование кадрового состава для замещения должностей гражданской службы.

Согласно ст.11 ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации" формирование кадрового состава государственной службы обеспечивается:

- созданием федерального кадрового резерва, кадрового резерва в федеральном государственном органе, кадрового резерва субъекта РФ, кадрового резерва в государственном органе субъекта РФ для замещения должностей государственной службы, а также эффективным использованием указанных кадровых резервов;

- развитием профессиональных качеств государственных служащих;

- оценкой результатов профессиональной служебной деятельности государственных служащих в ходе проведения аттестации или сдачи квалификационного экзамена;

- созданием возможностей для должностного (служебного) роста государственных служащих;

- использованием современных кадровых технологий;

- применением образовательных программ, федеральных государственных образовательных стандартов и федеральных государственных требований;

- ротацией государственных служащих - с 1 января 2013 года;

2) подготовку предложений о реализации положений комментируемого Закона, других федеральных законов и иных нормативных правовых актов о гражданской службе и внесение указанных предложений представителю нанимателя.

Необходимость подготовки и внесения указанных предложений может возникнуть в процессе применения законодательства о государственной службе в целях его оптимизации, устранения пробелов, внутренних противоречий и иных недочетов;

3) организацию подготовки проектов актов государственного органа, связанных с поступлением на гражданскую службу, ее прохождением, заключением служебного контракта, назначением на должность гражданской службы, освобождением от замещаемой должности гражданской службы, увольнением гражданского служащего с гражданской службы и выходом его на пенсию за выслугу лет, и оформление соответствующих решений государственного органа.

Данное положение относится к процессу реализации требований, установленных законодательством о гражданской службе. В случаях, установленных законодательством о гражданской службе, государственный орган обязан принимать акты, регулирующие поступление на гражданскую службу, ее прохождение, заключение служебного контракта, назначение на должность гражданской службы, освобождение от замещаемой должности гражданской службы, увольнение гражданского служащего с гражданской службы и выход его на пенсию за выслугу лет (например, положение о проведение конкурса на замещение должностей гражданской службы, служебный распорядок и т.д.);

4) ведение трудовых книжек гражданских служащих.

Порядок ведения трудовых книжек установлен постановлением Правительства РФ от 16 апреля 2003 года N 225 "О трудовых книжках", постановление Министерства труда РФ от 10 октября 2003 года N 69 "Об утверждении Инструкции по заполнению трудовых книжек";

5) ведение личных дел гражданских служащих.

Согласно п.19 Положения о персональных данных государственного гражданского служащего РФ и ведении его личного дела, утвержденного Указом Президента РФ от 30 мая 2005 года N 609, в обязанности кадровой службы государственного органа, осуществляющей ведение личных дел гражданских служащих, входит:

а) приобщение документов, подлежащих приобщению к личным делам гражданских служащих;

б) обеспечение сохранности личных дел гражданских служащих;

в) обеспечение конфиденциальности сведений, содержащихся в личных делах гражданских служащих, в соответствии с комментируемым Законом, другими федеральными законами, иными нормативными правовыми актами РФ, а также в соответствии с указанным Положением;

г) предоставление сведений о доходах, имуществе и обязательствах имущественного характера федеральных гражданских служащих, назначение на должность и освобождение от должности которых осуществляются Президентом РФ или Правительством РФ, для опубликования общероссийским средствам массовой информации по их обращениям;

д) предоставление сведений о доходах, имуществе и обязательствах имущественного характера соответствующих гражданских служащих субъектов РФ для опубликования общероссийским и региональным средствам массовой информации по их обращениям;

е) информирование указанных гражданских служащих об обращении общероссийского или регионального средства массовой информации о предоставлении ему сведений о доходах, имуществе и обязательствах имущественного характера этих гражданских служащих;

ж) ознакомление гражданского служащего с документами своего личного дела не реже одного раза в год, а также по просьбе гражданского служащего и во всех иных случаях, предусмотренных законодательством РФ;

6) ведение реестра гражданских служащих в государственном органе (подробнее см. комментарий к ст.43 комментируемого Закона);

7) оформление и выдачу служебных удостоверений гражданских служащих. Оформление и выдача служебных удостоверений осуществляется в порядке, установленном актом государственного органа. Служебное удостоверение является документом, подтверждающим статус гражданского служащего, его должностные полномочия;

8) обеспечение деятельности комиссии по урегулированию конфликтов интересов.

Обеспечение деятельности комиссии по урегулированию конфликтов интересов включает в себя комплекс мероприятий по организационному, правовому и методическому обеспечению (например, подготовка документов комиссии);

9) организацию и обеспечение проведения конкурсов на замещение вакантных должностей гражданской службы и включение гражданских служащих в кадровый резерв (например, объявление о проведении конкурса, документационное и организационное обеспечение проведения конкурса, подготовка решений по итогам проведения конкурса, ведение протоколов заседаний конкурсной или аттестационной комиссий);

10) организацию и обеспечение проведения аттестации гражданских служащих (в частности, оповещение о проведении аттестации, документационное обеспечение проведения аттестации, подготовка

решений по итогам проведения аттестации, ведение протоколов заседаний аттестационной комиссии);

11) организацию и обеспечение проведения квалификационных экзаменов гражданских служащих (в данном случае кадровая служба проводит мероприятия, аналогичные мероприятиям, проводимым при проведении аттестации гражданских служащих);

12) организацию заключения договоров о целевом приеме и договоров о целевом обучении (например, подготовка указанных договоров, их подписание представителем нанимателя, осуществление взаимодействия с профессиональными образовательными организациями по вопросу заключения указанных договоров);

13) организацию дополнительного профессионального образования гражданских служащих (к указанным мероприятиям, в частности можно отнести разработку и утверждение планов дополнительного профессионального образования гражданскими служащими, осуществление взаимодействия с организациями, осуществляющими образовательную деятельность по дополнительным профессиональным программам, по вопросу профессиональной переподготовки и повышения квалификации, оформление необходимых документов);

14) формирование кадрового резерва, организацию работы с кадровым резервом и его эффективное использование.

Формирование резерва предполагает осуществление следующих мероприятий:

- анализ потребности в кадровом резерве;

- определение гражданских служащих, обладающих потенциалом для назначения на руководящие должности;

- оформление и утверждение списка кадрового резерва.

Работа с кадровым резервом состоит в следующем:

- определение потребностей государственного органа в кадрах;

- включение в кадровый резерв гражданских служащих и граждан;

- замещение вакантных должностей гражданской службы гражданскими служащими (гражданами), состоящими в кадровом резерве;

- пересмотр кадрового резерва и исключение гражданских служащих (граждан) из кадрового резерва;

15) обеспечение должностного роста гражданских служащих.

Данный вид кадровой работы является составной частью работы по формированию кадрового состава государственного органа.

Должностной рост может обеспечиваться путем присвоения классных чинов либо путем назначения на более высокую должность;

16) организацию проверки достоверности представляемых гражданином персональных данных и иных сведений при поступлении на гражданскую службу, а также оформление допуска установленной формы к сведениям, составляющим государственную тайну.

Организация проверки достоверности представляемых гражданином персональных данных и иных сведений при поступлении на гражданскую службу включает в себя направление запросов о проверке достоверности представленных сведений, обработку полученной информации, оформление результатов проверки.

Осуществление оформления допуска установленной формы к сведениям, составляющим государственную тайну, включает в себя принятие решения руководителем органа государственной власти о допуске оформляемого лица к сведениям, составляющим государственную тайну, подготовку необходимых для допуска гражданского служащего к сведениям, составляющим государственную тайну, документов;

17) организацию проведения служебных проверок. Организация проведения служебных проверок включает в себя направление запросов о проверке достоверности представленных сведений, обработку полученной информации, оформление результатов проверки, организацию деятельности комиссии и т.д.;

18) организацию проверки сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также соблюдения гражданскими служащими ограничений, установленных комментируемым Законом
и другими федеральными законами;
19) консультирование гражданских служащих по правовым и иным вопросам гражданской службы.

2. Согласно ч.2 комментируемой статьи утверждение положения о подразделении государственного органа по вопросам государственной службы и кадров отнесено к полномочиям руководителя государственного органа.

Указанное положение, как правило, содержит в себе нормы, устанавливающие основные задачи и функции кадровой службы, ее права и обязанности, структуру.

В качестве примеров реализации указанного положения можно рассматривать:

а) приказ Министерства транспорта РФ от 24 декабря 2015 года N 379 "Об утверждении Положения об отделе государственной службы и кадров Административного департамента Министерства транспорта Российской Федерации";

б) приказ Росморречфлота от 5 октября 2011 года N 205 "Об утверждении Положения об отделе государственной службы и кадров Административно-правового управления";

в) приказ Главного государственно-правового управления Омской области от 5 февраля 2014 года N 3п/1 "Об утверждении Положения об отделе государственной службы и кадров управления организации деятельности Главного государственно-правового управления Омской области" и др.

Комментарий к главе 8. Служебное время и время отдыха

Комментарий к статье 45. Служебное время и время отдыха

1. Частью первой комментируемой статьи дано определение понятию "служебное время". Служебное время - 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.

Комментируемой частью для измерения труда гражданского служащего было предложено время, точнее продолжительность рабочего времени, в рамках которого осуществляется служебная деятельность служащего. Необходимо отметить, что предложенный принцип согласуется с нормами трудового законодательства, исходя из которого рабочее время - это время - время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка и условиями трудового договора должен исполнять обязанности.

Гражданский служащий согласно комментируемой статье исполняет должностные обязанности согласно служебному распорядку государственного органа. Правила внутреннего служебного распорядка локальный нормативный акт, регламентирующий в соответствии с настоящим Законом, ТК РФ и иными федеральными законами порядок приема и увольнения работников, основные права, обязанности и ответственность сторон служебного контракта. Правила внутреннего служебного распорядка могут содержать режим работы, время отдыха, применяемые к служащим меры поощрения и взыскания, а также иные вопросы регулирования трудовых отношений у данного работодателя (ст.189 ТК РФ). В настоящее время во всех органах государственного управления должны быть утверждены правила служебного распорядка.

Так, например, приказом Министерства финансов РФ от 1 сентября 2015 года N 138н "Об утверждении служебного распорядка Министерства финансов Российской Федерации" определены:

- порядок приема и увольнения гражданских служащих;

- основные права гражданских служащих;

- основные обязанности гражданских служащих;

- основные обязанности представителя нанимателя;

- служебное время и время отдыха;

- поощрения и награждения за гражданскую службу;

- дисциплинарные взыскания;

- взыскания за несоблюдение ограничений и запретов, требований о предотвращении или урегулировании конфликта интересов и неисполнение обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции.

Согласно п.7 ч.3 ст.24 настоящего Закона режим служебного времени и отдыха отнесен к существенным условиям служебного контракта. Комментируемой статьей предполагается, что к служебному времени могут быть отнесены иные периоды, которые в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами относятся к служебному времени. К служебному времени

гражданского служащего могут быть отнесены:

- вынужденные простои (временная приостановка профессиональной служебной деятельности по причинам экономического, технологического, технического или организационного характера);

- служебные командировки.

Порядок и условия командирования федеральных гражданских служащих определены Указом Президента РФ от 18 июля 2005 года N 813, порядок и условия гражданских служащих субъектов РФ определяются нормативными правовыми актами субъектов РФ. Так, например, постановлением Правительства Саратовской области от 13 февраля 2006 года N 50-П утверждено Положение о порядке и условиях командирования государственных гражданских служащих Саратовской области.

Федеральные государственные гражданские служащие направляются в служебные командировки по решению представителя нанимателя на определенный срок для выполнения служебного задания (вне постоянного места прохождения федеральной государственной гражданской службы) как на территории Российской Федерации, так и на территориях иностранных государств. Срок служебной командировки гражданского служащего определяется представителем нанимателя или уполномоченным им лицом с учетом объема, сложности и других особенностей служебного задания.

Командирование гражданского служащего в вышестоящие в порядке подчиненности государственные органы осуществляется по письменному вызову руководителя этого государственного органа или по согласованию с ним. Срок такой служебной командировки не должен превышать пять дней, не считая времени нахождения в пути. Продление срока служебной командировки допускается в исключительных случаях, но не более чем на пять дней, представителем нанимателя или уполномоченным им лицом с письменного согласия руководителя государственного органа, в который командирован гражданский служащий, или уполномоченного этим руководителем лица.

Днем выезда в служебную командировку считается день отправления поезда, самолета, автобуса или другого транспортного средства от постоянного места прохождения гражданским служащим службы, а днем приезда из служебной командировки - день прибытия указанного транспортного средства в постоянное место прохождения гражданской службы.

При отправлении транспортного средства до 24 часов включительно днем выезда в служебную командировку считаются текущие сутки, а с 00 часов и позднее - последующие сутки.

Если станция, пристань, аэропорт находятся за чертой населенного пункта, учитывается время, необходимое для проезда до станции, пристани, аэропорта. Аналогично определяется день приезда гражданского служащего в постоянное место прохождения федеральной государственной гражданской службы.

Вопрос о явке гражданского служащего на службу в день выезда в служебную командировку и в день приезда из служебной командировки решается в порядке, установленном представителем нанимателя или уполномоченным им лицом.

Необходимо отметить, что государственные органы по-разному подошли к решению этого вопроса.

Приказом Федеральной службы по труду и занятости от 2 апреля 2007 года N 94-к определено, что вопрос о явке гражданского служащего на службу в день выезда в служебную командировку и в день приезда из служебной командировки решается руководителем структурного подразделения (см. п.5.11 Служебного распорядка Центрального аппарата Федеральной службы по труду и занятости).

В Судебном департаменте вопрос о явке гражданского служащего на службу в день выезда в служебную командировку и в день приезда из служебной командировки решается соответствующим должностным лицом (см. п.2.6 Инструкции о порядке и условиях командирования федеральных государственных гражданских служащих системы Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации, утв. приказом Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 5 декабря 2007 года N 152). При этом в силу п.2.4 указанной Инструкции направление гражданских служащих в служебные командировки осуществляется соответствующим должностным лицом:

- заместителей Генерального директора Судебного департамента, помощников (советников) Генерального директора Судебного департамента, руководителей структурных подразделений Судебного департамента и их заместителей - Генеральным директором Судебного департамента;

- других государственных гражданских служащих аппарата Судебного департамента - уполномоченным заместителем Генерального директора Судебного департамента с письменного согласия Генерального директора Судебного департамента, оформленного резолюцией на докладной записке или по его поручению, оформленному предписанием на проведение ревизии (проверки);

- начальников управлений (отделов) Судебного департамента в субъектах РФ - с письменного разрешения Генерального директора Судебного департамента или по его поручению;

- заместителей начальников управлений (отделов) Судебного департамента в субъектах РФ - начальником управления (отдела) Судебного департамента в субъекте РФ с письменного разрешения Генерального директора Судебного департамента или по его поручению;

- других государственных гражданских служащих управлений (отделов) Судебного департамента в субъектах РФ - начальником управления (отдела) Судебного департамента в субъекте РФ.

Денежное содержание за период нахождения гражданского служащего в служебной командировке сохраняется за все служебные дни по графику, установленному в постоянном месте прохождения гражданским служащим федеральной государственной гражданской службы.

2. Частью 2 комментируемой статьи определена продолжительность служебного времени гражданского служащего. Нормальная продолжительность служебного времени для гражданского служащего не может превышать 40 часов в неделю. Для гражданского служащего устанавливается пятидневная служебная неделя. Как правило, выходными днями являются суббота и воскресенье.

Учитывая субсидиарное регулирование гражданской службы трудовым законодательством, на гражданской службе возможно установление рабочей недели с предоставлением выходных дней по скользящему графику, а также неполная рабочая неделя. Кроме этого по соглашению между представителем нанимателя и гражданским служащим могут устанавливаться как при приеме на работу, так и впоследствии неполный рабочий день или неполная рабочая неделя. Представитель нанимателя обязан устанавливать неполный рабочий день или неполную рабочую неделю по просьбе:

- беременной женщины;

- одного из родителей (опекуна, попечителя), имеющего ребенка в возрасте до четырнадцати лет (ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет);

- также лица, осуществляющего уход за больным членом семьи в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Настоящим Законом (п.7 ч.3 ст.24) предусмотрена возможность установления режима служебного времени и отдыха, отличающего от установленного служебным распорядком государственного органа.

На гражданской службе возможно установление гибкого графика рабочего времени. При работе в режиме гибкого рабочего времени начало, окончание или общая продолжительность рабочего дня (смены) определяется по соглашению сторон. Работодатель обеспечивает отработку работником суммарного количества рабочих часов в течение соответствующих учетных периодов (рабочего дня, недели, месяца и других).

Право на гибкий режим рабочего времени может быть предоставлено гражданскому служащему, не нарушающему трудовую дисциплину. Гражданский служащий, работающий по гибкому графику рабочего времени, по своему усмотрению может выбирать время начала и окончания работы с учетом специфики деятельности государственного органа и должностных обязанностей, обусловленных служебным контрактом и должностным регламентом. Максимальная продолжительность не должна превышать 10 часов. В условиях гибкой недели гражданский служащий имеет право частично переносить время с одного дня на другой. Гражданский служащий, нарушивший график гибкого рабочего времени лишается возможности его использовать.

3. Частью 3 комментируемой статьи установлена возможность привлечения гражданского служащего к работе за пределами нормальной продолжительностью служебного времени. Выполнение служебных обязанностей за пределами нормальной продолжительности рабочего времени признается ненормированным рабочим днем или сверхурочной работой.

Комментируемая статья не раскрывается понятие ненормированный рабочий день, вследствие чего представляется уместным использование определения, содержащегося в трудовом законодательстве. Ненормированный рабочий день - особый режим работы, в соответствии с которым отдельные работники могут по распоряжению работодателя при необходимости эпизодически привлекаться к выполнению своих трудовых функций за пределами установленной для них продолжительности рабочего времени.

Комментируемой статьей определено, что ненормированный служебный день устанавливается для гражданских служащих, замещающих высшие и главные должности гражданской службы. Для гражданских служащих, замещающих должности гражданской службы иных групп, ненормированный служебный день устанавливается в соответствии со служебным распорядком государственного органа по соответствующему перечню должностей и служебным контрактом. Нормативными правовыми актами государственных органов должен быть определен перечень должностей ведущей, старшей и младшей группе, работающих в режиме ненормированного служебного дня. Юридическим фактом, определяющим работу служащего в режиме ненормированного рабочего дня, является отражение этого факта в служебном контракте.

Следуя логике комментируемой статьи, а также трудовому законодательству ненормированный рабочий день не должен носить систематический характер. Согласие гражданского служащего на ненормированный рабочий день не требуется, однако привлечение его к такой работе должно быть обусловлено объективными причины, и не превращаться в каждодневную отработку. К сожалению, сложившаяся практика деятельности органов государственного управления демонстрирует бесконтрольное привлечение гражданских служащих к работе за нормальной продолжительностью служебного времени, что ведет к нарушению права гражданских служащих на отдых, установленных настоящим Законом, а также трудовым законодательством.

Не следует путать ненормированный рабочий день со сверхурочной работой. Согласно ст.99 ТК РФ сверхурочная работа считается работа, выполняемая работником по инициативе работодателя за пределами установленной для работника продолжительности рабочего времени: ежедневной работы (смены), а при суммированном учете рабочего времени сверх нормального числа рабочих часов за учетный период.

4. Частью 4 комментируемой статьи определено, что гражданским служащим, для которых установлен ненормированный служебный день, предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск за ненормированный служебный день в соответствии со ст.46 комментируемого Закона.

Ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск является компенсацией за факт установления в служебном контракте ненормированного рабочего дня. Согласно комментируемому Закону ненормированный служебный день установлен для гражданских служащих, замещающих высшие и главные должности гражданской службы. В органах государственной власти в служебных распорядках должны быть определены должности гражданской службы ведущий, старшей и младшей, замещение которых предполагает ненормированный служебный день. Для гражданских служащих, замещающих должности ведущей, старшей и младшей групп должностей юридическим фактом установления ненормированного служебного дня является внесения этого условия в служебный контракт.

Гражданским служащим, для которых установлен ненормированный служебный день, предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск за ненормированный служебный день

продолжительностью три календарных дня. Отпуск за ненормированный служебный день предоставляется гражданскому служащему сверх ежегодного оплачиваемого отпуска (см. комментарий к ст.46).

В судебной практике встречаются примеры попыток оспорить установление ненормированного служебного дня для отдельных групп должностей гражданской службы. Так, например, в 2014 году заявитель в Верховном Суде РФ пытался признать недействующими положения Служебного распорядка Федеральной службы судебных приставов (приказ Федеральной службы судебных приставов от 3 августа 2006 года N 96), устанавливающие ненормированный служебный день для всех гражданских служащих. По мнению заявителя, данные положения приказа ограничивают его права на свободный труд и отдых, гарантированные Конституцией РФ, и противоречат комментируемой статье.

Решением Верховного Суда РФ от 12 мая 2014 года N АКПИ14-206 в удовлетворении заявления было отказано. Действующим законодательством определен особый режим осуществления гражданскими служащими ФССП России своей профессиональной служебной деятельности в рамках определенной законодательством РФ компетенции данного органа государственной власти. Режим служебного времени устанавливается служебным распорядком и служебным контрактом и означает, что любой государственный гражданский служащий ФССП России может быть привлечен к выполнению своих должностных обязанностей в рамках ненормированного служебного дня. Установление же ненормированного служебного дня приказом ФССП России не противоречит требованиям комментируемой статьи. Нормативным правовым актом органа государственной власти может быть предусмотрен ненормированный рабочий день по соответствующему перечню должностей для всех групп должностей государственной гражданской службы.

5. Частью 6 комментируемой статьи определено, что право на отдых реализуется предоставлением гражданскому служащему свободного от исполнения должностных обязанностей времени (свободного времени) вне пределов установленной настоящим Законом нормальной продолжительности служебного времени.

Режим служебного времени гражданского служащего должен предусматривать время отдыха. Время отдыха время, в течение которого работник свободен от исполнения трудовых обязанностей и которое он может использовать по своему усмотрению. Служебное время на гражданской службе должно сопровождаться двумя видами отдыха:

- перерывы в течение рабочего дня;

- выходные дни (ежедневный непрерывный отдых).

ТК РФ предусматриваются иные виды отдыха:

- ежедневный отдых;

- нерабочие праздничные дни;

- отпуска.

В течение рабочего дня гражданскому служащему должен быть предоставлен перерыв для отдыха и питания продолжительностью не более двух часов и не менее 30 минут, который в рабочее время не включается. Как, правило, продолжительность перерыва для отдыха и питания, установленная служебными распорядками государственных органов, составляет 45 минут.

Гражданским служащим, использующим в свое работе компьютеры, необходимо включать перерыва, которые зависят тяжести и напряженности трудового процесса пользователей ПЭВМ. Санитарно-эпидемиологические правила к работе с персональными электронно-вычислительными машинами установлены постановлением Главного государственного санитарного врача РФ от 3 июня 2003 года N 118.

Для предупреждения преждевременной утомляемости пользователей ПЭВМ рекомендуется организовывать рабочую смену путем чередования работ с использованием ПЭВМ и без него. При возникновении у работающих с ПЭВМ зрительного дискомфорта и других неблагоприятных субъективных ощущений, несмотря на соблюдение санитарно-гигиенических и эргономических требований, рекомендуется применять индивидуальный подход с ограничением времени работы с ПЭВМ.

В случаях, когда характер работы требует постоянного взаимодействия с ВДТ (набор текстов или ввод данных и т.п.) с напряжением внимания и сосредоточенности, при исключении возможности периодического переключения на другие виды трудовой деятельности, не связанные с ПЭВМ, рекомендуется организация перерывов.

Продолжительность еженедельного непрерывного отдыха не может быть менее 42 часов (ст.110 ТК РФ). Всем гражданским служащим предоставляются выходные дни (еженедельный непрерывный отдых). При пятидневной рабочей неделе предоставляются два выходных дня в неделю. Общим выходным днем является воскресенье. Второй выходной день при пятидневной рабочей неделе устанавливается служебным распорядком государственного органа. Оба выходных дня предоставляются, как правило, подряд.

Комментарий к статье 46. Отпуска на гражданской службе

1. Частью 1 комментируемой статьи закрепляется право гражданского служащего на ежегодный отпуск с сохранением замещаемой должности гражданской службы и денежного содержания. Таким образом, комментируемая статья реализует конституционное право каждого работника на ежегодный оплачиваемый отпуск, то есть освобождение от выполнения служебных обязанностей с сохранением за ним места работы и заработка (ст.37 Конституции РФ). Любое соглашение между представителем нанимателя (работодателем) и муниципальным служащим, направленное на ограничение права на ежегодный оплачиваемый отпуск противоречит Конституции РФ и трудовому законодательству.

Постановлением Правительства РФ от 6 сентября 2007 года N 562 "Об утверждении правил исчисления денежного содержания федеральных государственных гражданских служащих" определен порядок исчисления денежного содержания федеральных гражданских служащих на период нахождения в ежегодном оплачиваемом отпуске.

2. Частью 2 комментируемой статьи определено, что ежегодный оплачиваемый отпуск гражданского служащего состоит из основного оплачиваемого отпуска и дополнительных оплачиваемых отпусков. Увеличение основного оплачиваемого отпуска за счет дополнительных отпусков для отдельных категорий работников встречается в действующем законодательстве. Так, например, ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска предоставляются работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, работникам, имеющим особый характер работы, работникам с ненормированным рабочим днем, работникам, работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, а также в других случаях, предусмотренных федеральными законами.

Дополнительные оплачиваемые отпуска для гражданского служащего представлены:

- дополнительным оплачиваемым отпуском за выслугу лет (предоставляется всем гражданским служащим);

- дополнительным оплачиваемым отпуском за ненормированный рабочий день (устанавливается для гражданских служащих, работающих за нормальной продолжительностью рабочего времени);

- дополнительным оплачиваемым отпуском в связи с тяжелыми, вредными и (или) опасными условиями труда (устанавливается в связи с условиями прохождения гражданской службы).

3. Со 2 августа 2016 года Федеральным законом от 2 июня 2016 года N 176-ФЗ "О внесении изменений в статьи 45 и 46 Федерального закона "О государственной гражданской службе Российской Федерации" в части упорядочения продолжительности отпусков на государственной гражданской службе" ранее существовавшая дифференциация продолжительности ежегодного оплачиваемого отпуска в зависимости от групп должностей была изменена на единую продолжительность ежегодного оплачиваемого отпуска для всех гражданских служащих.

В силу ч.3 комментируемой статьи гражданским служащим предоставляется ежегодный основной оплачиваемый отпуск продолжительностью 30 календарных дней.

Очевидно, законодатель посчитал, что наличие других видов отпусков на гражданской службе, например, отпуска за выслугу лет, обеспечит мотивацию гражданских служащих. Данный подход представляется неверным. Система социальных гарантий на государственной гражданской службе и так мало чем отличается от гарантий, которые предоставляются трудовым законодательством и не компенсирует в полной мере те ограничения и запреты, которые предъявляются к гражданским служащим, подчеркивающих особенности прохождения государственной гражданской службы. Такая система социальных гарантий вряд ли будет способствовать привлечению на государственную гражданскую службу высококвалифицированных специалистов. В этой связи необходимо обратить внимание и на тот факт, что отпуск является не только одним из основных элементов системы социальных гарантий, но и методом, обеспечивающим рациональное использование человеческих ресурсов в тех или иных видах трудовой деятельности. Достижения научной организации труда давно доказали, что правильная организация отдыха работника является важным условием повышения эффективности и результативности его деятельности.

Здесь также нужно учесть, что для гражданских служащих, имеющих на день вступления в силу Федерального закона от 2 июня 2016 года N 176-ФЗ "О внесении изменений в статьи 45 и 46 Федерального закона "О государственной гражданской службе Российской Федерации" в части упорядочения продолжительности отпусков на государственной гражданской службе" неиспользованные ежегодные оплачиваемые отпуска или их части, сохраняется право на их использование, а также право на выплату денежной компенсации за неиспользованные отпуска или их части. Продолжительность отпусков, предоставляемых лицам, замещающим должности государственной гражданской службы на день вступления в силу указанного закона, исчисляется в соответствии с требованиями комментируемой статьи (в редакции Федерального закона от 2 июня 2016 года N 176-ФЗ) начиная с их нового служебного года.

4. Частью 5 комментируемой статьи (в редакции Федерального закона от 2 июня 2016 года N 176-ФЗ) определены принципы исчисления дополнительного оплачиваемого отпуска за выслугу лет.

Гражданским служащим предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск за выслугу лет продолжительностью:

1) при стаже гражданской службы от 1 года до 5 лет - 1 календарный день;

2) при стаже гражданской службы от 5 до 10 лет - 5 календарных дней;

3) при стаже гражданской службы от 10 до 15 лет - 7 календарных дней;

4) при стаже гражданской службы 15 лет и более - 10 календарных дней.

Внесенные в комментируемую статью корректировки в части изменения принципа исчисления дополнительного оплачиваемого отпуска за выслугу лет сократили отпуска гражданских служащих. Ранее дополнительный оплачиваемый отпуск за выслугу лет исчислялся из расчета один календарный день за каждый год гражданской службы.

Внесенные изменения законодатель обосновал необходимостью оптимизации бюджетных расходов на оплату отпусков гражданских служащих в связи с существенным усилением дифференциации продолжительности отпуска за выслугу лет в зависимости от стажа гражданской службы. При этом, по мнению законодателя, вводимые изменения сохранят мотивационную составляющую данного вида отпуска и обеспечат единство подходов к организации гражданской службы и государственной службы иных видов.

Однако представляется, что вряд ли посредством внесенных изменений будут достигнуты поставленные цели. Во-первых, в целях обеспечения единых подходов в организации государственной службы необходимо изменить порядок исчисления отпусков на военной и иных видах государственной службы. Во-вторых, согласно внесенным изменениям (в силу п.9.3 комментируемой статьи) часть ежегодного оплачиваемого отпуска, превышающая 28 календарных дней, или любое количество дней из этой части по письменному заявлению гражданского служащего могут быть заменены денежной компенсацией.

5. Частью 6 комментируемой статьи определены общие принципы исчисления ежегодного оплачиваемого отпуска. При исчислении общей продолжительности ежегодного оплачиваемого отпуска ежегодный основной оплачиваемый отпуск суммируется с ежегодным дополнительным оплачиваемым отпуском за выслугу лет. Нерабочие праздничные дни, приходящиеся на период ежегодного основного или ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска, в число календарных дней отпуска не включаются.

Дополнительные отпуска за ненормированный служебный день, а также в связи с тяжелыми, вредными и (или) опасными условиями гражданской службы предоставляются сверх ежегодного оплачиваемого отпуска.

6. В силу ч.6.1 комментируемой статьи гражданским служащим, для которых установлен ненормированный служебный день, предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск за ненормированный служебный день продолжительностью три календарных дня.

Ненормированный рабочий день - особый режим работы, в соответствии с которым отдельные работники могут по распоряжению работодателя при необходимости эпизодически привлекаться к выполнению своих трудовых функций за пределами установленной для них продолжительности рабочего времени ст.101 ТК РФ).

Ненормированный служебный день устанавливается для гражданских служащих, замещающих высшие и главные должности гражданской службы. Для гражданских служащих, замещающих должности гражданской службы иных групп, ненормированный служебный день устанавливается в соответствии со служебным распорядком государственного органа по соответствующему перечню должностей и служебным контрактом.

Ранее (до принятия Федерального закона от 2 июня 2016 года N 176-ФЗ "О внесении изменений в статьи 45 и 46 Федерального закона "О государственной гражданской службе Российской Федерации" в части упорядочения продолжительности отпусков на государственной гражданской службе") за ненормированный служебный день предусматривалось предоставление дополнительного оплачиваемого отпуска за ненормированный рабочий день продолжительностью не менее трех календарных дней. Это была минимальная граница, нормативным правовым актом органа государственной власти мог быть предусмотрен дополнительный оплачиваемый отпуск за ненормированный служебный день большей продолжительности. Из-за отсутствия законодательно установленных ограничений продолжительность отпуска за ненормированный служебный день в отдельных государственных органах могла достигать 18 календарных дней и более. Отсутствие единых требований к продолжительности отпуска за ненормированный служебный день привела к существенной дифференциации в условиях прохождения гражданской службы в различных органах государственной власти. Пытаясь решить данную проблему, законодатель установил единые пределы продолжительности отпуска за ненормированный служебный день.

7. Частью 7 комментируемой статьи предусмотрена возможность предоставления гражданскому служащему ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска в связи с тяжелыми, вредными и (или) опасными условиями гражданской службы, в том числе в связи со службой в местностях с особыми климатическими условиями, в соответствии с законодательством Российской Федерации.

8. Частью 9 комментируемой статьи определено, что ежегодный оплачиваемый отпуск должен предоставляется гражданскому служащему в соответствии с графиком отпусков, утверждаемым представителем нанимателя.

Настоящий Закон не определяет порядок формирования графика отпусков, следовательно в данном вопросе необходимо руководствоваться трудовым законодательством Российской Федерации.

Оплачиваемый отпуск должен предоставляться гражданскому служащему ежегодно (ст.122 ТК РФ). Право на использование отпуска за первый год работы возникает у служащего по истечении шести месяцев его непрерывной работы на соответствующей должности гражданской службы. По соглашению сторон оплачиваемый отпуск гражданскому служащему может быть предоставлен и до истечения шести месяцев.

До истечения шести месяцев непрерывной работы оплачиваемый отпуск по заявлению гражданскому служащего должен быть предоставлен:

- женщинам перед отпуском по беременности и родам или непосредственно после него;

- работникам, усыновившим ребенка (детей) в возрасте до трех месяцев;

- в других случаях, предусмотренных федеральными законами.

Отпуск за второй и последующие годы работы может предоставляться в любое время рабочего года в соответствии с очередностью предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков, установленного в данном государственном органе. График отпусков обязателен как для работодателя, так и для работника. О времени начала отпуска работник должен быть извещен под роспись не позднее чем за две недели до его начала.

На гражданскую службу распространяются общие требования составления графиков отпусков, утвержденной постановлением Госкомстата РФ от 5 января 2004 года N 1. График отпусков составляется по унифицированной форме N Т-7.

Отдельным гражданским служащим в случаях, предусмотренных ТК РФ и иными федеральными законами, ежегодный оплачиваемый отпуск предоставляется по их желанию в удобное для них время. Так, например определенные льготы имеют жены военнослужащих. Согласно ч.11 ст.11 Федерального закона от 27 мая 1998 года N 76-ФЗ "О статусе военнослужащих" супругам военнослужащих отпуск по их желанию предоставляется одновременно с отпуском военнослужащих. При этом продолжительность отпуска супругов военнослужащих может быть по их желанию равной продолжительности отпуска военнослужащих. Часть отпуска супругов военнослужащих, превышающая продолжительность ежегодного отпуска по основному месту их работы, предоставляется без сохранения заработной платы.

При составлении графика следует помнить установленное ТК РФ право мужа (гражданского служащего) получить ежегодный отпуск в период нахождения его жены в отпуске по беременности и родам независимо от времени его непрерывной работы у данного представителя нанимателя (ст.123 ТК РФ).

Кроме указанных случаев при составлении графиков отпусков следует помнить, что в настоящее время существует достаточно большая категория лиц, имеющих льготы использовать отпуск в удобное для них время (например, Герои Российской Федерации, лица, награжденные знаком "Почетный донор России", лица, получившие или перенесшие лучевую болезнь и другие заболевания, связанные с радиационным воздействием, полученным вследствие чернобыльской катастрофы, других аварий на атомных объектах военного и гражданского назначения, испытаний, учений и иных работ, связанных с любыми видами ядерных установок и др.).

Ежегодный оплачиваемый отпуск должен быть продлен или перенесен на другой срок, определяемый представителем нанимателя (работодателем) с учетом пожеланий гражданского служащего, в случаях:

- временной нетрудоспособности работника;

- исполнения работником во время ежегодного оплачиваемого отпуска государственных обязанностей, если для этого трудовым законодательством предусмотрено освобождение от работы;

- в других случаях, предусмотренных трудовым законодательством, локальными нормативными актами (ст.124 ТК РФ).

Если гражданскому служащему своевременно не была произведена оплата за время ежегодного оплачиваемого отпуска либо он был предупрежден о времени начала этого отпуска позднее чем за две недели до его начала, то представитель нанимателя (работодатель) по письменному заявлению гражданского служащего обязан перенести ежегодный оплачиваемый отпуск на другой срок, согласованный с работником.

В исключительных случаях, в соответствие с ТК РФ, когда предоставление отпуска работнику в текущем рабочем году может неблагоприятно отразиться на нормальном ходе работы организации, допускается с согласия гражданского служащего перенесение отпуска на следующий рабочий год. При этом отпуск должен быть использован не позднее 12 месяцев после окончания того рабочего года, за который он предоставляется.

Отзыв гражданского служащего из отпуска допускается только с его согласия. Неиспользованная в связи с этим часть отпуска должна быть предоставлена по выбору гражданского служащего в удобное для него время в течение текущего рабочего года или присоединена к отпуску за следующий рабочий год (ст.125 ТК РФ).

9. Частью 9.1 комментируемой статьи предусмотрено, что минимальная продолжительность ежегодного оплачиваемого отпуска, используемого гражданским служащим в служебном году, за который предоставляется ежегодный оплачиваемый отпуск, не может быть менее 28 календарных дней. При этом хотя бы одна из частей ежегодного оплачиваемого отпуска должна составлять не менее 14 календарных дней. Данное положение воспроизводит нормы трудового законодательство и нацелено на обеспечения права гражданских служащих на отдых. Право на отдых закреплено в ч.5 ст.37 Конституции РФ и ст.24 Всеобщей декларации прав человека.

Статьей 3 Конвенции N 132 Международной организации труда "Об оплачиваемых отпусках (пересмотрена в 1970 году)" предусмотрено, что каждое лицо, к которому применяется данная Конвенция, имеет право на ежегодный оплачиваемый отпуск установленной минимальной продолжительности. Данная Конвенция была ратифицирована Федеральным законом от 1 июля 2010 года N 139-ФЗ с заявлением, что минимальная продолжительность ежегодного оплачиваемого отпуска в Российской Федерации составляет 28 календарных дней. Вследствие чего российское законодательство запрещает замену денежной компенсацией минимального ежегодного оплачиваемого отпуска.

Денежной компенсацией гражданскому служащему может быть заменен оставшийся основной и дополнительный отпуск. Не допускается замена денежной компенсацией ежегодного основного оплачиваемого отпуска и ежегодных дополнительных оплачиваемых отпусков беременным женщинам и работникам в возрасте до восемнадцати лет, а также ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда (ст.126 ТК РФ). Исключением является выплаты денежной компенсации за неиспользованный отпуск при увольнении.

Ежегодный отдых является не только правом, но и методом, обеспечивающим идею гуманизации труда и реализующим возможности повышения эффективности деятельности служащих. Грамотно спланированный и организованный отдых благоприятно скажется на результатах труда и значительно повысит качество служебной деятельности гражданских служащих. В этом смысле четкое определение комментируемой статьей минимальной продолжительности ежегодного оплачиваемого отпуска нацелено на рациональную организацию труда гражданских служащих, обеспечивающую благоприятные условия служебной деятельности.

10. Частью 9.2 комментируемой статьи предусмотрена возможность переноса части ежегодного оплачиваемого отпуска. Перенос отпуска не является новеллой для законодательства в системе государственной службы. Так, например, Федеральным законом 30 ноября 2011 года N 342-ФЗ "О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" предусмотрен перенос отпуска сотрудника органов внутренних дел в исключительных случаях.

Частью 9.2 комментируемой статьи предпринята попытка определить исключительные случаи, при которых допускается перенесение части ежегодного оплачиваемого отпуска, превышающего 28

календарных дней, не следующий служебный год. Исключительными случаями являются:

а) отсутствие гражданского служащего неблагоприятно отразится на осуществлении задач и функций государственного органа;

б) отсутствие гражданского служащего неблагоприятно отразится на осуществлении полномочий лица, замещающего государственную должность.

Формулировка комментируемой части представляется абстрактной, законодателю следовало бы конкретизировать, что следует понимать под "неблагоприятно". Любая нестандартная ситуация может неблагоприятно сказаться на деятельности органа государственной власти.

Перенос части ежегодного оплачиваемого отпуска, превышающего 28 календарных дней, на следующий служебный год оформляется решением представителя нанимателя и должен осуществляться с учетом следующих условий:

а) письменное согласие гражданского служащего;

б) перенесенная часть ежегодного оплачиваемого отпуска должна быть использована не позднее 12 месяцев после окончания того служебного года, за который эта часть отпуска предоставляется.

11. Частью 9.3 комментируемой статьи предусмотрена замена части ежегодного оплачиваемого отпуска, превышающая 28 календарных дней, или любое количество дней из этой части денежной компенсацией. Замена части ежегодного оплачиваемого отпуска осуществляется по письменному заявлению гражданского служащего.

Порядок исчисления денежной компенсации за неиспользованные отпуска производятся в соответствии с п.6 постановления Правительства РФ от 6 сентября 2007 года N 562 "Об утверждении правил исчисления денежного содержания федеральных государственных гражданских служащих".

При исчислении денежного содержания на период нахождения гражданского служащего в ежегодном оплачиваемом отпуске дополнительно учитываются премии за выполнение особо важных и сложных заданий и материальная помощь в размере 1/12 каждой из фактически начисленных выплат за 12 календарных месяцев, предшествующих дню ухода в ежегодный оплачиваемый отпуск.

Размер денежного содержания на период нахождения гражданского служащего в ежегодном оплачиваемом отпуске определяется путем деления исчисленного денежного содержания на 29,3 (среднемесячное число календарных дней) и умножения на число календарных дней отпуска.

12. Частью 10 комментируемой статьи определено, что выплата денежного содержания гражданскому служащему за период ежегодного оплачиваемого отпуска должна производиться не позднее чем за 10 календарных дней до начала указанного отпуска.

13. Согласно ч.11 комментируемой статьи при предоставлении федеральному гражданскому служащему ежегодного оплачиваемого отпуска один раз в год производится единовременная выплата в размере двух месячных окладов денежного содержания.

В соответствии с ч.8 с.50 настоящего Закона порядок единовременной выплаты утверждается представителем нанимателя. Так, например, приказом Министерства финансов РФ от 9 июля 2007 года N 61н утвержден порядок выплаты единовременной выплаты при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска гражданским служащим Министерства финансов РФ. Согласно приказу Минфина РФ указанная единовременная выплата производится один раз в год по соответствующему заявлению гражданского служащего (работника) на имя заместителя Министра финансов РФ (Министра финансов РФ). Единовременная выплата производится при использовании гражданским служащим (работником) одной из частей ежегодного оплачиваемого отпуска. В случае, если гражданский служащий (работник) не использовал в течение года своего права на отпуск, данная единовременная выплата производится в конце года.

Федеральными законами могут быть предусмотрены дополнительные выплаты для отдельных государственных служащих.

Постановлением Правительства РФ от 12 июня 2008 года N 455 определены правила компенсации расходов на оплату стоимости проезда и провоза багажа к месту использования отпуска и обратно для лиц, работающих в федеральных органах государственной власти в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, а также для членов их семей.

14. Частью 12 комментируемой статьи определено, что при предоставлении гражданскому служащему субъекта РФ ежегодного оплачиваемого отпуска один раз в год производится единовременная выплата в соответствии с законодательством субъекта РФ. Режим выплат в настоящее время определен нормативными правовыми актами субъектов РФ.

Постановление Правительства РФ от 6 сентября 2007 года N 562 "Об утверждении правил исчисления денежного содержания федеральных государственных гражданских служащих" не распространяется на гражданских служащих субъектов РФ. Законодательством субъектов РФ может быть установлен порядок единовременной выплаты при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска отличный от установленного для федеральных гражданских служащих. Данная позиция подтверждается определением Верховного Суда РФ от 15 февраля 2012 года N 47-Г12-1.

Вместе с тем на практике возникают спорные ситуации в связи с границами полномочий субъектов РФ в данном вопросе. Нормативными правовыми актами субъектов РФ не может быть нарушено право гражданских служащих, установленное настоящим Законом, на получение единовременной выплаты при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска. Вместе с тем, формулировки отдельных нормативных правовых актов, регламентирующих единовременной выплаты при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска приводят к неоднозначному толкованию норм. Так, пункты 1, 4 Положения о единовременной выплате при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска гражданским служащим, замещающим должности государственной гражданской службы в аппарате правительства Самарской области и органах исполнительной власти Самарской области без права юридического лица, утвержденного постановлением правительства Самарской области от 19 января 2006 года N 4 изложены в следующей редакции: единовременная выплата при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска выплачивается гражданским служащим, замещающим должности государственной гражданской службы в аппарате правительства Самарской области и органах исполнительной власти Самарской области без права юридического лица, один раз в год по заявлению служащего в размере двух окладов денежного содержания. Следуя буквальному толкованию данной нормы, можно сделать вывод о том, что служащий получает единовременную выплату только по заявлению. В то время как настоящим Законом ст.50 предусмотрено, что единовременная выплата при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска в размере двух окладов денежного содержания выплачивается вне зависимости от волеизъявления государственного служащего и предоставления ежегодного оплачиваемого отпуска в текущем календарном году.

Судебной коллегией по гражданским делам Верховного Суда РФ при рассмотрении данной ситуации не были выявлены противоречия федеральному законодательству (определение Верховного Суда РФ от 23 июня 2010 года N 46-Г10-9). Поскольку далее по тексту нормативного правового акта все-таки предполагается реализация права гражданского служащего аппарата Правительства Самарской области на единовременную выплату: "… случае если в текущем году служащему не был предоставлен ежегодный оплачиваемый отпуск и (или) единовременная выплата не была произведена, то указанная выплата производится служащему в конце календарного года". Однако, хотелось обратить внимание на тот факт, что наличие в нормативных правовых акт неоднозначных и двусмысленных формулировок может вести к проблемам в правоприменительной практике.

15. Частью 13 комментируемой статьи определено, что при прекращении или расторжении служебного контракта, освобождении от замещаемой должности гражданской службы и увольнении с гражданской службы гражданскому служащему выплачивается денежная компенсация за все неиспользованные отпуска.

В данном случае допустимо руководствоваться положениями Правил об очередных и дополнительных отпусках, утвержденных НКТ СССР 30 апреля 1930 года N 169. В соответствии с данными Правилами при увольнении работника, не использовавшего своего права на отпуск, ему выплачивается компенсация за неиспользованный отпуск.

При этом увольняемые работники, проработавшие у данного нанимателя не менее 11 месяцев, подлежащих зачету в срок работы, дающей право на отпуск, получают полную компенсацию.

Полную компенсацию получают работники, проработавшие от 5 1/2 до 11 месяцев, если они увольняются вследствие:

а) ликвидации предприятия или учреждения или отдельных частей его, сокращения штатов или работ, а также реорганизации или временной приостановки работ;

б) поступления на действительную военную службу;

в) командирования в установленном порядке в вузы, техникумы, на рабфаки, на подготовительные отделения при вузах и на курсы по подготовке в вузы и на рабфаки;

в) переброски на другую работу по предложению органов труда или состоящих при них комиссий, а также партийных, комсомольских и профессиональных организаций;

д) выяснившейся непригодности к работе.

Во всех остальных случаях работники получают пропорциональную компенсацию. Таким образом, пропорциональную компенсацию получают работники, проработавшие от 5 1/2 до 11 месяцев, если они увольняются по каким-либо другим причинам, кроме указанных выше (в том числе по собственному желанию), а также все работники, проработавшие менее 5 1/2 месяцев, независимо от причин увольнения.

Полная компенсация выплачивается в размере среднего заработка за срок полного отпуска.

Пропорциональная компенсация выплачивается в следующих размерах:

а) при отпуске в 12 рабочих дней - в размере дневного среднего заработка за каждый месяц работы, подлежащей зачету в срок, дающий право на отпуск;

б) при отпуске в 24 рабочих дня и при месячном отпуске - в размере двухдневного среднего заработка за каждый месяц;

в) при полуторамесячном отпуске - в размере трехдневного, а при двухмесячном отпуске - в размере четырехдневного среднего заработка за каждый месяц.

Отказ работника от использования отпуска в установленный для него срок без согласования с нанимателем не дает работнику права на компенсацию или суммирование отпуска.

Правила об очередных и дополнительных отпусках, утвержденных НКТ СССР 30 апреля 1930 года N 169 при расчете денежной компенсации за все неиспользованные отпуска применяются на гражданской службе с учетом положений, установленных постановлением Правительства РФ от 6 сентября 2007 года N 562 "Об утверждении правил исчисления денежного содержания федеральных государственных гражданских служащих".

Согласно комментируемой статье по письменному заявлению гражданского служащего неиспользованные отпуска могут быть предоставлены ему с последующим увольнением (за исключением случаев освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы за виновные действия). При этом днем освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы считается последний день отпуска.

16. Частью 14 комментируемой статьи определено, что при увольнении в связи с истечением срока служебного контракта отпуск с последующим увольнением может предоставляться и тогда, когда время отпуска полностью или частично выходит за пределы срока действия служебного контракта. В этом случае днем освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы также считается последний день отпуска.

Учитывая субсидиарное регулирования трудовым законодательством государственно-служебных отношений применение норм комментируемой части необходимо проводить с учетом ТК РФ. В соответствии со ст.127 ТК РФ по письменному заявлению работника неиспользованные отпуска могут быть предоставлены ему с последующим увольнением (за исключением случаев увольнения за виновные действия).

Предоставление работнику неиспользованного отпуска с последующим увольнением является правом работодателя, а не его обязанностью.

При предоставлении работнику отпуска с последующим увольнением днем увольнения считается последний день отпуска. Однако все расчеты с работником производятся до ухода работника в отпуск, т.к. по его истечении стороны уже не будут связаны обязательствами. Так же следует поступить с трудовой книжкой и другими документами, связанными с работой, которые работодатель обязан предоставить работнику, - их нужно выдать работнику перед уходом в отпуск, т.е. в последний день работы. Данный вывод также следует из определения Конституционного Суда РФ от 25 января 2007 года N 131-О-О.

Другими словами, фактически трудовые отношения с работником прекращаются с момента начала отпуска. Именно поэтому в соответствии с ч.4 ст.127 ТК РФ работник, которому неиспользованный отпуск предоставлен с последующим увольнением по его собственной инициативе, не вправе отозвать свое заявление об увольнении после начала отпуска, пусть даже это только первый день отпуска.

За время болезни в период отпуска с последующим увольнением работнику выплачивается пособие по временной нетрудоспособности, однако в отличие от общих правил (ст.124 ТК РФ), отпуск на число дней болезни не продлевается.

Изъявив желание получить отпуск с последующим увольнением, работник тем самым выразил и желание прекратить трудовые отношения с работодателем (при увольнении по собственному желанию) или согласился с правомерностью их прекращения (при увольнении по другим основаниям). Поэтому следует полагать, что с момента начала отпуска работодатель не несет обязательств перед работником, получившим отпуск с последующим увольнением, в части продления ежегодного оплачиваемого отпуска, предусмотренного ч.1 ст.124 ТК РФ.

В соответствии со ст.122 ТК РФ право на использование отпуска за первый год работы возникает у работника по истечении шести месяцев его непрерывной работы у данного работодателя.

ТК РФ не предусматривает предоставления в натуре неполного ежегодного оплачиваемого отпуска, т.е. пропорционально отработанному в данном рабочем году времени. В связи с этим отпуск (независимо от времени, проработанного в рабочем году) предоставляется полным, т.е. установленной продолжительности.

При увольнении работника до окончания того рабочего года, в счет которого он уже получил ежегодный оплачиваемый отпуск, работодатель может произвести за неотработанные дни отпуска удержание из заработной платы работника для погашения его задолженности перед работодателем (ст.137 ТК РФ).

В соответствии со ст.136 ТК РФ при выплате заработной платы работодатель обязан в письменной форме извещать каждого работника о составных частях заработной платы, причитающейся ему за соответствующий период, размерах и основаниях произведенных удержаний, а также об общей денежной сумме, подлежащей выплате.

17. Согласно ч.15 комментируемой статьи по семейным обстоятельствам и иным уважительным причинам гражданскому служащему по его письменному заявлению решением представителя нанимателя может предоставляться отпуск без сохранения денежного содержания продолжительностью не более одного года.

Предоставление гражданскому служащему отпуска без сохранения денежного содержания следует рассматривать не как разновидность ежегодного отпуска, а как особую форму социальной гарантии для работников.

На государственной гражданской службе отпуск без сохранения денежного содержания предоставляется с разрешения представителя нанимателя и оформляется приказом (распоряжением). Продолжительность отпуска без сохранения денежного содержания является предметом соглашения между представителем нанимателя и служащим в зависимости от причин, по которым возникла необходимость в таком отпуске. Максимальная продолжительность отпуска без сохранения денежного содержания на гражданской службе определена комментируемой статьей и составляет не более одного календарного года.

Отпуск без сохранения денежного содержания предоставляется гражданскому служащему только при наличии уважительной причины. Комментируемой статьей определено также, что случаи предоставления гражданскому служащему отпуска без сохранения денежного содержания устанавливаются федеральными законами. Учитывая субсидиарное регулирование гражданской службы трудовым законодательством гражданский служащий в целом ряде случаев может претендовать на предоставление отпуска без сохранения денежного содержания.

О предоставлении отпуска без сохранения заработной платы см. ст.128 ТК РФ.

В соответствии со ст.170 ТК РФ представитель нанимателя (работодатель) обязан освобождать гражданского служащего от работы с сохранением за ним места работы (должности) на время исполнения им государственных или общественных обязанностей в случаях, если в соответствии с ТК РФ и иными федеральными законами эти обязанности должны исполняться в рабочее время.

Кроме ТК РФ предоставление отпуска без сохранения заработной платы (денежного содержания) допускается ст.8 Закона РФ от 15 января 1993 года N 4301-1 "О статусе Героев Советского Союза, Героев Российской Федерации и полных кавалеров ордена Славы". Такой отпуск предоставляется Героям Советского Союза, Героям Российской Федерации, полным кавалерам ордена Славы, Героям Социалистического Труда и полным кавалерам ордена Трудовой Славы продолжительностью до трех недель в году в удобное для указанных лиц время года.

Действующее законодательство допускает освобождение от работы в связи с необходимостью выполнения семейных обязанностей. Отпуск без сохранения заработной платы по этому основанию предоставляется в следующих случаях:

- женщинам по их заявлению отпуск по уходу за ребенком до трех лет;

- лицам, усыновившим ребенка. Отпуск предоставляется на период со дня усыновления и до истечения 70 дней со дня рождения усыновленного ребенка. При усыновлении один из родителей может получить отпуск 110 дней со дня их рождения.

18. Согласно ч.16 комментируемой статьи во время отпуска без сохранения денежного содержания за гражданским служащим сохраняется замещаемая должность гражданской службы. Положения комментируемой статьи полностью согласуются с нормами трудового законодательства, согласно которому не допускается увольнение работника по инициативе работодателя (за исключением случая ликвидации организации в период пребывания в отпуске (ст.81 ТК РФ).

Комментарий к главе 9. Прохождение гражданской службы

Комментарий к статье 47. Должностной регламент

1. Частью 1 комментируемой статьи устанавливается, что профессиональная служебная деятельность гражданского служащего осуществляется в соответствии с должностным регламентом, утверждаемым представителем нанимателя и являющимся составной частью административного регламента государственного органа.

При этом ни комментируемая статья, ни Закон в целом не раскрывает содержания понятий "должностной регламент" и "административный регламент государственного органа".

Должностной регламент, по сути, сходен с должностной инструкцией. Использование различных терминов делает акцент на том, что должностными регламентами регламентируется служба (в данном случае гражданская служба), а должностными инструкциями - иные трудовые отношения.

Можно согласиться с выводом о том, что должностной регламент представляет собой документально зафиксированные требования к исполнению государственным гражданским служащим своих служебных обязанностей[48].

---

[48] Беляев А. Порядок прохождения государственной службы // Учреждения культуры и искусства: бухгалтерский учет и налогообложение. 2009. N 10.

Среди основных признаков должностного регламента можно выделить следующие:

а) должностной регламент является локальным актом;

б) должностной регламент содержит в себе требования к определенной должности государственной гражданской службы;

в) должностной регламент обязательно должен содержать в себе положения, установленные ч.2 комментируемой статьи, а также может содержать дополнительные положения исходя из особенностей конкретной должности.

Следует отметить, что эффективность работы аппарата управления в целом и каждого из его подразделений в отдельности во многом зависит от того, насколько четко определены, согласованы, сбалансированы все составные части, звенья и элементы управляющей системы. Достичь этого на государственной службе помогают квалифицированно разработанные должностные регламенты всех категорий гражданских служащих[49].

---

[49] Марченко И. Должностной регламент государственного гражданского служащего // Кадровик. Кадровое делопроизводство. 2008. N 12.

Кроме того, законодателем указано, что должностные регламенты всех гражданских служащих, проходящих службу в конкретном государственном органе, являются составной частью административного

регламента данного государственного органа.

Четкое понятие административного регламента государственного органа отсутствует. Предполагается, что государственный орган должен иметь некий административный регламент, который бы отражал задачи и функции данного государственного органа, его внутреннюю организацию, порядок реализации указанных задач и функций и др., т.е. данный административный регламент должен отражать индивидуальные характеристики государственного органа, позволяя выделить его из всей системы государственных органов.

На сегодняшний день существует три типа административных регламентов:

1) регламент внутренней организации государственного органа (см., например, постановление Правительства РФ от 28 июля 2005 года N 452 "О Типовом регламенте внутренней организации федеральных органов исполнительной власти");

2) регламент взаимодействия государственных органов (см., например, постановление Правительства РФ от 19 января 2005 года N 30 "О Типовом регламенте взаимодействия федеральных органов исполнительной власти");

3) административные регламенты исполнения государственных функций (предоставления государственных услуг) (подробнее см. постановление Правительства РФ от 16 мая 2011 года N 373 "О разработке и утверждении административных регламентов исполнения государственных функций и административных регламентов предоставления государственных услуг").

Следует отметить, что в одном государственном органе может быть несколько административных регламентов взаимодействия государственных органов, исполнения государственных функций (предоставления государственных услуг). Вместе с тем, комментируемая норма устанавливает, что должностной регламент государственного гражданского служащего является составной частью административного регламента государственного органа. То есть, предполагается, что в государственном органе должен быть один общий административный регламент. Представляется, что именно регламент внутренней организации государственного органа наиболее полно соответствует целям комментируемой статьи.

2. Частью 2 комментируемой статьи устанавливаются требования к содержанию должностного регламента.

В частности, в должностной регламент включаются:

1) квалификационные требования для замещения должности гражданской службы. К квалификационным требованиям можно отнести уровень образования стажа гражданской службы (государственной службы иных видов) или стажа (опыта) работы по специальности, направление подготовки.

Знание можно определить как понимание, сохранение в памяти и умение воспроизводить основные факты науки и вытекающие из них теоретические обобщения (правила, законы, выводы и т.д.). К знаниям, необходимым на государственной службе, можно отнести, например, знание необходимой для работы нормативно-правовой базы.

В тесной связи со знаниями выступают умения и навыки. Умение - это владение способами (приемами, действиями) применения усваиваемых знаний на практике. В этом случае навык рассматривается как составной элемент умения, как автоматизированное действие, доведенное до высокой степени совершенства[50].

_____

50 См. URL: http://avkrasn.ru/article-88.html

Квалификационные требования к образованию по различным категориям должностей установлены ст.12 комментируемого Закона. Квалификационные требования к стажу гражданской службы (государственной службы иных видов) или стажу (опыту) работы по специальности для федеральных гражданских служащих устанавливаются Указом Президента РФ от 27 сентября 2005 года N 1131 "О квалификационных требованиях к стажу государственной гражданской службы (государственной службы иных видов) или стажу работы по специальности для федеральных государственных гражданских служащих", для гражданских служащих субъекта РФ - законом субъекта РФ, регулирующим вопросы прохождения государственной гражданской службы субъекта РФ;

2) должностные обязанности, права и ответственность гражданского служащего за неисполнение (ненадлежащее исполнение) должностных обязанностей в соответствии с административным регламентом государственного органа, задачами и функциями структурного подразделения государственного органа и функциональными особенностями замещаемой в нем должности гражданской службы.

В данном разделе конкретизируются должностные обязанности применительно к конкретной должности государственной гражданской службы.

Нормы должностного регламента, касающиеся прав гражданского служащего, могут дублировать положения ст.14 комментируемого Закона, а также включать дополнительные права по усмотрению государственного органа;

3) перечень вопросов, по которым гражданский служащий вправе или обязан самостоятельно принимать управленческие и иные решения.

Данная норма применяется, в первую очередь, к должностям государственной гражданской службы категории "руководители";

4) перечень вопросов, по которым гражданский служащий вправе или обязан участвовать при подготовке проектов нормативных правовых актов и (или) проектов управленческих и иных решений.

Указанный перечень включается в случае, если данная должность гражданской службы предусматривает участие гражданского служащего, ее занимающего, при подготовке проектов нормативных правовых актов и (или) проектов управленческих и иных решений;

5) сроки и процедуры подготовки, рассмотрения проектов управленческих и иных решений, порядок согласования и принятия данных решений.

Следует отметить, что установление сроков подготовки, рассмотрения проектов управленческих и иных решений не всегда возможно, т.к. данные сроки могут определяться текущей необходимостью;

6) порядок служебного взаимодействия гражданского служащего в связи с исполнением им должностных обязанностей с гражданскими служащими того же государственного органа, гражданскими служащими иных государственных органов, другими гражданами, а также с организациями;

7) перечень государственных услуг, оказываемых гражданам и организациям в соответствии с административным регламентом государственного органа (если таковые имеются);

8) показатели эффективности и результативности профессиональной служебной деятельности гражданского служащего.

Следует отметить, что отсутствие специального правового регулирования и системы разработанных и применяемых оценочных показателей эффективности труда государственных служащих в настоящее время порождает такие проблемы, как неясность правовых дефиниций (до сих пор не определены понятия обобщенных и специфических показателей); отсутствие механизма внедрения показателей в служебной деятельности государственных служащих, сложность подбора показателей для должностей категории "руководители" и "помощники (советники)". В тех органах, где соответствующие показатели разработаны и применяются, возникает проблема выбора оптимального количества критериев оценки результативности деятельности государственных служащих, так как необоснованно большое количество показателей, как правило, приводит к сложности самой оценки. Однако одна из самых больших трудностей при определении комплексной системы показателей эффективности и результативности служебной деятельности заключается в том, что показатели результативности во многом зависят от внешних факторов, на которые государственный служащий самостоятельно не может оказывать влияния (например, это особенно касается служащих законодательных органов). Поэтому на практике достаточно трудно оценить конечные результаты труда без учета воздействия внешних факторов[51].

_____

51 Антошина Н.М. Актуальные вопросы повышения эффективности государственной службы и результативности профессиональной служебной деятельности государственных служащих // Административное и муниципальное право. 2010. N 10.

Распространенной на региональном уровне является практика классификации показателей результативности деятельности государственных служащих на:

1) показатели входящих ресурсов - показатели, характеризующие затраты на осуществление определенной деятельности, отражают количество используемых ресурсов (бюджетных, трудовых, материальных и др.);

2) показатели рабочих процессов отражают качество рабочих процессов, сроки и нормативы выполнения определенной деятельности (процент правовых актов, своевременно подготовленных и изданных; количество проверок, проведенных в установленные сроки и пр.);

3) показатели непосредственного результата отражают фактический объем работ, выполняемых в государственном органе (процент рассмотренных жалоб, количество реализованных мероприятий и пр.);

4) показатели конечного эффекта отражают результаты воздействия управленческой деятельности на сферу внешней среды и определяются через изменение (или отсутствие изменения) в состоянии, функционировании, проблемах сферы внешней среды, находящихся под воздействием деятельности государственных органов или конкретного должностного лица (сокращение числа совершенных преступлений, сокращение уровня смертности и др.);

5) показатели влияния характеризуют эффект воздействия государственных служащих на управляемую подсистему (процент принятых поправок в законопроект, сумма средств, сэкономленных при внедрении предложения и пр.)[52].

_____

52 Клищ Н. Показатели результативности на государственной службе // Государственная служба. 2007. N 3 (47).

3. В соответствии с ч.3 комментируемой статьи положения должностного регламента учитываются при проведении конкурса на замещение вакантной должности гражданской службы, аттестации, квалификационного экзамена, планировании профессиональной служебной деятельности гражданского служащего.

То есть, при проведении конкурса на замещение вакантной должности гражданской службы, аттестации, квалификационного экзамена, планировании профессиональной служебной деятельности

гражданского служащего выясняется, соответствует ли соискатель, гражданский служащий квалификационным требованиям, установленным в должностном регламенте, обладает ли он необходимыми знаниями и навыками, способен ли выполнять функциональные обязанности, закрепленные должностным регламентом.

4. Результаты исполнения гражданским служащим должностного регламента, его соответствие необходимым по должности квалификационным требованиям, требованиям к знаниям и навыкам, способность эффективно исполнять установленные должностным регламентом должностные обязанности учитываются при проведении конкурса на замещение вакантной должности гражданской службы или включении гражданского служащего в кадровый резерв, оценке его профессиональной служебной деятельности при проведении аттестации, квалификационного экзамена либо поощрении гражданского служащего.

В данном случае оценка деятельности государственных служащих осуществляется, в том числе, с использованием показателей эффективности и результативности профессиональной служебной деятельности гражданского служащего, закрепленных в должностном регламенте.

5. В соответствии с ч.5 комментируемой статьей на специальный орган по управлению государственной службой возлагается обязанность по утверждению примерных должностных регламентов.

На основе данных примерных должностных регламентов должны разрабатываться должностные регламенты по каждой конкретной должности государственной гражданской службы, которые утверждаются представителем нанимателя - руководителем государственного органа, лицом, замещающим государственную должность, либо лицом, осуществляющим полномочия нанимателя от имени РФ или субъекта РФ.

Следует отметить, что на сегодняшний день федеральный орган управления государственной службой не создан. На уровне субъектов, как правило, функции органа по управлению государственной службой исполняют структурные подразделения кадровой политики и государственной службы в системе исполнительной власти субъекта РФ (г.Москва, Тюменская. Саратовская, Ярославская, Мурманская области) либо данные функции возложены на государственные органы, в которых проходят службу государственные служащие (например. Тульская, Владимирская области).

В соответствии с ч.6 ст.71 комментируемого Закона до образования соответствующего органа по управлению государственной службой задачи и функции этого органа выполняются государственными органами в соответствии с законодательством РФ и законодательством субъектов РФ.

Учитывая данную норму, федеральные государственные органы самостоятельно утвердили примерные должностные регламенты (см., например, приказ Федеральной антимонопольной службы от 24 августа 2016 года N 1189/16 "Об утверждении примерных должностных регламентов федеральных государственных гражданских служащих центрального аппарата, руководителей и заместителей руководителей территориальных органов Федеральной антимонопольной службы", приказ Министерства транспорта РФ от 29 февраля 2016 года N 33 "Об утверждении примерных должностных регламентов федеральных государственных гражданских служащих Министерства транспорта Российской Федерации", приказ МИД России от 21 сентября 2015 года N 18151 "Об утверждении примерных должностных регламентов федеральных государственных гражданских служащих центрального аппарата Министерства иностранных дел Российской Федерации" и др.).

Комментарий к статье 48. Аттестация гражданских служащих

1. Понятие аттестации раскрывается, в основном, в энциклопедической и специальной юридической литературе.

В частности, Большой юридический словарь характеризует аттестацию (от лат. attestation - свидетельство) как свидетельство, определение квалификации работника, уровня знаний учащихся, отзыв или характеристику[53].

_____

[53] Большой юридический словарь / под ред. А.Я.Сухарева, В.Д.Зорькина, В.Е.Крутских. М.: Инфра-М. 1998. С.6.

Энциклопедический юридический словарь понимает под аттестацией "определение квалификации работника с целью проверки соответствия занимаемой должности"[54].

_____

[54] Юридический энциклопедический словарь. М., 1984. С.26.

По мнению Н.Н.Булыги аттестация - это процедура определения соответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе, а гражданского служащего - замещаемой должности гражданской службы[55].

_____

[55] Булыга Н.Н. Аттестация: правовые основания и порядок проведения // Отдел кадров бюджетного учреждения.2009. N 9.

Соответственно цель аттестации - определить соответствие государственного гражданского служащего замещаемой им должности государственной гражданской службы.

В ходе проведения аттестации наряду с определением соответствия гражданских служащих занимаемым должностям решается ряд других задач, в частности:

а) способствование формированию кадрового состава государственной гражданской службы РФ;

б) выявление перспективы использования потенциальных способностей гражданского служащего, стимулирования роста его профессиональной компетенции;

в) определение степени необходимости получения гражданским служащим дополнительного профессионального образования;

г) обеспечение возможности долгосрочного планирования передвижения кадров, а также своевременного освобождения работника от должности или перевода на менее квалифицированную работу;

д) решение вопросов, связанных с определением преимущественного права на замещение должности гражданской службы при сокращении должностей гражданской службы в государственном органе, в т.ч. в связи с его упразднением.

Кроме того, аттестация призвана обеспечить реализацию конституционного принципа равного доступа граждан РФ к государственной службе[56]. Право на замещение должности государственной гражданской службе предоставляется на основе специальных процедур, равных для всех, что обеспечивает отсутствие дискриминации в решении вопроса о соответствии гражданского служащего занимаемой должности.

_____

[56] Антонова Н.М. Проблемы юридической ответственности в контексте реализации конституционного принципа равного доступа к государственной службе в РФ // Государственная власть и местное самоуправление. 2010. N 5.

2. В соответствии с ч.2 комментируемой статьи при проведении аттестации непосредственный руководитель гражданского служащего представляет мотивированный отзыв об исполнении гражданским служащим должностных обязанностей за аттестационный период.

В соответствии с п.12-13 Положения о проведении аттестации государственных гражданских служащих РФ, утвержденного Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 110, указанный отзыв представляется в аттестационную комиссию не позднее чем за две недели до начала аттестации. Отзыв подписывается непосредственным руководителем гражданского служащего и утверждается вышестоящим руководителем.

Данный отзыв должен содержать следующие сведения о гражданском служащем:

а) фамилия, имя, отчество;

б) замещаемая должность гражданской службы на момент проведения аттестации и дата назначения на эту должность;

в) перечень основных вопросов (документов), в решении (разработке) которых гражданский служащий принимал участие;

г) мотивированная оценка профессиональных, личностных качеств и результатов профессиональной служебной деятельности гражданского служащего.

К мотивированному отзыву прилагаются сведения о выполненных гражданским служащим за аттестационный период поручениях и подготовленных им проектах документов, содержащиеся в годовых отчетах о профессиональной служебной деятельности гражданского служащего, а при необходимости пояснительная записка гражданского служащего на отзыв непосредственного руководителя. При каждой последующей аттестации в аттестационную комиссию представляется также аттестационный лист гражданского служащего с данными предыдущей аттестации.

Юридическое значение отзыва выражается в том, что он является одним из главных письменных документов, подтверждающим в значительной степени факт выполнения или невыполнения аттестуемым гражданским служащим возложенных на него трудовых обязанностей. Следовательно, отзыв лежит в основе признания гражданского служащего соответствующим или не соответствующим занимаемой должности[57].

_____

[57] Заварихина С.А. Аттестация государственных служащих // Бухгалтерский учет в бюджетных и некоммерческих организациях. 2009. N 17.

С данным выводом нельзя не согласиться, т.к. именно непосредственный руководитель может дать наиболее точную оценку деятельности государственного гражданского служащего.

Вместе с тем, существуют и отрицательные моменты предоставления отзыва непосредственного руководителя. На практике может возникнуть ситуация наличия между непосредственным руководителем и подчиненным ему гражданским служащим конфликта, как явного, так и скрытого. В данном случае, непосредственным руководителем может быть представлен негативный отзыв на гражданского служащего. Чтобы соблюсти принцип объективности при проведении аттестации такого гражданского служащего, полагаем, аттестационная комиссия должна рассматривать отзыв непосредственного руководителя исключительно во взаимосвязи с показателями эффективности и результативности профессиональной служебной деятельности гражданского служащего, закрепленными в должностном регламенте. Такой подход позволит минимизировать субъективизм при оценке деятельности государственного гражданского служащего.

Следует обратить внимание, что законодателем предусматривается возможность представления пояснительной записки гражданского служащего к отзыву непосредственного руководителя. Указанную пояснительную записку целесообразно представлять в случае несогласия гражданского служащего с оценкой его непосредственным руководителем. Гражданскому служащему в данном случае предоставляется возможность дать необходимые пояснения, а также предоставить соответствующие доказательства.

3. Частью 3 комментируемой статьи устанавливаются исключения из общего правила проведения аттестации гражданских служащих. По общему правилу аттестации подлежат все гражданские служащие. Законодатель установил исключения только для гражданских служащих, замещающих должности гражданской службы категорий "руководители" и "помощники (советники)", в случае, если с указанными гражданскими служащими заключен срочный служебный контракт.

Данное положение вызывает ряд сомнений. С одной стороны, вполне логичным представляется исключение из состава аттестуемых гражданских служащих, гражданские служащие, замещающие должности гражданской службы категорий "руководители" и "помощники (советники)", в случае, если с указанными гражданскими служащими заключен срочный служебный контракт. Срочный служебный контракт предполагает временное замещение гражданином должности гражданской службы. Аттестация таких служащих, по сути, теряет свой смысл, т.к. не обеспечивает указанных в комментарии к ч.1 целей и задач.

С другой стороны, руководствуясь данными выводами, из состава аттестуемых следовало бы исключить также гражданских служащих иных категорий, если с ними заключен срочный служебный контракт. Например, к таким гражданским служащим относятся служащие, замещающие должность гражданской службы на время отпуска по уходу за ребенком в возрасте до трех лет.

Исключение из общего правила составляют гражданские служащие, замещающие отдельные должности гражданской службы, назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Президентом РФ или Правительством РФ. Необходимость аттестации указанных служащих предусматривается соответственно указом Президента РФ или постановлением Правительства РФ.

4. В соответствии с требованием ч.4 комментируемой статьи аттестация гражданского служащего проводится один раз в три года. Это общее правило проведения аттестации гражданских служащих. Предполагается, что это оптимальный срок для оценки соответствия гражданского служащего замещаемой должности.

В соответствии с п.10-11 Положения о проведении аттестации государственных гражданских служащих РФ, утвержденного Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 110, график проведения аттестации ежегодно утверждается представителем нанимателя и доводится до сведения каждого аттестуемого гражданского служащего не менее чем за месяц до начала аттестации.

В графике проведения аттестации указываются:

а) наименование государственного органа, подразделения, в которых проводится аттестация;

б) список гражданских служащих, подлежащих аттестации;

в) дата, время и место проведения аттестации;

г) дата представления в аттестационную комиссию необходимых документов с указанием ответственных за их представление руководителей соответствующих подразделений государственного органа.

Следует отметить, что ранее действующим законодательством срок проведения аттестации регламентировался не так жестко, аттестация должна была проводиться не чаще одного раза в два года, но не реже одного раза в четыре года. Полагаем, что установление единого требования к периодичности проведения аттестации направлено на соблюдение прав гражданских служащих на равные условия прохождения гражданской службы, а также на оптимизации кадровой работы в государственных органах.

Согласно п.3 Положения о проведении аттестации государственных гражданских служащих РФ, утвержденного Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 110, аттестации не подлежат гражданские служащие:

а) проработавшие в занимаемой должности гражданской службы менее одного года;

б) достигшие возраста 60 лет;

в) беременные женщины;

г) находящиеся в отпуске по беременности и родам и в отпуске по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет. Аттестация указанных гражданских служащих возможна не ранее чем через год после выхода из отпуска;

д) замещающие должности гражданской службы категорий "руководители" и "помощники (советники)", с которыми заключен срочный служебный контракт (за исключением гражданских служащих, замещающих отдельные должности гражданской службы, назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Президентом РФ или Правительством РФ, необходимость аттестации которых предусмотрена соответственно указом Президента РФ или постановлением Правительства РФ);

Исключения из общего правила установлены для гражданских служащих, замещающих отдельные должности гражданской службы, назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Президентом РФ или Правительством РФ. Необходимость аттестации указанных гражданских служащих должна предусматриваться соответственно указом Президента РФ или постановлением Правительства РФ, и может проводиться в иные сроки, установленные данными актами.

5. Частями 5 и 6 комментируемой статьи устанавливаются случаи проведения внеочередной аттестации гражданских служащих.

Внеочередная аттестация может проводиться:

1) по соглашению сторон служебного контракта с учетом результатов годового отчета о профессиональной служебной деятельности гражданского служащего. Необходимость проведения внеочередной аттестации в данном случае может возникнуть в связи с неудовлетворительными показателями деятельности гражданского, отраженными в годовом отчете. Однако следует учитывать, что в указанном случае внеочередная аттестация не может быть проведена, если не будет достигнуто соглашение между представителем нанимателя и гражданским служащим о проведении такой аттестации;

2) по решению представителя нанимателя в лице руководителя государственного органа или представителя этого руководителя, осуществляющих полномочия представителя нанимателя от имени РФ или субъекта РФ, после принятия в установленном порядке решения:

а) о сокращении должностей гражданской службы в государственном органе. При сокращении должностей гражданской службы в государственном органе аттестация проводится с целью определения гражданских служащих, которые обладают преимущественным правом оставления на работе в силу высокой результативности труда и высокой квалификации. По результатам внеочередной аттестации таким служащим могут быть предоставлены для замещения иные должности гражданской службы, в том числе в другом государственном органе[58]. Однако проведение аттестации в случае сокращения должностей является правом, а не обязанностью представителя нанимателя;

_____

58 Заварихина С.А. Указ.соч.

б) об изменении условий оплаты труда гражданских служащих. В данном случае внеочередная аттестация может быть проведена в целях выявления необходимости и обеспечения обоснованности изменений оплаты труда отдельных гражданских служащих.

6. В соответствии с ч.7 комментируемой статьи при проведении аттестации учитываются соблюдение гражданским служащим ограничений, отсутствие нарушений запретов, выполнение требований к служебному поведению и обязательств, установленных комментируемым Законом.

Следует отметить, что само по себе соблюдение либо несоблюдение гражданским служащим ограничений, отсутствие нарушений либо нарушение запретов, выполнение либо невыполнение установленных требований к служебному поведению и обязательств, не является свидетельством того, что данный гражданский служащий не соответствует занимаемой должности по своим знаниям и навыкам, способности качественно и в срок выполнять свои должностные обязанности.

Однако несоблюдение гражданским служащим ограничений, нарушение запретов, невыполнение установленных требований к служебному поведению и обязательств ставит под сомнение право нахождения такого гражданского служащего на государственной службе вообще. Полагаем, что здесь можно говорить о несоответствии должности по морально-этическим качествам.

7. Частью 8 комментируемой статьи предусматривается, что гражданский служащий, находящийся в отпуске по беременности и родам или в отпуске по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет, проходит аттестацию не ранее чем через один год после выхода из отпуска.

По мнению Л.В.Щур-Трухановича данная категория работников включена в перечень работников, не подлежащих аттестации, так как, во-первых, за время отпуска по уходу за ребенком работник может потерять квалификацию и разумным сроком на ее восстановление является один год, а, во-вторых, установление несоответствия занимаемой должности все равно не позволит прекратить с работницей трудовые отношения по подпункту "б" пункта 3 статьи 81 ТК РФ[59].

_____

59 Щур-Труханович Л.В. Положение об аттестации персонала: юридические тонкости. М. 2006.

8. Частями 9-13 комментируемой статьи регулируются вопросы формирования и деятельности аттестационной комиссии.

Значение аттестационной комиссии трудно переоценить. Именно в аттестационную комиссию представляются все документы, необходимые для аттестации. Указанная комиссия проводит аттестацию гражданского служащего и принимает решение о соответствии или несоответствии его занимаемой должности.

В связи с этим, аттестационная комиссия в своей деятельности должна руководствоваться следующими принципами:

а) принципом объективности, под которым понимается вынесение аттестационной комиссией объективных решений, основанных на детальном и всестороннем изучении представленных аттестационных документов. Формальное отношение членов аттестационной комиссии к рассмотрению указанных документов может привести к нарушению принципа объективности, повлечь за собой вынесение субъективного решения;

б) принципом гласности, под которым подразумевается открытость деятельности аттестационной комиссии для всех заинтересованных сторон;

в) принципом компетентности. Данный принцип реализуется путем включения в состав аттестационной комиссии специалистов в области государственной службы и кадров, юристов;

г) принципом независимости, который подразумевает под собой независимость членов аттестационной комиссии от интересов представителя нанимателя либо аттестуемого гражданского служащего. Данный принцип непосредственно связан с принципом объективности, т.к. независимость членов аттестационной комиссии позволяет аттестационной комиссии выносить объективные решения о соответствии гражданского служащего занимаемой должности;

д) принципом доброжелательности и соблюдения норм профессиональной этики.

Формируется аттестационная комиссия правовым актом соответствующего государственного органа. В соответствии с п.8 Положения о проведении аттестации государственных гражданских служащих РФ, утвержденного Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 110, указанным актом определяются состав аттестационной комиссии, сроки и порядок ее работы.

В качестве примера можно рассматривать акты:

а) федеральных государственных органов - приказ Министерства спорта РФ от 13 сентября 2012 года N 211 "Об утверждении Порядка работы аттестационной комиссии Министерства спорта Российской Федерации"; приказ Министерства экономического развития РФ от 6 июня 2013 года N 305 "Об утверждении Порядка работы аттестационной комиссии Министерства экономического развития Российской Федерации" и др.;

б) государственных органов субъектов РФ - постановление Правительства Ленинградской области от 9 октября 2008 года N 304 "Об образовании аттестационных комиссий для проведения аттестации и квалификационных экзаменов гражданских служащих в Администрации Ленинградской области и аппаратах мировых судей Ленинградской области", постановление Законодательной Думы Хабаровского края от 13 октября 2005 года N 2602 "Об аттестационной комиссии в Законодательной Думе Хабаровского края", приказ Министерства лесного хозяйства Удмуртской Республики от 14 мая 2007 года N 101 "Об аттестационной комиссии Министерства лесного хозяйства Удмуртской Республики".

Следует отметить, что комментируемой статьей не устанавливается каких-либо ограничений по численности аттестационной комиссии. Полагаем, что численность аттестационной комиссии должна определяться в каждом конкретном случае исходя из принципов эффективности и разумности.

Кроме того, в соответствии с п.8 Положения о проведении аттестации государственных гражданских служащих РФ, утвержденного Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 110, в зависимости от специфики должностных обязанностей гражданских служащих в государственном органе может быть создано несколько аттестационных комиссий.

9. Частью 10 комментируемой статьи устанавливаются требования к составу аттестационной комиссии.

В состав аттестационной комиссии включаются:

а) представитель нанимателя и (или) уполномоченные им гражданские служащие (в том числе из подразделения по вопросам государственной службы и кадров, юридического (правового) подразделения и подразделения, в котором гражданский служащий, подлежащий аттестации, замещает должность гражданской службы). Таким образом, личное участие представителя нанимателя является его правом, а не обязанностью. Как правило, в состав аттестационной комиссии включаются уполномоченные представителем нанимателя гражданские службы из кадровых и правовых структурных подразделений;

б) представитель соответствующего органа по управлению государственной службой. В случае отсутствия органа по управлению государственной службой, указанный представитель в состав аттестационной комиссии не включается, т.к. его функции выполняет представитель нанимателя;

в) представители научных и образовательных организаций, других организаций, приглашаемые органом по управлению государственной службой по запросу представителя нанимателя (в случае его отсутствия - представителем нанимателя) в качестве независимых экспертов-специалистов по вопросам, связанным с гражданской службой, без указания персональных данных экспертов. Как правило, указывается на наличие в составе комиссии независимых экспертов-специалистов и их число. Таким образом, по общему правилу представитель нанимателя обязан направить органу по управлению государственной службой запрос о необходимости привлечения к работе аттестационной комиссии независимых экспертов. В свою очередь, орган по управлению государственной службой обращается в научные, образовательные и иные учреждения соответствующего профиля. указанные учреждения вправе самостоятельно определять персональный перечень сотрудников, которые будут принимать участие в деятельности аттестационной комиссии.

Кроме того, в соответствии с ч.10.1 комментируемой статьи в состав аттестационной комиссии в федеральном органе исполнительной власти, при котором в соответствии со ст.20 Федерального закона от 4 апреля 2005 года N 32-ФЗ "Об Общественной палате Российской Федерации" образован общественный совет, а также в органе исполнительной власти субъекта РФ, при котором в соответствии с нормативным правовым актом субъекта РФ образован общественный совет, наряду с лицами, указанными в части 10 настоящей статьи, включаются представители указанных общественных советов.

Такие общественные советы созданы, например, на основании п.6 Регламента Федеральной службы безопасности Российской Федерации, утвержденного приказом ФСБ России от 18 сентября 2008 года N 464.

Общее число этих представителей и независимых экспертов должно составлять не менее одной четверти от общего числа членов аттестационной комиссии.

Данное требование позволяет обеспечить максимальную независимость аттестационной комиссии.

Следует отметить, что независимые эксперты-специалисты привлекаются к работе в аттестационных комиссиях на возмездной основе. Вопрос оплаты труда указанных экспертов-специалистов на федеральном уровне регулируется постановлением Правительства РФ от 12 августа 2005 года N 509 "О порядке оплаты труда независимых экспертов, включаемых в составы аттестационной и конкурсной комиссий, образуемых федеральными государственными органами", на уровне субъектов РФ - нормативными правовыми актами органов исполнительной власти субъектов РФ (см., например, постановление Правительства Ульяновской области от 20 октября 2010 года N 351-П "Об оплате труда независимых экспертов, включаемых в составы аттестационной и конкурсной комиссий, образуемых Правительством Ульяновской области и исполнительными органами государственной власти Ульяновской области").

Оплата труда указанных независимых экспертов осуществляется на основе договора, заключенного между государственным органом и независимым экспертом. Независимым экспертам производится почасовая оплата труда по установленным вышеуказанными актами ставкам.

10. В соответствии с ч.11 комментируемой статьи состав аттестационной комиссии для проведения аттестации гражданских служащих, замещающих должности гражданской службы, исполнение должностных обязанностей по которым связано с использованием сведений, составляющих государственную тайну, должен формироваться с учетом положений законодательства РФ о государственной тайне.

Понятие "государственная тайна" раскрывается в ст.2 Закона РФ от 21 июля 1993 года N 5485-1 "О государственной тайне". Под государственной тайной понимаются защищаемые государством сведения в области его военной, внешнеполитической, экономической, разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, распространение которых может нанести ущерб безопасности РФ. Перечень сведений, составляющих государственную тайну, установлен ст.5 указанного закона и Указом Президента РФ от 30 ноября 1995 года N 1203.

Представляется, что в случае проведения аттестации гражданских служащих, замещающих должности гражданской службы, исполнение должностных обязанностей по которым связано с использованием сведений, составляющих государственную тайну, в состав аттестационной комиссии должны входить члены комиссии, имеющие допуск к государственной тайне. Допуск должностных лиц и граждан РФ к государственной тайне осуществляется в добровольном порядке в порядке, предусмотренном ст.21 Закона РФ от 21 июля 1993 года N 5485-1 "О государственной тайне".

11. Частью 12 комментируемой статьи установлено требование, согласно которому состав аттестационной комиссии должен формироваться таким образом, чтобы была исключена возможность возникновения конфликтов интересов, которые могли бы повлиять на принимаемые аттестационной комиссией решения (о конфликте интересов подробнее см. комментарий к ст.19 Закона).

Представляется, что при формировании аттестационной комиссии невозможно предусмотреть все возможности возникновения конфликта интересов. В случае же возникновения конфликта интересов в процессе работы аттестационной комиссии, законодателю необходимо предусмотреть возможность приостановления полномочий члена комиссии, являющего стороной данного конфликта интересов.

12. Законодателем предусмотрено, что на время аттестации гражданского служащего, являющегося членом аттестационной комиссии, его членство в этой комиссии приостанавливается. Данная норма обусловлена тем, что указанный гражданский служащий не может одновременно проходить аттестацию и выполнять обязанность члена аттестационной комиссии.

13. Аттестация гражданского служащего проводится при обязательном личном его присутствии.

В случае неявки гражданского служащего на аттестацию по уважительной причине (болезнь, командировка), его аттестация переносится на другой срок.

В ч.14 комментируемого Закона установлено, что в случае неявки гражданского служащего на аттестацию без уважительных причин или отказа гражданского служащего от аттестации гражданский служащий привлекается к дисциплинарной ответственности в соответствии со ст.56 комментируемого Закона, а аттестация также переносится.

Следует обратить внимание, что в данной норме допущена техническая ошибка, т.к. дисциплинарная ответственность установлена ст.57 комментируемого Закона.

В качестве дисциплинарной ответственности на гражданского служащего накладывается дисциплинарное взыскание в виде:

- замечания;

- выговора;

- предупреждения о неполном должностном соответствии;

- освобождения от замещаемой должности гражданской службы;

- увольнения с гражданской службы.

Анализ ранее действующего законодательства об аттестации государственных и муниципальных служащих показывает, что ранее в случае неявки государственного служащего на заседание аттестационной комиссии без уважительных причин комиссия вправе была провести аттестацию служащего и в его отсутствие. При этом законодателем не упоминались какие-либо возможные меры ответственности по отношению к служащему в случае неявки его без уважительных причин на аттестацию. Из указанной ситуации следовали два варианта действия: во-первых, применение мер ответственности отдавалось на усмотрение государственного или муниципального органа, что не исключало возможность применения более суровых мер ответственности, нежели те, которые действительно полагаются за рассматриваемое деяние (неявку); во-вторых, либо вообще неприменение соответствующих мер воздействия на служащего, так как аттестация все равно состоится в его отсутствие, однако результаты ее будут заметно хуже вследствие невозможности аттестационной комиссии услышать уточняющие и поясняющие ответы самого служащего[60].

_____

60 Сурманидзе И.Н. К вопросу об аттестации государственных и муниципальных служащих: понятия, сравнительная характеристика, законодательные нововведения // Юридический мир. 2006. N 8.

14. Частью 15 комментируемой статьи устанавливается перечень решений, которые могут быть приняты аттестационной комиссией по итогам аттестации гражданского служащего. Четкое установление исчерпывающего перечня позволяет обеспечить соблюдение принципа единства условий прохождения гражданской службы.

По результатам аттестации гражданского служащего аттестационной комиссией принимается одно из следующих решений:

1) соответствует замещаемой должности гражданской службы;

2) соответствует замещаемой должности гражданской службы и рекомендуется к включению в кадровый резерв для замещения вакантной должности гражданской службы в порядке должностного роста. Порядок включения гражданского служащего установлен ст.64 комментируемого Закона (подробнее см. комментарий к указанной статье);

3) соответствует замещаемой должности гражданской службы при условии успешного получения дополнительного профессионального образования;

4) не соответствует замещаемой должности гражданской службы.

Результаты аттестации заносятся в аттестационный лист гражданского служащего, который подписывается председателем, заместителем председателя, секретарем и членами аттестационной комиссии, присутствовавшими на заседании.

Указанные результаты сообщаются аттестованным гражданским служащим непосредственно после подведения итогов голосования путем ознакомления с аттестационным листом под расписку.

Аттестационный лист гражданского служащего, прошедшего аттестацию, и отзыв об исполнении им должностных обязанностей за аттестационный период хранятся в личном деле гражданского служащего.

Секретарь аттестационной комиссии ведет протокол заседания комиссии, в котором фиксирует ее решения и результаты голосования. Протокол заседания аттестационной комиссии подписывается председателем, заместителем председателя, секретарем и членами аттестационной комиссии, присутствовавшими на заседании (п.21 Положения о проведении аттестации государственных гражданских служащих РФ, утвержденного Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 110).

Следует отметить, что выводы аттестационной комиссии не являются окончательными для гражданского служащего. После проведения аттестации материалы аттестации гражданских служащих представляются представителю нанимателя не позднее чем через семь дней после ее проведения для вынесения окончательного решения по итогам аттестации гражданского служащего.

15. Рассмотрев документы, представленные аттестационной комиссией, представителем нанимателя осуществляется фактическое подведение итогов аттестации гражданского служащего.

В частности, в течение одного месяца после проведения аттестации по ее результатам издается правовой акт государственного органа или принимается решение представителя нанимателя о том, что гражданский служащий:

а) подлежит включению в кадровый резерв для замещения вакантной должности гражданской службы в порядке должностного роста;

б) направляется для получения дополнительного профессионального образования;

в) понижается в должности гражданской службы и подлежит исключению из кадрового резерва в случае нахождения в нем.

По мнению ряда авторов, например И.Н.Сурманидзе, налицо четкое смещение целей и задач и последствий аттестации: во-первых, аттестация более не является одним из основных стимулирующих карьерных факторов, так как более не решает вопроса дальнейшего карьерного продвижения служащего и присвоения ему классного чина; во-вторых, налицо снижение положительных последствий аттестации - единственным положительным эффектом для служащего является лишь подтверждение замещения конкретной гражданской государственной должности; и наконец, в-третьих, аттестация необходима в первую очередь самому государственному органу, заинтересованному в избавлении от "лишних" служащих, нежели самому служащему, получающему от аттестации единственный стимулирующий момент - подтверждение замещения государственной гражданской должности[61].

_____

61 Сурманидзе И.Н. Указ.соч.

В интересах представителя нанимателя нельзя не согласиться с мнением Д.Л.Овчинникова, который считает, что ошибкой будет и неиспользование результатов аттестации в дальнейшей кадровой работе (обучение, ротация, работа с кадровым резервом). Нельзя считать проведенную аттестацию конечным мероприятием - провели большую работу, поставили "галочку", кого-то уволили, кому-то понизили зарплату. Результаты проведенных процедур можно и нужно использовать для повышения качества такого ресурса, как персонал[62].

_____

62 Овчинников Д.Л. Аттестация персонала: как провести, избежав ошибок // Кадровая служба и управление персоналом предприятия. 2006. N 11.

16. Частью 17 комментируемой статьи предусматривается возможность отказа государственного служащего от получения дополнительного профессионального образования или от перевода на другую должность гражданской службы. При этом указание каких-либо причин для этого не требуется.

В данном случае представитель нанимателя вправе освободить гражданского служащего от замещаемой должности гражданской службы и уволить его с гражданской службы в соответствии с п.6 ч.1 ст.33 комментируемого Закона.

Следует обратить внимание, что п.24 Положения о проведении аттестации государственных гражданских служащих РФ, утвержденного Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 110, установлен пресекательный срок для реализации представителем нанимателя права уволить гражданского служащего с гражданской службы, перевести его на другую должность. В частности, по истечении одного месяца после проведения аттестации перевод гражданского служащего на другую должность гражданской службы либо увольнение его с гражданской службы по результатам данной аттестации не допускается. При этом время болезни и ежегодного оплачиваемого отпуска гражданского служащего в указанный срок не засчитывается.

Кроме того, реализуя данную норму, отказ гражданского служащего от получения дополнительного профессионального образования или от перевода на другую должность гражданской службы должен быть оформлен в письменном виде, т.к. в случае возникновения спора представитель нанимателя должен будет представить доказательства, подтверждающие факт такого отказа.

17. Частью 18 комментируемой статьи закрепляется право гражданского служащего оспаривать результаты аттестации.

Данное право реализуется гражданским служащим в рамках индивидуального служебного спора.

Порядок рассмотрения служебных споров в органах по рассмотрению служебных споров регулируется комментируемым Законом и другими федеральными законами (подробнее см. комментарий к ч.2 ст.70), а порядок рассмотрения дел по служебным спорам в судах определяется также процессуальным законодательством РФ.

18. Частью 19 комментируемой статьи на Президента РФ возлагается обязанность по утверждению Положения о проведении аттестации государственных гражданских служащих Российской Федерации.

Во исполнение данной нормы был издан Указ Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 110, которым данное положение было утверждено.

Помимо общих положений, положений, касающихся организации аттестации, ее проведения, указанное Положение содержат также форму аттестационного листа государственного гражданского служащего РФ.

Комментарий к статье 49. Квалификационный экзамен

1. Комментируемой статьей устанавливается порядок проведения квалификационного экзамена.

Следует отметить, что в связи с принятием Федерального закона от 11 июля 2011 года N 204-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О государственной гражданской службе Российской Федерации", вступившего в силу с 26 июля 2011 года, существенно претерпела изменения категория гражданских служащих, обязанных сдавать квалификационный экзамен.

До вступления в силу указанного закона квалификационный экзамен сдавали гражданские служащие, замещающие без ограничения срока полномочий должности гражданской службы категорий "специалисты" и "обеспечивающие специалисты", а в случаях, определяемых Президентом РФ, - должности гражданской службы категории "руководители".

В связи с изменением порядка присвоения классных чинов, исключающего необходимость сдачи как квалификационного экзамена, так и прохождения аттестации практически всеми гражданскими служащими, возникла необходимость определения категории гражданских служащих, для которых сохранилась обязанность сдавать квалификационный экзамен.

Данная задача реализована ч.1 комментируемой статьи, согласно которой квалификационный экзамен сдают гражданские служащие, замещающие должности гражданской службы на определенный срок полномочий, за исключением гражданских служащих, замещающих:

а) должности гражданской службы категории "руководители", относящиеся к высшей группе должностей гражданской службы;

б) должности гражданской службы категории "помощники (советники)", назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Президентом РФ;

в) должности гражданской службы, относящиеся к главной группе должностей гражданской службы, назначение на которые и освобождение от которых осуществляются Правительством РФ.

То есть, на сегодняшний день законодателем установлена обязанность сдавать квалификационный экзамен для гражданских служащих, с которыми заключен срочный служебный контракт. Ранее гражданским служащим, замещающим должности гражданской службы с ограниченным сроком полномочий, которые они осуществляли на основании срочного служебного контракта, классные чины не присваивались.

2. Согласно ч.2 комментируемой статьи квалификационный экзамен проводится в случае необходимости решения вопроса о присвоении классного чина гражданской службы.

В частности, квалификационный экзамен проводится:

а) при решении вопроса о присвоении гражданскому служащему, не имеющему классного чина государственной гражданской службы РФ, первого классного чина по замещаемой должности гражданской службы;

б) при решении вопроса о присвоении гражданскому служащему очередного классного чина по замещаемой должности гражданской службы, который присваивается гражданскому служащему по истечении срока, установленного для прохождения гражданской службы в предыдущем классном чине, и при условии, что он замещает должность гражданской службы, для которой предусмотрен классный чин, равный или более высокий, чем классный чин, присваиваемый гражданскому служащему;

в) при решении вопроса о присвоении гражданскому служащему классного чина после назначения его на более высокую должность гражданской службы, если для этой должности предусмотрен более высокий классный чин, чем тот, который имеет гражданский служащий (п.4 Положения о порядке сдачи квалификационного экзамена государственными гражданскими служащими РФ и оценки их знаний, навыков и умений (профессионального уровня), утвержденного Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 111).

Квалификационный экзамен проводится исключительно по инициативе гражданского служащего не позднее чем через три месяца после дня подачи им письменного заявления о присвоении классного чина гражданской службы. Законодателем не предусматривается возможность проведения квалификационного экзамена по инициативе представителя нанимателя.

3. Квалификационный экзамен проводится в целях оценки знаний, навыков и умений (профессионального уровня) гражданского служащего. На основе указанной оценки в дальнейшем представителем нанимателя принимается решение о присвоении гражданскому служащему классного чина.

Оценка знаний, навыков и умений (профессионального уровня) гражданских служащих осуществляется в соответствии с требованиями должностных регламентов гражданских служащих, сложностью и ответственностью работы, выполняемой гражданскими служащими, на основе экзаменационных процедур с использованием не противоречащих федеральным законам и другим нормативным правовым актам РФ методов оценки профессиональных качеств гражданских служащих, включая индивидуальное собеседование и тестирование по вопросам, связанным с выполнением должностных обязанностей по замещаемой должности гражданской службы (п.13 Положения о порядке сдачи квалификационного экзамена государственными гражданскими служащими РФ и оценки их знаний, навыков и умений (профессионального уровня), утвержденного Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 111).

Конкретная форма проведения квалификационного экзамена устанавливается представителем нанимателя.

Квалификационный экзамен проводится конкурсной или аттестационной комиссией в порядке, установленном для проведения ее заседаний.

4. Результаты квалификационного экзамена могут быть обжалованы гражданским служащим в порядке, предусмотренном для рассмотрения индивидуальных служебных споров, в комиссию государственного органа по служебным спорам или в суд (подробнее см. комментарий к разделу 16).

5. Согласно требованию ч.5 комментируемой статьи порядок сдачи квалификационного экзамена гражданскими служащими определен Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 111 "О порядке сдачи квалификационного экзамена государственными гражданскими служащими Российской Федерации и оценки их знаний, навыков и умений (профессионального уровня)", которым утверждено Положение о порядке сдачи квалификационного экзамена государственными гражданскими служащими РФ и оценки их знаний, навыков и умений (профессионального уровня).

В решении представителя нанимателя о проведении квалификационного экзамена указываются:

а) дата и время проведения квалификационного экзамена;

б) список гражданских служащих, которые должны сдавать квалификационный экзамен;

в) перечень документов, необходимых для проведения квалификационного экзамена.

Решение о предстоящей сдаче квалификационного экзамена доводится до сведения гражданского служащего не позднее чем за месяц до его проведения.

В этот же срок непосредственный руководитель гражданского служащего направляет в комиссию отзыв об уровне знаний, навыков и умений (профессиональном уровне) гражданского служащего и о возможности присвоения ему классного чина, с которым гражданский служащий должен быть ознакомлен не менее чем за две недели до проведения квалификационного экзамена.

Решение о результате квалификационного экзамена выносится комиссией в отсутствие гражданского служащего и его непосредственного руководителя открытым голосованием простым большинством голосов присутствующих на заседании членов комиссии. При равенстве голосов гражданский служащий признается сдавшим квалификационный экзамен.

По результатам квалификационного экзамена в отношении гражданского служащего комиссией выносится одно из следующих решений:

а) признать, что гражданский служащий сдал квалификационный экзамен, и рекомендовать его для присвоения классного чина;

б) признать, что гражданский служащий не сдал квалификационный экзамен.

Результат квалификационного экзамена заносится в экзаменационный лист гражданского служащего, который подписывается председателем, заместителем председателя, секретарем и членами комиссии, присутствовавшими на заседании.

Гражданский служащий должен обязательно ознакомиться с экзаменационным листом под расписку. Экзаменационный лист гражданского служащего и отзыв об уровне его знаний, навыков и умений (профессиональном уровне) и о возможности присвоения ему классного чина впоследствии хранятся в личном деле гражданского служащего.

Результаты квалификационного экзамена направляются комиссией представителю нанимателя не позднее чем через семь дней после его проведения. В связи с отсутствием какой-либо оговорки, указанный срок следует исчислять в календарных днях.

На основании результатов квалификационного экзамена представитель нанимателя либо принимает решение о присвоении в установленном порядке классного чина гражданскому служащему, сдавшему квалификационный экзамен, либо направляет представление о присвоении указанному гражданскому служащему классного чина уполномоченному должностному лицу.

Например, согласно п.15-18 Указа Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 113 "О порядке присвоения и сохранения классных чинов государственной гражданской службы Российской Федерации федеральным государственным гражданским служащим" классные чины действительного государственного советника РФ 1, 2 и 3 класса присваиваются федеральным гражданским служащим Президентом РФ:

а) в федеральных органах исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Президент РФ, - по представлению руководителей этих органов, в иных федеральных органах исполнительной власти - по представлению Правительства РФ;

б) в иных федеральных государственных органах или их аппаратах - по представлению руководителей этих органов.

Классные чины государственного советника РФ 1, 2 и 3 класса присваиваются федеральным гражданским служащим:

а) в федеральных органах исполнительной власти - Правительством РФ;

б) в иных федеральных государственных органах - руководителями этих органов.

Классные чины советника государственной гражданской службы РФ 1, 2 и 3 класса, референта государственной гражданской службы РФ 1, 2 и 3 класса, секретаря государственной гражданской службы РФ 1, 2 и 3 класса присваиваются федеральным гражданским служащим представителем нанимателя в лице руководителя федерального государственного органа либо представителя этого руководителя, осуществляющих полномочия представителя нанимателя от имени РФ.

Гражданский служащий, не сдавший квалификационный экзамен, может выступить с инициативой о проведении повторного квалификационного экзамена не ранее чем через шесть месяцев после проведения данного экзамена.

Комментарий к главе 10. Оплата труда гражданских служащих

Комментарий к статье 50. Оплата труда гражданского служащего

1. Комментируемой статьей регулируются вопросы оплаты труда гражданских служащих.

Оплата труда гражданского служащего производится в виде денежного содержания. Использование термина "денежное содержание" вместо термина "заработная плата" обусловлено спецификой гражданской службы и призвано подчеркнуть отличие гражданской службы от иной трудовой деятельности.

Как указано в ч.1 комментируемой статьи, денежное содержание является основным средством материального обеспечения гражданского служащего и стимулирования его профессиональной служебной деятельности по замещаемой должности гражданской службы.

При этом, стимулирующим характером, полагаем, наделены дополнительные выплаты, в то время как основным средством материального обеспечения можно считать гарантированные ежемесячные выплаты.

2. В соответствии с ч.2 комментируемой статьи структуру денежного содержания гражданского служащего составляют:

- месячный оклад гражданского служащего в соответствии с замещаемой им должностью гражданской службы (чаще именуемый как должностной оклад);

- месячный оклад гражданского служащего в соответствии с присвоенным ему классным чином гражданской службы (оклад за классный чин). Должностной оклад и оклад за классный чин вместе составляют оклад месячного денежного содержания гражданского служащего (оклад денежного содержания);

- ежемесячные выплаты;

- дополнительные выплаты.

Таким образом, в структуре денежного содержания гражданского служащего можно выделить две составляющие:

1) оклад денежного содержания, который является базой денежного содержания, основой материального обеспечения гражданского служащего, и зависит от должностного положения гражданского служащего;

2) дополнительные выплаты, которые носят, прежде всего, стимулирующий характер и зависят от специфики, особых условий выполнения должностных обязанностей конкретным гражданским служащим.

3. Согласно ч.3 комментируемой статьи размеры должностных окладов и окладов за классный чин федеральных государственных гражданских служащих устанавливаются указом Президента РФ по представлению Правительства РФ.

Во исполнение данной нормы был издан Указ Президента РФ от 25 июля 2006 года N 763 "О денежном содержании федеральных государственных гражданских служащих".

Размеры должностных окладов федеральных государственных гражданских служащих устанавливаются отдельно по каждому виду федеральных государственных органов и по каждому наименованию должности.

Оклады за классный чин установлены независимо от вида государственного органа.

Размеры должностных окладов и окладов за классный чин федеральных государственных гражданских служащих устанавливаются в виде фиксированной суммы.

Кроме того, Президенту РФ предоставляется право устанавливать своим указом по отдельным должностям гражданской службы денежное содержание в виде единого денежного вознаграждения, в котором учтены должностной оклад, оклад за классный чин и ежемесячные надбавки к должностному окладу за выслугу лет на гражданской службе, за особые условия гражданской службы, за работу со сведениями, составляющими государственную тайну, но не учтены премии и ежемесячное денежное поощрение.

На сегодняшний день данное право Президентом РФ не реализовано.

4. Размеры должностных окладов и окладов за классный чин государственных гражданских служащих субъекта РФ устанавливаются в соответствии с нормативным правовым актом субъекта РФ.

Опыт субъектов РФ показывает, что размеры должностных окладов и окладов за классный чин государственных гражданских служащих субъекта РФ устанавливаются различными нормативными правовыми актами.

В частности, большая часть субъектов РФ пошла по пути установления фиксированных размеров должностных окладов и окладов за классный чин государственных гражданских служащих субъекта РФ в законодательных актах (например, Ленинградская, Пензенская, Калининградская области и др.).

Ряд субъектов устанавливает размер должностных окладов и окладов за классный чин государственных гражданских служащих субъекта РФ в актах высшего должностного лица субъекта РФ (например, г.Москва, Тюменская, Новосибирская, Оренбургская области и др.).

Интересен опыт некоторых субъектов РФ, в которых размеры должностных окладов гражданских служащих установлены не в виде фиксированного размера.

В частности, в соответствии со ст.4 Закона Чукотского автономного округа от 31 июля 2007 года N 68-ОЗ "О денежном содержании государственных гражданских служащих Чукотского автономного округа" размеры должностных окладов, окладов за классный чин гражданских служащих установлены в процентном соотношении к должностному окладу Губернатора Чукотского автономного округа.

Другим вариантом является установление руководителем соответствующего государственного органа размера должностного оклада гражданского служащего исходя из должностного оклада по определенной младшей должности гражданской службы области и установленных нормативным правовым актом субъекта РФ коэффициентов соотношения размеров должностных окладов по другим государственным должностям государственной гражданской службы к размеру должностного оклада по указанной младшей должности (см., например, Областной закон Ростовской области от 10 декабря 2010 года N 538-ЗС "О денежном содержании государственных гражданских служащих Ростовской области").

5. Частью 5 комментируемой статьи устанавливается перечень дополнительных выплат.

К ним относятся:

1) ежемесячная надбавка к должностному окладу за выслугу лет на гражданской службе в размерах: при стаже гражданской службы от 1 года до 5 лет - 10% от должностного оклада; от 5 до 10 лет - 15% от должностного оклада, от 10 до 15 лет - 20% от должностного оклада, свыше 15 лет - 30% от должностного оклада.

Размер надбавки за выслугу лет является единым для федеральных гражданских служащих, гражданских служащих субъекта РФ независимо от замещаемой должности;

2) ежемесячная надбавка к должностному окладу за особые условия гражданской службы в размере до 200 процентов этого оклада.

Размер надбавки за особые условия гражданской службы определяется соответствующим нормативным правовым актом (см. Указ Президента РФ от 25 июля 2006 года N 763).

Практика показывает, что при определении размера ежемесячной надбавки к должностному окладу за особые условия гражданской службы некоторые субъекты РФ ориентируются на федеральный опыт, устанавливая процентную вилку по группам должностей, конкретизируя в дальнейшем размер надбавки по каждому гражданскому служащему в акте представителя нанимателя (например, Московская область, Алтайский край). Некоторые субъекты придерживаются практики изначального установления размера ежемесячной надбавки к должностному окладу за особые условия гражданской службы индивидуально по каждому гражданскому служащему (например, Ленинградская, Калининградская области).

Так же как и на федеральном уровне, в субъектах РФ на основании ч.7 комментируемой статьи порядок выплаты ежемесячной надбавки за особые условия гражданской службы определяется представителем нанимателя.

Таким образом, ежемесячная надбавка за особые условия гражданской службы имеет стимулирующий характер, т.к. устанавливается по каждому конкретному гражданскому служащему индивидуально и может изменяться в зависимости от эффективности выполнения гражданским служащим своих должностных обязанностей;

3) ежемесячная процентная надбавка к должностному окладу за работу со сведениями, составляющими государственную тайну, в размерах и порядке, определяемых законодательством РФ.

На основании постановления Правительства РФ от 18 сентября 2006 года N 573 "О предоставлении социальных гарантий гражданам, допущенным к государственной тайне на постоянной основе, и сотрудникам структурных подразделений по защите государственной тайны" ежемесячная процентная надбавка к должностному окладу гражданских служащих, допущенных к государственной тайне на постоянной основе, выплачивается в зависимости от степени секретности сведений, к которым эти служащие имеют документально подтверждаемый доступ на законных основаниях;

4) премии за выполнение особо важных и сложных заданий, порядок выплаты которых определяется представителем нанимателя с учетом обеспечения задач и функций государственного органа, исполнения должностного регламента.

В данном случае законодателем особо оговаривается, что максимальный размер премий не ограничивается. Ограничением в данном случае может являться размер фонда оплаты труда.

Решение о выплате премии оформляется локальным актом государственного органа;

5) ежемесячное денежное поощрение, которое можно считать формой материального стимулирования успешного выполнения гражданским служащим своих должностных обязанностей. Однако, в случае установления ежемесячного денежного поощрения не по каждому конкретному гражданскому служащему, а по каждой должности, указанная дополнительная выплата носит скорее функцию составной частью материального обеспечения гражданского служащего, т.к. не зависит от эффективности выполнения гражданским служащим должностных обязанностей.

В соответствии с требованием ч.7 комментируемой статьи размеры ежемесячного денежного поощрения, выплачиваемого федеральным гражданским служащим, устанавливаются по федеральным государственным органам дифференцированно указами Президента РФ.

Во исполнение данного требования размеры ежемесячного денежного поощрения в соответствии с замещаемыми федеральными гражданскими служащими должностями федеральной государственной гражданской службы установлены Указом Президента РФ от 25 июля 2006 года N 763 "О денежном содержании федеральных государственных гражданских служащих". Согласно данному указу ежемесячное денежное поощрение рассчитывается исходя из должностных окладов без учета их увеличений (повышений) в соответствии с актами Президента РФ и Правительства РФ, изданными в отношении отдельных категорий федеральных государственных гражданских служащих (лиц, замещавших государственные должности федеральной государственной службы). Кроме того, ежемесячное денежное поощрение не устанавливается и не выплачивается федеральным государственным гражданским служащим, замещающим должности федеральной государственной гражданской службы в государственном органе, находящемся за пределами территории РФ.

Ежемесячное денежное поощрение гражданских служащих субъекта РФ устанавливается нормативными правовыми актами субъекта РФ (см., например, Указ Губернатора Архангельской области от 11 июня 2010 года N 116-у "Об утверждении Положения об общих условиях осуществления дополнительных выплат государственным гражданским служащим Архангельской области");

6) единовременная выплата при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска и материальная помощь, выплачиваемые за счет средств фонда оплаты труда гражданских служащих.

Размер единовременной выплаты при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска и материальной помощи устанавливается исходя из размера фонда оплаты труда.

Согласно ч.8 комментируемой статьи порядок выплаты материальной помощи за счет средств фонда оплаты труда гражданских служащих определяется соответствующим положением, утверждаемым представителем нанимателя.

В качестве примера на федеральном уровне можно рассматривать приказ Министерства транспорта РФ от 13 августа 2014 года N 226 "Об утверждении Положения о порядке премирования федеральных государственных гражданских служащих и работников, замещающих должности, не являющиеся должностями федеральной государственной гражданской службы Министерства транспорта Российской Федерации, и Положения о порядке выплаты материальной помощи и единовременной выплаты при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска федеральным государственным гражданским служащим и работникам, замещающим должности, не являющиеся должностями федеральной государственной гражданской службы Министерства транспорта Российской Федерации", приказ Министерства здравоохранения РФ от 27 сентября 2012 года N 237н "Об утверждении Положения о порядке выплаты ежемесячной надбавки к должностному окладу за особые условия федеральной государственной гражданской службы, премирования за выполнение особо важных и сложных заданий, единовременной выплаты к ежегодному оплачиваемому отпуску, выплаты материальной помощи, выплаты единовременного поощрения за безупречную и эффективную федеральную государственную гражданскую службу федеральным государственным гражданским служащим Министерства здравоохранения Российской Федерации".

На уровне субъектов РФ примерами могут служить постановление Правительства Свердловской области от 7 декабря 2011 года N 1671-ПП "Об утверждении Положения о порядке материального стимулирования профессиональной служебной деятельности государственных гражданских служащих Свердловской области, замещающих должности руководителей областных исполнительных органов государственной власти Свердловской области".

Как правило, размер единовременной выплаты при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска равен двум окладам месячного денежного содержания государственного гражданского служащего.

Материальная помощь, по общему правилу, выплачивается в размере одного оклада месячного денежного содержания один раз в год. Также при наличии средств фонда оплаты труда, на основании заявления гражданского служащего материальная помощь может быть оказана при рождении ребенка, заключении брака, в связи со стихийным бедствием, болезнью гражданского служащего, смертью близких и по другим уважительным причинам, подтвержденным документами.

6. Частью 9 комментируемой статьи предусматривается возможность установления к денежному содержанию гражданского служащего районного коэффициента (коэффициента).

В частности, Указом Президента РФ от 12 апреля 2010 года N 450 "Вопросы оплаты труда федеральных государственных гражданских служащих территориальных органов федеральных органов исполнительной власти, расположенных в г.Байконуре на период аренды комплекса "Байконур" РФ" установлен районный коэффициент в размере 1,5 к денежному содержанию федеральных государственных гражданских служащих территориальных органов федеральных органов исполнительной власти, расположенных в г.Байконуре на период аренды комплекса "Байконур" РФ.

В большей степени данная норма применяется на уровне субъектов РФ. Например, законодательство Хабаровского, Алтайского, Приморского, Пермского, Красноярского, Забайкальского, Камчатского края, Архангельской, Тюменской, Новосибирской, Свердловской, Амурской, Мурманской, Томской, Вологодской, Омской, Челябинской, Сахалинской, Кировской, Кемеровской, Оренбургской, Иркутской, Магаданской области, Удмуртской Республики, Республики Коми, Республики Башкортостан, Республики Хакасия, Республики Саха (Якутия), Республики Дагестан, Республики Бурятия, Республики Калмыкия, Республики Тыва, Республики Карелия, Республики Алтай, Чеченской Республики, Еврейской автономной области, Чукотского автономного округа, Ямало-Ненецкого автономного округа, Ненецкого автономного округа, Ханты-Мансийского автономного округа предусматривает учет районного коэффициента и процентной надбавки за работу в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях при исчислении денежного содержания гражданского служащего.

7. Согласно ч.10 комментируемой статьи гражданским служащим могут производиться другие выплаты, предусмотренные соответствующими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами.

Например, Законом Калужской области от 2 июня 2006 года N 196-ОЗ "О государственной гражданской службе Калужской области" предусматривается выплата надбавки за ученую степень.

Согласно ст.17 Закона Калининградской области от 28 июня 2005 года N 609 "О государственной гражданской службе Калининградской области" гражданским служащим, в основные служебные обязанности которых входит проведение правовой экспертизы правовых актов и проектов правовых актов, подготовка и редактирование проектов правовых актов и их визирование в качестве юриста или исполнителя, имеющим высшее юридическое образование, устанавливается ежемесячная надбавка к должностному окладу в размере до 50 процентов от должностного оклада.

Гражданским служащим Рязанской области могут производиться единовременные выплаты в связи с государственными праздничными датами (ч.6 ст.13 Закона Рязанской области от 1 июня 2005 года N 46-ОЗ "О государственной гражданской службе Рязанской области").

Статьями 44, 45 Закона Омской области от 22 декабря 2004 года N 601-ОЗ "Кодекс о государственных должностях Омской области и государственной гражданской службе Омской области" предусматривается выплата ежемесячных надбавок за почетное звание и за ученую степень.

В соответствии со ст.5 Закона Псковской области от 8 апреля 2005 года N 428-оз "Об оплате труда государственных гражданских служащих Псковской области" гражданским служащим области устанавливаются следующие стимулирующие выплаты:

1) ежемесячная надбавка гражданским служащим области, имеющим ученые степени и почетные звания РФ;

2) ежемесячная надбавка к должностному окладу отдельным гражданским служащим за особенности прохождения гражданской службы в отдельных государственных органах области;

3) единовременное поощрение за безупречную и эффективную гражданскую службу в порядке и размере, определяемом в соответствии с законодательством области;

4) гражданским служащим при наличии экономии по фонду оплаты труда может выплачиваться дополнительное поощрение в пределах сумм указанной экономии в порядке, определяемом представителем нанимателя государственного органа области.

8. Частями 11, 12 комментируемого Закона устанавливается порядок индексации денежного содержания соответственно федеральных гражданских служащих и гражданских служащих субъекта РФ.

Индексация (от лат. index - список, реестр, указатель) является средством защиты от инфляции, привязка суммы контракта, кредита, зарплаты, пенсии, пособий, вкладов и т.п. к индексу потребительских цен.

Размеры окладов денежного содержания по должностям федеральной гражданской службы, гражданской службы субъекта РФ ежегодно увеличиваются (индексируются) в соответствии с федеральным законом о федеральном бюджете, законом субъекта РФ о бюджете субъекта РФ на соответствующий год с учетом уровня инфляции (потребительских цен).

Индекс потребительских цен - это один из видов индексов цен, созданный для измерения среднего уровня цен на товары и услуги (потребительской корзины) за определенный период в экономике. Индекс потребительских цен рассчитывается как частное суммы произведений цен текущего года на выпуск базового года на сумму произведения уровня цен и выпуска базисного года. Вся дробь затем умножается на 100%.

Решение об увеличении (индексации) размеров окладов денежного содержания по должностям федеральной гражданской службы принимается Президентом РФ по представлению Правительства РФ. Увеличение (индексация) размеров окладов денежного содержания по должностям гражданской службы субъекта РФ производится в соответствии с законодательством субъекта РФ.

Как правило, размеры окладов денежного содержания по должностям гражданской службы субъекта Российской Федерации ежегодно увеличиваются (индексируются) в соответствии с законом субъекта РФ о бюджете субъекта РФ на соответствующий год с учетом уровня инфляции (потребительских цен). Однако увеличение (индексация) размеров окладов денежного содержания по должностям гражданской службы субъекта РФ производится в соответствии с законодательством субъекта РФ.

При практическом применении норм ч.11 и 12 комментируемой статьи следует учесть, что Федеральным законом от 6 апреля 2015 года N 68-ФЗ "О приостановлении действия положений отдельных законодательных актов Российской Федерации в части порядка индексации окладов денежного содержания государственных гражданских служащих, военнослужащих и приравненных к ним лиц, должностных окладов судей, выплат, пособий и компенсаций и признании утратившим силу Федерального закона "О приостановлении действия части 11 статьи 50 Федерального закона "О государственной гражданской службе Российской Федерации" в связи с Федеральным законом "О федеральном бюджете на 2015 год и на плановый период 2016 и 2017 годов" (в редакции Федерального закона от 14 декабря 2015 года N 371-ФЗ) действие ч.11 и 12 комментируемой статьи приостановлено до 1 января 2017 года.

9. На основании ч.13 комментируемого Закона федеральным гражданским служащим, замещающим должности гражданской службы в государственном органе, находящемся за пределами территории РФ,

денежное содержание выплачивается в иностранной валюте и в рублях в порядке и размерах, установленных Указом Президента РФ от 25 июля 2006 года N 764 "О денежном содержании федеральных государственных гражданских служащих, замещающих должности федеральной государственной гражданской службы в федеральном государственном органе, находящемся за пределами территории Российской Федерации".

Установлено, что федеральным государственным гражданским служащим, замещающим должности федеральной государственной гражданской службы в федеральном государственном органе, находящемся за пределами территории РФ, выплачивается:

а) денежное содержание в иностранной валюте в виде месячного должностного оклада в иностранной валюте и ежемесячной надбавки к месячному должностному окладу в иностранной валюте за особые условия работы в стране пребывания в размере до 20 процентов этого оклада;

б) месячные оклады в соответствии с замещаемыми ими должностями федеральной государственной гражданской службы, месячные оклады в соответствии с присвоенными им классными чинами государственной гражданской службы РФ (дипломатическими рангами), ежемесячные и иные дополнительные выплаты (за исключением ежемесячного денежного поощрения), предусмотренные комментируемой статьей, в рублях в размере 50 процентов.

Также порядок выплаты денежного содержания указанным гражданским служащим установлен постановлением Правительства РФ от 10 июля 1999 года N 788 "О порядке исчисления и выплаты денежного содержания федеральных государственных служащих, замещающих государственные должности федеральной государственной службы в представительствах Российской Федерации, представительствах федеральных органов исполнительной власти и представительствах государственных органов при федеральных органах исполнительной власти за рубежом, в дипломатических представительствах и консульских учреждениях Российской Федерации".

10. Частями 14-17 комментируемого Закона предусматривается возможность установления особого порядка оплаты труда гражданских служащих.

Особый порядок оплаты труда гражданских служащих может устанавливаться по отдельным должностям гражданской службы.

В данном случае оплата труда должна производиться в зависимости от показателей эффективности и результативности профессиональной служебной деятельности, определяемых в срочном служебном контракте.

Таким образом, особый порядок оплаты труда может применяться исключительно к гражданским служащим, с которыми заключен срочный служебный контракт.

К гражданским служащим, оплата труда которых производится в указанном особом порядке, не применяются общие условия оплаты труда, установленные для гражданских служащих.

Можно предположить, что особый порядок оплаты труда будет предполагать наличие в структуре денежного содержания гражданского служащего базовой части (например, должностного оклада) и переменной части, которая будет рассчитываться на основании установленных в служебном контракте показателей эффективности и результативности профессиональной служебной деятельности.

Под показателем результативности (Performance Measure) в самом широком смысле понимают описательный или количественный индикатор, характеризующий результат деятельности или успешность движения к достижению поставленной цели.

Показатели результативности могут служить как для оценки деятельности органа власти в целом, так и для оценки деятельности государственных гражданских служащих. Основное направление совершенствования систем показателей результативности в последнее десятилетие в большинстве западных стран было связано с нахождением оптимального баланса между определением показателей для органов власти и гражданских служащих и установления тесной взаимосвязи между ними.

В настоящее время наиболее распространенным является подход, при котором на уровне органов государственной власти используются интегральные показатели результативности, отражающие основные политические или экономические параметры его деятельности (например, уровень безработицы), которые затем декомпозируются на уровень структурных подразделений (например, количество разработанных программ переобучения безработных), и, наконец, доходят до уровня гражданских служащих (например, доля обратившихся граждан, направленных на переобучение в месяц)[63].

---

[63] Клищ Н.Н. Указ.соч.

Данный подход нашел отражение и в комментируемой норме. Предполагается, что показатели эффективности и результативности профессиональной служебной деятельности гражданского служащего должны определяться исходя из специфических показателей эффективности и результативности деятельности государственного органа, принятия и исполнения управленческих и иных решений, а также правового, организационного и документационного обеспечения исполнения указанных решений, которые подлежат утверждению правовым актом государственного органа в соответствии с особенностями его задач и функций.

В свою очередь специфические показатели эффективности и результативности деятельности государственного органа, принятия и исполнения управленческих и иных решений, а также правового, организационного и документационного обеспечения исполнения указанных решений должны основываться на обобщенных показателей эффективности и результативности деятельности государственных органов, принятия и исполнения управленческих и иных решений, а также правового, организационного и документационного обеспечения исполнения указанных решений, общих для государственных органов и гражданских служащих, обязанность утверждения которых возложена соответственно на Президента РФ и Правительство РФ.

Перечень должностей гражданской службы, по которым может устанавливаться особый порядок оплаты труда, а также порядок установления указанной оплаты труда, утверждаются соответственно указом Президента РФ по представлению Правительства РФ и нормативными правовыми актами субъектов РФ.

Оплата труда, осуществляемая в особом порядке, производится в пределах установленного фонда оплаты труда гражданских служащих.

Комментарий к статье 51. Фонд оплаты труда гражданских служащих и работников государственного органа

1. Статьей 51 комментируемого Закона регулируется порядок формирования фонда оплаты труда гражданских служащих и работников государственного органа.

Следует отметить, что фонд оплаты труда гражданских служащих и работников государственного органа формируется исключительно за счет средств соответствующего бюджета, предусмотренных в законе о федеральном бюджете или в законе о бюджете субъекта РФ. Объем необходимых средств рассчитывается на календарный год исходя из штатной численности гражданских служащих и работников государственного органа. При этом учитывается не фактическая численность гражданских служащих и работников государственного органа, а максимально возможная исходя из утвержденного штатного расписания.

В соответствии с ч.1 комментируемой статьи фонд оплаты труда федеральных гражданских служащих и работников федерального государственного органа состоит из фонда оплаты труда федеральных гражданских служащих и фонда оплаты труда работников, замещающих должности, не являющиеся должностями федеральной гражданской службы. Фонд оплаты труда формируется отдельно в каждом государственном органе и по каждому государственному органу отражается в соответствующем законе о бюджете.

2. При формировании фонда оплаты труда федеральных гражданских служащих сверх суммы средств, направляемых для выплаты должностных окладов, предусматриваются средства для выплаты (в расчете на год), указанные в ч.2 комментируемой статьи (см. также п.8 Указа Президента РФ от 25 июля 2006 года N 763 "О денежном содержании федеральных государственных гражданских служащих").

3. В соответствии с ч.3 комментируемой статьи фонд оплаты труда федеральных гражданских служащих отдельных федеральных государственных органов формируется также за счет средств, предусматриваемых для выплаты:

а) денежного вознаграждения, премий и денежных поощрений лицам, замещающим государственные должности РФ;

б) районного коэффициента, коэффициента за работу в пустынных, безводных местностях, коэффициента за работу в высокогорных районах, процентной надбавки к заработной плате за работу в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, в южных районах Восточной Сибири и Дальнего Востока, - в размерах, определяемых с учетом размеров коэффициентов и процентных надбавок, установленных соответствующими нормативными правовыми актами РФ;

в) повышенного денежного содержания, - в размерах, устанавливаемых Президентом РФ;

г) других выплат, предусмотренных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, - в размерах, определяемых с учетом размеров других выплат, установленных соответствующими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ.

4. Частью 4 комментируемого Закона представителю нанимателя предоставляется право перераспределять средства фонда оплаты труда федеральных гражданских служащих между выплатами, составляющими денежное содержание гражданского служащего, в пределах средств фонда оплаты труда.

Таким образом, средства фонда оплаты труда не могут быть использованы на иные цели.

На практике фактическая численность гражданских служащих государственного органа зачастую не совпадает с установленной штатной численностью, т.е. в государственном органе, как правило, всегда имеются вакансии либо должности гражданской службы, закрепленные за временно отсутствующим гражданским служащим (например, в связи с нахождением в отпуске по уходу за ребенком). Вместе с тем, как уже отмечалось, размер средств фонда оплаты труда рассчитывается исходя из установленной штатной численности гражданских служащих. Экономия средств фонда оплаты труда может перераспределяться в целях повышения уровня денежного содержания гражданских служащих.

Кроме того, средства могут перераспределяться за счет установления гражданскому служащему не максимально возможных стимулирующих выплат (например, в случае установления гражданскому служащему, замещающему должность старшей группы должностей гражданской службы, ежемесячной надбавки к должностному окладу за особые условия гражданской службы в размере от 60 процентов, а не максимально возможных 90 процентов должностного оклада).

5. Несколько отличаются условия формирования фонда оплаты труда гражданских служащих, для которых установлен особый порядок оплаты труда.

Фонд оплаты труда указанных гражданских служащих (соответствующая часть фонда) формируется, помимо средств, предусмотренных на выплату фиксированных платежей, на основе показателей

эффективности и результативности деятельности государственного органа.

Представляется, что фонд оплаты труда гражданского служащего, для которого установлен особый порядок оплаты труда, должен состоять из определенного количества должностных окладов, предусмотренных для выплаты фиксированных платежей (например, должностного оклада, оклада за классный чин, ежемесячной надбавки к должностному окладу за особые условия гражданской службы и др.), и определенного количества должностных окладов, рассчитанного исходя из максимальных показателей эффективности и результативности профессиональной служебной деятельности.

Законодателем также предусматривается возможность установления федеральными законами иных условий формирования фонда оплаты труда федеральных гражданских служащих. Иные условия формирования фонда оплаты труда федеральных гражданских служащих могут устанавливаться исходя их особенностей прохождения гражданской службы в соответствии со специфическими функциями государственного органа. В настоящее время факты установления иных условий формирования фонда оплаты труда федеральных гражданских служащих отсутствуют.

6. Согласно ч.6 комментируемой статьи порядок формирования фонда оплаты труда федеральных государственных гражданских служащих и работников федерального государственного органа устанавливается Президентом РФ по представлению Правительства РФ.

Порядок формирования фонда оплаты труда федеральных государственных гражданских служащих установлен Указом Президента РФ от 25 июля 2006 года N 763 "О денежном содержании федеральных государственных гражданских служащих".

Порядок формирования фонда оплаты труда работников федерального государственного органа установлен постановлением Правительства РФ от 24 марта 2007 года N 176 "Об оплате труда работников федеральных государственных органов, замещающих должности, не являющиеся должностями федеральной государственной гражданской службы".

7. Частью 7 комментируемой статьи установление порядка формирования фонда оплаты труда государственных гражданских служащих субъекта РФ и фонда оплаты труда работников, замещающих должности, не являющиеся должностями государственной гражданской службы субъекта РФ отнесено к полномочиям субъектов РФ. При этом указывается, что законодательство субъекта РФ должно учитывать положения настоящей статьи. То есть, формирование фонда оплаты труда государственных гражданских служащих субъекта РФ и фонда оплаты труда работников, замещающих должности, не являющиеся должностями государственной гражданской службы субъекта РФ, должно осуществляться аналогично формированию фонда оплаты труда на федеральном уровне с особенностями, предусмотренными законодательством субъектов РФ, регулирующим вопросы оплаты труда гражданских служащих и работников, замещающих должности, не являющиеся должностями государственной гражданской службы.

В качестве примеров реализации данного положения субъектами РФ можно привести:

- Закон Республики Крым от 5 июня 2014 года N 12-ЗРК "О денежном содержании государственных гражданских служащих Республики Крым";

- Областной закон Ростовской области от 10 декабря 2010 года N 538-ЗС "О денежном содержании государственных гражданских служащих Ростовской области";

- Закон Пензенской области от 30 декабря 2004 года N 740-ЗПО "О денежном содержании государственных гражданских служащих Пензенской области и лиц, замещающих государственные должности Пензенской области" и др.

Комментарий к главе 11. Государственные гарантии на гражданской службе

Комментарий к статье 52. Основные государственные гарантии гражданских служащих

1. Статьей 52 комментируемого Закона устанавливаются основные государственные гарантии гражданских служащих.

Государственные гарантии для гражданских служащих устанавливаются в целях:

а) обеспечения правовой и социальной защищенности гражданских служащих;

б) повышения мотивации эффективного исполнения ими своих должностных обязанностей;

в) укрепления стабильности профессионального состава кадров гражданской службы;

г) компенсации установленных законодательством ограничений.

Согласно ст.164 ТК РФ под гарантиями понимаются средства, способы и условия, с помощью которых обеспечивается осуществление предоставленных работникам прав в области социально-трудовых отношений.

Компенсациями признаются денежные выплаты, установленные в целях возмещения работникам затрат, связанных с исполнением ими трудовых или иных обязанностей.

Необходимость закрепления гарантий обусловлена спецификой прохождения гражданской службы, установлением для гражданских служащих значительного количества ограничений и запретов.

Первой гарантией является установление равных условий оплаты труда, а также сопоставимых показатели оценки эффективности результатов профессиональной служебной деятельности при замещении соответствующих должностей гражданской службы (п.1 ч.1 комментируемой статьи). Таким образом, по общему правилу, гражданским служащим, занимающим равные должности, выполняющим сходные должностные обязанности должна гарантировать равная оплата труда. Различия в оплате труда в данном случае могут быть обусловлены исключительно уровнем квалификации, образования, стажем работы, т.е. критериями, присущими конкретному гражданскому служащему.

Указанная гарантия основана на ч.2 ст.23 Всеобщей декларации прав человека, согласно которой каждый человек, без какой-либо дискриминации, имеет право на равную оплату за равный труд.

Исходя из назначения денежного содержания гражданского служащего, как основного средства материального обеспечения и стимулирования профессиональной служебной деятельности гражданского служащего по замещаемой должности гражданской службы, формируется гарантия, устанавливающая право гражданского служащего на своевременное и в полном объеме получение денежного содержания (п.2 ч.1 комментируемой статьи).

Данная гарантия имеет важное значение для гражданских служащих, т.к. направлена, прежде всего, на исключение необходимости "выживания" в случае невыплаты денежного содержания. Своевременность оплаты труда гражданских служащих является одним из условий добросовестного выполнения им своих должностных обязанностей.

Гражданскому служащему также гарантируются условия прохождения гражданской службы, обеспечивающие исполнение должностных обязанностей в соответствии с должностным регламентом (п.3 ч.1 комментируемой статьи).

К данным условиям следует отнести обеспечение:

а) необходимой техникой и материалами надлежащего качества, в т.ч. обеспечение исправного состояния техники (своевременное проведение профилактического осмотра, ремонта, замены оборудования рабочего места: персонального компьютера, приборов освещения, связи и т.п.);

б) безопасности труда и условий, отвечающих требованиям охраны и гигиены труда. В связи с тем, что комментируемый Закон не регулирует вопросы безопасности и охраны труда на гражданской службе, при их решении следует руководствоваться положениями раздела X ТК РФ;

в) информацией, необходимой для выполнения должностных обязанностей;

г) удовлетворение бытовых нужд, связанных с исполнением должностных обязанностей[64].

_____

64 Василенко А.И. Права государственных служащих как основа их правового статуса по российскому законодательству // Юридический мир. 2009. N 1.

Гражданским служащим предоставляется гарантия на отдых (п.4 ч.1 комментируемой статьи). Данная гарантия реализуется посредством установления нормальной продолжительности служебного времени (пятидневной рабочей недели продолжительностью 40 часов), предоставлением выходных дней и нерабочих праздничных дней, а также ежегодных оплачиваемых основного и дополнительных отпусков (подробнее о времени отдыха и отпусках см. комментарий к ст.45, 46).

Следует отметить, что помимо норм комментируемого Закона, регулирующих порядок предоставления гражданским служащим времени отдыха и отпусков, на гражданских служащих распространяются соответствующие нормы ТК РФ (раздела V).

Гражданскому служащему предоставляется гарантия на медицинское страхование гражданского служащего и членов его семьи, в том числе после выхода гражданского служащего на пенсию за выслугу лет, в соответствии с настоящим комментируемым Законом и федеральным законом о медицинском страховании государственных служащих РФ (п.5 ч.1 комментируемой статьи).

Комментируемым Законом порядок осуществления медицинского страхования гражданского служащего и членов его семьи не регулируется. В ч.3 ст.24 Закона упоминается лишь о том, что виды и условия медицинского страхования являются существенным условием служебного контракта. Вместе с тем, в служебном контракте, как правило, содержится формулировка, согласно которой медицинское страхование гражданского служащего и членов его семьи осуществляется в соответствии с законодательством.

Законодателем предусмотрено, что основное регулирование вопросов медицинского страхования гражданских служащих и членов их семей должно осуществляться специальным федеральным законом о медицинском страховании государственных служащих РФ. Однако, такой нормативный правовой акт не принят. В связи с этим, указанные вопросы регулируются в общем порядке, на основании Федерального закона от 29 ноября 2010 года N 326-ФЗ "Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации".

В соответствии со ст.16 указанного закона застрахованные лица имеют право на:

1) бесплатное оказание им медицинской помощи медицинскими организациями при наступлении страхового случая:

а) на всей территории РФ в объеме, установленном базовой программой обязательного медицинского страхования;

б) на территории субъекта РФ, в котором выдан полис обязательного медицинского страхования, в объеме, установленном территориальной программой обязательного медицинского страхования;

2) выбор страховой медицинской организации путем подачи заявления в порядке, установленном правилами обязательного медицинского страхования;

3) замену страховой медицинской организации, в которой ранее был застрахован гражданин, один раз в течение календарного года не позднее 1 ноября либо чаще в случае изменения места жительства или прекращения действия договора о финансовом обеспечении обязательного медицинского страхования в порядке, установленном правилами обязательного медицинского страхования, путем подачи заявления во вновь выбранную страховую медицинскую организацию;

4) выбор медицинской организации из медицинских организаций, участвующих в реализации территориальной программы обязательного медицинского страхования в соответствии с законодательством в сфере охраны здоровья;

5) выбор врача путем подачи заявления лично или через своего представителя на имя руководителя медицинской организации;

6) получение от территориального фонда, страховой медицинской организации и медицинских организаций достоверной информации о видах, качестве и об условиях предоставления медицинской помощи;

7) защиту персональных данных, необходимых для ведения персонифицированного учета в сфере обязательного медицинского страхования;

8) возмещение страховой медицинской организацией ущерба, причиненного в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением ею обязанностей по организации предоставления медицинской помощи, в соответствии с законодательством РФ;

9) возмещение медицинской организацией ущерба, причиненного в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением ею обязанностей по организации и оказанию медицинской помощи, в соответствии с законодательством РФ;

10) защиту прав и законных интересов в сфере обязательного медицинского страхования.

Гражданскому служащему гарантируется обязательное государственное социальное страхование на случай заболевания или утраты трудоспособности в период прохождения гражданской службы либо сохранение денежного содержания при временной нетрудоспособности, а также на время прохождения обследования в медицинской организации, оказывающей специализированную медицинскую помощь, в соответствии с федеральным законом (п.6 ч.1 комментируемой статьи).

Порядок обязательного государственного социального страхования регулируется Федеральным законом от 16 июля 1999 года N 165-ФЗ "Об основах обязательного социального страхования".

Согласно указанному закону обязательное социальное страхование является частью государственной системы социальной защиты населения, спецификой которой является осуществляемое в соответствии с федеральным законом страхование работающих граждан от возможного изменения материального и (или) социального положения, в том числе по не зависящим от них обстоятельствам.

Обязательное социальное страхование представляет собой систему создаваемых государством правовых, экономических и организационных мер, направленных на компенсацию или минимизацию последствий изменения материального и (или) социального положения работающих граждан, а в случаях, предусмотренных законодательством РФ, иных категорий граждан вследствие достижения пенсионного возраста, наступления инвалидности, потери кормильца, заболевания, травмы, несчастного случая на производстве или профессионального заболевания, беременности и родов, рождения ребенка (детей), ухода за ребенком в возрасте до полутора лет и других событий.

В развитие вышеуказанной гарантии гражданскому служащему гарантируются выплаты по обязательному государственному страхованию в случаях, порядке и размерах, установленных соответственно федеральными законами и законами субъектов РФ (п.7 ч.1 комментируемой статьи).

Так, согласно ст.7 Федерального закона от 16 июля 1999 года N 165-ФЗ "Об основах обязательного социального страхования" страховыми случаями признаются достижение пенсионного возраста, наступление инвалидности, потеря кормильца, заболевание, травма, несчастный случай на производстве или профессиональное заболевание, беременность и роды, рождение ребенка (детей), уход за ребенком в возрасте до полутора лет и другие случаи, установленные федеральными законами о конкретных видах обязательного социального страхования.

Гражданскому служащему гарантируется возмещение расходов, связанных со служебными командировками (п.8 ч.1 комментируемой статьи).

Порядок и условия командирования федеральных гражданских служащих устанавливаются Указом Президента РФ от 18 июля 2005 года N 813 "О порядке и условиях командирования федеральных государственных гражданских служащих".

В соответствии с указанным документом при направлении федерального гражданского служащего в служебную командировку ему гарантируются сохранение должности гражданской службы и денежного содержания, а также возмещаются:

1) расходы по проезду к месту командирования и обратно - к постоянному месту прохождения федеральной государственной гражданской службы (включая оплату услуг по оформлению проездных документов, предоставлению в поездах постельных принадлежностей), а также по проезду из одного населенного пункта в другой, если гражданский служащий командирован в несколько государственных органов (организаций), расположенных в разных населенных пунктах, воздушным, железнодорожным, водным и автомобильным транспортом, возмещаются по фактическим затратам, подтвержденным проездными документами, по установленным нормам.

Отдельным категориям гражданских служащих оплачиваются услуги залов официальных лиц и делегаций, организуемых в составе железнодорожных и автомобильных вокзалов (станций), морских и речных портов, аэропортов (аэродромов), открытых для международных сообщений (международных полетов). Перечень должностей гражданской службы, замещение которых дает право пользования залами официальных лиц и делегаций, утверждается Указом Президента РФ от 6 марта 2009 года N 244 "Об утверждении перечня должностей федеральной государственной гражданской службы, замещение которых дает право пользования залами для официальных лиц и делегаций";

2) расходы по проезду из одного населенного пункта в другой, если гражданский служащий командирован в несколько государственных органов (организаций), расположенных в разных населенных пунктах (см. выше);

3) расходы по найму жилого помещения, которые возмещаются командированным гражданским служащим (кроме тех случаев, когда им предоставляется бесплатное жилое помещение) по фактическим затратам, подтвержденным соответствующими документами.

В случае если в населенном пункте отсутствует гостиница, гражданскому служащему предоставляется иное отдельное жилое помещение либо аналогичное жилое помещение в ближайшем населенном пункте с гарантированным транспортным обеспечением от места проживания до места командирования и обратно.

При отсутствии подтверждающих документов (в случае непредоставления места в гостинице) расходы по найму жилого помещения возмещаются в размере 30 процентов установленной нормы суточных за каждый день нахождения в служебной командировке.

В случае вынужденной остановки в пути, командированному гражданскому служащему возмещаются расходы по найму жилого помещения, подтвержденные соответствующими документами, в размерах, установленных настоящими порядком и условиями;

4) дополнительные расходы, связанные с проживанием вне постоянного места жительства (суточные), которые выплачиваются гражданскому служащему за каждый день нахождения в служебной командировке, включая выходные и праздничные дни, а также дни нахождения в пути, в том числе за время вынужденной остановки в пути.

Размер возмещения суточных установлен постановлением Правительства РФ от 2 октября 2002 года N 729 "О размерах возмещения расходов, связанных со служебными командировками на территории РФ, работникам организаций, финансируемых за счет средств федерального бюджета" и составляет 100 рублей за каждый день нахождения в служебной командировке.

При направлении гражданского служащего в служебную командировку за пределы территории РФ суточные выплачиваются в иностранной валюте в размерах, устанавливаемых постановлением Правительства РФ от 26 декабря 2005 года N 812 "О размере и порядке выплаты суточных в иностранной валюте и надбавок к суточным в иностранной валюте при служебных командировках на территории иностранных государств работников организаций, финансируемых за счет средств федерального бюджета";

5) иные расходы, связанные со служебной командировкой (при условии, что они произведены гражданским служащим с разрешения или ведома представителя нанимателя или уполномоченного им лица).

При направлении гражданского служащего в служебную командировку на территорию иностранного государства ему дополнительно возмещаются:

а) расходы на оформление заграничного паспорта, визы и других выездных документов;

б) обязательные консульские и аэродромные сборы;

в) сборы за право въезда или транзита автомобильного транспорта;

г) расходы на оформление обязательной медицинской страховки;

д) иные обязательные платежи и сборы.

В случае временной нетрудоспособности командированного гражданского служащего, удостоверенной в установленном порядке, ему возмещаются расходы по найму жилого помещения (кроме случаев, когда командированный гражданский служащий находится на стационарном лечении) и выплачиваются суточные в течение всего периода времени, пока он не имеет возможности по состоянию здоровья

приступить к выполнению возложенного на него служебного задания или вернуться к постоянному месту жительства.

Порядок и условия командирования гражданских служащих субъектов РФ устанавливаются нормативными правовыми актами субъекта РФ. Например, Порядком командирования государственных гражданских служащих Администрации Алтайского края и иных органов исполнительной власти Алтайского края, утвержденным постановлением Администрации Алтайского края от 2 февраля 2016 года N 26, устанавливаются порядок и условия командирования гражданских служащих Алтайского края, аналогичные порядку и условиям, установленным для федеральных гражданских служащих.

Отличными от федеральных установлены размеры дополнительных расходов, связанных с проживанием вне постоянного места жительства (суточных), выплачиваемых гражданскому служащему Пензенской области. В частности, устанавливаются следующие размеры дополнительных расходов:

- при командировании в пределах Пензенской области - 200 руб.;

- при командировании за пределы Пензенской области - 500 руб.;

- при командировании в города Москва и Санкт-Петербург - 700 руб. (п.13 Положения о порядке и условиях командирования государственных гражданских служащих Пензенской области, утвержденного постановлением Губернатора Пензенской области от 19 марта 2010 года N 20).

Помимо командировочных расходов, гражданскому служащему гарантируется возмещение расходов, связанных с переездом гражданского служащего и членов его семьи в другую местность при переводе гражданского служащего в другой государственный орган (п.9 ч.1 комментируемой статьи).

Порядок и условия возмещения расходов федеральному гражданскому служащему устанавливаются постановлением Правительства РФ от 11 августа 2007 года N 514 "О порядке и условиях возмещения расходов, связанных с переездом федерального государственного гражданского служащего и членов его семьи в другую местность при переводе федерального государственного гражданского служащего в другой федеральный государственный орган". Так, при переводе гражданского служащего на федеральную государственную гражданскую службу в другой федеральный государственный орган, находящийся в другой местности на территории РФ (местности за пределами административно-территориальных границ того населенного пункта, где находится федеральный государственный орган, из которого переводится гражданский служащий), гражданскому служащему возмещаются:

а) расходы по проезду гражданского служащего и членов его семьи воздушным, железнодорожным, водным и автомобильным транспортом общего пользования, кроме такси (включая оплату услуг по оформлению проездных документов, предоставлению в поездах постельных принадлежностей), - в размере фактических расходов, подтвержденных проездными документами, но не выше норм по проезду, установленных Указом Президента РФ от 18 июля 2005 года N 813 "О порядке и условиях командирования федеральных государственных гражданских служащих". При использовании воздушного транспорта для переезда гражданского служащего и членов его семьи в другую местность при переводе указанного гражданского служащего в другой федеральный государственный орган проездные документы (билеты) оформляются (приобретаются) только на рейсы российских авиакомпаний или авиакомпаний других государств - членов Евразийского экономического союза, за исключением случаев, если указанные авиакомпании не осуществляют пассажирские перевозки в такую местность либо если оформление (приобретение) проездных документов (билетов) на рейсы этих авиакомпаний невозможно ввиду их отсутствия на дату вылета в указанную местность;

б) расходы по проезду гражданского служащего и членов его семьи к станции, пристани, аэропорту - при наличии документов (билетов), подтверждающих эти расходы;

в) расходы по провозу имущества (весом до 20 тонн) гражданского служащего и членов его семьи железнодорожным, водным и автомобильным транспортом общего пользования, кроме такси, - в размере документально подтвержденных фактических расходов, но не выше тарифов, предусмотренных для перевозки грузов (грузобагажа) железнодорожным транспортом. При отсутствии указанных видов транспорта гражданскому служащему возмещаются расходы по провозу имущества воздушным транспортом от ближайшей к месту службы гражданского служащего железнодорожной станции или от ближайшего морского либо речного порта, открытого для навигации в данное время;

г) расходы по найму жилого помещения гражданским служащим и членами его семьи в случае вынужденной задержки в пути следования - по нормам, установленным Указом Президента РФ от 18 июля 2005 года N 813 "О порядке и условиях командирования федеральных государственных гражданских служащих" для найма жилого помещения при служебных командировках гражданских служащих на территории РФ, на основании документов, подтверждающих факт вынужденной задержки в пути;

д) расходы по обустройству на новом месте жительства из расчета;

е) иные расходы, связанные с переездом (при условии, что они произведены гражданским служащим с согласия представителя нанимателя или уполномоченного им лица).

Порядок и условия возмещения расходов гражданскому служащему субъекта РФ устанавливаются нормативными правовыми актами субъекта РФ (см., например, Порядок и условия возмещения расходов, связанных с переездом государственного гражданского служащего Новосибирской области при переводе в другой государственный орган, утвержденные постановлением Губернатора Новосибирской области от 14 октября 2005 года N 553).

Гражданскому служащему и членам его семьи должна быть гарантирована защита от насилия, угроз и других неправомерных действий в связи с исполнением им должностных обязанностей в случаях, порядке и на условиях, установленных специальным федеральным законом (п.10 ч.1 комментируемой статьи).

Ряд гражданских служащих подлежат государственной защите на основании Федерального закона от 20 апреля 1995 года N 45-ФЗ "О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов". Защищаемым лицам обеспечивается:

1) применение уполномоченными на то государственными органами мер безопасности в целях защиты жизни и здоровья указанных лиц, а также обеспечение сохранности их имущества;

2) применение мер правовой защиты, предусматривающих в том числе повышенную уголовную ответственность за посягательство на их жизнь, здоровье и имущество;

3) осуществление мер социальной защиты, предусматривающих реализацию установленного права на материальную компенсацию в случае их гибели (смерти), причинения им телесных повреждений или иного вреда их здоровью, уничтожения или повреждения их имущества в связи с их служебной деятельностью.

Одной из важнейших гарантий является гарантирование гражданскому служащему государственного пенсионного обеспечения в порядке и на условиях, установленных ФЗ "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации" (п.11 ч.1 комментируемой статьи).

В соответствии со ст.7 ФЗ "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации" с 1 января 2017 года:

1) федеральные государственные гражданские служащие при наличии стажа государственной гражданской службы, продолжительность которого для назначения пенсии за выслугу лет в соответствующем году определяется согласно приложению к данному закону, и при замещении должности федеральной государственной гражданской службы не менее 12 полных месяцев имеют право на пенсию за выслугу лет при увольнении с федеральной государственной гражданской службы по основаниям, предусмотренным пунктами 1-3, 7-9 ч.1 ст.33, п.1, 8.2 и 8.3 ч.1 ст.37, п.2-4 ч.1 и п.2-4 ч.2 ст.39 комментируемого Закона (с учетом положений, предусмотренных абзацами 2 и 3 п.1 ст.7 ФЗ "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации");

2) федеральные государственные гражданские служащие при увольнении с федеральной государственной гражданской службы по основаниям, предусмотренным п.1, 2 (за исключением случаев истечения срока действия срочного служебного контракта в связи с истечением установленного срока полномочий федерального государственного гражданского служащего, замещавшего должность федеральной государственной гражданской службы категорий "руководитель" или "помощник (советник)"), 3 и 7 ч.1 ст.33, подп."б" п.1 ч.1 ст.37 и п.4 ч.2 ст.39 комментируемого Закона, имеют право на пенсию за выслугу лет, если на момент освобождения от должности они имели право на страховую пенсию по старости (инвалидности) в соответствии с ч.1 ст.8 и ст.9, 30-33 Федерального закона от 28 декабря 2013 года N 400-ФЗ "О страховых пенсиях" и непосредственно перед увольнением замещали должности федеральной государственной гражданской службы не менее 12 полных месяцев;

3) федеральные государственные гражданские служащие при увольнении с федеральной государственной гражданской службы по основаниям, предусмотренным п.2 (в случае истечения срока действия срочного служебного контракта в связи с истечением установленного срока полномочий федерального государственного гражданского служащего, замещавшего должность федеральной государственной гражданской службы категорий "руководитель" или "помощник (советник)"), 8 и 9 ч.1 ст.33, подп."а" п.1, п.8.2 и 8.3 ч.1 ст.37, п.2-4 ч.1 и п.2 и 3 ч.2 ст.39 комментируемого Закона, имеют право на пенсию за выслугу лет, если непосредственно перед увольнением они замещали должности федеральной государственной гражданской службы не менее одного полного месяца, при этом суммарная продолжительность замещения таких должностей составляет не менее 12 полных месяцев.

Федеральные государственные гражданские служащие при наличии стажа государственной гражданской службы не менее 25 лет и увольнении с федеральной государственной гражданской службы по основанию, предусмотренному п.3 ч.1 ст.33 комментируемого Закона, до приобретения права на страховую пенсию по старости (инвалидности) имеют право на пенсию за выслугу лет, если непосредственно перед увольнением они замещали должности федеральной государственной гражданской службы не менее 7 лет.

Пенсия за выслугу лет устанавливается к страховой пенсии по старости (инвалидности), назначенной в соответствии с Федеральным законом от 28 декабря 2013 года N 400-ФЗ "О страховых пенсиях", и выплачивается одновременно с ней.

Пенсия за выслугу лет не выплачивается в период прохождения государственной службы Российской Федерации, при замещении государственной должности Российской Федерации, государственной должности субъекта РФ, муниципальной должности, замещаемой на постоянной основе, должности муниципальной службы, а также в период работы в межгосударственных (межправительственных) органах, созданных с участием Российской Федерации, на должностях, по которым в соответствии с международными договорами Российской Федерации осуществляются назначение и выплата пенсий за выслугу лет в порядке и на условиях, которые установлены для федеральных государственных (гражданских) служащих. При последующем увольнении с государственной службы Российской Федерации или освобождении от указанных должностей выплата пенсии за выслугу лет возобновляется со дня, следующего за днем увольнения с указанной службы или освобождения от указанных должностей гражданина, обратившегося с заявлением о ее возобновлении.

Лицам, имеющим одновременно право на пенсию за выслугу лет в соответствии с настоящей статьей, ежемесячное пожизненное содержание, ежемесячную доплату к пенсии (ежемесячному пожизненному содержанию) или дополнительное (пожизненное) ежемесячное материальное обеспечение, назначаемые и финансируемые за счет средств федерального бюджета в соответствии с федеральными законами, актами Президента РФ и Правительства РФ, а также на пенсию за выслугу лет (ежемесячную доплату к пенсии, иные выплаты), устанавливаемую в соответствии с законодательством субъектов РФ или актами органов местного самоуправления в связи с замещением государственных должностей субъектов РФ или муниципальных должностей либо в связи с прохождением государственной гражданской службы субъектов РФ или муниципальной службы, назначается пенсия за выслугу лет в соответствии со ст.7 ФЗ "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации" или одна из иных указанных выплат по их выбору.

Условия предоставления права на пенсию государственным гражданским служащим субъектов РФ и муниципальным служащим за счет средств бюджетов субъектов РФ и средств местных бюджетов определяются законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ и актами органов местного самоуправления. При этом государственные гражданские служащие субъектов РФ, муниципальные служащие имеют право на пенсию за выслугу лет, устанавливаемую к страховой пенсии по старости (инвалидности), назначенной в соответствии с Федеральным законом от 28 декабря 2013 года N 400-ФЗ "О страховых пенсиях" либо досрочно назначенной в соответствии с Законом РФ от 19 апреля 1991 года N 1032-I "О занятости населения в Российской Федерации", при наличии стажа государственной гражданской службы, стажа муниципальной службы, минимальная продолжительность которых для назначения пенсии за выслугу лет в соответствующем году определяется согласно приложению к

настоящему Федеральному закону.

С 1 января 2017 года в силу п.1 ст.14 ФЗ "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации" федеральным государственным гражданским служащим назначается пенсия за выслугу лет при наличии стажа государственной гражданской службы не менее стажа, продолжительность которого для назначения пенсии за выслугу лет в соответствующем году определяется согласно приложению к данному закону, в размере 45% среднемесячного заработка федерального государственного гражданского служащего за вычетом страховой пенсии по старости (инвалидности), фиксированной выплаты к страховой пенсии и повышений фиксированной выплаты к страховой пенсии, установленных в соответствии с Федеральным законом от 28 декабря 2013 года N 400-ФЗ "О страховых пенсиях". За каждый полный год стажа государственной гражданской службы сверх указанного стажа пенсия за выслугу лет увеличивается на 3 процента среднемесячного заработка. При этом общая сумма пенсии за выслугу лет и страховой пенсии по старости (инвалидности), фиксированной выплаты к страховой пенсии и повышений фиксированной выплаты к страховой пенсии не может превышать 75 процентов среднемесячного заработка федерального государственного гражданского служащего, определенного в соответствии со ст.21 ФЗ "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации".

Согласно п.2 ст.14 ФЗ "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации" размеры пенсий, предусмотренные п.1 данной статьи, для граждан, проживающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, в районах с тяжелыми климатическими условиями, требующих дополнительных материальных и физиологических затрат проживающих там граждан, определяемых Правительством РФ, увеличиваются на соответствующий районный коэффициент, устанавливаемый Правительством РФ в зависимости от района (местности) проживания, на весь период проживания указанных граждан в указанных районах (местностях). При выезде граждан из этих районов (местностей) на новое постоянное место жительства размер пенсии определяется без учета районного коэффициента.

В связи с принятием Федерального закона от 6 декабря 2011 года N 395-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с введением ротации на государственной гражданской службе" с 1 января 2013 года комментируемой статьей закреплены гарантии гражданским служащим, в соответствии с которыми:

1) при назначении гражданского служащего в порядке ротации на должность гражданской службы в государственный орган, расположенный в другой местности в пределах РФ, гражданскому служащему гарантируется возмещение (п.9.1 ч.1 комментируемой статьи):

а) расходов, связанных с переездом гражданского служащего и членов его семьи к месту службы в другую местность в пределах Российской Федерации, за счет средств государственного органа, в который гражданский служащий направляется в порядке ротации;

б) расходов, связанных с переездом гражданского служащего и членов его семьи в другую местность в пределах РФ после расторжения срочного служебного контракта или освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы, за счет средств государственного органа, в котором гражданский служащий замещал последнюю должность гражданской службы.

Возмещение указанных расходов производится в порядке и на условиях, которые установлены постановлением Правительства РФ от 11 августа 2007 года N 514 для возмещения расходов, связанных с переездом гражданского служащего и членов его семьи в другую местность в пределах РФ при переводе гражданского служащего в другой государственный орган;

2) гарантируется обеспечение гражданского служащего, назначенного в порядке ротации на должность гражданской службы в государственный орган, расположенный в другой местности в пределах РФ, служебным жилым помещением, а при отсутствии по новому месту службы служебного жилого помещения - возмещение гражданскому служащему расходов на наем (поднаем) жилого помещения (п.9.2 ч.1 комментируемой статьи). При этом, в случае, если гражданский служащий является нанимателем жилого помещения по договору социального найма по прежнему месту прохождения гражданской службы, договор социального найма жилого помещения с гражданским служащим не может быть расторгнут по требованию наймодателя в течение срока действия срочного служебного контракта о замещении должности гражданской службы в порядке ротации.

Порядок и условия обеспечения федеральных гражданских служащих служебными жилыми помещениями, а также порядок и размеры возмещения федеральным гражданским служащим расходов на наем (поднаем) жилого помещения должны быть установлены Правительством РФ, порядок и условия обеспечения гражданских служащих субъектов РФ служебными жилыми помещениями, а также порядок и размеры возмещения гражданским служащим субъектов РФ расходов на наем (поднаем) жилого помещения - нормативными правовыми актами субъектов РФ.

2. Часть 2 комментируемой статьи устанавливается общее правило, согласно которому в случае освобождения гражданского служащего от замещаемой должности в связи с избранием или назначением на государственную должность, избранием на выборную должность в органе местного самоуправления, избранием (делегированием) на оплачиваемую выборную должность в органе профессионального союза, в том числе в выборном органе первичной профсоюзной организации, созданной в государственном органе, условия пенсионного обеспечения данного гражданского служащего устанавливаются по его выбору.

Таким образом, гражданский служащий вправе претендовать на пенсионное обеспечение лишь по одному основанию - либо как гражданский служащий, либо как лицо, занимающее государственную должность, выборную должность местного самоуправления, выборную должность в органе профессионального союза, в том числе в выборном органе первичной профсоюзной организации, созданной в государственном органе.

Аналогичная норма закреплена ч.2 ст.3 ФЗ "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации", согласно которой гражданам, имеющим одновременно право на различные пенсии в соответствии с законодательством РФ, устанавливается одна пенсия по их выбору, если иное не предусмотрено федеральным законом.

3. Согласно ч.3 комментируемого Закона указанный в ч.1 комментируемой статьи перечень основных гарантий, предоставляемых гражданским служащим, не является исчерпывающим. Гражданским служащим федеральными законами могут предоставляться также иные государственные гарантии.

Комментарий к статье 53. Дополнительные государственные гарантии гражданских служащих

1. В отличие от основных гарантий, обеспечение которых является обязательным, дополнительные гарантии имеют факультативный характер. Их предоставление законодатель связывает с наличием определенных условий. Таким условием, например, является наличие финансовых возможностей для предоставления дополнительных гарантий в соответствующем бюджете.

Гражданским служащим может предоставляться право на дополнительное профессиональное образование с сохранением на этот период замещаемой должности гражданской службы и денежного содержания.

Следует отметить, что комментируемым Законом устанавливается исчерпывающий перечень оснований направления гражданского служащего на дополнительное профессиональное образование.

Согласно ч.4 ст.62 комментируемого Закона основанием для направления гражданского служащего на дополнительное профессиональное образование являются:

1) назначение гражданского служащего на иную должность гражданской службы в порядке должностного роста на конкурсной основе;

2) включение гражданского служащего в кадровый резерв на конкурсной основе;

3) результаты аттестации гражданского служащего;

4) назначение гражданского служащего на иную должность гражданской службы в соответствии с п.2 ч.1 ст.31 комментируемого Закона.

По общему правилу, повышение квалификации гражданского служащего осуществляется по мере необходимости, но не реже одного раза в три года. Однако, в связи с отсутствием в соответствующих бюджетах необходимых финансовых средств (особенно в бюджетах субъектов РФ) предоставление указанной гарантии в установленные сроки не представляется возможным (подробнее о дополнительном профессиональном образовании см. комментарий к ст.62).

При определенных условиях гражданским служащим может предоставляться право на транспортное обслуживание, обеспечиваемое в связи с исполнением должностных обязанностей, в зависимости от категории и группы замещаемой должности гражданской службы, а также компенсация за использование личного транспорта в служебных целях и возмещение расходов, связанных с его использованием, в случаях и порядке, установленных соответственно нормативными правовыми актами РФ (см. постановление Правительства РФ от 2 июля 2013 года N 563 "О порядке выплаты компенсации за использование федеральными государственными гражданскими служащими личного транспорта (легковые автомобили и мотоциклы) в служебных целях и возмещения расходов, связанных с его использованием") и нормативными правовыми актами субъекта РФ (см, например, Указ Мэра Москвы от 15 июня 2011 года N 45-УМ "Об утверждении Порядка транспортного обслуживания, обеспечиваемого в связи с исполнением должностных обязанностей государственными гражданскими служащими города Москвы, выплаты им компенсации за использование личного транспорта в служебных целях и возмещения расходов, связанных с его использованием", Указ Губернатора Тульской области от 17 февраля 2012 года N 9 "О Порядке и условиях выплаты государственным гражданским служащим органов исполнительной власти Тульской области и аппарата правительства Тульской области компенсации за использование личного транспорта в служебных целях и возмещения расходов, связанных с его использованием").

Гражданским служащим может предоставляться право на замещение иной должности гражданской службы при сокращении должностей гражданской службы или упразднении государственного органа в соответствии со ст.31 комментируемого Закона.

Предоставление данной гарантии связано со следующими условиями:

а) наличием соответствующей должности в государственном органе, в котором гражданский служащий замещал должность, или в ином государственном органе;

б) наличием у гражданского служащего преимущественного права на замещение иной должности гражданской службы (связанного с уровнем образования, квалификацией и др.).

Важное значение для реализации данной гарантии имеют изменения, внесенные Федеральным законом от 5 апреля 2013 года N 57-ФЗ "О внесении изменений в статью 7 Федерального закона "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации" и Федеральный закон "О государственной гражданской службе Российской Федерации", согласно которым право представителя нанимателя предлагать иную должность гражданскому служащему, подлежащему сокращению, трансформирована в аналогичную обязанность. Данное изменение значительно повышает уровень защиты гражданских служащих.

Гражданскому служащему может быть предоставлено право на единовременную субсидию на приобретение жилого помещения один раз за весь период гражданской службы в порядке и на условиях, устанавливаемых соответственно постановлением Правительства РФ и нормативным правовым актом субъекта РФ.

Субсидию можно рассматривать как денежные средства, предоставляемые на безвозмездной и безвозвратной основах в целях оплаты предоставляемых гражданам материальных благ или оказываемых услуг на условиях долевого финансирования.

Несмотря на то, что данная гарантия является наиболее социально значимой, она предоставляется крайне редко, особенно на уровне субъектов РФ.

На федеральном уровне указанные вопросы регулируются постановлением Правительства РФ от 27 января 2009 года N 63 "О предоставлении федеральным государственным гражданским служащим

единовременной субсидии на приобретение жилого помещения".

На уровне субъектов РФ вопросы предоставления субсидии на приобретение жилья регулируются нормативными правовыми актами субъектов РФ, например:

- постановлением Правительства Рязанской области от 27 апреля 2007 года N 108 "О порядке и условиях предоставления единовременной субсидии на приобретение жилой площади государственным гражданским служащим Рязанской области";

- Указом Губернатора Орловской области от 24 июля 2010 года N 200 "О предоставлении государственным гражданским служащим Орловской области единовременной субсидии на приобретение жилого помещения";

- постановлением Правительства Республики Алтай от 28 сентября 2010 года N 212 "О предоставлении государственным гражданским служащим Республики Алтай единовременной субсидии на приобретение (строительство) жилого помещения".

2. Закрепленный перечень дополнительных государственных гарантий, предоставляемых гражданским служащим, не является исчерпывающим. Законодателем предусматривается возможность предоставления гражданским служащим иных дополнительных государственных гарантий.

Комментарий к статье 54. Стаж гражданской службы

1. В стаж государственной службы в соответствии с ч.1 комментируемой статьи включаются периоды замещения:

1) должностей гражданской службы, воинских должностей и должностей федеральной государственной службы иных видов;

2) государственных должностей;

3) муниципальных должностей;

4) должностей муниципальной службы;

Включение указанных периодов в стаж (общую продолжительность) гражданской службы реализует положения ст.6 и 7 комментируемого Закона, устанавливающих взаимосвязь гражданской службы и государственной службы РФ иных видов, муниципальной службы, которая выражается в т.ч. и в учете стажа государственной службы РФ иных видов, стажа муниципальной службы при исчислении стажа гражданской службы.

2. На основании ч.2 комментируемой статьи в стаж гражданской службы для установления гражданским служащим ежемесячной надбавки к должностному окладу за выслугу лет на гражданской службе, определения продолжительности ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска за выслугу лет и размера поощрений за безупречную и эффективную гражданскую службу помимо вышеуказанных периодов замещения должностей включаются (засчитываются) иные периоды замещения должностей.

Иные периоды замещения должностей, а также порядок исчисления стажа гражданской службы устанавливаются Указом Президента РФ от 19 ноября 2007 года N 1532 "Об исчислении стажа государственной гражданской службы РФ для установления государственным гражданским служащим Российской Федерации ежемесячной надбавки к должностному окладу за выслугу лет на государственной гражданской службе Российской Федерации, определения продолжительности ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска за выслугу лет и размера поощрений за безупречную и эффективную государственную гражданскую службу Российской Федерации".

В частности, устанавливается, что помимо вышеуказанных периодов, в стаж гражданской службы на основании решения руководителя государственного органа, лица, замещающего государственную должность РФ или государственную должность субъекта РФ, либо представителя указанных руководителя или лица, осуществляющих полномочия нанимателя от имени РФ или субъекта РФ, могут засчитываться периоды замещения отдельных должностей руководителей и специалистов на предприятиях, в учреждениях и организациях, опыт и знание работы в которых необходимы государственным гражданским служащим РФ для выполнения должностных обязанностей в соответствии с должностным регламентом государственного гражданского служащего РФ. Периоды работы в указанных должностях в совокупности не должны превышать пять лет.

Кроме того, в соответствии с ч.9 ст.71 комментируемого Закона в стаж гражданской службы для назначения ежемесячных надбавок к должностному окладу за выслугу лет на гражданской службе, для предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска за выслугу лет, для поощрения за гражданскую службу засчитываются периоды работы (службы), которые были ранее включены (засчитаны) в установленном порядке в указанный стаж.

При исчислении стажа гражданской службы государственного гражданского служащего РФ суммируются все включаемые (засчитываемые) в него периоды службы (работы).

Документами, подтверждающими стаж гражданской службы, являются трудовая книжка, военный билет, справка военного комиссариата и иные документы соответствующих государственных органов, архивных учреждений, установленные законодательством РФ.

3. В соответствии с ч.3 комментируемого Закона стаж государственной гражданской службы РФ для назначения пенсии за выслугу лет гражданским служащим должен устанавливаться в соответствии с федеральным законом о государственном пенсионном обеспечении граждан РФ, проходивших государственную службу, и их семей.

В связи с тем, что на сегодняшний день такой федеральный закон не принят, стаж гражданской службы для назначения пенсии за выслугу лет устанавливается в соответствии с ФЗ "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации", в соответствии со ст.19 которого в стаж государственной гражданской службы для назначения пенсии за выслугу лет федеральных государственных гражданских служащих включаются в порядке, установленном Правительством РФ, периоды службы (работы) в должностях федеральной государственной гражданской службы и других должностях, определяемых Президентом РФ.

Во исполнение комментируемой нормы было принято постановление Правительства РФ от 15 сентября 2003 года N 570, в соответствии с которым включение в стаж государственной гражданской службы для назначения пенсии за выслугу лет федеральных государственных гражданских служащих периодов службы (работы) в должностях федеральной государственной гражданской службы, государственных должностях федеральной государственной службы, государственных должностях федеральных государственных служащих и других должностях, определяемых Президентом РФ, осуществляется по заявлению федерального государственного гражданского служащего при его обращении за назначением пенсии за выслугу лет федеральным государственным органом, в котором этот служащий замещал должность федеральной государственной гражданской службы непосредственно перед увольнением, а в случае упразднения (реорганизации) указанного органа - федеральным государственным органом, которому в соответствии с законодательством РФ переданы функции упраздненного (реорганизованного) органа.

Перечень должностей, периоды службы (работы) в которых включаются в стаж государственной гражданской службы для назначения пенсии за выслугу лет федеральных государственных гражданских служащих, утвержден Указом Президента РФ от 20 сентября 2010 года N 1141.

Соответственно, в стаж государственной гражданской службы для назначения пенсии за выслугу лет гражданских служащих субъектов РФ включаются периоды службы (работы) в должностях государственной гражданской службы и других должностях в порядке, установленном нормативными правовыми актами субъектов РФ.

В качестве примера можно рассматривать Областной закон Ленинградской области от 8 июня 2010 года N 26-оз "Об исчислении стажа государственной гражданской службы Ленинградской области и муниципальной службы в Ленинградской области".

Комментарий к главе 12. Поощрения и награждения. Служебная дисциплина на гражданской службе

Комментарий к статье 55. Поощрения и награждения за гражданскую службу

1. Комментируемая статья устанавливает различные виды поощрений и вознаграждений для гражданских служащих, а также предусматривает условие, согласно которому поощрения и вознаграждения могут быть применены за "безупречную" и "эффективную" гражданскую службу. Говоря о критерии "безупречность" с точки зрения значений этого слова в русском языке, следует определить его, применительно к деятельности гражданских служащих, как честность, образцовость, профессиональность и дисциплинированность. Значение критерия "эффективность" можно определить как достижение гражданским служащим каких-либо определенных результатов с минимально возможными издержками или получение максимально возможного результата при имеющихся ресурсах, возможностях.

Поощрения и вознаграждения для гражданских служащих предусмотрены как морального, так и материального характера. При этом моральный характер поощрений сочетается с материальным, например, объявление благодарности с выплатой единовременного поощрения или награждение почетной грамотой государственного органа с выплатой единовременного поощрения или с вручением ценного подарка.

Итак, за безупречную и эффективную гражданскую службу применяются следующие виды поощрения и награждения:

1) объявление благодарности с выплатой единовременного поощрения (см., например, приказ Федеральной антимонопольной службы от 25 сентября 2013 года N 611/13 "О Благодарности руководителя Федеральной антимонопольной службы и Благодарственном письме руководителя Федеральной антимонопольной службы", приказ Федерального казначейства от 20 декабря 2012 года N 21н "Об учреждении Благодарности Федерального казначейства", приказ Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека от 25 мая 2012 года N 583 "О Благодарности руководителя Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека");

2) награждение почетной грамотой государственного органа с выплатой единовременного поощрения или с вручением ценного подарка (см., например, приказ Министерства экономического развития РФ от 11 августа 2016 года N 511 "О Почетной грамоте Министерства экономического развития Российской Федерации и Благодарности Министра экономического развития Российской Федерации", приказ Федерального агентства по управлению государственным имуществом от 26 ноября 2014 года N 476 "О Почетной грамоте Федерального агентства по управлению государственным имуществом и Благодарности Федерального агентства по управлению государственным имуществом", приказ Федеральной службы финансово-бюджетного надзора от 10 октября 2013 года N 432 "О Почетной грамоте Федеральной службы финансово-бюджетного надзора и Благодарности Федеральной службы финансово-бюджетного надзора", приказ Федерального агентства связи от 15 апреля 2013 года N 83 "О Почетной грамоте Федерального агентства связи и Благодарности Федерального агентства связи", приказ Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека от 25 мая 2012 года N 582 "О Почетной грамоте Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека");

3) иные виды поощрения и награждения государственного органа (см., например, приказ Федерального казначейства от 17 апреля 2014 года N 7н "Об учреждении нагрудного знака Федерального казначейства "За отличие", приказ Федерального казначейства от 12 сентября 2012 года N 15н "О Доске почета и Книге почета Федерального казначейства", приказ Управления делами Президента РФ от 22 декабря 2010 года N 540 "О единовременном поощрении федеральных государственных гражданских служащих Управления делами Президента Российской Федерации и работников подведомственных Управлению делами Президента Российской Федерации организаций при награждении их ведомственными наградами", приказ Федерального агентства по делам молодежи от 8 мая 2015 года N 63 "О ведомственных наградах Федерального агентства по делам молодежи", приказ Минфина России от 22 апреля 2015 года N 70н "Об учреждении ведомственных наград Министерства финансов Российской Федерации" и др.);

4) выплата единовременного поощрения в связи с выходом на государственную пенсию за выслугу лет (см., например, приказ Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 10 декабря 2014 года N 283 "Об утверждении Положения о порядке и размерах выплаты единовременного поощрения в связи с выходом на государственную пенсию за выслугу лет федеральным государственным гражданским служащим аппаратов федеральных судов общей юрисдикции, федеральных арбитражных судов, Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации и его органов").

Решение о поощрении или награждении гражданского служащего по указанным основаниям (п.1-4 ч.1 комментируемой статьи) принимается представителем нанимателя и оформляются правовым актом государственного органа. Соответствующая запись о поощрении или награждении вносится в трудовую книжку и личное дело гражданского служащего.

Выплата гражданскому служащему единовременного поощрения, предусмотренного п.1-3 комментируемой статьи, производится в порядке и размерах, утверждаемых представителем нанимателя в пределах установленного фонда оплаты труда гражданских служащих.

Так, например, приказом Минсельхоза России от 1 октября 2013 года N 368 "Об утверждении Положения о дополнительных выплатах, премировании и поощрении федеральных государственных гражданских служащих Министерства сельского хозяйства Российской Федерации" установлено, что за безупречную и эффективную служебную деятельность федеральным государственным гражданским служащим выплачиваются единовременные поощрения в следующих размерах:

а) при объявлении благодарности - в размере 0,5 месячного оклада денежного содержания в соответствии с замещаемой должностью;

б) при награждении Почетной грамотой Министерства сельского хозяйства Российской Федерации - в размере месячного оклада денежного содержания в соответствии с замещаемой должностью;

в) при поощрении в связи с юбилейными датами в размере двух окладов месячного денежного содержания в соответствии с замещаемой должностью;

г) при поощрении в связи с выходом на государственную пенсию за выслугу лет в размере месячного денежного содержания (выплачивается однократно);

д) при поощрении в связи с государственными и профессиональными праздниками, установленными законодательством Российской Федерации в размере до двух месячных денежных содержаний.

Размер единовременного поощрения может быть увеличен по решению Министра сельского хозяйства Российской Федерации.

Решение о выплате единовременного поощрения принимается Министром сельского хозяйства Российской Федерации и оформляется приказами Министерства сельского хозяйства Российской Федерации по представлениям директоров департаментов Министерства сельского хозяйства Российской Федерации.

В Инструкции о выплате единовременного поощрения федеральным государственным гражданским служащим Министерства обороны Российской Федерации, утв. приказом Министра обороны РФ от 18 июня 2007 года N 235 определен порядок выплаты единовременного поощрения федеральным государственным гражданским служащим Министерства обороны Российской Федерации, предусмотренного п.1-3 ч.1 комментируемой статьи и его размеры из расчета установленного федеральному государственному гражданскому служащему Министерства обороны Российской Федерации оклада месячного денежного содержания на день принятия решения о поощрении (награждении).

Выплата единовременного поощрения производится:

- при объявлении благодарности - в размере 25% оклада месячного денежного содержания;

- при награждении Почетной грамотой - в размере 50% оклада месячного денежного содержания;

- при награждении ведомственными знаками отличия Министерства обороны Российской Федерации - в размере 75% оклада месячного денежного содержания.

Решение о поощрении (награждении) оформляется приказом Министра обороны Российской Федерации с указанием в нем вида поощрения (награждения). Проекты указанных приказов подлежат согласованию с Департаментом государственной гражданской службы Министерства обороны Российской Федерации и Департаментом социальных гарантий Министерства обороны Российской Федерации.

Выплата единовременного поощрения федеральным государственным гражданским служащим Министерства обороны Российской Федерации в соответствии с настоящей Инструкцией осуществляется на основании приказа представителя Министра обороны Российской Федерации, осуществляющего полномочия нанимателя от имени Российской Федерации, издаваемого в семидневный срок со дня поступления соответствующего приказа (выписки из приказа) Министра обороны Российской Федерации, за счет средств фонда оплаты труда федеральных государственных гражданских служащих Министерства обороны Российской Федерации.

Копия приказа (выписка из приказа) Министра обороны Российской Федерации о поощрении (награждении) приобщается к личному делу федерального государственного гражданского служащего Министерства обороны Российской Федерации. Соответствующая запись о поощрении (награждении) вносится в трудовую книжку и личное дело.

2. За безупречную и эффективную гражданскую службу применяются также:

1) поощрение Правительства РФ;

2) поощрение Президента РФ;

3) присвоение почетных званий Российской Федерации;

4) награждение знаками отличия Российской Федерации;

5) награждение орденами и медалями Российской Федерации.

Решение о поощрении или награждении гражданского служащего по указанным основаниям (п.5-9 ч.1 комментируемой статьи) принимается по представлению представителя нанимателя в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, и оформляется нормативными правовыми актами Российской Федерации. Соответствующая запись о поощрении или награждении вносится в трудовую книжку и личное дело гражданского служащего.

Поощрения Правительства РФ производятся в соответствии с правительственными нормативно-правовыми актами, см., например, постановление Правительства РФ от 13 января 2011 года N 2 "О единовременном денежном поощрении лучших врачей", постановление Правительства РФ от 1 марта 2011 года N 121 "О единовременном денежном поощрении лучших работников системы социального обслуживания", постановление Правительства РФ от 15 апреля 2013 года N 340 "О материальном стимулировании федеральных государственных гражданских служащих территориальных органов Федеральной антимонопольной службы" и др.

Положение о Почетной грамоте Правительства РФ утверждено постановлением Правительства РФ от 31 января 2009 года N 73. Согласно данному положению, награждение Почетной грамотой Правительства РФ (грамота) и объявление благодарности Правительства РФ (благодарность) являются формой поощрения Правительства РФ за заслуги в содействии проведению социальной и экономической политики государства, осуществлению эффективной деятельности федеральных государственных органов, развитию местного самоуправления, обеспечению законности, прав и свобод граждан, укреплению обороноспособности страны и государственной безопасности, реализации внешней политики государства, а также осуществлению иных полномочий, возложенных на Правительство РФ Конституцией РФ, федеральными конституционными законами, федеральными законами, указами Президента РФ.

Поощрения Президента РФ гражданским служащим производятся на основании соответствующих указов. Здесь можно отметить Указ Президента РФ от 25 июля 2006 года N 765 "О единовременном поощрении лиц, проходящих федеральную государственную службу", Указ Президента РФ от 28 января 2010 года N 117 "О денежном поощрении лучших учителей" и др.

Указом Президента РФ от 11 апреля 2008 года N 487 "О Почетной грамоте Президента Российской Федерации и благодарности Президента Российской Федерации" утверждены:

- Положение о Почетной грамоте Президента Российской Федерации и об объявлении благодарности Президента Российской Федерации;

- образец бланка Почетной грамоты Президента Российской Федерации;

- образец бланка благодарности Президента Российской Федерации;

- описание нагрудного знака к Почетной грамоте Президента Российской Федерации;

- рисунок нагрудного знака к Почетной грамоте Президента Российской Федерации.

Награждение Почетной грамотой Президента Российской Федерации и объявление благодарности Президента Российской Федерации являются формой поощрения за заслуги в защите Отечества и обеспечении безопасности государства, укреплении законности, охране здоровья и жизни, защите прав и свобод граждан, государственном строительстве, экономике, науке, культуре, искусстве, воспитании, просвещении, спорте, благотворительной деятельности и иные заслуги перед государством.

Почетной грамотой Президента Российской Федерации награждаются лица, замещающие государственные должности Российской Федерации и государственные должности субъектов Российской Федерации, государственные служащие Российской Федерации, видные деятели в области науки, культуры, искусства, воспитания, просвещения и спорта, авторитетные представители общественности и деловых кругов, граждане Российской Федерации, внесшие значительный вклад в реализацию государственной политики Российской Федерации и, как правило, имеющие широкую известность.

Благодарность Президента Российской Федерации объявляется гражданам Российской Федерации, имеющим заслуги в защите Отечества и обеспечении безопасности государства, укреплении законности, охране здоровья и жизни, защите прав и свобод граждан, государственном строительстве, экономике, науке, культуре, искусстве, воспитании, просвещении, спорте, благотворительной деятельности и иные

заслуги перед государством, а также коллективам предприятий, организаций и учреждений независимо от формы собственности.

Почетной грамотой Президента Российской Федерации могут награждаться иностранные граждане и лица без гражданства, им может объявляться благодарность Президента Российской Федерации.

Почетные звания РФ входят в государственную наградную систему. Государственные награды РФ являются высшей формой поощрения граждан за выдающиеся заслуги в защите Отечества, государственном строительстве, экономике, науке, культуре, искусстве, воспитании, просвещении, охране здоровья, жизни и прав граждан, благотворительной деятельности и иные выдающиеся заслуги перед государством. Почетные звания и положение о них установлены Указом Президента РФ от 7 сентября 2010 года N 1099 "О мерах по совершенствованию государственной наградной системы Российской Федерации".

Юбилейные медали РФ, награды, учреждаемые федеральными органами государственной власти и иными федеральными государственными органами, органами государственной власти субъектов РФ, общественными и религиозными объединениями, не являются государственными наградами РФ.

Копия приказа (выписка из приказа) Министра обороны Российской Федерации о поощрении (награждении) приобщается к личному делу федерального государственного гражданского служащего Министерства обороны Российской Федерации. Соответствующая запись о поощрении (награждении) вносится в трудовую книжку и личное дело.

3. Законами и иными нормативными правовыми актами субъекта РФ устанавливаются порядок и условия выплаты единовременного поощрения государственным гражданским служащим субъекта РФ с учетом положений комментируемой статьи. Здесь можно отметить следующие документы:

- Закон Приморского края от 24 декабря 2007 года N 171-КЗ "О порядке и условиях выплаты единовременного поощрения государственным гражданским служащим Приморского края";

- Закон Сахалинской области от 23 марта 2005 года N 14-ЗО "О порядке и условиях выплаты единовременных поощрений лицам, замещающим государственные должности Сахалинской области, и государственным гражданским служащим Сахалинской области";

- Указ Президента РА от 10 июля 2007 года N 175 "О Порядке и условиях выплаты единовременного поощрения государственным гражданским служащим Республики Адыгея";

- Указ Главы РК от 16 июня 2009 года N 55 "О выплате государственному гражданскому служащему Республики Коми единовременного поощрения в связи с выходом на государственную пенсию за выслугу лет";

- Постановление Губернатора Саратовской области от 8 августа 2007 года N 121 "Об утверждении Порядка и условий выплаты единовременного поощрения государственным гражданским служащим Саратовской области";

- Постановление Губернатора Новосибирской области от 21 октября 2005 года N 568 "Об утверждении Порядка и условий выплаты единовременного поощрения государственным гражданским служащим Новосибирской области";

- Приказ Минлесхоза РТ от 29 июля 2015 года N 289-осн "Об утверждении Положения о порядке премирования за выполнение особо важных и сложных заданий, единовременной выплаты к ежегодному оплачиваемому отпуску, выплаты материальной помощи, выплаты единовременного поощрения за безупречную и эффективную служебную деятельность государственным гражданским служащим и работникам, замещающим должности, не являющиеся должностями государственной гражданской службы Министерства лесного хозяйства Республики Татарстан";

- Приказ Управления ветеринарии Алтайского края от 11 мая 2012 года N 129-п "Об утверждении положения о порядке и размерах выплаты гражданскому служащему единовременного поощрения, предусмотренного пунктами 1-3 части 1 статьи 19 Закона Алтайского края от 28.10.2005 N 78-ЗС "О государственной гражданской службе Алтайского края" и др.

Комментарий к статье 56. Служебная дисциплина на гражданской службе

1. Комментируемой нормой дано определение служебной дисциплины. Служебная дисциплина - это, прежде всего соблюдение:

а) служебного распорядка государственного органа;

б) должностного регламента.

Служебный распорядок и служебный регламент устанавливаются в соответствии с комментируемым Законом, другими федеральными законами, иными нормативными правовыми актами, нормативными актами государственного органа и со служебным контрактом.

Понятие "служебный распорядок" в комментируемом Законе не раскрыто, но, в том числе по аналогии с трудовым законодательством РФ, его можно определить как акт соответствующего государственного органа, регламентирующий режим службы (служебное время), время отдыха и пропускной режим гражданских служащих.

Должностной регламент - акт государственного органа, в соответствии с которым гражданский служащий осуществляет свою профессиональную служебную деятельность (см. комментарий к ст.47).

2. Учитывая, что соблюдение гражданским служащим служебной дисциплины, являющейся его обязанностью, невозможно без соответствующей обязанности представителя нанимателя обеспечить необходимые условия для обеспечения соблюдения служебной дисциплины, в ч.2 комментируемой статьи непосредственно закреплена такая обязанность представителя нанимателя. Обеспечиваться служебная дисциплина может созданием необходимых организационных и экономических условий для нормальной служебной деятельности, применением мер поощрения и, в необходимых случаях, применением дисциплинарных взысканий.

3. Служебный распорядок определяется непосредственно самим государственным органом в виде нормативного акта. Утверждается начальником соответствующего государственного органа. При утверждении учитывается мнение выборного профсоюзного органа. В качестве примера укажем на:

- Служебный распорядок Россвязи (утв. приказом Россвязи от 29 июля 2013 года N 189);

- Служебный распорядок Министерства здравоохранения Российской Федерации (утв. приказом Министерства здравоохранения РФ от 10 июля 2013 года N 447н);

- Служебный распорядок центрального аппарата Минэкономразвития Российской Федерации, торговых представительств Российской Федерации в иностранных государствах (утв. приказом Минэкономразвития РФ от 6 июня 2013 года N 306);

- Служебный распорядок Министерства Российской Федерации по развитию Дальнего Востока (утв. приказом Министерства РФ по развитию Дальнего Востока от 1 февраля 2013 года N 4) и др.

Комментарий к статье 57. Дисциплинарные взыскания

1. Комментируемой статьей дается определение дисциплинарного поступка, перечисляются виды дисциплинарных взысканий и закрепляется положение о том, что за каждый проступок может быть применено только одно дисциплинарное взыскание.

Совершение дисциплинарного проступка является юридически значимым обстоятельством при привлечении работника к дисциплинарной ответственности. Само понятие "дисциплинарный проступок", таким образом, является правовым.

Дисциплинарный проступок определяется как неисполнение или ненадлежащее исполнение гражданским служащим по его вине возложенных на него должностных обязанностей.

Объектом дисциплинарного проступка является внутренний служебный распорядок, точнее, те общественные отношения, которые складываются в процессе его осуществления и охраняются нормами права, в т.ч. утвержденным служебным распорядком государственного органа.

Объективная сторона заключается в наступлении неблагоприятных для нанимателя последствий, находящихся в причинной связи с совершенными гражданским служащим виновными и неправомерными действиями (бездействием), которые гражданский служащий не должен был допускать в связи с необходимостью исполнения последним возложенных на него должностных обязанностей.

Субъектом дисциплинарного проступка являются гражданские служащие, являющиеся таковыми согласно нормам комментируемого Закона.

Субъективной стороной дисциплинарного проступка выступает вина. Виновным является такое поведение гражданского служащего, когда он поступает умышленно или неосторожно. Поступая умышленно, гражданский служащий сознает противоправный характер своего поведения, предвидит его вредные последствия и желает или сознательно допускает их наступление, либо относится к ним безразлично.

Некоторые дисциплинарные проступки могут совершаться только умышленно, например, таковым проступком является распитие спиртных напитков на службе.

При неосторожности гражданский служащий предвидит возможность наступления вредных последствий своего поведения, но без достаточных к тому оснований рассчитывает на их предотвращение, либо не предвидит возможности наступления указанных последствий, хотя должен был и мог их предвидеть.

В подавляющем большинстве случаев гражданские служащие допускают нарушения установленных для них правил поведения именно по неосторожности.

Часть 1 комментируемой статьи предусматривает следующие виды дисциплинарных взысканий:

1) замечание;

2) выговор;

3) предупреждение о неполном должностном соответствии;

4) увольнение с гражданской службы по следующим основаниям:

а) в случае неоднократного неисполнения гражданским служащим без уважительных причин должностных обязанностей, если он имеет дисциплинарное взыскание (п.2 ч.1 ст.37 Закона);

б) в случае однократного грубого нарушения гражданским служащим должностных обязанностей (подп."а"-"г" п.3 ч.1 ст.37 Закона):

- прогула (отсутствия на служебном месте без уважительных причин более четырех часов подряд в течение служебного дня);

- появления на службе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения;

- разглашения сведений, составляющих государственную и иную охраняемую федеральным законом тайну, и служебной информации, ставших известными гражданскому служащему в связи с исполнением им должностных обязанностей;

- совершения 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;

в) принятия 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 (п.5 ч.1 ст.37 Закона);

г) однократного грубого нарушения гражданским служащим, замещающим должность гражданской службы категории "руководители", своих должностных обязанностей, повлекшего за собой причинение вреда государственному органу и (или) нарушение законодательства Российской Федерации (п.6 ч.1 ст.37 Закона).

2. Если работник ненадлежащим образом исполняет свои обязанности из-за недостаточной квалификации, отсутствия нормальных условий для работы и тому подобное, то он не может быть признан виновным. Часть 2 комментируемой статьи обязывает представителя нанимателя создать необходимые условия для соблюдения гражданскими служащими служебной дисциплины.

Доказанность рассмотренных юридически значимых обстоятельств, а также наличие перечисленных элементов состава дисциплинарного проступка, которые во многом связаны с этими обстоятельствами, позволяет законным образом решать вопрос о привлечении работника к дисциплинарной ответственности.

Не является дисциплинарным проступком отказ государственного служащего выполнить указание нанимателя личного характера или общественное поручение

Право выбора конкретного дисциплинарного взыскания из числа предусмотренных комментируемой статьей принадлежит руководителю государственного органа (представителю нанимателя).

При наложении дисциплинарного проступка должны учитываться степень тяжести совершенного дисциплинарного проступка, обстоятельства, при которых он совершен, предшествующее поведение гражданского служащего и пр.

Последствиями совершения гражданскими служащими дисциплинарных проступков являются правовые санкции (наказания) - дисциплинарные взыскания, исчерпывающий перечень которых приведен в ч.1 комментируемой статьи.

Комментарий к статье 58. Порядок применения и снятия дисциплинарного взыскания

1. Часть 1 комментируемой статьи устанавливает, что до применения дисциплинарного взыскания представитель нанимателя должен затребовать от гражданского служащего объяснение в письменной форме. Получение такого объяснения является, согласно комментируемой статье, обязанностью представителя нанимателя, а предоставление такого объяснения - правом гражданского служащего. Так, согласно комментируемой норме гражданский служащий имеет право отказаться дать такое объяснение.

Объяснение должно быть затребовано до применения дисциплинарного взыскания и позволяет гражданскому служащему изложить собственную позицию по факту совершения (возможного совершения) дисциплинарного проступка, привести причины совершения проступка и выразить свое отношение к нему, привести объективные уважительные причины неисполнения или ненадлежащего исполнения своих должностных обязанностей.

В случае отказа государственного служащего дать объяснение составляется акт, который подписывается назначенной представителем нанимателя комиссией (как правило, не менее трех человек). Отказ гражданского служащего от дачи объяснения в письменной форме не может являться препятствием для применения дисциплинарного взыскания.

2. Обязательным условием применения дисциплинарного взыскания является проведение служебной проверки. Данная проверка проводится до применения дисциплинарного взыскания (см. комментарий к ст.59).

3. Часть 3 комментируемой статьи содержит перечень необходимых для установления обстоятельств и факторов, которые непосредственно влияют на применение дисциплинарного взыскания гражданскому служащему. Устанавливаются они в ходе проведения служебной проверки. К ним относятся:

а) тяжесть совершенного гражданским служащим дисциплинарного проступка;

б) степень вины гражданского служащего, совершившего дисциплинарный проступок;

в) обстоятельства, при которых совершен дисциплинарный проступок;

г) предшествующие результаты исполнения гражданским служащим своих должностных обязанностей.

Тяжесть дисциплинарного проступка, совершенного гражданским служащим - это характер совершенного проступка, способ и обстановка его совершения, степень вреда (последствия). Оценка тяжести совершенного гражданским служащим дисциплинарного проступка дается представителем нанимателя с учетом всей совокупности обстоятельств его совершения и выражается в конкретной мере дисциплинарной ответственности.

Степень вины гражданского служащего можно определить как интенсивность его психического отношения к совершаемому дисциплинарному проступку, выразившаяся в форме вины, а также мотивах, целях и эмоциональных переживаниях. Учитывается при определении вида дисциплинарного взыскания. Естественно, что умышленно (а не по неосторожности) совершенные дисциплинарные проступки отражают большую степень вины гражданского служащего и влекут за собой применение более строгого дисциплинарного взыскания.

Обстоятельства, при которых совершен дисциплинарный проступок - это конкретные обстоятельства, которые послужили причинами совершения проступка, способствовали его совершению, а также подтверждающие сам факт его совершения и наличие вредных последствий. Прежде всего, это необходимо для установления самого факта дисциплинарного проступка, наличия вины конкретного лица (или лиц), установления причин и условий, которые способствовали совершению дисциплинарного проступка. Все эти обстоятельства обязательно выясняются в ходе разбирательства по факту совершения гражданским служащим дисциплинарного проступка (при проведении служебной проверки).

Предшествующие результаты исполнения гражданским служащим своих должностных обязанностей имеют большое значение при определении вида дисциплинарного взыскания. Естественно, что наличие положительно характеризующих гражданского служащего сведений (например, гражданский служащий ранее проявил себя добросовестным, грамотным специалистом, не допускавшим дисциплинарных проступков и соблюдавший служебную дисциплину, имеющий поощрения и (или) награждения за гражданскую службу, пользующийся авторитетом в коллективе) должно учитываться при определении вида дисциплинарного взыскания, как смягчающее вину обстоятельство. И наоборот, ранее отрицательно зарекомендовавший себя при исполнении своих должностных обязанностей гражданский служащий может заслуживать более сурового дисциплинарного взыскания. Все обстоятельства, характеризующие гражданского служащего, должны учитываться в их совокупности, с учетом характеристик, мнения непосредственного начальника гражданского служащего, коллег по службе, профсоюзной организации.

4. Части 4 и 5 комментируемой статьи устанавливают сроки, в течение которых представитель нанимателя может привлечь гражданского служащего к дисциплинарной ответственности. Срок, в течение которого возможно наложение дисциплинарного взыскания, исчисляется не со дня его совершения, а со дня обнаружения. Таковым считается день, когда руководителю гражданского служащего стало известно о совершенном гражданским служащим дисциплинарном проступке. При этом не имеет значения, наделен ли руководитель правом налагать дисциплинарные взыскания или нет. Однако, в случае применения дисциплинарного взыскания в виде увольнения с гражданской службы по основанию, предусмотренному подп."г" п.3 ч.1 ст.37 комментируемого Закона (т.е. в связи с совершением по месту службы хищения, в том числе мелкого, чужого имущества, растраты, умышленного уничтожения или повреждения такого имущества), днем обнаружения дисциплинарного проступка считается день вступления в законную силу обвинительного приговора суда или постановления органа, уполномоченного рассматривать дела об указанных административных правонарушениях. В случае применения к гражданскому служащему подп."а" п.3 ст.37 (увольнения за длительный прогул), днем обнаружения дисциплинарного проступка, как правило, является первый день выхода на службу (а не первый день отсутствия на службе), поскольку только тогда становится возможным установление причины отсутствия гражданского служащего на службе и квалифицировать его как прогул.

При определении срока не учитывается период временной нетрудоспособности гражданского служащего, пребывание его в отпуске, другие случаи отсутствия его на службе по уважительным причинам, а также времени проведения служебной проверки. В случаях отсутствия гражданского служащего по уважительным причинам относятся болезнь, командировка, отгул и т.п., а также отпуск (ежегодный, без сохранения заработной платы, учебный). Также не учитывается время проведения служебной проверки, которое согласно ст.59 комментируемого Закона, не может превышать одного месяца.

5. Часть 5 комментируемой статьи предусматривает, что дисциплинарное взыскание не может быть применено позднее шести месяцев со дня совершения дисциплинарного проступка, а по результатам проверки финансово-хозяйственной деятельности или аудиторской проверки - позднее двух лет со дня совершения дисциплинарного проступка. В указанные сроки не включается время производства по уголовному делу.

6. Часть 6 комментируемой статьи устанавливает обязанность представителя нанимателя вручения гражданскому служащему копии акта о применении к нему дисциплинарного взыскания под расписку в течение пяти дней со дня издания соответствующего акта. В издаваемом акте о применении дисциплинарного взыскания (приказе, распоряжении, постановлении) должны быть указаны: основание применения дисциплинарного взыскания, вид дисциплинарного взыскания. В случае отказа гражданского служащего под подписи, составляется специальный акт, а при отсутствии гражданского служащего на службе в период издания акта о применении дисциплинарного взыскания (например, нахождении в командировке), копия вручается в первый день выхода на службу. Копия акта о наложении дисциплинарного взыскания до его снятия или отмены приобщается к личному делу гражданского служащего.

7. В случае несогласия гражданского служащего с примененным к нему дисциплинарным взысканием, он имеет право обжаловать такое взыскание в комиссию государственного органа по рассмотрению индивидуальных служебных споров в установленном законом порядке или в суд (см. комментарий к ст.69, 70).

Обращение гражданского служащего в суд за защитой своих прав и интересов, в случае несогласия последнего с дисциплинарным взысканием, осуществляется согласно требованиям и в порядке действующего процессуального законодательства.

Кроме того, если гражданский служащий считает, что в результате применения к нему дисциплинарного взыскания были нарушены его права и свободы, предусмотренные Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод, то это дает ему право на обращение в Европейский суд по правам человека. Такое возможно, например, если лицо считает, что оно было уволено с гражданской службы (п.5 ч.2 ст.57 комментируемого Закона) по иным основаниям, нежели предусмотренным Законом, таким как национальность лица, отношение к религии, иных видов дискриминации. Обращение в Европейский суд возможно только после прохождения определенных судебных инстанций предусмотренных соответствующим национальным законодательством.

8. Частью 8 комментируемой статьи устанавливается срок действия дисциплинарного взыскания, который равен одному годы со дня его применения. В случае если гражданский служащий не был подвергнут новому дисциплинарному взысканию в течение одного года, то он считается не имеющим дисциплинарного взыскания. Наличие ранее имевшегося дисциплинарного взыскания, но погашенного в связи с истечением срока, не может нести каких-либо негативных последствий для гражданского служащего. Однако если в течение года со дня применения взыскания гражданский служащий совершил дисциплинарный проступок, то первоначальное взыскание сохраняет силу и учитывается вместе с последним взысканием. Для автоматического снятия (погашения) взыскания не требуется специальный акт государственного органа.

Следует отметить, что применение указанных норм распространяется только на случаи, когда речь идет о дисциплинарных взысканиях, предусмотренных п.1-3 ч.1 ст.57 и ст.59.1 комментируемого Закона.

9. В отличие от погашения дисциплинарного взыскания в связи с истечением предусмотренного срока, досрочное снятие взыскания возможно лишь на основании соответствующего акта государственного органа. Закон не предусматривает каких-либо условий, минимальных сроков для применения досрочного снятия взыскания. Оно возможно по истечении любого периода со дня применения взыскания. Досрочное снятие взыскания можно рассматривать как своеобразное поощрение гражданского служащего, который явно изменил свое отношение к службе, к исполнению обязанностей и, при этом, когда дальнейшее действие взыскания не может быть признано целесообразным и имеющим воспитательное значение. Досрочно взыскание снимается по инициативе представителя нанимателя, по письменному заявлению гражданского служащего или по ходатайству его непосредственного руководителя.

Комментарий к статье 59. Служебная проверка

1. Комментируемой статьей устанавливаются правила и порядок проведения служебной проверки по факту совершения гражданским служащим дисциплинарного проступка. Согласно ст.58 комментируемого Закона, служебная проверка должна быть проведена в каждом случае нарушения служебной дисциплины. Несоблюдение требований комментируемой статьи может повлечь отмену дисциплинарного взыскания, примененного по результатам служебной проверки.

Служебная проверка проводится по решению представителя нанимателя или по письменному заявлению гражданского служащего. Независимо от того, по чьей инициативе проводится служебная проверка, издается акт руководителя государственного органа (приказ, распоряжение и т.п.). В акте указываются: дата начала служебной проверки, срок ее проведения, состав комиссии по проведению проверки, факты, послужившие основанием ее проведения и задача комиссии.

2. Частью 2 комментируемой статьи определены факторы, которые в обязательном порядке подлежат установлению при проведении служебной проверки. Установление данных факторов связано с необходимостью учета при применении дисциплинарного взыскания тяжести совершенного гражданским служащим дисциплинарного проступка, степени его вины, обстоятельств, при которых совершен дисциплинарный проступок, и предшествующих результатов исполнения гражданским служащим своих должностных обязанностей (согласно ч.3 ст.58 комментируемого Закона).

Факт совершения гражданским служащим дисциплинарного проступка - это первый фактор, подлежащий установлению при проведении служебной проверки. Необходимо определить, действительно ли имело место дисциплинарное взыскание, т.е. неисполнение или ненадлежащее исполнение гражданским служащим по его вине возложенных на него должностных обязанностей (см. комментарий к ст.57, где дается определение дисциплинарного проступка). Факт совершения проступка устанавливается в результате сбора информации, к которой, например, относятся: объяснения служащего; информация о месте, времени и способе совершения проступка; жалобы лиц, чьи права нарушены действиями (бездействиями) гражданского служащего; данные о результатах ревизий, аудиторских проверок. Также устанавливается и проверяется любая другая информация, касающаяся деятельности служащего и связанная с возможным совершением им дисциплинарного проступка.

Вина гражданского служащего - это психическое отношение гражданского служащего к совершенному им проступку и его последствиям, в котором проявляется его отрицательное отношение к выполнению возложенных на него должностных обязанностей. Относится к субъективной стороне дисциплинарного поступка (см. комментарий к ст.57).

Причины и условия, способствовавшие совершению гражданским служащим дисциплинарного проступка. Установление причин и условий, способствовавших совершению дисциплинарного поступка, имеет значение не только для установления обстоятельств конкретного проступка, но и, возможно, для устранения причин и условий, благодаря которым совершение дисциплинарного проступка стало возможным. То есть установление данного фактора имеет и определенное профилактическое значение.

Установление характера и размера вреда, причиненного гражданским служащим в результате дисциплинарного проступка, необходимо, прежде всего, для оценки тяжести самого дисциплинарного проступка и, как следствие, выбора наиболее справедливого и целесообразного дисциплинарного взыскания. Кроме того, необходимо установить количественный параметр вреда в денежном отношении (если причинен материальный вред), что может потребоваться при дальнейшем решении вопроса о возмещении гражданским служащим причиненного им вреда. Здесь следует отметить, что по качественному параметру причиненный вред может быть не только имущественным (материальным), но и моральным.

Обстоятельства, послужившие основанием для письменного заявления гражданского служащего о проведении служебной проверки обязательно устанавливаются при проведении служебной проверки с целью наиболее полного, объективного и всестороннего исследования всех обстоятельств и, прежде всего, самого факта совершения дисциплинарного проступка.

3. Согласно ч.3 комментируемой статьи, контролировать своевременность и правильность служебной проверки является обязанностью представителя нанимателя, т.е. на лице, назначившем ее проведение. Сроки проведения служебной проверки установлены ч.6 комментируемой статьи и не могут быть нарушены, т.к. могут быть и нарушены сроки применения дисциплинарных взысканий (ч.4 ст.58). Кроме того, нарушение сроков проведения служебной проверки, также как и правил ее проведения, могут повлечь за собой нарушения прав гражданского служащего. Само нарушение сроков и правил проведения проверки может являться основанием для обжалования ее результатов и примененного дисциплинарного взыскания.

Правила проведения служебных проверок не содержатся в комментируемом Законе, но могут быть разработаны государственными органами и представлены в виде соответствующих подзаконных нормативно-правовых актах. Как, например, Положение об организации и проведении служебных проверок в отношении федеральных государственных гражданских служащих Федеральной службы финансово-бюджетного надзора, утвержденное приказом Федеральной службы финансово-бюджетного надзора от 15 сентября 2011 года N 409, в котором закреплены: организация и порядок проведения служебной проверки; права гражданского служащего, в отношении которого проводится служебная проверка; порядок составления и представления заключения по результатам проведения служебной проверки; образцы документов, касающиеся проведения служебной проверки.

4. Согласно ч.4 комментируемой статьи служебная проверка проводится подразделением государственного органа по вопросам государственной службы и кадров с участием юридического (правового) подразделения и выборного профсоюзного органа данного государственного органа. В случае отсутствия в государственном органе профсоюзной организации, проверка может проводиться без участия ее представителей. Перечень подразделений, осуществляющих проведение служебной проверки, не представляется исчерпывающим, что позволяет, при необходимости, привлекать для проведения проверки другие подразделения государственного органа, как участвующие в проведении проверки органы.

Как видно из текста комментируемой нормы, органом, проводящим проверку (которому поручается проведение проверки), является подразделение государственного органа по вопросам государственной службы и кадров (кадровая служба). Таким образом, названное подразделение является ведущим, основным подразделением проводящим проверку. Юридический (правовой) орган лишь участвует в проведении проверки, также как и выборный профсоюзный орган, либо иные подразделения, которые могут быть привлечены к проведению проверки.

5. Часть 5 комментируемой статьи запрещает участвовать в проведении служебной проверки гражданским служащим, которые могут быть прямо или косвенно заинтересованы в ее результатах. При возникновении подобной ситуации такой гражданский служащий обязан обратиться к представителю нанимателя, назначившему служебную проверку, с письменным заявлением об освобождении его от участия в проведении этой проверки. При несоблюдении указанного требования результаты служебной проверки считаются недействительными. При этом, под гражданскими служащими, которые могут проявлять прямую либо косвенную заинтересованность в результатах проверки следует понимать тех лиц, которые, являясь гражданскими служащими - сослуживцами лица, в отношении которого проводится проверка, непосредственно заинтересованы в ее результатах (например, сам гражданский служащий, в отношении которого проводится проверка; возможно, его непосредственный начальник (подчиненный) или потерпевшее от действия (бездействия) гражданского служащего лицо). Также к таким лицам могут относиться служащие, имеющие дружеские либо неприязненные отношения, а также родственные отношения по отношению к служащему, в отношении которого проводится проверка. В последних случаях может иметь место косвенная заинтересованность в результатах служебной проверки. При этом, например, непосредственный начальник (результатах в зависимости от конкретных обстоятельств. Тем не менее, в любом случае либо подчиненный гражданского служащего), в отношении которого проводится проверка, может быть заинтересованы прямо или косвенно в ее допуск любых заинтересованных лиц к проведению проверки запрещен под угрозой признания недействительными результатов таковой проверки.

6. Частью 6 комментируемой статьи устанавливается срок проведения служебной проверки. Максимальная продолжительность проверки установлена в срок не более одного месяца со дня принятия решения о ее проведении. По истечении этого срока по результатам проверки должно быть составлено письменное заключение, которое направляется представителю нанимателя. Установленный срок проведения проверки не может быть нарушен, так как это, в свою очередь, может повлечь нарушения прав гражданского служащего, в отношении которого проводится проверка. Кроме того, с учетом того, что согласно ч.4 ст.58 комментируемого Закона дисциплинарное взыскание должно применяться не позднее одного месяца со дня обнаружения дисциплинарного поступка, то и срок проведения проверки не может быть более установленного в названной статье срока.

7. В ч.7 комментируемой статьи предусматривается возможность отстранения гражданского служащего, в отношении которого проводится проверка, от замещаемой должности гражданской службы на время проведения проверки. При этом денежное содержание по замещаемой должности гражданской службы должно быть сохранено. Решение о временном отстранении принимает представитель нанимателя.

Их текста комментируемой нормы видно, что гражданский служащий может быть временно отстранен от замещаемой должности, а, следовательно, такое отстранение является правом, а не обязанностью нанимателя и может зависеть от ряда обстоятельств, связанных к расследованием конкретного дисциплинарного проступка. Отстранение от замещаемой должности целесообразно, например, в целях недопущения препятствий со стороны гражданского служащего, в отношении которого проводится проверка, расследованию правонарушения (уничтожения документов, свидетельствующих о совершении проступка и др.), недопущения повторных правонарушений со стороны гражданского служащего.

Срок отстранения от замещаемой должности непосредственно связан с требованием ч.6 комментируемой статьи, согласно которой максимальный срок проведения проверки не может превышать шести месяцев со дня принятия решения о ее проведении. Следовательно, срок отстранения от замещаемой должности также не может быть свыше одного месяца.

8. Проведение служебной проверки не может быть всесторонним, полным, объективным без наделения лица, в отношении которого проводится проверка, определенными правами, посредством которых оно может защищать свои интересы. Такие права закреплены в ч.8 комментируемой статьи. К таковым правам относятся:

1) право давать устные или письменные объяснения, представлять заявления, ходатайства и иные документы;

2) право обжаловать решения и действия (бездействие) гражданских служащих, проводящих служебную проверку, представителю нанимателя, назначившему служебную проверку;

3) право ознакомиться по окончании служебной проверки с письменным заключением и другими материалами по результатам служебной проверки, если это не противоречит требованиям неразглашения сведений, составляющих государственную и иную охраняемую федеральным законом тайну.

Указанными правами обладают в полной мере и гражданские служащие, временно отстраненные от замещаемой должности гражданской службы на время проведения служебной проверки.

Наличие определенных прав гражданского служащего, в отношении которого проводится служебная проверка, подразумевает соответствующие обязанности проводящих проверку лиц. Так, участники проведения служебной проверки обязаны обеспечить возможность реализации прав гражданского служащего, в отношении которого проводится проверка, рассматривать надлежащим образом его заявления, ходатайства, жалобы, принимать и рассматривать предоставляемые документы. В случае нарушения со стороны лиц, проводящих проверку, прав гражданского служащего, установленных комментируемой нормой, таковая проверка должна признаваться недействительной и, как следствие, признаваться незаконным примененное дисциплинарное взыскание.

9. По результатам служебной проверки оформляется письменное заключение, содержание которого определено в ч.9 комментируемой статьи. В заключении указываются:

1) факты и обстоятельства, установленные по результатам служебной проверки;

2) предложение о применении к гражданскому служащему дисциплинарного взыскания или о неприменении к нему дисциплинарного взыскания.

При этом факты и обстоятельства, установленные по результатам проведенной служебной проверки, должны подтверждаться документально с приложением документов, объяснений гражданского служащего, в отношении которого проводилась служебная проверка, а также других гражданских служащих и лиц, касающиеся обстоятельств совершенного дисциплинарного проступка.

Предложения о применении или неприменении к гражданскому служащему, в отношении которого проводилась служебная проверка, носят рекомендательный характер, т.к. применение дисциплинарного взыскания является прерогативой представителя нанимателя. Также в заключении по результатам служебной проверки не должно содержаться предложений о виде дисциплинарного взыскания.

Представляется, что письменное заключение по результатам служебной проверки должно содержать:

- вводную часть, в которой содержится дата и номер приказа государственного органа о проведении служебной проверки, состав участников служебной проверки (с указанием должности, инициалов, фамилии), инициалов, фамилии, должности гражданского служащего, в отношении которого проводилась служебная проверка, и основание проведения служебной проверки;

- описательную часть, которая включает в себя период совершения государственным гражданским служащим дисциплинарного проступка, по которому проводится служебная проверка, факты и обстоятельства его совершения, с указанием нарушенного нормативного правового акта, к каким последствиям привели нарушения, сумма причиненного бюджету ущерба (при наличии), какие приняты меры по возмещению ущерба бюджету, а также наличие или отсутствие вины в действии (бездействии) гражданского служащего;

- резолютивную часть, которая содержит выводы о виновности (невиновности) гражданского служащего, в отношении которого проведена служебная проверка; предложения о применении (или о неприменении) к гражданскому служащему дисциплинарного взыскания с конкретным указанием вида взыскания, предусмотренного статьей 57 комментируемого Закона; рекомендации предупредительно-профилактического характера.

10. Согласно ч.10 комментируемой статьи, письменное заключение подписывается руководителем подразделения государственного органа по вопросам государственной службы и кадров и другими участниками служебной проверки. Подписание письменного заключения предполагает единство мнения всех участников проведения служебной проверки относительно ее результатов. Однако может возникнуть ситуация, при которой мнения участников могут не совпадать. Представляется, что в таком случае участник проведения служебной проверки подписывает заключение, однако может изложить свое мнение в приобщаемом к материалам проверки документе (например, в пояснительной записке, особом мнении). Так, согласно п.4.2. Инструкции об организации проведения служебной проверки в Федеральной налоговой службе (утв. приказом ФНС России от 22 августа 2011 года N ММВ-7-4/507), в случае если участник служебной проверки не согласен с выводами и (или) содержанием Заключения (отдельной его части), он вправе изложить свое особое мнение в письменной форме, которое приобщается к Заключению.

Заключение о результатах служебной проверки приобщается к личному делу гражданского служащего, в отношении которого проводилась служебная проверка.

Комментарий к статье 59.1. Взыскания за несоблюдение ограничений и запретов, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов и неисполнение обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции

Комментируемой статьей устанавливаются взыскания за несоблюдение гражданским служащим ограничений и запретов, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов и неисполнение обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции комментируемым Законом, ФЗ "О противодействии коррупции" и другими федеральными законами.

Под конфликтом интересов в ФЗ "О противодействии коррупции" понимается ситуация, при которой личная заинтересованность (прямая или косвенная) лица, замещающего должность, замещение которой предусматривает обязанность принимать меры по предотвращению и урегулированию конфликта интересов, влияет или может повлиять на надлежащее, объективное и беспристрастное исполнение им должностных (служебных) обязанностей (осуществление полномочий).

В ст.11 ФЗ "О противодействии коррупции" закреплен порядок предотвращения и урегулирования конфликта интересов на государственной службе.

В ФЗ "О противодействии коррупции" также содержатся обязанности, которые распространяются в т.ч. на государственных гражданских служащих и установленные в целях противодействия коррупции. К таковым обязанностям относятся:

- обязанность представлять сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера (ст.8);

- обязанность предоставлять сведения о расходах (ст.8.1);

- обязанность уведомлять об обращениях в целях склонения к совершению коррупционных правонарушений (ст.9).

Список вышеперечисленных обязанностей не является исчерпывающим, т.к. другие обязанности могут быть установлены иными федеральными законами.

Взыскания за коррупционные правонарушения, предусмотренные комментируемой статьей: замечание, выговор и предупреждение о неполном должностном соответствии. Подробнее о данных видах взысканий см. комментарий к ст.57 комментируемого Закона. При этом порядок применения взысканий за коррупционные правонарушения урегулирован ст.59.3 комментируемого Закона.

Комментарий к статье 59.2. Увольнение в связи с утратой доверия

1. Комментируемой статьей закреплены основания, по которым гражданский служащий может быть уволен в связи с утратой доверия.

Здесь следует пояснить, что термин "утрата доверия" в российском законодательстве раньше, до появления его в ФЗ "О противодействии коррупции", не встречался. Широко известным он стал после отставки мэра Москвы Юрия Лужкова. Решение Президента РФ о его отстранении мотивировалось именно так (см. Указ Президента РФ от 28 сентября 2010 года N 1183 "О досрочном прекращении полномочий мэра Москвы"). В настоящее время этот термин получил подробное описание и превратился в термин юридический.

Итак, гражданский служащий подлежит увольнению в связи с утратой доверия в случае

1) непринятия гражданским служащим мер по предотвращению и (или) урегулированию конфликта интересов, стороной которого он является;

2) непредставления гражданским служащим сведений о своих доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей либо представления заведомо недостоверных или неполных сведений;

3) участия гражданского служащего на платной основе в деятельности органа управления коммерческой организацией, за исключением случаев, установленных федеральным законом;

4) осуществления гражданским служащим предпринимательской деятельности;

5) вхождения гражданского служащего в состав органов управления, попечительских или наблюдательных советов, иных органов иностранных некоммерческих неправительственных организаций и действующих на территории Российской Федерации их структурных подразделений, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации или законодательством Российской Федерации;

6) нарушения гражданским служащим, его супругой (супругом) и несовершеннолетними детьми запрета открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или) пользоваться иностранными финансовыми инструментами.

2. Частью 2 комментируемой статьи предусмотрено основание увольнения представителя нанимателя, которому стало известно о возникновении у гражданского служащего личной заинтересованности, которая приводит или может привести к конфликту интересов.

Такое лицо (представитель нанимателя) подлежит увольнению в связи с утратой доверия также в случае непринятия им мер по предотвращению и (или) урегулированию конфликта интересов, стороной которого является подчиненный ему гражданский служащий.

Комментарий к статье 59.3. Порядок применения взысканий за коррупционные правонарушения

1. Комментируемой статьей урегулирован порядок применения взысканий за коррупционные правонарушения. Порядок применения и снятия дисциплинарного взыскания по комментируемому Закону установлен ст.58. Однако за коррупционные правонарушения такой порядок установлен ст.59.3 комментируемого Закона.

Как и при применении дисциплинарного взыскания, государственный служащий вправе обжаловать взыскания за коррупционные правонарушения в письменной форме в комиссию государственного органа по служебным спорам или в суд.

2. Порядок применения взысканий за коррупционные правонарушения, в отличие от порядка применения и снятия дисциплинарного взыскания, имеет свои особенности. Так, например, применение взыскания за коррупционные правонарушения производится на основании доклада о результатах проверки, проведенной подразделением кадровой службы соответствующего государственного органа по профилактике коррупционных и иных правонарушений, а в случае, если доклад о результатах проверки направлялся в комиссию по урегулированию конфликтов интересов, - и на основании рекомендации указанной комиссии. Снятие взыскания за коррупционное правонарушение возможно согласно ч.7 ст.59.3 комментируемого Закона. При этом в отличие от ст.58 комментируемого Закона не допускается право представителя нанимателя снять взыскание до истечения определенного срока по собственной инициативе, по письменному заявлению гражданского служащего или по ходатайству его непосредственного руководителя (см. также комментарии к ст.59.1 и 59.2 комментируемого Закона).

Взыскание в виде замечания может быть применено к гражданскому служащему при малозначительности совершенного им коррупционного правонарушения на основании рекомендации комиссии по урегулированию конфликтов интересов.

Комментарий к главе 13. Формирование кадрового состава гражданской службы

Комментарий к статье 60. Принципы и приоритетные направления формирования кадрового состава гражданской службы

1. Значение кадров на гражданской службе трудно переоценить, т.к. от кадрового потенциала, его качества зависит эффективность гражданской службы, достижение целей успешного исполнения государственными органами своих государственных функций.

Согласно ч.1 комментируемой статьи формирование кадрового состава гражданской службы в государственном органе обеспечивается на основе следующих принципов:

1) назначение на должность гражданской службы гражданских служащих с учетом их заслуг в профессиональной служебной деятельности и деловых качеств.

Реализация данного принципа означает учет не только формальных характеристик гражданского служащего (таких как уровень образования, стаж работы), а и учет эффективности применения своих знаний, навыков и умений, выразившейся в наличии различных заслуг в профессиональной служебной деятельности и наличии необходимых деловых качеств.

Практическое применение данного принципа влечет за собой необходимость разработки методов фиксации и оценки заслуг гражданских служащих, способов определения вклада конкретного гражданского служащего в решение той или иной задачи (например, с помощью показателей эффективности и результативности деятельности гражданского служащего);

2) совершенствование профессионального мастерства гражданских служащих.

Под профессиональным мастерством можно понимать достижение высшего уровня овладения профессиональной деятельностью. Профессиональное мастерство не сводится только к профессиональным знаниям, умениям и навыкам. Процесс овладения мастерством есть одновременно и процесс формирования личности человека, его интересов, нравственных ценностей и идеалов.

Высокий уровень общей и технологической культуры, профессиональная мобильность, самостоятельность и высокая профессиональная устойчивость, стремление к самосовершенствованию, творческий подход к работе укрепляют и развивают профессиональное мастерство[65].

_____

[65] См. URL: http://academy.cross-kpk.ru/bank/6/017/set/glava4/professionalnoe%20stanowlenie.htm

Совершенствование профессионального мастерства гражданских служащих обеспечивается как за счет профессиональной подготовки, переподготовки, повышения квалификации и стажировки в соответствии с программами профессионального развития гражданских служащих, так и за счет самосовершенствования, а также совершенствования профессиональных качеств внутри государственного органа (например, с помощью наставничества).

2. На реализацию указанных принципов направлено закрепление в комментируемой статье приоритетных направлений формирования кадрового состава гражданской службы.

В качестве первостепенного направления формирования кадрового состава гражданской службы признается подготовка кадров для гражданской службы, а также дополнительное профессиональное образование гражданских служащих в соответствии с программами профессионального развития гражданских служащих.

Подготовка кадров для гражданской службы, а также дополнительное профессиональное образование гражданских служащих направлены, прежде всего, на повышение качественного уровня кадрового состава гражданской службы, его конкурентоспособности.

Одним из приоритетных направлений формирования кадрового состава гражданской службы является содействие должностному росту гражданских служащих на конкурсной основе.

Данное направление способствует замещению должностей гражданской службы гражданскими служащими, обладающими необходимой квалификацией, уровнем знаний, навыков и умений, владеющими профессиональным мастерством и требуемыми деловыми качествами. Наличие у гражданского служащего указанных качеств выявляется путем прохождения гражданским служащим конкурсной процедуры отбора на соответствующую должность гражданской службы.

Содействие должностному росту гражданских служащих выражается в создании условий для повышения гражданским служащим своей квалификации, расширения профессиональных навыков.

Ротация гражданских служащих также способствует приобретению гражданским служащим новых знаний, навыков и умений, обеспечивает взаимозаменяемость гражданских служащих, тем самым способствуя формированию более гибкой системы гражданской службы, способной быстро и эффективно подстраиваться под решение конкретных задач.

Также в качестве приоритетного направления кадрового состава гражданской службы признается формирование кадрового резерва на конкурсной основе и его эффективное использование.

Приоритет на формирование кадрового резерва на конкурсной основе обеспечивает включение в него наиболее квалифицированных гражданских служащих.

Эффективное использование кадрового резерва подразумевает возможность быстрого подбора кадров на вакантные должности, обеспечивает замещение вакантных должностей наиболее квалифицированными кадрами.

Оценка результатов профессиональной служебной деятельности гражданских служащих посредством проведения аттестации или квалификационного экзамена также направлена на повышение качества кадрового состава, эффективности деятельности всего государственного органа, а также на выявление неэффективных или малоэффективных гражданских служащих, их переобучение или переподготовка, создание условий для продвижения по службе квалифицированных специалистов.

Современная действительность при формировании кадрового состава требует применения современных кадровых технологий при поступлении на гражданскую службу и ее прохождение.

Общее предназначение технологий управления персоналом заключается в активном воздействием на кадровую среду организации с целью ее оптимизации, мобилизации профессиональных ресурсов, их развития и наиболее полного задействования, совершенствование системы внутриорганизационных отношений, способствование личностному развитию сотрудников организации.

Прежде всего, это технологии, позволяющие оптимизировать процессы кадрового обеспечения государственных органов: отбор кандидатов на должности гражданской службы, аттестацию персонала государственных органов с учетом современных требований к профессиональным и морально-психологическим качествам гражданских служащих, мотивацию гражданских служащих, адаптацию гражданских служащих, планирование их профессионального и должностного роста, работу с резервом кадров и т.д.

Особое внимание в практике использования социальных механизмов управления персоналом государственной гражданской службы необходимо уделять развитию технологии управления карьерой (должностным ростом) гражданских служащих. Это особая задача для кадровых технологий - чтобы должностной рост государственных гражданских служащих соответствовал бы и системным потребностям государственной гражданской службы, и личностным ожиданиям работника государственного органа, и все это базировалось бы на реализации гражданским служащим своих профессиональных возможностей, опыта, личных и деловых качеств, профессиональной компетенции и т.п.[66]

_____

[66] Свирина И. Кадровые технологии в управлении персоналом государственной гражданской службы // Власть. 2011. N 7. С.122-125.

Комментарий к статье 60.1. Ротация гражданских служащих

1. Ротация гражданских служащих предполагает их горизонтальное перемещение гражданских служащих из одного государственного органа в другой либо в пределах одного государственного органа на сопоставимые по уровню профессионализма, должностных обязанностей и оплаты труда должности.

В соответствии с ч.1 комментируемой статьи ротация гражданских служащих проводится в целях повышения эффективности гражданской службы и противодействия коррупции. Под ротацией гражданского служащего понимается предусмотренное служебным контрактом и осуществляемое в соответствии с планом проведения ротации в установленном порядке назначение гражданского служащего на

иную должность гражданской службы, включенную в перечень должностей гражданской службы, по которым предусматривается ротация, в том же или в другом федеральном органе исполнительной власти.

Ротация на гражданской службе не является мерой поощрения (награждения) или видом дисциплинарного взыскания. Вместе с тем, при определении иной должности гражданской службы, на которую гражданский служащий назначается в порядке ротации, должны учитываться результаты исполнения гражданским служащим должностных обязанностей в должности гражданской службы, занимаемой ранее. В этой связи назначение в ходе ротации гражданского служащего на должность в порядке должностного роста должно основываться на положительной оценке результатов его профессиональной служебной деятельности.

Ротация гражданских служащих осуществляется в целях изменения содержания должностных обязанностей гражданского служащего и (или) круга лиц, с которыми гражданский служащий взаимодействует, посредством последовательной смены места прохождения гражданской службы.

2. В соответствии с ч.2 комментируемой статьи ротация федеральных гражданских служащих проводится в территориальных органах федеральных органов исполнительной власти, осуществляющих контрольные и надзорные функции. Ротации подлежат федеральные гражданские служащие, замещающие в указанных органах должности федеральной гражданской службы категории "руководители", исполнение должностных обязанностей по которым связано с осуществлением контрольных или надзорных функций. Предполагается, что именно данная категория гражданских служащих наиболее подвержена коррупционным рискам. Должности указываются в соответствии со штатным расписанием соответствующего органа.

Учитывая императивный характер положения ч.2 комментируемой статьи, в перечень должностей гражданской службы, по которым предусматривается ротация гражданских служащих, необходимо включать все должности гражданской службы категории "руководители", исполнение должностных обязанностей по которым связано с осуществлением контрольных или надзорных функций, предусмотренные штатными расписаниями всех территориальных органов федерального органа исполнительной власти, осуществляющего контрольные и надзорные функции, в соответствии с разделом 11 Реестра должностей федеральной государственной гражданской службы, утвержденного Указом Президента РФ от 31 декабря 2005 года N 1574.

Таким образом, ротации должны подлежать гражданские служащие территориальных органов федерального органа исполнительной власти во всех без исключения субъектах Российской Федерации, в которых располагаются эти территориальные органы.

Сформированный перечень должностей гражданской службы, по которым предусматривается ротация, позволяет определить общее количество таких должностей гражданской службы.

Нормативный правовой акт об утверждении перечня должностей гражданской службы, по которым предусматривается ротация, подлежит направлению в Министерство юстиции Российской Федерации с целью его государственной регистрации.

Перечень должностей гражданской службы, по которым предусматривается ротация, подлежит актуализации в случае изменения штатных расписаний территориальных органов федерального органа исполнительной власти.

Перечень должностей федеральной гражданской службы, по которым предусматривается ротация федеральных гражданских служащих в территориальных органах федерального органа исполнительной власти, руководство деятельностью которого осуществляет Президент РФ или Правительство РФ, утверждается руководителем федерального органа исполнительной власти, а в территориальных органах федерального органа исполнительной власти, находящегося в ведении федерального министерства, - руководителем федерального органа исполнительной власти по согласованию с федеральным министром.

В качестве примеров можно рассматривать:

- приказ Федеральной антимонопольной службы от 15 марта 2016 года N 229/16 "Об утверждении Перечня должностей федеральной государственной гражданской службы в территориальных органах Федеральной антимонопольной службы, по которым предусматривается ротация федеральных государственных гражданских служащих";

- приказ Федеральной службы по надзору в сфере природопользования от 31 июля 2015 года N 626 "Об утверждении Перечня должностей федеральной государственной гражданской службы в территориальных органах Федеральной службы по надзору в сфере природопользования, по которым предусматривается ротация федеральных государственных гражданских служащих";

- приказ МВД России от 20 мая 2015 года N 614 "Об утверждении Перечня должностей федеральной государственной гражданской службы в территориальных органах Министерства внутренних дел Российской Федерации, по которым предусматривается ротация федеральных государственных гражданских служащих";

- приказ Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 27 января 2015 года N 73 "Об утверждении перечня должностей федеральной государственной гражданской службы в Межрегиональных территориальных управлениях Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии, по которым предусматривается ротация федеральных государственных гражданских служащих" и др.

Часть 2.2 комментируемой статьи устанавливает возможность ротации гражданских служащих:

- в федеральных органах исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Президент РФ, - по утверждаемым Президентом РФ перечням должностей гражданской службы, сформированным на основе предложений этих федеральных органов исполнительной власти;

- в федеральных органах исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Правительство РФ, - по утверждаемым Правительством РФ перечням должностей гражданской службы, сформированным на основе предложений этих федеральных органов исполнительной власти;

- в других федеральных государственных органах - по утверждаемым Президентом РФ перечням должностей гражданской службы, сформированным на основе предложений руководителей этих федеральных государственных органов, в порядке, установленном Президентом РФ.

В федеральных органах исполнительной власти, не осуществляющих контрольные и надзорные функции, и иных федеральных государственных органах до принятия указанных нормативных правовых актов ротация не проводится.

3. Проект плана проведения ротации разрабатывается кадровой службой федерального государственного органа на основании утвержденного в федеральном государственном органе перечня должностей гражданской службы, по которым предусматривается ротация. План проведения ротации необходимо поддерживать в актуальном состоянии.

В соответствии с требованием ч.3 комментируемой статьи ротация гражданских служащих должна производиться в соответствии с планом ротации. Указанный план утверждается соответственно:

- руководителем федерального государственного органа;

- руководителем федерального органа исполнительной власти, находящегося в ведении федерального министерства, по согласованию с федеральным министром;

- руководителем федерального органа исполнительной власти, имеющего территориальные органы и находящегося в ведении федерального министерства, по согласованию с федеральным министром.

4. В соответствии с ч.4 комментируемой статьи ротация проводится по согласованию между руководителями соответствующих федеральных органов исполнительной власти и (или) других федеральных государственных органов, наделенными полномочиями назначать на должность федеральной гражданской службы, по которой проводится ротация, и освобождать от такой должности. Ротация федерального гражданского служащего в федеральный орган исполнительной власти, находящийся в ведении федерального министерства, или в территориальный орган такого федерального органа исполнительной власти подлежит согласованию также с федеральным министром.

Данная норма представляется весьма логичной, т.к. ротация должна производиться также и в интересах государственного органа. Полагаем, что согласование ротации руководителями соответствующих государственных органов должно производиться на стадии подготовки и утверждения вышеуказанного плана проведения ротации.

5. Так как ротация предполагает горизонтальное перемещение, то закономерной представляется норма ч.5 комментируемой статьи, согласно которой ротация гражданских служащих проводится в пределах одной группы должностей гражданской службы, по которым установлены должностные оклады в размерах не ниже размеров должностных окладов по ранее замещаемым должностям гражданской службы, с учетом уровня квалификации, специальности направления подготовки, стажа гражданской службы или работы по специальности, направлению подготовки, которые необходимы для замещения должности гражданской службы.

По сути, должность, на которую назначается гражданский служащий в порядке ротации, должна быть равнозначной ранее замещаемой должности. Кроме того, данное требование, полагаем, направлено на сохранение стабильности гражданской службы.

6. Должность гражданской службы может замещаться в порядке ротации гражданских служащих. Указанный срок составляет от трех до пяти лет. Данный срок законодатель полагает достаточным для должного выполнения гражданским служащим своих должностных обязанностей, а также оптимальным для исключения появления коррупционных рисков.

7. Эффективность проведения ротации в значительной степени зависит от качества организации взаимодействия кадровой службы федерального государственного органа с гражданским служащим, назначаемым на должность гражданской службы в порядке ротации.

При составлении плана ротации гражданскому служащему, назначаемому на должность гражданской службы в порядке ротации, рекомендуется предоставить возможность выбора территориального органа, расположенного в другой местности в пределах Российской Федерации. Кадровой службе рекомендуется создать условия, стимулирующие ротацию гражданского служащего, в том числе посредством формулирования ясных перспектив его должностного роста.

При направлении гражданского служащего в порядке ротации в тот или иной территориальный орган федерального органа исполнительной власти кадровой службе следует учитывать результаты исполнения гражданским служащим должностных обязанностей в должности гражданской службы, замещаемой в порядке ротации ранее.

В соответствии с ч.7 комментируемой статьи предупреждение гражданского служащего об истечении срока действия срочного служебного контракта, заключенного на период ротации, осуществляется представителем нанимателя за три месяца до назначения гражданского служащего на иную должность гражданской службы в порядке ротации. При этом назначение гражданского служащего на иную должность гражданской службы в порядке ротации должно быть произведено в день, следующий за днем прекращения срочного служебного контракта.

В связи с этим не менее чем за 90 календарных дней до истечения срока действия срочного служебного контракта гражданскому служащему в письменной форме направляется уведомление.

В уведомлении указывается:

- дата истечения срока действия срочного служебного контракта;

- предложение о назначении на иную должность гражданской службы в порядке ротации (должность гражданской службы, на которую планируется назначить гражданского служащего, местность прохождения службы, должностной оклад, период ротации);

- информация о государственных гарантиях, предоставляемых гражданскому служащему и членам его семьи в случае назначения на должность гражданской службы, предполагающего переезд в другую местность.

С уведомлением гражданский служащий должен быть ознакомлен под роспись.

В случаях нахождения гражданского служащего вне места прохождения гражданской службы: в служебной командировке, в ежегодном оплачиваемом отпуске, отпуске по беременности и родам, в связи с временной нетрудоспособностью он должен быть ознакомлен с уведомлением в день выхода на гражданскую службу. В этом случае уведомление не считается направленным с нарушением сроков, а истечение 3-месячного срока начнется с момента ознакомления с ним гражданского служащего в письменной форме.

Следует отметить, что в случае истечения срочного служебного контракта в период отпуска по беременности и родам в соответствии со ст.261 ТК РФ представитель нанимателя обязан по письменному заявлению женщины, находящейся в данном отпуске, и при предоставлении медицинской справки, подтверждающей состояние беременности, продлить срок действия служебного контракта до окончания беременности. Женщина, срок действия служебного контракта с которой был продлен до окончания беременности, обязана по запросу представителя нанимателя, но не чаще чем один раз в три месяца, предоставлять медицинскую справку, подтверждающую состояние беременности.

Если срок служебного контракта заканчивается в период нахождения гражданского служащего в отпуске по уходу за ребенком, то в соответствии с п.2 ч.1 ст.33 комментируемого Закона служебный контракт расторгается в связи с истечением срока его действия. Перед этим гражданский служащий приглашается для ознакомления в письменной форме с уведомлением, в отношении него соблюдаются все процедуры, предусмотренные положениями комментируемой статьи.

В соответствии с ч.7 комментируемой статьи назначение гражданского служащего на иную должность гражданской службы в порядке ротации осуществляется с его согласия.

Согласие гражданского служащего должно быть получено в письменной форме. Рекомендуется предоставить гражданскому служащему возможность выразить согласие на назначение и заверить его личной подписью непосредственно на уведомлении.

8. Устанавливая порядок ротации гражданских служащих, законодатель предусмотрел возможность отказа гражданского служащего от замещения должности гражданской службы в порядке ротации. Такое право согласуется со ст.37 Конституции РФ, согласно которой труд в РФ свободен. Каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию. Принудительный труд запрещен.

Частью 8 комментируемой статьи устанавливаются случаи, при которых гражданский служащий может отказаться от замещения иной должности гражданской службы в порядке ротации.

Гражданский служащий может отказаться от замещения иной должности гражданской службы в порядке ротации по следующим причинам:

1) наличие заболевания, в связи с которым замещение должности гражданской службы в порядке ротации противопоказано по состоянию здоровья гражданского служащего в соответствии с медицинским заключением. В случае отсутствия данного заключения; гражданский служащий лишается права отказаться от перемещения;

2) невозможность проживания членов семьи гражданского служащего (супруга, супруги, несовершеннолетних детей, детей старше 18 лет, ставших инвалидами до достижения ими возраста 18 лет, детей в возрасте до 23 лет, обучающихся в организациях, осуществляющих образовательную деятельность, по очной форме обучения, родителей, лиц, находящихся на иждивении гражданского служащего и проживающих совместно с ним) в местности, куда гражданский служащий назначается в порядке ротации, в соответствии с заключением федерального учреждения медико-социальной экспертизы или медицинским заключением. Фактически, анализ нормы позволяет сделать вывод о том, что невозможность проживания членов семьи гражданского служащего в местности, куда назначается гражданский служащий, может быть обусловлена наличием у данных членов семьи какого-либо заболевания.

9. В связи с тем, что указанные в ч.8 комментируемой статьи причины отказа являются объективными и уважительными законодатель предусматривает возможность продолжения гражданским служащим гражданской службы. Для этого гражданскому служащему не позднее чем за 30 дней до истечения срока действия срочного служебного контракта в письменной форме должна быть предложена иная вакантная должность гражданской службы в том же или другом государственном органе с учетом уровня квалификации, специальности, направлению подготовки, знаний и умений, которые необходимы для исполнения должностных обязанностей.

Получив письменно предложение, гражданский служащий принимает одно из двух решений:

- дает свое согласие на назначение на предложенную должность гражданской службы. В этом случае гражданский служащий после истечения срока его служебного контракта назначается на предложенную должность;

- отказывается от замещения предложенной должности гражданской службы. В этом случае гражданский служащий освобождается от замещаемой должности гражданской службы и увольняется с гражданской службы и служебный контракт прекращается в соответствии с п.2 ч.1 ст.33 комментируемого Закона.

Кроме того, законодатель указывает на возможность непредоставления гражданскому служащему иной должности гражданской службы. Такая возможность, по мнению автора, не совсем состыкуется с обязанностью предлагать гражданскому служащему иную должность гражданской службы, однако может возникать на практике в связи с отсутствием подходящих должностей. Вместе с тем, полагаем, что устанавливая обязанность предлагать гражданскому служащему иную должность, законодателем необходимо исключить лазейку неисполнения данной обязанности путем непредоставления такой должности. Следует отметить, что непредставление должности также является основанием для увольнения гражданского служащего по вышеуказанному основанию.

10. В соответствии с ч.10 комментируемой статьи перечень должностей гражданской службы субъекта РФ, по которым предусматривается ротация гражданских служащих субъекта РФ, и план проведения ротации гражданских служащих субъекта РФ утверждаются нормативными правовыми актами субъекта РФ.

При реализации данной нормы следует учитывать мнение Верховного Суда РФ, изложенное в определении от 21 августа 2013 года N 58-АПГ13-7. В частности, следует обратить внимание, что федеральный законодатель не ограничил право субъектов РФ на определение должностей, подлежащих включению в перечень должностей гражданской службы, по которым предусматривается ротация гражданских служащих субъектов РФ, и не установил обязанность формирования такого перечня с учетом перечней должностей федеральной государственной службы. Однако следует обратить внимание, что план ротации государственных гражданских служащих субъекта РФ должен быть утвержден именно нормативным актом субъекта РФ, отдельные органы государственной власти не вправе принимать такие акты (см. определение СК по административным делам ВС РФ от 31 июля 2013 года N 64-АПГ13-5).

Примерами реализации нормы служат:

- постановление Губернатора Владимирской области от 1 июля 2013 года N 765 "Об утверждении перечня должностей государственной гражданской службы Владимирской области, по которым предусматривается ротация государственных гражданских служащих Владимирской области, и плана проведения ротации государственных гражданских служащих Владимирской области в администрации Владимирской области";

- постановление Губернатора Ульяновской области от 6 мая 2013 года N 75 "Об утверждении перечня должностей государственной гражданской службы Ульяновской области, по которым предусматривается ротация государственных гражданских служащих Ульяновской области";

- постановление Губернатора Ставропольского края от 20 февраля 2013 года N 90 "Об утверждении Перечня должностей государственной гражданской службы Ставропольского края, по которым предусматривается ротация государственных гражданских служащих Ставропольского края в органах исполнительной власти Ставропольского края";

- постановление Губернатора Амурской области от 20 сентября 2013 года N 271 "Об утверждении Перечня должностей государственной гражданской службы Амурской области, по которым предусматривается ротация государственных гражданских служащих области".

Комментарий к статье 61. Подготовка кадров для гражданской службы

1. Одной из возможностей формирования качественного кадрового состава гражданской службы является профессиональная подготовка кадров. Профессиональная подготовка кадров для гражданской службы осуществляется в профессиональных образовательных организациях и образовательных организациях высшего образования в соответствии с законодательством Российской Федерации. Профессиональная подготовка кадров для гражданской службы предполагает как подготовку гражданских служащих (например, с целью получения ими высшего профессионального образования), способствующую их дальнейшему росту, так и подготовку граждан РФ, которые впоследствии будут проходить гражданскую службу.

2. Профессиональная подготовка кадров для гражданской службы осуществляется на основании договоров о целевом приеме или договоров о целевом обучении, заключаемых между государственным органом и отобранным на конкурсной основе гражданином РФ, обучающимся в профессиональной образовательной организации и образовательной организации высшего образования, имеющей государственную аккредитацию.

Заключение договора о целевом приеме или договора о целевом обучении осуществляется на конкурсной основе в порядке, установленном соответственно: указом Президента РФ; нормативным правовым актом уполномоченного Правительством РФ; федерального органа исполнительной власти; законодательством субъекта РФ. Порядок заключения договора на обучение между федеральным государственным органом и гражданином с обязательством последующего прохождения гражданской службы установлен Указом Президента РФ от 21 декабря 2009 года N 1456 "О подготовке кадров для федеральной государственной гражданской службы по договорам на обучение".

К обозначенным нормативным правовым актам уполномоченного Правительством Российской Федерации федерального органа исполнительной власти можно отнести такие, как:

- приказ Министерства культуры РФ от 23 мая 2016 года N 1133 "Об утверждении Методики проведения конкурсных процедур на заключение договора о целевом обучении между Министерством культуры Российской Федерации и гражданином Российской Федерации с обязательством последующего прохождения федеральной государственной гражданской службы в Министерстве культуры Российской Федерации";

- приказ Федерального архивного агентства от 3 февраля 2016 года N 18 "О Методике проведения конкурсных процедур на заключение договора между Федеральным архивным агентством и гражданином Российской Федерации о целевом обучении с обязательством последующего прохождения федеральной государственной гражданской службы в Федеральном архивном агентстве";

- приказ Федерального агентства научных организаций от 23 сентября 2015 года N 36н "Об утверждении Методики проведения конкурсных процедур на заключение договора о целевом обучении между Федеральным агентством научных организаций и гражданином Российской Федерации с обязательством последующего прохождения федеральной государственной гражданской службы в Федеральном агентстве научных организаций" и др.

Порядок заключения договора на обучение между государственным органом субъекта РФ и гражданином с обязательством последующего прохождения гражданской службы устанавливается нормативным правовым актом субъекта РФ (см., например, приказ Департамента государственной службы и кадровой политики Вологодской области от 25 июля 2013 года N 93 "Об утверждении Методики проведения конкурсных процедур на заключение договоров на обучение в целях профессиональной подготовки кадров для государственной гражданской службы области"; постановление Губернатора Ленинградской области от 8 мая 2013 года N 39-пг "О подготовке кадров для государственной гражданской службы Ленинградской области по договорам на обучение и о внесении изменений в постановление Губернатора Ленинградской области от 19 июля 2010 года N 57-пг "О делегировании полномочий представителя нанимателя и осуществлении функций работодателя в органах исполнительной власти Ленинградской области и в аппаратах мировых судей Ленинградской области" и др.).

3. В соответствии с ч.3 комментируемой статьи координация подготовки кадров для гражданской службы должна осуществляться соответствующим органом по управлению государственной службой. На сегодняшний день на федеральном уровне и уровне субъектов РФ такие органы отсутствуют.

В этой связи п.2 Указа Президента РФ от 21 декабря 2009 года N 1456 "О подготовке кадров для федеральной государственной гражданской службы по договорам на обучение" установлено, что до образования федерального государственного органа по управлению государственной службой функция по координации подготовки кадров для федеральной государственной гражданской службы выполняется федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим нормативно-правовое регулирование в сфере государственной гражданской службы.

На уровне субъектов РФ координация подготовки кадров для гражданской службы субъектов РФ осуществляется органом, уполномоченным на это нормативными правовыми актами субъектов РФ. Например, в соответствии с постановлением Губернатора Кемеровской области от 10 сентября 2010 года N 54-пг "О подготовке кадров для государственной гражданской службы Кемеровской области по договорам на обучение" указанные функции возложены на Администрацию Кемеровской области.

Комментарий к статье 62. Дополнительное профессиональное образование гражданского служащего

1. Статьей 62 комментируемого Закона регулируются вопросы, связанные с дополнительным профессиональным образованием гражданского служащего.

Важность дополнительного профессионального образования гражданских служащих обусловлена необходимостью поддержания конкурентоспособности гражданской службы, обеспечения высокого уровня квалификации гражданских служащих, позволяющего подстраиваться под изменяющиеся условия жизнедеятельности общества и государства.

В соответствии с ч.1 комментируемой статьи дополнительное профессиональное образование гражданского служащего включает в себя:

1) профессиональную переподготовку. Согласно п.9 Государственных требований к профессиональной переподготовке, повышению квалификации и стажировке государственных гражданских служащих РФ, утвержденных постановлением Правительства РФ от 6 мая 2008 года N 362, профессиональная переподготовка гражданских служащих осуществляется в целях получения гражданскими служащими компетенции, необходимой им для выполнения нового вида профессиональной служебной деятельности, приобретения новой квалификации.

Следует отметить, что профессиональная подготовка не является новым высшим или средним специальным образованием. Профессиональная переподготовка предполагает получение дополнительных знаний и навыков в рамках имеющегося базового образования гражданского служащего;

2) повышение квалификации. Повышение квалификации гражданских служащих осуществляется в целях совершенствования и (или) получения гражданскими служащими новой компетенции, необходимой им для профессиональной служебной деятельности и (или) повышения профессионального уровня в рамках имеющейся квалификации.

Срок освоение программ повышения программ для гражданских служащих не может быть менее 16 часов. Повышение квалификации особо необходимо, например, в случае комплексного изменения законодательства, влекущие установление нового порядка управленческой деятельности и принятия решений.

2. Требование ч.3 комментируемой статьи, в соответствии с которым дополнительное профессиональное образование гражданского служащего должна осуществляться в течение всего периода прохождения им гражданской службы, согласуется с п.6 ч.1 ст.15 комментируемого Закона, устанавливающим обязанность гражданского служащего поддерживать уровень квалификации, необходимый для надлежащего исполнения должностных обязанностей.

Вместе с тем, реализация гражданским служащим указанной обязанности не может осуществляться без участия и содействия представителя нанимателя. Именно представителем нанимателя определяется план мероприятий, связанных с дополнительным образованием гражданских служащих, а также финансирование данных мероприятий за счет средств соответствующих бюджетов.

3. Частью 4 комментируемой статьи устанавливается перечень оснований для направления гражданского служащего на профессиональную переподготовку, повышение квалификации или стажировку. К ним относятся:

1) назначение гражданского служащего на иную должность гражданской службы в порядке должностного роста на конкурсной основе;

2) включение гражданского служащего в кадровый резерв на конкурсной основе;

3) результаты аттестации гражданского служащего;

4) назначение гражданского служащего на иную должность гражданской службы в связи с сокращением должностей гражданской службы или упразднением государственного органа.

При этом, в соответствии с п.4 Положения о порядке получения дополнительного профессионального образования государственными гражданскими служащими РФ, утвержденного Указом Президента РФ от 28 декабря 2006 года N 1474, профессиональная переподготовка гражданского служащего осуществляется с учетом профиля его образования в вышеуказанных случаях, а также в случае изменения вида его профессиональной служебной деятельности.

Гражданский служащий, замещающий должность гражданской службы категории "помощники (советники)", "специалисты" или "обеспечивающие специалисты", в случае его назначения в порядке должностного роста на должность гражданской службы категории "руководители" направляется на профессиональную переподготовку. Данное требование связано с необходимостью получения указанными гражданскими служащими дополнительных навыков и знаний, необходимых при замещении руководящей должности.

По результатам профессиональной переподготовки гражданскому служащему может быть присвоена дополнительная квалификация.

В свою очередь, необходимость в прохождении профессиональной переподготовки гражданскими служащими, замещающими должности гражданской службы категории "руководители", "помощники (советники)" или "специалисты", относящиеся к высшей и главной группам должностей, а также должности гражданской службы категории "обеспечивающие специалисты", относящиеся к главной группе должностей, с присвоением им дополнительной квалификации определяется представителем нанимателя.

Гражданский служащий, впервые принятый на должность гражданской службы, направляется на повышение квалификации по истечении испытательного срока или шести месяцев после поступления на гражданскую службу. В данном случае целью повышения квалификации может являться, например, изучение гражданским служащим специфики прохождения службы в конкретном государственном органе.

Гражданский служащий в случае его назначения в порядке должностного роста на должность гражданской службы иной группы в пределах одной категории должностей направляется на повышение квалификации.

4. Частью 5 комментируемой статьи устанавливается периодичность повышения квалификации гражданского служащего.

В частности, повышение квалификации гражданского служащего осуществляется по мере необходимости, но не реже одного раза в три года.

До вступления в силу комментируемого Закона устанавливалась четырехлетняя периодичность направления гражданского служащего на повышение квалификации. Сокращение интервала между периодами повышения квалификации обусловлено тем, что в современных условиях уровень профессиональной подготовки гражданских служащих должен быть максимально высоким, а сама система гражданской службы максимально гибкой, способной быстро перестраиваться под изменяющиеся условия.

5. В соответствии с ч.6 комментируемого Закона дополнительное профессиональное образование гражданского служащего осуществляется в организациях, осуществляющих образовательную деятельность по дополнительным профессиональным программам.

В соответствии со ст.12 ФЗ "Об образовании в Российской Федерации" к дополнительным образовательным программам относятся:

1) дополнительные общеобразовательные программы - дополнительные общеразвивающие программы, дополнительные предпрофессиональные программы;

2) дополнительные профессиональные программы - программы повышения квалификации, программы профессиональной переподготовки.

Согласно ч.3 ст.23 указанного закона устанавливаются следующие типы образовательных организаций, реализующих дополнительные образовательные программы:

1) организация дополнительного образования - образовательная организация, осуществляющая в качестве основной цели ее деятельности образовательную деятельность по дополнительным общеобразовательным программам;

2) организация дополнительного профессионального образования - образовательная организация, осуществляющая в качестве основной цели ее деятельности образовательную деятельность по дополнительным профессиональным программам.

Государственные требования к профессиональной переподготовке, повышению квалификации и стажировке государственных гражданских служащих РФ утверждены постановлением Правительства РФ от 6 мая 2008 N 362.

Согласно данному постановлению общий объем аудиторной учебной нагрузки должен определяться дополнительной профессиональной программой.

Количество гражданских служащих в учебных группах при проведении практических и семинарских занятий определяется организацией, осуществляющей образовательную деятельность по дополнительным профессиональным программам, по согласованию с государственным органом, по инициативе которого осуществляется дополнительное профессиональное образование гражданских служащих. При проведении лекционных занятий возможно объединение групп в потоки.

При реализации организациями, осуществляющими образовательную деятельность по дополнительным профессиональным программам, дополнительных образовательных программ объем лекционных занятий не должен превышать 30 процентов общего объема аудиторных занятий.

6. Частью 8 комментируемой статьи устанавливается право гражданского служащего получать дополнительное профессиональное образование за пределами территории РФ.

Однако данное право реализуется при выполнении нижеследующих условий.

Дополнительное профессиональное образование гражданских служащих за пределами территории РФ организуется в целях приобретения ими знаний о зарубежном опыте государственного управления и овладения новыми профессиональными умениями и навыками, необходимыми для выполнения служебных обязанностей на высоком уровне.

Обучение за рубежом осуществляется в соответствии с международными договорами и на основе договоров, заключаемых государственным органом по управлению государственной службой или определенной в соответствии с законодательством РФ о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд организацией, осуществляющей образовательную деятельность по дополнительным профессиональным программам с иностранными государственными органами и организациями, в т.ч. организациями, осуществляющими образовательную деятельность, а также с международными организациями.

Необходимость в обучении за рубежом определяется представителем нанимателя исходя из:

а) перспективных направлений деятельности государственного органа и его структурных подразделений;

б) должностных обязанностей, выполняемых кандидатом, направляемым на обучение за рубежом.

Преимуществом при направлении на обучение за рубежом пользуются гражданские служащие, имеющие стаж гражданской службы более 2 лет, при этом более 1 года - в замещаемой должности.

Образовательные программы обучения за рубежом могут предусматривать предварительную подготовку гражданских служащих.

Продолжительность обучения за рубежом устанавливается по согласованию с зарубежными партнерами исходя из целей и содержания обучения и не может превышать продолжительности обучения, установленной для соответствующих видов дополнительного профессионального образования (включая предварительное обучение и итоговую аттестацию). аттестации)

Гражданские служащие, осуществляющие повышение квалификации за рубежом, обучаются в группах численностью не более 10 человек. Гражданским служащим, обучающимся в составе групп, при необходимости предоставляются услуги переводчика.

Профессиональная переподготовка за рубежом осуществляются индивидуально. Для гражданских служащих, направляемых индивидуально на обучение за рубежом, знание иностранного языка, на котором осуществляется преподавание, является обязательным условием.

В целях организации дополнительного профессионального образования за рубежом, государственный орган по управлению государственной службой:

а) формирует ежегодно перечень направлений обучения за рубежом;

б) формирует состав групп гражданских служащих, направляемых на обучение за рубежом;

в) согласовывает перечень зарубежных партнеров, участвующих в обучении за рубежом;

г) согласовывает учебные планы обучения за рубежом;

д) ведет учет гражданских служащих, прошедших обучение по дополнительным профессиональным программам, освоенным гражданскими служащими за рубежом.

7. В соответствии с ч.9 комментируемой статьи дополнительное образование гражданских служащих осуществляется в любой предусмотренной законодательством об образовании форме обучения:

а) с отрывом от гражданской службы (профессиональная переподготовка и повышение квалификации гражданских служащих за пределами территории РФ);

б) с частичным отрывом от гражданской службы (до трех рабочих дней в неделю);

в) без отрыва от гражданской службы (вечерние группы).

В соответствии с ч.5 ст.17 ФЗ "Об образовании в Российской Федерации" формы обучения по дополнительным образовательным программам и основным программам профессионального обучения определяются организацией, осуществляющей образовательную деятельность, самостоятельно, если иное не установлено законодательством Российской Федерации.

Выбор способа получения гражданским служащим дополнительного образования зависит от объема получаемой информации и места расположения органа или организации, в которых гражданский служащий осуществляет дополнительное образование.

8. Конкретные вид, форма и продолжительность получения дополнительного профессионального образования устанавливаются представителем нанимателя в зависимости от группы и категории должности гражданской службы, а также от цели дополнительного образования в каждом конкретном случае.

9. Получение гражданским служащим дополнительного профессионального образования подтверждается документом о квалификации и является преимущественным основанием для включения гражданского служащего в кадровый резерв или продолжения замещения гражданским служащим должности гражданской службы.

В соответствии со ст.60 ФЗ "Об образовании в Российской Федерации" документ о квалификации подтверждает:

1) повышение или присвоение квалификации по результатам дополнительного профессионального образования (подтверждается удостоверением о повышении квалификации или дипломом о профессиональной переподготовке);

2) присвоение разряда или класса, категории по результатам профессионального обучения (подтверждается свидетельством о профессии рабочего, должности служащего).

Квалификация, указываемая в документе о квалификации, дает его обладателю право заниматься определенной профессиональной деятельностью или выполнять конкретные трудовые функции, для которых в установленном законодательством РФ порядке определены обязательные требования к наличию квалификации по результатам дополнительного профессионального образования или профессионального обучения, если иное не установлено законодательством РФ.

10. Частью 12 на представителя нанимателя, образовательную организацию, государственный орган или иную организацию возлагается обязанность создавать гражданскому служащему условия для освоения образовательной программы дополнительного профессионального образования.

Создание условий для освоения образовательной программы предполагает предоставление:

а) представителем нанимателя физической возможности проходить обучение, т.е. предоставлять ему необходимое время для обучения, обеспечивать сохранение за гражданским служащим денежного содержания и должности гражданской службы;

б) образовательной организацией программы дополнительного профессионального образования в установленных объемах и с соблюдением образовательных программ дополнительного профессионального образования;

в) государственным органом или иной организацией предоставить гражданскому служащему рабочее место и определить перечень должностных обязанностей в пределах образовательных программ.

Комментарий к статье 63. Государственный заказ на дополнительное профессиональное образование гражданских служащих

1. Согласно ч.1 комментируемой статьи государственный заказ на дополнительное профессиональное образование гражданских служащих на очередной год включает в себя:

1) государственный заказ на профессиональную переподготовку гражданских служащих;

2) государственный заказ на повышение квалификации гражданских служащих.

Полагаем, такое разделение обусловлено продолжительностью вида дополнительного образования, а также его целями.

Государственный заказ на дополнительное образование гражданских служащих представляет собой общую потребность государственных органов в профессиональной переподготовке, повышении квалификации гражданских служащих на очередной год выраженную в размещении задания на оказание услуг по указанному дополнительному образованию гражданских служащих.

2. В соответствии с требованием ч.2 комментируемой статьи закупки товаров, работ, услуг в рамках указанного в ч.1 настоящей статьи государственного заказа осуществляются в порядке, установленном законодательством РФ о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Законодательством РФ о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд является Федеральный закон от 5 апреля 2013 года N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд".

В соответствии со ст.3 указанного закона закупка начинается с определения поставщика (подрядчика, исполнителя) и завершается исполнением обязательств сторонами контракта.

В свою очередь, определение поставщика (подрядчика, исполнителя) - это совокупность действий, которые осуществляются заказчиками начиная с размещения извещения об осуществлении закупки товара, работы, услуги для обеспечения государственных нужд (федеральных нужд, нужд субъекта РФ) или муниципальных нужд либо в установленных случаях с направления приглашения принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) и завершаются заключением контракта.

Заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

Конкурентными способами определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) являются:

а) конкурс (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс) - способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором победителем признается участник закупки, предложивший лучшие условия исполнения контракта;

б) аукцион (аукцион в электронной форме (далее также - электронный аукцион), закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений - способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором победителем признается участник закупки, предложивший наименьшую цену контракта.

Под запросом котировок понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором информация о закупаемых для обеспечения государственных или муниципальных нужд товарах, работах или услугах сообщается неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении запроса котировок и победителем запроса котировок признается участник закупки, предложивший наиболее низкую цену контракта. Размещение заказа на дополнительное образование гражданских служащих путем запроса котировок невозможно, т.к. данный способ размещения государственного заказа не предполагает установление требований к образовательным учреждениям. Вместе с тем, в соответствии с ч.6 ст.62 комментируемого Закона дополнительное профессиональное образование гражданского служащего осуществляется в организациях, осуществляющих образовательную деятельность по дополнительным профессиональным программам.

Таким образом, полагаем, что государственный заказ на дополнительное профессиональное образование гражданских служащих должен размещаться путем проведения конкурса либо аукциона.

Конкретное решение о способе размещения заказа принимается заказчиком, уполномоченным органом.

Итогом размещения заказа является заключение контракта. Контракт на профессиональную переподготовку или повышение квалификации федеральных гражданских служащих заключается федеральным государственным органом (заказчиком) совместно с федеральным государственным органом по управлению государственной службой, с одной стороны, и образовательной организацией с другой стороны.

3. Частью 3 комментируемой статьи регулируются вопросы формирования государственного заказа на дополнительное профессиональное образование гражданских служащих.

Формирование указанного государственного заказа осуществляется государственными органами по согласованию с соответствующим органом по управлению государственной службой с учетом функций государственных органов и их специализации, а также с учетом профессионального образования по должностям гражданской службы, замещаемым в этих государственных органах.

Государственный заказ на дополнительное профессиональное образование гражданских служащих формируется с учетом программ государственных органов по профессиональному развитию гражданских служащих, основанных на индивидуальных планах профессионального развития гражданских служащих.

Индивидуальный план профессионального развития гражданского служащего разрабатывается им в соответствии с должностным регламентом совместно с непосредственным руководителем сроком на три года и утверждается в порядке, устанавливаемом представителем нанимателя. В индивидуальном плане указываются:

а) цель, вид, форма и продолжительность получения дополнительного профессионального образования, включая сведения о возможности использования дистанционных образовательных технологий и самообразования;

б) направления дополнительного профессионального образования;

в) ожидаемая результативность дополнительного профессионального образования гражданского служащего.

Программа государственного органа по профессиональному развитию гражданских служащих утверждается его руководителем по согласованию с соответствующим государственным органом по управлению государственной службой в порядке, определяемом Правительством РФ.

4. В соответствии с ч.4 комментируемой статьи государственный заказ на дополнительное профессиональное образование федеральных гражданских служащих, включая его объем и структуру, утверждается Правительством РФ после вступления в силу федерального закона о федеральном бюджете на соответствующий год. Указанный государственный заказ утверждается отдельно по каждому государственному органу с указанием количества федеральных гражданских служащих, направляемых на обучение, в т.ч. по видам обучения, а также объема финансирования, предусмотренного в федеральном бюджете на обучение федеральных гражданских служащих, в т.ч. по каждому виду обучения.

Например, государственный заказ на дополнительное профессиональное образование федеральных государственных гражданских служащих на 2016 утвержден распоряжением Правительства РФ от 22 марта 2016 года N 482-р.

5. Соответственно государственный заказ субъекта РФ на дополнительное профессиональное образование гражданских служащих субъекта РФ, включая его объем и структуру, утверждается законом или иным нормативным правовым актом субъекта РФ с учетом положений комментируемой статьи.

В Архангельской области, например, действует Указ Губернатора Архангельской области от 12 апреля 2010 N 59-у "О государственном заказе на дополнительное профессиональное образование государственных гражданских служащих Архангельской области", в Смоленской области - постановление Администрации Смоленской области от 1 февраля 2008 года N 63 "Об утверждении Положения о порядке формирования, утверждения, финансирования и исполнения государственного заказа на дополнительное профессиональное образование государственных гражданских служащих Смоленской области".

Распоряжением Губернатора Московской области от 30 марта 2016 года N 72-РГ утвержден государственный заказ на дополнительное профессиональное образование государственных гражданских служащих Московской области на 2016 года, а Правительством Хабаровского края от 14 января 2016 года N 2-пр утверждено постановление "Об утверждении краевого государственного заказа на дополнительное профессиональное образование государственных гражданских служащих органов исполнительной власти Хабаровского края на 2016 год".

Комментарий к статье 64. Кадровый резерв на гражданской службе

1. Частью 1 комментируемой статьи предусматривается формирование кадровых резервов различного уровня.

На федеральном уровне кадровый резерв формируется в каждом федеральном государственном органе. В совокупности указанные кадровые резервы государственных органов служат основой для формирования федерального кадрового резерва.

Аналогично на уровне субъектов РФ кадровый резерв формируется в каждом государственном органе субъекта РФ. В совокупности указанные кадровые резервы государственных органов субъектов РФ служат основой для формирования кадрового резерва субъекта РФ.

Кадровый резерв, независимо от уровня его формирования, формируется на основе следующих принципов:

1) принцип добровольности. Кадровый резерв формируется с учетом поступивших заявлений гражданских служащих (граждан). Без согласия гражданский служащий не может быть включен в кадровый резерв;

2) принцип состязательности. Кадровый резерв формируется преимущественно на конкурсной основе, предусмотренной для замещения должностей гражданской службы. Конкурсная основа формирования кадрового резерва обеспечивает реализацию прав граждан на равный доступ к гражданской службе. Кроме того, реализации данного права способствует установление одинаковых конкурсных процедур как для замещения должностей гражданской службы, так и для формирования кадрового резерва.

2. В соответствии с ч.2-3 комментируемой статьи федеральный кадровый резерв и кадровый резерв субъекта РФ (т.е. совокупные кадровые резервы) формируются не по всем должностям.

В частности, федеральный кадровый резерв формируется федеральным государственным органом по управлению государственной службой для замещения должностей федеральной гражданской службы высшей, главной и ведущей групп. Порядок формирования указанного кадрового резерва должен быть установлен Президентом РФ. На сегодняшний день такой нормативный правовой акт отсутствует.

Соответственно кадровый резерв субъекта РФ также формируется государственным органом по управлению государственной службой субъекта РФ для замещения должностей гражданской службы субъекта РФ высшей, главной и ведущей групп. Отличие состоит в том, что законодателем прямо указано, что кадровый резерв субъекта РФ формируется из гражданских служащих (граждан), включенных в кадровые резервы государственных органов субъекта РФ.

В свою очередь, в отношении кадрового резерва федерального государственного органа и кадрового резерва государственного органа субъекта РФ такие ограничения не установлены. Они могут формироваться соответствующим представителем нанимателя по всем должностям гражданской службы (см. ч.4 комментируемой статьи).

3. В соответствии с требованием ч.5 комментируемой статьи включение гражданских служащих (граждан) в кадровый резерв государственного органа производится с указанием группы должностей гражданской службы, на которые они могут быть назначены. В дальнейшем это позволит упростить процедуру выбора кандидатуры для назначения на конкретную должность.

4. Частью 6 комментируемой статьи установлены основания включения гражданских служащих в кадровый резерв.

В частности, включение в кадровый резерв государственного органа производится:

1) граждан - по результатам конкурса на включение в кадровый резерв государственного органа;

2) граждан - по результатам конкурса на замещение вакантной должности гражданской службы с согласия указанных граждан. В данном случае, в кадровый резерв могут включаться граждане, которые не прошли конкурный отбор на замещение вакантной должности, однако удовлетворяют всем требованиям представителя нанимателя, и кандидатуры которых в перспективе могут рассматриваться при подборе кадров на вакантные должности;

3) гражданских служащих для замещения вакантной должности гражданской службы в порядке должностного роста - по результатам конкурса на включение в кадровый резерв государственного органа. В данном случае гражданские служащие включаются в кадровый резерв для дальнейшего служебного продвижения;

4) гражданских служащих для замещения вакантной должности гражданской службы в порядке должностного роста - по результатам конкурса на замещение вакантной должности гражданской службы с согласия указанных гражданских служащих. Как было указано выше, в таком случае в кадровый включаются перспективные гражданские служащие, не прошедшие конкурсных отбор на замещение вакантной должности;

5) гражданских служащих для замещения вакантной должности гражданской службы в порядке должностного роста - по результатам аттестации с согласия указанных гражданских служащих. В данном случае, гражданский служащий включается в кадровый резерв без конкурса;

6) гражданских служащих, увольняемых с гражданской службы в связи с сокращением должностей гражданской службы либо упразднением государственного органа - по решению представителя нанимателя государственного органа, в котором сокращаются должности гражданской службы, либо государственного органа, которому переданы функции упраздненного государственного органа, с согласия указанных гражданских служащих. Включение в кадровый резерв гражданских служащих в указанных случаях производится без конкурса и только для замещения должностей гражданской службы той же группы должностей гражданской службы, к которой относится последняя замещаемая гражданским служащим должность гражданской службы;

7) гражданских служащих (с их согласия), увольняемых с гражданской службы в связи с:

- призывом гражданского служащего на военную службу или направлением его на альтернативную гражданскую службу;

- восстановлением на службе гражданского служащего, ранее замещавшего эту должность гражданской службы, по решению суда;

- избранием или назначением гражданского служащего на государственную должность, за исключением случая, установленного частью второй ст.6 Федерального конституционного закона от 17 декабря 1997 года N 2-ФКЗ "О Правительстве Российской Федерации", на муниципальную должность либо избранием гражданского служащего на оплачиваемую выборную должность в органе профессионального союза, в том числе в выборном органе первичной профсоюзной организации, созданной в государственном органе;

- наступлением чрезвычайных обстоятельств, препятствующих продолжению отношений, связанных с гражданской службой (военных действий, катастрофы, стихийного бедствия, крупной аварии, эпидемии и других чрезвычайных обстоятельств), если данное обстоятельство признано чрезвычайным решением Президента РФ или органа государственной власти соответствующего субъекта РФ;

- исполнением гражданским служащим государственных обязанностей в случаях, установленных федеральным законом.

5. Включение в кадровый резерв государственного органа гражданских служащих в соответствии с п.6 и 7 ч.6 настоящей статьи производится для замещения должностей гражданской службы той же группы должностей гражданской службы, к которой относится последняя замещаемая гражданским служащим должность гражданской службы.

6. Частью 8 комментируемой статьей устанавливается вполне логичное требование, в соответствии с которым конкурс на включение в кадровый резерв государственного органа проводится конкурсной комиссией государственного органа. Состав указанной конкурсной комиссии, порядок ее работы устанавливается локальным правовым актом соответствующего государственного органа. Как правило, в состав конкурсной комиссии включаются руководители органа и соответствующего структурного подразделения, служащие кадровой и юридической служб, представители общественности.

7. В соответствии с ч.9 комментируемой статьи включение гражданского служащего (гражданина) в федеральный кадровый резерв оформляется правовым актом федерального государственного органа по управлению государственной службой, в кадровый резерв субъекта РФ - правовым актом государственного органа по управлению государственной службой субъекта РФ, а в кадровый резерв государственного органа - правовым актом государственного органа.

Полагаем, таким правовым актом может являться распоряжение или приказ.

8. Несмотря на то, что гражданский служащий или гражданин состоят в кадровом резерве, при возникновении вопроса о назначении такого гражданского служащего или гражданина на вакантную должность требуется его согласие. Согласие оформляется в виде заявления гражданского служащего или гражданина о назначении его на вакантную должность гражданской службы.

9. В соответствии с ч.11-12 комментируемой статьи положение о кадровом резерве на гражданской службе должно утверждаться соответственно Президентом РФ и нормативным правовым актом субъекта РФ.

На сегодняшний день соответствующий акт Президентом РФ не принят.

Однако в большинстве субъектов РФ приняты нормативные правовые акты, которыми утверждены положения о кадровом резерве, например:

- Указ Главы РК от 6 октября 2016 года N 130 "Об утверждении Положения о кадровом резерве на государственной гражданской службе Республики Карелия";

- Постановление Губернатора Чукотского автономного округа от 7 августа 2015 года N 63 "Об утверждении Положения о кадровом резерве на государственной гражданской службе Чукотского автономного округа";

- Указ Главы РД от 15 мая 2015 года N 105 "Об утверждении Положения о кадровом резерве на государственной гражданской службе Республики Дагестан";

- Указ Главы КБР от 21 февраля 2015 года N 28-УГ "Об утверждении Положения о кадровом резерве на государственной гражданской службе Кабардино-Балкарской Республики";

- Указ Главы Карачаево-Черкесской Республики от 15 мая 2015 года N 70 "Об утверждении Положения о кадровом резерве на государственной гражданской службе Карачаево-Черкесской Республики".

Комментарий к главе 14. Финансирование гражданской службы. Программы развития гражданской службы

Комментарий к статье 65. Финансирование гражданской службы

1. Статьей 65 комментируемого Закона устанавливаются основы правового регулирования финансирования гражданской службы.

Положения комментируемой статьи согласуются со ст.2 ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации", согласно которой государственная гражданская служба подразделяется на федеральную государственную гражданскую службу и государственную гражданскую службу субъекта РФ.

Правовое регулирование и организация федеральной государственной гражданской службы находятся в ведении РФ.

Правовое регулирование государственной гражданской службы субъекта РФ находится в совместном ведении РФ и субъектов РФ, а ее организация - в ведении субъекта РФ.

Соответственно закрепляется, что финансирование федеральной гражданской службы осуществляется за счет средств федерального бюджета, финансирование гражданской службы субъектов РФ - за счет бюджетов субъектов РФ.

Закрепление в качестве единственного источника финансирования гражданской службы соответствующие бюджеты имеет первостепенное значение и направлено на обеспечение независимого функционирования гражданской службы, на выполнение ею основной функции - реализацию функций и задач государства в лице государственных органов.

Порядок финансирования гражданской службы определяется радом нормативных правовых актов, в числе которых следующие.

Комментируемым Законом регулируются вопросы, связанные с оплатой труда гражданских служащих.

Вопросы финансирования гражданской службы, связанные с тем, что государственные органы являются получателями и главными распорядителями бюджетных средств, также регулируются БК РФ. Кроме того, п.2 ч.3 ст.130 БК РФ установлено, что субъекты РФ, в бюджетах которых доля дотаций из федерального бюджета в течение двух из трех последних отчетных финансовых лет превышала 10 процентов объема собственных доходов консолидированного бюджета субъекта РФ, в том числе автономные округа, в состав которых входят муниципальные образования, являющиеся в очередном финансовом году получателями дотаций на выравнивание бюджетной обеспеченности муниципальных образований за счет бюджетов краев, областей, начиная с очередного финансового года не имеют права превышать установленные постановлением Правительства РФ от 2 октября 2014 года N 1006 нормативы формирования расходов на оплату труда государственных гражданских служащих субъекта РФ и (или) содержание органов государственной власти субъекта РФ.

Непосредственно связаны с БК РФ законы о федеральном бюджете и бюджетах субъектов РФ, предусматривающие финансирование гражданской службы на определенный финансовый год конкретно по каждому государственному органу.

2. К числу нормативных правовых актов, регулирующих вопросы финансирования гражданских служащих, можно отнести:

а) на федеральном уровне - Указ Президента РФ от 25 июля 2006 года N 763 "О денежном содержании федеральных государственных гражданских служащих", Указ Президента РФ от 17 октября 2013 года N 781 "О повышении окладов месячного денежного содержания лиц, замещающих должности федеральной государственной гражданской службы", постановление Правительства РФ от 6 сентября 2007 года N 562 "Об утверждении Правил исчисления денежного содержания федеральных государственных гражданских служащих", постановление Правительства РФ от 17 октября 2009 года N 818 "Об утверждении Правил определения среднемесячного заработка, из которого исчисляется размер пенсии за выслугу лет федеральных государственных гражданских служащих", а также иные федеральные нормативные правовые акты;

б) на уровне субъектов РФ - соответствующие нормативные правовые акты субъектов РФ, устанавливающие размер денежного содержания гражданских служащих субъектов РФ.

Кроме того, нормативными правовыми актами различного уровня может устанавливаться порядок предоставления основных и дополнительных гарантий гражданским служащим.

Комментарий к статье 66. Программы развития гражданской службы

1. Частью 1 комментируемой статьи закрепляется программный метод развития гражданской службы.

Устанавливается, что развитие федеральной гражданской службы и гражданской службы субъектов РФ обеспечивается соответственно федеральными программами развития федеральной гражданской службы и программами развития гражданской службы субъектов РФ.

Основные цели и задачи реформирования системы государственной службы Российской Федерации были сформулированы в Концепции реформирования системы государственной службы РФ (утв. Президентом РФ от 15 августа 2001 года). В соответствии с указанной Концепцией созданы законодательные основы единой системы государственной службы, заложены правовые, организационные и экономические принципы ее функционирования.

В целях дальнейшего развития государственной гражданской службы РФ Указом Президента РФ от 11 августа 2016 года N 403 были утверждены основные направления развития государственной гражданской службы РФ на 2016-2018 год, к которым отнесено:

а) совершенствование управления кадровым составом государственной гражданской службы РФ и повышение качества его формирования;

б) совершенствование системы профессионального развития государственных гражданских служащих РФ, повышение их профессионализма и компетентности;

в) повышение престижа гражданской службы;

г) совершенствование антикоррупционных механизмов в системе гражданской службы.

Основываясь на вышеуказанных положениях должны приниматься программы развития гражданской службы субъектов РФ. Единые подходы при организации мероприятий развития федеральной гражданской службы и гражданской службы субъектов РФ обеспечивают взаимосвязь программных мероприятий, достижение при их реализации единых целей и задач.

В качестве примеров реализации комментируемой нормы можно рассматривать:

- постановление Правительства Пензенской области от 25 декабря 2015 года N 745-пП "Об утверждении государственной программы Пензенской области "Развитие государственной гражданской службы Пензенской области и муниципальной службы в Пензенской области на 2016-2020 годы";

- постановление Правительства Рязанской области от 29 октября 2014 года N 308 "Об утверждении государственной программы Рязанской области "Развитие государственной ветеринарной службы на 2015-2020 годы";

- постановление правительства Еврейского автономного округа от 20 октября 2015 года N 470-пп "О государственной программе Еврейской автономной области "Развитие государственной гражданской службы Еврейской автономной области" на 2016-2020 годы";

- постановление Правительства Ханты-Мансийского автономного округа - Югры от 17 октября 2014 года N 374-п "О государственной программе Ханты-Мансийского автономного округа - Югры "Развитие государственной гражданской службы, муниципальной службы и резерва управленческих кадров в Ханты-Мансийском автономном округе - Югре в 2016-2020 годах".

2. В соответствии с ч.2 комментируемой статьи в целях совершенствования эффективности деятельности аппаратов (центральных аппаратов) федеральных государственных органов и аппаратов государственных органов субъектов РФ и профессиональной служебной деятельности гражданских служащих в отдельном государственном органе или в его самостоятельном структурном подразделении в рамках соответствующих программ развития гражданской службы могут проводиться эксперименты.

Эксперименты проводятся в целях:

- апробации и внедрения современных технологий управления, включающих в себя новые методы планирования и финансирования деятельности государственного органа и стимулирования профессиональной служебной деятельности гражданских служащих;

- апробации и внедрения системы показателей и критериев оценки деятельности государственного органа, его самостоятельного структурного подразделения либо территориального органа исполнительной власти, а также профессиональной служебной деятельности гражданских служащих;

- совершенствования оплаты труда и регламентации деятельности гражданских служащих;

- совершенствования финансово-экономического и материально-технического обеспечения государственной гражданской службы;

- оптимизации структуры и штатной численности государственного органа либо территориального органа федерального органа исполнительной власти;

- совершенствования системы подготовки и профессионального развития гражданских служащих;

- достижения иных целей, связанных с совершенствованием деятельности государственных органов и повышением эффективности профессиональной служебной деятельности гражданских служащих.

3. Согласно ч.3 комментируемой статьи, п.4 Положения о порядке проведения экспериментов в ходе реализации федеральных программ развития федеральной государственной гражданской службы, утвержденного Указом Президента РФ от 6 июня 2007 года N 722, порядок, условия и сроки проведения эксперимента в рамках соответствующих программ развития федеральной гражданской службы устанавливаются в отдельном федеральном государственном органе или в его самостоятельном структурном подразделении либо в его территориальном органе:

а) Президентом РФ - в отношении экспериментов в федеральных министерствах, федеральных службах и федеральных агентствах, руководство деятельностью которых осуществляет Президент РФ, в федеральных службах и федеральных агентствах, подведомственных этим федеральным министерствам, и в территориальных органах указанных федеральных органов исполнительной власти, а также в иных федеральных государственных органах с учетом статуса этих органов, установленного Конституцией РФ, федеральными конституционными законами и федеральными законами;

б) Правительством РФ - в отношении экспериментов в федеральных министерствах, федеральных службах и федеральных агентствах, руководство деятельностью которых осуществляет Правительство РФ, в федеральных службах и федеральных агентствах, подведомственных этим федеральным министерствам, и в территориальных органах указанных федеральных органов исполнительной власти.

В соответствующем акте должны быть указаны наименование федерального государственного органа, его самостоятельного структурного подразделения либо территориального органа федерального органа исполнительной власти, в которых предлагается провести эксперимент, описание целей, задач и содержания эксперимента, сроки его проведения и источники финансирования.

Соответственно порядок, условия и сроки проведения эксперимента в рамках программ развития гражданской службы субъектов РФ устанавливаются в отдельном государственном органе субъекта РФ или в его самостоятельном структурном подразделении законом или иным нормативным правовым актом субъекта РФ, например:

- постановлением Губернатора Ставропольского края от 21 сентября 2010 года N 512 "Об утверждении Положения о порядке проведения экспериментов в ходе реализации краевых целевых программ развития государственной гражданской службы Ставропольского края";

- Указом Президента Удмуртской Республики от 24 марта 2011 года N 51 "Об утверждении Положения о порядке и условиях проведения экспериментов в ходе реализации республиканских программ развития государственной гражданской службы Удмуртской Республики";

- постановлением Губернатора Ульяновской области от 15 ноября 2010 года N 88 "Об утверждении Положения о порядке проведения экспериментов в государственных органах Ульяновской области или в их структурных подразделениях в рамках программ развития государственной гражданской службы Ульяновской области";

- постановлением Губернатора Вологодской области от 8 декабря 2010 года N 609 "Об утверждении Положения о порядке проведения экспериментов в ходе реализации областных программ развития государственной гражданской службы области";

- Указом Главы Республики Коми от 7 ноября 2008 года N 112 "Об утверждении Положения о порядке проведения экспериментов в ходе реализации республиканских программ развития государственной гражданской службы Республики Коми";

- Указом Президента Республики Марий Эл от 10 августа 2007 года N 146 "Об утверждении Положения о порядке проведения экспериментов в ходе реализации республиканских программ развития государственной гражданской службы Республики Марий Эл";

- постановлением Правительства Кабардино-Балкарской Республики от 7 марта 2012 года N 45-ПП "О Положении о порядке проведения экспериментов в ходе реализации программ развития государственной гражданской службы Кабардино-Балкарской Республики";

- Указом Главы Республики Мордовия от 26 февраля 2010 года N 27-УГ "Об утверждении Положения о порядке и условиях проведения экспериментов в ходе реализации республиканских программ

развития государственной гражданской службы Республики Мордовия";

- Указ Президента Республики Дагестан от 27 сентября 2010 года N 234 "Об утверждении Положения о порядке проведения экспериментов в ходе реализации программ развития государственной гражданской службы Республики Дагестан и муниципальной службы в Республике Дагестан";

- постановлением Губернатора Саратовской области от 22 апреля 2010 года N 132 "Об утверждении Положения о порядке проведения экспериментов в ходе реализации областных программ развития государственной гражданской службы Саратовской области";

- Указом Главы Республики Карелия от 22 июня 2010 года N 58 "Об утверждении Положения о порядке, условиях и сроках проведения экспериментов в отдельном государственном органе Республики Карелия или в его самостоятельном структурном подразделении в рамках программы развития государственной гражданской службы Республики Карелия".

Комментарий к главе 15. Государственный надзор и контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации о государственной гражданской службе Российской Федерации

Комментарий к статье 67. Органы государственного надзора и контроля за соблюдением законодательства Российской Федерации о государственной гражданской службе Российской Федерации

1. Комментируемая статья содержит положения о государственном контроле и государственном надзоре за соблюдением законодательства РФ о государственной гражданской службе, определяет соответствующие органы, осуществляющие таковые контроль и надзор.

Исходя из положений комментируемой статьи, в отношении соблюдения законодательства РФ о государственной гражданской службе осуществляется:

а) вневедомственный контроль;

б) внутриведомственный контроль;

в) государственный надзор за точным и единообразным соблюдением законодательства РФ о государственной гражданской службе РФ.

Вневедомственный контроль представляет собой системную деятельность по установлению соответствия функционирования системы гражданской службы нормативным предписаниям и корректирование выявленных отклонений при помощи правовых средств. Согласно ст.16 ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации", система управления государственной службой создается на федеральном уровне и на уровне субъектов РФ, в том числе в целях осуществления вневедомственного контроля за соблюдением в государственных органах федеральных законов, иных нормативных правовых актов РФ, законов и иных нормативно правовых актов субъектов РФ о государственной службе. В настоящее время еще не созданы специально уполномоченные органы, осуществляющие вневедомственный контроль за соблюдением законодательства о государственной гражданской службе. Тем не менее, определенный контроль в данной сфере осуществляется. Так, например, финансовый контроль осуществляется Счетной палатой РФ и Министерством финансов. Осуществляется парламентский контроль, в том числе отдельными депутатами, а также в определенной степени осуществляют контроль отдельные подразделения Администрации Президента РФ, Правительство РФ. Вневедомственный контроль за соблюдением законодательства о гражданской службе РФ в субъектах РФ возлагается на органы по управлению государственной службой.

2. Внутриведомственный контроль осуществляется внутри соответствующего ведомства и входящих в него государственных органов "в порядке подчиненности", т.е. в подведомственных государственных органах при наличии таковых. Представляет собой осуществляемую руководителями государственных органов и их структурных подразделений, должностных лиц гражданской службы систематическую деятельность по осуществлению контроля за соблюдением законодательства о гражданской службы. В основном заключается в проверке структурных подразделений соответствующего государственного органа, проводимой по поручению (приказу, распоряжению) руководителя государственного органа. Методы проверок могут быть различны, в основном это инспекции или проверки посредством контрольно-ревизионных служб.

3. Государственный надзор за точным и единообразным соблюдением законодательства РФ о государственной службе осуществляют Генеральный прокурор РФ и подчиненные ему прокуроры. Согласно Федеральному закону от 17 января 1992 года N 2202-1 "О прокуратуре Российской Федерации" прокуратура - единая федеральная централизованная система органов, осуществляющих от имени РФ надзор за соблюдением Конституции РФ и исполнением законов, действующих на территории РФ (ст.1). В соответствии со ст.21 вышеназванного закона, Генеральный прокурор РФ и подчиненные ему прокуроры осуществляют надзор за исполнением законов федеральными министерствами и ведомствами, представительными и исполнительными органами субъектов РФ, органами местного самоуправления, органами военного управления, органами контроля, их должностными лицами, а также соответствием законам издаваемых ими правовых актов.

Контроль за соблюдением законодательства РФ осуществляют и иные органы государственной власти. Осуществляется он путем вневедомственного и внутриведомственного контроля, о чем говорится в ч.1 и 2 комментируемой статьи. Однако прокурорский надзор имеет свои особенности. Можно выделить следующие черты прокурорского надзора (в сравнении с иными видами рассматриваемого контроля):

а) прокурорский надзор осуществляется от имени государства, поэтому имеет самые широкие границы, распространяется на все федеральные министерства и ведомства, представительные и исполнительные органы государственной власти субъектов РФ и др. Может распространяться на деятельность других контролирующих органов;

б) прокуратура не обладает никакими административными функциями, поэтому не вмешивается непосредственно в оперативно-хозяйственную и организаторскую деятельность органов, за законностью действий которых она осуществляет надзор;

в) не подвергает деятельность и акты соответствующих органов государственного управления оценке с точки зрения целесообразности, а лишь осуществляет надзор за тем, чтобы государственные органы, общественные организации, должностные лица и граждане не нарушали закон;

г) прокуратура сама его не устраняет вскрытые нарушения, а передает дело на рассмотрение соответствующего государственного органа либо суда.

Прокурор или его заместитель в случае установления факта нарушения закона органами или должностными лицами, нарушений законодательства РФ о государственной гражданской службе, могут опротестовать противоречащие закону правовые акты, обращаться в суд с требованием о признании таких актов недействительными, вносить представления об устранении нарушений закона. Кроме того, прокурор или его заместитель по основаниям, установленным законом, возбуждает уголовное дело или производство об административном правонарушении, требует привлечения лиц, нарушивших закон, к иной установленной законом ответственности.

Комментарий к статье 68. Ответственность за нарушение законодательства Российской Федерации о государственной гражданской службе Российской Федерации

1. Комментируемая норма предусматривает ответственность за нарушение законодательства РФ о государственной гражданской службе. Норма является отсылочной, т.е. не предусматривает непосредственно виды и порядок ответственности, санкции, а отсылает к другим нормативно-правовым актам, в частности непосредственно к комментируемому Закону, а также другим федеральным законам. Так, например, за совершение дисциплинарных проступков на гражданской службе комментируемым Законом предусматривается дисциплинарная ответственность, представляющая собой вид юридической ответственности, основным содержанием которой выступают меры (дисциплинарное взыскание), применяемые администрацией учреждения, предприятия к сотруднику (работнику) в связи с совершением им дисциплинарного проступка. К дисциплинарным взысканиям по гражданской службе относятся замечание, выговор, предупреждение о неполном должностном соответствии и др. (см. комментарии к ст.56-59).

Рассмотрим другие виды ответственности, не предусмотренные непосредственно комментируемым Законом.

Материальная ответственность. Ответственность за возможное причинение материального ущерба в результате совершения дисциплинарного проступка непосредственно не урегулирована нормами комментируемого Закона. Однако согласно ст.73 комментируемого Закона к отношениям, связанным с гражданской службой, не урегулированным настоящим Законом, применяются федеральные законы, иные нормативные акты РФ, законы и иные нормативные правовые акты субъектов РФ, содержащие нормы трудового права. Таким образом, материальная ответственность гражданских служащих наступает на общих основаниях в соответствии с ТК РФ, предусматривающим материальную ответственность сторон трудового договора.

2. Гражданско-правовая ответственность. К гражданско-правовой ответственности привлекаются отдельные категории гражданских служащих за вред, причиненный гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов либо должностных лиц этих органов, в том числе в результате издания не соответствующего закону или иному правовому акту акта государственного органа (ст.1069 ГК РФ). Кроме того, возможно привлечение к гражданско-правовой ответственности за разглашение сведений, составляющих служебную и коммерческую тайну, ставших известными гражданскому служащему в связи с исполнением должностных обязанностей (ст.15, 139, 393 ГК РФ).

3. Административная ответственность. Согласно ст.2.4 КоАП РФ административной ответственности подлежат должностные лица, в том числе государственные гражданские служащие, постоянно, временно или в соответствии со специальными полномочиями осуществляющие функции представителей власти, т.е. наделенные в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся в служебной зависимости от них, а равно выполняющие организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в государственных органах, в случае совершения ими административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей. Остальные категории гражданских служащих несут административную ответственность в тех случаях, когда допущенное ими нарушение законодательства о гражданской службе образует самостоятельный состав административного правонарушения, например самоуправства (ст.19.1 КоАП РФ).

4. Уголовная ответственность. К уголовной ответственности могут быть привлечены гражданские служащие за совершение общественно-опасных деяний (действий или бездействий), которые образуют состав преступления, предусмотренного соответствующей статьей УК РФ. В уголовном законодательстве РФ система этих преступлений включает:

а) преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления (известные как должностные преступления) (глава 30 УК РФ), например, получение взятки, превышение должностных полномочий;

б) преступления, совершаемые отдельными категориями гражданских служащих (ст.142, 142.1, 143, 145, и др.), например, фальсификация итогов голосования;

в) преступления, совершаемые с использованием служебного положения (ч.2 ст.128, ст.136, ч.2 ст.137, ч.2 ст.138, ч.3 ст.139, п."б" ч.2 ст.141 и др.), например, нарушение тайны телефонных переговоров с использованием своего служебного положения;

г) специальные должностные преступления:

- преступления в сфере соблюдения Конституционных прав и свобод человека и гражданина (ст.140 УК РФ - отказ в предоставлении гражданину информации, 149 УК РФ - воспрепятствование проведению собрания, митинга, демонстрации, шествия, пикетирования или участию в них);

- преступления в сфере государственного регулирования экономической деятельности (ст.169 УК РФ - воспрепятствование законной предпринимательской или иной деятельности, 170 - регистрация незаконных сделок с землей, п."б" ч.3 ст.188 - контрабанда, совершенная лицом с использованием своего служебного положения).

Следует отметить, что наличие такого квалифицирующего признака, как "использование своего служебного положения" связано и с более строгими наказаниями (санкциями) за совершение деяния. Так, например, незаконное собирание или распространение сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, без его согласия либо распространение этих сведений в публичном выступлении, публично демонстрирующемся произведении или средствах массовой информации совершенные с использованием своего служебного положения (ч.2 ст.137 УК РФ) наказывается лишением свободы сроком до пяти лет, но без наличия такового квалифицирующего признака (ч.1 ст.137 УК РФ) - до двух лет.

Комментируемый Закон предусматривает, что гражданский служащий не вправе исполнять данное ему неправомерное поручение. В случае исполнения гражданским служащим неправомерного поручения он и давший это поручение руководитель несут дисциплинарную, гражданско-правовую, административную или уголовную ответственность в соответствии с федеральными законами (ч.2, 3 ст.15 комментируемого Закона).

Субъектом уголовной и административной ответственности (в контексте рассматриваемой нормы) выступают не все гражданские служащие, а преимущественно те, которые имеют статус должностного лица (выступают представителями власти, выполняют организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в государственном органе).

Комментарий к главе 16. Рассмотрение индивидуальных служебных споров

Комментарий к статье 69. Индивидуальный служебный спор

1. Статьей 69 устанавливается понятие индивидуального служебного спора.

Как видно из определения индивидуальным служебным спором признаются разногласия между:

а) представителем нанимателя и гражданским служащим (например, в связи с соблюдением требований к должностному поведению);

б) представителем нанимателя и гражданином, поступающим на гражданскую службу (например, в связи с представлением сведений о доходах и об имуществе гражданина, претендующего на замещение должности гражданской службы, в связи с порядком проведения конкурса на замещение должности гражданской службы);

в) представителем нанимателя и гражданином, ранее состоявшим на гражданской службе (например, в связи с разглашением служебной информации, ставшей ему известной в связи с исполнением должностных обязанностей, в связи с осуществления трудовой деятельности в организации, отдельные функции государственного управления которой входили в должностные (служебные) обязанности гражданского служащего).

При этом надо иметь в виду, что представитель нанимателя (руководитель государственного органа) выступает стороной служебного спора в качестве представителя РФ, субъекта РФ, то есть государства, которое нанимает государственных служащих. Поэтому его персональная идентификация не имеет значения. Например, разногласия по поводу применения Закона возникли в период замещения должности руководителя государственного органа определенным лицом. Однако до начала рассмотрения служебного спора он был освобожден от замещаемой должности. В процессе рассмотрения служебного спора будет участвовать вновь назначенный руководитель, несмотря на то, что решений, оспариваемых заявителем, он не принимал[67].

_____

67 Минашкин А.В. Порядок рассмотрения споров, связанных с прохождением государственной службы // Юрист. 2006. N 10.

2. Споры могут возникать по поводу применения:

- законов или отдельных их норм;

- нормативных правовых актов о гражданской службе;

- служебного контракта.

Обязательный условием идентификации разногласия в качестве индивидуального служебного спора является заявление об указанном разногласии в орган по рассмотрению индивидуальных служебных споров, указанный в ст.70 комментируемого Закона.

Комментарий к статье 70. Органы по рассмотрению индивидуальных служебных споров

1. Частью 1 статьи 70 комментируемого Закона устанавливается перечень органов, уполномоченных рассматривать индивидуальные служебные споры.

Индивидуальные служебные споры рассматриваются следующими органами по рассмотрению индивидуальных служебных споров:

1) комиссией государственного органа по служебным спорам;

2) судом.

При этом законодатель, не делая специальных оговорок, предоставляет возможность разрешать индивидуальные служебные споры различными способами:

а) путем обращения только в комиссию государственного органа по служебным спорам;

б) путем обращения сначала в комиссию государственного органа по служебным спорам, а затем (в случае неудовлетворительного решения комиссии) - в суд;

в) путем обращения в суд миную комиссию государственного органа по служебным спорам.

2. Частью 2 комментируемой статьи устанавливаются источники правового регулирования порядка рассмотрения служебных споров в органах по рассмотрению служебных споров.

В частности, порядок рассмотрения служебных споров в органах по рассмотрению служебных споров регулируется комментируемой статьей и другими федеральными законами, а порядок рассмотрения дел по служебным спорам в судах определяется также процессуальным законодательством Российской Федерации.

3. Частями 3, 4 комментируемой статьи устанавливается порядок формирования комиссии государственного органа по служебным спорам.

Комиссия государственного органа по служебным спорам образуется решением представителя нанимателя из равного числа представителей выборного профсоюзного органа данного государственного органа и представителя нанимателя.

Наличие в составе комиссии по служебным спорам представителей выборного профсоюзного органа призвано обеспечить объективность и беспристрастность комиссии, исключить влияние представителя нанимателя на решения, принимаемые данной комиссией.

Следует отметить, что законодателем не урегулирована ситуация, когда в комиссию по служебным спорам обращается член комиссии, либо когда член комиссии является заинтересованной стороной в отношении гражданского служащего (гражданина), обратившегося за урегулированием индивидуального служебного спора. В данном случае, логично было бы установить норму, согласно которой членство данного члена прекращается либо, что более предпочтительно, приостанавливается.

Конкретное число членов комиссии по служебным спорам определяется представителем нанимателя.

Также к полномочиям представителя нанимателя относится принятия решения о формировании комиссии данного государственного органа по служебным спорам на неопределенный срок либо на определенный срок (например, на срок полномочий государственного органа).

Как правило, представителем нанимателя издается правовой акт, устанавливающий порядок формирования и организации деятельности комиссии по служебным спорам, а также устанавливающий персональный состав комиссии (в отношении представителей представителя нанимателя).

В отношении представителей выборного профсоюзного органа, то в вышеуказанном правовом акте указывается на то, что данные представители включаются в состав комиссии по служебным спорам с указанием количества таких представителей. Персональный состав определяется выборным профсоюзным органом самостоятельно, путем избрания на конференции гражданских служащих государственного органа.

Следует отметить, что законодателем не урегулирован порядок формирования комиссии по служебным спорам в случае, если в государственном органе выборный профсоюзный орган отсутствует. Полагаем, в данном случае, руководствуясь ст.73 комментируемого Закона, следует применять нормы ТК РФ, регулирующие порядок представительства работников при рассмотрении индивидуальных трудовых споров.

4. В соответствии с требованием ч.5 комментируемой статьи комиссия по служебным спорам имеет свою печать.

Организационное и техническое обеспечение деятельности комиссии по служебным спорам осуществляется государственным органом. Как правило, организационное обеспечение комиссии по служебным спорам возлагается на кадровую службу государственного органа, а техническое обеспечение - на кадровую службу и службу, осуществляющую организационное обеспечение государственного органа.

5. В соответствии с ч.6 комментируемой статьи председатель и секретарь комиссии по служебным спорам избираются из ее состава.

При этом, избрание на должность председателя или заместителя председателя комиссии по служебным спорам не зависит от должности, занимаемой избранным членом комиссии. Таким образом, председателем комиссии по служебным спорам не обязательно должен быть избран старший по должности член комиссии.

Избрание председателя и заместителя председателя комиссии по служебным спорам осуществляется путем голосования на первом заседании комиссии. Порядок принятия решения комиссии по служебным спорам об избрании председателя, заместителя председателя устанавливается правовым актом, регулирующим деятельность комиссии. Например, может быть установлено, что данное решение принимается большинством от установленного числа членов комиссии по служебным спорам, большинством от числа присутствующих на заседании членов комиссии.

6. Частью 7 комментируемой статьи устанавливается условие, согласно которому служебный спор рассматривается комиссией по служебным спорам только в случае, если гражданский служащий самостоятельно или с участием своего представителя не урегулировал разногласия при непосредственных переговорах с представителем нанимателя.

Представляется, что данное условие создает дополнительное препятствие к урегулированию индивидуального служебного спора. Комиссия по служебным спорам по формальным признакам может отказаться урегулировать служебный спор, например, в случае, если представитель нанимателя уклоняется от проведения непосредственных переговоров с гражданским служащим или его представителем, если гражданский служащий не располагает юридически значимыми доказательствами того, что он обращался к представителю нанимателя о проведении таких непосредственных переговоров.

Кроме того, формулировка комментируемой нормы не позволяет определить, распространяется ли данное условие на граждан, претендующих на замещение должности гражданской службы, или граждан, ранее состоявших на гражданской службе. Если норма распространяется на указанных лиц, то ее необходимо откорректировать, указав данную категорию граждан. Если же норма распространяется только на гражданских служащих, то здесь усматривается ущемление прав гражданских служащих по сравнению с иными гражданами, являющимися стороной индивидуального служебного спора.

7. Согласно ч.8 комментируемой статьи гражданский служащий либо гражданин, поступающий на гражданскую службу или ранее состоявший на гражданской службе, может обратиться в комиссию по служебным спорам в трехмесячный срок со дня, когда он узнал или должен был узнать о нарушении своего права.

Следует обратить внимание, что право на обращение в комиссию по служебным спорам предоставлено только гражданскому служащему либо гражданину, поступающему на гражданскую службу или ранее состоявшему на гражданской службе, у представителя нанимателя такого права нет.

Комиссия по служебным спорам не вправе отказать в рассмотрении заявления, поданного в установленный срок.

8. В случае пропуска трехмесячного срока обращения в комиссию по служебным спорам, гражданский служащий (гражданин) может обратиться в комиссию с заявлением о восстановлении пропущенного срока и рассмотрении служебного спора по существу. В заявлении должна быть указана причина, по которой срок обращения был пропущен.

Поступившее в комиссию по служебным спорам письменное заявление гражданского служащего либо гражданина, поступающего на гражданскую службу или ранее состоявшего на гражданской службе, подлежит обязательной регистрации указанной комиссией в день его подачи.

В случае признания комиссией по служебным спорам причины пропуска срока обращения неуважительной, срок не восстанавливается и служебный спор не рассматривается.

Следует отметить, что законодатель не установил перечень оснований пропуска срока для обращения в комиссию по служебным спорам, признаваемых уважительными. Решение этого вопроса отнесено к компетенции самой комиссии, которая в каждом конкретном случае самостоятельно решает вопрос о восстановлении пропущенного срока.

К уважительным причинам, по мнению ученых, могут быть отнесены: болезнь самого гражданского служащего или его близких родственников, переезд в другую местность, проведение длительных переговоров с представителем нанимателя об урегулировании разногласий и др.[68]

_____

[68] Минашкин А.В. Указ.соч.

В случае отказа в восстановлении пропущенного срока и рассмотрении служебного спора, данное решение комиссии по служебным спорам может быть обжаловано в суд.

9. В соответствии с требованием ч.10 комментируемой статьи комиссия по служебным спорам обязана рассмотреть служебный спор в течение десяти календарных дней со дня подачи письменного заявления.

Нарушение установленного для рассмотрения служебного спора срока влечет за собой возможность признания решения, принятого комиссией по служебным спорам, незаконным.

10. Согласно ч.11 комментируемой статьи порядок рассмотрения служебного спора комиссией по служебным спорам, а также порядок принятия решения комиссией по служебным спорам и его исполнения должны быть урегулированы специальным федеральным законом.

Однако на сегодняшний день такой федеральный закон не принят. До принятия указанного федерального закона, в соответствии со ст.73 комментируемого Закона, следует руководствоваться положениями ст.387-389 ТК РФ, регулирующими порядок рассмотрения индивидуального трудового спора, порядок принятия и исполнения решений комиссии по трудовым спорам.

11. Частью 12 комментируемой статьи устанавливается важнейшая гарантия, обеспечивающая возможность любой стороне, не согласной с решением комиссии по служебным спорам, обжаловать его в суд в десятидневный срок со дня вручения ей копии решения комиссии.

При этом право на обжалование не ограничивается только решением комиссии по служебным спорам, принятым по существу спора. Обжаловаться могут любые решения комиссии по служебным спорам, например, решение об отказе в восстановлении пропущенного срока на обращение.

Предусматривается, что в случае пропуска по уважительным причинам установленного десятидневного срока суд может восстановить этот срок и рассмотреть служебный спор по существу.

12. Как уже было отмечено, законодатель предоставил право урегулировать индивидуальный служебный спор как в комиссии государственного органа по служебным спорам, так и в суде по выбору стороны индивидуального служебного спора.

В развитие данного положения ч.13 комментируемой статьи определяется категории дел, связанных с индивидуальными служебными спорами.

В судах рассматриваются служебные споры:

а) по письменным заявлениям гражданского служащего либо гражданина, поступающего на гражданскую службу или ранее состоявшего на гражданской службе, представителя нанимателя или представителя выборного профсоюзного органа данного государственного органа, если хотя бы один из них не согласен с решением комиссии по служебным спорам. Право на обжалование решений комиссии закреплено ч.12 комментируемой статьи;

б) по письменным заявлениям гражданского служащего либо представителя нанимателя, если гражданский служащий или представитель нанимателя обращается в суд без обращения в комиссию по служебным спорам;

в) по заявлению прокурора, если решение комиссии по служебным спорам не соответствует федеральным законам или иным нормативным правовым актам РФ. Данное право прокурора закреплено ч.3 ст.35 Федерального закона от 17 января 1992 года N 2202-1 "О прокуратуре Российской Федерации".

13. Частями 14-15 комментируемой статьи устанавливается перечень индивидуальных служебных споров, которые подлежат рассмотрению только в суде.

Непосредственно в судах рассматриваются служебные споры по письменным заявлениям:

1) гражданского служащего или гражданина, ранее состоявшего на гражданской службе:

- о восстановлении в ранее замещаемой должности гражданской службы независимо от оснований прекращения или расторжения служебного контракта, освобождения от замещаемой должности гражданской службы, увольнения с гражданской службы;

- об изменении даты освобождения от замещаемой должности гражданской службы и формулировки причины указанного освобождения;

- о переводе на иную должность гражданской службы без согласия гражданского служащего;

- об оплате за время вынужденного прогула либо о выплате разницы в денежном содержании за время исполнения должностных обязанностей по нижеоплачиваемой должности гражданской службы.

Фактически, судебный порядок предусматривается для рассмотрения споров, связанных с трудовыми правами гражданских служащих или граждан, ранее состоявших на гражданской службе;

2) представителя нанимателя - о возмещении гражданским служащим вреда, причиненного государственному органу, если иное не предусмотрено федеральными законами;

3) граждан, претендующих на замещение должности гражданской службы - о неправомерном отказе в поступлении на гражданскую службу. Данное положение призвано обеспечить беспристрастность рассмотрения данного вида споров, минимизировать возможность злоупотреблений со стороны представителя нанимателя при проведении конкурса на замещение вакантной должности гражданской службы;

4) гражданских служащих, считающих, что они подверглись дискриминации. Понятие дискриминации в Законе не раскрывается. В общепринятом значении под дискриминацией понимается неоправданное различие в правах и обязанностях человека по определенному признаку.

Ограничение прав может быть подкреплено законодательством (правовая, де юре), принятой в стране религией или может основываться исключительно на сложившихся моральных нормах (неофициальная, де факто). В качестве признака может выступать любое значимое отличие человека, например, раса, национальность, гражданство, родство, пол, религиозные убеждения, сексуальная ориентация, возраст, инвалидность, род занятий и т.д.

14. Согласно ч.16 комментируемой статьи в случаях освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы по основаниям, не предусмотренным комментируемым Законом, или с нарушением установленного порядка освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы либо в случае незаконного перевода на иную должность гражданской службы суд вправе по письменному заявлению гражданского служащего вынести решение о возмещении в денежном выражении причиненного ему морального вреда. Размер возмещения должен определяться судом.

Руководствуясь ст.73 комментируемого Закона при применении данной нормы следует руководствоваться выводами, изложенными в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2.

В связи с тем, что ТК РФ не содержит каких-либо ограничений для компенсации морального вреда и в иных случаях нарушения трудовых прав работников, суд вправе удовлетворить требование работника о компенсации морального вреда, причиненного ему любыми неправомерными действиями или бездействием работодателя, в том числе и при нарушении его имущественных прав (например, при задержке выплаты заработной платы).

В соответствии со ст.237 ТК РФ компенсация морального вреда возмещается в денежной форме в размере, определяемом по соглашению работника и работодателя, а в случае спора факт причинения работнику морального вреда и размер компенсации определяются судом независимо от подлежащего возмещению имущественного ущерба.

Размер компенсации морального вреда определяется судом исходя из конкретных обстоятельств каждого дела с учетом объема и характера причиненных работнику нравственных или физических страданий, степени вины работодателя, иных заслуживающих внимания обстоятельств, а также требований разумности и справедливости.

Полагаем, что указанные выводы могут быть применимы и при разрешении вышеуказанных индивидуальных служебных споров, т.к. они, по сути, касаются трудовых прав гражданских служащих.

15. В соответствии с ч.17 комментируемой статьи специальным федеральным законом должны быть установлены:

- сроки обращения в суд за рассмотрением служебного спора и порядок освобождения гражданских служащих от судебных расходов;

- порядок вынесения решений по служебным спорам, связанным с освобождением от замещаемой должности гражданской службы и увольнением с гражданской службы, переводом на иную должность гражданской службы без согласия гражданского служащего;

- порядок удовлетворения денежных требований гражданских служащих, исполнения решений о восстановлении в ранее замещаемой должности гражданской службы и ограничения обратного взыскания сумм, выплаченных по решению органов по рассмотрению служебных споров.

В связи с тем, что указанный федеральный закон отсутствует, а гражданское процессуальное законодательство не содержит положений, устанавливающих какие-либо особенности рассмотрения дел, связанных с разрешением индивидуальных служебных споров, полагаем, следует руководствоваться положениями, регулирующими порядок рассмотрения дел, связанных с трудовыми правоотношениями.

Также следует учитывать постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2. В частности, в данном постановлении указывается, что заявление работника о восстановлении на работе подается в районный суд в месячный срок со дня вручения ему копии приказа об увольнении или со дня выдачи трудовой книжки, либо со дня, когда работник отказался от получения приказа об увольнении или трудовой книжки, а о разрешении иного индивидуального трудового спора - в трехмесячный срок со дня, когда работник узнал или должен был узнать о нарушении своего права.

Работники при обращении в суд с исками о восстановлении на работе, взыскании заработной платы (денежного содержания) и иными требованиями, вытекающими из трудовых отношений, в том числе по поводу невыполнения либо ненадлежащего выполнения условий трудового договора, носящих гражданско-правовой характер, освобождаются от уплаты судебных расходов.

Судья не вправе отказать в принятии искового заявления по мотивам пропуска без уважительных причин срока обращения в суд, так как ТК РФ не предусматривает такой возможности. Не является препятствием к возбуждению трудового дела в суде и решение комиссии по трудовым спорам об отказе в удовлетворении требования работника в связи с пропуском срока на его предъявление.

Вопрос о пропуске истцом срока обращения в суд может разрешаться судом при условии, если об этом заявлено ответчиком.

Возражение ответчика относительно пропуска истцом без уважительных причин срока обращения в суд за разрешением индивидуального трудового спора может быть рассмотрено судьей в предварительном судебном заседании. Признав причины пропуска срока уважительными, судья вправе восстановить этот срок. Установив, что срок обращения в суд пропущен без уважительных причин, судья принимает решение об отказе в иске именно по этому основанию без исследования иных фактических обстоятельств по делу.

Если же ответчиком сделано заявление о пропуске истцом срока обращения в суд или срока на обжалование решения комиссии по трудовым спорам после назначения дела к судебному разбирательству, оно рассматривается судом в ходе судебного разбирательства.

В качестве уважительных причин пропуска срока обращения в суд могут расцениваться обстоятельства, препятствовавшие данному работнику своевременно обратиться с иском в суд за разрешением индивидуального трудового спора (например, болезнь истца, нахождение его в командировке, невозможность обращения в суд вследствие непреодолимой силы, необходимость осуществления ухода за тяжелобольными членами семьи).

Дела о восстановлении на работе должны быть рассмотрены судом до истечения месяца, а дела по другим трудовым спорам - до истечения двух месяцев со дня поступления заявления в суд. В указанные сроки включается в том числе и время, необходимое для подготовки дела к судебному разбирательству.

Комментарий к главе 17. Вступление в силу настоящего Федерального закона

Комментарий к статье 71. Вступление в силу настоящего Федерального закона

1. Статьей 71 устанавливается порядок вступления в силу комментируемого Закона.

В соответствии с ч.1 комментируемой статьи Закон вступил в силу по истечении шести месяцев после дня его официального опубликования, за исключением статей 50, 51 и 55 Закона.

Комментируемый Закон был опубликован в "Российской газете" от 31 июля 2004 года N 162, "Парламентской газете" от 31 июля 2004 года N 140-141, "Собрании законодательства Российской Федерации" от 2 августа 2004 года N 31, ст.3215.

Согласно ч.4 ст.3 Федерального закона от 14 июня 1994 года N 5-ФЗ "О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания" официальным опубликованием федерального закона считается первая публикация его полного текста в "Парламентской газете", "Российской газете", "Собрании законодательства Российской Федерации" или первое размещение (опубликование) на "Официальном интернет-портале правовой информации" (www.pravo.gov.ru).

Исходя из изложенного, комментируемый Закон вступил в силу по истечении шести месяцев после 31 июля 2004 года, т.е. 1 февраля 2005 года.

2. На основании ч.3 комментируемой статьи положения ст.50 "Оплата труда гражданского служащего", ст.51 "Фонд оплаты труда гражданских служащих и работников государственного органа" и ст.55 "Поощрения и награждения за гражданскую службу" комментируемого Закона вступили в силу в отношении федеральных гражданских служащих одновременно с вступлением с 1 августа 2006 года в силу Указа Президента РФ от 25 июля 2006 года N 763 "О денежном содержании федеральных государственных гражданских служащих" и Указа Президента РФ от 25 июля 2006 года N 764 "О денежном содержании федеральных государственных гражданских служащих, замещающих должности федеральной государственной гражданской службы в федеральном государственном органе, находящемся за пределами территории Российской Федерации".

3. Соответственно, порядок вступления в силу ст.50, 51 и 55 комментируемого Закона в отношении гражданских служащих субъектов РФ должен был быть определен законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ с учетом положений настоящей статьи.

Например, см. ч.3 ст.12 Закона Калужской области от 27 декабря 2006 года N 275-ОЗ "О Реестре государственных должностей Калужской области и должностей государственной гражданской службы Калужской области, оплате труда лиц, замещающих государственные должности Калужской области, и государственных гражданских служащих Калужской области", ст.8 Закона Республики Мордовия от 7 февраля 2005 года N 2-З "О государственных должностях и должностях гражданской службы Республики Мордовия".

4. В соответствии с ч.5 комментируемой статьи установленные на день вступления в силу Закона условия выплаты денежного содержания или денежного вознаграждения государственных служащих, признаваемых гражданскими служащими, в том числе размеры денежного вознаграждения, должностных окладов, установленных надбавок, условия и порядок их выплаты, применяются до вступления в силу нормативных правовых актов, устанавливающих денежное содержание гражданских служащих в соответствии с комментируемым Законом.

Данная норма была установлена в связи с тем, что статьи, регулирующие оплату труда гражданских служащих, вступили в силу позднее основного акта. Она имела временный характер, и была рассчитана на период между вступлением в силу Закона и принятием нормативных правовых актов, регулирующих порядок оплаты труда гражданских служащих.

5. Согласно ч.6 комментируемой статьи до образования соответствующего органа по управлению государственной службой задачи и функции этого органа выполняются государственными органами в соответствии с законодательством РФ и законодательством субъектов РФ.

На сегодняшний день такие органы не созданы. Как показывает практика, на федеральном уровне функции федерального органа по управления государственной службой осуществляют несколько федеральных органов исполнительной власти.

Например, п.2 Указа Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 112 "О конкурсе на замещение вакантной должности государственной гражданской службы Российской Федерации" установлено, что до образования федерального государственного органа по управлению государственной службой и государственных органов субъектов РФ по управлению государственной службой функции этих органов, предусмотренные Положением о конкурсе на замещение вакантной должности государственной гражданской службы РФ, утвержденным данным Указом, выполняются государственными органами (аппаратами государственных органов), в которых проводится конкурс. Аналогичная норма предусмотрена в Указе Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 110 "О проведении аттестации государственных гражданских служащих Российской Федерации".

В соответствии с ч.2 Указа Президента РФ от 21 декабря 2009 года N 1456 "О подготовке кадров для федеральной государственной гражданской службы по договорам на обучение" до образования федерального государственного органа по управлению государственной службой функция по координации подготовки кадров для федеральной государственной гражданской службы, выполняется федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим нормативно-правовое регулирование в сфере государственной гражданской службы, в пределах установленной Правительством РФ предельной численности работников центрального аппарата этого органа и бюджетных ассигнований, предусматриваемых ему в федеральном бюджете на руководство и управление в сфере установленных функций. На уровне субъектов, как правило, функции органа по управлению государственной службой субъекта РФ возложены на орган исполнительной власти субъекта РФ, осуществляющий кадровую политику, либо на соответствующие государственные органы.

Например, в соответствии с Указом Главы Республики Мордовия от 27 ноября 2006 года N 212-УГ "О государственном органе Республики Мордовия по управлению государственной гражданской службой Республики Мордовия" до образования соответствующего государственного органа по управлению государственной гражданской службой Республики Мордовия его задачи и функции выполняет Администрация Главы Республики Мордовия.

В соответствии с ч.4 ст.17 Закона Новосибирской области от 1 февраля 2005 года N 265-ОЗ "О государственной гражданской службе Новосибирской области" до образования государственного органа Новосибирской области по управлению государственной службой задачи и функции этого органа выполняет администрация Губернатора Новосибирской области и Правительства Новосибирской области.

Согласно ч.6 ст.31 Закона Владимирской области от 27 августа 2004 года N 135-ОЗ "О государственной гражданской службе Владимирской области" до образования органа по управлению государственной службой области задачи и функции этого органа выполняются государственными органами области в соответствии с действующим законодательством.

Примером создания органа по управлению гражданской службой на уровне субъекта РФ служит Областной закон Ростовской области от 21 декабря 2005 года N 419-ЗС "О ведомстве по управлению государственной гражданской службой Ростовской области".

6. Частью 7 комментируемой статьи установлена гарантия сохранения оплаты труда гражданских служащих в переходный период.

В частности, размер денежного содержания, установленного гражданским служащим в соответствии с комментируемым Законом, не мог быть меньше размера денежного содержания, установленного государственным служащим на день вступления в силу Закона.

Данная норма отражает позицию Конституционного суда РФ, выраженную в постановлении Конституционного Суда РФ от 29 января 2004 года N 2-П, согласно которой изменение законодателем ранее установленных условий должно осуществляться таким образом, чтобы соблюдался принцип поддержания доверия граждан к закону и действиям государства, который предполагает сохранение разумной стабильности правового регулирования и недопустимость внесения произвольных изменений в действующую систему норм, а также - в случае необходимости - предоставление гражданам возможности (в частности, посредством установления временного регулирования) в течение некоторого переходного периода адаптироваться к вносимым изменениям.

7. На основании ч.8 комментируемой статьи были сохранены ранее присвоенные федеральным государственным служащим квалификационные разряды, которые после вступления в силу Закона были признаны соответствующими классными чинами гражданской службы.

Порядок присвоения и сохранения классных чинов государственной гражданской службы РФ федеральным государственным гражданским служащим, а также соотношение классных чинов федеральной государственной гражданской службы, воинских и специальных званий, классных чинов юстиции установлены Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 года N 113.

На уровне субъектов РФ данные вопросы урегулированы нормативными правовыми актами субъектов РФ. Например, см. Закон Калининградской области от 4 октября 2005 года N 657 "О порядке присвоения и сохранения классных чинов государственной гражданской службы государственным гражданским служащим Калининградской области", Закон Вологодской области от 6 июня 2005 года N 1295-ОЗ "О классных чинах государственной гражданской службы Вологодской области", Закон Республики Адыгея от 12 декабря 2005 года N 384 "О порядке присвоения и сохранения классных чинов государственной гражданской службы Республики Адыгея государственным гражданским служащим Республики Адыгея".

8. Частью 9 комментируемой статьи установлено требование, согласно которому периоды работы (службы), которые были ранее (до вступления в силу Закона) включены (засчитаны) в установленном порядке в стаж гражданской службы, засчитываются в указанный стаж:

- для назначения ежемесячных надбавок к должностному окладу за выслугу лет на гражданской службе;

- для предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска за выслугу лет;

- для поощрения за гражданскую службу.

Данное положение отражает принцип преемственности государственной службы, обеспечивает учет периодов прохождения государственной службы на государственной службе любого вида, а также независимо от внесения изменений в законодательство, изменяющих наименование службы или ее систему.

9. Согласно частям 10-11 комментируемой статьи условия медицинского и санаторно-курортного обслуживания государственных служащих, признаваемых гражданскими служащими, и членов их семей, в том числе после выхода государственных служащих на пенсию за выслугу лет, а также пенсионное обеспечение федеральных государственных служащих за выслугу лет сохраняются до вступления в силу соответствующих специальных федеральных законов о медицинском страховании государственных служащих РФ и о государственном пенсионном обеспечении граждан РФ, проходивших государственную службу, и их семей.

В связи с тем, что указанные федеральные законы не приняты, данная норма применяется и сейчас. Регулирование соответствующих гарантий гражданских служащих осуществляется действующими нормативными правовыми актами (подробнее см. комментарий к ст.52).

Комментарий к статье 72. Признание утратившими силу отдельных законодательных актов

Статьей 72 комментируемого Закона устанавливается перечень законодательных актов, которые были признаны утратившими силу со дня вступления в силу Закона, т.е. с 1 февраля 2005 года.

Были признаны утратившими силу:

1) Федеральный закон от 31 июля 1995 года N 119-ФЗ "Об основах государственной службы РФ", устанавливающий правовые основы организации государственной службы РФ и основы правового положения государственных служащих РФ;

2) Федеральный закон от 18 февраля 1999 года N 35-ФЗ "О внесении изменения в статью 6 Федерального закона "Об основах государственной службы Российской Федерации", устанавливающий новые требования к образованию для государственных служащих, замещающих ведущие и старшие государственные должности государственной службы;

3) ст.1 Федерального закона от 7 ноября 2000 года N 135-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в отдельные законодательные акты РФ в связи с принятием Федерального закона "О государственной дактилоскопической регистрации в РФ", устанавливающую обязательную государственную дактилоскопическую регистрацию государственных служащих.

Комментарий к статье 73. Применение законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права

Специфика гражданской службы порождает множество вопросов о соотношении административных и трудовых норм при определении правового статуса гражданского служащего. С одной стороны, гражданские служащие наделены такими же трудовыми правами, как и другие граждане. С другой стороны, гражданская служба предполагает осуществление функций государства и государственных органов, а потому гражданский служащий вступает с государством в служебные отношения, регулирование которых осуществляется административными нормами.

Вопрос о соотношении административных и трудовых норм на гражданской службе в разное время регулировался по-разному. До вступления в силу комментируемого Закона действовала норма, согласно которой на государственных служащих распространялось действие законодательства РФ о труде с особенностями, предусмотренными Федеральном законе от 31 июля 1995 года N 119-ФЗ "Об основах государственной службы Российской Федерации". Таким образом, регулирование трудовых функций государственных служащих базировалось на нормах трудового законодательства.

С принятием комментируемого Закона ситуация принципиально изменилась. Законодатель пошел по пути урегулирования всех видов отношений, возникающих при прохождении гражданской службы в комментируемом Законе. Этим обуславливается тот факт, что в комментируемый Закон было перенесено множество норм из ТК РФ.

Однако, как показывает практика, законодателю не удалось урегулировать в комментируемом Законе все вопросы, касающиеся трудовых отношений с гражданским служащим. Многие отношения требуют дополнительного регулирования (например, отношения, возникающие при рассмотрении индивидуальных служебных споров). В данном случае следует логичный вывод о необходимости применять нормы трудового законодательства. Следует, однако, учитывать, что комментируемый Закон однозначно устанавливает приоритет специального законодательства о государственной гражданской службе над нормами трудового права, определяя в комментируемой статье, что федеральные законы, иные нормативные правовые акты РФ, законы и иные нормативные правовые акты субъектов РФ, содержащие нормы трудового права, применяются к отношениям, связанным с гражданской службой, в части, не урегулированной комментируемым Законом.

Представляется, что трудовое законодательство подлежит применению только в том, случае, если конкретные отношения вообще не урегулированы законодательством о гражданской службе. Если же правовое регулирование отношений имеется, в т.ч. и отличное от регулирования таких отношений трудовым законодательством, применяться должно законодательство о гражданской службе.

Комментарий к статье 74. Применение законов и иных нормативных правовых актов о государственной службе в связи с вступлением в силу настоящего Федерального закона

Статьей 74 комментируемого Закона устанавливается его приоритет над нормативными правовыми актами, действующими до вступления Закона в силу (до 1 февраля 2005 года).

Все нормативные правовые акты, регулирующие на территории РФ вопросы государственной службы, должны быть приведены в соответствие с комментируемым Законом.

До приведения федеральных законов, иных нормативных правовых актов РФ, законов и иных нормативных правовых актов субъектов РФ о государственной службе в соответствие с комментируемым Законом данные федеральные законы, иные нормативные правовые акты РФ, законы и иные нормативные правовые акты субъектов РФ о государственной службе могут применяться, но только постольку, поскольку они не противоречат Закону.

Настоящий комментарий является авторским. См. ярлык "Примечания"

ИС «Кодекс: 6 поколение» Интранет