DOI: 10.36695/2219-5521.4.2019.69

УДК 347

ЯКУБ СТЕЛИНА

*Якуб Стелина, профессор Гданьского университета**

ORCID: 0000-0003-2871-1413

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ЗАНЯТОСТИ ЛИЦ, ЗАНИМАЮЩИХ ВЫСШИЕ ГОСУДАРСТВЕННЫЕ ДОЛЖНОСТИ

1. В современном мире лица, занимающие самые высокие должности в аппарате власти и управления в данной стране (например, президент, премьер-министр, члены правительства, депутаты), обычно не выполняют возложенные на них обязанности на общественных началах. Определенным минимумом прав, связанных с выполнением публичных функций, является право на вознаграждение, а также другие права, смоделированные по образцу трудовых прав работников (в частности, некоторые формы права на отдых или участие в системе социального страхования). Это вызвано прежде всего необходимостью обеспечения наиболее важным политикам надлежащих условий для выполнения своих функций. И зачастую закон запрещает таким лицам заниматься другой профессиональной деятельностью хотя бы из-за возможного конфликта интересов. Поэтому целесообразно поставить вопрос о профессиональном статусе лиц, выполняющих важнейшие государственные функции. Если мы согласны с тем, что в их случае речь идет о какой-то форме трудоустройства, то следует рассмотреть природу правовых отношений, в соответствии с которыми эти «трудовые» права предоставляются. Конечно, трудоустройство может быть выполнено в различных правовых формах², причем довольно широко используются два основных типа отношений – трудовые отношения и служебные отношения, что выражается в различии двух отраслей права, связанного с трудоустройством – трудового права и служебного права. В таких странах, как Германия, Франция, Италия, Испания и Португалия, служебное право является частью административного права, а должностные лица имеют статус госслужащих. Работодателем выступает государство, а их правовое положение регулируется специальным законодательством публично-правового характера. Поэтому они не подпадают под действие трудового права, которое в принципе рассматривается как частное право³.

Эта двойная система трудоустройства действовала также в Польше после 1918 года. Подражая конструкции немецкого служебного права, разработанным в конце XIX в., польское право того времени, касающееся служащих, предусматривало, что правовые отношения между гражданами, выполняющими различные государственные задачи, и государством будут служебными отношениями. Такая, установленная законом, квалификация была не только теоретической и не ограничивалась просто использованием особой терминологии, поскольку публично-правовой характер трудоустройства определял как конкретную форму позиций сторон в служебных отношениях, так и неприменение к ним правовых инструментов, типичных для частного права, таких как договорное или коллективное регулирование условий труда. После Второй мировой войны в новой системной реальности модель занятости государственных служащих постепенно изменялась. Не вдаваясь в подробный анализ этих процессов, можно, однако, отметить, что в конечном итоге они привели к формированию двух отдельных правовых режимов трудоустройства в администрации: а) публично-правового, основанного на модифицированном служебном отношении, возникающем вследствие назначения, и б) трудового, основанного на конструкции договорного трудового отношения. В результате на протяжении многих лет правовой статус государственных служащих оставался дифференцированным, хотя на самом деле их фактическое положение было схожим. Должностные лица, нанятые на основании назначения, были чиновниками, в то время как служащие, работающие по контракту, являлись сотрудниками (работниками). Более того, со временем формальный статус лиц, выполняющих работу в учреждениях на основе назначений и трудовых договоров, стал более единообразным. Доктриной уже в 1950-е гг. стали высказываться взгляды⁴, что положения трудового законодательства должны распространяться на всех и, таким обра-

© Якуб Стелина, 2019

* *Jakub Stelina, Professor of the University of Gdansk*

зом, сближать правовое положение лиц, выполняющих оплачиваемый труд, независимо от его правовой основы и характера нанимающей стороны. Идеологические соображения также были важны: с одной стороны, трудовое право рассматривалось как одно из социальных достижений и, таким образом, как элемент прогресса и улучшения положения трудящихся, происходящего благодаря введению новой системы. С другой стороны, публичное право, касающееся служащих, воспринималось как пережиток старой системы, ставившей их в привилегированное положение. На самом деле речь шла скорее об отмене ограничений, препятствующих ведению кадровой политики новыми властями. В довоенных положениях относительно государственных служащих, к кандидатам на государственную службу предъявлялись высокие квалификационные требования, с которыми зачастую не могли справиться выдвиженцы компартии. К тому же препятствием для формирования административного аппарата в соответствии с ожиданиями новой власти были многочисленные правовые гарантии, стабилизирующие занятость должностных лиц – они могли увольняться лишь в строго определенных случаях. Вот почему новая политическая команда, управлявшая Польшей с 1944 г., отказывалась от классического служебного права и продвигала более прогрессивные формы решения трудового права. В результате соответствующие изменения в правилах, сначала на местном уровне в 1968 г., а затем и на центральном в 1975 г., привели к исчезновению отличия права, касающегося государственных служащих, и подчинению их правового статуса положениям Трудового кодекса⁵. Не изменился, однако, характер занятости служащих военизированных служб (т.е. военнослужащих и спецназовцев), которые так и остались в служебных отношениях. Этот юридический дуализм, сформировавшийся в Польской Народной Республике, остался с незначительными изменениями и после политических преобразований, которые начались в конце 1980-х и начале 1990-х годов.

Таким образом, польское служебное право, в отличие от других западноевропейских стран, с точки зрения систематики относится к трудовому праву, а основанием для этой квалификации является то, что государственные служащие остаются в трудовых отношениях.

2. Рассматривая проблему характера работы лиц на высших государственных должностях, мы интуитивно обращаем внимание на служебное право. Однако было бы трудно рассматривать этих лиц в качестве чиновников в юридическом смысле. Это правда, что в журналистике их называют наиболее важными чиновниками государства, сами политики также любят говорить о себе как о служащих или даже слугах нации, однако эти определения не являются юридическими терминами. На юридическом языке служащие – это люди, которые выполняют существенные задачи государства, а не лица, занимающие политические (управленческие) должности. Вот почему служебный (мериторический) корпус и политический корпус (связанный с осуществлением публичной власти) следует различать очень точно. Разделение администрации и политической сферы в настоящее время рассматривается как стандарт демократического государства, управляемого законом. В польском законодательстве этот принцип был четко сформулирован в Конституции, которая в ст. 153 предусматривает аполитичное и беспристрастное выполнение задач служащими государственной службы. Политики, занимающие государственные должности, избираются (прямо или косвенно) гражданами, исполнительные (административные) кадры обычно формируются в результате открытого и конкурсного набора. Поэтому возникает вопрос о профессиональном статусе членов политического корпуса и, в частности, о том, может ли выполнение ими их должностных обязанностей квалифицироваться как занятость. И если да, то какой характер следует приписывать такой работе. Стоит изучить решения в этом вопросе, существующие в отдельных европейских странах.

3. В Германии государственная служба в узком смысле в первую очередь включает государственных служащих (*Beamte*), в широком смысле – также судей и кадровых солдат, которые работают постоянно. Из-за отсутствия постоянства чиновниками не являются лица, не имеющие оплачиваемой государственной работы (члены локальных советов или лица, отбывающие обязательную военную службу). Сектор государственной службы также не включает федерального президента, членов федерального правительства и правительств федеральных земель, парламентских секретарей, а также членов федерального (*Bundestag*) и региональных (*Landtage*) парламентов. Они находятся не в служебных отношениях, а в публичных официальных отношениях, регулируемых конституцией и специальными законами. Кадровые солдаты и судьи также имеют особый правовой статус, определяемый отдельным законодательным актом⁶.

Аналогичная система применяется во Франции. Государственные чиновники остаются на государственной службе на основании акта назначения. Следовательно, они, в принципе, не подпадают под действие трудового законодательства. В своих основных рамках государственная служба подразделяется на государственную, территориальную и больничную. У каждой из них – отдельный автономный статус публично-правового характера⁷. Таким образом, государственные служащие не являются однородной группой⁸. Хотя государственная служба включает в себя широкий круг государственных служащих, в нее не входят лица, избранные на выборах в политические органы, а также лица, принадлежащие к органам исполнительной власти государства (например, президент Республики, члены правительства). Эти лица имеют особый правовой статус⁹.

В Испании также существует разделение занятости на государственную и частную, хотя под воздействием многих факторов в последние годы наблюдается распространение в публичных субъектах некоторых решений из области трудового права (например, профсоюзов)¹⁰. Доктрина испанского служебного права (*derecho de la función pública*) различает несколько основных групп физических лиц, составляющих государственный аппарат. Помимо самой большой группы должностных лиц (*empleo público*) и членов различ-

ных типов консультативных органов, волонтеров и сотрудников, мы также имеем дело с людьми, которые выполняют политические или управленческие функции на национальном, региональном или местном уровнях. Лица, принадлежащие к последней группе, избираются гражданами прямо или косвенно или назначаются органами с демократической легитимностью. Они включают, среди прочих, членов национального парламента (депутатов и сенаторов) и региональных парламентов (автономных земель, так называемых *Comunidades Autónomas*), членов национальных и региональных правительств, депутатов провинций и членов других местных корпораций, мэров и советников, а также лиц, занимающих должности в органах, предусмотренных в Конституции (например, в Конституционном суде, Генеральном совете судебных властей, Счетной палате и т. д.). Как подчеркивается в литературе, эти лица имеют особый правовой статус, регулируемый законом. Характерной чертой, которая предопределяет их положение, отличая от служащих, является временный характер функции в зависимости от срока полномочий или сохранения доверия назначающего субъекта¹¹.

Лица, исполняющие функции государственных органов, имеют особый статус и во многих других странах. Например, в Российской Федерации была введена отдельная категория государственных должностей, представляющих собой должности, определяемые Конституцией Российской Федерации, федеральными законами, служащими непосредственно для осуществления полномочий государственных органов на федеральном уровне, и должности, установленные уставами и законами для непосредственного осуществления полномочий государственных органов субъектов Российской Федерации. Здесь могут быть упомянуты, например, такие государственные должности, как: Президент Российской Федерации, Председатель Совета Федерации Федерального Собрания, Председатель Государственной Думы Федерального Собрания, Председатель Правительства Российской Федерации, федеральный министр, судья Конституционного Суда Российской Федерации, судья Верховного Суда Российской Федерации, судья Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, судья федерального суда, генеральный прокурор РФ и другие. Лица, занимающие эти должности, не имеют статуса государственных служащих¹². Аналогичным образом регулировался статус лиц, выполняющих важнейшие государственные функции, в Чешской Республике. Вопрос трудоустройства госслужащих регулируется там Законом о государственной службе 2014 г., но в соответствии с его § 2 абз. 1 закон не касается членов правительства, Совета по телерадиовещанию, руководителей Совета Управления по защите конкуренции, чешской Инспекции по защите персональных данных и других руководителей центральных учреждений. К этим лицам применяются особые правила, в том числе в отношении вознаграждения, зато они рассматриваются как работники для целей социального обеспечения¹³.

Четкое разделение трудоустройства госслужащих и политиков происходит в британской правовой системе. Государственная служба там включает только персонал, нанятый Коронай, но не имеющий политического характера¹⁴. Таким образом, под государственными служащими (*civil servants*) понимаются «служащие Короны», за исключением лиц, занимающих политические или судебные должности¹⁵. Они образуют постоянный административный корпус центрального правительства. По этим причинам члены правительства (*political ministers*) не имеют статуса государственных служащих¹⁶. Судьи и военные обладают особым статусом. Аналогичная ситуация возникает в Ирландии, где судьи и лица, выполняющие политические функции, не входят в состав корпуса государственной службы¹⁷.

4. В Польше, несмотря на различия, связанные с природой служебного права, которое, как было сказано выше, в отличие от Германии, Франции или Испании, является частью трудового права, положение политиков, занимающих наиболее важные должности в государстве, очень похоже на ситуацию в ранее упомянутых странах. Как правило, эти лица, за некоторыми исключениями, имеют особый правовой статус, поэтому они не являются ни работниками в смысле трудового права, ни должностными лицами в смысле административного права. В польской правовой доктрине была создана концепция нового типа занятости, которая не является ни занятостью, характерной для работников, ни служебной занятостью. Речь идет о т.н. занятости конституционно-правового характера. Лица, выполняющие работу этого типа, не имеют характера ни работников, ни служащих. Это означает, что к ним непосредственно применяются положения Конституции или специальных законодательных актов, а не требования трудового или административного (служебного) права. Лицами, которые в соответствии с польским законодательством имеют такой особый правовой статус, являются, например: президент Республики Польша, премьер-министр, члены Совета министров, депутаты, сенаторы, члены местных органов власти, омбудсмен и другие лица, выполняющие функции государственных органов, предусмотренных Конституцией. Перечисленные лица находятся в так называемых организационно-правовых отношениях, содержанием которых являются права и обязанности, связанные с выполнением задач данного органа, и, в очень ограниченной степени, также права, присущие работникам. Пример таких прав – право на вознаграждение, регулируемое Законом о вознаграждении лиц, занимающих государственные руководящие должности, а в отношении парламентариев – права на пособия, предусмотренные Законом об исполнении мандата депутата и сенатора (например, право на оклады и надбавки, право на медицинские услуги, право на пенсию по возрасту, право на социальные пособия).

5. Таким образом, можно сделать вывод, что, несмотря на многие различия, существующие между отдельными странами, когда речь идет о занятости в публичной сфере, исполнительная (административная) сфера, которая является областью функционирования служебного аппарата, отделяется, как правило, от сферы политической занятости лиц, занимающих высшие руководящие должности в государстве или являющихся членами представительных органов. Такие лица имеют особый правовой статус. Если предположить,

что они остаются в отношениях занятости, то это другие правовые отношения, чем трудовые или служебные. В Польше их принято называть «отношениями занятости конституционно-правового характера».

¹ Настоящий текст был создан в результате реализации исследовательского гранта Национального научного центра – номер УМО-2014/13B/HS5/03558.

² Более подробно автор пишет об этом в книге: *Stosunki pracy osób pełniących funkcje organów państwa*, Warszawa 2016.

³ В настоящее время различия в правовом статусе работников и чиновников меньше, чем были раньше, хотя, конечно, продолжают существовать. Частичное сближение статуса обеих этих профессиональных групп касалось вначале свободы профсоюзной деятельности (предоставления служащим права создавать профсоюзы), а затем прав, вытекающих из законодательства, создаваемого в связи с европейской интеграцией. Социальное право Европейского Союза все чаще использует концепцию работника в трансграничном смысле, включающем в себя государственных должностных лиц. Феномен распространения прав работников на госслужащих называется «лаборизацией» служебного права.

⁴ Ср. М. Świącicki [в:] *Z. Salwa, W. Szubert, M. Świącicki*, Podstawowe problemy prawa pracy, Warszawa 1957. S. 21–22.

⁵ Ср. T. Zieliński, Stosunek pracy i stosunek służbowy w administracji państwowej [в:] *Pracownicy administracji w PRL*, J. Łętowski (ред.), Ossolineum 1984. S. 101.

⁶ F. Wagner, *Beamtenrecht*, Heidelberg 2002. P. 2.

⁷ J.-M. Auby, J.-B. Auby, J.-P. Didier, A. Taillefait, *Droit de la fonction publique*, Paris 2012. P. 52 и др.

⁸ F. Melleray, *Droit de la fonction publique*, Paryż 2013. P. 125 и др.

⁹ J.-M. Auby, J.-B. Auby, J.-P. Didier, A. Taillefait, *Droit de la fonction...* P. 32.

¹⁰ A.M. Valverde, F. Rodriguez-Sañudo Gutiérrez, J. Garcia Murcia, *Derecho del trabajo*, Madryt 2014. P. 51.

¹¹ M. Sánchez Morón, *Derecho de la función pública*, Madryt 2013. P. 17.

¹² Е.В. Масленникова, М.В. Пресняков, Л.Н. Тамаринова, Ц.Е. Уанов, *Государственная гражданская служба в Российской Федерации*, Изд. Ос-89 2006. С. 29.

¹³ M. Bělina (в:) M. Bělina, L. Drápal, *Zákoník práce. Komentář*, Praga 2015. S. 61 и др.; A. Kottbauer, *Pochybnosti o ústavnosti nového zákona o státní službě* (в:) A. Kottbauer, J. Přib, H. Úlehlová, L. Tomandlová: *Zákon o státní službě*, Ostrava 2015. S. 19 и след.; P. Machálek, *Služební poměry* (в:) M. Galvas и др., *Pracovní právo*, Brno 2012. S. 131 и др.

¹⁴ W. Wade, *Administrative Law*, Oxford 1988. P. 54 и др.

¹⁵ S. Fredman, G.S. Morris, *The State as Employer. Labour Law in the Public Services*, London–New York 1989. P. 21.

¹⁶ R. Watt (в:) *The Nature of the Crown. A Legal and Political Analysis*, M. Sunkin, S. Payne (ред.), Oxford 1999. P. 311.

¹⁷ B. Gallagher, C. Maguire, *Civil Service Regulation*, Dublin 2011. P. 10.

Резюме

Якуб Стеліна. Правова природа зайнятості осіб, які займають вищі державні посади.

Незважаючи на багато розходжень, які існують між окремими країнами, коли йдеться про зайнятість у публічній сфері, виконавча (адміністративна) сфера, яка є сферою функціонування службового апарату, відокремлюється, як правило, від сфери політичної зайнятості осіб, які займають вищі керівні посади в державі або є членами представницьких органів. Такі особи мають особливий правовий статус. Якщо припустити, що вони залишаються у відносинах зайнятості, то це інші правові відносини, ніж трудові чи службові. У Польщі для них прийнято назву «відносини зайнятості конституційно-правового характеру».

Ключові слова: особи, що займають високі державні посади, Закон про державну службу, державна зайнятість, трудові відносини.

Резюме

Якуб Стеліна. Правовая природа занятости лиц, занимающих высшие государственные должности.

Несмотря на многие различия, которые существуют между отдельными странами, когда речь идет о занятости в публичной сфере, исполнительная (административная) сфера, которая является областью функционирования служебного аппарата, отделяется, как правило, от сферы политической занятости лиц, занимающих высшие руководящие должности в государстве или являющихся членами представительных органов. Такие лица имеют особый правовой статус. Если предположить, что они остаются в отношениях занятости, то это другие правовые отношения, чем трудовые или служебные. В Польше для них принято название «отношений занятости конституционно-правового характера».

Ключевые слова: лица, занимающие высокие государственные должности, Закон о государственной службе, государственная занятость, трудовые отношения.

Summary

Jakub Stelina. Legal nature of employment of persons holding senior state positions.

Despite the many differences that exist between different countries when it comes to employment in the public sphere, the executive (administrative) sphere, which is the area of functioning of the office apparatus, is separated, as a rule, from the sphere of political employment of persons holding senior management positions in the state or being members of representative bodies. Such persons have a special legal status. If we assume that they remain in a relationship of employment, then this is a different legal relationship than labor or service. In Poland, the name "constitutional-legal employment relationship" is accepted for them.

Key words: Persons holding senior state positions, Civil Service Law, Public employment, Labour relationship.