

*И. А. Демидова**Могилевский институт МВД Республики Беларусь*

## **КРИТЕРИЙ ПУБЛИЧНОСТИ КАК ОСНОВАНИЕ РАЗЛИЧЕНИЯ ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ**

*В статье рассматриваются теоретические положения о делении должностных лиц по критерию публичности на частных (обычных) и публичных. Анализируются авторские подходы к определению данных категорий должностных лиц, их внутренняя классификация. Устанавливаются особенности нормативного выделения публичных должностных лиц в международно-правовых и национальных правовых актах. Обосновывается значение и практика определения публичных должностных лиц в контексте противодействия коррупции.*

Формирование теории должностных лиц связано с определением различных оснований их систематизации. Так, в зависимости от объема и характера служебных полномочий (по критерию публичности) в юридической литературе выделяются публичные и обычные должностные лица. Данная классификация достаточно широко используется в российской правовой науке. Наиболее последовательно она обосновывается российским ученым-административистом Ю.Н. Стариловым, по мнению которого «публичное должностное лицо – должностное лицо, совершающее полномочия и функции публичного характера и значения и работающее в органах государственной власти и управления; обычное должностное лицо – служащий, осуществляющий внутренние функции и полномочия в государственных органах, учреждениях, организациях и общественных объединениях, а также тот, который работает на предприятиях, учреждениях, организациях, основанных на частной форме собственности» [1, с. 280]. В данном случае основаниями различения выступает как институциональный подход – место осуществления властных полномочий, так и функциональный – характер властных полномочий.

В развитие данных понятий российский ученый П.И. Кононов предлагает следующие дефиниции: «публичным должностным лицом является физическое лицо, замещающее по основаниям и в порядке, установленным федеральным законодательством, законодательством субъекта Российской Федерации, должность в государственном органе или органе местного самоуправления, в государственном или муниципальном учреждении, в иной государственной или муниципальной организации, иную государственную или муниципальную должность, реализующее компетенцию соответствующего органа, учреждения, организации или собственную компетенцию, действующее в отношениях с другими, в том числе организационно не подчиненными ему субъектами (физическими лицами и организациями), от его имени либо непосредственно от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального

образования и наделенное в этих отношениях внутренними и (или) внешними организационно-распорядительными и (или) охранительными публично-властными полномочиями, а также внешними представительскими полномочиями» [2]. Таким образом, классифицирующими признаками публичного должностного лица определяются соответствующий статус должности в органах власти на государственном и местном уровне, а также особый характер властных полномочий. С целью различения публичных должностных лиц государственных и муниципальных органов власти и иных органов, учреждений и организаций П.И. Кононовым проводится дальнейшее их деление на властвующие и невластвующие должностных лиц. В свою очередь, властвующие должностные лица по характеру полномочий разделяются на следующие категории: управляющие (т. е. должностные лица, наделенные организационно-распорядительными полномочиями) и охраняющие (т. е. должностные лица, наделенные правоохранительными полномочиями) [2]. По мнению П.И. Кононова, «частным должностным лицом является физическое лицо, замещающее по основаниям и в порядке, установленном федеральным законодательством, законодательством субъекта Российской Федерации, уставом коммерческой или некоммерческой организации, должность, руководящее место в негосударственной и немunicipальной коммерческой или некоммерческой организации, действующее в отношениях с другими, в том числе организационно не подчиненными ему субъектами (физическими лицами и организациями) от имени этой организации и наделенное в этих отношениях внутренними организационно-распорядительными и внешними представительскими полномочиями» [2]. К ним относятся, например, директора акционерных обществ. Определяющим фактором здесь выступает негосударственный статус должности. Предлагается выделять также категорию частно-публичных должностных лиц, действующих как от имени организации, так и в предусмотренных законодательством случаях от имени государства.

Следует признать, что зарубежная правовая доктрина основанием классификации должностных лиц на публичных и обычных считает преимущественно функциональный признак. В этой связи представляет интерес зарубежный опыт нормативного закрепления понятия должностного лица, а также признаков его публичности. Установлено, что понятие «должностное лицо», содержащееся в Акте по правам человека (Human Rights Act, Великобритания), включает любое лицо, чьи функции – «функции публичной природы», но не включает ни Парламент, ни лиц, исполняющих функции, связанные с процессами в Парламенте. По мнению А.А. Лысикова, это обусловлено изменением первоначального понимания публичного права в институциональном смысле (в смысле органов и агентств центрального и местного правительства) в связи с конституционной и организационной реформами, которые включали в себя процессы приватизации государственных компаний (газовых и электрификационных) и государственной собственности и др. [3]. Как следствие, различаются

основные (статусные) и смешанные (функциональные). В силу того что основные (статусные) должностные лица выделяются в соответствии с институциональным подходом, в административном праве иностранных государств понятия «публичное должностное лицо», «правительственный чиновник», «публичный служащий» отождествляются и обозначают любое официальное лицо или государственного служащего, включая тех, кто был назначен или избран для совершения действий или осуществления функций от имени государства или на службе у государства на любом уровне его иерархии. В качестве признаков, свидетельствующих о том, что функциональное должностное лицо выполняет функцию публичной природы, определяются: факт передачи полномочий от государства по закону; факт надзора со стороны государства; факт финансирования со стороны государства; интерес со стороны государства в исполнении функции; больший интерес в осуществлении деятельности организации, чем в получении прибыли от ее существования. Эти критерии признаются юридической доктриной вспомогательными к двум основным: 1) интегрированности в государственное управление (включение функции в государственную схему урегулирования правоотношений или оказания услуг); 2) урегулированности (издавало ли государство какие-либо постановления во исполнение этой функции) [3]. Таким образом, можно констатировать доктринальное и нормативное различие государственных должностных лиц и лиц, приравненных к ним в соответствии с выполнением ими социально значимых функций, которые носят публичный характер.

Отмечается, что в зарубежной практике имеет место также определение перечня должностных лиц, как, например, в аналогичном Акте по правам человека (Human Rights Act 2004 г.), принятом в Австралии. В соответствии с данным документом каждый из нижеперечисленных является должностным лицом: а) служащий административного органа; б) должностное лицо органа местного самоуправления; с) служащий органа местного самоуправления; d) министр; е) офицер полиции в тех случаях, когда осуществляет свои функции по закону; f) государственный служащий; d) лицо, чьи функции являются или включают функции публичной природы, в тех случаях, когда оно выполняет эти функции (независимо от того, по договору или другим способом). При этом в отличие от Акта Великобритании ст. 40а Австралийского Акта раскрывает значение «функции публичной природы»: 1) в определении того, является ли функция, выполняемая должностным лицом, функцией публичной природы, следующее должно быть принято во внимание: а) передана ли функция лицу по акту органа местного самоуправления; б) связана или, в общем, тождественна рассматриваемая функция функции государства; с) является ли функция по своей природе регулирующей; d) финансируется ли лицо государством для исполнения указанной функции; е) является ли лицо, выполняющее функцию, компанией, большинство акций (долей) которой принадлежит государству; 2) секция 1 не ограничивает признаки, которые могут быть приняты во внима-

ние при определении того, является ли природа функции публичной; 3) без ограничения секций 1 и 2 следующие функции являются функциями публичной природы: f) деятельность мест задержания и исправительные учреждения; g) предоставление следующих услуг: поставка газа, электричества и воды; служба спасения; государственное здравоохранение; государственное образование; государственный транспорт (инфраструктура); государственные дома попечения [3]. Представленный подход соответствует этимологии слова «публичный», от латинского *publicus* – общественный, т. е. ориентированный на общий интерес. Так, в общем виде признак публичности должностных лиц состоит в осуществлении функций внешнего управления, т. е. в отношении лиц, не находящихся в служебном подчинении, а также в соответствии с общественными интересами.

Особый правовой статус публичных должностных лиц проявляется в международно-правовом определении публичного должностного лица, которое содержится в Конвенции ООН против коррупции, ратифицированной Законом Республики Беларусь от 25.11.2004 № 344-З. Публичным должностным лицом признается: i) любое назначаемое или избираемое лицо, занимающее какую-либо должность в законодательном, исполнительном, административном или судебном органе Государства-участника на постоянной или временной основе, за плату или без оплаты труда, независимо от уровня должности этого лица; ii) любое другое лицо, выполняющее какую-либо публичную функцию, в том числе для публичного ведомства или публичного предприятия, или предоставляющее какую-либо публичную услугу, как это определяется во внутреннем законодательстве Государства-участника; iii) любое другое лицо, определяемое в качестве «публичного должностного лица» во внутреннем законодательстве Государства-участника [4, ст. 2]. Таким образом, критериями отнесения к публичным должностным лицам устанавливаются государственный статус должности либо осуществление публичных функций, при этом допускаются иные основания в соответствии с национальным законодательством.

Следует отметить, что белорусским законодателем термин «публичное должностное лицо» не определяется. В Модельном уголовном кодексе для государств – участников СНГ используется понятие «публичные служащие». Рекомендовано субъектами преступлений против интересов публичной службы признавать публичных служащих, под которыми понимаются: депутаты представительных органов государственной власти и органов местного самоуправления, а также их помощники; служащие органов государственной власти (законодательной, исполнительной, судебной), прокуратуры, органов местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждений и организаций; лица, участвующие в отправлении правосудия в качестве народных или присяжных заседателей либо выполняющие функции иных представителей власти по специальному полномочию [5, примеч. к ст. 301]. В соответствии с Законом Республики Беларусь «О ратификации Конвенции об уголовной ответ-

ственности за коррупцию» понятие «публичное должностное лицо» охватывает определения «должностное лицо», «публичный служащий», «мэр», «министр» или «судья», существующие в национальном праве государства, в котором данное лицо отправляет свою должность, как они применяются в уголовном праве государства [6, п. А ст. 1]. В Республике Беларусь термин «публичное должностное лицо» на нормативном уровне впервые был применен в Решении Конституционного Суда Республики Беларусь от 25 апреля 2012 г. № Р-684/2012 «О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь “О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь “О статусе депутата Палаты представителей, члена Совета Республики Национального собрания Республики Беларусь”» в отношении депутатов Палаты представителей и членов Совета Республики [7], что может служить основанием для расширения его доктринального и законодательного применения.

Практическое значение различия публичных и частных (обычных) должностных лиц связано, прежде всего, с коррупционными рисками. В Законе Республики Беларусь «О борьбе с коррупцией» от 15 июля 2015 г. № 305-З выделяются государственные должностные лица; государственные должностные лица, занимающие ответственное положение; иностранные должностные лица [8, ст.1]. В качестве общего признака данных категорий выступает наделение значимыми публичными функциями, что позволяет относить их к публичным должностным лицам. Особую категорию составляют лица, приравненные к государственным должностным лицам, в которую включены, в том числе, лица, занимающие должности, связанные с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных обязанностей в негосударственных учреждениях и предприятиях, т. н. обычные должностные лица.

Рекомендации в отношении публичных должностных лиц, разработанные Межправительственной общественной организацией «Группа разработки финансовых мер по борьбе с отмыванием денег» (ФАТФ), учитывают их внутреннюю классификацию. Так, различаются: «иностранные публичные должностные лица – лица, которым доверены или были доверены значительные публичные функции другой страной, например, главы государств или правительств, видные политики, старшие правительственные, судебные или военные сотрудники, старшие руководители государственных корпораций, видные деятели политических партий; национальные публичные должностные лица – лица, которым доверены или были доверены внутри страны значительные политические функции, например, главы государств или правительств, видные политики, старшие правительственные, судебные или военные сотрудники, старшие руководители государственных корпораций, видные деятели политических партий; публичные должностные лица международных организаций – лица, которым доверены или были доверены важные функции международной организацией, относятся к членам старшего руководства, т. е. директорам, заместителям директоров и членам правления или эквивалентным должностям» [9]. В данном

случае понятие «публичное должностное лицо» не охватывает руководителей среднего звена и лиц, занимающих более низкие должности. Определяющим фактором признается статус государственной должности, а также коррупционный индекс страны, позволяющие в совокупности оценивать коррупционные риски публичных должностных лиц.

Проведенное исследование позволяет сделать следующие выводы:

1. Отмечаются различные доктринальные, нормативные и практические подходы к выделению, дефиниции и классификации должностных лиц по критерию публичности. В российской правовой доктрине определяющим фактором выступают институциональный и функциональный признаки – публичным должностным лицом признается должностное лицо в органах государственной власти и управления, совершающее полномочия и функции публичного характера, в зарубежной правовой доктрине – функциональный. Соответственно различаются основные (статусные) и смешанные (функциональные) должностные лица. При этом общим характерным признаком публичного должностного лица признается обладание публично-властными полномочиями. В Республике Беларусь для обозначения данной категории используется термин «государственное должностное лицо», на законодательном уровне выделяются государственные должностные лица, государственные должностные лица, занимающие ответственное положение, иностранные должностные лица. В контексте борьбы с коррупцией белорусским законодателем частные (обычные) должностные лица приравниваются к государственным должностным лицам.

2. Концептуальное отличие между понятиями «государственное должностное лицо» и «публичное должностное лицо» обусловлено различиями между службой государству и служением обществу. Унификация подходов к правовому понятию «публичное должностное лицо» призвана установить категории лиц, на которых распространяются единые требования, ограничения, что позволит выстроить систему их взаимодействия с обществом в правовом государстве в соответствии с признанием приоритета общества над государством.

#### **Список основных источников**

1. Старилов, Ю. Н. Государственная служба в Российской Федерации: теоретико-правовое исследование / Ю. Н. Старилов. – Воронеж : Изд-во Воронежского ун-та, 1996. – 456 с.

2. Кононов, П. И. Должностные лица в административных правоотношениях: понятие и виды [Электронный ресурс] / П. И. Кононов. – Полицейское право. – 2007. – № 1 (9). – Режим доступа: [http://www.kirov.arbitr.ru/press/press\\_self/241.html](http://www.kirov.arbitr.ru/press/press_self/241.html). – Дата доступа: 23.01.2016.

3. Лысиков, А. А. Развитие понятия «должностное лицо» [Электронный ресурс] / А. А. Лысиков // Законность. – 2011. – № 6. – С. 48–52. – Режим доступа: <http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=25&art=2391>. – Дата доступа: 28.01.2016.

4. Конвенция ООН против коррупции [Электронный ресурс] : [заключена в г. Нью-Йорк 31 окт. 2003 г.] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

5. Модельный уголовный кодекс для государств – участников Содружества Независимых Государств [Электронный ресурс] : 3 дек. 2009 г. – Режим доступа: <http://www.iacis.ru./data/prdoc/019.rar>. – Дата доступа: 19.01.2016.

6. О ратификации Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 26 мая 2003 г., № 199-3 : в ред. Закона Респ. Беларусь от 20.06.2008 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

7. О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь “О статусе депутата Палаты представителей, члена Совета Республики Национального собрания Республики Беларусь”» [Электронный ресурс] : Решение Конституционного Суда Респ. Беларусь, 25 апр. 2012 г., № Р-684/2-12. – Режим доступа: <http://www.kc.gov.by/print.aspx?guid=28283>. – Дата доступа: 31.01.2016.

8. О борьбе с коррупцией [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 15 июля 2015 г., 305-3 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

9. Руководство ФАТФ публичные должностные лица (рекомендации 12 и 22). – Режим доступа: [http://www.eurasiangroup.org/files/FATF\\_docs/Guidance-PEP-Rec12-22.pdf](http://www.eurasiangroup.org/files/FATF_docs/Guidance-PEP-Rec12-22.pdf). – Дата доступа: 12.02.2016.

*The importance of producing clear and precise definitions, in particular of the concepts of «corruption» and «public official», was underlined in many statements. «Public official» shall mean any person authorized to perform functions in a State and any person exercising a public function in the non-state sector of a State. «Foreign public official» shall mean any public official performing any public function for a foreign State. «Official of a public international organization» shall mean an international civil servant or any person who is authorized by such an organization to act on behalf of that organization.*

УДК 343.1

**С. И. Довгун, Я. В. Сорокин**

*Могилевский институт МВД Республики Беларусь*

## **СУЩНОСТЬ СТАДИИ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА**

*В современном уголовном процессе стадия возбуждения уголовного дела выделена в обязательную и самостоятельную стадию.*

*В целях защиты прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, а также защиты личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод необходима рациональная организация работы на первой стадии уголовного процесса, ее соответствие закону.*