

Дякина И.А.

г. Ростов-на-Дону

## СТАНОВЛЕНИЕ СЛУЖЕБНОГО ПРАВА КАК ОТРАСЛИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА

---

**Аннотация:**

*Рассматривая вопрос о правовой природе этой отрасли, необходимо отметить, что не утратил своей актуальности такой аспект права государственной службы как соотношение административных и трудовых норм при регулировании отношений на государственной службе.*

**Ключевые слова:**

*Служебное право, административное право, гражданское право.*

---

Dyakina I.A.

Rostov-on-Don

## FORMATION OF SERVICE LAW AS BRANCH OF ADMINISTRATIVE LAW

---

**The summary:**

*In considering the legal nature of this industry, it should be noted that not lost the urgency of this aspect of the right of public service as the ratio of administrative and labor standards in the regulation of relations in the public service.*

**Keywords:**

*Service law, administrative law, civil law.*

---

В настоящее время существуют различные взгляды специалистов на такое понятие «подотрасль права». В частности, Малько А.В. отмечает, что это уже не институт, но еще не отрасль права. Матузов Н.И. указывает, что подотраслевая тенденция характерна для наиболее крупных отраслей. Эту же точку зрения разделяет и Гойман В.И., считающий, что крупные и сложные по своему составу отрасли, наряду с институтами права, включают и еще один компонент - подотрасль права, которая в отличие от правового института не является обязательным компонентом каждой отрасли права. Ряд юристов предприняли попытку объяснить сущность подотрасли права. Они указывают, что это целостное образование (Казьмин И.Ф.), упорядоченная, обособленная (Клименко С.В., Чичерин А.Л., Ромашов Р.А.) совокупность правовых норм или родственных институтов одной и той же отрасли права.

Наряду с этим отмечается, что подотрасль права, несмотря на подобную автономизацию норм, регламентирует специфический, однородный вид отношений только в пределах сферы правового регулирования соответствующей отрасли права.

По поводу подотрасли права также признается, что в небольших и тесно консолидированных отраслях, подотраслей вообще нет (Гойман В.И., Казьмин И.Ф.), однако подчеркивается, что при определенных обстоятельствах, когда в рамках отрасли права образуются группы норм, содержащие принципиальные положения, присущие ее нескольким правовым институтам, то происходит становление специфичной промежуточной совокупности норм, занимающей место между правовым институтом и отраслью права (Клименко С.В., Чичерин А.Л., Якушев А.В.). при этом вполне возможно преобразование подотрасли в самостоятельную отрасль права (Ромашов Р.А.).

Специалисты, характеризуя такие категории как отрасль права, подотрасль права, выделяют в основном из числа структуры основных, базовых отраслей права определенные, конкретные виды подотраслей права. Для исследуемой проблемы важно то, что юристы признают допустимость изменения структуры различных отраслей права. Одновременно обращает на себя внимание появление в структуре традиционных базовых отраслей принципиально новых подотраслей права: в конституционном - муниципального и парламентского; в финансовом - бюджетного и налогового; в государственном - избирательного права.

Не стало исключением и такая профилизирующая, базовая отрасль как административное право. Однако к этому вопросу существуют различные подходы. Так, Коренев А.П. считал, что административное право состоит из отдельных административных норм и институтов, тесно взаимосвязанных между собой. В числе последних он называет административно-правовой институт, регулирующий государственную службу и определяющих правовой статус государственных и муниципальных служащих [1]. Данный юрист занимал принципиальную позицию в вопросе о соотношении административно-правовых институтов и отраслей административного права. По поводу «отпочкования» основных институтов от отрасли административного права и объявления их новыми самостоятельными отраслями российского права, в том числе служебного, полицейского права Коренев А.П. считает, что для этого нет объективных оснований, поскольку единая суперотрасль административного права имеет общий для всех ее составных

частей предмет регулирования - управленческие отношения. Исключение этот юрист делает только для административно-процессуального права.

Другой специалист в области административного права Бахрах Д.Н. на начальном этапе правовой реформы (в 1993 году) считал, что в систему административного права входит институт (подотрасль), регулирующий основы организации и деятельности исполнительной власти (аппарата управления) [2].

В 2001 году он отметил, что в систему административного права входит институт государственной службы, а также институт, регулирующий административно-правовые статусы государственных предприятий, административно-правовые статусы государственных предприятий, учреждений, строевых частей. При этом Бахрах Д.Н. неизменно придерживается точки зрения, согласно которой особенная часть административного права состоит из ряда подотраслей [3]. Позиция Бахраха Д.Н. свидетельствует о том, что в административном праве присутствует тенденция к автономизации определенного круга административно-правовых норм, регулирующих специфические виды однородных управленческих отношений. В пользу признания этих образований подотраслями права свидетельствует то, что административное право, бесспорно, является крупной и сложной по своему составу отраслью и его никак нельзя признать небольшой и тесно консолидированной отраслью. Поэтому Бахрах Д.Н., очевидно, занимает компромиссную позицию, используя сочетание неоднозначных по своему содержанию терминов «институт права» и «подотрасль права», выставляя между ними знак равенства.

Более определенную позицию в этом вопросе занимает Тихомиров Ю.А., который считает, что при определении предмета и системы административного права целесообразно отказаться от его традиционного деления на общую и особенную части ввиду их слабой нормативной структурированности [4]. Кроме того, этот юрист отмечает, что не совсем оправданным является и то обстоятельство, что административное право фактически не делилось на подотрасли. По его мнению, отрасль административного права возможно разделить на ряд подотраслей, в том числе выделив и такую из них, как государственная служба. Тихомиров Ю.А. также выделяет одноименную подотрасль административного законодательства, включающую следующие институты:

- а) государственная служба в федеральных государственных органах;
- б) государственная служба в государственных органах субъектов РФ;
- в) государственная служба в государственных учреждениях и предприятиях.

Сказанное по поводу массива административно-правовых норм, регулирующих в Российской Федерации государственную и муниципальную службу, свидетельствует о том, что в науке административного права существует и точка зрения, согласно которой в силу законодательных преобразований и сложилась новая подотрасль. Это утверждение имеет под собой веские основания в виде активно возобновленной в начале XXI века административной реформы, предопределяющей правовое обеспечение на надлежащем уровне государственной и муниципальной службы.

Юристы, занимающиеся исследованием проблем административного права и, в частности, избравшие в качестве объекта своего исследования блок правовых норм, регламентирующих государственную и муниципальную службу, предпринимают попытки обосновать факт появления в отечественной правовой системе такой новой отрасли как служебное право. Как отмечалось ранее, термин «служебное право» в научный оборот пытается ввести Ю.Н. Старилов [5]. Специфика его подхода к массиву правовых норм, регламентирующих государственную и муниципальную службу в плане признания их институтом административного права, его подотраслью или отраслью, отличается сложностью и компромиссами. Используя в словосочетании «служебное право» термин «право», он в то же время считает, что данная совокупность правовых норм и институт, и подотрасль административного права.

Оценивая его научную позицию, Ю.А. Тихомиров отметил, что предложение о формировании служебного права и как отрасли права, и как учебного курса, является явно преждевременным, ибо развитие госслужбы как комплексного института административного и трудового права еще не достигло степени зрелости. Поэтому данный специалист считает возможной трактовку госслужбы в аспекте административного права как организации постоянной профессиональной деятельности работников по осуществлению полномочий как органов государственной власти, так и иных образуемых ими государственных органов и учреждений публичного характера.

С таким подходом Ю.А. Тихомирова согласиться трудно, поскольку он в критике позиции Старилова Ю.Н. отступает от ранее высказанного им же суждения о том, что государственная служба - подотрасль административного права и административного законодательства [6]. Кроме того, государственную службу действительно можно рассматривать как профессиональную деятельность государственного аппарата. Однако любая правовая функция должна иметь

надлежащее правовое оформление за счет соответствующего обособленного блока правовых норм регламентирующих порядок реализации этой функции и статус ее субъектов. И если такое обособление имеет место, то и возможна постановка вопроса о правовом институте, подотрасли или отрасли права.

В современных условиях на данный вопрос следует дать положительный ответ, так как, несмотря на различные издержки, Российской государство, организуя и формируя свою государственную власть, стало продуктивно использовать в этих целях закон, осознавая, что законодательство о службе - непримененное условие и правовая основа всей ее организации и деятельности. Поэтому следует поддержать точку зрения тех юристов, которые отмечают, что постепенно восполняется недопустимый для цивилизованного государства правовой пробел, связанный с отсутствием законодательства о службе. Тем более, что в Российской империи, начиная с 1896 года действовал Закон о гражданской службе [7].

Необходимо отметить, что позиция Старилова Ю.Н. находит и поддержку со стороны отдельных юристов. Так, Габричидзе Б.Н., Чернявский А.Г. полагают [8], что служебное и административное право имеют различия в предмете правового регулирования, поскольку служебное право регулирует комплекс общественных отношений возникающих в процессе организации и функционирования государственной и муниципальной службы. Административное право - в сфере организации и функционирования исполнительной власти. Эти юристы, рассуждая на счет масштабности и комплексности общественных отношений, регулируемых нормами служебного права, считают возможным признать его и особой частью административного права и претендентом на звание самостоятельной отрасли права, входящей вместе с тем в систему административно-правового регулирования.

Таким образом, с одной стороны - качественная однородность определенной сферы общественных отношений, а с другой стороны - социальная и практическая потребность объективно обуславливают рождение новой отрасли права. Иными словами, отрасль права не придумывается, а, по мнению Ромашова Р.А. [9], является закономерным следствием объективных изменений, происходящих в социально-политической системе:

-усложнение общественных отношений обуславливает необходимость возникновения новых социально-правовых регуляторов;

-происходит постепенное накопление, однотипного нормативного материала, нуждающегося, в конечном счете, в унификации и обобщении. Одним из видов такой унификации как раз и является процесс создания новых отраслей права.

Если следовать вышеперечисленным критериям и учитывать условия, связанные с формированием отрасли права, то можно выработать аргументы, доказывающие, что и массив правовых норм, регулирующих государственную и муниципальную службу, самостоятельной отраслью права.

Если следовать постулатам теории права [10], то можно увидеть, что отрасли разделяются на профилирующие, базовые отрасли; специальные отрасли, где правовые режимы модифицированы и приспособлены к особым сферам жизни общества; а также комплексные отрасли. Для последних характерно соединение разнородных институтов профилирующих и специальных отраслей. Исходя из логики дифференциации отраслей права вполне правомерна постановка вопроса о том, что система правовых норм, регламентирующая службу в государственном аппарате и органах местного самоуправления, отличается специфическим режимом юридического регулирования и охватывает целые участки однородных общественных отношений. Такое новое звено отечественной системы права консолидировало в себе ряд институтов профилирующих и специальных отраслей.

Постановка вопроса о существовании комплексных отраслей права является проблемной и неоднозначно оценивается отдельными юристами. Если Алексеев С.С., Венгеров В.Б., Клименко С.В., Чичерин А.Л. считают объективным их появление и существование, то Поленина С.В. занимает противоположную позицию. Она категорично отмечает, что в системе права не существует комплексных отраслей права, хотя существование комплексных отраслей законодательства - явление весьма распространенное. Казьмин И.Ф. считал, что комплексные отрасли законодательства возникли из сочетания норм административного, гражданского и некоторых других отраслей права.

Возражая против доводов, отрицающих существование комплексных отраслей права, Протасов В.Н. отметил, что их наличие в системе права свидетельствует об ее переходе на качественно новый, более высокий уровень развития. В этих отраслях наблюдается феномен перехода к регулированию целостных социальных сфер независимо от из юридической однородности, то есть формирование комплексной отрасли идет не от юридического начала - метода как в основной отрасли, а от социального начала - предмета. Последний, хотя и разнороден

юридически, но он целостен, поскольку представляет собой определенную социальную систему. Бесспорно, что государственная служба представляет собой целостную социальную систему, а появление вследствие административно-правовой реформы обширного массива правовых норм, обеспечивших ее регламентацию, служит доводами в пользу такой новой отрасли права как служебное право (право государственной и муниципальной службы).

Рассматривая вопрос о правовой природе этой отрасли, необходимо отметить, что не утратил своей актуальности такой аспект права государственной службы как соотношение административных и трудовых норм при регулировании отношений на государственной службе. В связи с этим просматриваются определенные тенденции. Во-первых, право государственной службы, как отмечает безусловное большинство юристов, отличается соединением разнородных институтов профилирующих и специальных отраслей: конституционного, административного, отчасти уголовного (профилирующие отрасли) и трудового, земельного, налогового (специальные отрасли). Во-вторых, такое соединение особенно в части соответствующих институтов административного и трудового права носит в современных условиях не устойчивый характер. Так как государственно-служебные отношения в условиях реформы государственной службы постепенно выводятся из сферы действия трудового права, поскольку приобретают необходимую нормативно-правовую базу. Этот анализ, касающийся принадлежности права государственной службы к той или иной отрасли, позволяет признать ее комплексной отраслью, так как сформировалась своеобразная сфера комплексного характера юридически опосредствующая такой новый слой социальности как государственная служба. Более того, тенденция сужения области действия трудового права применительно к государственно-служебным отношениям свидетельствует о тенденции к перерастанию служебного права как комплексной отрасли в специальную отрасль.

Таким образом, предпосылкой к выделению служебного права как комплексной отрасли права стала общественная потребность, поскольку изменение политического строя российского общества и других атрибутов государственности повлекли за собой изменение природы отечественной государственной службы. В связи с этим появилась необходимость и соответствующего правового обеспечения государственной службы. Реализация концепции современной российской государственной службы имела в своей основе такие предпосылки как государственный интерес и особая значимость профессиональной деятельности по обеспечению исполнения полномочий государственных органов.

В качестве критериев выделения служебного права как комплексной отрасли права можно указать особые, специальные источники права, образующие в своем системном единстве служебное законодательство Российской Федерации. В нем нашли свое закрепление принципы права государственной службы, а также специфическая система понятий и категорий. С учетом этого служебное законодательство создает специфический режим правового регулирования применительно к государственно-служебным отношениям, предопределяя признание служебного права как единого целостного образования, имеющего свойства и признаки, уже не характерные правовым институтам. Здесь необходимо указать и на такой критерий выделения отрасли права как наличие у него самостоятельного предмета правового регулирования. И все же главная особенность каждой отрасли права - наличие особого юридического режима (метода регулирования), который в сочетании с предметом способствует более строгой и точной градации права на отрасли. Применительно к служебному праву - это сложный вопрос, тем не менее служебное право стало закономерным следствием объективных изменений, происшедших в социально-политической системе. В частности, усложнились общественные отношения в сфере государственной службы, что обусловило необходимость возникновения новых социально-правовых регуляторов. В результате их действия произошло постепенное накопление однотипного правового материала, который был подвергнут унификации и обобщению в итоге появилась возможность отнесения обособленной и соответствующим образом структурированной системы норм, регламентирующих государственную и муниципальную службу, к категории комплексной отрасли права.

#### **Ссылки:**

1. Коренев А.П. Административное право. С. 30-31; Манохин В.М., Адушкин Ю.С., Багшаев З.А. С. 32-33; Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. С. 164-193; Бельский К.С., Козлов Ю.М., Кулибаба Г.Н., Овсянко Д.Н., Петров С.Н., Попов Л.Л. Административное право: Учебник. М.: Юрист, 1999. С. 49-52.
2. Бахрах Д.Н. Административное право. С. 6-9.

#### **References (transliterated):**

1. Korenev A.P. Administrativnoe pravo. P. 30-31; Manokhin V.M., Adushkin Y.S., Bagishaev Z.A. P. 32-33; Alekhin A.P., Karmolitskiy A.A., Kozlov Y.M. P. 164-193; Bel'skiy K.S., Kozlov Y.M., Kulibaba G.N., Ovsyanko D.N., Petrov S.N., Popov L.L. Administrativnoe pravo: Textbook. M.: Yurist', 1999. P. 49-52.
2. Bakhrakh D.N. Administrativnoe pravo. P. 6-9.

3. Бахрах Д.Н. Административное право России. С. 26-30.
4. Тихомиров Ю.А. Курс административного права и процесса. М.: 1998. С. 86-92.
5. Стариллов Ю.Н. Государственная служба в РФ. Теоретико-правовые исследования. Воронеж, Издательство Воронежского университета, 1996; Стариллов Ю.Н. Службное право. Учебник. М: Издательство БЕК, 1996; Стариллов Ю.Н. Курс административного права в 3-х тт. С. 307-309.
6. Тихомиров Ю.А. С. 307-309
7. Манохин В.М., Адушкин Ю.С., Багишаев З.А. Российское административное право: Учебник. М.: Юристъ, 1996. С. 106-110.
8. Габричидзе Б.Н., Чернявский А.Г. С. 196-203.
9. Ромашов Р.А. Теория государств и права. Учебное пособие. СПб.: Издательский дом «Сентябрь», 2000. С. 116-117.
10. Алексеев С.С. Общая теория права в 2-х тт. Т. 1. М., 2003 С. 44-47.
3. Bakhrah D.N. Administrativnoe pravo Rossii. P. 26-30.
4. Tikhomirov Y.A. Kurs administrativnogo prava i protsessa. M.: 1998. P. 86-92.
5. Starilov Y.N. Gosudarstvennaya sluzhba v RF. Teoretiko-pravovye issledovaniya. Voronezh, Izdatel'stvo Voronezhskogo universiteta, 1996; Starilov Y.N. Sluzhebnoe pravo. Textbook. M: Izdatel'stvo BEK, 1996; Starilov Y.N. Kurs administrativnogo prava v 3-kh tt. P. 307-309.
6. Tikhomirov Y.A. P. 307-309
7. Manokhin V.M., Adushkin Y.S., Bagishaev Z.A. Rossiyskoe administrativnoe pravo: Textbook. M.: Yurist', 1996. P. 106-110.
8. Gabrichidze B.N., Chernyavskiy A.G. P. 196-203.
9. Romashov R.A. Teoriya gosudarstv i prava. Textbook. SPb.: Izdatel'skiy dom "Sentyabr", 2000. P. 116-117.
10. Alekseev S.S. Obshchaya teoriya prava v 2-kh tt. Vol. 1. M., 2003. P. 44-47.