

4. Кормич, Б.А. Митні режими як інститут митного права. – Митна справа. – 2013. – № 6. – С. 86-92.

5. Про режим спільного транзиту та запровадження національної електронної транзитної системи: Закон України від 12.09.2019 № 78-IX / Верховна Рада України / Відомості Верховної Ради України. – 2019. – № 41. – Ст. 232.

6. Про зовнішньоекономічну діяльність: Закон України від 16.04.1991 р. № 959-XII / Верховна Рада України / Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 29. – Ст. 377.

СУЩНОСТЬ ТЕРМИНА «ДОЛЖНОСТНОЕ ЛИЦО» В КОНТЕКСТЕ ФУНКЦИОНАЛЬНОГО ИММУНИТЕТА ОТ ИНОСТРАННОЙ УГОЛОВНОЙ ЮРИСДИКЦИИ

Н.О. Мороз

*доцент кафедры государственного управления
юридического факультета Белорусского государственного университета,
кандидат юридических наук, доцент*

Предоставление иностранным должностным лицам иммунитета от уголовной юрисдикции имеет важнейшее значение для межгосударственного сотрудничества, поскольку осуществляется в целях недопущения вмешательства во внутренние дела государства, а также обеспечения суверенного равенства государств. Таким образом, хотя иммунитеты и предоставляются отдельным лицам, их конечным бенефициаром является именно государство [1]. В то же время чрезмерно широкое толкование содержания функционального иммунитета должностных лиц от иностранной уголовной юрисдикции может приводить к безнаказанности за совершение международных преступлений.

Указанное выше предопределяет необходимость четкого выявления всего спектра субъектов, которые могут претендовать на такой иммунитет. В этой связи определение термина «должностное лицо» в контексте рассматриваемой темы имеет первостепенное значение.

В соответствии со статьей 5 Проекта статей об иммунитете должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции (далее – Проект статей об иммунитете), предварительно одобренной Редакционным комитетом Комиссии международного права ООН (далее – КМП): «Должностные лица государства, действующие в качестве таковых, пользуются иммунитетом *ratione materiae* от осуществления иностранной уголовной юрисдикции» [2].

В то же время термин «должностное лицо государства» означает любое лицо, которое представляет государство или осуществляет государственные функции» (ст. 2, подпункт (е)) [2]. Это означает, что иммунитет *ratione materiae* предоставляется должностным лицам в силу фактически выполняемой ими функции и не связан с местом, которое они формально занимают в иерархии

государственного аппарата. Другими словами, должностное лицо государства – это любое лицо, «которое действует в интересах и от имени государства и представляет государство или осуществляет элементы государственной власти» [3].

Определение должностного лица государства, предложенное Специальным докладчиком КМП, имеет довольно широкий охват и подчеркивает связь между должностным лицом и представляемым им государством. В проекте ст. 2 уточняется, что этот вид представительства включает любую деятельность законодательной, исполнительной и судебной ветвей власти [2].

Таким образом, термин «должностное лицо государства» включает членов парламентов, сотрудников правоохранительных органов, судей и др. Он также охватывает высокопоставленных должностных лиц, таких как главы государств, главы правительств и министры иностранных дел, которые пользуются иммунитетом *rationemateriae* по истечении срока их полномочий.

Несмотря на то, что в международных договорах не определяется термин «должностное лицо» в контексте иммунитета, некоторые их положения способствуют прояснению содержания исследуемого понятия (например, дефиниция понятия «публичное должностное лицо», содержащаяся в Конвенции ООН против коррупции (п. аст. 2) [4].

Вместе с тем, именно национальное законодательство устанавливает какие лица могут рассматриваться в качестве должностных лиц государства. Как указал Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии в деле Бласкича: «каждое суверенное государство вправе устанавливать свою внутреннюю структуру и, в частности, определять круг лиц, действующих в качестве государственных агентов или органов» [5].

В то же время бывают ситуации, когда государственные функции могут выполнять лица, не занимающие государственные должности. Примерный список таких лиц можно составить на основе положений статей 5, 8, 9 и 11 статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния (физическое или юридическое лицо, которое не является органом государства, но уполномочено правом этого государства осуществлять элементы государственной власти; лицо или группа лиц, которые фактически осуществляют элементы государственной власти в отсутствие или несостоятельности официальных властей и в условиях, требующих осуществления таких элементов власти; лицо или группа лиц, которые фактически действуют по указанию, под руководством или контролем государства; любое физическое или юридическое лицо, действие которого государство признает и принимает как свое собственное) [6].

Всех вышеупомянутых лиц вряд ли можно назвать «должностными лицами», поскольку они не занимают государственных должностей *strictosensu*. Тем не менее, они выполняют определенные элементы государственной власти, что позволяет атрибутировать их деяния государству.

КМП указала, что термин «должностное лицо государства» не следует толковать слишком широко, как «охватывающий всех официальных лиц де-факто» [7]. Правовой режим иммунитета «представляет собой исключение из общего правила об осуществлении юрисдикции государством», и, таким образом, институт иммунитета не должен «превращаться в механизм уклонения от ответственности» [7]. Следовательно, только отдельные категории лиц, перечисленные в статьях 5-11 Статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния, могут претендовать на иммунитет и при определенных условиях.

Специальный докладчик предложил два основных требования для того, чтобы лицо могло признаваться «должностным лицом государства»: а) лицо действует в интересах и от имени государства; и б) лицо представляет государство или осуществляет элементы государственной власти, относящиеся к законодательным, исполнительным или судебным функциям, независимо от того, какое должностное положение занимает это лицо в системе государственного аппарата [2].

Эти требования являются совокупными, а не альтернативными. Следовательно, когда лицо осуществляет элементы государственной власти, этого факта самого по себе недостаточно для признания его в качестве должностного лица для целей предоставления иммунитета от уголовной юрисдикции иностранного государства. Так, например, члены добровольческих отрядов, таких как ополченцы, не смогут претендовать на иммунитет, за исключением случаев, когда государство законодательно закрепило за ними статус военнослужащих или представителей государственной власти.

По аналогии, те люди, которые имеют формальную связь с государством, поскольку работают в министерствах, государственных ведомствах и других государственных органах, но не выполняют никаких государственных функций (например, бухгалтеры, водители), не будут пользоваться иммунитетом. И наоборот, если они осуществляют элементы государственной власти, но не действуют в интересах и от имени государства, они не будут пользоваться функциональным иммунитетом. Указанное правило может быть применимо, например, к должностным лицам частных тюрем, когда фактически государственные правоохранительные функции делегированы частным организациям на основании контракта.

Таким образом, термин «должностное лицо», используемый в работе КМП над темой «Иммунитет должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции» не охватывает весь круг лиц, которые могут выполнять действия в интересах государства и претендовать на иммунитет *rationemateriae* (например, членов полугосударственных образований). Данная терминологическая проблема была поднята (хотя и по иным причинам) Специальным докладчиком при обсуждении темы в КМП. Специальный докладчик предложила использовать термин «орган» как более «подходящий

для обозначения всех лиц, которые могут пользоваться иммунитетом от иностранной уголовной юрисдикции» [3].

Полагаем, что предложения Специального докладчика, рассмотренные выше, также не вполне удачны, поскольку и личный, и функциональный иммунитет должностных лиц от иностранной уголовной юрисдикции распространяются исключительно на физических лиц, а не на коллективные образования, таких как государственные органы.

В этой связи термин «агент» представляется более точным для использования в дальнейшей работе КМП над темой иммунитета должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции, поскольку: а) он до этого уже использовался в международной договорной практике, работе Комиссии и его толкование не вызывает затруднений; б) более точно отражает круг субъектов, которым может быть предоставлен функциональный иммунитет от иностранной уголовной юрисдикции.

Библиографический список

1. The International Law Commission: Second report on the immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction, by Concepción Escobar Hernández, Special Rapporteur, DOCUMENT A/CN.4/661, 4 April 2013, available at: https://legal.un.org/docs/?path=../ilc/documentation/english/a_cn4_661.pdf&lang=ES X (accessed on 22 October 2020).

2. United Nations General Assembly, Report of the International Law Commission, 8 August 2014, A/69/10, available at: <https://legal.un.org/ilc/reports/2014/english/chp9.pdf> (accessed on 27 October 2020).

3. International Law Commission: Third report on the immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction, by Concepción Escobar Hernández, Special Rapporteur, DOCUMENT A/CN.4/661, 8 August 2014, available at: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N14/412/64/PDF/N1441264.pdf?OpenElement> (accessed on 22 October 2020).

4. 4. United Nations Convention against Corruption (adopted 31 October 2003, entered into force 14 December 2005) 2349 UNTS 41.

5. Blaškić Case (Judgement on the request of the Republic of Croatia for review of the Decision of Trial Chamber II of 18 July 1997) ICTY-95-14, Appeal Chamber (25 October 1997), para 41.

6. United Nations General Assembly: Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, 12 December 2001, Resolution 56/83, available at: <https://undocs.org/en/A/RES/56/83> (accessed on 19 October 2020).

7. International Law Commission: Fourth report on the immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction, by Concepción Escobar Hernández, Special Rapporteur, DOCUMENT A/CN.4/686, 29 May 2015, available at: <https://documents-dds->

ОЦЕНКА ВОЗДЕЙСТВИЯ НА ОКРУЖАЮЩУЮ СРЕДУ В КОНТЕКСТЕ ЭКОЛОГО-ПРАВОВОГО СОПРОВОЖДЕНИЯ ХОЗЯЙСТВЕННОЙ И ИНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

О.В. Мороз

*доцент кафедры экологического и аграрного права
юридического факультета Белорусского государственного университета,
кандидат юридических наук, доцент*

Одной из действенных природоохранных мер является оценка воздействия на окружающую среду (далее – ОВОС), так как проводится на стадии разработки проектных решений планируемой хозяйственной и иной деятельности. Это позволяет минимизировать негативное воздействие на окружающую среду еще до начала реализации хозяйственной деятельности. Превентивный характер данной природоохранной меры отражается и в легальном определении, в котором акцентируется внимание на таких основных ее задачах как определение возможного воздействия на окружающую среду при реализации проектных решений, предполагаемых ее изменений, а также необходимых мероприятий по охране окружающей среды и рациональному использованию природных ресурсов [1, ст. 1; 2, ст. 1].

Как видится, при проведении ОВОС специалисты заинтересованы в успешном проведении государственной экологической экспертизы на этапе согласования проектной документации, то есть в соответствии проектных решений требованиям законодательства об охране окружающей среды и рациональном использовании природных ресурсов. В национальном законодательстве отсутствует указание на такое условие. Для того, что бы изначально направить усилия заказчиков и проектных организаций на учет экологических требований, целесообразно закрепить соответствующую правовую норму. В данном контексте представляется более совершенным определение правового понятия ОВОС в Республике Казахстан, в котором содержится указание на учет требований экологического законодательства при проведении ОВОС [3, ст. 35].

Определение места ОВОС в организационно-правовом механизме охраны окружающей среды позволяет ее рассматривать как элемент экологического сопровождения хозяйственной и иной деятельности (далее – ЭСХД), предшествующий экологической экспертизе и проводимый на стадии разработки проектных решений. ЭСХД предполагает непрерывный учет экологического фактора на различных стадиях хозяйственной и иной деятельности. Под элементами ЭСХД представляется возможным понимать природоохранные меры, позволяющие оценить воздействие на окружающую среду, определить соответствие хозяйственной и иной деятельности