



КонсультантПлюс

Статья: Субъекты
права на равный
доступ к
государственной и
муниципальной службе
(Киреева Е.Ю.)
("Конституционное и
муниципальное право",
2009, N 2)

Документ предоставлен КонсультантПлюс

www.consultant.ru

Дата сохранения: 01.02.2023

СУБЪЕКТЫ ПРАВА НА РАВНЫЙ ДОСТУП К ГОСУДАРСТВЕННОЙ И МУНИЦИПАЛЬНОЙ СЛУЖБЕ

Е.Ю. КИРЕЕВА

Киреева Е.Ю., доцент кафедры государственного управления, правового обеспечения государственной и муниципальной службы РАГС, кандидат юридических наук.

В законодательстве о муниципальной службе четко не определено, к какому гражданству должно принадлежать лицо, замещающее муниципальную должность: исключительно Российской Федерации или допустима принадлежность к гражданству иностранного государства. В статье проанализированы научные подходы к решению этой проблемы, а также правовое регулирование отношений в сфере служебных отношений.

The legislation on municipal service does not determine what citizenship the person taking municipal office should have, the citizenship of the RF or citizenship of some foreign state. The article analyses scholarly approaches to the problem and legal regulation in the sphere of official relations <*>.

<*> Kireeva E.I. Subjects of law on equal access to state and municipal service.

Часть 4 ст. 32 Конституции Российской Федерации определяет, что граждане Российской Федерации имеют равный доступ к государственной службе. В существующей в конституционном праве

классификации прав и свобод данное право является дополнительным по отношению к провозглашенному в [ч. 1 указанной статьи](#) праву граждан участвовать в управлении делами государства как непосредственно, так и через своих представителей.

Что же касается права на доступ к муниципальной службе, то напрямую в Конституции оно не провозглашается, но вытекает из положений [ч. 2 ст. 3, ст. 12, ч. 2 ст. 130](#).

В связи с тем что в соответствии со [ст. 15](#) Конституции Российской Федерации общепризнанные принципы и нормы международного права, а также международные договоры Российской Федерации являются частью правовой системы Российской Федерации, необходимо учитывать выработанные международным сообществом правила взаимодействия индивида и государства, тем более что [Конституция](#) России провозглашает приоритет международных норм, закрепляя формулу: "Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора".

Данная [норма](#) является основополагающей при определении соотношения национального законодательства и международного права в регулировании разного рода общественных отношений. Применительно к институту государственной службы [ч. 2 ст. 5](#) Федерального закона N 79-ФЗ от 27 июля 2004 г. (в ред. от 29 марта 2008 г.) "О государственной гражданской службе Российской Федерации" <1>, исходя из положения российской [Конституции](#), определяет данное соотношение следующим образом: "Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем те, которые

предусмотрены федеральным законом, то применяются правила международного договора".

<1> Собрание законодательства РФ. 2004. N 31. Ст. 3215.

Всеобщая декларация прав человека, принятая 10 декабря 1948 г. Генеральной Ассамблеей ООН <2>, в ст. 21 провозглашает право каждого человека принимать участие в управлении своей страной непосредственно или через посредство свободно избранных представителей, а также право на равный доступ к государственной службе в своей стране.

<2> Российская газета. 1995. 5 апреля.

Принятый на 1496-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН 16 декабря 1966 г. Резолюцией 2200 (XXI) Международный пакт о гражданских и политических правах <3> (далее - Пакт) в п. "с" ст. 25 несколько видоизменяет формулу Всеобщей декларации <4>, устанавливая, что каждый гражданин должен иметь без какой бы то ни было дискриминации и без необоснованных ограничений право и возможность допускаться в своей стране на общих условиях равенства к государственной службе.

<3> Бюллетень международных договоров. 1993. N 1. С. 3 - 6.

<4> Во Всеобщей декларации речь идет о праве

каждого человека, в Пакте только о праве каждого гражданина.

Именно в такой форме данное положение было закреплено в ст. 10 Декларации прав и свобод человека, принятой Съездом народных депутатов СССР 5 сентября 1991 г., а позднее - в ст. 18 Декларации прав и свобод человека и гражданина, принятой Постановлением Верховного Совета РСФСР от 22 ноября 1991 г. N 1920-1 <5>.

<5> Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1991. N 52. Ст. 1865.

В соответствии со ст. 13 Федерального закона N 79-ФЗ гражданским служащим является гражданин Российской Федерации, взявший на себя обязательства по прохождению гражданской службы. Гражданский служащий осуществляет профессиональную служебную деятельность на должности гражданской службы в соответствии с актом о назначении на должность и со служебным контрактом и получает денежное содержание за счет средств федерального бюджета или бюджета субъекта Российской Федерации.

В действующем законодательстве о муниципальной службе муниципальный служащий - гражданин, исполняющий в порядке, определенном муниципальными правовыми актами в соответствии с федеральными законами и законами субъекта Российской Федерации, обязанности по должности муниципальной службы за денежное содержание, выплачиваемое за счет средств местного бюджета (п. 1 ст. 10 Федерального закона от 2 марта 2007 г. N 25-ФЗ

(в ред. от 27 октября 2008 г.) "О муниципальной службе в Российской Федерации" <6>).

<6> Собрание законодательства РФ. 2007. N 10. Ст. 1152.

На наш взгляд, в существующем определении имеется некая неопределенность, речь идет о том, к какому гражданству должно принадлежать лицо, замещающее муниципальную должность: исключительно Российской Федерации или допустима принадлежность к гражданству иностранного государства?

В этой связи хотелось бы проанализировать имеющиеся научные подходы к решению данной проблемы, а также существующие правовые нормы, регулирующие отношения в сфере служебных отношений.

В диссертационном исследовании С.А. Казакова приводится следующее определение: муниципальный служащий - это гражданин Российской Федерации, в возрасте не моложе 18 лет, владеющий государственным языком, имеющий соответствующее профессиональное образование, обеспечивающий службой интересы местного самоуправления, т.е. его населения, исполняющий в порядке, определенном уставом муниципального образования в соответствии с федеральными законами и законами субъекта Российской Федерации, обязанности по муниципальной должности муниципальной службы, не являющейся выборной, за денежное вознаграждение, выплачиваемое из средств местного бюджета <7>.

<7> Казаков С.А. Организационно-правовые аспекты муниципальной службы в субъектах Российской Федерации: Автореф. дис. на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Саратов, 2004.

И.И. Овчинников, определяя понятие муниципальной службы, указывает, что это особый вид публичной профессиональной служебной деятельности, осуществляемой гражданами Российской Федерации, а также гражданами иностранных государств - участников международных договоров Российской Федерации, в соответствии с которыми иностранные граждане имеют право находиться на муниципальной службе, на невыборной муниципальной должности в органах местного самоуправления, замещаемой путем заключения трудового договора (контракта) и на платной основе, за счет средств местного бюджета, в соответствии с федеральным законодательством субъекта Федерации, уставом муниципального образования, с целью обеспечения решения вопросов местного значения, а в случаях, установленных законом, - реализации отдельных государственных полномочий <8>. Таким образом, к муниципальным служащим он относит не только граждан России, но и граждан иностранных государств - участников международных договоров Российской Федерации, в соответствии с которыми иностранные граждане имеют право находиться на муниципальной службе.

<8> См.: Муниципальное право России / И.И. Овчинников, А.Н. Писарев. М.: Эксмо, 2007. С. 338.

В Федеральном законе N 8-ФЗ "Об основах муниципальной службы в Российской Федерации" было установлено: "...муниципальным служащим является гражданин Российской Федерации, достигший возраста 18 лет, исполняющий в порядке, определенном уставом муниципального образования в соответствии с федеральными законами и законами субъекта Российской Федерации, обязанности по муниципальной должности муниципальной службы за денежное вознаграждение, выплачиваемое за счет средств местного бюджета" (ст. 7).

В определении понятия "муниципальная служба" (ч. 1 ст. 2 Федерального закона N 25-ФЗ) - профессиональная деятельность граждан, которая осуществляется на постоянной основе на должностях муниципальной службы, замещаемых путем заключения трудового договора (контракта).

В соответствии со ст. 37 Конституции Российской Федерации каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию, т.е. свобода труда принадлежит каждому, независимо от наличия гражданства. На основании ст. 56 Трудового кодекса Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. N 197-ФЗ (в ред. от 22 июля 2008 г.) <9> сторонами трудового договора являются работодатель и работник. А в соответствии со ст. 20 Трудового кодекса работник - это физическое лицо, вступившее в трудовые отношения с работодателем. Вступать в трудовые отношения в качестве работников имеют право лица, достигшие возраста шестнадцати лет, а в случаях и порядке, которые установлены Трудовым кодексом, - также лица, не достигшие указанного возраста. То есть и в трудовом законодательстве не предусмотрено в качестве условия заключения трудового договора

наличие гражданства Российской Федерации.

<9> Собрание законодательства РФ. 2002. N 1 (ч. 1). Ст. 3.

Статья 13 Федерального закона от 25 июля 2002 г. N 115-ФЗ (в ред. от 6 мая 2008 г.) "О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации" <10> определяет условия участия иностранных граждан в трудовых отношениях и устанавливает, что иностранные граждане пользуются правом свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию, а также правом на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности с учетом ограничений, предусмотренных федеральным законом.

<10> Собрание законодательства РФ. 2002. N 30. Ст. 3032.

Однако последующие статьи данного Закона устанавливают совершенно иной подход в регулировании вопроса о доступе иностранных граждан к государственной и муниципальной службе. В соответствии со **ст. 14** Федерального закона от 25 июля 2002 г. N 115-ФЗ иностранный гражданин не имеет права находиться на муниципальной службе. Отношение иностранных граждан к государственной службе определяется федеральным законом <11>.

<11> **Норма** введена Федеральным **законом** от 11 ноября 2003 г. N 141-ФЗ.

Поскольку на основании Федерального **закона** N 58-ФЗ от 27 мая 2003 г. (в ред. от 1 декабря 2007 г.) "О системе государственной службы Российской Федерации" <12> установлены три самостоятельных вида государственной службы: гражданская, правоохранительная и военная, следует рассмотреть, как решается вопрос о необходимости наличия гражданства при поступлении на службу в законодательстве о каждом из этих видов. Как уже отмечалось ранее, Федеральный **закон** N 79-ФЗ определяет, что государственным гражданским служащим может быть только гражданин Российской Федерации. Закон о правоохранительной службе до сих пор не принят, хотя его проекты обсуждаются с 2004 г., но вряд ли законодатель предоставит право поступления на правоохранительную службу иностранным гражданам. И последний вид службы - военная. В **ст. 15** Федерального закона N 115-ФЗ урегулировано отношение иностранных граждан к военной службе. Иностранные граждане не могут быть призваны на военную службу (альтернативную гражданскую службу), но они могут поступить на военную службу по контракту и могут быть приняты на работу в Вооруженные Силы Российской Федерации, другие войска и воинские формирования в качестве лиц гражданского персонала в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

<12> Собрание законодательства РФ. 2003. N 22. Ст. 2063.

В **преамбуле** Федерального закона от 28 марта 1998 г. N 53-ФЗ (в ред. от 4 декабря 2007 г.) "О воинской обязанности и военной службе" <13> провозглашено, что настоящий Федеральный закон осуществляет правовое регулирование в области воинской обязанности и военной службы в целях реализации гражданами Российской Федерации конституционного долга и обязанности по защите Отечества, а также правовое регулирование поступления на военную службу и военной службы в Российской Федерации иностранных граждан.

<13> Собрание законодательства РФ. 1998. N 13. Ст. 1475.

Кроме того, в **ст. 2** указанного Закона установлено, что военная служба - особый вид федеральной государственной службы, исполняемой гражданами, не имеющими гражданства (подданства) иностранного государства, в Вооруженных Силах Российской Федерации, а также во внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации, в войсках гражданской обороны, инженерно-технических и дорожно-строительных воинских формированиях при федеральных органах исполнительной власти, Службе внешней разведки Российской Федерации, органах федеральной службы безопасности, федеральном органе специальной связи и информации, федеральных органах государственной охраны, федеральном органе обеспечения мобилизационной подготовки органов государственной власти Российской Федерации, воинских подразделениях Федеральной противопожарной службы и создаваемых на военное время специальных формированиях, а гражданами,

имеющими гражданство (подданство) иностранного государства, и иностранными гражданами - в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях.

Прохождение иностранными гражданами военной службы осуществляется по контракту на воинских должностях, подлежащих замещению солдатами, матросами, сержантами и старшинами в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях.

Граждане (иностранные граждане), проходящие военную службу, являются военнослужащими и имеют статус, устанавливаемый федеральным законом.

Для получения данного статуса в [ст. 33](#) установлены требования, предъявляемые к гражданам (иностранным гражданам), поступающим на военную службу по контракту, и устанавливается, что гражданин (иностранец), поступающий на военную службу по контракту, должен владеть государственным языком Российской Федерации, а также соответствовать медицинским и профессионально-психологическим требованиям военной службы к конкретным военно-учетным специальностям. Для определения соответствия гражданина установленным требованиям проводятся медицинское освидетельствование и мероприятия по профессиональному психологическому отбору.

Таким образом, из всех видов государственной службы иностранные граждане могут поступить только на военную службу, и то не на все должности, а лишь рядового и сержантского состава.

Что же касается службы муниципальной, то

законодатель весьма непоследователен в решении вопроса о круге субъектов, которые реализуют данное право. Установив, что муниципальная служба осуществляется на основе трудового договора (контракта), а Конституция России провозглашает свободу труда для всех, не только для граждан Российской Федерации, законодатель одновременно установил запрет на замещение должностей муниципальной службы для иностранных граждан.

Примечательно, что в отношении политических прав, в частности избирательных, для реализации которых на основании ст. 32 Конституции Российской Федерации требуется наличие гражданства Российской Федерации, ч. 2 ст. 12 Федерального закона N 115-ФЗ устанавливает, что постоянно проживающие в Российской Федерации иностранные граждане в случаях и порядке, которые предусмотрены федеральными законами, имеют право избирать и быть избранными в органы местного самоуправления, а также участвовать в местном референдуме.

В ч. 3 ст. 17 Федерального закона от 12 июня 2002 г. N 67-ФЗ (в ред. от 25 ноября 2008 г.) "Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации" <14> предусмотрено, что если на основании международного договора Российской Федерации иностранные граждане имеют право на участие в выборах в органы местного самоуправления и местном референдуме, то в списки избирателей, участников референдума при проведении выборов в органы местного самоуправления, местного референдума в соответствии с законом включаются иностранные граждане, достигшие на день голосования возраста 18 лет и не подпадающие под действие п. 3 ст. 4 Федерального закона N 67-ФЗ, постоянно

проживающие на территории муниципального образования, в котором проводятся указанные выборы, референдум.

<14> Собрание законодательства РФ. 2002. N 24. Ст. 2253.

Таким образом, на основании анализа норм действующего законодательства Российской Федерации можно сделать вывод о том, что замещать выборные муниципальные должности могут не только российские, но и иностранные граждане, если на основании международного договора Российской Федерации они имеют право на участие в выборах в органы местного самоуправления и местном референдуме. В этой связи представляется нелогичным, что законодатель лишает их возможности замещать должности муниципальной службы.