

**СВОБОДА ВЫРАЖЕНИЯ МНЕНИЯ,
СОБРАНИЙ И ОБЪЕДИНЕНИЙ:
МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ СТАНДАРТЫ
И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ**

Руководство для юристов



**СВОБОДА ВЫРАЖЕНИЯ МНЕНИЯ,
СОБРАНИЙ И ОБЪЕДИНЕНИЙ:
МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ СТАНДАРТЫ
И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РЕСПУБЛИКИ
БЕЛАРУСЬ**

Руководство для юристов

Минск
«ТЕСЕЙ»
2006

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО В АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Введение

Данная статья начинается наш сборник и содержит в себе изложение некоторых проблемных тем из области международного публичного права. Выбор тем обусловлен задачей настоящего издания — сделать международное право инструментом в профессиональной практике юристов.

Как известно, международное право — это особая система, призванная регулировать международные отношения его субъектов, как правило государств. Ряд разделов международного права, в первую очередь область международно-правового регулирования прав человека, прошли в своем развитии несколько этапов и привели к тому, что индивидуумы стали непосредственными субъектами международно-правовых отношений и были наделены в связи с этим определенными полномочиями.

Адвокаты, так же как и представители иных юридических профессий, не могут оказывать в стороне от этой реальности и должны овладеть знаниями в международном праве для оказания квалифицированной помощи в повседневной практике как на национальном, так и на международном уровне.

Необходимость изучить основные принципы работы международно-правовых механизмов в области прав человека обусловлена также и тем, что конституция современных государств, в том числе и Конституция Республики Беларусь, включают в себя перечни основных прав и свобод индивидуумов, сопоставимые с перечнем прав и свобод ряда международных Конвенций. Эти международные документы действуют на территории Республики Беларусь как источники права и подлежат исполнению в соответствии с международными стандартами.

Наконец, граждане Беларуси и, соответственно, их представители имеют право не только прибегать к внутренним средствам правовой защиты, но и обращаться в международные организации, наделенные правом принимать решения по таким обращениям. Очевидно, что реализация этого права возможна лишь в том случае, если представители юридических профессий, оказывающие профессиональную помощь гражданам, владеют необходимыми знаниями в этой области.

Свобода выражения мнения, собраний и объединений:
международно-правовые стандарты и законодательство Республики Беларусь: рук. для юристов. — Минск: Тесей, 2006. — 168 с.

ISBN 985-463-248-2.

В издании содержатся статьи, раскрывающие международно-правовые стандарты в области свободы выражения мнения, свободы собраний и свободы объединений, анализируются законодательство Республики Беларусь в указанной сфере.

Предназначено адвокатам, сотрудникам правоохранительных органов, активистам правозащитных неправительственных организаций, а также преподавателям и студентам юридических вузов и всем, кто интересуется проблемами прав человека.

УДК 342.727.7/.729(100+476)
ББК 67.400.7

ISBN 985-463-248-2

© ООО «Тесей», 2006

В данной статье освещается ряд теоретических и практических аспектов международного права, которые имеют непосредственное значение для юристов при осуществлении ими защиты и представительств по конкретным делам. Вместе с тем, она не может рассматриваться как законченный анализ поставленных проблем.

Сущность современного международного права

Модель классического международного права с базовым принципом национального суверенитета отдельных государств, действия которых не подлежали контролю со стороны другого государства или мирового сообщества, действовала вплоть до Второй мировой войны.

Осознание человечеством необходимости действия общих институтов по обеспечению мира, безопасности и защиты прав человека привели к развитию новой модели международного права. Началом функционирования такой модели стало создание Организации Объединенных Наций, закрепившей в своем Уставе (1945) новые цели, принципы и институты, действующие в отношении всех государств, ставших членами ООН.

Одной из самых важных среди задач современного международного права является система международной защиты фундаментальных прав и свобод человека.

Государства — члены Организации Объединенных Наций приняли Всеобщую Декларацию прав человека (1948) и подтвердили, что права человека являются основой достойного существования, нравственности, справедливости и уважения других людей. Это те принципы, которых должны придерживаться все государства для того, чтобы сохранить единый дом для продолжения человеческого существования.

С этого времени права и свободы личности перестали быть делом только суверенных государств. В случаях нарушения фундаментальных прав и свобод индивидуума государство сталкивается с необходимостью привести свои законы и практику в соответствие с международными стандартами, разрабатываемыми коллективными усилиями мирового сообщества. Так было всегда и остается актуальным в настоящее время, что права и свободы человека существуют как процесс сложного и противоречивого взаимодействия индивидуума с государством. Концепцией прав и свобод занимаются философы, социологи, политики и юристы. Каждая из этих групп, не исключая и юристов, отмечает, что данная область знаний является чрезвычайно сложной и пронизывает абсолютно

все сферы жизни, где государство наделено полномочиями регулирования общественных отношений.

Для того чтобы оказать поддержку индивидууму и тем самым содействовать достижению идеалов, провозглашенных государствами при принятии международных документов в области индивидуальных прав и свобод, в международном праве были реализованы две новеллы. Во-первых, индивидуум был наделен статусом субъекта международного права, во-вторых, была разработана и успешно функционирует система международных органов, которые контролируют соблюдение прав человека государствами и наделены компетенцией рассматривать жалобы государств на нарушения прав человека в других государствах и индивидуальные жалобы граждан государства на государство (например, Европейский суд по правам человека, Комитет по правам человека ООН).

Решения этих институтов имеют на сегодняшний день характер авторитетных источников права, позволяющих индивидуумам и их представителям использовать их при оценке действий национальных законодательных, исполнительных и судебных органов.

Современное международное право о правах человека получает новый социальный статус. Этому способствует и то обстоятельство, что ранее существовавший тенденциозный подход к концепции прав человека как к идее абстрактного буржуазного гуманизма постепенно сменяется профессиональным отношением к этому предмету со стороны юристов, представителей гражданского общества, а также специалистов государственных органов и институтов, которые рассматривают международную систему защиты прав и свобод как универсальный и действенный механизм.

Выводы и оценки, содержащиеся, например, в Замечаниях обобщенного порядка (*Unman Rights Committee General Comments*), которые разрабатываются Комитетом по правам человека, относительно содержания отдельных прав и свобод, закрепленных в Пакте о гражданских и политических правах или в решениях Европейского суда по правам человека, позволяют юристам применять концепции и трактовки этих органов для оценки соответствия международным стандартам нормативных актов и действий органов национальных правовых систем. Данный инструмент служит эффективным средством правовой аргументации при подготовке адвокатом защиты по конкретным делам. Но кроме того, и в первую очередь, его следует применять как руководство в работе национальных законодательных, исполнительных и судебных органов как при разработке нормативных актов, так и при их применении. Это обусловлено тем обстоятельством, что международное право воплощает все наиболее ценное, выработанное национальными правовыми системами и

ориентированное на универсальное применение, что отражает общее развитие человечества и правовой мысли.

В этом смысле современное международное право является стимулирующим и направляющим механизмом для новых государственных правовых систем и должно способствовать их демократическому развитию.

Итак, современное международное право характеризуется тем, что права и свободы человека стали объектом международного внимания и регулирования, и в отношении них государства должны придерживаться определенных стандартов. Впервые в истории международного права отдельная личность стала субъектом международного права и вправе требовать у собственного государства исполнения принятых обязательств в области основных прав и свобод.

Источники международного права

Формы, в которых воплощены нормы международного права, называются источниками международного права.

В соответствии с принятой в международной практике классификацией к источникам права относятся:

- ✓ международный договор,
- ✓ международный обычай,
- ✓ всеобщие (универсально признаваемые) принципы,
- ✓ судебные решения, научные доктрины как вспомогательные средства толкования права¹.

Данный перечень, содержащийся в ст. 38 Устава Международного Суда ООН, не является всеобъемлющим. В восточноевропейской научной литературе, посвященной источникам по международному праву, называется, как правило, только два из них — договор и обычай.

Следует сказать, что «всеобщие принципы», включенные в упомянутый список и базирующиеся на заимствованной правовой концепции, претерпели существенные изменения в научной литературе и практике правовых систем стран бывшего Советского Союза.

Можно утверждать, что нашими учеными разработана концепция, которая по существу описывает новый источник права. Белорусская наука вводит понятие «принципы международного права», которые выделяются в качестве отдельного источника. К таким принципам ученые относят руководящие основополагающие начала, составляющие внутреннюю основу поведения государств во всех сферах международных отношений, которые закреплены в Ус-

¹ См.: <http://un.bu/documents/statut/>.

таве ООН, Декларации ООН о принципах международных отношений и сотрудничества государств (1970), Заключительном акте Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (1975). Среди таких принципов называются: принципы суверенного равенства государств, неприменения силы, уважения прав человека и основных свобод, включая свободу мысли, совести, религии и убеждений, добросовестного исполнения обязательств по международному договору и т.д. Этим принципам авторы придают характер императивных норм (*ius cogens*).

Такой подход отличается от концепции принятой в ряде западноевропейских стран, где к универсально признаваемым относят принципы, почерпнутые из национальных правовых систем других государств и обобщенные на основании специального анализа, который должен показать, что тот или иной принцип признается правовыми системами многих стран, что затем и позволяет прийти к выводу о его универсальности. В мире не существует единого перечня таких принципов, поэтому суды при рассмотрении конкретного дела вправе самостоятельно провести соответствующий анализ и прийти к выводу о существовании универсально признаваемого принципа.

В практике судов стран бывшего Советского Союза, в том числе и в практике белорусских судов при ссылке на «принципы международного права» понимаются, как правило, нормы, содержащиеся в ряде международных документах так называемого «мягкого» права, т.е. решениях и резолюциях международных органов, не имеющих характера обязательного для государств-участников. Такая же практика наблюдается в Российской Федерации и других странах бывшей советской правовой семьи.

В качестве примера можно привести следующие документы, на которые имеются ссылки в решениях Конституционного Суда Республики Беларусь: Декларация о принципах международного права, касающаяся дружественных отношений между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций от 24 октября 1970 г., Хельсинкский Заключительный Акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе от 1 августа 1975 г.¹, Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов от 27 августа — 7 сентября 1990 г. и др. Все эти акты относятся к категории «мягкого» права, хотя и содержат ряд важных положений, характеризующих в том числе поведение государств в отношении индивидуумов, находящихся под их юрисдикцией.

¹ Тихина, В.Г. Основы международного права / В.Г. Тихина, Л.В. Павлова. Минск, 2006. С. 15.

Иногда в правовой литературе встречается утверждение, что принципы по существу являются выражением международного обычного права. В такой позиции существует определенный здравый подход, поскольку резолюции и декларации международных органов, как правило, являются результатом их коллективного одобрения со стороны участников этих организаций. В то же время в качестве возразения необходимо привести аргумент о том, что международный обычай как источник права формируется из такого поведения государств, которое является повторяющимся и свидетельствует о признании в качестве юридически обязательного для себя. Принятие резолюций и деклараций не всегда означает такое поведение и чаще является лишь шагом на пути формирования международного обычая, в отпущении той или иной нормы международного права.

Следует иметь в виду, что наши суды, ссылаясь на упомянутые международные документы, нередко именуют их «нормами и принципами». По мнению западных ученых, такое применение источников международного права национальными судами деградирует ситуацию с понятием источников международного права в России и других странах бывшего Советского Союза еще более неясной и запутанной¹, поскольку смешивает два совершенно разных вида источников: принципы и нормы обычного права.

Таким образом, на практике суды нередко ссылаются на нормы международного права, которые порой не могли бы претендовать ни на то, чтобы иметь обязательный для исполнения характер (так как они содержатся в международных документах, не имеющих характера международных договоров), ни на то, чтобы являться международным обычаем в смысле отсутствия длительной практики государств, которую они должны были бы признать в качестве юридически обязательной для себя (характеристика международного обычая).

В то же время, на наш взгляд, подход белорусских судов в приращении норм, содержащихся в декларациях и резолюциях международных органов, можно рассматривать как прогрессивный, направленный на формирование устойчивой и повторяющейся практики белорусского государства и способствующий продвижению нормы программного характера в практику государства. Вне всякого сомнения, такой опыт следует поддерживать на уровне национальных институтов государственной власти и управления.

¹ *Verf, U.D.* Международные стандарты в практике Конституционного Суда России: доклад на междунар. конф. «Имплементация норм международного права в национальное законодательство: теория и практика». Минск, 2001.

В то же время, практикующим юристам важно знать, какие источники международного права порождают обязательства для сторон, в том числе на международном уровне. В этом смысле было бы достаточно проблематично обосновать наличие международно-правовых обязательств для государства, если юрист будет основывать свои доводы на тех источниках права, которые не являются признанными источниками права среди большинства правовых систем. Как известно, в состав судей международных органов юстиции входит представитель различных правовых систем, но их подход к источникам права основан на общепризнанной концепции.

В связи с этим следует помнить, что основным источником права, порождающим обязательства для конкретного государства в области международной защиты прав и свобод человека, остаются международные договоры.

Международный договор — это соглашение, заключенное между государствами и международными организациями преимущественно в письменной форме, где закреплены права и обязанности сторон.

Порядок заключения, исполнения и толкования договоров определяется Венской Конвенцией о международных договорах (1969)¹. На национальном уровне эти вопросы регулируются Законом о международных договорах Республики Беларусь (1998 г.) в последней редакции (2004).

Важно помнить, что договор становится нормой международного права, когда государство признает его обязательную силу. Такое признание осуществляется либо подписанием договора либо путем ратификации, если условиями договора либо внутренним законодательством страны предусмотрено такое условие принятия договора.

Понятие и применение на практике международного обычая не находят большого отражения в белорусской правовой системе, если не считать тех случаев, когда суды применяют упомянутые нормы и принципы в качестве обычного права. Научная литература содержит разьяснения сути этого источника международного права². На практике, однако, возможно, в силу устойчивейшей традиции стран с кодифицированной правовой системой этот источник права не пользуется своего применения.

Таким образом, в белорусской правовой системе признано существование двух основных источников права: международного договора и международного обычая. В то же время в национальной практике применяются, как правило, нормы международных дого-

¹ См.: <http://www.un.org/russian/docshpen/convents/lawtreat.pdf>.

² *Тисина, В.Г., Пидлова Л.В.* Указ. соч. С. 15.

воров и также нормы права, описываемые как принципы и содержащиеся, как правило, в ряде международных документов, имеющих характер «мягкого» права.

Соотношение международного и национального права

Для практикующего юриста насущным является вопрос о соотношении международного и национального права, так как он имеет непосредственное отношение к тому, применяются ли нормы международного права в национальной практике. Кроме того, важно выяснить, какое место в национальной системе занимают названные выше источники международного права.

Прежде чем приступить к дальнейшей классификации, следует сделать небольшое отступление, касающееся теории соотношения национального и международного права. В юридической литературе существуют два направления такого соотношения: монистическое и дуалистическое.

Монисты утверждают, что международное и национальное право — это части единой правовой системы. При этом концепция признает их неравными и отдает предпочтение либо одной, либо другой.

Дуалистическая концепция придерживается мнения о том, что международное и внутригосударственное право — это не только различные отрасли права, но и различные правовые порядки. Это два круга, которые тесно соприкасаются, но никогда не пересекаются.

Советская система фактически признавала приоритет национального права над международным.

В настоящее время наибольшее распространение получило второе направление международного права, которое предусматривает примат международного права в единой правовой системе. Представители монистической системы, признающие верховенство национального права над международным, уже не имеют сторонников среди юристов-международников.¹

Белорусская правовая система также демонстрирует приверженность к единой, монистической системе.

В ч. 2 ст. 27 Закона Республики Беларусь «О международных договорах Республики Беларусь» от 23 октября 1991 г. с учетом изменений и дополнений от 15 ноября 2004 г. указано, что нормы права, содержащиеся в международных договорах Республики Беларусь, вступивших в законную силу, являются частью действующего на территории Республики Беларусь законодательства, подлежат непосредственному исполнению, кроме случаев, когда из

¹ *Павлова, Л.В.* Имплементация норм международного права во внутригосударственное право. Минск, 2001.

международного договора следует, что для применения таких норм требуется издание внутригосударственного нормативного правового акта и имеют силу того нормативного акта, которым выражено согласие Республики Беларусь на обязательность для нее соответствующего международного договора.

В ряде правовых источников национального права (кодексах, законах) встречается прямое указание на то, что международные договоры, ратифицированные Республикой Беларусь, являются частью национального законодательства, а в том случае, если национальная норма противоречит международному договору, то применяется международный договор.

В ст. 8 Конституции Республики Беларусь признается приоритет общепринятых принципов международного права и выражено обязательство обеспечивать соответствие им национального законодательства.

Таким образом, это может свидетельствовать о признаках верховенства международного права над национальным законодательством.

Некоторые белорусские ученые придерживаются другой точки зрения и указывают на то, что в соответствии с Законом от 23 октября 1991 г. «О порядке заключения, исполнения и денонсации международных договоров Республики Беларусь» предусмотрена определенная процедура имплементации международных договоров во внутреннее законодательство и, таким образом, нельзя говорить о том, что международное право является непосредственно частью национальной правовой системы.¹

По мнению Председателя Конституционного Суда Республики Беларусь, ст. 8 Конституции свидетельствует, скорее, о стремлении законодателя строить независимое государство на правовых принципах и признание приоритета общепризнанных принципов международного права означает не что иное, как определение вектора развития всей правовой системы, что призвано обеспечивать ее независимость.²

В то же время все авторы соглашались с тем, что международный договор Республики Беларусь, который вступил в силу, входит в единую систему национального законодательства.

В отношении места, которое занимают международные нормы в системе национального права, может быть принята следующая классификация:

✓ международные нормы имеют конституционный статус;

¹ *Тихоленко, А.* Международное и национальное право: проблемы взаимодействия / Юстиция Беларуси. 2002. № 3.

² *Василевич, Г.А.* Конституционное право Республики Беларусь. С. 250–259.

международные нормы ниже конституционных норм, но выше обычного закона;

международные нормы имеют ранг обычных законов.

В некоторых государствах, например в Австрии, такой международный договор, как Европейская конвенция по правам человека, обладает статусом более высоким, чем национальная Конституция. В Германии, где Основной Закон страны имеет приоритет перед международным договором, Конституционный Суд неоднократно выступал с разъяснениями об «дружественном» толковании норм международного права в пользу их приоритета в случае расхождения с национальным правом.

В Беларуси единая концепция места международного права не выработана. Некоторые авторы утверждают, что международное право вторично по отношению к Конституции, приоритет которой является признаком суверенитета государства.¹

Председатель Конституционного Суда в своих публикациях, посвященных действию норм международного права в Беларуси, анализирует нормы Конституции, в частности ст.ст. 8, 116, и приходит к выводу о том, что признание Конституцией приоритета общепризнанных принципов означает, что содержание или «наполнение конституционных норм» должно соответствовать международному праву. По его мнению, важнейшие международно-правовые акты, составляющие Билль о правах², необходимо также относить в общепризнанным принципам и, таким образом, нормы белорусской Конституции должны толковаться в соответствии с духом и буквой этих международных документов.³

При анализе положений о соотношении международного и национального права необходимо помнить об одном из важнейших принципов международного права, который вытекает из ст.ст. 26, 27 Венской Конвенции о праве международных договоров, — принципе «*pacta sunt servanda*». Этот принцип предписывает, что каждый действующий договор обязателен для его участников и должен ими добросовестно исполняться. Участник не может ссылаться на внутреннее законодательство в качестве оправдания для невыполнения им договора.

¹ Тисовенко, А. // Юстиция Беларуси. 2002. № 3.

² Билль о правах состоит из Всеобщей Декларации о правах человека, Международного Пакта о гражданских и политических правах и Международного Пакта об экономических, социальных и культурных правах.

³ Василевич, Г.А. Указ. соч. С. 250–259.

Как видно, реализации международно-правовых норм не может происходить без обеспечения, содержащегося в национальном праве. В то же время национальное право не должно находиться в противоречии с международным договором, так как в случае такого противоречия будут применяться положения международного договора и государство не сможет опровергнуть невозможность исполнения договора ссылкой на национальные нормы.

В Республике Беларусь ратификация международного договора осуществляется в форме закона. Такой закон придает международному договору ранг того акта, которым этот международный договор был инкорпорирован в национальное законодательство.

При этом последующий закон, в случае его противоречия предыдущему, мог бы отменить действие международного договора, если этот договор был инкорпорирован «старым» законом. Это неизбежно привело бы к нарушению принципа «*pacta sunt servanda*». В этой связи большинство стран обеспечивают такую имплементацию международного права в национальную систему и такое толкование норм, определяющих место международного договора в системе национального законодательства, которое бы не влекло за собой нарушение международных обязательств.

В этой связи позиция Председателя Конституционного Суда Беларуси в отношении того, что международный договор Республики Беларусь, который вступил в силу, обладает юридическим верховенством по отношению к другим подконституционным актам (законам, декретам, указам, постановлениям)¹, находится в полном соответствии с таким подходом.

Следующая проблема действия международных договоров на территории Республики Беларусь — это проблема их фактической имплементации, т.е. перенесения норм международных соглашений в национальные законодательные акты и практику применения.

В этом смысле наиболее актуальными для адвокатов, осуществляющих защиту и представительство в отношении индивидуумов, является вопрос о том, можно ли ссылаться непосредственно на нормы, содержащиеся в международных пактах, например в Пакте о гражданских и политических правах. Этот вопрос неизбежно возникает, например, в том случае, когда государство не принимает специальное законодательство по реализации конкретных норм Пакта либо если законодательство или практика государства находится в противоречии с международным договором и решениями международных органов.

¹ Василевич, Г.А. Указ. соч. С. 250–259.

Известно, что названные международные документы были ратифицированы еще в период существования Советского Союза. Однако тексты самих пактов не были тогда прямо введены в систему национальных нормативных актов. Граждане не знали содержания этих международных документов, хотя договоры имели уже тогда обязательное значение для государства. Пакты были приняты «*de jure*», однако их нельзя было назвать имплементированными, поскольку они не действовали в реальной жизни граждан. Отсутствовала какая бы то ни было возможность ссылаться на нормы пактов в судебной защите прав и свобод. Этот так называемый метод «бумажной» защиты широко критиковался в свое время.

После распада Советского Союза практически все статьи из каталога прав, содержащихся в пактах, были включены в новые демократические конституции, в том числе в Конституцию Республики Беларусь.

Вопрос о прямом действии норм пактов, тем не менее, остается открытым.

Главной проблемой на пути их непосредственного применения, например в судебной защите, является возращение о несамостоятельности положений данных международных договоров¹, т.е. о невозможности их применения без предварительного принятия специальных национальных законов.

Данная позиция является абсолютно корректной в отношении имплементации норм Пакта об экономических, социальных и культурных правах, ст. 2 которого оставляет на усмотрение государств постепенную реализацию экономических и социальных прав и гарантий. Это обусловлено различиями как в материальных ресурсах государств, так и в культурных традициях и потребностях общества.

В отношении же личных и политических прав, так называемых прав «первого поколения», в отношении имплементации которых государства не сталкиваются с необходимостью инвестировать большие материальные средства и где осознание универсальности прав и свобод является общепризнанным, позиция должна быть иной.

Комитет по правам человека привел толкование порядка имплементации положений Пакта о гражданских и политических правах и указал, что «...статья 2 Пакта оставляет на усмотрение самих государств избирать метод имплементации в пределах условий, предусмотренных данной статьей. Это значит, в частности, что имплементация не определяется просто фактом наличия конституционных или иных норм законов. Комитет подчеркивает, что обязательства

государства состоят не только в том, чтобы проявлять уважение к правам человека фактом закрепления их в законах, но также тем, что государство обеспечит осуществление этих прав индивидуумами, которые находятся на территории этих государств. Это призывает государства предпринять специфические действия, которые позволят индивидуумам реализовать их права...»¹.

В последующих замечаниях Комитет дополнил свои толкования и пояснил, что обязательства по имплементации положений Пакта юридически связывают государства-участники, хотя это и не значит, что нормы Пакта могут заменить существующее уголовное или гражданское законодательство. В этом смысле они не имеют характер самостоятельных норм.

В то же время Комитет разъяснил, что ст. 2 Пакта содержит требование о том, чтобы государства-участники принимали законодательные, судебные, административные, просветительские и иные соответствующие меры для выполнения своих юридических обязательств. «Комитет считает важным повышать уровень осведомленности о Пакте не только государственных должностных лиц и государственных служащих, но также и всего населения»².

Таким образом, Пакт не содержит прямого указания на самостоятельность этого международного договора, государства обязаны осуществлять внутригосударственные меры по принятию национального законодательства. Однако если такая норма государством не принята или противоречит духу или букве Пакта, индивидуум вправе использовать Пакт как документ прямого действия.

Нужно заметить, примеры такого применения в Беларуси практически отсутствуют. В большой степени, на наш взгляд, это объясняется тем, что законодательство Республики Беларусь содержит ряд противоречивых норм, которые осложняют использование международного права в реальной практике.

Так, ст. 112 Конституции гласит, что «суды осуществляют правосудие на основе Конституции и принятых в соответствии с ней нормативных актов». Такое же положение содержится в Законе «О судустройстве и статусе судей в Республике Беларусь» (1995). При этом, как уже отмечалось, кодексы Республики Беларусь разрешают любым судам применять нормы ратифицированных и вступивших в силу договоров Республики Беларусь.

¹ CCRP General Comment 3, CCRP/C/21/Rev. 1.

² Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства — участники Пакта. Замечание общего порядка № 31 [80] CCRP/C/21/Rev.1/Add.13, 26 мая 2004 г. [Электронный ресурс] // <http://www1.unm.edu/humanrts/russian/gencom31.html>.

Анализируя данные противоречия, некоторые белорусские авторы считают, что законы о ратификации международных договоров, принятые Парламентом Республики Беларусь, дают возможность судам при вынесении решения ссылаться непосредственно на них. Это позволило бы использовать нормы международных договоров в случае пробела законодательства¹.

На сегодняшний день практически единственный судебный орган, который при рассмотрении дел руководствуется не только законами и Конституцией, но и международным правом, — это Конституционный Суд Республики Беларусь.

Очевидно, что отсутствие широкой практики применения норм международного права в национальной практике указывает на то, что формально существующие нормы о инкорпорации международного права в национальную систему остаются декларативными и требуют своего совершенствования. В то же время первичная база для начала реальной имплементации международных норм, регулирующих основные гражданские и политические права, существует. При наличии нормативной основы и позиции Конституционного Суда Беларуси, признающего нормы Пакта о гражданских и политических правах универсальными принципами, на которые должна ориентироваться белорусская правовая система, юристам следует применять их как имеющие приоритет перед законодательством и практикой национальных государственных органов в случае противоречия международным стандартам.

Международно-правовые обязательства государства в отношении индивидумов и механизмы контроля за соблюдением прав человека

В классической модели международного права законодательный орган, принимающий акты, налагающий обязательства на отдельные государства, отсутствовал. Не существовало также единой судебной инстанции, которая могла бы понудить государство к исполнению обязательств по договору.

¹ См.: *Зыбайло, А.И.* Проблема прямого действия общепризнанных норм международного права о правах и свободах человека в Республике Беларусь // Бел. журн. междунар. права и междунар. отношений. 1999. № 1. С. 19; *Селедзевский, В.В.* Проблема имплементации международного Пакта о гражданских и политических правах в законодательстве Республики Беларусь // Обеспечение непосредственного действия конституционных норм о правах и свободах граждан: опыт, проблемы, перспективы: сб. докл. и тез. выступлений. Минск, 1998. С. 88.

Новая система, в которой права человека признаны универсальной ценностью и объектом внимания всего международного сообщества, требовала создания новых институтов, способствующих исполнению государствами общих стандартов и принципов.

Самым ярким примером в этом отношении служит система Европейской защиты прав человека в лице Совета Европы и Суда по правам человека в Страсбурге.

Члены этой международной организации, присоединяясь к Европейской Конвенции по правам человека (1950), признают юридическое значение для этих государств-членов. Многие ученые и практики сегодня, выражая почти единодушно одобрение по поводу эффективной работы этого органа европейской юстиции, высказывают сомнения относительно того, что такой институт мог бы быть создан, если бы не тяжелые последствия Второй мировой войны, когда государства сознательно отказались от части своего суверенитета в пользу единого Европейского суда в области прав и свобод граждан.

Таким образом, граждане стран — участников Европейской Конвенции, а также лица, находящиеся на контролируемых этими странами территориях, получили реальный механизм контроля по исполнению государствами их обязательств путем предоставления им права на обращение в суд международной юстиции, который, в свою очередь, наделен компетенцией требовать устранения нарушения, допущенного государством.

Беларусь не является членом этой международной организации, европейские институты защиты для лиц, проживающих в Беларуси, недоступны. Невозможно также обратиться в Европейский суд с жалобой на действия белорусского государства, так как оно не признало обязательства, вытекающие из Европейской Конвенции.

В то же время Европейская Конвенция — популярный документ в Беларуси. Она обсуждается на многих семинарах и конференциях, в том числе с участием государственных органов. Конституционный Суд Республики Беларусь призывает следовать ее практике и применяет нормы Европейской Конвенции в своей практике. Суд придает им характер общих принципов, которые должны действовать в отношении всех европейских стран. Этот подход заслуживает одобрения и ждет своих последователей, тем более, что Беларусь не отказывается от намерения войти в эту международную организацию на правах полноценного члена после того, как ее правовая система приблизится к европейским стандартам.

Таким образом, открытость Конституционного Суда Республики Беларусь европейским нормам права, хотя и не делает европейскую судебную систему доступной для белорусов сегодня, способствует введению европейских стандартов в государственную повседневную практику, что является хорошим заданием. В этой связи абсолютно резонно распространять данный опыт и применять практику Европейского суда при оценке национальной системы, особенно с учетом того, что все остальные европейские республики бывшего Советского Союза уже работают с Европейской Конвенцией как с документом повседневного применения.

Не являясь участницей системы европейской защиты прав и свобод, Республика Беларусь — участница многих других международных договоров в этой области и, соответственно, несет международно-правовые обязательства в отношении лиц, проживающих на ее территории. Таким образом, эти индивидуумы имеют право обращаться с требованиями к Беларуси об устранении нарушений, если таковые имеют место, в том числе и на международном уровне. Как уже отмечалось, особенность большинства конвенций в области прав человека заключается прежде всего в том, что, в этих документах заложен механизм контроля за исполнением принятых государством обязательств.

Так, ряд международных конвенций в области прав человека предусматривает обязанность государств регулярно представлять доклады о мерах, предпринятых для выполнения их положений. Эти доклады передаются на рассмотрение специальных комитетов, состоящих из независимых экспертов.

В 1965 г. был создан Комитет по ликвидации расовой дискриминации. С тех пор для контроля за соблюдением различных конвенций был создан еще ряд комитетов:

- ✓ Комитет по правам человека;
- ✓ Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин;
- ✓ Комитет по экономическим, социальным и культурным правам;
- ✓ Комитет по правам ребенка;
- ✓ Комитет против пыток;
- ✓ Комитет по защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей.

Международный контроль за соблюдением прав человека строится, в первую очередь, на докладах государств, где они сообщают о мерах, предпринятых для исправления несоответствий нормам прав человека и для предупреждения нарушений этих норм. Проблема, однако, заключается в том, что многие государства

представляют неполные доклады либо с большим опозданием. Некоторые государства вообще не направляют свои доклады. В этой связи для работы комитетов очень важны данные, представляемые неправительственными организациями, которые базируют свои альтернативные доклады на реальной практике, отражающей проблемы имплементации основных прав и свобод в государствах. По итогам обсуждения доклада государства соответствующий комитет выносит заключение, содержащее общую оценку доклада, и рекомендации, касающиеся устранения недостатков в законодательстве, регулирующем права и свободы.

Дополнительным инструментом контроля за исполнением государствами своих обязательств в отношении граждан является работа органов квазисудебного контроля в отношении следующих документов:

- ✓ Пакта о гражданских и политических правах¹;
- ✓ Конвенции против пыток²;
- ✓ Конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации³;
- ✓ Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин⁴.

Так, в I Факультативном протоколе (1966 г.) к Пакту о гражданских и политических правах закреплена компетенция Комитета рассматривать индивидуальные жалобы отдельных лиц на государства — участницы Пакта при условии, что они ратифицировали Протокол.

Система международного контроля, как и система международной юстиции, основаны на так называемом принципе субсидарности, т.е. международная защита является вспомогательным, не основным средством в осуществлении и защите основных прав и свобод. Главная работа по реализации положений конвенций должна осуществляться на национальном уровне. Только в случае истощения имеющихся внутригосударственных средств правовой защиты может быть использована форма индивидуального обращения к международным организациям.

Конституция Республики Беларусь в ст. 61 закрепляет право граждан на обращение в международные организации с целью защиты своих прав и свобод. В этой же статье находит отражение и

¹ См. <http://www.un.org/russian/documen/convents/racprot.htm>.

² <http://www.un.org/russian/documen/convents/torture.htm>.

³ <http://www.un.org/russian/documen/convents/racesconv.htm>.

⁴ <http://www.un.org/russian/documen/convents/cedaw.htm>.

⁵ Республика Беларусь ратифицировала Протокол в 1992 г.

принцип субсидиарности органов международной юстиции, когда условием обращения в международные органы указывается обязательность исчерпания имеющихся внутригосударственных средств правовой защиты.

Данная формулировка основана на положениях ст. 2 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, также требующей исчерпать все имеющиеся внутренние средства правовой защиты перед обращением в Комитет ООН по правам человека.

Следует, однако, иметь в виду, что внутригосударственные средства правовой защиты должны быть эффективными. Эффективным признается такое средство защиты, которое доступно заявителю как в теории и на практике, способно предоставить ему возмещение вреда в отношении его жалобы и имеет разумные шансы на успех.

В этом отношении существует распределение бремени доказывания. Так, правительство, возражающее против приемлемости жалобы на этом основании, должно представить доказательства существования эффективных средств правовой защиты в отношении жалобы заявителя. В том случае, если правительству удастся это сделать, заявитель, в свою очередь, должен доказать, что такое средство было им на самом деле исчерпано или было неадекватно и неэффективно в конкретном деле заявителя или существовали особые условия, освобождающие заявителя от обязанности исчерпать его.

Таким образом, индивидуум и его представитель имеют право на обращение в институты международной защиты. Это право закреплено на уровне конституционной нормы в Республике Беларусь. Путем реализации этого права индивидуум имеет возможность понудить государство к исполнению международно-правовых обязательств, регулирующих основные права и свободы. Использование этих инструментов международного контроля открывает для граждан одновременно новые возможности в защите своих личных прав и в изменении ситуации с правами человека в своем государстве.

Рекомендации практического характера, касющиеся возможности применения норм и институтов международного права в адвокатской деятельности

Поскольку цель данного сборника — дать практические знания для начала работы с международным правом в области прав человека, в заключительной части этой главы хотелось бы представить описание направлений, в котором должен следовать юрист, наме-

ревающийся рассматривать возникший казус в свете действующих стандартов и норм международного права.

Прежде всего при оценке спора юрист должен хорошо представлять, что субъектами правоотношений в споре, в котором potentially может потребоваться применение международного права, регулирующего права человека, являются гражданин и государство. Государство, соответственно, может выступать в лице любого из его органов (законодательного, исполнительного, судебного).

В некоторых случаях сторонами конфликта могут выступать только индивидуумы (частные или третьи лица), но государство, тем не менее, может нести ответственность за нарушение норм международных Конвенций в области прав и свобод. При этом, как правило, речь идет о нарушении государством обязанности по принятию мер, направленных на реализацию тех или иных гражданских прав и свобод, регулируемых международными Конвенциями, что является причиной нарушения прав индивидуума со стороны действий частных (третьих) лиц.

Например, в том случае, когда предпринятия связи (субъект коммерческих отношений) отказываются реализовывать печатные издания, публикуемые несударственными издательствами, государство нарушает обязательства по созданию условий для равного функционирования государственных и негосударственных издательств и нарушает в этом случае ч. 2 ст. 19 (право на информацию) в сочетании с ч. 1 ст. 2 Пакта о гражданских и политических правах («каждое государство обязуется... обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в настоящем Пакте, без какого бы то ни было различия, как то в отношении... политических и иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения (вида собственности)...»).

Таким образом, первый шаг — это выявление сторон в споре и установление связи между происшедшим конфликтом и действиями (бездействием) государства.

Оценка действий государственных органов может производиться в зависимости от обстоятельств дела и существа нарушения права. Как известно, некоторые права требуют для их реализации принятия (обеспечение) конкретных мер со стороны государства, ряд свобод налагают на государство обязанность не вмешиваться (уважать) либо осуществлять вмешательство только в определенных пределах¹. Таким образом, юристу следует уяснить, каковы

¹ См., например, ст. 2 Пакта о гражданских и политических правах.

международно-правовые обязательства государства и как может быть оценено действие представителей государства в конкретном случае.

Далее необходимо определить область возникающих правоотношений и проверить наличие международных конвенций в этой области.

Следует всегда помнить, что, поскольку правовая регламентация прав и свобод человека является многогранной и может быть обнаружена в различных областях права, с которыми представителю юридических профессий работают ежедневно, базовые Конвенции в области прав и свобод необходимо применять практически всегда, независимо от специфики регулирования конкретного спора. Эти универсальные нормы содержатся в упомянутых уже международных документах, составляющих Билль о правах.

В то же время юрист должен проверить наличие норм специфического регулирования в отношении конкретного спора. Например, когда речь идет о конфликте, связанном с дискриминирующими нормами в трудовом законодательстве в отношении женщин или детей, юрист проверяет нормы как Пакта о гражданских и политических правах, Пакта об экономических, социальных и культурных правах, так и Конвенции о правах ребенка, Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, Конвенции о содействии занятости и защите от безработицы и т.д.

Существенную помощь могут оказать и действующие региональные акты, как, например, Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод.

Следующий шаг — проверка наличия обязательств Республики Беларусь в отношении исследуемой конвенции. При этом необходимо уточнить, выразило ли государство намерение принять это обязательство, совершены ли необходимые юридические действия как в международном плане, так и с точки зрения инкорпорации в национальное законодательство.

Если государство объявило о своих обязательствах на международном уровне, однако не осуществило действий по конкретному исполнению их на национальном уровне (например, не приняло соответствующее национальное законодательство), это не освобождает государство от ответственности перед международным сообществом и своими гражданами (в том случае, если это конвенция из области прав человека). В этом случае существуют правовые основания для утверждения о неисполнении государством международных обязательств.

Если государство выполнило все формальности как на внешнем, так и на внутреннем уровне, например путем издания соответ-

ствующего закона, юристу предстоит изучить национальный закон, нормативный акт или действия представителей государства на предмет их соответствия букве и духу международных документов, из которых вытекали обязательства государства.

Следующие главы сборника как раз и посвящены анализу имплементации некоторых из положений Пакта в законодательство и практику Беларуси.

Авторы приводят ссылки на решения и концепции органов международной юстиции по конкретной категории дела. Выводы этих организаций могут служить в качестве аргументов при подготовке жалоб в национальные суды, а также и при составлении последующих обращений в международные инстанции.

Следующий важный этап — это определение того, какие национальные средства правовой защиты имеются и являются ли они эффективными с точки зрения международных стандартов.

Следует знать, что иногда государство вообще не предусматривает возможность судебной защиты по отдельным спорам. В этом случае обращение в международные органы может осуществляться непосредственно. При этом государство, как правило, будет нести ответственность за обеспечение внутринациональной системы защиты.

И, наконец, после прохождения всей цепочки судебных органов, представляющих систему эффективной судебной защиты, обращение может быть направлено в международные инстанции.

Объем данной статьи не позволяет затронуть процедуру рассмотрения обращений после того, как они направлены (жертвой или ее представителем) в соответствующую международную организацию. Процедура рассмотрения этих обращений описана в регламентах международных организаций и Конвенциях, которые предусматривают создание соответствующих контрольных органов.

Следует помнить, что в отличие от Европейского суда по правам человека большинство квазисудебных органов обладают значительно меньшей компетенцией и их решения носят лишь рекомендательный характер.

В этом смысле полученное решение — это скорее акт гражданской инициативы и знания. В то же время юристы не могут не принимать во внимание тот позитивный моральный эффект, который получают жертвы таких нарушений в случае удовлетворения их обращений. И, наконец, хотя это отнюдь не последний фактор, который как раз и делает профессию адвоката социально важной, — это возможность влиять на развитие правовой системы в целом.

ОГРАНИЧЕНИЕ СВОБОДЫ ВЫРАЖЕНИЯ МНЕНИЯ В БЕЛОРУССКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ О СМИ

В ст. 3 Закона «О печати и других средствах массовой информации» (далее по тексту — Закон о печати) указывается, что государство рассматривает систему средств массовой информации как основу реализации конституционного права граждан Республики Беларусь на свободу слова и информации, как важную составную часть национальной культуры и определяет меры, направленные на обеспечение экономической поддержки средств массовой информации.

Из положений этой статьи следует, что свобода массовой информации предполагает свободу:

- ✓ учреждения средств массовой информации, владения, пользования и распоряжения ими;
- ✓ поиска, получения, использования и распространения информации при помощи СМИ, свободного выражения через них своих мыслей, взглядов и убеждений.

Ограничения этих прав предусмотрены как Законом о печати, так и другими правовыми актами. При рассмотрении этих ограничений следует учитывать подходы Комитета по правам человека к условиям ограничения прав. Эти подходы объяснены, в частности, в Замечании общего порядка № 27 (67) о свободе передвижения (ст. 12)¹. (Замечание общего порядка № 27 (67) выходит за рамки ст. 12 Международного пакта о гражданских и политических правах (МПГП), так как в нем объясняется общий принцип, применяемый при интерпретации условий об ограничениях прав.)

Ограничения свободы выражения мнения согласно ст. 19 МПГП должны быть установлены законом, приниматься для защиты одной из перечисленных законных целей и являться необходимыми для такой защиты.

В п. 12 Замечания общего порядка отмечается, что условия, при которых права могут ограничиваться, должны быть оговорены в законодательстве. Комитет требует проведения «определенных оценок, прежде чем закон станет надлежащим инструментом для ограничения прав человека: «Принимаемые законы, предусматриваю-

щие ограничения, государствам всегда следует руководствоваться принципом, согласно которому ограничения не должны ущемлять существа рассматриваемого права (ср. пункт 1 статьи 5); соотношение между правом и ограничением, между нормой и исключением не должно видоизменяться. Законы, разрешающие применение ограничений, должны основываться на четких критериях и не должны наделелять неограниченными дискреционными полномочиями лиц, которым поручено их осуществление» (п. 13).

В п. 14 Замечания общего порядка Комитет отмечает, что недостаточно, чтобы ограничения служили достижению разрешенных целей, они также должны являться необходимыми для их защиты. «Ограничительные меры должны соответствовать принципу соразмерности: они должны являться уместными для выполнения своей защитной функции; они должны представлять собой наименее ограничительное средство из числа тех, с помощью которых может быть получен желаемый результат; и они должны являться соразмерными защищаемому интересу». И далее: «Государства должны обеспечивать, чтобы любые процедуры, связанные с осуществлением или ограничением этих прав, осуществлялись в кратчайшие сроки, и чтобы приводились причины, оправдывающие применение ограничительных мер» (п. 15).

Ограничения права на учреждение СМИ

В соответствии с ч. 1 ст. 8 Закона о печати, учредителем (со-учредителем) средства массовой информации может быть гражданин, группа граждан, политическая партия и иное общественное объединение, предприятие, учреждение, организация, государственный орган.

Ограничения на учреждение СМИ установлены ч. 2 указанной статьи.

Не может выступать в качестве учредителя:

- ✓ гражданин, не достигший восемнадцатилетнего возраста либо отбывающий наказание по приговору суда или признанный судом недееспособным;
- ✓ политическая партия, общественное объединение, деятельность которых запрещена по закону;
- ✓ гражданин другого государства или лицо без гражданства, не проживающее постоянно в Республике Беларусь;
- ✓ физическое или юридическое лицо, ранее выступавшее в качестве учредителя средства массовой информации, деятельность которого запрещена, — в течение двух лет со дня

¹ См.: Прецедентные дела Комитета по правам человека / сост. Р. Хайски и М. Шейнин; Ин-т прав человека, Ун-т Або Академии (Турку), 2004. С. 3.

вступления в законную силу решения суда о прекращении деятельности средства массовой информации.

Хотя это и не предусмотрено законом, регистрирующий орган (Министерство информации Республики Беларусь) требует, чтобы учредитель СМИ к моменту обращения за регистрацией был зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя или юридического лица.

Фактически в Беларуси установлен трехступенчатый разрешительный порядок учреждения печатных СМИ (для электронных СМИ этот порядок еще более сложен). Сначала учредитель печатного издания должен зарегистрироваться в качестве субъекта хозяйствования. Затем — согласовать с местными исполнительными и распорядительными органами размещение СМИ. Потом — зарегистрировать СМИ в Министерстве информации (с 1995 по 2001 г. регистрирующим СМИ органом был Государственный комитет Республики Беларусь по печати. 24 сентября 2001 г. президентским указом № 516 Госкомпечати преобразован в Министерство информации). Положение о Министерстве информации Республики Беларусь утверждено 26 октября 2001 г. постановлением Совета Министров Республики Беларусь № 1545¹.

Практика применения этих положений законодательства еще более усложняет процесс регистрации СМИ. Одной из главных проблем, возникающих при регистрации периодического печатного издания, является согласование размещения средства массовой информации с местными исполнительными и распорядительными органами. В соответствии со ст. 10 Закона о печати такое согласование должно быть приложено к заявлению о регистрации СМИ, которое подается в Министерство информации. Под согласованием размещения СМИ понимается согласование размещения редакции СМИ (это следует из ответа Государственного комитета Республики Беларусь по печати от 12 октября 1999 г. на запрос ОО «Белорусская ассоциация журналистов»: «*Госкомитет по печати понимает под согласованием размещения СМИ согласование юридического адреса редакции в учредительных документах, зарегистрированных исполкомом, согласованием размещения СМИ не признается, требуется отдельный документ.*»).

Зачастую местные власти расценивают эту норму Закона таким образом, что они могут давать либо не давать разрешения на выпуск газеты на подведомственной им территории по своему усмотрению. «*В городе Пинске в настоящее время издаются 7 перио-*

¹ Нап. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2001. № 103. 5/9271.

дических изданий с общим тиражом более 48,3 тыс. экземпляров. Наличие такого количества периодических изданий исполком считает достаточным для информирования жителей города и освещения происходящих в нем событий», «*Лидский районный исполнительный комитет... сообщает, что не дает согласия на издание и распространение в районе общественной-информационной газеты «Лідскі павет», «В ХХІ веке явным ангажированном является намерение без специальной организации и подготовки заниматься ответственной профессиональной деятельностью, в том числе такой специфической, как редактирование газет»* — это цитаты из отказов исполкомов согласовать размещение СМИ. Подобные ответы приходят из всех регионов страны. Зачастую никакой аргументации в них не приводится вовсе.

Помимо глубоко идеологических причин отказы в согласовании размещения СМИ имеют и экономическую подоплеку. Местные исполнительные и распорядительные органы, в компетенцию которых входит решение этого вопроса, сами выступают учредителями периодических изданий — «районки» и т.д., т.е. на откуп учредителя одного субъекта хозяйствования дано решение вопроса о деятельности его потенциального конкурента. Поэтому отказы в согласовании размещения СМИ можно расценивать и с точки зрения недобросовестной конкуренции (хотя, конечно же, «идеологическая надстройка» в большинстве случаев первична).

Отказы в согласовании размещения СМИ неоднократно обжаловались учредителями изданий в хозяйственных судах, причем суды эти иски нередко удовлетворяли, признавая решения местных властей недействительными. Однако обязать исполком вынести решение о согласовании СМИ суды отказывались на том основании, что принятие решения по существу является вмешательством в компетенцию исполнительного и распорядительного органа. Истцы, обжаловавшие непропорциональные отказы в согласовании СМИ, пытались обосновать свои требования об обязывании исполкома дать такое согласование ссылками на ст. 157 действовавшего на тот момент Хозяйственного процессуального кодекса. В соответствии с ней суд вправе обязать ответчика совершить определенные действия, не связанные с передачей имущества или изъятием денежных сумм (в данном случае — согласовать размещение СМИ): «*это право суда обеспечивает полностью и реальность судебной защиты и не может не распространяться на государственные органы (в ст. 22 Конституции Республики Беларусь и ст. 8 ХПК установлен принцип равенства юридических лиц и граждан перед хозяйственным судом и законом). Отказ от применения ст. 157 ХПК в отношении исполкома нарушает принцип конституционного равенства всех перед су-*

дом и законом». Однако хозяйственные суды исходили из того, что они могут обязать исполком рассмотреть заявление о согласовании размещения СМИ, но не вправе предешать решение коллективно-го органа.

Так, 10 января 2004 г. Высший Хозяйственный Суд Республики Беларусь признал недействительным отказ Кричевского горисполкома согласовать размещение в г. Кричеве газеты «Собственный комментарий», удовлетворив иск учредителя газеты В. Кудрявцева. Однако требование последнего обязать исполком согласовать размещение СМИ суд отклонил. При последующем обращении в Кричевский горисполком за согласованием размещения СМИ В. Кудрявцев вновь получил отказ. До настоящего времени газета «Собственный комментарий» не зарегистрирована.

Этот спор, связанный с обжалованием отказа в согласовании размещения СМИ, был одним из последних такого рода. Решение Высшего Хозяйственного Суда продемонстрировало сформировавшуюся практику рассмотрения таких дел и сделало бессмысленными попытки добиться в судебном порядке согласования размещения СМИ, необходимого для его регистрации.

Ситуация изменилась после принятия новой редакции Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (Закон «О внесении изменений и дополнений в Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь» принят 6 августа 2004 г.).¹ В ст. 230 ХПК указывается, что хозяйственный суд, признав заявление об оспаривании ненормативного правового акта государственного органа обоснованным, выносит решение об обязанности соответствующего государственного органа, органа местного управления и самоуправления или должностного лица устранить в полном объеме допущенное нарушение прав и законных интересов юридического лица, индивидуального предпринимателя или гражданина. Однако судебная практика по делам об оспаривании отказов в согласовании размещения СМИ после вступления в силу новой редакции ХПК пока отсутствует.

Резкое сокращение числа новых зарегистрированных газет в Беларуси было отмечено в докладе представителя ОБСЕ по вопросам свободы СМИ Миклоша Харашти 10 марта 2005 г.² В нем указывается, что в 2004 г. в стране было зарегистрировано в 4,5 раза меньше изданий, чем в 2003 г. (51 против 230). Для сравнения: в 2002 г. было зарегистрировано 299 изданий, в 2001 г. — 199. Между тем, министр информации Владимир Русакевич в начале 2005 г. за-

явил, что считает необходимым «уделоточить требования к регистрации печатных и электронных средств массовой информации».

Ограничение свободы поиска и распространения информации

Конфиденциальная информация

Часть 2 ст. 32 Закона о печати устанавливает, что редакции имеют право запрашивать информацию о деятельности государственных органов, организаций, общественных объединений, их должностных лиц. В соответствии со ст. 33 Закона отказ в предоставлении запрашиваемой информации возможен, если она имеет сведения, составляющие государственную, коммерческую либо иную специально охраняемую законом тайну.

К иной специально охраняемой законом тайне относятся:

- ✓ коммерческая тайна;
- ✓ тайны, связанные с неприкосновенностью личной жизни (включая врачебную тайну);
- ✓ профессиональные тайны (адвокатская тайна, нотариальная, банковская тайна и т.д.).

Государственные секреты и ответственность за их разглашение. Перечень сведений, составляющих государственную тайну Республики Беларусь, утвержден 12 апреля 2004 г. Указом № 186 Президента Республики Беларусь.¹ В указе перечислены лишь категории сведений, которые могут быть объявлены государственной тайной, а конкретные сведения, подлежащие засекречиванию, определяют государственные органы и организации, наделенные соответствующими полномочиями. В соответствии с Указом Президента от 9 июля 2003 г. № 300 «Об утверждении перечня государственных органов и организаций, наделенных полномочиями по отнесению сведений к государственным секретам и их защите»² относятся сведения к государственным секретам могут 63 государственных органов и организаций, включая 6 облисполкомов и Минторисполком, Министерство информации, Министерство культуры, Министерство образования, Министерство спорта и туризма, Белорусский республиканский союз потребителей, общество, Комитет по проблемам последствий Чернобыльской АЭС при Совете Министров, Белорусский государственный концерн по производству и реализации товаров легкой промышленности, Белорусский государственный концерн по производству и реализации товаров народного потребления и др.

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2004. № 58. 1/5465.

² Там же. 2003. № 77. 1/4760.

Такой подход создает условия к закрытости деятельности государственных органов и сводит на нет те положения Закона «О государственных секретах» (в ред. Закона от 4 января 2003 г.)¹, которые призваны ограничить отнесение к конфиденциальной информации неоправданно широкого круга сведений.

В соответствии со ст. 13 указанного Закона к государственным секретам подлежит отнесение сведений, несанкционированное распространение которых создает или может создать угрозу национальной безопасности Республики Беларусь, а также конституционным правам и свободам граждан. Государственные секреты подразделяются на две категории: государственная тайна и служебная тайна (ст. 17 Закона). Основой для такого разграничения служит тяжесть возможных последствий. В первом случае закон говорит о тяжких последствиях, а во втором — о существенном вреде. Различие в том, что сведения, составляющие служебную тайну, имеют характер отдельных данных, входящих в состав государственной тайны и не раскрывающих ее в целом.

Перечень сведений, не подлежащих засекречиванию, определен ст. 14 Закона. К ним относятся сведения о:

- ✓ прогнозируемых и возникших чрезвычайных ситуациях, угрожающих безопасности и здоровью граждан, и их последствиях, а также о радиационной, химической, мелико-биологической, взрывной, пожарной опасности;
 - ✓ состоянии окружающей среды, здравоохранения, санитарии, демографии, образования, культуры, сельского хозяйства, а также о состоянии преступности;
 - ✓ льготах и компенсациях, предоставляемых государством организациям и физическим лицам;
 - ✓ фактах нарушения прав и свобод человека и гражданина;
 - ✓ размерах золотого запаса;
 - ✓ обобщенных показателях по внешней задолженности;
 - ✓ состоянии здоровья должностных лиц государства;
 - ✓ фактах нарушения законности государственными органами, иными организациями и их должностными лицами.
- Кроме того, не подлежат засекречиванию сведения, которые относятся к государственным секретам, если затраты на их защиту превышают размеры вреда, который может быть причинен в результате нарушения правил обращения с ними как с государственными секретами.

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2003. № 8. 2/921.

Закон определяет порядок передачи сведений, составляющих государственные секреты, юридическим и физическим лицам, доступа их к государственным секретам. Более подробно порядок предоставления допуска физическим лицам к государственным секретам раскрывается соответствующим Положением, утвержденным постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 10 апреля 2004 г. № 400¹.

Категории сведений, составляющих государственную тайну Республики Беларусь, утверждены, как уже указывалось, Указом Президента № 186. Это сведения в области внешних сношений, экономики и финансов, науки и техники, сведения в военной области, в области разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, а также в области национальной безопасности Республики Беларусь. В этих разделах сгруппированы 87 категорий сведений, подлежащих засекречиванию, причем определения этих категорий, данные Указом, оставляют широкие возможности для произвольного толкования. Так, среди относящихся к государственной тайне сведений в области внешних сношений называются сведения о подготовке, заключении, содержании, выполнении, приостановлении или прекращении действия международных договоров Республики Беларусь, о стратегии и тактике внешнеэкономической (торговой, кредитной, валютно-финансовой) деятельности Республики Беларусь и т.д.

Ответственность за разглашение государственной тайны
установлена несколькими статьями Уголовного кодекса Республики Беларусь.²

Статья 457 УК устанавливает ответственность за умышленное разглашение государственных секретов (т.е. сведений, составляющих государственную или служебную тайну), а ст. 373 — за умышленное разглашение государственной тайны (которая, как указывалось выше, входит в состав государственных секретов). Ответственность по ст. 373 несут лица, которым эти сведения были доверены или стали известны по службе или работе. Как видим, круг лиц, которые могут быть привлечены к ответственности по этой статье, не ограничивается теми, кто в установленном порядке был допущен к государственным секретам. Наряду с ними виновными могут быть признаны и, например, журналисты, разгласившие государственную тайну, ставшую им известной по работе.

Статья 457 включена в главу «Воинские преступления» и устанавливает ответственность за преступления против установленного

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2004. № 59. 5/14079.

² Там же. 1999. № 76. 2/50.

порядка несения военной службы, совершенные военнослужащими, а также военнослужащими во время прохождения сборов. Другие лица также могут быть привлечены к ответственности по этой статье при соучастии: в качестве организаторов, подстрекателей и пособников.

Максимальное наказание по ст. 373 УК при отсутствии квалифицирующего признака — лишение свободы на срок до трех лет (как и по ч. 1 ст. 457 УК), а в случае наступления тяжких последствий — ограничение или лишение свободы на срок до пяти лет. Часть вторая ст. 457 УК при наступлении тяжких последствий предусматривает ответственность до семи лет лишения свободы.

В Уголовном кодексе есть и другие статьи, устанавливающие ответственность за разглашение государственных секретов: ст. 356 «Измена государству» (выдача государственной тайны иностранному государству, иностранной организации или их представителю карается лишением свободы на срок от семи до пятнадцати лет), ст. 358 «Шпионаж» (это преступление может быть совершено иностранным гражданином или лицом без гражданства, санкция такая же, как и в ч. 1 ст. 356), ст. 374 «Разглашение государственной тайны по неосторожности» (до 3 лет лишения свободы), ст. 458 «Разглашение государственных секретов либо утрата документов, содержащих такие секреты, по неосторожности» (воинское преступление, максимальная санкция при наступлении тяжких последствий — пять лет лишения свободы), ст. 375 «Умышленное разглашение сведений, составляющих служебную тайну». Последняя из перечисленных статей устанавливает ответственность за умышленное разглашение экономических, научно-технических или иных сведений, составляющих служебную тайну, лицом, которому эти сведения были доверены по службе или работе (максимальная санкция — лишение свободы на срок до 5 лет).

Служебная и коммерческая тайна. Понятием «служебная тайна» охватываются не только государственные секреты, но и информация, которая охраняется в соответствии с Гражданским кодексом Республики Беларусь¹. Служебной и коммерческой тайной признается информация, которая имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, к ней нет свободного доступа на законном основании и обладатель информации принимает меры к охране ее конфиденциальности (ст. 140 ГК).

Лица, незаконными методами получившие информацию, которая составляет служебную или коммерческую тайну, обязаны возместить причиненные убытки. Такая же обязанность возлагается на

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 1999. № 7-9. 2/744.

работников организации и контрагентов, разгласивших служебную или коммерческую тайну.

Требования к информации, составляющей коммерческую тайну, изложены в Положении о коммерческой тайне, утвержденном постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 6 ноября 1992 г. № 670¹. Эта информация должна иметь действительную и потенциальную ценность для субъекта хозяйствования, не являться общедоступной или общедоступной и обозначаться соответствующим образом. Прием субъект хозяйствования должен принимать меры по сохранению ее конфиденциальности путем классификации информации как коммерческой тайны, разработки внутренних правил засекречивания, ведения соответствующей маркировки документов и иных носителей информации, организации секретного делопроизводства.

Коммерческая тайна не должна защищаться авторским и патентным правом и касаться негативной деятельности субъекта хозяйствования, способной нанести ущерб интересам государства. Кроме того, коммерческую тайну субъекта хозяйствования не могут составлять:

- ✓ учредительные и другие документы, дающие право на занятие предпринимательской деятельностью, отдельными видами хозяйственной деятельности;
- ✓ сведения по установленным формам отчетности о финансово-хозяйственной деятельности, иные данные, необходимые для проверки правильности исчисления и уплаты налогов и других обязательных платежей;
- ✓ документы о платежеспособности;
- ✓ сведения о численности и составе работающих, их заработной плате и условиях труда, а также о наличии свободных рабочих мест.

Содержание и объем информации, составляющей коммерческую тайну, а также порядок ее защиты определяются руководителем субъекта хозяйствования.

Работники и лица, заключающие гражданско-правовые договоры, имеющие доступ к таким сведениям, при приеме на работу или заключении договора либо в процессе его исполнения дают письменное обязательство не разглашать коммерческую тайну. Передавать сведения, входящие в ее состав, иным лицам разрешается по решению либо с согласия руководителя субъекта хозяйствования.

¹ Собрание постановлений Правительства Респ. Беларусь. 1992. № 32. Ст. 570.

Помимо упоминавшейся выше ст. 375, устанавливающей *ответственность за умышленное разглашение сведений, составляющих служебную тайну*, в Уголовном кодексе ст. 254 устанавливается ответственность за коммерческий шпионаж, т.е. похищение либо собирание незаконным способом сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну, с целью их разглашения либо незаконного использования (до пяти лет лишения свободы), и ст. 255 предусматривается наказание за умышленное разглашение коммерческой или банковской тайны без согласия ее владельца лицом, которому такая тайна известна в связи с его профессиональной или служебной деятельностью (до пяти лет). И в этой статье речь идет не только о лицах, допущенных к конфиденциальной информации, но и о тех, кому коммерческая или банковская тайна стала известна в связи с профессиональной деятельностью.

В новом Кодексе об административных правонарушениях, еще не вступившем в силу¹ ответственность за разглашение коммерческой или иной тайны установлена ст. 22.13, текстуально весьма близкой ст. 255 УК. При отсутствии предусмотренных Уголовным кодексом квалифицирующих признаков виновное лицо может быть привлечено к административной ответственности в виде штрафа в размере до 20 базовых величин.

Тайна личной и семейной жизни. Одним из видов информации, доступ к которой ограничивается, является тайна личной и семейной жизни граждан. Статья 28 Конституции Республики Беларусь устанавливает, что каждый имеет право на защиту от незаконного вмешательства в его личную жизнь, в том числе от посягательства на тайну его корреспонденции, телефонных и иных сообщений, на его честь и достоинство, а ст. 34 — что пользование информацией может быть ограничено законодательством в целях защиты чести, достоинства, личной и семейной жизни граждан и полного осуществления ими своих прав. О защите личной и семейной тайны говорится также в ст. 151 Гражданского кодекса Республики Беларусь. Нормы, направленные на охрану таких сведений, есть и в Законе о печати. Статья 40 Закона обязывает журналиста получать согласие (за исключением случаев, если это необходимо для защиты общественных интересов) на распространение в среде массовой информации сведений о личной жизни гражданина от самого гражданина либо его законного представителя. Кроме того, при получении информации от граждан и должностных лиц журналист должен сообщать им о проведении аудио- и видеозаписи, кино- и фотосъемок.

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2003. № 63. 2/946.

Примерный состав сведений, которые могут составлять тайну личной и семейной жизни, приведен в Инструкции о режиме доступа к документам, содержащим информацию, относящуюся к тайне личной жизни граждан, утвержденной приказом Комитета по архивам и делопроизводству Республики Беларусь от 3 июля 1996 г. № 21¹, а также в Республиканском перечне сведений ограниченного распространения, утвержденном постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 15 февраля 1999 г. № 237. Согласно этим нормативным документам к тайне личной жизни граждан могут быть отнесены сведения, использование которых без согласия заинтересованных лиц может нанести ущерб моральным и имущественным интересам граждан, в том числе:

- ✓ о здоровье, семейных и интимных отношениях;
- ✓ об обстоятельствах рождения, усыновления, развода;
- ✓ о личных привычках и наклонностях;
- ✓ личная переписка и корреспонденция, дневниковые, телефонные, телеграфные, видео, аудио и другие виды сохранения информации;
- ✓ об имущественном положении, источниках доходов;
- ✓ о деятельности, содержащей коммерческую тайну;
- ✓ об интеллектуальной собственности (авторское право, изобретательское и патентное право, право на научные открытия, а также другие права, относящиеся к интеллектуальной деятельности в области производства, науки, литературы и искусства);
- ✓ сведениях, разглашение которых создает угрозу личной безопасности граждан, безопасности членов его семьи и имуществу;
- ✓ об участии граждан в действиях судебно-следственных органов в качестве обвиняемых, подсудимых, свидетелей и т.д., а также об обвинении в злоупотреблениях властью или служебным положением (кроме случаев, не подлежащих засекретиванию по ст. 7 Закона «О государственных секретах» (*имеется в виду презумпция редакции закона. — Авт.*);
- ✓ о рассматривавшихся персонально в руководящих и контрольных органах КГБ делах морально-этического характера;
- ✓ сведения из учетно-фильтрационных материалов КГБ (МГБ, МВД) на граждан, репатрированных из Германии и оккупированных ею стран на родину в 1945–1946 гг.

¹ Бюл. нормативно-правовой информ. 1996. № 11.

Следует учитывать, что к тайне личной и семейной жизни относятся не все перечисленные выше сведения, а лишь те из них, которые, во-первых, не являются открытыми (и гражданин принимает меры по обеспечению их конфиденциальности) и, во-вторых, разглашение которых может причинить вред правам и законным интересам граждан.

Специального нормативного правового акта, регулирующего все вопросы доступа к сведениям, составляющим тайну личной жизни граждан, и их использования, в Беларуси нет. Инструкции о режиме доступа к документам, содержащим информацию, относящуюся к личной тайне граждан, о которой шла речь выше, определяет правила доступа к документам и делам, находящимся в архивах, и обязательна лишь для сотрудников архивов.

Нормы, регламентирующие защиту *врачебной тайны*, содержатся в Законе «О здравоохранении» (в ред. Закона от 11 января 2002 г.)¹. В соответствии со ст. 60 этого закона, информация о факте обращения гражданина за медицинской помощью, состоянии его здоровья, диагнозе заболевания, результатах диагностических исследований и лечения, иные сведения, полученные при его обследовании, лечении, а в случае смерти — о результатах патологоанатомического вскрытия составляет врачебную тайну.

По общему правилу, предоставление сведений, составляющих врачебную тайну, без согласия пациента или его законного представителя не допускается. Среди исключений из этого правила — предоставление такой информации при угрозе распространения инфекционных заболеваний, массовых отравлений и поражений.

Необходимо подчеркнуть, что обязанность сохранять врачебную тайну распространяется не только на медицинских и фармацевтических работников, но и на лиц, которым она стала известна в установленном Законом порядке. Еще более широко определяет круг лиц, обязанных сохранять врачебную тайну, Уголовный кодекс. Статья 178 УК без каких-либо ссылок на Закон «О здравоохранении» устанавливает уголовную ответственность за умышленное разглашение медицинским, фармацевтическим или иным работником без профессиональной или служебной необходимости сведений о заболевании или результатах медицинского освидетельствования пациента (штраф или лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью). Повышенную ответственность влечет сообщение сведений о наличии у лица ВИЧ-инфекции или заболевания СПИД (максимальная

санкция — арест до шести месяцев или ограничение свободы на срок до трех лет). А если разглашение врачебной тайны повлекло тяжкие последствия, в качестве меры наказания может быть назначено и лишение свободы на срок до трех лет.

Ответственность за разглашение сведений, относящихся к тайне частной жизни. установлена также ст. 177 УК «Разглашение тайны усыновления (удочерения)». Умышленное разглашение таких сведений против воли усыновителя или усыновленного (удочеренной) наказывается общественными работами, или штрафом, или исправительными работами на срок до одного года.

Статья 179 УК устанавливает уголовную ответственность за незаконные собиравшие либо распространение сведений о частной жизни, составляющих личную или семейную тайну другого лица, без его согласия, повлекшие причинение вреда правам, свободам и законным интересам потерпевшего (при этом, в отличие от предыдущей статьи, необходимо наступление негативных последствий для потерпевшего). Максимальная санкция, предусмотренная за это преступление — арест на срок до шести месяцев. А за совершение тех же действий с использованием специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, либо должностным лицом с использованием своих служебных полномочий, виновный может быть лишен свободы на срок до трех лет.

Отдельная ответственность установлена за незаконные изготовление, приобретение либо сбыт средств для негласного получения информации. Статья 376 УК предусматривает за это преступление наказание до двух лет лишения свободы (есть и альтернативные санкции), а если эти действия совершены повторно либо группой лиц по предварительному сговору, либо должностным лицом с использованием своих служебных полномочий, в качестве наказания может быть избрано лишение свободы на срок до четырех лет. Еще серьезнее наказание за это преступление, совершенное организованной группой: лишение свободы на срок от трех до семи лет.

Иные сведения ограниченного доступа. Белорусское законодательство относит к конфиденциальной информации ряд сведений, получаемых в связи с осуществлением той или иной профессиональной деятельности. К их числу относятся налоговая тайна, банковская тайна, адвокатская тайна, тайна нотариальных действий и т.д.

В соответствии со ст. 21 Налогового кодекса, налогоплательщик имеет право требовать соблюдения *налоговой тайны*¹. Ее содержание раскрывается ст. 79 Кодекса. В соответствии с ней налоговую тайну составляют любые сведения, полученные уполномоченными

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2002. № 10. 2/840.

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2003. № 4. 2/920.

налоговыми органами, о плательщиках или иных обязанных лицах. Не относятся к налоговой тайне сведения, разглашенные плательщиком или с его согласия, а также об учетном номере плательщика, установленном фонде организации, о нарушениях налогового законодательства и мерах ответственности за эти нарушения, равно как и сведения, предоставляемые налоговым или правоохранительным органами других государств в соответствии с международными договорами.

Сведения, составляющие налоговый тайну, имеют специальный режим хранения и доступа.

Статья 82 Налогового кодекса обязывает налоговые органы и их должностных сотрудников соблюдать налоговую тайну и правила хранения сведений о плательщиках (иных обязанных лицах).

Понятие *банковской тайны* раскрыто в ст. 122 Банковского кодекса¹. К ней относятся сведения о счетах и вкладах, в том числе сведения о наличии счета в данном банке, его владельца, номере и других реквизитах счета, размере средств, находящихся на счетах и во вкладах, а равно сведения о конкретных сделках, операциях по счетам и вкладам, а также имуществу, находящемся на хранении в банке.

Сведения, составляющие банковскую тайну юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, могут представляться банком им самим, их представителям при наличии у них соответствующих полномочий, аудиторским организациям (аудиторам), осуществляющим их аудит, а также в случаях, предусмотренных законодательными актами Республики Беларусь:

✓ судам (судьям) по находящимся в их производстве уголовным и гражданским делам;

✓ прокурору;

✓ органам дознания и предварительного следствия по находящимся в их производстве уголовным делам (с санкции прокурора);

✓ органам Комитета государственного контроля, налоговым и таможенным органам, Национальному банку.

Несколько более жесткие требования установлены в отношении банковской тайны физических лиц, которые не являются предпринимателями. Эти сведения могут быть представлены органам дознания, предварительного следствия и судам по находящимся в их производстве уголовным делам, по которым в соответствии с законом может быть применена конфискация имущества, а также судам по гражданским делам, вытекающим из уголовных дел, о

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2000. № 106. 2/219.

вызыскании алиментов либо о разделе имущества, находящегося в совместной собственности супругов, либо о взыскании сумм, полученных в виде займов, и по иным гражданским делам.

В Банковском кодексе записано, что за противоправное получение и разглашение банковской тайны установленную законодательством ответственность несут не только должностные лица и работники государственных органов, банков, аудиторских и иных организаций, но и физические лица. Выше указывалось, что ст. 254 и 255 Уголовного кодекса, устанавливающие ответственность за похищение, незаконное собирание или разглашение банковской тайны, также не ограничивают круг лиц, которые могут быть осуждены по этим статьям, банковскими работниками.

О защите конфиденциальной информации говорится также в Таможенном кодексе¹. Такой информацией ст. 16 Кодекса называется информация, не являющаяся общедоступной и могущую нанести ущерб правам и охраняемым законом интересам представившего ее лица. Конфиденциальная информация, равно как и сведения, составляющие государственную, коммерческую, банковскую или иную охраняемую законом тайну, не должны разглашаться, использоваться должностными лицами таможенных органов в личных целях, передаваться третьим лицам или другим государственным органам, за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами.

Статья 16 Закона «Об адвокатуре» относит к *адвокатской тайне* вопросы, по которым лицо обратилось за помощью, а также суть консультаций, советов и разъяснений, полученных им от адвоката². Сведения, составляющие предмет адвокатской тайны, не могут быть получены от адвоката и использованы в качестве доказательств в гражданском, административном и уголовном процессах. Требование от адвоката сообщения каких-либо сведений, составляющих предмет адвокатской тайны, а также требование подобных сведений от должностных лиц и технических работников адвокатуры законом запрещено.

Тайна нотариального действия называется в числе основных принципов нотариальной деятельности в Беларуси (ст. 5 Закона «О нотариате и нотариальной деятельности»)³. Нотариусы обязаны соблюдать эту тайну и выдавать сведения (документы) по совершению нотариальным действиям только гражданам и юридическим лицам, от имени, на имя, по поручению либо в отношении которых

¹ Ветамасці Нац. сходу Рэсп. Беларусь. 1998. № 10-12. Ст. 104.

² Ветамасці Вярхоўнага Савета Рэсп. Беларусь. 1993. № 20. Ст. 242.

³ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2004. № 120. 2/1055.

были совершены эти действия. Исключения из этого правила установлены ст. 9 Закона. Достаточно широкий перечень исключений заканчивается пп. 3.8, допускающим предоставление этих сведений другим государственным органам и должностным лицам «в случаях, предусмотренных законодательными актами Республики Беларусь». Сведения о завещании после смерти завещателя представляются также супругу, родителям, детям, внукам, делу, бабушке, родным братьям и сестрам завещателя.

Нормы о собождении тайны нотариального действия и об ответственности за ее нарушение распространяются не только на нотариусов, но и на лиц, которым о совершенном нотариальном действии стало известно в связи с исполнением ими служебных обязанностей.

Иные ограничения права на получение и распространение информации

Право на получение и распространение информации ограничивается и другими правовыми актами. Так, с 1998 г. в стране запрещено опубликование текстов правовых актов без получения лицензии Министерства юстиции (Указ Президента Республики Беларусь от 1 декабря 1998 г. № 565 «О порядке распространения правовой информации в Республике Беларусь»¹, Положение о лицензировании деятельности по распространению правовой информации, утвержденное постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 20 октября 2003 г. № 1363), т.е. в Беларуси без специального разрешения нельзя доводить до всеобщего сведения документы.

Более того, первоначально Минюст пытался отнести к правовой информации не только тексты нормативных правовых актов, но и материалы, подготовленные на их основе (комментарии, аннотации, рефераты, обзоры и т.п.). Согласно Положению о порядке выдачи специальных разрешений (лицензий) на осуществление деятельности по распространению правовой информации, утвержденному министром юстиции 14 августа 1998 г., для того, чтобы прокомментировать в газете текст того или иного нормативного документа или просто сообщить о его принятии, редакции требовалось бы получать лицензию. Указ Президента вернулся к первоначальной, более строгой трактовке понятия правовой информации как *текстов* правовых актов, и в Положении Минюста были внесены

¹ См. соответственно: Собрание декретов, указов Президента и постановлений Правительства Респ. Беларусь, 1998, № 34, Ст. 858; Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь, 2003, № 121, 5/13248.

ны соответствующие изменения. Ни одно из периодических изданий общественно-политической направленности лицензия на распространение правовой информации получить не смогло.

Право на информацию ограничивается и неопубликованными нормативными актами. Так, Указом Президента от 12 января 1998 г. № 19 утвержден регламент проведения мероприятий с участием Президента Республики Беларусь. Согласно п. 4.5 этого Указа осуществление таких мероприятий «обеспечивается пресс-службой Президента Республики Беларусь, которая по согласованию со Службой безопасности определяет необходимый для этого персональный состав журналистов и фотокорреспондентов». Журналисты, которые, по мнению пресс-службы и Службы безопасности «не необходимы», попасть на мероприятия с участием Главы государства возможности не имеют. Указ № 19 не был обнародован, несмотря на то, что акты, касающиеся прав и свобод граждан, подлежат обязательному опубликованию.

Не опубликована и Инструкция об особых обязанностях постоянного милиционера по охране здания суда Ленинского района г. Гродно. Она была утверждена председателем суда Ленинского района Гродно и начальником отдела охраны по Ленинскому району Гродно 15 мая 2002 г. (во время рассмотрения уголовного дела по обвинению журналистов газеты «Пагоня» в клевете на Президента Республики Беларусь). Согласно этому документу сотрудник милиции имеет право не пропускать в здание суда лиц с видео- и фотоаппаратурой и другими приспособлениями для записи, если они не имеют соответствующего разрешения от председателя суда. Инструкция нарушает нормы о гласности судопроизводства, установленные ст. 271 Гражданского процессуального кодекса и ст. 287 Уголовно-процессуального кодекса (в соответствии с ними присутствие в открытом судебном заседании вправе вести письменную и магнитофонную записи, а фото-, киносъемка и видеозапись допускаются с разрешения председательствующего в судебном заседании и с согласия сторон). На практике Инструкция привела к ущемлению прав журналистов, которых не допускают с диктофонами в здание суда, нарушая тем самым и ст. 39 Закона о печати («...журналист имеет право... делать записи, в том числе с использованием средств аудиовизуальной техники, кино- и фотосъемки, за исключением случаев, предусмотренных законом»).

27 апреля 2004 г. сотрудник отдела «Охрана» задержал на входе в суд проленинского журналиста Андрея Почобута и без составления протокола, в отсутствии понятых провел досмотр личных вещей, в том числе содержимого карманов. А. Почобут обратился в районную прокуратуру с просьбой возбудить по этому факту уго-

ловное дело. 8 мая заместитель начальника прокурора Ленинского района Иродно Ирина Стрельцова, сославшись на неопубликованную Инструкцию об особых обязанностях постового милиционера, отказалась применять меры прокурорского реагирования: «С учетом того, что Вы являетесь представителем СМИ, у сотрудников милиции имелись поводы подозревать о нападках у Вас вышеуказанной аппаратуры, в связи с чем и были проведены досмотры». От правовой оценки Инструкции прокуратура удерживалась.

Аналогичная инструкция действует и в Гомеле.

Эффективным методом ограничения распространения информации, свободы выражения мнения являются препятствия распространению СМИ.

В соответствии с ст. 25 Закона «О печати и других средствах массовой информации» препятствия осуществлению на законном основании распространению продукции средства массовой информации не допускаются иначе как на основании вступившего в силу решения суда. А ст. 48 этого Закона называет воспрепятствование деятельности распространителей СМИ ущемлением свободы массовой информации.

Тем не менее, в Беларуси воспрепятствование распространению печатных изданий демократической направленности осуществляется в массовом порядке. Повсеместна практика задержания милицией распространителей зарегистрированных и незарегистрированных изданий (в соответствии со ст. 1 Закона о печати не требуются регистрации периодических печатных изданий, распространяемых тиражом менее 300 экземпляров) и изъятия тиражей газет и листовок. Зафиксировано несколько случаев задержания властями тиражей газет «Дзень», «Народная воля», «Говарипц», «БДП», «Салдарнасць». Как правило, распространители незарегистрированных (а порой и зарегистрированных) изданий привлекаются к ответственности по ч. 3 ст. 172 и ч. 8 ст. 172-1 Кодекса об административных правонарушениях¹.

Часть 3 ст. 172 КоАП устанавливает ответственность за распространение печатных изданий, изготовленных с нарушением установленного порядка и не имеющих выпускных данных, содержание которых направлено на причинение ущерба государственному и общественному порядку, правам и законным интересам граждан (предупреждение или наложение штрафа в размере до 5 минимальных заработных плат с конфискацией этих изданий).

¹ Собрание законов Белорусской ССР, указов Президиума Верховного Совета Белорусской ССР. 1984. № 35. Ст. 505.

В соответствии с законом для привлечения к ответственности по ч. 3 ст. 172 КоАП необходимо одновременное наличие следующих условий:

- 1) лицо занималось распространением печатных изданий;
- 2) данные печатные издания были изготовлены с нарушением установленного порядка;
- 3) данные издания не имели (вообще не имели) выпускных данных;
- 4) содержание данных изданий было направлено на причинение ущерба государственному и общественному порядку, правам и законным интересам граждан;
- 5) данные печатные издания не являлись средствами массовой информации (поскольку ответственность за нарушение законодательства о печати и других средствах массовой информации, в том числе за незаконное изготовление и распространение продукции средства массовой информации, установлена ст. 172-1 КоАП).

Часть 8 ст. 172-1 предусматривает наказание за незаконное изготовление и распространение продукции средств массовой информации (штраф для граждан — до 10, а для должностных лиц — от 10 до 50 минимальных заработных плат). Конструкция этой статьи позволяет утверждать, что для наказания кого-либо необходимо, чтобы он имел непосредственное отношение и к незаконному изготовлению, и к распространению продукции СМИ (т.е. тиража или части тиража газеты, аудио- либо видеозаписи теле-, радио- либо кинохроникальной программы и т.п.).

Практика применения этих статей КоАП, однако, иная. Суды и административные комиссии своими постановлением о привлечении к ответственности, как правило, дублируют протоколы об административных правонарушениях, составленные работниками милиции. Это происходит, несмотря на то, что Комитет ООН по правам человека несколькими своими решениями признал такую практику нарушающей обязательства Республики Беларусь в области свободы выражения.

Злоупотребления свободой массовой информации в белорусском законодательстве о СМИ

- Статья 5 Закона о печати запрещает использование СМИ для:
- ✓ совершения действий, наказываемых в уголовном порядке;
 - ✓ раскрытия сведений, составляющих государственную либо иную специально охраняемую законом тайну;

- ✓ призыва к захвату власти, насильственному изменению конституционного строя, нарушению территориальной целостности Республики;
- ✓ разжигания национальной, социальной, расовой, религиозной нетерпимости либо розни;
- ✓ пропаганды войны и агрессии;
- ✓ распространения порнографической продукции;
- ✓ посяательства на нравственность, честь и достоинство граждан;
- ✓ распространения сведений, порочащих честь и достоинство Президента Республики Беларусь, руководителей государственных органов, статус которых установлен Конституцией Республики Беларусь;
- ✓ распространения информации от имени политических партий, профессиональных союзов или иных общественных объединений, не прошедших в установленном порядке государственную регистрацию (перерегистрацию).

Не подлежат опубликованию либо обнародованию незавершенные производством материалы дознания, предварительного следствия и судебных дел без письменного разрешения соответственно лица, производящего дознание, следователя или судьи, а также материалы, полученные в результате проведения оперативно-розыскной деятельности.

Совершение действий, наказуемых в уголовном порядке

Поскольку в других абзацах ч. 1 ст. 5 перечисляются случаи злоупотребления свободой слова, наказуемые в том числе и в уголовном порядке, данный пункт является либо излишним, либо излишне неопределенным, оставляющим широкий простор для толкований и интерпретаций. Помимо прочего, он (как и другие положения ст. 5) допускает возможность квалификации действий как уголовно наказуемых внесудебным органом — Министерством информации.

Раскрытие сведений, составляющих государственную либо иную специально охраняемую законом тайну

Содержание данной нормы раскрыто в подразд. 2.1. «Конфиденциальная информация».

28 июня 2000 г. после того как Высший Хозяйственный Суд по иску редакции «Белорусской деловой газеты» признал недействительным предупреждение Государственного комитета Республики Беларусь по печати, вынесенное по данному основанию,

Госкомпечати издал Положение о контроле за исполнением законодательства по защите тайн в периодических и непериодических печатных изданиях¹.

В Положении указывается, что Госкомпечати вправе выносить предупреждения за нарушение редакцией соответствующего пункта ст. 5 Закона о печати лишь на основании вступившего в силу решения суда и представленного владельцем охраняемой законом информации заключения экспертной комиссии о наличии в материале сведений, составляющих государственные секреты или информацию ограниченного распространения.

В отношении вынесения предупреждений на основании других частей ст. 5 Закона о печати подобных требований не установлено.

Призывы к захвату власти, насильственному изменению конституционного строя, нарушению территориальной целостности Республики

Случай злоупотребления свободой массовой информацией, определенный абз. 3 ч. 1 ст. 5 Закона о печати, весьма схож по своим признакам с преступлением, предусмотренным ст. 361 УК Республики Беларусь. До недавнего времени эта статья называлась «*Призывы к свержению или изменению конституционного строя Республики Беларусь или к совершению преступлений против государства*». В редакции Закона от 15 декабря 2005 г. название ст. 361 УК сформулировано следующим образом: «*Призывы к действиям, направленным в ущерб внешней безопасности Республики Беларусь, ее суверенитету, территориальной неприкосновенности, национальной безопасности и обороноспособности*»². Уголовно наказуемыми названы различные призывы к захвату государственной власти, или насильственному изменению конституционного строя Республики Беларусь (ранее признак насильственности относился и к захвату), или измене государству, или совершению террористического акта или диверсии, или совершению иных действий в ущерб внешней безопасности Республики Беларусь, ее суверенитету, территориальной неприкосновенности, территориальной неприкосновенности, национальной безопасности и обороноспособности (*еще одна новелла ст. 361 УК. — Авт.*) либо распространение материалов, содержащих такие призывы. Часть 2 устанавливает ответственность за призывы, обращенные к иностранному государству, иностранной или международной организации, совершить действия в ущерб внешней безопасности Республики Беларусь, ее суверенитету, территориальной неприкосновенности,

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2000. № 66. 8/3685.

² Там же. 2006. № 1. 2/1168.

национальной безопасности и обороноспособности либо распространение материалов, содержащих такие призывы, а ч. 3 — за действия, предусмотренные ч. 1 или 2 этой статьи, совершенные с использованием средств массовой информации.

Как видим, рассматриваемый пункт ст. 5 Закона о печати полностью охватывается ст. 361 УК. С другой стороны, в УК назван более широкий перечень посягательств, преследуемых в уголовном порядке. В случае распространения в СМИ призывов, например к совершению действий в ущерб обороноспособности страны, редакция указанного СМИ может быть привлечена к ответственности на основании п. 1 ст. 5 Закона о печати.

Разжигание национальной, социальной, расовой, религиозной нетерпимости или розни

В Уголовном кодексе Республики Беларусь имеется ст. 130 «*Разжигание расовой, национальной или религиозной вражды или розни*». В уголовном порядке преследуются умышленные действия, направленные на возбуждение расовой, национальной, религиозной вражды или розни, унижение национальной чести и достоинства.

Сопоставление рассматриваемой нормы ст. 5 Закона о печати и ст. 130 УК обнаруживает, что в тексте УК вместо термина «*нетерпимость*» употребляется слово «*вражда*». Эти понятия тождественными не являются. Слово «*вражда*» означает отношения и действия, проникнутые неприязнью, ненавистью, а «*нетерпимость*» — нежелание или невозможность терпеть кого- или что-нибудь¹.

Еще одно различие данной нормы Закона о печати и ст. 130 УК — отсутствие в тексте нормы уголовного закона упоминания о социальной нетерпимости или розни.

Определение понятий «*социальная нетерпимость*», «*социальная рознь*» было дано в ходе судебного разбирательства по иску редакции газеты «Свабода» к Госкомпечати в 1997 г. (редакция обжаловала предупреждение, вынесенное регистрирующим органом в ее адрес после публикации статьи Александра Старикевича «Евангелие от Лукавого»). В экспертных заключениях по данному делу, положенных судом в основу решения, приведено толкование указанных терминов, которое может быть использовано и при рассмотрении других дел подобного рода:

«*Социальная нетерпимость* — враждебное отношение к тем или иным общностям (классам, нациям, расам, группам, словам), приписываемое всем их представителям (членам данного общества)

независимо от их личных позиций; преступные намерения к другому обществу».

Позиция социальной нетерпимости не признает толерантности, презумпции нейтральности объектов нетерпимости, не считается с их мнением или объективной аргументацией, в том числе с историческими условиями, созданием определенного положения вещей.

Социальная нетерпимость проявляется в двух формах:

✓ *избегание (отказ работать вместе с чужими, вступать в брак, общаться);*

✓ *дискриминация, вытеснения, давления, агрессии.*

Социальная рознь — доведение до крайности, до полной несовместимости социальных различий между сообществами и их представителями, в силу чего они представляются как враждующие, антагонистические, взаимно исключающие друг друга.

Разжигание социальной нетерпимости и розни — это любые утверждения и действия, направленные на доказывание того, что:

✓ *некоторые сообщества заведомо враждебны "нам";*
✓ *каждый представитель этого сообщества "враг" — независимо от личной позиции;*

✓ *антагонизм можно разрешить путем устранения "враждебной стороны";*

✓ *соединение, контроль невозможен, сторонники коммунизма в "своих" рядах осуждаются!*

Разжигание расовой нетерпимости означает распространение в обществе идей расизма, т.е. реакционной теории и политики, проповедующих превосходство одной нации над другой. Разжигание религиозной вражды предполагает распространение предвзятых, идей о превосходстве одной религии над другой и о нетерпимости по отношению к той или иной религии.

В ч. 2 ст. 20 МППП указывается, что «*всякое выступление в пользу национальной, расовой или религиозной ненависти, представляющее собой подстрекательство к дискриминации, вражде или насилию, должно быть запрещено законом*». Упоминания о социальной нетерпимости или розни в МППП нет.

Пропаганда войны и агрессии

Статья 20 МППП устанавливает, что «*всякая пропаганда войны должна быть запрещена законом*».

В Уголовном кодексе ответственность за пропаганду войны установлена ст. 123, которая определяется как распространение в

¹ См.: Ожегов, С.И. Толковый словарь русского языка. М., 2000.

¹ См.: Свабода информации и ее границы. Минск, 1999. С. 165.

любой форме взглядов, идей или призывов с целью вызвать адресно одной страны против другой.

Распространение порнографической продукции

Определение порнографии дано в Положении о порядке публичной демонстрации кино-, аудиовизуальных произведений, выпуска печатной продукции эротического характера, а также продукции сексуального назначения, их распространения и рекламирования юридическими и физическими лицами, которое утверждено постановлением Министерства культуры Республики Беларусь от 13 апреля 2000 г. № 8п¹. Порнография определяется как вульгарно-натуралистическая, омерзительного-пичинная, непристойная фиксация половых сношений, самоцельная, умышленная демонстрация большей частью обнаженных телиталей, антиэстетических сцен полового акта, сексуальных извращений, зарисовок с натуры, которые не соответствуют нравственным критериям, оскорбляют честь и достоинство личности, ставя ее на уровень проявлений животных инстинктов.

Под порнографическими произведениями понимаются авторские либо анонимные произведения, как правило, теленциозно-примолнейные, эллектичные, сосредоточенные на плотско-физиологических аспектах совокулеления. В них изображение порнографических действий нередко дополняется сценами жестокости, насилия, моральной распушенности. Интимное в сексе бесперомонно выставляется напоказ.

В Беларусь действуют Республиканская экспертная комиссия по предотвращению пропаганды порнографии, насилия и жестокости, а также областные и Минская городская экспертные комиссии по оценке печатных изданий, кино-, аудиовизуальных произведений и другой продукции на наличие в них признаков порнографии, культа насилия и жестокости.

Уголовная ответственность за распространение порнографических материалов и предметов установлена ст. 343 УК.

Посагательства на нравственность, честь и достоинство граждан

Как уже указывалось выше, ст. 28 Конституции Республики Беларусь устанавливает, что каждый имеет право на защиту от посягательства на его честь и достоинство, а ст. 34 — что пользование информацией может быть ограничено законодательством в целях

¹ Нап. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2000. № 76. 8/3776.

защиты чести, достоинства, личной и семейной жизни граждан и полного осуществления ими своих прав.

В ст. 5 Закона о печати говорится, помимо указанного выше, о защите от посягательства на нравственность.

В законодательстве понятие «нравственность граждан» не определено. В Толковом словаре русского языка «нравственность» определяется как внутреннее, духовные качества, которыми руководствуется человек, правила поведения, определяемые этими качествами¹. В Уголовном кодексе Республики Беларусь упоминается об общественной нравственности (гл. 30 «Преступления против общественного порядка и общественной нравственности», в которой сгруппированы ст. 339 «Хулиганство», ст. 343 «Распространение порнографических материалов или предметов», ст. 344 «Умышленные разрушение, уничтожение или повреждение памятников истории и культуры» и др.).

Отсутствие нормативного определения понятия «посагательство на нравственность граждан» дает правоприменителям широкое поле для определения круга такого рода правонарушений. В 2003 г. Министерство информации Республики Беларусь со ссылкой на указанное положение ст. 5 Закона о печати вынесло предупреждение в адрес редакции газеты «Навiнki». Посагательством на нравственность граждан Министерство информации сочло, в частности, заголовки одного из опубликованных материалов «Отомсем за 30 баксов».

Распространение сведений, порочащих честь и достоинство Президента Республики Беларусь, руководителей государственных органов, статус которых установлен Конституцией Республики Беларусь

В ст. 7 Закона «О Президенте Республики Беларусь» (в ред. Закона от 7 июля 1997 г.²) указывается, что Президент обладает неприкосновенностью, его честь и достоинство охраняются законом. Публичное оскорбление Президента или клевета в отношении его, в том числе с использованием печати или других средств массовой информации, влекут установленную законом ответственность.

Ответственность за распространение сведений, порочащих честь и достоинство Президента, установлена Кодексом об административных правонарушениях и Уголовным кодексом Республики Беларусь. Часть 10 ст. 172-1 КоАП «Нарушение законодательства о

¹ См.: Ожегов, С.И. Указ. соч. С. 423.

² Вестамасцi Нап. сходу Респ. Беларусь. 1997. № 24. Ст. 463.

печати и других средствах массовой информации» устанавливает, что распространение средствами массовой информации заведомо ложных сведений, порочащих честь и достоинство Президента Республики Беларусь, влечет наложение штрафа на должностных лиц в размере от 50 до 150 минимальных заработных плат. Интересно, что диспозиция этой статьи соответствует диспозиции ч. 1 ст. 367 УК, устанавливающей уголовную ответственность за клевету в отношении Президента Республики Беларусь.

В 2003 г. к административно-правовой ответственности по данной статье был привлечен редактор газеты «Навінікі» Павлюк Коновальчик; в 2004 г. — редактор продленской газеты «Биржа информации» Елена Равбецкая, а в 2005 г. — главный редактор газеты «Этапа» Алексей Король и его заместитель Александр Савицкий. В других случаях (например, при осуждении редактора газеты «Пагоня» Микола Маркевича и журналиста этого издания Павла Можейко, редактора газеты «Рабочье» Виктора Ивашкевича, генеральных предпринимателей Валерия Левоневского и Александра Васильева) были задействованы статьи Уголовного кодекса.

В новом КоАП ответственность за распространение средствами массовой информации заведомо ложных сведений, порочащих честь и достоинство Президента Республики Беларусь, установлена статьей 23.33: штраф в размере от 20 до 50 базовых величин, на индивидуального предпринимателя — от 20 до 100 базовых величин, а на юридическое лицо — до 500 базовых величин.

Уголовная ответственность за клевету в отношении Президента Республики Беларусь установлена ст. 367 УК. Кроме того, в УК есть ст. 368 («Оскорбление Президента Республики Беларусь»), а также ст. ст. 188 («Клевета»), 189 («Оскорбление»), 369 («Оскорбление представителя власти») и 391 («Оскорбление судьи или народного заседателя»).

Уголовно наказуемыми в соответствии с ст.ст. 367 и 368 УК признаются клевета в отношении Президента, содержащаяся в публичном выступлении, произведении либо в СМИ, публичное оскорбление Президента, а также клевета и оскорбление Президента, совершенные лицом, ранее судимым за эти деяния, либо соединенные с обвинением в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления.

Общественное объединение «Белорусская ассоциация журналистов» (БАЖ) провело в 2003 г. кампанию за отмену ст.ст. 367–369 УК. Более 7 тыс. собранных подписей за отмену этих статей и обращение БАЖ были переданы в Конституционный Суд Республики Беларусь. В обращении указывалось, что эти статьи УК устанавливают двойную защиту определенной категории граждан в зависимости от их должностного положения. Это противоречит ст. 22

Конституции, которая закрепляет принцип равенства всех перед законом и право на равную защиту прав и законных интересов. БАЖ просил Конституционный Суд рассмотреть вопрос о соответствии ст.ст. 367–369 УК Конституции.

В ответе Конституционного Суда от 8 августа 2003 г. указывалось, что введение специальных составов преступления связано с необходимостью уголовно-правовой защиты нормальной деятельности государственных институтов, а также авторитета государственной власти. Конституционный Суд согласился на законодательство европейских стран, в котором используются такие же подходы: Польша, Литва, Латвия, Голландия, Испания, Болгария и др. Так, в ответе Конституционного Суда говорилось, что «в Уголовном кодексе Республики Беларусь нормы о клевете и дискредитации (§ 185–187) содержатся в специальной норме, предусматривающей повышенную ответственность за клевету и преднамеренную клевету в отношении политического деятеля (§ 188). При этом, если вообще за клевету предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок до двух лет или штраф (общая норма), то за клевету в отношении политического деятеля установлено наказание только в виде лишения свободы на срок от трех месяцев до пяти лет (специальная норма)». Таким образом, Конституционный Суд Республики Беларусь оправдал наличие в белорусском УК статей, устанавливающих повышенную ответственность за клевету и оскорбление Президента и представителя власти, соответствующими нормами, содержащимися в законодательстве европейских стран.

Проблему уголовного преследования за клевету и оскорбление Конституционный Суд свел к вопросу «правильного установления в правоприменительной практике признаков преступлений, предусмотренных статьями 367–369 УК. Такие ошибки не исключены и в правовой оценке преступлений, предусмотренных статьями 188 и 189 УК». По итогам рассмотрения обращения БАЖ Конституционный Суд 1 сентября 2003 г. принял решение обратиться в белорусский парламент с предложением внести в Уголовный кодекс дополнение, в соответствии с которым «крупные замечания, сделанные в адрес любого представителя власти, не сопряженные с распространением ложных, порочащих его измышлений, либо с умышленным унижением чести и достоинства, выраженных в неприличной форме, не могли бы рассматриваться как преступления».

Национальное собрание Республики Беларусь так и не выполнило рекомендации Конституционного Суда. Напротив, 15 декабря 2005 г. был принят Закон «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Республики Беларусь по вопросу

усиления ответственности за деяния, направленные против человека и общественной безопасности». Уголовный кодекс Республики Беларусь дополнен, в частности, ст. 369-1 «Дискредитация Республики Беларусь». Под дискредитацией здесь понимается предоставление иностранному государству, иностранной или международной организации заведомо ложных сведений о политическом, экономическом, социальном, военном или международном положении Республики Беларусь, правовом положении граждан в Республике Беларусь, дискредитирующих Республику Беларусь или ее органы власти, за что предусмотрена уголовная ответственность в виде ареста на срок до шести месяцев или лишения свободы на срок до двух лет.

Распространение информации от имени политических партий, профессиональных союзов или иных общественных объединений, не прошедших в установленном порядке государственной регистрации (перерегистрации)

Запрет на распространение такого рода информации внесен в Закон о печати во исполнение Декрета Президента от 26 января 1999 г. № 2 «О некоторых мерах по упорядочению деятельности политических партий, профессиональных союзов, иных общественных объединений»¹. Пункт 3 этого Декрета устанавливает, что деятельность незарегистрированных и не прошедших перерегистрацию объединений на территории Республики Беларусь запрещается. Очевидно, распространение информации от имени незарегистрированных общественных объединений приравнивается к одному из видов деятельности этих организаций. Однако ответственность при этом возлагается на субъектов СМИ. Предполагается, что данная норма расходуется с конституционными положениями о свободе информации и свободе ассоциаций.

После принятия Закона «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Республики Беларусь по вопросу усиления ответственности за деяния, направленные против человека и общественной безопасности» в уголовном порядке преследуются организация либо руководство общественным объединением, религиозной организацией, состоящими на личность, права и обязанности граждан (ст. 193 УК), а также незаконные организации деятельности общественного объединения, религиозной организации или фонда либо участие в их деятельности (ст. 193-1 УК).

Не подлежит опубликованию либо обнародованию незавершенные производством материалы дознания, предварительного

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 1999. № 9. 1/65.

следствия и судебных дел без письменного разрешения соответствующего лица, производящего дознание, следователя или судьи, а также материалы, полученные в результате проведения оперативно-розыскной деятельности.

На основании этой нормы закона к редакции СМИ могут быть применены санкции за опубликование даже открытой информации (например, оглашенной в открытом судебном заседании). Так, в 2005 г. Министерство информации вынесло предупреждение редакции газеты «Народная воля» только за приведение в публикации цитаты из приговора суда, оглашенного в открытом судебном заседании. В иске о признании недействительным предупреждения редакции, в частности, указала, что этот ненормативный акт нарушает международно-правовые обязательства Республики Беларусь в области свободы слова и ст. 34 Конституции Республики Беларусь. Высший Хозяйственный Суд Республики Беларусь иск редакции отклонил и оставил предупреждение в силе.

25 августа 2005 г. в опубликовании незавершенных производством материалов судебного дела был обвинен главный редактор газеты «Борисовские новости» Анатолий Букас. Прокуратура Борисова вынесла в его адрес официальное предупреждение. А Букас обжаловал его. В ответе, подписанном заместителем прокурора Минской области В.И. Компанецем, отмечается, что нарушением ст. 5 Закона о печати является «распространение любым способом информации, полученной в ходе судебного слушания уголовного дела: как воспроизведение письменных материалов, так и доведение до сведения читателей личных измышлений автора». Отказывая в удовлетворении жалобы, В. Компанец сослался на то, что «письменного разрешения на опубликование каких-либо статей о данном судебном процессе до вступления приговора в законную силу ни журналисту Вашей газеты..., ни редакции газеты «Борисовские новости» не давалось». Между тем, нигде ни в Уголовном процессуальном кодексе, ни в Законе о печати не говорится, что журналист не вправе публиковать статьи об открытых судебных процессах до вступления приговоров по ним в законную силу.

7 апреля 2006 г. Министерство юстиции Республики Беларусь своим постановлением № 21 утвердило Инструкцию о порядке предоставления информации о деятельности общих судов Республики Беларусь для освещения в средствах массовой информации¹. В п. 4 Инструкции указывается, что «без письменного разрешения судьи, в производстве которого находится дело, не могут быть опубликованы либо обнародованы сведения из не завершенных производством судеб-

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2006. № 60. 8/14275.

ных дел». Эта формулировка расходится с положениями ст. 5 Закона о печати, ограничивающей распространение незавершенных производством материалов судебных дел, а не «сведений из не завершенных производством судебных дел». Очевидно, что понятия «сведения» и «материалы судебных дел» не совпадают.

В соответствии со ст. 6 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь материалами дела выступают документы и предметы, являющиеся составной частью досудебного или судебного производства либо представленные для приобщения к ним. Понятие «сведения» раскрыто в п. 6 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 26 апреля 2005 г. «О применении хозяйственными судами законодательства при рассмотрении дел о защите деловой репутации»: «*словесные конструкции и смысловые единицы текста и речи*»¹.

Ни в процессуальных кодексах (УПК, ГПК, ХПК), ни в Законе о печати и других средствах массовой информации не содержится запретов на публикацию сведений об открытых судебных процессах до вступления приговоров по ним в законную силу. Информирование общественности о ходе и результатах судебных разбирательств является реализацией конституционного принципа открытости судебных разбирательств (ст. 114 Конституции) и обычной журналистской практикой как в Беларуси, так и в других странах.

В этой связи Белорусская ассоциация журналистов обратилась в Министерство юстиции Республики Беларусь. В обращении указывалось, что «*расширительное толкование положений, закрепленного в п. 4 Инструкции... на практике может привести к нарушению гарантированных ст. ст. 33, 34 Конституции Республики Беларусь свободы выражения мнений, убеждений и права на получение, хранение и распространение полной, достоверной и своевременной информации о деятельности государственных органов (в том числе судов), а также принципов гласности судебного процесса и недопустимости цензуры*».

В ответе на обращение БАЖ (<http://www.bajn.by/2006/Jan/2206bajv.asp>) Министерство юстиции признало, что регулирование деятельности средств массовой информации в компетенции Минюста не входит. «*Инструкция регулирует не порядок освещения в средствах массовой информации деятельности судов и распространения соответствующей информации, а лишь порядок предоставления указанной информации в СМИ... Данная Инструкция не предусматривает дополнительных обязанностей СМИ либо ограничений их деятельности, помимо установленных Конституцией Республики Беларусь, За-*

коном Республики Беларусь "О печати и других средствах массовой информации", Уголовно-процессуальным кодексом Республики Беларусь и Гражданско-процессуальным кодексом Республики Беларусь».

Вместе с тем, Минюст обратил «*внимание журналистов*» на неправомочность опубликования фактов в отношении лиц по приговору судов, не вступившим в законную силу». Из дальнейшего текста ответа можно сделать вывод о том, что Минюст считает неправомерным сообщение сведений о вынесенных судебных решениях с указанием фамилий и должностей обвиняемых. Обосновывается это ссылкой на ст. 26 Конституции, согласно которой «*никто не может быть признан виновным в преступлении, если его вина не будет в предусмотренном законом порядке доказана и установлена вступившим в законную силу приговором суда*». На взгляд автора, ссылка на Конституцию в данном случае неуместна. Показательно в этой связи решение Судебной палаты по информационным спорам при Президенте Российской Федерации от 24 апреля 1997 г. «Об обращении адвоката В.А. Харченко в связи с публикациями в средствах массовой информации материалов о расследовании уголовного дела в отношении руководителя СП "Балкар Трейдинг" П.В. Ягичева». Адвокат, в частности, указал в заявлении, что публикация в прессе материалов следствия до суда «*нарушает презумпцию невиновности и конституционное право граждан на защиту*». Судебная палата по информационным спорам в своем решении № 12 (123) также сослалась на Конституцию (ст. 49 Конституции РФ сходна по содержанию со ст. 26 Конституции Республики Беларусь), в соответствии с которой «*каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда*». Однако вывод, который сделала Судебная палата, были прямо противоположны выводам белорусского Минюста: «*Таким образом, газетные публикации, различные мнения, высказываемые в сообщениях СМИ, в силу данной конституционной нормы не могут повлиять на право человека считаться невиновным, пока его виновность не будет доказана и установлена в соответствии с требованиями Конституции. Кроме того, по мнению Судебной палаты, указанные публикации не ущемляют право на защиту, которое может реализовано, в частности, путем представления в СМИ иных точек зрения*»¹.

¹ См.: Информационные споры: как в них победить? Решения, рекомендации, экспертные заключения Судебной палаты по информационным спорам при Президенте РФ. М., 2002. С. 167.

Примечательна и предпосылка такого вывода: «освещая ход предварительного следствия по данному уголовному делу (в ранней степени это относится и к судебному следствию, и к его результатам. — Авт.), журналисты и редакция... с одной стороны, реализуют конституционную норму о свободе массовой информации, а с другой — выгольным профессиональным долг, информируя читателей об обстоятельствах, имеющих значительный общественный интерес»¹.

Санкции к редакции СМИ за нарушение законодательства о печати

В соответствии со ст. 16 Закона о печати в случае нарушения средством массовой информации требований законодательства учредитель, регистрирующий орган, или прокурор могут вынести соответствующее письменное предупреждение.

Необходимо отметить, что письменное предупреждение, выносимое прокурором на основании Закона о печати, не совпадает по своей правовой природе и последствиям с официальным предупреждением, выносимым на основании ст. 39 Закона «О Прокуратуре Республики Беларусь»². Предупреждение на основании ст. 16 Закона о печати выносится редакции в случае нарушения СМИ законодательства, а официальное предупреждение на основании ст. 39 Закона о прокуратуре — должностному лицу или гражданину в целях предупреждения правонарушений при наличии сведений о готовящихся противоправных действиях (как правило, официальное предупреждение выносится главному редактору). В соответствии со ст. 2 Закона «О печати и других средствах массовой информации» главный редактор и редакция СМИ являются различными субъектами печати. Это существенно в связи с тем, что в соответствии с ч. 5 ст. 16 Закона о печати неоднократные в течение года нарушения редакцией требований ст. 5 Закона, по случаю которых делались письменные предупреждения, являются основанием для прекращения судом деятельности СМИ. Редактор же в случае нарушения им требований законодательства может быть привлечен к дисциплинарной, административной или уголовной ответственности. Это следует из ч. 2 ст. 39 Закона «О Прокуратуре Республики Беларусь», которая устанавливает, что в случае

неисполнения требований, изложенных в официальном предупреждении, к ответственности может быть привлечено в установленном законом порядке лицо, которому оно объявлено (в данном случае — должностное лицо).

Различается и порядок обжалования предупреждений, вынесенных на основании Закона о печати и Закона о прокуратуре. В первом случае они могут быть обжалованы в месячный срок в суд учредителем или редакцией средства массовой информации, во втором — лицо, которому объявлено официальное предупреждение, вправе обжаловать его вышестоящему прокурору.

В последнее время прокуроры нередко выносят предупреждения, ссылаясь одновременно и на ст. 16 Закона о печати, и на ст. 39 Закона о прокуратуре, пытаясь, вероятно, таким образом решить существующую коллизию.

Помимо вынесения предупреждения в адрес редакции, Закон о печати допускает в случае нарушений его требований приостановление и прекращение деятельности СМИ.

Решение о приостановлении деятельности СМИ на срок до трех месяцев могут принять учредитель, регистрирующий орган, или суд. Основанием для принятия такого решения может стать нарушение редакцией не только ст. 5 Закона о печати, но и других, «технических» норм этого Закона (например, несвоевременное сообщение о смене юридического адреса, изменениях территории распространения издания, периодичности его выхода и т.п.).

Таким образом, белорусское законодательство о печати допускает внесудебное приостановление деятельности СМИ. Министерство информации Республики Беларусь демонстрирует чрезвычайно широкую трактовку этой статьи, допуская возможность приостановления деятельности СМИ за любое, даже незначительное нарушение законодательства. При этом министерство прибегало к санкциям за нарушения, факт которых не был установлен судом, и еще до истечения срока на обжалование предупреждений. Наиболее «урожайным» на приостановление деятельности СМИ был 2004 г., когда в Беларуси проводились парламентские выборы и референдум об отмене конституционного ограничения двумя сроками времени пребывания одного лица в должности Президента (ст. 81 Конституции Республики Беларусь). В этот год Министерство информации приостанавливало деятельность 25 средств массовой информации и вынесло 160 письменных предупреждений 81 периодическому изданию.

¹ См.: Информационные споры: как в них победить? Решения, рекомендации, экспертные заключения Судебной палаты по информационным спорам при Президенте РФ. С. 166.

² Ветамасцi Вярхоўнага Савета Рэсп. Беларусь. 1993. № 10. Ст. 95.

Такая практика вызывает резко отрицательную реакцию международных органов и организаций. 10 марта 2005 г. представитель ОБСЕ по вопросам свободы СМИ Миклош Харапти в своем докладе об итогах своего визита в Беларусь отметил, что «действующий Закон "О печати и других средствах массовой информации" позволяет произвольно вмешиваться в деятельность СМИ. Министерство информации, наделенное широкими полномочиями по принятию санкций, прибегает к чрезмерному использованию этих полномочий в течение последних двух лет», причем «полномочия по вынесению предупреждений/приостановлению деятельности используются министерством исключительно в отношении негосударственных средств массовой информации».

Основанием для прекращения судом деятельности средства массовой информации являются неоднократные в течение года нарушения требований ст. 5 Закона о печати, по случаю которых делались письменные предупреждения, а также невыполнение постановлений суда о приостановлении деятельности СМИ. С иском о прекращении деятельности СМИ в суд могут обратиться Министерство информации либо прокурор. Эта мера в Беларуси применяется сравнительно редко. В ноябре 1997 г. по иску Государственного комитета Республики Беларусь по печати была закрыта газета «Свабода», а в ноябре 2001 г. по иску прокуратуры Гродненской области Высший Хозяйственный Суд прекратил деятельность газеты «Патона».

Применение к редакции мер, предусмотренных ст. 16 Закона о печати (письменное предупреждение или приостановление деятельности СМИ), может быть в месячный срок обжаловано в суд учредителем или редакцией средства массовой информации. Следует отметить, что до конца 2001 г. суды нередко принимали по таким искам решения в пользу субъектов СМИ. В частности, Высший Хозяйственный Суд неоднократно признавал недействительными предупреждения Госкомпечати (сейчас — Министерство информации), вынесенные в адрес редакций. Однако после президентских выборов 2001 г. ситуация резко изменилась. Так, в 2003 г. суды отклонили все восемь исков о признании недействительными предупреждений Министерства информации и приказов о приостановлении деятельности СМИ (см. доклад представителя ОБСЕ по вопросам свободы СМИ Миклоша Харапти от 10 марта 2005 г.). Эта статистика сама по себе ставит под сомнение независимость суда, которая является одной из «гарантий свободы массовой

информации»¹. В таких условиях, по мнению представителя ОБСЕ, единственной мерой против административного вмешательства в деятельность СМИ является... прекращение этого вмешательства (прекращение использования полномочий Министерства информации по вынесению предупреждений и приостановлению деятельности СМИ) и удаление соответствующего положения из Закона о печати.

¹ См.: Федотов, М.А. Правовые основы журналистики: учеб. для вузов. М., 2002. С. 68.

БЕЛОРУССКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО, РЕГЛАМЕНТИРУЮЩЕЕ СВОБОДУ ВЫРАЖЕНИЯ МНЕНИЙ И ДОСТУП К ИНФОРМАЦИИ

Международные стандарты в области свободы выражения мнений и доступа к информации

Свобода слова относится к числу основных прав и свобод человека и является фундаментом всех других свобод. Без реализации свободы слова (выражения мнений, убеждений) невозможно всестороннее развитие человека и прогресс общества.

На международном уровне свобода слова получила официальное признание во Всеобщей декларации прав человека, утвержденной резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 217А (III) от 10 декабря 1948 г. В ст. 19 этого документа записано:

«Каждый человек имеет право на свободу убеждений и на свободное выражение их; это право включает свободу беспрепятственно придерживаться своих убеждений и свободу искать, получать и распространять информацию и идеи любыми средствами и независимо от государственных границ».

Как известно, положения Всеобщей декларации прав человека не требовали обязательного применения странами — членами ООН. Тем не менее, с момента принятия некоторых ее норм, в том числе ст. 19, стали широко использоваться в качестве обычного международного законодательства.

В декабре 1966 г. государства — члены ООН приняли Международный пакт о гражданских и политических правах (далее — МПГПЧ), который после его ратификации обязывает стороны с уважением относиться к его положениям. Белорусская ССР как государство — учредитель ООН ратифицировала этот договор в 1973 г. Позднее, в Декларации о государственном суверенитете от 27 июля 1990 г., новое белорусское государство еще раз подтвердило обязательность для себя положений Международного пакта о гражданских и политических правах.

В ст. 19 МПГПЧ получили развитие и конкретизацию положения ст. 19 Всеобщей декларации прав человека. Для наглядности и последующего анализа воспроизведем полный текст ст. 19 МПГПЧ:

«1. Каждый человек имеет право беспрепятственно придерживаться своих мнений.

2. Каждый человек имеет право на свободное выражение своего мнения; это право включает свободу искать, получать и распространять всякого рода информацию и идеи, независимо от государственных границ, устно, письменно или посредством печати или художественных форм выражения, или иными способами по своему выбору.

3. Пользование предусмотренными в части 2 настоящей статьи правами налагает особые обязанности и особую ответственность. Оно может быть, следовательно, сопряжено с некоторыми ограничениями, которые, однако, должны быть установлены законом и являться необходимыми:

а) для уважения прав и репутации других лиц;
в) для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения».

Как следует из текста ст. 19 МПГПЧ, свобода выражения мнений (слова) включает в себя несколько прав (возможностей) человека:

- 1) право беспрепятственно придерживаться своих мнений (убеждений);
- 2) право свободно выражать свои мнения;
- 3) право искать интересующую информацию;
- 4) право на получение «всякого рода» информации;
- 5) право на свободное распространение «всякого рода» информации.

При этом поиск, получение и распространение информации не ограничиваются территорией государства, где проживает человек, как и не ограничиваются формы поиска, получения и распространения информации.

На основании изучения некоторых решений Комитета ООН по правам человека, личного опыта в качестве судьи Конституционного Суда (апрель 1994 — январь 1997 гг.), жертвы нарушения ч. 3 ст. 2 МПГПЧ и правозащитника представлю свой комментарий вышеизложенных положений ст. 19 МПГПЧ.

1. Право беспрепятственно придерживаться своих мнений (убеждений) следует понимать таким образом, что каждый человек может иметь собственное мнение об окружающем мире, о положении дел в государстве и обществе, пронести, действующую власть или, наоборот, быть недовольным ее действиями.

Как следствие признания такого права человека (гражданина), государство не вправе навязывать обществу в целом и отдельным социальным группам в частности своего (государственную) идеоло-

тию, равно как и преследовать людей по политическим мотивам, если они придерживаются иных взглядов на ситуацию в стране и о путях дальнейшего развития государства и общества.

Тем самым, реализация права беспрепятственно придерживаться своих мнений (убеждений) означает, с одной стороны, свободу в оценке всех событий, как в жизни человека, так и в государственной и общественной жизни, а с другой стороны, недопустимость вмешательства государства в духовную (интеллектуальную) сферу жизни человека и общества.

2. Право свободно выражать свои мнения является как бы продолжением предыдущего права — иметь такие мнения. Человек не должен бояться высказать вслух то, что он думает, в том числе о власти и отдельных ее представителях. Свои мнения, взгляды, убеждения человек (гражданин) может высказывать устно, письменно, через средства массовой информации, иными способами (посредством художественных форм, граффити и т.д.).

Необходимым условием для реализации этого права является терпимость государства в лице его чиновников к свободе выражения мнений. В первую очередь речь идет о возможности критики деятельности государственных органов. В случае преследования людей, а равно общественных организаций, независимых средств массовой информации, критикующих действия органов власти, нельзя говорить о свободе выражения мнений в данном обществе.

3. Право искать интересующую информацию означает признание, по общему правилу, свободы доступа к информации. В силу своих интересов гражданин может интересоваться любой информацией: об экономическом положении, состоянии окружающей среды, внешней политике государства, заработной плате конкретных чиновников, состоянии их здоровья, численности государственного аппарата, спецслужб, правовых основах их деятельности и т.п.

При этом действует правило: вся информация, циркулирующая в обществе, является открытой, за исключением той, доступ к которой ограничен в интересах государственной безопасности, общественного порядка, защиты частной жизни.

Мировая практика показывает, что государства с тоталитарным режимом стремятся отнести к категории «секретной» информации непомерно широкий круг сведений, тем самым, лишая общество возможности знать истинное положение дел в стране.

Для того чтобы не допустить произвола в указанной сфере, вопрос о государственных секретах и иной ограниченной для распространения информации должен обсуждаться путем открытых дебатов в парламенте и утверждаться законом. «Засекречивать»

информацию на уровне подзаконных актов, по общему правилу, недопустимо.

4. Право на получение «всякого рода» информации предполагает обязанность обладателей такой информации «поделиться» ею с теми, кто ее ищет. Отказать в предоставлении информации можно лишь в тех случаях, когда эта информация в установленном порядке и вполне обоснованно отнесена к государственным секретам и иной охраняемой законом тайне.

Государственные органы и должностные лица, как и уполномоченные лица различных предпрятий, учреждений и организаций, обязаны оперативно предоставлять полную и достоверную информацию тем субъектам, которые ею интересуются. Несвоевременное предоставление информации, необоснованный отказ в предоставлении информации расцениваются как грубое нарушение права на доступ к информации, как невыполнение государством своих обязательств перед гражданами, а следовательно, и невыполнение международных обязательств.

5. Право на распространение «всякого рода» информации означает, что гражданин может не только искать и собирать информацию, но и распространять ее среди широкого круга пользователей любыми разрешенными способами. Средства массовой информации для того и создаются, чтобы интересующую информацию получили как можно больше читателей, слушателей, зрителей.

По смыслу ст. 19 МПГПН препятствием для распространения информации не могут служить даже государственные границы. Это означает, что государство не должно препятствовать свободному потоку информации в любой форме, как печатной, так и электронной.

В то же время на законодательном уровне могут устанавливаться разумные ограничения в распространении информации. В частности, государство вправе запретить распространение информации, которая содержит секретные сведения, пропагандирует войну, национальную, религиозную и социальную вражду, насилие, порнографию.

Подчеркнем, что такого рода ограничения должны быть необходимы с позиций государства, общества и отдельно взятого человека. Они не могут диктоваться просто усмотрением государства, например введение запрета на распространение информации от имени незарегистрированных в установленном порядке общественных организаций (движений).

Учитывая сложность вопроса о допустимых пределах ограничения свободы слова и информации, в ч. 3 ст. 19 МПГПН сформулированы условия и оправданные цели таких ограничений. По

смыслу этой нормы ограничения провозглашенных в ст. 19 МПГПП связываются с соблюдением двух условий:

- 1) они должны быть установлены законом,
- 2) они должны являться необходимыми.

Цели ограничений указанных прав, как сказано в ст. 19 МПГПП, продиктованы уважением прав и репутации других лиц, охраной государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения.

Таким образом, при решении вопроса о введении ограничений прав граждан государство не может исходить только из своих интересов, а должно учитывать интересы широкого круга субъектов. На этот счет принимается закон, в котором должна быть четко сформулирована необходимость установления подобных ограничений.

Соблюдение указанных в ч. 3 ст. 19 МПГПП требований может служить достаточной гарантией защиты провозглашенных в этой статье прав. В то же время их несоблюдение априори ведет к необоснованному ограничению прав граждан. В таком случае гражданин может требовать защиты своих прав в национальных судах (в том числе в Конституционном Суде), а при неудовлетворении своих требований обращаться за защитой своих прав в Комитет ООН по правам человека (далее — Комитет).

Примером является жалоба белорусского гражданина Владимира Лаптевича. Фабула дела такова. 23 марта 1997 г. в центре Могилева В. Лаптевич распространил листовки, посвященные годовщине объявления независимости БНР. В это время в нему подолжили сотрудники милиции, которые изъяли у него 37 листовок. Позднее В. Лаптевич был привлечен к административной ответственности по ч. 8 ст. 172 Кодекса об административных правонарушениях («Незаконное изготовление и распространение продукции средства массовой информации») и подвергнут административной комиссии штраф в размере 390 000 руб. Это решение он обжаловал в районный суд, который отклонил его жалобу. Тогда он обратился в областной суд и Верховный Суд. Жалобы остались без удовлетворения.

В своем обращении в Комитет В. Лаптевич посчитал себя жертвой нарушения государством его права на свободу выражения мнения, которое закрепляется ч. 2 ст. 19 МПГПП. Он утверждал, что примененные в отношении его санкции являлись незаконными, поскольку в его действиях нет признаков административного правонарушения: листовки содержали сведения о тираже (200 экз.), а также имелись данные об организации, которая их изготовила. По мнению В. Лаптевича, листовки нельзя считать периодическим изданием и вообще публикацией.

В ответе на жалобу В. Лаптевича представитель белорусского государства указал, что В. Лаптевич распространил листовки без указания выходящих данных, что подпадает под признаки административного правонарушения. По его мнению, исключения, которые установлены в ст. 1 Закона о печати для печатной продукции, изданной тиражом менее 300 экземпляров, на листовки не распространяются. Официальная сторона также утверждала, что действующее белорусское законодательство о СМИ и его применение полностью согласуется с обязательством о СМИ и его применение полностью.

При рассмотрении жалобы В. Лаптевича Комитет дал оценку ст. 26 Закона о печати, которая требует от издателей указывать выходные данные вместе с порядковым номером выпуска, датой выхода в свет и регистрационным номером, на предмет ее соответствия ч. 3 ст. 19 МПГПП. По мнению Комитета, такие требования к изданию листовок тиражом 200 экземпляров следует признать ограничением свободы автора на распространение информации.

В своем решении по жалобе В. Лаптевича Комитет подчеркнул, что «...Право на свободу выражения имеет исключительное значение в любом демократическом обществе, и всякие ограничения в его осуществлении должны иметь очень сильное обоснование».

Комитет признал действия белорусских властей в отношении В. Лаптевича нарушением ч. 2 ст. 19 МПГПП и предложил пересмотреть его дело, а также выплатить ему компенсацию в сумме не менее размера штрафа и суммы судебных расходов. По решению Комитета к обязанности официальной стороны относятся также неповторение подобных нарушений в будущем.

Комитет попросил официальную сторону опубликовать данное решение и в 90-дневный срок сообщить о мерах, принятых по осуществлению решения¹.

Белорусская сторона просьбу Комитета по делу В. Лаптевича проигнорировала, как, впрочем, и по другим делам.

Приверженность свободе слова не раз высказывали государства — члены ОБСЕ, в состав которых входят и Республика Беларусь. В Заключительном акте Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (Хельсинки, 1975 г.), под которым поставили подписи лидеры 35 европейских государств, а также США и Канада, заявлялось о намерении сотрудничать «улучшению распространения, доступа и обмена информацией» и ставилась задача: «...облегчить более свободное и широкое распространение всех форм информации и обмен информацией с другими органами и индивидами».

¹ См.: Лаптевич против Беларуси // Решение Комитета ООН по правам человека от 20 марта 2000 г. № 780/1997.

условия, в которых журналисты из одного государства-участника осуществляют свою профессиональную деятельность в другом государстве-участнике».

В Декларации Стамбульского саммита ОБСЕ (1999 г.) главы государств и правительств стран — участников ОБСЕ взяли на себя ряд дополнительных обязательств, в том числе в сфере обеспечения свободы выражения мнений, которая «...является одним из важнейших элементов политического диалога в тобод демократическом обществе»¹.

Вопросы, касающиеся доступа к информации, получили отражение в документах Совета Европы, членами которого являются все европейские страны, кроме Республики Беларусь (она была лишена статуса специально приглашенного государства после проведения республиканского референдума в ноябре 1996 г. и введения в действия новой редакции Конституции).

Напомним, что основным документом Европейского сообщества в сфере прав человека является Конвенция о защите прав человека и основных свобод, принятая в ноябре 1950 г. Относительно свободы выражения мнения и свободы информации в ней содержится следующая норма (ст. 10):

«1. Каждый имеет право на свободу выражать свое мнение. Это право включает свободу придерживаться своего мнения и свободу получать и распространять информацию и идеи без какого-либо вмешательства со стороны государственных органов и независимо от государственных границ. Настоящая статья не препятствует государствам осуществлять лицензирование радиовещательных, телевизионных или кинематографических предприятий.

2. Осуществление этих свобод, налагающее обязанности и ответственность, может быть сопряжено с определенными формальностями, условиями, ограничениями или санкциями, которые установлены законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной безопасности, территориальной целостности или общественного порядка, в целях предотвращения беспорядков и преступлений, для охраны здоровья и нравственности, защиты репутации или прав других лиц, предотвращения разглашения информации, полученной конфиденциально, или обеспечения авторитета и беспристрастности правосудия».

¹ См.: Документы Стамбульского саммита ОБСЕ // Свобода самовыражения, свободный поток информации, свобода средств массовой информации. ОБСЕ: Основные положения 1975–2001 гг. С. 24.

По мнению специалистов Всемирной кампании за свободу слова «Article 19» (Лондон), любое ограничение свободы слова должно пройти трехступенчатую проверку на оправданность его применения:

- 1) ограничение должно предписываться законом;
- 2) ограничение должно быть направлено на реализацию одной из целей, перечисленных в ч. 2 ст. 10 Конвенции о защите прав человека;
- 3) ограничение должно быть необходимым в демократическом обществе¹.

В плане уяснения современных международных стандартов в области свободы слова и доступа граждан к информации представляет интерес документ под названием «*Ноганисбургские принципы*». Он был подготовлен группой из 36 экспертов из Австралии, Великобритании, Израиля, Индии, Кении, России, Северной Ирландии, США, Франции, Швейцарии, Швеции, ЮАР, Южной Кореи и других стран в области международного права, национальной безопасности и правам человека и принят в качестве рекомендации 1 октября 1995 г.

Обуслав проблемы обеспечения свободы слова и свободы информации, эксперты пришли к согласию о принципах, которые должны соблюдаться национальными правительствами в целях более полной реализации указанных свобод.

В соответствии с первым принципом свобода слова и информации признается в качестве общечеловеческой ценности, которая включает в себя свободу искать, получать и передавать любого рода идеи, безотносительно к границам, устно, письменно или в печатном виде либо в форме произведения искусства или любыми средствами коммуникации по своему выбору.

По мнению экспертов, ограничения в осуществлении этой свободы могут иметь место только при наличии конкретных оснований, в том числе для защиты национальной безопасности. При этом отмечается, что любое ограничение свободы самовыражения или информации под предлогом национальной безопасности не может вводиться, если только правительство не продемонстрирует, что «...ограничение предписано законом и необходимо в демократическом обществе для защиты законных интересов национальной безопасности».

Не менее важным является правильное толкование целей и содержания национальной безопасности. В этой связи указывается,

¹ См.: Беларусь. Инструменты контроля. Анализ законодательства в отношении свободы слова. Лондон: Всемирная кампания за свободу слова «Article 19», 2002. С. 15–16.

что любое ограничение свободы самовыражения или свободы информации должно быть на самом деле оправдано требованиями национальной безопасности и наглядно продемонстрировать, что конечным результатом является защита интересов национальной безопасности.

По мнению экспертов, для доказательства необходимости ограничения свободы выражения мнений или информации в интересах национальной безопасности правительство должно подтвердить как минимум три позиции, а именно то, что:

1) свобода выражения мнений или информации по данному вопросу представляет серьезную угрозу законным интересам национальной безопасности;

2) вводимое ограничение предусматривает наименьшие ограничительные меры защиты этих интересов;

3) ограничение согласуется с демократическими принципами организации государственной власти.

С учетом того, что наиболее уязвимым местом при реализации свободы выражения мнений и свободы информации является государственное вмешательство под видом различных угроз, эксперты дали свое понимание формулировки «законные интересы национальной безопасности». Такими признаются реальные угрозы существованию страны или ее территориальной целостности, исходящие из внешнегo источника (например, военная угроза) или из внутреннего (например, подстрекательство к насильственному свержению правительства). Другие, более мелкие угрозы, по мнению экспертов, не должны быть основанием для ограничения потока информации.

Важную роль в обеспечении свободы выражения мнений и информации эксперты отводят положению, согласно которому при ограничении этой свободы не должна допускаться дискриминация по признакам расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или других взглядов, национального или социального происхождения, гражданства, имущественного ценза, рождения или по другим признакам.

Кроме того, закрепляется общее правило свободного доступа к информации. В соответствии с ним каждый имеет право получать информацию от государственных органов, в том числе информацию, относящуюся к национальной безопасности. По требованию граждан государственные органы должны предоставлять запрашиваемую информацию, если на этот счет нет противопоказаний в законе.

По мнению экспертов, определяющим критерием в реализации права на доступ к информации должен быть общественный интерес. Если информация является общественно значимой и ее обна-

рование не нарушает интересы национальной безопасности, то она не должна засекречиваться.

В плане реализации права на доступ к информации важное значение имеет положение, в соответствии с которым государственные органы и должностные лица не вправе произвольно отказывать в предоставлении информации. Заинтересованные лица должны иметь возможность проверки законности отказа в независимом органе (в таком качестве обычно выступает суд).

Еще одним согласованным положением в сфере свободы выражения мнений и информации является пункт под названием «Информация, ставшая всеобщим достоянием». В соответствии с ним после того, как информация стала общедоступной, любые обоснования необходимости прекратить ее дальнейшую публикацию уступают праву общества на получение информации.

Таким образом, на международном уровне достаточно четко зафиксированы общепризнанные стандарты в области свободы выражения мнений и доступа граждан к информации. На государства, признавшие эти стандарты, возлагается обязанность их безусловного и точного соблюдения.

Рассмотрим, каким образом вышеуказанные международные стандарты получили закрепление в законодательстве Республики Беларусь и, соответственно, в правоприменительной практике.

Конституция Республики Беларусь о свободе слова и свободе информации

В Конституции Республики Беларусь имеются две статьи, непосредственно посвященные свободе выражения мнений и свободе информации.

Статья 33 Конституции гласит:

«Каждому гарантируется свобода мнений, убеждений и их свободное выражение.

Никто не может быть принужден к выражению своих убеждений или отказу от них.

Монополизация средств массовой информации государством, общественными объединениями или отдельными гражданами, а также цензура не допускаются».

Прежде всего обращает на себя внимание категоричность формулировки ч. 1: «Каждому гарантируется свобода мнений, убеждений и их свободное выражение». В соответствии с ее точным смыслом государство берет на себя обязательство перед обществом обеспечить свободу слова как возможность каждого (гражданина)

иметь свои мнения, убеждения, так и свободно их высказывать. При этом государство не должно навязывать людям какую-либо идеологию. Наоборот, оно должно признавать и считаться с теми взглядами и оценками, в том числе критическими, которые исходят от граждан.

Безусловно, свобода самовыражения не может быть абсолютной и поэтому допускается ее ограничение в исключительных случаях. Но эти исключения не должны ставить под сомнение само правило, т.е. каждый должен иметь возможность думать, оценивать, говорить по всем вопросам государственной и общественной жизни и не подвергаться преследованиям за свои взгляды, убеждения и слова.

Из текста ч. 1 следует, что свои взгляды, убеждения человек (гражданин) может распространять как устно, так и посредством средств массовой информации. В свою очередь, это предполагает, что и средства массовой информации должны иметь плюралистичный характер. Для обеспечения их деятельности правительства должны создать в обществе условия, благоприятные для развития разнообразных и независимых средств массовой информации.

Части 2 и 3 ст. 33 Конституции выступают в качестве дополнительных гарантий ч. 1.

В соответствии с ч. 2 запрещается принуждать граждан к выражению своих взглядов (убеждений), в том числе политических, а равно заставлять их отказываться от этих взглядов (убеждений).

Эта норма в первую очередь адресуется государству, которое более чем кто-либо заинтересовано в идеологическом воздействии на граждан. Именно поэтому важно обеспечить нейтралитет государства в идеологической сфере и его терпимость ко всякого рода взглядам, теориям, кроме тех, которые прямо запрещены законом.

Еще одна гарантия свободы самовыражения закрепляется в ч. 3 ст. 33 Конституции. Согласно ей, не допускаются монополизация СМИ государством, общественными объединениями или отдельными гражданами, а также цензура.

Установление такого запрета вполне понятно и оправданно: монополизация СМИ кем бы то ни было приводит к доминированию чьих-то взглядов и одновременно к подавлению иных точек зрения на те или иные события в жизни страны, перспективах дальнейшего развития и т.д.

Особенно опасной по своим последствиям является монополизация в сфере СМИ со стороны государства, его отдельных органов и должностных лиц. Для усиления своего идеологического влияния эти субъекты могут использовать всю мощь государственного аппарата, бюджетные средства, полиграфическое оборудование,

иные возможности. Другим субъектам трудно противостоять мощной и организованной силе государства.

Не менее необходимым для обеспечения свободы самовыражения, в том числе посредством плюралистичных СМИ, является запрет на цензуру.

Официальное определение цензуры дается в ст. 4 Закона «О печати и других средствах массовой информации». Согласно ч. 1 этой статьи, цензура массовой информации — «...это значит требование от редакции со стороны государственных органов, организаций, учреждений, общественных объединений, их должностных лиц, предпринимательно согласовывать сообщения и материалы, а также требование снять с печати (эфира) тот либо другой материал или сообщение...».

В соответствии с ч. 2 этой статьи не допускается создание и финансирование организаций, учреждений, органов либо должностных, в задачи или функции которых входит осуществление цензуры массовой информации.

В специальной литературе цензура понимается и в более широком смысле, а именно: как «любое ограничение свободы выражения или преследование лица в случае недовольства содержанием его высказываний, сделанных в любой форме»¹.

В условиях Беларуси наблюдаются многочисленные формы не прямой, а косвенной цензуры, например: наличие государственных органов, осуществляющих контроль «за соблюдением законодательства в сфере СМИ», установление необоснованно широких ограничений на распространение информации, необходимость получения редакции СМИ, отказы государственных и даже частных типографий заключать договоры на издание, а почтовых отделений — на распространение отдельных газет. Эти и иные действия позволяют существенно влиять на поток массовой информации, поступающей в общество.

Статья 34 Конституции Республики Беларусь провозглашает так называемую свободу информации. Для последующего анализа воспользуемся текстом этой статьи:

«Гражданам Республики Беларусь гарантируется право на получение, хранение и распространение полной, достоверной и своевременной информации о деятельности государственных органов, общественных объединений, о политической, экономической, культурной и международной жизни, состоянии окружающей среды.

¹ См.: Рихтер, А.Г. Правовые основы журналистики: хрестоматия. М.: Ин-т проблем информ. законодательства, 2004. С. 342.

Государственные органы, общественные объединения, должностные лица обязаны предоставлять гражданам Республики Беларусь возможность ознакомиться с материалами, затрагивающими его права и законные интересы.

Пользование информацией может быть ограничено законодательством в целях защиты чести, достоинства, личной и семейной жизни граждан и полного осуществления ими своих прав».

Часть 1 указанной статьи, имеющая общий характер, в определенной мере соответствует ч. 2 ст. 19 МПНП, где закрепляется право каждого человека искать, получать и распространять всякого рода информацию и идеи независимо от государственных границ устно, письменно или посредством печати или художественных форм выражения, или иными способами по своему выбору.

Из смысла ч. 1 следует, что практически вся информация о государственной и общественной жизни должна быть открыта для каждого гражданина. Он вправе знать о том, что происходит с экологией, как работают органы власти в конкретных сферах деятельности, какая экологическая обстановка в регионе, как обстоят дела на международной арене и др. В свою очередь, государственные органы обязаны предоставлять гражданам и иным субъектам запрашиваемую информацию, за исключением установленных в законе случаев.

Часть 2 рассматриваемой статьи выступает как частный случай обязанности государственных органов знакомить граждан с материалами, затрагивающими их права и законные интересы. Здесь речь идет о защите интересов отдельно взятой личности, в отношении которой в силу тех или иных причин собрана информация, которая может ее компрометировать или неправильно отражать обстоятельства биографии.

Часть 3 ст. 34 Конституции была внесена ноябрьским (1996 г.) референдумом. Она установила ряд ограничений в пользовании информацией, которые не имеют четких критериев и не выписываются в общий контекст конституционной статьи.

В соответствии с этой нормой предлагается ограничить не получение и не распространение информации, что вполне оправданно в некоторых случаях, а именно пользование информацией.

В этой связи возникает несколько вопросов. Во-первых, что такое «пользование информацией»? Такое выражение не употребляется в конституционном праве и в законодательстве о средствах массовой информации. Во-вторых, как и в каких целях можно пользоваться информацией? Ответ на этот вопрос также остается открытым, поскольку каждый «пользователь» информации по-свое-

му решает, как распорядиться полученной информацией. В-третьих, кто будет определять, можно ли разрешить тому или иному субъекту пользоваться той или иной информацией?

Применение на практике указанной нормы может привести к созданию государственных органов, которые будут предоставлять информацию в «пользование» по своему усмотрению, т.е., глубоко избирательно. При этом значительная часть информационного ресурса станет сферой, закрытой для общества, а сама информация — собственностью государственных органов, учреждений, организаций.

Таким образом, ст. 34 Конституции содержит три разные по своему содержанию нормы, касающиеся информации. Часть 1 в полном соответствии с международными стандартами закрепляет право граждан на получение, хранение и распространение информации обо всех сторонах государственной и общественной жизни (с учетом необходимых ограничений). Часть 2 гарантирует гражданину возможность ознакомиться с материалами, затрагивающими его права и законные интересы, и, тем самым, создает правовую основу для защиты его персональных данных. Часть 3 же в нарушение провозглашенных гарантий устанавливает необоснованные ограничения в «пользовании информацией».

Рассмотрим положения текущего законодательства Республики Беларусь, которое конкретизирует конституционные нормы и определяет пределы (границы) реализации свободы выражения мнений и свободы информации в условиях Беларуси.

Законодательство Республики Беларусь, регулирующее свободу выражений мнений и право на доступ к информации

Основным законом, который призван обеспечивать реализацию конституционного права граждан на свободу слова, печати и информации, является Закон Республики Беларусь «О печати и других средствах массовой информации» от 13 января 1995 г. (с последующими изменениями и дополнениями).

Закон регулирует отношения, возникающие при создании и функционировании печати и других средств массовой информации, распространении их продукции, а также определяет права и обязанности субъектов средств массовой информации.

В ст. 1 Закона разъясняются основные понятия о средствах массовой информации. В частности, под массовой информацией понимаются печатные, аудио-, аудиовизуальные и другие сообщения и материалы, публично распространяемые через средства массовой информации.

Следует обратить внимание на то, что в данном определении речь идет об информации, предназначенной для широкой аудитории, т.е. для широких масс читателей, слушателей, зрителей и других пользователей; и эта информация должна распространяться через средства массовой информации.

Согласно Закону к средствам массовой информации относятся периодические печатные издания, телерадиоорганизации, радио, теле-, видео-, кинохроникальные программы, другие формы периодического распространения массовой информации.

Под периодическим печатным изданием имеются в виду газета, журнал, брошюра, альманах, бюллетень, другое издание, имеющее постоянное название, порядковый номер и выходящее в свет не реже одного раза в год.

Правила, установленные в указанном Законе, применяются в отношении периодических печатных изданий тиражом 300 экземпляров и более текстов, созданных с помощью компьютеров и собранных в их банках и базах сведений, а также в отношении других средств массовой информации, продукция которых распространяется в виде печатных сообщений, плакатов, листовок и других материалов. Из этого положения следует, что по Закону разрешается издавать без регистрации периодические издания тиражом до 300 экземпляров. В то же время каждый выпуск печатного издания должен содержать выходные данные, указанные в ст. 26 Закона.

Статья 2 Закона определяет субъектов средств массовой информации. К ним относятся: учредитель, редакция, редактор (главный редактор), журналист, издатель, распространители.

Под редакцией СМИ имеется в виду организация, учреждение, предприятие, отдельные граждане, осуществляющие производство и выпуск массовой информации. Тем самым, редакция СМИ может быть юридическим лицом в установленном законом организационно-правовой форме (например, общество с ограниченной или дополнительной ответственностью, акционерное общество, унитарное предприятие), структурной частью другого юридического лица (например, предприятия, учреждения, организации) или функцией редакции может осуществлять гражданин — индивидуальный предприниматель. В последнем случае частное лицо должно получить соответствующую лицензию и зарегистрировать редакцию печатного издания в установленном порядке.

В статье 3 Закона провозглашается свобода печати и других СМИ. Граждане Республики Беларусь имеют право учредить СМИ, владеть, пользоваться и распоряжаться ими. Они же вправе беспрепятственно искать, получать, использовать и распространять информацию при помощи печати и других средств массовой

информации, свободно выражать через них свои мысли, взгляды и убеждения.

В Законе подчеркивается, что государство рассматривает систему средств массовой информации как основу реализации конституционного права граждан Республики Беларусь на свободу слова и информации, как важную составную часть национальной культуры и определяет меры, направленные на обеспечение экономической поддержки средств массовой информации.

Важно обратить внимание на ст. 5 Закона «Неопустимость злоупотребления свободой массовой информации». В ней закрепляются ограничения свободы слова и информации, за нарушение которых устанавливается уголовная, гражданско-правовая и административная ответственность редакций СМИ. (О конкретных *сущностях ограничения свободы СМИ* подробнее см. в статье «Ограничение свободы выражения мнения в белорусском законодательстве о СМИ».)

По мнению международных экспертов (в частности, Всемирной кампании за свободу слова «Article 19»), система регистрации, предусмотренная разд. 2 Закона о печати, не является необходимой и должна быть отменена.¹

Такую же идею высказал в своем решении Комитет ООН по правам человека по делу «Лапцевич против Беларуси». По мнению Комитета, налагаемые обременительные регистрационные требования для издания листовки с тиражом 200 экземпляров, государство ограничивает авторскую свободу на передачу информации.²

В противоречие с международными стандартами вступает и ст. 16 Закона о печати «Приостановление и прекращение деятельности». Она предусматривает возможность приостановления деятельности СМИ сроком до трех месяцев в случае «нарушения редакцией средства массовой информации требований настоящего Закона...», а также прекращения деятельности СМИ в случае «неоднократных (два и более раз) в течение года нарушений требований ст. 5 Закона».

В соответствии с конституционными положениями (ст.ст. 33 и 34), нормами Закона о печати (ст. 3 «Свобода печати и других средств массовой информации») средствам массовой информации должна быть обеспечена независимость (свобода) в поиске, подборе и распространении информации. Государство не должно вмешиваться в этот процесс.

¹ См.: Беларусь. Инструменты контроля. Анализ законодательства в отношении свободы слова. С. 19–20.

² См.: Лапцевич против Беларуси // Решение Комитета ООН по правам человека от 20 марта 2000 г. № 780/1997. § 8.1–8.5.

ваться (без законных к тому оснований) в деятельность редакций СМИ.

Подобные положения не раз декларировались на международном уровне. Так, Комиссия ООН по правам человека в комментарии к одному из докладов Комитета по правам человека отметила, что «эффективные меры нужны, чтобы избежать такого контроля над СМИ, который бы поменял право всех на свободу слова»¹.

Важное указание на этот счет содержится в Декларации о средствах массовой информации и правах человека, принятой Советом Европы в 1970 г.: «Независимость печати и других средств массовой информации от государственного контроля должна быть закреплена в законе. Любое ущемление этой независимости допускается только на основании решения суда, а не органов исполнительной власти»².

Вопреки конституционным положениям и международным обязательствам в Беларуси осуществляется жесткий контроль за деятельностью СМИ по линии исполнительных власти (со стороны Министерства информации и Прокуратуры Республики Беларусь). Указанные органы власти имеют право выносить в адрес СМИ официальные предупреждения, а также ставить в установленном порядке вопрос о прекращении деятельности СМИ.

Как прямое нарушение Конституции (ст. 34) и международных обязательств (ст. 19 МПТП) можно расценить ч. 3 ст. 25 Закона «Порядок распространения». Согласно этой норме, «запрещается ввоз, вывоз, а также распространение на территории Республики Беларусь печатных и аудиовизуальных материалов, иных носителей информации, содержание которых не соответствует требованиям статьи 5 настоящего Закона». Эта норма является серьезным препятствием на пути свободного потока информации. При пересечении государственной границы функциями цензоров наделяется широкий круг служащих, которые при выполнении своих обязанностей должны оценивать печатные и аудиовизуальные материалы, иные носители информации на предмет их соответствия/несоответствия требованиям ст. 5 Закона о печати.

Серьезные расхождения с международными стандартами имеет белорусское законодательство, регулирующее организацию и деятельность телевидения и радиовещания. В Законе о печати на этот счет содержится только нормы общего характера. В то же время ре-

¹ См.: Общий комментарий в Докладе Комитета ООН по правам человека, 1983. Доклад A/38/40.

² См.: Совет Европы: документы по проблемам средств массовой информации. СПб., 1998. С. 6.

группирование деятельности главной организации теле- и радиовещания — Национальной государственной телерадиокомпании Республики Беларусь (Белтелерадиокомпания) — осуществляется специальным Указом Президента от 24 апреля 2003 г. № 174¹.

В соответствии с Уставом Национальной государственной телерадиокомпания Республики Беларусь, утвержденным этим Указом, Белтелерадиокомпания является государственным учреждением, которое подчиняется Президенту Республики Беларусь и исполняет отдельные управленческие функции.

Получается, что Белтелерадиокомпания, занимая доминирующее положение на рынке теле- и радиопроductии, подчиняется лишь одному лицу и выражает его волю. Все это позволяет утверждать, что государственное телевидение и радио в Республике Беларусь монополизированы одним лицом — главой государства.

Между тем, согласно резолюции Европейской конференции министров по политике в области средств массовой коммуникации (Прага, декабрь 1994 г.), современное телевидение и радиовещание должны быть трибуной публичной дискуссии, в рамках которой мог бы выражаться как можно более широкий спектр мнений и точек зрения, а также распространяются беспристрастные и независимые информационные сообщения и комментарии. Государства-участники обязались гарантировать независимость вещателей от всякого политического и экономического вмешательства².

В соответствии со ст. 32 Закона о печати правом получения информации о деятельности государственных органов, организаций, общественных объединений, их должностных лиц наделяются граждане через средства массовой информации или непосредственно редакции СМИ, которые имеют право запрашивать такую информацию. Запрашивание информации возможно как в устной, так и в письменной форме. Этому праву граждан (журналистов) и редакций СМИ корреспондирует обязанность государственных органов, организаций, их должностных лиц предоставлять сведения о своей деятельности средствам массовой информации по запросам редакций, а также путем проведения пресс-конференций, расылки справочных и статистических материалов и иными способами.

Отказать в предоставлении запрашиваемой информации можно только в точно определенных случаях, а именно: если она имеет сведения, составляющие государственную, коммерческую либо

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2003. № 50. 1/4572.

² См.: Совет Европы: документы по проблемам средств массовой информации. СПб., 1998. С. 20–21.

иную специально охраняемую законом тайну (ч. 1 ст. 33 Закона о печати).

Наряду с отказом допускается отсрочка в предоставлении информации: если запрошенные сведения не могут быть представлены в десятидневный срок. Сообщение об отсрочке передается представителю редакции в семидневный срок со дня получения письменного запроса редакции (ч. 2 ст. 33 Закона о печати).

Отказ и отсрочка в предоставлении информации могут быть обжалованы редакцией в порядке, предусмотренном законом.

На практике государственные органы и должностные лица, к которым обращаются редакции СМИ за получением информации, нередко игнорируют указанные требования Закона. При этом не полагает норма ст. 33 Закона о том, что отказ или отсрочка в предоставлении запрашиваемых сведений могут быть обжалованы редакцией в предусмотренном законом порядке.

Сложность ситуации состоит в том, что до настоящего времени порядок обжалования таких действий в законе четко не определен. В данном случае приходится использовать общий гражданско-правовой порядок рассмотрения и разрешения жалоб на действия (бездействие) государственных органов и иных юридических лиц, а также организаций, не являющихся юридическими лицами, и должностных лиц, ущемляющих права граждан (разд. 7 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь — ГПК).

Согласно ст. 353 ГПК, жалоба подается на действие (бездействие) конкретного государственного органа или должностного лица в связи с отказом или отсрочкой в предоставлении запрашиваемых сведений. В тексте жалобы должно быть указано, что действиями государственного органа или должностного лица ущемлены (нарушены) права редакции (журналиста) на получение информации и в чем конкретно это выразилось. Первоначально такая жалоба адресуется вышестоящему в порядке подчиненности органу управления или должностному лицу.

Жалоба пишется в произвольной форме от имени редакции или журналиста. К ней прикладывается копия первоначального запроса с указанием времени обращения. По возможности, жалобу следует зарегистрировать в канцелярии государственного органа, а копию жалобы оставить для контроля.

В соответствии со ст. 354 ГПК вышестоящий орган управления (должностное лицо) обязан рассмотреть жалобу по существу и дать ответ редакции (журналисту) в месячный срок со дня ее регистрации.

Если редакция не согласна с ответом или жалоба не рассмотрена в установленный срок, то имеются законные основания для об-

ращения в суд по месту нахождения государственного органа или должностного лица, к которым направлялся запрос о предоставлении информации.

Право граждан на доступ к информации путем индивидуальных и коллективных обращений в государственные органы и иные организации обеспечивается также в Законе «Об обращениях граждан» (в ред. Закона от 1 ноября 2004 г.)¹.

В соответствии с Законом обращения могут подаваться как в устной, так и в письменной форме. При этом письменные обращения должны содержать следующие реквизиты: 1) наименование и (или) адрес государственного органа, иной организации (должность, фамилию, имя, отчество должностного лица), в которые направляются обращение; 2) фамилию, имя, отчество гражданина, данные о его месте жительства и (или) работы (учебы); 3) изложение сути обращения (предложения, заявления, жалобы); 4) личную подпись гражданина.

Анонимные обращения рассмотрению не подлежат, за исключением обращений, содержащих сведения о готовящемся, совершаемом или совершенном преступлении.

Закон (ст. 9) устанавливает, что письменные обращения подлежат обязательному рассмотрению должностными лицами государственных органов, иных организаций, к компетенции которых относится решение вопросов, изложенных в обращении.

В том случае, если письменные обращения не относятся к компетенции государственных органов, иных организаций (должностных лиц), они обязаны в 5-дневный срок направить их в соответствующее государственные органы, иные организации (должностным лицам) с уведомлением об этом граждан, либо по данным обращениям гражданам в 15-дневный срок дается ответ с разъяснением, в какой государственный орган, иную организацию им следует обратиться.

По Закону запрещается передавать жалобы граждан в государственные органы, иные организации (должностным лицам), действия (бездействие) которых обжалуются, за исключением случаев, когда рассмотрение данной категории обращений относится к компетенции этих государственных органов, иных организаций (должностных лиц).

В Законе (ст. 10) определяются сроки рассмотрения письменных обращений. По общему правилу, обращения должны быть рассмотрены не позднее одного месяца со дня их регистрации, а обращения, не требующие дополнительного изучения и проверки, — не

¹ Нац. респр. правовых актов Респ. Беларусь. 2004. № 189. 2/1089.

позднее 15 дней, если иной срок не установлен законодательными актами Республики Беларусь.

При необходимости проведения специальной проверки руководители государственных органов, иных организаций, в которые поступили обращения, могут продлить указанный срок, но не более чем на один месяц.

В силу требований Закона (ст. 11) должностные лица государственных органов, иных организаций не вправе отказывать гражданам в личном приеме при их обращении по вопросам, относящимся к компетенции данных должностных лиц.

Если решение вопросов, с которыми граждане обратились на личном приеме, не относится к компетенции государственных органов, иных организаций (должностных лиц), соответствующие должностные лица не рассматривают обращения по существу, но разъясняют гражданам, в какой государственный орган (к какому должностному лицу) им следует обратиться для решения вопросов, изложенных в обращениях.

Важно обратить внимание на ст. 15 Закона, в которой закрепляются обязанности должностных лиц государственных органов при рассмотрении обращений. Так, на должностных лиц возлагаются следующие обязанности: 1) принимать меры для полного, объективного, всестороннего и своевременного рассмотрения обращений; 2) принимать законные и обоснованные решения; 3) письменно информировать граждан о решениях, принятых по результатам рассмотрения письменных обращений, аргументировать их принятие; 4) разъяснять порядок обжалования решений, принятых по обращениям; 5) обеспечивать контроль за исполнением решений, принятых по обращениям; 6) принимать в пределах своей компетенции меры по восстановлению нарушенных прав, свобод и (или) законных интересов граждан; 7) решать в установленном порядке вопросы о привлечении к ответственности лиц, по вине которых допущены нарушения прав, свобод и (или) законных интересов граждан.

Наряду с законодательными актами доступ граждан к информации, в том числе о деятельности государственных органов, регламентируется также в многочисленных подзаконных актах по линии министерств и ведомств.

К примеру, в Государственном таможенном комитете действует Инструкция о порядке предоставления информации в таможенных органах Республики Беларусь от 24 ноября 2004 г., в Департаменте по ликвидации последствий катастрофы на Чернобыльской АЭС — Инструкция о порядке работы с обращениями граждан, поступающими в Комитет по проблемам последствий катастрофы на Чернобыльской АЭС при Совете Министров Республики Беларусь от

15 апреля 2005 г. (в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 5 мая 2006 г. № 289 «О структуре Правительственной Республики Беларусь» данный Комитет преобразован в Департамент. — *Авт.*), в Министерстве статистики и анализа — Положение о порядке предоставления пользователям свободной статистической информации Министерством статистики и анализа Республики Беларусь от 4 марта 2003 г.

На уровне местных исполнительных органов порядок предоставления информации гражданам (населению) определяется в регламентах их работы. Так, в ст. 45 Регламента работы Гомельского облисполкома от 21 февраля 2005 г. предусматривается, что «на заседаниях облисполкома могут быть приглашены в установленном порядке представители общественных организаций, негит, телевидения, радио, а также иные лица». В этом случае следует обратить внимание на формулировку — «могут быть приглашены». Ее вполне можно понимать и таким образом, что могут быть приглашены, а могут и не приглашены. Тем более, что по Регламенту «приглашение других участников заседания облисполкома осуществляется органами управления, внесшие проекты решений на рассмотрение».

В регламентах других облисполкомов содержится более строгие формулировки. Например, Регламент работы Брестского облисполкома от 18 января 2005 г. предусматривает, что «на заседаниях облисполкома присутствуют аккредитованные представители средств массовой информации» (ст. 17). Допуск иных лиц возможен только при определенных условиях: список приглашенных лиц подписывается заместителем председателя или управляющим делами облисполкома.

Право граждан на доступ к информации о деятельности парламента закрепляется не на законодательном уровне, поскольку до настоящего времени закон о парламенте не принят, а в Регламентах палат парламента.

Так, в соответствии с ст. 60 Регламента Палаты представителей Национального собрания Республики Беларусь, утвержденно постановлением. Палаты от 4 декабря 1997 г., заседания Палаты представителей являются открытыми. Решение о проведении закрытого заседания принимается большинством голосов депутатов лишь в том случае, если этого требуют интересы государства. На заседаниях Палаты представителей, за исключением закрытых, вправе присутствовать без специального приглашения представители средств массовой информации, аккредитованные в Палате представители (ст. 66). Парламентские слушания, как правило, открыты для представителей средств массовой информации и обществен-

ности, для которых отводятся специальные места в зале заседаний Палаты представителей (ст. 84).

Похожие нормы содержатся и в Регламенте Совета Республики Национального собрания Республики Беларусь, который утвержден постановлением от 2 апреля 1998 г.

Местные представительные органы — областные, городские (городов областного подчинения), районные Советы депутатов — также имеют собственные регламенты, в которых регламентируются взаимоотношения региональных органов представительной власти и работников средств массовой информации и иных категорий граждан. Так, согласно п. 9 Регламента Минского городского Совета депутатов от 1 апреля 2004 г. № 96, заседания Совета проводятся открыто и гласно, за исключением случаев, когда по решению Совета необходимо проведение закрытого заседания. На заседаниях Совета могут присутствовать приглашенные представители государственных органов, общественных организаций, трудовых коллективов, научных учреждений, средств массовой информации, другие лица. Состав и количество приглашенных согласовываются с председателем Совета.

Как видим, процедура доступа граждан к деятельности представительных органов и к получению информации об этой деятельности содержит ряд формальных и достаточно существенных ограничений, которые не позволяют говорить о полной открытости этих органов для общественности. Между тем, именно органы представительной власти должны обеспечивать наиболее полную степень демократии, которая существует в обществе и государстве.

В ряде актов законодательства закрепляется право граждан на доступ к информации о состоянии окружающей среды (экологической информации).

В этой связи следует обратить внимание на Указ Президента Республики Беларусь от 14 декабря 1999 г. № 726 «Об утверждении Конвенции о доступе к информации, участии общественности в процессе принятия решений и доступе к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды». После его принятия пондобилось довольно-таки продолжительное время для приведения в соответствие белорусского законодательства с положениями Конвенции, которая вступила в силу для Беларуси лишь 30 октября 2001 г.

В преамбуле к Конвенции однозначно решается вопрос о доступе граждан к информации: «...граждане должны иметь доступ к информации, право участвовать в процессе принятия решений и доступ к правосудию по вопросам, касающимся окружающей сре-

ды...». Важная роль в этом документе отводится экологическому просвещению населения, в том числе путем использования «...средств массовой информации и электронных или других средств связи, которые появятся в будущем».

После вступления Конвенции в силу она приобрела статус не только международного, но и внутреннего законодательного акта. Это означает, что любое положение Конвенции без каких-либо отсылок на законы Республики Беларусь должно исполняться любым государственным органом, каждым государственным чиновником.

В данной сфере имеется и достаточное количество национальных актов законодательства. Так, в Законе «Об охране окружающей среды» от 26 ноября 1992 г. (в ред. Закона от 17 июля 2002 г.) закрепляются права и обязанности граждан в области окружающей среды, среди которых права: обращаться в органы государственного управления, иные организации и к должностным лицам для получения полной, достоверной и своевременной информации о состоянии окружающей среды и мерах по ее охране; принимать участие в подготовке и обсуждении материалов по оценке воздействия на окружающую среду планируемой хозяйственной и иной деятельности; обращаться в государственные органы с жалобами, заявлениями и предложениями по вопросам, касающимся охраны окружающей среды, вредного воздействия на окружающую среду, и получать своевременные и обоснованные ответы.

Заинтересованным государственным органам, юридическим лицам и гражданам предоставляется право запрашивать и безвозмездно получать от Министерства природных ресурсов и охраны окружающей среды Республики Беларусь и его территориальных органов информацию о состоянии окружающей среды и воздействии на нее, полученную в результате мониторинга окружающей среды. При этом перечен сведений, относящихся к экологической информации, определяется Министерством природных ресурсов и охраны окружающей среды Республики Беларусь.¹

Предметом особого внимания в законодательстве Республики Беларусь является обеспечение права граждан на доступ к информации о деятельности судов. Основой этого права является конституционное положение (ст. 114) об открытом разбирательстве дел во всех судах. Слушание дел в закрытом судебном заседании допускается лишь в случаях, определенных законом, с соблюдением всех

¹ См.: постановление Министерства природных ресурсов и охраны окружающей среды Республики Беларусь, 29 мая 2003 г. № 22 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2003. № 69. 8/9631.

правил судопроизводства. Аналогичная норма содержится в Законе «О судопроизводстве и статусе судей в Республике Беларусь» (ст. 11). Конкретная процедура доступа граждан к судебным слушаниям, сбора и распоряжения информацией, полученной в ходе судебных заседаний, регламентируется специальным процессуальным законодательством.

Например, в ст. 17 ППК Республики Беларусь устанавливается общее правило об открытом рассмотрении гражданских дел во всех судах. Закрытое судебное заседание проводится в целях «охраны сведений, содержащих государственную, коммерческую тайну или тайну усыновления, либо других сведений, разглашение которых запрещено законом». Кроме того, для предотвращения разглашения информации, которая касается интимных сторон жизни граждан или порочит их честь, достоинство или деловую репутацию, суд может слушать дело в целом или совершать отдельные процессуальные действия в закрытом судебном заседании.

Что касается соблюдения принципа гласности при проведении судебного заседания, то участники гражданского судопроизводства имеют право фиксировать письменно или с использованием магнитофонной записи ход судебного разбирательства дела с записями, сделанными ими в зале заседания мест. Кино- и фотосъемка, видеозапись, прямая радио- и телетрансляция допускаются с разрешения суда и с учетом мнения юридически заинтересованных в исходе дела лиц, участвующих в деле. Эти действия не должны мешать нормальному ходу судебного разбирательства и могут быть ограничены во времени.

Нормы с похожим содержанием закрепляются и в Уголовно-процессуальном кодексе (УПК) Республики Беларусь. При этом разбирательство уголовного дела в закрытом судебном заседании допускается лишь в интересах обеспечения охраны государственных секретов и иной охраняемой законом тайны, а также по делам о преступлениях, совершенных лицами, не достигшими шестнадцатилетнего возраста, по делам о половых преступлениях и другим делам в целях предотвращения разглашения сведений об интимных сторонах жизни участвующих в деле лиц либо сведений, унижающих их достоинство, и в случае, когда этого требуют интересы обеспечения безопасности потерпевшего, свидетеля или иных участников уголовного процесса, а также членов их семей или близких родственников и других лиц, которых они обоснованно считают близкими (ст. 23 УПК).

В соответствии со ст. 198 УПК данные предварительного следствия или дознания не подлежат разглашению. Они могут быть переданы гласности лишь с разрешения следователя, дознавателя и

только в том объеме, в каком ими будет признано это возможным, если разглашение не противоречит интересам предварительного расследования и не связано с нарушением прав и законных интересов участников уголовного процесса.

* * *

Проведенный анализ законодательства Республики Беларусь в сфере свободы выражения мнений и доступа граждан к информации позволяет утверждать, что не во всех случаях оно соответствует международно-правовым стандартам. Кроме того, на практике наблюдается субъективное толкование его положений, которое в некоторых случаях приводит к ограничению права граждан на получение информации и ее распространение.

НАЦИОНАЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СВОБОДЫ АССОЦИАЦИИ: ОСНОВНЫЕ ПОДХОДЫ

Общие юридические рамки и ограничения

Конституция Республики Беларусь прямо закрепляет право каждого на свободу объединений (ст. 36). Конституция также содержит ряд иных положений, тесно связанных с реализацией конституционного права на объединение: ст. 4 (запрет обязательной идеологии); ст. 5 (право свободного пользования СМИ), ст. 33 (свобода мнения, убеждений и их выражения); ст. 35 (свобода собраний, митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирований); ст. 69 (право выдвижения кандидатов в депутаты за общественными объединениями, трудовыми коллективами и гражданами).

Общие конституционные ограничения прав и свобод личности, в том числе свободы ассоциаций, допускаются:

- ✓ в случаях, предусмотренных законом, в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц (ст. 23);
- ✓ в условиях чрезвычайного или военного положения в порядке и пределах, определенных Конституцией и законом (ст. 63). Специальные конституционные ограничения свободы ассоциаций состоят в:

- ✓ запрете на создание и деятельность политических партий, а равно других общественных объединений, имеющих целью насильственное изменение конституционного строя либо ведущих пропаганду войны, социальной, национальной, религиозной и расовой вражды (ст. 5);
- ✓ запрете на членство в политических партиях и других общественных объединениях, преследующих политические цели, для судей, прокурорских работников, сотрудников органов внутренних дел, Комитета государственного контроля, органов безопасности, военнослужащих (ч. 2 ст. 36).

При этом деятельность *любых* незарегистрированных общественных объединений на территории Республики Беларусь запрещена на основании Декрета Президента от 26 января 1999 г. № 2 «О некоторых мерах по упорядочению деятельности политических партий, профессиональных союзов, иных общественных объединений». В Законе Республики Беларусь от 13 января 1995 г. «О печати и других средствах массовой информации» запрещено распространение

информации от имени политических партий, профессиональных союзов или иных общественных объединений, не прошедших в установленном порядке государственную регистрацию (перерегистрацию). Запрет на деятельность незарегистрированных общественных объединений, союзов на территории Беларуси содержится и в нов. редакции Закона Республики Беларусь «Об общественных объединениях» от 19 июля 2005 г. Деятельность незарегистрированных фондов запрещает Указ Президента Республики Беларусь от 1 июля 2005 г. № 302 «О некоторых мерах по упорядочению деятельности фондов». Постановление Министерства юстиции от 13 сентября 2005 г. № 49 «О некоторых вопросах создания общественных объединений и их союзов (ассоциаций)» распространяло запрет на деятельность без регистрации на создаваемые в Республике Беларусь блоки политических партий и профессиональных союзов, а равно создание каких-либо движений, гражданских инициатив, коалиций, объединяющих граждан либо юридические лица.

В последние несколько лет в административное и уголовное законодательство были привнесены нормы, устанавливающие ответственность за деятельность незарегистрированных инициатив, а именно:

- ✓ деятельность от имени общественных объединений, не прошедших в установленном порядке государственную регистрацию (перерегистрацию), влечет предупреждение или наложение установленного штрафа. Те же действия, совершенные повторно в течение года после применения мер административного взыскания, влекут наложение установленного штрафа или административный арест на срок до пятнадцати суток (ст. 167-10 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях);
- ✓ организация либо руководство общественным объединением, деятельность которого сопряжена с насилием над гражданами, или с причинением им телесных повреждений, или с иными посягательствами на права, свободы и законные интересы граждан, или с воспрепятствованием исполнению гражданами их государственных, общественных, семейных обязанностей, наказываются арестом на срок до шести месяцев или лишением свободы на срок до двух лет. Те же действия, связанные с организацией либо руководством общественным объединением, не прошедшим в установленном порядке государственную регистрацию, наказываются арестом на срок до шести месяцев или лишением свободы на

срок до трех лет (ст. 193 Уголовного кодекса Республики Беларусь);

✓ организация деятельности либо участие в деятельности политической партии, иного общественного объединения, религиозной организации или фонда, в отношении которых имеются вступившие в законную силу решения уголовного суда государственного органа об их ликвидации или приостановлении их деятельности, а равно организации деятельности либо участие в деятельности политической партии, иного общественного объединения, религиозной организации или фонда, не прошедших в установленном порядке государственную регистрацию, наказываются штрафом, или арестом на срок до шести месяцев, или лишением свободы на срок до двух лет (ст. 193-1 Уголовного кодекса)¹.

Под участием в деятельности политической партии, иного общественного объединения, религиозной организации или фонда в данном случае понимаются действия, направленные на достижение целей указанных объединений, организации или фонда, в том числе определенных в их уставных и иных документах. Лица, добровольно прекратившие указанные действия и заявившие об этом государственным органам, освобождаются от уголовной ответственности.

Организационно-правовые формы некоммерческих организаций

Основным актом гражданского законодательства, осуществляющим общее правовое регулирование создания и деятельности некоммерческих организаций, является Гражданский кодекс Республики Беларусь (гл. 4 «Юридические лица», § 5 «Некоммерческие организации»). Понятие «благотворительная организация» и определение общественно полезных целей не закреплены законодательством. Согласно положениям Гражданского кодекса в Республике

¹ С начала 2006 г. и по настоящее время ведется несколько уголовных дел в отношении деятельности молодежных незарегистрированных организаций. В отношении гражданских активистов по всей республике проводятся следственные действия: обыски по домашним адресам с изъятием компьютерной техники, мобильных телефонов, иных средств информации, допросы.

В августе 2006 г. правоприменительная практика получила первый пример привлечения гражданских активистов к уголовной ответственности за деятельность от имени незарегистрированной организации «Партнерство». Э. Бронницкая и А. Шалайко приговорены судом к 6 месяцам лишения свободы, Т. Дранчук — к 1 году лишения свободы, Н. Острейко — к 2 годам лишения свободы.

Беларусь некоммерческие организации условно подразделяются на два основных типа «объединения на основе членства» и «на основе объединения имущества».

Сам кодекс указывает на то, что вопросы создания и деятельности отдельных видов общественных объединений регулируются специальными законодательствами. Политические партии, религиозные организации, профессиональные союзы, общественные объединения создаются и действуют в рамках самостоятельных законов.

Общественное объединение. Закон «Об общественных объединениях» (в ред. от 19 июля 2005 г.) определяет, что общественным объединением признается добровольное формирование граждан, которое они образовали на основе общности интересов для совместной реализации гражданских, экономических, социальных и культурных прав.

Религиозная организация. Закон «О свободе совести и религиозных организациях» (в ред. от 31 октября 2002 г.) определяет, что религиозными организациями в Республике Беларусь признаются добровольные объединения граждан Республики Беларусь (религиозные общины) или религиозных общин (религиозные объединения), объединившихся на основе общности их интересов для удовлетворения религиозных потребностей, а также монастыри и монашеские общины, религиозные братства и сестричества, религиозные миссии, духовные учебные заведения. Руководителем религиозной организации может быть только гражданин Республики Беларусь. Дополнительные отягчения по созданию и деятельности религиозных организаций предусматривают запрет на:

- ✓ участие в деятельности политических партий и других общественных объединений, преследующих политические цели, и на оказание им финансовой и иной поддержки (ч. 4 ст. 8);
- ✓ использование в местах богослужений государственной символики, проведение собраний, митингов, предвыборной агитации и других мероприятий политического характера, а также выступления, призывы, оскорбляющие представителей органов государственной власти, должностных лиц и отдельных граждан (ч. 5 ст. 8);
- ✓ создание и анонимную или иную противоречащую законодательству деятельность религиозных организаций в учреждениях образования (ч. 3 ст. 9).

Политическая партия. Закон «О политических партиях» (в ред. от 19 июля 2005 г.) определяет, что политическая партия — это независимое, образованное на основе индивидуального добровольного членства объединение граждан, действующее в рамках

Конституции и законов Республики Беларусь, содействующее выявлению и выражению политической воли граждан и участвующее в выборах.

Для создания и деятельности политической партии необходимо не менее 1000 учредителей (членов) от большинства областей Республики Беларусь и Минска. В качестве учредителей политических партий имеют право выступать граждане Республики Беларусь, достигшие 18-летнего возраста, обладающие избирательным правом, не ограниченные судом в дееспособности и не находящиеся в местах лишения свободы.

Профессиональный союз. Закон «О профессиональных союзах» (в редакции от 14 января 2000 г.) определяет, что профессиональный союз — это добровольная общественная организация, объединяющая граждан, в том числе обучающихся в высших, средних специальных и профессионально-технических учебных заведениях, связанных общими интересами по роду деятельности как в производственной, так и в непроизводственной сфере, для защиты трудовых, социально-экономических прав и интересов, вытекающих из общепризнанных принципов международного права и установленных Всеобщей декларацией прав человека, Международным пактом об экономических, социальных и культурных правах, Международным пактом о гражданских и политических правах, конвенциями Международной организации труда и иными ратифицированными в установленном порядке международными договорами Республики Беларусь.

Для создания и деятельности республиканского профессионального союза необходимо не менее 500 учредителей от большинства областей Республики Беларусь и Минска; территориального профессионального союза — не менее 500 учредителей от большинства административно-территориальных и территориальных единиц соответствующей территории; профессионального союза на предприятии, в учреждении, организации и в иных местах работы (учебы) — не менее 10% работающих (обучающихся) от их общего числа на предприятии, в учреждении, организации, но не менее 10 человек.

Ассоциации и союзы (ассоциации и союзы) — некоммерческие организации, созданные по договору между собой коммерческими организациями в целях координации их предпринимательской деятельности, а также представления и защиты общих имущественных интересов, либо объединения некоммерческих организаций.

Фонды. В соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 1 июля 2005 г. № 302 «О некоторых мерах по упорядочению деятельности фондов» под фондом понимается не имеющая членства некоммерческая организация, учрежденная гражданами (гражданином) и (или) юридическими лицами (юридическим ли-

цом) на основе добровольных имущественных взносов, преследующая социальные, благотворительные, культурные, образовательные, содействующие развитию физической культуры и спорта, научные или иные общественно полезные цели, указанные в уставе фонда. Фонд может быть создан одним физическим либо юридическим лицом. В Республике Беларусь создаются и действуют международные, республиканские и местные фонды.

Фонд не вправе преследовать цели, связанные с выявлением и выражением политической воли граждан.

Так как фонд не является коммерческой организацией, то, исходя из определения некоммерческой организации, данного в ст. 46 Гражданского кодекса Республики Беларусь, основной целью фонда не должно являться извлечение прибыли; фонд также не может распределять полученную прибыль между своими участниками. В случаях, когда их деятельность дает прибыль, фонд может осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку она необходима для достижения целей, ради которых создан фонд, соответствует этим целям и отвечает предмету деятельности фонда посредством создания унитарных предприятий или иных коммерческих юридических лиц.

Учреждения. Согласно ст. 120 Гражданского кодекса Республики Беларусь учреждением признается организация, созданная собственником для осуществления управленческих, социально-культурных или иных функций некоммерческого характера и финансируемая им полностью или частично. Наиболее распространенной категорией учреждений являются государственные учреждения.

Учреждения могут создаваться также гражданами, юридическими лицами, образованными на основе частной собственности, в том числе общественными, религиозными организациями, фондами, объединениями юридических лиц, а также иностранными гражданами и юридическими лицами.

Потребительские кооперативы — добровольное объединение граждан либо граждан и юридических лиц на основе членства с целью удовлетворения материальных (имущественных) и иных потребностей участников, осуществляемое путем объединения его членами имущественных паевых взносов¹.

¹ Перечень видов (организационно-правовых форм) некоммерческих организаций, содержащийся в Гражданском кодексе, не является исчерпывающим. Так, 19 июля 2006 г. принят отдельный закон, регулирующий создание и деятельность нового вида некоммерческих организаций — государственно-общественных объединений, которые будут создаваться «для решения государственно-значимых задач».

Общественные объединения

Виды. Общественным объединением является добровольное объединение граждан, в установленном законодательством порядке объединившихся на основе общности интересов для совместной реализации гражданских, социальных, культурных и иных прав.

Общественные объединения создаются и действуют на основе принципов законности, добровольности, самостоятельности и гласности, основывают свое деятельность согласно уставу.

Законодательство Республики Беларусь содержит общий подход к определению статуса общественных объединений, исходя из принципа территориальности при их создании: согласно данному подходу выделяют республиканские, местные и международные объединения граждан. Специально выделяют детские и молодежные общественные объединения, исходя из возрастного критерия объединившихся лиц. В правоприменительной практике сложилась традиция подразделения объединений, исходя из характера их деятельности (образовательные, социальные, спортивные и т.д.).

Общественные объединения создаются по инициативе граждан Республики Беларусь, достигших возраста 18 лет, за исключением молодежных и детских общественных объединений, которые могут создаваться гражданами Республики Беларусь, достигшими возраста 16 лет.

Международное общественное объединение — объединение, созданное по инициативе не менее 10 граждан Республики Беларусь и граждан иностранного государства (иностранцев государств), деятельность которого распространяется на территорию Республики Беларусь (одной или нескольких административно-территориальных единиц) и территорию одного или нескольких иностранных государств, в которых объединение имеет организационные структуры.

Республиканское общественное объединение — объединение, созданное по инициативе не менее 50 граждан Республики Беларусь (не менее чем по 10 граждан от большинства областей Республики Беларусь, а также от Минска), деятельность которого распространяется на территорию всей Республики Беларусь.

Местное общественное объединение — объединение, созданное по инициативе не менее 10 граждан Республики Беларусь, проживающих на территории административно-территориальной единицы (города, района в городе, области),

деятельность которого распространяется на данную административную территорию.

Особенности детских и молодежных объединений определены законами Республики Беларусь «Об общественных объединениях» и «О государственной поддержке молодежных и детских общественных объединений в Республике Беларусь» (от 9 ноября 1999 г.).

Молодежным общественным объединением признается объединение граждан в возрасте до 31 года (не менее двух третей от общего числа членов), которое выражает их специфические интересы и ставит цель деятельности которого направлена на обеспечение социального становления и всестороннего развития молодежи. Детским общественным объединением признается объединение граждан в возрасте до 18 лет (не менее двух третей от общего числа членов), которое выражает их специфические интересы и ставит цель деятельности которого направлена на обеспечение социального становления и всестороннего развития детей.

Регистрация. Государственная регистрация международных и республиканских общественных объединений осуществляется Министерством юстиции Республики Беларусь, местных общественных объединений — управлениями юстиции облисполкомов, Минского горисполкома (далее по тексту — регистрирующий орган) по месту нахождения руководящего органа объединения на основании заключения Республиканской комиссии по регистрации (перерегистрации) общественных объединений.

Принятое решение о государственной регистрации объединения предшествует рассмотрению материалов, в ходе которого анализируются устав и другие документы с точки зрения:

- ✓ соответствия законодательству Республики Беларусь;
- ✓ наличия полного перечня требуемых документов;
- ✓ соблюдения надлежащего порядка и правильности оформления документов;
- ✓ достоверности информации, содержащейся в представленных документах;
- ✓ соответствия названия объединения законодательству.

По результатам рассмотрения документов регистрирующий орган в месячный срок со дня их поступления принимает одно из следующих решений:

- ✓ о государственной регистрации объединения;
- ✓ об отсрочке государственной регистрации объединения;
- ✓ об отказе в государственной регистрации объединения.

Данные о государственной регистрации международных, республиканских общественных объединений вносятся в Государственный реестр общественных объединений; местных общественных объединений — в реестры местных общественных объединений.

Зарегистрированному объединению выдается свидетельство о государственной регистрации объединения и один экземпляр протокола и скрепленного печатью регистрирующего органа устава. Необходимо отметить, что несоблюдение сроков вынесения решений о регистрации общественных объединений стало обычной практикой. На сегодняшний момент срок рассмотрения документов, представленных на государственную регистрацию, как правило, составляет 6–12 месяцев.

При несогласии с решением регистрирующего органа об отказе в государственной регистрации общественного объединения инициаторы создания объединения имеют право обжаловать отказ регистрации общественного объединения в суд. Решение Министерства юстиции Республики Беларусь об отказе в государственной регистрации объединения может быть обжаловано в Верховный Суд Республики Беларусь; решения управлений юстиции областей, районов и Минского городского суда. Решение Верховного Суда Республики Беларусь не подлежит кассационному обжалованию.

Ежегодный отчет о деятельности. Согласно ст. 24 Закона Республики Беларусь «Об общественных объединениях» общественные объединения обязаны ежегодно до 1 марта представлять в соответствующий регистрирующий орган:

- ✓ информацию о продолжении своей деятельности с указанием места нахождения руководящего органа;
- ✓ списки членов выборных органов общественного объединения, в которых указаны фамилия, имя, отчество, дата рождения, гражданство, адрес постоянного места жительства и номер домашнего телефона, должность в этих выборных органах и дата избрания каждого из членов с приложением соответствующих протоколов. В случае изменений в составе выборных органов общественного объединения необходимые сведения представляются в соответствующий регистрирующий орган в десятидневный срок со дня принятия такого решения;
- ✓ информацию о численности общественного объединения, его организационной структуре;
- ✓ сведения о мероприятиях, проведенных в уставных целях общественным объединением за год.

Контроль и санкции регистрирующего органа. После регистрации общественных объединений осуществляется последующий контроль регистрирующими органами соответствия деятельности организаций требованиям законодательства и своим уставам. Такой контроль может осуществляться путем направления представителей регистрирующих органов для участия в любых мероприятиях, проводимых общественными объединениями. В ходе осуществления контроля регистрирующие органы вправе запрашивать и получать у общественных объединений информацию, документы, материалы по вопросам уставной деятельности объединений.

В соответствии со ст. 26 Закона Республики Беларусь «Об общественных объединениях» за нарушение Конституции Республики Беларусь, актов законодательства и (или) учредительных документов в отношении общественного объединения могут быть применены следующие меры ответственности:

- ✓ письменное предупреждение;
- ✓ приостановление деятельности;
- ✓ ликвидация.

Письменное предупреждение выносится руководящему органу общественного объединения в случае совершения последним действий, нарушающих Конституцию Республики Беларусь, Закон Республики Беларусь «Об общественных объединениях», иные акты законодательства и (или) Устав, кроме случаев, когда нарушение влечет за собой ликвидацию общественного объединения по решению суда.

Общественное объединение обязано письменно сообщить в регистрирующий орган об устранении нарушений, послуживших основанием для вынесения письменного предупреждения, и представить подтверждающие документы не позднее чем в трехдневный срок по истечении срока устранения нарушений, установленного в письменном предупреждении.

Деятельность общественного объединения может быть *приостановлена* на срок от одного до шести месяцев решением суда по заявлению соответствующего регистрирующего органа, если общественному объединению этим органом было вынесено письменное предупреждение и общественное объединение не устранило нарушений.

В случае приостановления деятельности общественного объединения на срок, установленный решением суда, общественному объединению запрещается осуществлять любую деятельность, за исключением деятельности, направленной на устранение нарушений, послуживших основанием для приостановления деятельности.

Ликвидация общественного объединения производится по решению суда в случаях:

- ✓ совершения общественным объединением действий, направленных на насильственное изменение конституционного строя либо пропаганду войны, социальной, национальной, религиозной и расовой вражды;
 - ✓ нарушения общественным объединением законодательства и (или) Устава в течение одного года после вынесения письменного предупреждения;
 - ✓ если при государственной регистрации общественного объединения со стороны их учредителей были допущены нарушения Закона Республики Беларусь «Об общественных объединениях» и (или) иных актов законодательства, носящие неустрашимый характер;
 - ✓ если численность и состав общественного объединения не соответствуют требованиям Закона Республики Беларусь «Об общественных объединениях»;
 - ✓ устранения нарушений, послуживших основанием для приостановления деятельности общественного объединения, в срок, установленный решением суда.
- Общественное объединение может быть также ликвидировано в судебном порядке даже за однократное нарушение некоторых актов законодательства:
- ✓ за однократное нарушение установленных законодательством требований, предъявляемых к использованию иностранной безвозмездной помощи;
 - ✓ в случае, если ответственные лица общественного объединения не обеспечили порядок организации или проведения собраний, митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования, что повлекло причинение ущерба в крупном размере или существенного вреда правам и законным интересам граждан, организаций либо государственным или общественным интересам, они также могут быть ликвидированы в установленном порядке за однократное нарушение законодательства о собраниях, митингах, уличных шествиях, демонстрациях и пикетировании.

Право иностранных НПО

Отделение иностранной организации. Согласно Закону Республики Беларусь «Об общественных объединениях» в Республике Беларусь могут создаваться организационные структуры междуна-

родных общественных объединений (отделения), созданных на территории иностранных государств. Такие организационные структуры создаются и действуют в порядке, установленном для международных общественных объединений, созданных на территории Республики Беларусь.

Для государственной регистрации организационных структур международного общественного объединения, созданного на территории иностранного государства, дополнительно представляются копии устава международного общественного объединения и свидетельства о регистрации этого международного общественного объединения, другие документы, подтверждающие создание в установленном порядке общественного объединения на территории иностранного государства, а также иные документы, свидетельствующие о создании организационных структур такого общественного объединения на территории Республики Беларусь.

Документы, составленные за пределами Республики Беларусь в соответствии с законодательством иностранного государства, должны быть легализованы в установленном порядке, если иное не предусмотрено международными договорами Республики Беларусь, и иметь перевод на русский или белорусский языки, заверенный в установленном порядке.

Представительство иностранной организации. Представление интересов иностранной организации в Республике Беларусь на постоянной основе возможно посредством аккредитации представительства на территории Республики Беларусь. Деятельность иностранных организаций на территории Республики Беларусь без открытия представительства запрещена. Представительством организации является ее обособленное подразделение, расположенное на территории Республики Беларусь, осуществляющее защиту и представительство интересов организации и ныне не противоречащее законодательству функции. Представительства не имеют статуса юридического лица, наделяются имуществом созданным их юридическим лицом, не ведут деятельности от своего имени, действуют в интересах головной организации, реализуя (представляя) ее программы и проекты на территории Республики Беларусь.

Представительства организаций могут быть открыты в целях осуществления деятельности от имени и по поручению представляемой ими организации, наименование которой указано в разрешении на открытие представительства, в том числе:

- ✓ социальной поддержки и защиты граждан, включая улучшение материального положения малообеспеченных, социальную реабилитацию безработных, инвалидов и иных лиц,

которые в силу своих физических или интеллектуальных особенностей, иных обстоятельств не способны самостоятельно реализовать свои права и законные интересы;

- ✓ подготовки населения к преодолению последствий стихийных бедствий, экологических, промышленных или иных катастроф, предотвращению несчастных случаев;
- ✓ оказания помощи пострадавшим в результате стихийных бедствий, экологических, промышленных или иных катастроф, социальных, этнических, религиозных конфликтов, жертвам репрессий, беженцам и вынужденным переселенцам;
- ✓ содействия укреплению мира, дружбы и солидарности между народами, предотвращению социальных, этнических и религиозных конфликтов;

- ✓ содействия укреплению престижа семьи в обществе;
- ✓ содействия защите материнства, детства и отцовства;
- ✓ содействия деятельности в сфере образования, науки, культуры, искусства, просвещения, духовному развитию личности;
- ✓ содействия деятельности в сфере профилактики и охраны здоровья граждан, а также пропаганды здорового образа жизни, улучшения морально-психологического состояния граждан;
- ✓ содействия деятельности в сфере физической культуры и массового спорта;
- ✓ охраны окружающей среды и защиты животных;
- ✓ охраны и должного содержания зданий, иных объектов и территорий, имеющих историческое, культурное, культовое или природоохранное значение, и мест захоронения.

Выдача разрешения на открытие представительства в иных общенациональных целях осуществляется Министерством иностранных дел по согласованию с заинтересованными государственными органами. На практике вызывает большую сложность регистрации представительств организаций, преследующих иные, чем указанные выше, цели.

Деятельность представительств некоммерческой организации в указанных целях осуществляется на основании программ и проектов, соответствующих приоритетным направлениям деятельности организации, утвержденным ее высшим органом управления.

Иностранная помощь и фискальная политика

Внутренняя национальная филантропия является крайне не развитой. Внутренние спонсоры не имеют никаких налоговых (иных) преференций, связанных с благотворительностью, что, в том числе,

сдерживает финансирование НПО национальным бизнесом. Основным источником средств для государственных некоммерческих организаций для выполнения сколь-нибудь значимых проектов и начинаний является иностранная безвозмездная помощь.

Иностранной безвозмездной помощью в Республике Беларусь являются денежные средства, в том числе в иностранной валюте, товары (имущество), безвозмездно предоставляемые в пользование, владение, распоряжение организациям и физическим лицам Республики Беларусь иностранными государствами, международными организациями, иностранными организациями и гражданами, а также лицами без гражданства и анонимными жертвователями.

Иностранная безвозмездная помощь, в том числе беспроцентные займы, предоставляемые организациям и физическим лицам Республики Беларусь иностранными государствами, международными организациями, иностранными организациями и гражданами, лицами без гражданства, подлежит регистрации в Департаменте по гуманитарной деятельности Управления делами Президента Республики Беларусь по заявлениям получателей.

Документом, подтверждающим регистрацию иностранной безвозмездной помощи, является удостоверение, выдаваемое Департаментом по гуманитарной деятельности Управления делами Президента Республики Беларусь. Использование иностранной безвозмездной помощи, подлежащей регистрации, до получения удостоверения запрещается.

Документы, необходимые для регистрации иностранной безвозмездной помощи. Для регистрации иностранной безвозмездной помощи некоммерческой организации необходимо представить в Департамент следующие документы:

- ✓ заявление по установленной форме;
- ✓ копию спецификации на иностранную безвозмездную помощь в виде товаров (имущества) с указанием наименования, количества и стоимости на языке отправителя с переводом либо документа, подтверждающего внесение (поступление) иностранной безвозмездной помощи в виде денежных средств, в том числе в иностранной валюте, на благотворительный счет в банке Республики Беларусь, в двух экземплярах;
- ✓ план целевого использования (распределения) иностранной безвозмездной помощи в двух экземплярах по установленной форме;
- ✓ копию договора, заключенного в письменной форме, или дарственного письма, предусматривающего условия и цели

использовании иностранной безвозмездной помощи (при их наличии);

✓ копию свидетельства о государственной регистрации организации;

✓ в случае ввоза в Республику Беларусь в качестве иностранной безвозмездной помощи продуктов питания и медикаментов — информацию о сроках годности ввозимых продуктов питания и медикаментов;

✓ иные документы, которые могут быть затребованы Департаментом для установления оснований освобождения иностранной безвозмездной помощи от таможенных сборов за таможенное оформление, таможенных пошлин, налога на добавленную стоимость, акцизов, налога на прибыль и подоходного налога с физических лиц либо цели использования иностранной безвозмездной помощи.

Цели использования иностранной безвозмездной помощи. В соответствии с Декретом Президента Республики Беларусь от 28 ноября 2003 г. № 24 «О получении и использовании иностранной безвозмездной помощи» иностранная безвозмездная помощь может направляться на следующие цели:

- ✓ ликвидация последствий чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера;
- ✓ проведение научных исследований, разработок, обучения, а также реализации научно-исследовательских программ;
- ✓ содействие охране, восстановлению, созданию историко-культурных ценностей, развитию природоохранных заповедников;
- ✓ оказание медицинской помощи;
- ✓ оказание социальной помощи малообеспеченным и социально незащищенным гражданам;
- ✓ иные цели, определяемые Управлением делами Президента Республики Беларусь по согласованию с Президентом Республики Беларусь.

Как показывает правоприменительная практика, регистрация проектов (иностранной безвозмездной помощи) в рамках «иных целей» является крайне затруднительной. Отказ в регистрации означает государственной запрет на использование иностранной помощи. Обжалование данной категории административных решений в судебном порядке возможно, но в основе принимаемого решения лежит усмотрение (целесообразность) государственного органа, а не процедурный подход.

Налогообложение иностранной безвозмездной помощи. В со-

ответствии с Декретом Президента Республики Беларусь от 28 ноября 2003 г. № 24 иностранная безвозмездная помощь, направляемая на цели, определенные законодательством, освобождается от таможенных сборов за таможенное оформление, таможенных пошлин, налога на добавленную стоимость, акцизов, налога на прибыль и подоходного налога с физических лиц Управлением делами Президента Республики Беларусь по согласованию с Президентом Республики Беларусь. На практике наделение льготами по налогам происходит при разрешении каждого конкретного случая регистрации иностранной безвозмездной помощи (адресные льготы).

На общественные объединения — получатели иностранной безвозмездной помощи может лечь весьма ощутимая налоговая нагрузка. Самой ощутимой при этом является необходимость уплаты **налога на прибыль**, который составляет 24% от полученных средств. В случае получения налоговых льгот на общественное объединение может также возлагаться необходимость уплаты **подоходного налога**. Кроме того, некоммерческие организации — получатели иностранной безвозмездной помощи будут являться плательщиками некоторых налогов в случае наличия объекта налогообложения.

Налог на недвижимость. Годовая ставка налога установлена в размере 1% стоимости.

Налог на приобретение автотранспортных средств (ставка налога 5% от их продажной цены). От уплаты налога на приобретение автотранспортных средств освобождаются общественные объединения инвалидов, приобретающие автотранспортные средства для осуществления своей уставной деятельности.

Экологический налог. Общественные объединения, использующие автотранспортные средства, уплачивают налог за выброс в атмосферу вредных веществ, ставка налога определяется в зависимости от видов используемого топлива.

Отчисления в Фонд социальной защиты населения. Ставка налога — 35% от фонда заработной платы за граждан, работающих на основе трудовых договоров (контрактов); членства (участия) в некоммерческих организациях; гражданско-правовых договоров, предметом которых является выполнение работ и создание объектов интеллектуальной собственности; кроме того, 1% от доходов, получаемых перечисленными лицами. Общественные объединения инвалидов и пенсионеров, среди членов которых инвалиды и их законные представители (один из родителей, усыновителей, опекунов, попечителей), а также пенсионеры составляют не менее 80%, а также общественные объединения инвалидов и пенсионеров и организаций, имущество которых находится в собственности таких объединений,

в части выплат, включая вознаграждения по гражданско-правовым договорам, в пользу работающих граждан, являющихся инвалидами, освобождены от уплаты отчислений в Фонд социальной защиты населения.

Статистика

Данные о количестве некоммерческих организаций не являются открытыми (доступными для общестественности). Данную информацию можно получить из нерегулярных официальных сообщений Министерства юстиции. На май 2006 г. с уверенностью можно утверждать, что по состоянию на июль 2005 г. в республике зарегистрировано 17 политических партий, 45 профсоюзов, 2280 общественных объединений (245 международных, 726 республиканских и 1288 местных), а также 17 союзов общественных объединений. На март 2006 г., по данным Министерства юстиции, в республике было зарегистрировано 80 фондов (местных, республиканских, международных).

Полезные ссылки

Министерство юстиции Республики Беларусь www.minjust.by.
Национальный центр правовой информации (законодательство) <http://ncpr.gov.by>.
Инновационный фонд правовых технологий (негосударственная экспертная организация), раздел «Право НПО» <http://lawtend.org>.

СВОБОДА АССОЦИАЦИИ: ОБЗОР МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОКУМЕНТОВ И ПРАКТИКИ ИХ ПРИМЕНЕНИЯ

Введение

Несомненно, осуществление подлинного правового государства возможно только при соблюдении всего перечня прав и свобод человека. Подобный комплексный подход обеспечивает существование сильного гражданского общества, но в то же время среди прав и свобод человека выделяются особо важные, его структурообразующие основы. Среди базовых для гражданского общества ценностей — свобода ассоциации, поскольку без нее, без возможности создавать объединения и собираться вместе с целью обсуждения любых общественно значимых проблем, осуществление и защита других прав практически невозможна.

Свобода ассоциации — одно из старейших среди признанных сегодня прав первого поколения (гражданских и политических прав) на международном уровне. Нет сомнений, что оно является обычной нормой международного права, т.е. является обязательным для государств, даже если они не участвуют в каких-то конкретных международных договорах, закрепляющих свободу ассоциации. Помимо обычно-правового характера свобода ассоциации нашла договорное закрепление в огромном количестве международных актов, в частности в:

- ✓ изначально рекомендательных, но имеющих значительный моральный вес актов:
 - ст.ст. 20, 23 Всеобщей декларации прав человека 1948 г.,
 - Парижской хартии для новой Европы 1990 г.,
 - ст. 5 Декларации о праве и обязанности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать общепризнанные права человека и основные свободы 1998 г.
- ✓ международных договоров как на универсальном, так и на региональном уровне:
 - ст. 22 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.,
 - ст. 5.d.i.x Конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 г.,
 - ст. 15 Конвенции о правах ребенка 1989 г.¹

¹ См.: Международные акты о правах человека: сб. док. / сост. В.А. Карпашкин, Е.А. Лукашева. 2-е изд., доп. М., 2002. С. 41, 785, 131, 59, 145, 320.

- ст. 15 Конвенции о статусе беженцев 1951 г.,
- ст. 12 Конвенции СНГ о правах человека 1995 г.,
- ст. 11 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.,
- ст. 17.2 Рамочной Конвенции о защите национальных меньшинств 1995 г., принятой в рамках Совета Европы,
- ст. 10 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г.,
- ст. 16 Американской Конвенции о правах человека 1969 г.¹

Данные акты закрепляют базовые гарантии свободы ассоциации, поэтому особый интерес представляет практика (т.е. комментарии и решения) контролирующих органов, в которых полное раскрывается современное понимание свободы ассоциаций. В частности, в рамках Совета Европы в 2002 г. решением Комитета Министров были утверждены так называемые Основоположающие принципы статуса НПО в Европе, которые обобщают практику Европейского суда по правам человека.

Ассоциация: проблемы терминологии

Прежде чем исследовать современные международные стандарты в области свободы ассоциации, необходимо определиться с терминологией.

Во многих международных документах достаточно широко используется термин «неправительственная организация», который был введен в научный оборот с принятием Устава ООН в 1945 г. и с 70-х годов XX в. стал распространяться на отношения вне системы ООН как родовое понятие для некоммерческих организаций любой организационно-правовой формы, преследующих общественно полезные цели. Здесь отметим дополнительное проблему — проблему аббревиатур: многие переводные издания, а за ними и русскоязычные исследователи оперируют калькой «НПО» от англ. «NGO» (*non-governmental organization*). Одним из оснований для использования такого сокращения служит то, что под «НПО» в юридической практике традиционно понимается «научно-производственное объединение». Представляется все же более предпочтительным использование в русскоязычном тексте аббревиатуры «НПО», поскольку именно она употребляется в официальных переводах международных актов.

Сегодня в международных организациях наблюдается тенденция все более частого использования термина «организация гражданского общества» (*civil society organization, CSO*) наряду с термином «неправительственная организация».

¹ См.: Международные акты о правах человека. сб. док. / сост. В.Я. Карташкин, Е.А. Лукашева. С. 860, 565, 729, 889, 872.

В рамках Европейской Конвенции о правах человека, согласно практике ЕСПЧ, понятие «ассоциация» имеет автономное значение, т.е. суд сам определяет, является ли какая-либо совместная деятельность людей ассоциацией по смыслу Конвенции¹.

Помимо термина «неправительственная организация» в научной литературе можно встретить термины «негосударственные организации», «общественные организации», «добровольные организации», «организации граждан», «транснациональные организации»² и т.п.

Свобода ассоциации: базовое определение

В настоящее время обязательным для Беларуси, основным международным актом, закрепляющим свободу ассоциаций, является Международный пакт о гражданских и политических правах (МПГПЧ) 1966 г.

Статья 22 МПГПЧ гласит:

1. Каждый человек имеет право на свободу ассоциации с другими, включая право создавать профсоюзы и вступать в таковые для защиты своих интересов.

2. Пользование этим правом не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусматриваются законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц. Настоящая статья не препятствует введению законных ограничений пользо-

¹ ECtHR Decision *Chassagnou et al. v. France*, 29/04/1999.

² См. соответственно: Willetts, P. Transnational Actors and International Organizations in Global Politics // Baylis, J.B. and Smith, S. (eds.), *The Globalisation of World Politics*. Oxford and New York, 2001. P. 356–383; Stojic, B. Les Organisations non-gouvernementales et les Nations Unies. Geneva, Paris, 1964. P. 12–13; *Evered, I.C. Foreign Investment Issues for International Non-Governmental Organizations*. International Health Projects in China and the Former Soviet Union // *The Buffalo Journal of International Law*, 1996. № 3. P. 153–179; *Judge, A. NGOs and Civil Society: Some Realities and Distortions the challenge of «Necessary-to-Governance Organizations» (NGOs) // Transnational Associations*. 47. 1995. 3. P. 156–180; *Martens, K. Examining the Non-Status of NGOs in International Law // Indiana Journal of Global Legal Studies*. 2003. № 10. P. 1–234; *Tarlock, D. Environmental Law: the Role of Non-Governmental Organizations in the Development of International Environmental Law // Chicago-Kent Law Review*. 1992. № 68. P. 61–76; Willetts, P. *Transnational Actors and International Organizations in Global Politics* // Baylis, J.B. and Smith, S. (eds.). Op. cit.

вания этим правом для лиц, входящих в состав вооруженных сил и полиции.

3. Ничто в настоящей статье не дает право государствам, участвующим в Конвенции Международной организации труда 1948 г. относительно свободы ассоциаций и защиты права на организацию, принимать законодательные акты в ущерб гарантиям, предусмотренным в Указанной Конвенции, или применять закон таким образом, чтобы наносился ущерб этим гарантиям.

Формулировки данной нормы в иных международных актах схожи с приведенной выше, поэтому мы будем проводить анализ содержания свободы ассоциации, в основном опираясь на текст Пакта.

Свобода ассоциации предполагает совокупность ряда гарантий. В частности, для полноценного осуществления данного права должны существовать гарантии свободы индивида присоединиться или не присоединиться к ассоциациям, а также гарантии создания и существования ассоциаций как таковых (включая вопросы их образования, прекращения деятельности, юридического статуса, внутренней автономии).

Индивидуальная свобода ассоциации (свобода ассоциации с другими)

Традиционно в качестве базового элемента свободы ассоциации принято выделять право каждого на объединение с другими (так называемая позитивная свобода ассоциации). Естественно, позитивная свобода означает запрет на дискриминацию или тем более преследование лица за вступление или членство в ассоциации. Данное право не предполагает корреспондирующей обязанности со стороны ассоциации принимать в свои члены или продолжать членство какого-либо лица.

В разных странах по-разному решается вопрос о праве иностранцев на объединение. Международные акты признают возможность ограничения прав иностранцев, в том числе и их свободы ассоциации. Подобные ограничения обычно более жестки в политической сфере (например, запрет на членство в политической партии), но они не должны сводить на нет возможность осуществления права как такового (например, общий запрет на членство в НПО) и должны соответствовать стандартным требованиям: законность, правомерная цель, соразмерность и пр.

Основное толкование формулировки Пакта, предполагающей право каждого объединяться с другими, предполагает распространение этого права и на несовершеннолетних. Более того, ст. 15 Кон-

венции о правах ребенка 1989 г. прямо закрепляет за ними такое право. Законодательство большинства государств признает за несовершеннолетними свободу ассоциации, вводя дополнительные ограничения, связанные с особой уязвимостью этой группы, однако эти ограничения должны соответствовать стандартным требованиям.

Оборотной стороной позитивной свободы ассоциации является право не вступать в объединение или выйти из него (так называемая негативная свобода ассоциации). В то же время практика международных контрольных органов показывает, что могут существовать условия, при которых негативная свобода может ограничиваться для соблюдения более значимых прав, т.е. когда обязательное членство в какой-либо организации может быть оправдано¹.

Практика Комитета по правам человека (КПЧ) подчеркивает важность индивидуального аспекта свободы ассоциации (как позитивного, так и негативного). КПЧ наблюдает за выполнением государствами обязательств по МПГПЧ и для этого может рассматривать индивидуальные сообщения (согласно ст. 1 первого Факультативного протокола к Пакту). Однако согласно ст. 2 Протокола только лица (в англ. тексте *individuals*), которые утверждают, что их право по Пакту было нарушено, имеют право представлять Комитету письменное сообщение. Комитет неоднократно указывал на неприемлемость сообщений, поданных ассоциациями или представителями от их имени². Поэтому сообщения о нарушении государствами ст. 22 Пакта подаются конкретными лицами, чье индивидуальное право на объединение с другими было нарушено.

В то же время, согласно Правилам процедуры КПЧ (п. 90(b)³), сообщение может представляться как лично жертвой нарушения, так и через представителя. Правозащитные организации пользуются данной возможностью и достаточно активно предлагают свои услуги индивидуумам — жертвам нарушений Пакта⁴.

Практика Европейского суда по правам человека отличается более гибким подходом: принимаются заявления от групп, чьи пра-

¹ ECHR Decision *Shoan v. UK*, 20/04/1993.

² См.: Communication № 104/1981: *J.R.T. and W.G. Parry v. Canada*, A/38/40. Report of Human Rights Committee, 1983. P. 236; Communication № 163/1984: *A group of Associations for the Defense of the Rights of Disabled and Handicapped Persons in Italy v. Italy*, A/39/40. Report of Human Rights Committee, 1984. P. 197-198.

³ UN Doc. HRI/GEN/3/Rev.1 Compilation of Rules of Procedure Adopted by Human Rights Treaty Bodies. 6 June 2001. P. 93.

⁴ Communication No 594/1992: *Trinidad and Tobago*, 03/12/98. CCPR/C/64/D/594/1992 (jurisprudence); Communication No. 888/1999: *Russian Federation*, 29/04/2004. CCPR/C/80/D/888/1999 (jurisprudence).

ва нарушении, если же жертвой себя считает незарегистрированная организация, жалоба подается от имени этой незарегистрированной НПО и подписывается всеми ее членами.¹

Свобода ассоциации как коллективное право (право самой организации на существование)

Очевидно, что индивидуальное право создавать новые ассоциации или присоединяться к уже существующим будет лишено смысла, если вновь созданная или имеющаяся организация не сможет свободно функционировать. Данный аспект свободы ассоциации, согласно толкованию КПЧ, предполагает позитивное обязательство государства обеспечить в своем национальном праве возможность для создания соответствующего юридического лица. В частности, Комитет признал не соответствующей Пакту сложную процедуру регистрации общественных объединений в Беларуси.²

Существование ассоциации включает несколько основных стадий, на каждой из которых государства могут значительным образом вмешиваться в их деятельность. Среди наиболее уязвимых этапов отмечают: инкорпорация (регистрация), автономия во внутренних вопросах и прекращение деятельности.

Инкорпорация (регистрация)

Инкорпорация, т.е. приобретение статуса юридического лица, в различных странах осуществляется по-разному (явочным, разрешительным или разрешительным порядком). Дебатируемым вопросом является необходимость факта инкорпорации ассоциации. Зачастую именно установлением дополнительных усложненных процедур регистрации государства пытаются бороться с нежелательными для себя ассоциациями.

Вместе с тем, статус юридического лица обязывает ежедневную работу организации (дает возможность иметь свой банковский счет, заключать договоры, ограничить ответственность учредителей).

Национальное законодательство разных государств значительно различается в отношении форм и способов правового оформления ассоциаций. Основные организационно-правовые формы существования некоммерческих добровольных объединений на национальном уровне, признаваемые практически во всех правовых систе-

¹ ECHR Decision: *Freedom and Democracy Party (ÖZDEP) v. Turkey*, 08.12.1999, § 1-12.

² Заключительные замечания в отношении периодического доклада Республики Беларусь Комитета по правам человека от 19 ноября 1997 (CCPR/C/79/Add.86, Para. 19).

мах, — ассоциации, предполагающие личное участие членов, и фонды, являющиеся объединением капиталов для некоммерческих целей. Однако в Великобритании существует возможность создания неинкорпорированной ассоциации (простого товарищества). Именно в таком качестве и существует Международная амнистия. Многие благотворительные фонды в англосаксонской системе действуют на основе института доверительной собственности (так называемые траст-фонды).

Кроме того, в современных условиях для НПО важна возможность налаживания связей как внутри государства, так и на международном уровне, и в частности право создавать национальные и международные конфедерации (союзы).

Государства используют разнообразные механизмы для ограничения возможности зарегистрировать ассоциацию. Среди практик, которые были признаны несоответствующими международным стандартам, — завышенные финансовые расходы, ограничение целей организации, чрезмерные требования по поводу членства.

Автономия во внутренних вопросах

Важным элементом свободы ассоциации является внутренняя автономия организации, которая предполагает, что органы и должностные лица НПО действуют в соответствии с законодательством государства, однако в остальном НПО руководствуются своим уставом и волевыми самостоятельно определять пути достижения своих целей. В частности, назначение, выборы или смена должностных лиц, а также прием в члены или исключение из организации являются предметом ведения соответствующей НПО, так же как и изменения внутренней структуры или правил НПО, которые не должны санкционироваться органами государственной власти.

Внутренняя автономия предполагает, что любые формы внешнего вмешательства в управление НПО не допускаются, кроме случаев нарушения со стороны НПО административного, гражданского или уголовного законодательства, страховых обязательств, финансовых или иных подобных норм национального права.

Прекращение деятельности

Защита права ассоциации на существование предполагает, что прекращение ее деятельности как одна из форм «вмешательства» в осуществление права ограничивается стандартами ч. 2 ст. 22 (т.е. предусмотрены законом для определенных целей). В частности, это означает, что только в исключительных случаях деятельность НПО может послужить причиной ее роспуска. В основном санкции про-

тив НПО органицируются требованием об устранении нарушений, наложением административного, гражданского взыскания (уголовных санкций в некоторых странах). В любом случае взыскания должны основываться на нормах действующего законодательства с соблюдением принципа соразмерности.

Особые случаи

Политические партии

Политические партии являются жизненно важным элементом демократического государства. Их участие в политическом процессе гарантирует необходимый для демократии идеологический плюрализм, а также обеспечивает обществу доступный механизм контроля смены властных элит.

Основной особенностью, отличающей политические партии от прочих ассоциаций, является наличие явно выраженной политической цели: они создаются для достижения власти. В силу этого политические партии включены в государственный механизм и поэтому часто становятся объектом дополнительного, более жесткого правового регулирования (особенно по вопросам регистрации, финансирования, участия в выборах).

В рамках Совета Европы Европейской комиссией «За демократию через право» (так называемой Венецианской комиссией) в 1999 г. были утверждены Руководящие принципы запрета и роспуска политических партий¹. На основании исследования законодательства 40 государств — членов Совета Европы еще раз подтверждается распространение принципов свободы ассоциации на деятельность партий. В частности, это означает, что государства обязаны обеспечить право каждого лица на свободу объединения в политические партии, иметь политические мнения, получать и распространять информацию. Запрет или принудительный роспуск политических партий оправдан только в том случае, если эти партии проповедают насилие или свержение демократического конституционного строя, тем самым подрывая права и свободы, гарантируемые конституцией. Тот факт, что партия выступает за изменение конституции мирным путем, сам по себе не может быть основанием для ее запрета или роспуска. С точки зрения процедуры запрет или роспуск партии должен рассматриваться как крайняя мера, использование которой должно быть соразмерно

¹ Руководящие принципы запрета и роспуска политических партий (Венеция, 10–11 декабря 1999 г.) // Совет Европы и Россия, 2001. № 1. С. 42–45.

угрозе, которую представляет партия. Запрет или роспуск партии возможен только по решению конституционного или другого компетентного судебного органа в ходе процедуры, предоставляющей все процессуальные гарантии, принятого в результате открытого и справедливого судебного разбирательства при наличии достаточных доказательств того, что сама партия, а не только ее отдельные члены, преследуют политические цели, используя или готовясь использовать неконституционные средства. При этом партия, которая ставит своей целью мирное изменение конституционного строя путем использования законных средств, не может быть запрещена или роспущена только из-за того, что она свободно выражает свое мнение, т.е. само по себе желание изменить существующий строй не может рассматриваться в свободном демократическом государстве как правонарушение.

Профсоюзы

Современные стандарты в области свободы ассоциации коренятся в праве на создание профессиональных союзов, получившее закрепление на международном уровне еще до Второй мировой войны с созданием в 1919 г. Международной организации труда (МОТ). Организационная структура МОТ трехсторонняя: делегация каждого государства состоит из представителей государственных органов, профсоюзов и организаций нанимателей. Таким образом, в МОТ возникают три группы: представители государств, нанимателей и работников, которые и вырабатывают взаимоприемлемые международные стандарты в области трудовых и социальных отношений¹. С созданием ООН в 1945 г. и началом работы над общим соглашением о правах человека право на создание профсоюзов стало рассматриваться как частный случай свободы ассоциации, однако во многих международных актах оно нашло специальное закрепление (ст. 23(4) ВДПЧ, ст. 22 МПГПП, ст. 8(1а) МПЭСКП).

Международная организация труда, будучи одной из старейших существующих международных организаций, стала первым специализированным учреждением в системе ООН в 1946 г. МОТ устанавливает международные стандарты регулирования трудовых отношений в своих конвенциях и рекомендациях. Среди конвенций, касающихся прав работников создавать организации и защи-

¹ Handbook of procedures relating to International Labour Conventions and Recommendations, International Labour Standards Department, International Labour Office, Parts VI and XI, 1995.

щать права коллективно посредством профсоюзов, наиболее важными являются:

- ✓ Конвенция № 11 о праве на ассоциацию 1921 г.;
- ✓ Конвенция № 87 о свободе ассоциации и защите права на организацию 1948 г. (гарантирует право трудящихся и представителей создавать организации и вступать в них, а также право избирать своих представителей, создавать внутренние правила и уставные документы организаций без всякого вмешательства со стороны государства). Организации работников и нанимателей имеют право объединяться (например, в федерации и конфедерации). Организации трудящихся и предпринимателей не подлежат роспуску или временно запрещению в административном порядке. Национальное законодательство может определять, в какой мере гарантии, предусмотренные данной конвенцией, будут применяться к вооруженным силам и полиции;
- ✓ Конвенция № 98 относительно применения принципов права на организацию и заключение коллективных договоров 1949 г. обеспечивает защиту трудящихся от любых дискриминационных действий, направленных на ущемление свободы ассоциации, в частности в ней указывается, что как прием трудящегося на работу, так и его увольнение не должны быть подчинены условию его вступления в профсоюз, однако эти нормы не распространяются на государственных служащих (см. Конвенцию № 151 1987 г.);
- ✓ Конвенция № 135 о защите прав представителей трудящихся на предприятии и предоставляемых им возможностях 1971 г. направлена на усиление мер защиты лиц, действующих в качестве представителей трудящихся, от любых действий, которые могут нанести им ущерб, включая увольнение;
- ✓ Конвенция № 141 об организациях сельских работников 1975 г.;
- ✓ Конвенция № 151 о защите права на организацию и процедурах определения условий занятости на государственной службе 1987 г. распространяет принципы защиты от любых дискриминационных действий, направленных на ущемление свободы ассоциаций на государственных служащих;
- ✓ Конвенция № 154 о содействии коллективным переговорам 1981 г.

Все эти конвенции ратифицированы Республикой Беларусь и, значит, обязательны для нее. Кроме того, в 1998 г. на Генеральной

конференции МОТ была принята Декларация об основополагающих принципах и правах в сфере труда, которая подчеркивает, что все государства — члены МОТ обязаны соблюдать основополагающие принципы, включая права трудящихся и работодателей на свободу объединения и на ведение коллективных переговоров независимо от того, ратифицировали они соответствующие конвенции или нет.

Краткая характеристика особенностей свободы ассоциации применительно к трудовым отношениям

Помимо вышеперечисленных базовых гарантий свободы ассоциации применительно к трудовым и социальным отношениям выделяют следующие права.

Право каждого создавать и вступать в профсоюзы для реализации своих экономических и общественных интересов. Некоторые государства пытаются ограничить деятельность профсоюзов, запрещая пользоваться данными правами определенным категориям людей. Сюда входят работники, занятые в сферах сельского хозяйства и домашнего труда, а также работники неофициальных структур; независимые предприниматели, менеджеры и другие категории трудящихся. Однако международные стандарты признают право государства значительно ограничить свободу ассоциации только членов полиции и вооруженных сил: представителям этих структур может быть запрещено создавать профсоюзы. Кроме того, государство может налагать определенные ограничения на свободу ассоциации иных государственных служащих. Поскольку международные акты не делают исключений для государства как работодателя, такие ограничения должны соответствовать общим требованиям законности, необходимости в демократическом обществе и пропорциональности.

Недискриминация на основании членства в ассоциации нанимателей или профсоюзе. Факт присоединения или отказа от членства в профсоюзе не должен служить причиной отказа в устройстве на работу или причиной увольнения с работы.

Право на забастовку. Это право не является абсолютным, поскольку его реализация затрагивает другие социальные интересы. К примеру, отказ от работы некоторых категорий государственных служащих может угрожать жизни, здоровью и безопасности населения, поэтому, например, национальное законодательство некоторых стран запрещает бастовать пожарным, медицинским работникам, служащим правоохранительных органов и другим категориям работников.

Государственные общественные объединения

В практике контролирующих органов встречаются ситуации, когда на частные ассоциации государством возлагалось выполнение какой-либо публичной / государственной задачи. Несколько деятельности таких организаций защищается свободой ассоциаций, — сложный вопрос. Так, Европейский суд не посчитал возможным распространить гарантии свободы ассоциации на публичные общества и профессиональные ассоциации¹.

Если государство оказывает НПО государственную поддержку в тех или иных формах (в виде выделения денежных средств или освобождения от уплаты подоходного и других налогов или сборов, а также посредством стимулирования благотворительности через введение льгот по уплате подоходного налога или кредитование), должны существовать четкие и объективные стандарты их отбора. В некоторых странах за НПО признается особый статус или она классифицируется как организация, действующая в интересах общества, что дает ей возможность получать пожертвования и пользоваться налоговыми льготами и одновременно обеспечивать защиту третьих лиц. Особый статус НПО может связываться с особыми требованиями и по финансовой отчетности и предоставлению финансовой информации.

Религиозные объединения

Ряд особенностей возникает при правовом регулировании религиозных объединений. Разные страны придерживаются различных концепций взаимоотношений государства и церкви: от наделения «государственной религией» до полного отделения государства от церкви. В международных контролирурующих органах чаще всего данные вопросы рассматриваются в рамках обеспечения свободы мысли, совести и религии.

Законные ограничения

Государства не могут накладывать ограничения, исходя только из своего внутреннего законодательства и игнорируя свои международные обязательства. Хотя свобода ассоциации и рассматривается как один из краеугольных камней плюралистической демократии, ограничения этого права в демократическом обществе могут допускаться в соответствии с ч. 2 ст. 22 МПГПП или сходными положениями ч. 2 ст. 12 Европейской конвенции. В то же время до-

¹ ECtHR Decisions: *Sigurdur A. Sigurjonsson v. Iceland*, 30/06/1993; *Le Compteur, Van Leuven et De Meyere v. Belgium*, 10/02/1983.

бое ограничение должно соответствовать принципам законности, необходимости в демократическом обществе и пропорциональности как в обычных, так и в чрезвычайных обстоятельствах.

Помимо этого определенные ограничения деятельности НПО, профсоюзов и политических партий допускаются в силу ст. 5 Пакта (сходная ст. 17 содержится в Европейской конвенции). В ч. 1 указанной предусматривается, в частности, следующее положение:

«Ничто в настоящем Пакте не может толковаться как означающее, что какое-либо государство, какая-либо группа или какое-либо лицо имеют право заниматься какой бы то ни было деятельностью или совершать какие бы то ни было действия, направленные на уничтожение любых прав или свобод, признанных в настоящем Пакте, или на ограничение их в большей мере, чем предусматривается в настоящем Пакте.

Таким образом, если свобода ассоциации используется для действий, направленных на уничтожение прав, гарантированных в Пакте, ее можно ограничить (например, запретить радикальную партию, провозглашающую своей целью узаконивание, скажем, расовой дискриминации). Безусловно, степень общественной опасности таких групп и пропорциональные меры воздействия должны устанавливаться только беспристрастным судом с соблюдением всех процессуальных гарантий.

Международные и региональные контрольные механизмы

Организация Объединенных Наций

Устав ООН среди ее целей в ч. 3 ст. 1 перечисляет осуществление международного сотрудничества «...в поощрении и развитии уважения к правам человека и основным свободам для всех, без различия расы, пола, языка и религии». Основным органом ООН, в чью компетенцию входят вопросы прав человека, является Экономический и Социальный Совет (ЭКОСОС). Именно ему подотчетны специальные органы: Верховный комиссар по правам человека и Комиссия по правам человека. В рамках общей реформы ООН вносятся изменения и в систему органов ООН, занимающихся правами человека. Среди наиболее значимых из них — упразднение Комиссии по правам человека и создание Совета по правам человека, подотчетного напрямую Генеральной Ассамблее ООН.

Помимо перечисленных выше уставных органов в рамках ООН в настоящее время действуют и семь так называемых договорных органов, учрежденных специальными Конвенциями: Коми-

тел по правам человека, Комитет по экономическим, социальным и культурным правам, Комитет по ликвидации расовой дискриминации, Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, Комитет по правам ребенка и Комитет против пыток.

Уставные органы ООН

Совет ООН по правам человека создан в 2006 г.¹ взамен Комиссии по правам человека в качестве вспомогательного органа Генеральной Ассамблеи ООН.

Совет отвечает за содействие всеобщему уважению и защите всех прав человека. В его функции также входит рассмотрение ситуаций, связанных с нарушением прав человека, включая грубые и систематические нарушения, представление рекомендаций Генеральной Ассамблее в отношении дальнейшего развития международно-го права в области прав человека; проведение на основе объективной и достоверной информации всеобъемлющих периодических обзоров выполнения каждым государством его обязательств и обязанностей в области прав человека (предполагается, что такой механизм должен дополнять, а не дублировать работу договорных органов); реагирование на чрезвычайные ситуации в области прав человека.

Верховный комиссар ООН по правам человека — это должностное лицо, которое несет основную ответственность за деятельность ООН в области прав человека. Верховный комиссар по правам человека назначается на четырехлетний срок, на него возложено много задач, в том числе содействие и защита эффективной реализации всех прав человека; содействие международному сотрудничеству в целях соблюдения прав человека; стимулирование и координация действий в области прав человека в рамках системы ООН; оказание помощи в разработке новых стандартов в области прав человека; содействие ратификации договоров о правах человека. Верховный комиссар также должен принимать меры и предпринимать предупредительные действия в отношении серьезных нарушений прав человека.

25 февраля 2004 г. Генеральная Ассамблея утвердила назначение Луизы Арбур (Канада) на должность Верховного комиссара ООН по правам человека.

Специальный представитель Генерального секретаря ООН по вопросу о правозащитниках. В рамках Совета по правам человека действуют так называемые специальные процедуры двух видов: страновые мандаты и тематические представители. Вопросы

¹ Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 6 апреля 2006 г. A/RES/60/251.

свободы ассоциации наиболее часто рассматриваются Специальным представителем Генерального секретаря ООН по вопросу о правозащитниках, которым в 2000 г. была избрана Хина Джиглани (Пакистан), в 2003 г. ее мандат был продлен еще на 3 года.

Мандат Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правозащитниках предполагает представление в Комиссию ООН по правам человека (ныне — Совет ООН по правам человека) докладов о положении правозащитников во всех частях мира и о возможных средствах усиления их защиты. Основными направлениями деятельности Специального докладчика являются:

а) поиск, получение, рассмотрение информации о положении и правах всех лиц, которые индивидуально или совместно с другими занимаются поощрением и защитой прав человека и основных свобод, а также представление ответов на такую информацию;

б) налаживание сотрудничества и ведение диалога с правительствами и другими заинтересованными сторонами относительно поощрения и эффективного осуществления Декларации;

в) подготовка рекомендаций относительно эффективных стратегий улучшения защиты правозащитников и принятие последующих мер по этим рекомендациям.

Вопросы соблюдения свободы ассоциации в Беларуси рассматриваются Специальным докладчиком по ситуации с правами человека в Беларуси Адрианом Северином (Румыния), назначенным в 2004 г. (с продлением мандата на 1 год в 2005 г.).

Договорные (конвенционные) органы (CCPR, CESCR, CAT, CEDAW)

Комитет по правам человека. Беларусь как государство — участник МПГПП обязано периодически подавать доклады о его соблюдении. Заключительные замечания Комитета по правам человека представляют особый интерес. Первые два доклада подавались еще БССР, когда Конституция исходила из принципов советской законности, закрепляла существование единственной партии и отводила особую роль советским общественным организациям. Третий периодический доклад² в 1992 г. представляла уже независимая Беларусь на сложном этапе своего развития, когда частично действовало советское законодательство и в то же время уже интенсивно формировалась новая правовая система. Четвертый периодический доклад³ рассматривался Комитетом в 1997 г. Комитет

¹ <http://www.ohchr.org/english/issues/defenders>.

² CCPR/C/84/Add.4. and Add.7.

³ CCPR/C/52/Add.8.

отметили значительное ухудшение ситуации с соблюдением прав человека в Беларуси по сравнению с 1992 г. В частности, применительно к свободе ассоциации Комитет выразил озабоченность сложной регистрационной процедурой для НПО и профсоюзов и подчеркнул, что свободное функционирование НПО является жизненно необходимым для защиты прав человека и распространения информации о правах человека. Комитет рекомендовал безотлагательно пересмотреть законы, иные нормативные акты и административную практику, регулиующую регистрацию и деятельность НПО, чтобы привести их в соответствие со ст. 22 МПГПЧ. Комитет указал, что следующим, пятый, периодический доклад (2001 г.) должен содержать информацию о выполнении рекомендаций, выраженных в заключительных замечаниях.

Комитет по ликвидации расовой дискриминации рассмотрел в 2004 г. поданные в одном документе¹ 15–17-й доклады Беларуси. В своих заключительных замечаниях Комитет указал на, недостаточность информации об усилиях, предпринятых государством для привнесения НПО к подготовке периодического доклада, и выразил озабоченность в связи с ограничениями, накладываемыми государством на деятельность НПО, в том числе организаций, действующих в области борьбы с расовой дискриминацией. Комитет подчеркнул важную роль гражданского общества в полной имплементации Конвенции и рекомендовал Беларуси устранить все законодательные, административные и практические помехи свободной деятельности организаций гражданского общества, а также привлечь такие организации к участию в подготовке следующего периодического доклада.

Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин в своих заключительных замечаниях² на третий периодический доклад Беларуси³ в 2000 г. рекомендовал правительству предпринять все необходимые шаги для обеспечения открытой среды, дающей женщинам равные возможности по выражению своего мнения, участию во всех аспектах политического процесса и в организациях гражданского общества. Комитет подчеркнул, что такая обстановка необходима для продвижения женщин и полной имплементации Конвенции.

Комитет по экономическим, социальным и культурным правам в своих заключительных замечаниях⁴ на третий периодический доклад Беларуси⁵ в 1996 г. выразил озабоченность правовым статусом

¹ CERD/C/431/Add.9.

² A/55/38. Para. 334–378. (Concluding Observations/Comments).

³ CEDAW/C/BLR/3.

⁴ E/C.12/1/Add.7/Rev.1. (Concluding Observations/Comments).

⁵ E/1994/104/Add.6.

профсоюзов в Республике Беларусь и, в частности, недостатками законодательства, регулирующего их деятельность, и существованием отдельных законодательных положений, которые ограничивают свободу ассоциаций. Комитет с беспокойством отметил складывающееся впечатление, что ряду прежде признанных крупных профсоюзов, которые должны были пройти процедуру перерегистрации по новому законодательству, помешали это сделать. Комитет обратил внимание правительства Беларуси на необходимость обновления законодательства, регулирующего свободу деятельности профсоюзов, введения законодательства, регулирующего право на забастовку, которое должно соответствовать Пакту и Конвенциям МОТ № 87 и 98.

Комитет попросил государство в следующем периодическом докладе представить информацию о шагах, предпринятых для устранения ограничительного законодательства о профсоюзах.

Проект Факультативного протокола к Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах, работа над которым началась в 1990 г.¹ и продолжается до сих пор, предполагает возможность подачи сообщений лично лицами или группами, или от их имени. Данная формулировка шире, чем положения Факультативного протокола к Пакту о гражданских и политических правах. Она, вероятно, позволит ассоциациям, включая профсоюзы, самостоятельно представлять перед Комитетом для защиты своих прав. Но уже сейчас, согласно п. 69 Правил процедуры Комитета², неправительственные организации, имеющие консультативный статус при ЭКОСОС ООН, могут подавать в Комитет письменные сообщения, если они будут способствовать осуществлению прав, закрепленных в Пакте.

Комитет по правам ребенка в своих заключительных замечаниях на второй периодический доклад Беларуси³ в 2002 г. отметил, что, несмотря на учреждение в последнее время нескольких НПО, государство приложило недостаточные усилия для вовлечения гражданского общества в полную имплементацию Конвенции, в частности в области гражданских прав и свобод. Комитет был также обеспокоен тем, что процедура регистрации НПО сложна, а их финансирование из-за границы ограничено, что может отразиться на их эффективности и независимости. Комитет рекомендовал государству гарантировать всем детям полное осуществление права на свободное выражение мнения, свободу ассоциации и мирных собраний, а также доступ к информации.

¹ E/1992/23 — E/C.12/1991/4. Para. 360–366.

² E/C.12/1990/4/Rev.1.

³ CRC/C/65/Add.15.

Механизмы контроля соблюдения государствами конвенций, заключенных в рамках МОТ, отличаются своеобразием из-за особенностей трехстороннего представительства государств в МОТ.

Непосредственно организациями предпринимателей и трудящихся доступны процедуры по ст. 24 Устава МОТ¹ и в Комитете по свободе объединения. Процедура по ст. 24, в соответствии с которой национальные или международные организации предпринимателей или трудящихся могут подать представление в Международное бюро труда о несоблюдении должным образом государством-членом соблюдения конвенции, подробно урегулирована Регламентом². Сам по себе данный конфиденциальный механизм не влечет принятия юридически обязательных решений. Административный совет может лишь опубликовать представление и заявление правительства государства. Однако существует также возможность возбуждения Административным советом процедуры рассмотрения жалоб по ст. 26(4). В свою очередь, данная процедура может привести к передаче дела Международному Суду. ООН по ст. 29 Устава МОТ. Правда, пока подобных прецедентов не было.

Другим механизмом рассмотрения жалоб на нарушение государствами своих международных обязательств является Комитет по свободе объединения³. Данный трехсторонний орган Административного совета был учрежден в 1951 г. для рассмотрения жалоб организаций предпринимателей, трудящихся или правительств на нарушение профсоюзных прав и дачи Административному совету рекомендаций по поводу дальнейших действий. Комитет рассматривает только конкретные нарушения; в его задачу не входит общий анализ ситуации с соблюдением государством всего комплекса обязательств в рамках МОТ. Если нарушения найдены, Административный совет может передать заключение государству и порекомендовать принять меры, причем может быть обращено внимание Комитета экспертов по применению конвенций и рекомендаций на несоответствие национального законодательства и практики обязательствам по конвенциям. С момента учреждения и до марта 2001 г. Комитет по свободе объединения рассмотрел более 2000 дел⁴.

¹ Устав Международной организации труда и Регламент Международной конференции труда. Женева, 1996. С. 5–23.

² Международная организация труда и права человека / авт.-сост. А.А. Войтик. Минск. 2002. С. 50–52.

³ Там же. С. 50–63.

⁴ ILO Administrative Board, ILO Doc. GB.280/9. 34-th Report of the Committee on Freedom of Association, March 2001. Para. 2.

Организация Объединенных Наций по образованию, науке и культуре (ЮНЕСКО) – крупнейшая международная организация в гуманитарной области, одно из специализированных учреждений ООН. В 1978 г. Исполнительный совет ЮНЕСКО учредил процедуру для рассмотрения сообщений о нарушениях прав человека в сфере образования, науки, культуры и информации. Особенно остро данного механизма является то, что он прямо не связан с конкретным международным договором, хотя Всеобщая декларация прав человека, Международные пакты о правах человека и иные акты в области прав человека принимаются во внимание при определении приемлемости сообщений¹ и формулировании конкретных прав. Сообщение о нарушении какого-либо из таких прав может быть направлено неправительственной организацией, если она сама является предполагаемой жертвой нарушения или обладает достоверными данными о таком нарушении², причем нет необходимости доказывать связь между предполагаемой жертвой и автором сообщения. Сообщения конфиденциально рассматриваются Комитетом по конвенциям и рекомендациям³, основная задача которого – достичь дружеского урегулирования путем облегчения обмена информацией и способствовать примирению. Результатом рассмотрения является конфиденциальный доклад, где могут быть формулированы рекомендации государству. Автор сообщения получает письмо с кратким изложением позиции государства и решением Комитета⁴. Конфиденциальность процедуры предполагает невозможность организации общественной кампании и, что значительно ослабляет притягательность данного механизма для неправительственных организаций. Тем не менее, за время существования данной процедуры, по данным Януша Симоидеса, бывшего директора отделения ЮНЕСКО для демократии, права человека и мира, его воспользовались такие известные организации, как Международная ассоциация юристов-демократов, Международная демократическая федерация женщин и др.⁵

¹ Ibid. Para. 14 (a iv).

² Ibid. Para. 14 (a ii); 159 EX/CR/2, Committee on Conventions and Recommendations, Information Document, 14 March 2000. P. 21.

³ Ibid. Para. 14 (c).

⁴ 159 EX/CR/2, Committee on Conventions and Recommendations, Information Document, 14 March 2000. P. 6; 104 EX/Decision 3.3. Study of the Procedures which should be followed in the examination of cases and questions, 24 April – 9 June 1978. Para. 15.

⁵ Lindblom, Anna-Karin, Legal Status of Non-Governmental Organizations in International Law. Uppsala University, 2001. P. 231.

Совет Европы

Европейский суд по правам человека

Механизм защиты прав человека, созданный в рамках Совета Европы, признается большинством исследователей наиболее эффективным международным режимом подобного рода. Единный Европейский суд по правам человека, заменивший собой Комиссию и Суд по правам человека согласно Протоколу № 11¹ к Конвенции 1950 г.², рассматривает жалобы частных лиц, групп лиц и НПО, находящихся под юрисдикцией государства-участника, о нарушении данным государством прав, гарантированных Конвенцией.

До относительно недавнего времени данная процедура была возможна лишь в том случае, если государство признает компетенцию Комиссии получать жалобы частных лиц. Более того, даже если жалоба достигала Суда, сторонами в деле были государство-ответчик и Комиссия, которой заявитель оказывал содействие³. Однако сначала Протокол № 9 в 1990 г.⁴ изменил ст. 44 Конвенции, признав право частных лиц передавать дело в Суд, при определенных условиях (принятие отчета Комиссией, предварительное рассмотрение жалобы комитетом из трех судей), затем со вступлением в силу Протокола № 11 в ноябре 1998 г. стала действовать новая система контроля, основанная на едином Европейском суде. Европейская конвенция прямо указывает на НПО как на субъект права подачи жалобы: согласно новой редакции ст. 34, Суд может получать жалобы от «любого лица, неправительственной организации или группы лиц... Высокие Договаривающиеся Стороны берут на себя обязательство не препятствовать эффективно осуществлению данного права». Таким образом, НПО могут выступать от своего имени. Кроме того, в практике Европейского суда было несколько дел, где заявителем выступали незарегистрированные организации, чей правовой статус по национальному праву был либо вовсе не признан⁵, либо сомнителен⁶. В таких случаях по решению Комиссии жалоба должна подаваться от имени организации, но подписываться всеми членами⁷.

¹ ETS № 155.

² ETS № 005.

³ *Van Dijk, P., van Hoof, G.J.H.* Theory and Practice of the European Convention on Human Rights / P. van Dijk, G.J.H. van Hoof. 3rd ed. The Hague: Kluwer Law International, 1998. P. 228–235.

⁴ ETS № 140.

⁵ ECtHR Decision, *Canva Catholic Church v. Greece*. December 16, 1997.

⁶ ECtHR Decision, *Freedom and Democracy Party (ÖZDEP) v. Turkey*. December 8, 1999.

⁷ *Van Dijk, P., van Hoof, G.J.H.* Op. cit. P. 46.

Правила приемлемости жалоб определяют невозможность подачи *actio popularis* или проверки соответствия национального законодательства Конвенции *in abstracto*. Заявитель должен быть жертвой нарушения права или иметь серьезные основания опасаться стать ею¹. За время своего существования с 1959 по 1998 г. Европейский суд вынес 1009 решений². Единный Европейский суд с 1 ноября 1998 г. по 2002 г. вынес 2604 решения; из них решений, принятых по жалобам, поданным НПО, — приблизительно 23³. Большинство из этих дел касаются нарушения права на объединение, собрание, выражение мнения⁴. Обобщенные стандарты в области свободы ассоциации, выработанные Судом в его решениях, были положены в основу основополагающих принципов статуса НПО в Европе.

Кроме того, 11-й Протокол укрепил практику подачи записок *amicus curiae*, которая именуется в ст. 36 Конвенции «участием третьей стороны». Хотя практика Европейского суда показывает, что он не всегда склонен разрешать такое участие⁵. Помимо отстаивания собственных прав в Суде НПО играют очень важную роль в функционировании данной системы защиты прав человека, информируя потенциальных жертв нарушения о возможности обращения в Суд, оказывая помощь при подготовке жалобы, иногда осуществляя представительство в Страсбурге.

Механизм коллективных жалоб по Европейской социальной хартии. Европейская социальная хартия касается ряда вопросов труда и занятости. Хартия закрепляет право трудящихся создавать местные, национальные и международные организации, а также провозглашает право на коллективное ведение переговоров и требует от государств создания консультационных и арбитражных механизмов (ст.ст. 5, 6).

¹ ECtHR Decision, *Marckx v. Belgium*. June 13, 1979.

² Information note on the Court's statistics [Electronic resource]. Mode of access: http://www.echr.coe.int/eng/press/2003/jan/statistics_2002.htm. Date of access: 08.09.2003.

³ *Lindblom, Anna-Karin.* Legal Status of Non-Governmental Organizations in International Law. Uppsala University, 2001. P. 242.

⁴ См.: ECtHR Decision, *Socialist Party and others v. Turkey*. May 25, 1998; ECtHR Decision, *Plattform «Ärzte für das Leben» v. Austria*. June 21, 1988; ECtHR Decision, *Otto-Preminger Institut v. Austria*. September 30, 1994; ECtHR Decision, *Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland*. October 29, 1992.

⁵ *Shelton, D.* The Participation of Nongovernmental Organizations in International Judicial Proceedings // 88 A.J.I.L. 611. October, 1994.

Первоначальная редакция Европейской социальной хартии, принятая в Турине в 1961 г.¹ как инструмент, обеспечивающий ряд социально-экономических прав гражданам государств — членом Совета Европы, в силу исторического и политического контекста практически не работала. Однако в течение 1990-х годов произошел процесс ее «воскрешения», значительно повысивший роль данного инструмента в сфере защиты второго поколения права человека. В 1988 г. был принят Дополнительный протокол², расширивший перечень прав, гарантированных Хартией, и восполнивший некоторые из пробелов. В сентябре 1991 г. был принят Дополнительный протокол³, направленный на повышение эффективности ее контролирующего механизма. В 1996 г. была принята пересмотренная Социальная хартия⁴, которая вступила в силу в июле 1999 г. Она окончательно сменила старую редакцию после ратификации всеми государствами — членами первоначальной редакции Хартии. Кроме того, в 1995 г. был принят Дополнительный протокол⁵ к Хартии 1961 г. о введении системы коллективных жалоб⁶, вступивший в силу 1 июля 1998 г.

Предусмотренная протоколом система не носит юридического, судебного характера. Она предполагает, что Европейский комитет по социальным правам (бывший Комитет независимых экспертов⁷) изучает приемлемость коллективной жалобы, рассматривает дело по существу на основе письменных представлений, но может решить провести публичные слушания и готовить доклад для Комитета министров Совета Европы, который и принимает резолюцию, где дает соответствующие рекомендации государству — нарушителю Хартии.

Право обращения в Европейский комитет по социальным правам принадлежит:

✓ международным организациям работников и нанимателей (Европейской конфедерации профсоюзов (*ETUC*), Союзу кон- федераций промышленников и предпринимателей Европы (*UNICE*), Международной организации предпринимателей (*IOE*);

✓ НПО, имеющим консультативный статус при Совете Европы, внесенным правительственным комитетом в специальный список;

- 1 ETS № 035.
- 2 ETS № 128.
- 3 ETS № 142.
- 4 ETS № 163.
- 5 ETS № 158.
- 6 Европейская социальная хартия 1961 г. (ст. 25).

✓ организациям предпринимателей и профсоюзам в соответствующих государствах — участниках Дополнительного протокола.¹ Кроме того, государство может признать право иных неправительственных организаций своей национальной принадлежности подавать коллективные жалобы².

Эффективность данного механизма пока оценивать рано в силу того, что еще не закончился период трансформации механизма. В то же время сфера его действия достаточно узка и специфична.

Европейский союз

Общий для всех трех Сообществ Суд ЕС как судебный орган играет важную роль в функционировании Европейских сообществ и в конечном счете Европейского союза. Для разгрузки Суда в 1988 г. был создан Суд первой инстанции, который, согласно Ниццкой редакции Учредительного договора 2001 г., становится судом общей юрисдикции первой инстанции для всех обращений частных лиц по новой ст. 225(1). Согласно уставным документам, частные лица не могут обращаться в Суд с жалобами на собственное государство, они могут жаловаться только на институты Сообщества, для чего им доступны четыре категории дел³:

- ✓ трудовые споры между Сообществом и его служащими по ст. 179 (н.н. 236) Договора о ЕС;
- ✓ судебный надзор за законностью нормативно-правовых актов, принятых институтами Сообщества, по ст. 173 (230 (4));
- ✓ обжалование по ст. 175 (п.н. 232(3)) бездействия органов Сообщества, если действие было обязательным по праву Сообщества;

Сообщества.

✓ требование возмещения внедоговорного вреда, причиненного органами и служащими Сообщества при исполнении своих обязанностей, по ст.ст. 178 (н.н. 235) и 215 (н.н. 288).

Среди исков, подаваемых частными лицами, значительную долю занимают споры по трудовым отношениям между Сообществом и его служащими. В силу направленности права Сообщества в первую очередь на экономические вопросы основная часть дел возбуждается субъектами хозяйствования и часто касается конкурентного права⁴. Тем не менее, неправительственные организации

- 1 Статья 1 Протокола 1995 г. к Европейской социальной хартии 1961 г.
- 2 Статья 2(1) Протокола 1995 г. к Европейской социальной хартии 1961 г.
- 3 Европейское право: учеб. для вузов / под общ. ред. Л.М. Эпгина. М., 2000. С. 292–293.
- 4 *Hilting, N.M.* The European Courts. London, 1996. P. 211.

СВОБОДА МИРНЫХ СОБРАНИЙ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Анализ действующего национального законодательства

Свобода мирных собраний является одним из неотъемлемых гражданских прав человека, что нашло свое отражение в основных международных документах по правам человека, принятых в рамках как ООН (Всеобщая декларация прав человека, Пакт о гражданских и политических правах и др.), так и Совета Европы (Европейская конвенция о правах человека). Целью данного раздела является проведение анализа действующего национального законодательства, регулирующего порядок организации, проведения массовых мероприятий, а также ответственность за нарушения порядка их проведения.

Свобода мирных собраний гарантируется гражданам Республики Беларусь Конституцией, а также другими актами действующего законодательства. Статья 35 Конституции Республики Беларусь гарантирует свободу проведения митингов, уличных шествий, собраний, демонстраций и пикетирований, не нарушающих правопорядок. Статьей 188 Кодекса Республики Беларусь «О браке и семье» 1999 г. детям также гарантируется право на участие в мирных массовых мероприятиях; при этом данное право рассматривается как гарантия свободы личности ребенка.

Порядок организации и проведения массовых мероприятий регулируется действующим законодательством, в первую очередь Законом «О массовых мероприятиях в Республике Беларусь» (в ред. от 7 августа 2003 г.), а также решениями местных исполнительных органов. Данные решения определяют места для проведения массовых мероприятий и места, где проведение подобных мероприятий запрещено. Решениями местных исполнительных и распорядительных органов определяются также порядок оплаты расходов, связанных с охраной общественного порядка, организацией медицинского обслуживания и уборкой территории после проведения массовых мероприятий (ч. 4 ст. 6 Закона «О массовых мероприятиях»).

Свобода собраний может быть ограничена в силу как ст.ст. 23, 63 Конституции Республики Беларусь (в целях защиты национальной безопасности, общественного порядка, интересов граждан, чрезвычайного или военного положение), так и ст. 10 Закона «О массовых

обращались в Суд первой инстанции, в том числе и с исками, направленными на защиту общественных интересов в области экологического права¹, права на информацию, и в частности на доступ к актам институтов Сообщества, финансирования избирательной кампании в Европарламент, защиты прав потребителей, профсоюзных прав и др.

С учетом ожидавшегося принятия Конституции Евросоюза еще с большим основанием можно говорить о совершенно особой природе европейского права. Во многих отношениях оно становится все ближе к национальному, что, в частности, отражается и в процессуальном положении НПО.

¹ См. например: ECJ, Case C-321/95 P, *Stichting Greenpeace Council (Greenpeace International) and others v. Commission*, Judgment of April 2, 1998; CFI, Case T-174/95, *Svenska Journalistförbundet v. Council of European Union*, Judgment of June 17, 1998; ECJ, Case 294/83, *Parti écologiste Les Verts v. European Parliament*, Judgment of April 23, 1986; CFI, Case T-256/97, *Union européenne des Union de consommateurs (UEUC) v. Commission*, Judgment of January 27, 2000; CFI, Case T-224/95, *Syndicat des Exploitants de Lieux de Loisirs (SELL) v. Commission*, Judgment of November 27, 1997.

мероприятиях» (ограничения на проведение массовых мероприятий и на участие в них может устанавливаться законодательными актами Республики Беларусь).

Виды массовых мероприятий

Закон Республики Беларусь «О массовых мероприятиях» регулирует два вида из них:

- ✓ массовые мероприятия, к которым относятся собрания, митинги, уличные шествия, демонстрации и пикетирования;
- ✓ иные массовые мероприятия, к которым относятся спортивные, культурно-массовые, иные зрелищные мероприятия, религиозные мероприятия, которые проводятся в специально не предназначенных для этого местах под открытым небом или в помещениях.

Действие данного Закона не распространяется на массовые мероприятия, которые проводятся по решению государственных органов в дни государственных праздников, памятных дат, праздников, отмечаемых в Республике Беларусь. Порядок проведения и организации массовых мероприятий, определенных данным Законом, также не распространяется на собрания трудовых коллективов, политических партий, общественных организаций, профсоюзов, проводимые в закрытых помещениях в соответствии с законодательством Республики Беларусь, уставами этих организаций (положениями о них). Классификация массовых мероприятий и разъяснение терминов содержится в ст. 2 Закона «О массовых мероприятиях».

Собрание — совместное присутствие граждан в заранее определенном месте под открытым небом либо в помещении в установленное время, собравшихся для коллективного обсуждения и решения вопросов, затрагивающих их интересы.

Митинг — массовое присутствие граждан в определенном месте под открытым небом, собравшихся для публичного обсуждения и выражения своего отношения к действиям (бездействию) лиц и организаций, событиям общественно-политической жизни, а также для решения вопросов, затрагивающих их интересы.

Уличное шествие — организованное массовое движение группы граждан по пешеходной или проезжей части улицы (дороги), бульвара, проспекта, площади в целях привлече-

ния внимания к каким-либо проблемам или публичного выражения своих общественно-политических настроений либо протеста.

Демонстрация — организованное массовое движение группы граждан по пешеходной или проезжей части улицы (дороги), бульвара, проспекта, площади, в том числе с использованием автотранспортных средств и иных средств передвижения, в целях привлечения внимания к каким-либо проблемам или публичного выражения своих общественно-политических настроений либо протеста с использованием плакатов, транспарантов и иных средств.

Пикетирование — публичное выражение гражданином или группой граждан общественно-политических, групповых, личных и иных интересов либо протеста (без шествия), в том числе путем голодовки, по каким-либо проблемам с использованием или без использования плакатов, транспарантов и иных средств.

Следует отметить, что некоторые формулировки в данном Законе носят общий и неопределенный характер, что в правоприменительной практике зачастую приводит к довольно вольной трактовке со стороны правоохранительных органов и судов. В первую очередь это касается термина «собрание». В отличие от предыдущей редакции Закона «О собраниях, митингах, уличных шествиях, демонстрациях и пикетированиях» от 30 декабря 1997 г. в новой редакции формулировка данного понятия не содержит указаний на публичность обсуждаемых на собрании вопросов, а также тематики — событий общественно-политической жизни страны, например. Формулировка, данная в новой редакции Закона, позволяет привлечь к ответственности любых граждан, которые собрались в заранее определенном месте для обсуждения вопросов, затрагивающих их интересы. В судебной практике довольно много административных дел, связанных с проведением несанкционированных собраний в закрытых помещениях — частных домах и квартирах. Очень часто в подобных случаях имеют место нарушения не только принципов свободы мирных собраний, но и религиозных прав граждан (совместные религиозные обряды в частных домах и квартирах), принципов неприкосновенности личной жизни и жилища.

Под формулировку собрания, данного в Законе, подпадают также стихийные, краткосрочные собрания граждан, не имеющие целью реализацию гражданских и политических прав граждан (например,

совместное обсуждение граждан после окончания футбольного матча, проведение флеш-мобов и т.д.) Данный вид спонтанных мероприятий отдельно не оговорен в Законе и, соответственно, подпадает под его действие.

Кроме того, вопрос регулирования «иных массовых мероприятий» данным Законом является весьма спорным. Иные массовые мероприятия, под которыми в Законе понимаются спортивные, культурно-массовые и иные зрелищные мероприятия, религиозные мероприятия, носят другой характер, нежели митинги, демонстрации, пикеты и шествия. Первые в основе своей, как правило, носят коммерческий характер и направлены на удовлетворение потребительских потребностей граждан. Демонстрации, шествия, пикеты, митинги, собрания направлены, в первую очередь, на реализацию права граждан на самовыражение, свободу убеждений, свободу их высказывания, в том числе в форме мирных массовых акций протеста. Это право граждан, гарантированное Конституцией, международными актами в области прав человека. В связи с этим представляется целесообразным регулирование спортивных, зрелищных и культурно-массовых мероприятий иными, отдельными актами законодательства.

Организаторы и участники массовых мероприятий

Закон «О массовых мероприятиях» установил следующие численные требования в отношении организаторов и участников массовых мероприятий.

Организаторами массовых мероприятий с предполагаемым участием менее 1000 человек, а также иного массового мероприятия независимо от количества участников могут быть граждане Республики Беларусь, имеющие постоянное место проживания на территории Республики Беларусь, достигшие возраста 18 лет, обладающие избирательным правом, а также политические партии, профсоюзы, иные организации Республики Беларусь, зарегистрированные в установленном порядке.

Организаторами собраний, митингов, уличного шествия, демонстрации, пикетирования, в котором предполагается участие свыше 1000 человек, могут выступать только политические партии, профсоюзные союзы и иные организации Республики Беларусь. В этой части закон содержит определенные ограничения.

Организаторами массовых мероприятий могут быть граждане Республики Беларусь, достигшие возраста 18 лет, имеющие постоянное место проживания на территории Республики Беларусь, ко-

торые указаны в заявлении на проведение массового мероприятия в качестве организатора и взяли на себя письменное обязательство по проведению массового мероприятия.

Организаторами могут быть также граждане из числа руководителей партий и общественных объединений, определенные руководящими органами политических (общественных объединений) партий в качестве лица, ответственного за проведение массового мероприятия, указанные в этом качестве в заявлении о проведении массового мероприятия и взявшие на себя письменные обязательства о его проведении.

Ограничения

В отношении участников массовых мероприятий ограничений по принадлежности к гражданству Республики Беларусь нет. Не существует также каких-либо специальных условий для участия в массовых мероприятиях детей, беженцев и лиц без гражданства.

Закон «О массовых мероприятиях» вводит ограничения, исключая определенные места, в которых проведение массовых мероприятий запрещено либо разрешено на определенном расстоянии.

Проведение массовых мероприятий не допускается:

- ✓ в местах, использование которых для этих целей запрещено решениями соответствующих местных исполнительных и распорядительных органов;
 - ✓ на объектах метрополитена, железнодорожного, водного и воздушного транспорта;
 - ✓ на расстоянии менее 200 м от зданий резиденции Президента Республики Беларусь, Национального собрания Республики Беларусь, Совета Министров Республики Беларусь, телерадиоцентра, подземных пешеходных переходов, станций метрополитена;
 - ✓ на расстоянии менее 50 м от зданий республиканских органов государственного управления, местных представительных, исполнительных и распорядительных органов, дипломатических представительств и консульских учреждений, судов, органов прокуратуры, территорий организаций, обеспечивающих обороноспособность, безопасность государства и жизнедеятельность населения (общественный транспорт, предприятия воле-, тепло- и энергообеспечения, больницы, поликлиники, детские дошкольные учреждения, школы).
- Проведение массовых мероприятий за пять и менее дней до выборов, референдума, отъезда депутата разрешается только в спе-

цально предназначенных для этого местах под открытым небом и в помещениях, за исключением массовых мероприятий, проводимых по решению государственных органов.

Собрания, митинги, уличные шествия, демонстрации и пикетирование могут проводиться с 8.00 до 22.00. Иные массовые мероприятия могут проводиться в указанное в заявлении время, а если время их проведения решением руководителя местного исполнительного и распорядительного органа или его заместителя изменено, — во время, определенное в данном решении.

Место проведения

Статья 9 Закона «О массовых мероприятиях» наделяет правом местные исполнительные и распорядительные органы своими решениями определять постоянные места для проведения массовых мероприятий, а также места, где их проведение запрещено. На практике это приводит к тому, что большинством решений местных исполнительных органов постоянными местами для проведения массовых мероприятий определены места, удаленные от центра города, малопосещаемые парки, стадионы и т.д. В то же время проведение массовых мероприятий в центре большинства городов запрещено решениями местных исполнительных органов. В Минске решением Минского городского исполнительного комитета от 17 декабря 1999 г. № 1330 «О местах и порядке проведения массовых мероприятий в г. Минске» постоянным местом для проведения массовых мероприятий были определены:

- ✓ парк Дружбы народов (в районе пл. Бангалор);
- ✓ парк 50-летия Октября;
- ✓ площадка у цирка Шапито по ул. Орловской.

Этим же решением запрещалось проводить массовые мероприятия в следующих местах:

- ✓ на пл. Независимости, Октябрьской;
- ✓ на проспекте Ф. Скорины от пл. Независимости до пл. Победы;
- ✓ на пр. Машерова.

Таким образом, все массовые мероприятия, независимо от количества участников и формы, в соответствии с решениями Минторисполкома проводились только в постоянно определенных местах, указанных выше. Проведение массовых мероприятий в центре города, даже в местах, не указанных в списке запрещенных для проведения таковых мероприятий, практически никогда не разрешалось.

Данное решение Минторисполкома утратило силу 25 августа 2005 г. Однако в большинстве других городов подобные решения

существуют и регулируют порядок организации и проведение массовых мероприятий.

Таким образом получается, что решения местных исполнительных органов власти практически вводят запрет на проведение массовых мероприятий в определенных местах населенных пунктов. Причем данный запрет ничем не мотивируется, не рассматриваются случаи, в которых такой запрет может действовать. Именно в этом, по нашему мнению, наблюдается серьезное ограничение гарантированного Конституцией страны права на свободу мирных собраний. Право гарантировано, но на практике его реализация является весьма проблематичной. Например, проведение такого статического и малочисленного по количеству участников мероприятия, как пикет, имеет смысл только возле объекта, к которому хотят привлечь внимание. Проведение же пикета, например по проблемам образования, в составе трех человек на пл. Бангалор или в парке 50-летия Октября, а не напротив Министерства образования делает это мероприятие просто бессмысленным.

Основная задача массовых мероприятий — это привлечение внимания граждан и государственных чиновников к каким-либо проблемам. Чем же внимание может привлечь массовое мероприятие в малопосещаемых, далеких от зданий государственных учреждений парках или на стадионах? Правозащитниками и гражданами были предприняты попытки признать в судебном порядке решение Минторисполкома № 1330 не соответствующим Конституции. Однако суд Московского района, отметив, что данное решение было принято Минторисполкомом в соответствии с полномочиями, данными ему ст. 9 Закона «О массовых мероприятиях», уклонился от рассмотрения данного вопроса по существу. Причины отмены решения Минторисполкома неизвестны, нового решения в Минске, нового порядка организации массовых мероприятий в Минске, не принималось. Следует отметить, однако, что это не означает либерализации по данному вопросу. В соответствии с Законом «О массовых мероприятиях» руководитель местного исполнительного и распорядительного органа или его заместитель при рассмотрении заявления в целях обеспечения прав и свобод граждан, общественной безопасности, а также нормального функционирования транспорта и организаций вправе по согласованию с организатором (организаторами) массового мероприятия изменить дату, место и время его проведения. Таким образом, руководство Минторисполкома может запретить проведение какого-либо массового мероприятия и без упомянутого выше решения.

Права и обязанности организаторов массового мероприятия

В соответствии с Законом «О массовых мероприятиях» организатор (организаторы) массового мероприятия или лицо (лица), ответственное (ответственные) за организацию и проведение массового мероприятия, обязан (обязаны):

- ✓ постоянно присутствовать на проводимом массовом мероприятии;
 - ✓ обеспечивать соблюдение условий и порядка проведения массового мероприятия, безопасность граждан, сохранность зданий, сооружений, транспортных средств и другого имущества, а также зеленых насаждений;
 - ✓ выполнять все законные требования работников органов внутренних дел и представителей общественной безопасности, выполняющих обязанности по охране общественного порядка, и содействовать им в обеспечении общественного порядка;
 - ✓ в случае прекращения проводимого массового мероприятия решение об этом довести до сведения его участников;
 - ✓ иметь отличительный знак организатора проводимого массового мероприятия (нарукavian повязка, бейдж и т.п.);
 - ✓ являться по приглашению руководителя (его заместителя) соответствующего местного исполнительного и распорядительного органа или органа внутренних дел для уточнения вопросов, связанных с проведением массового мероприятия;
 - ✓ произвести не позднее 10 дней после проведения массового мероприятия оплату расходов, связанных с охраной общественного порядка, медицинским обслуживанием и уборкой территории, в соответствии с решением местного исполнительного и распорядительного органа, на территории которого проводилось массовое мероприятие.
- Местный исполнительный и распорядительный орган может дополнительно регламентировать порядок проведения массового мероприятия с учетом местных условий и требований настоящего Закона.
- Следует отметить, что право на свободу мирных собраний является правом граждан, гарантированным Конституцией страны и рядом международных актов в области прав человека. Государство должно обеспечить гражданам это право, в том числе охрану его участников от насильственных посягательств других лиц. В странах Европейского союза все подобные мероприятия осуществляются за счет средств государственного бюджета. В Законе «О массовых мероприятиях» расходы на обеспечение массового мероприятия возла-

гаются на их организаторов. Несоблюдение данного требования также является основанием к запрещению массового мероприятия.

Хотелось бы также отметить, что, поскольку Закон «О массовых мероприятиях» не распространяется на мероприятия, проводимые государственными органами, то соответственно их организаторы и организаторы массовых мероприятий оказываются в неравном положении. Обеспечение расходов по проведению государственных массовых мероприятий осуществляется за счет средств государственного бюджета, на них не распространяются ограничения, предусмотренные Законом «О массовых мероприятиях» и решениями местных органов власти. Все это может приводить к различным злоупотреблениям со стороны государственных органов.

Обязанности участников массовых мероприятий

Обязанности участников и организаторов массовых мероприятий регламентируются ст. 11 Закона «О массовых мероприятиях».

При проведении массового мероприятия его участники обязаны соблюдать общественный порядок и выполнять все законные требования организаторов проводимого массового мероприятия, работников органов внутренних дел и представителей общественной безопасности, выполняющих обязанности по охране общественного порядка.

Во время проведения собрания, митинга, уличного шествия, демонстрации или пикетирования, а также иных массовых мероприятий их организаторам и участникам запрещается:

- ✓ препятствовать движению транспорта и пешеходов;
- ✓ создавать помехи для бесперебойного функционирования организации;
- ✓ устанавливать палатки, иные временные сооружения;
- ✓ воздействовать в какой бы то ни было форме на работников милиции в целях воспрепятствования выполнению ими служебных обязанностей, а также на представителей общественной безопасности, выполняющих обязанности по охране общественного порядка;
- ✓ иметь при себе холодное, огнестрельное, газовое или иное оружие, взрывчатые вещества и боеприпасы, их имитаторы и муляжи (за исключением театральных и иных творческих коллективов во время проведения ими представлений), а также специально изготовленные или приспособленные предметы, использование которых может представлять угрозу жизни и здоровью людей либо причинить материальный ущерб гражданам и организациям;

- ✓ использовать плакаты, транспаранты и иные средства, содержащие призывы к насильственному изменению конституционного строя либо пропагандирующие войну, социальную, национальную, религиозную или расовую вражду, унижающие честь и достоинство личности;
- ✓ действовать методами, создающими угрозу общественной безопасности, жизни и здоровью участников указанных мероприятий или других лиц, либо скрывать свои лица под масками;
- ✓ пользоваться флагами, вымпелами, не зарегистрированными в установленном порядке (за исключением театральных и иных творческих коллективов во время проведения ими представлений), а также эмблемами, символами, плакатами и транспарантами, содержание которых направлено на причинение ущерба конституционному строю и общественному порядку, правам и законным интересам граждан;
- ✓ осуществлять реализацию алкогольных напитков и пива в местах проведения указанных мероприятий и в радиусе 500 м прилегающих к ним территорий.

Процедура получения разрешения

Закон «О массовых мероприятиях» предписывает обязательное получение разрешения местного исполнительного и распорядительного органа на проведение массового мероприятия. Процедура подачи заявки на проведение массового мероприятия, ее рассмотрение и принятия по ней решение также регламентируется данным Законом. В соответствии с требованиями Закона заявление о проведении массового мероприятия подается в соответствующий местный исполнительный распорядительный орган (в Минске — Минский городской исполнительный комитет) за 15 дней до начала проведения массового мероприятия.

- В заявлении указываются:
- ✓ цель, вид, место проведения массового мероприятия;
 - ✓ дата проведения мероприятия, время его начала и окончания;
 - ✓ маршруты движения;
 - ✓ предполагаемое количество участников;
 - ✓ фамилия, имя, отчество организатора (организаторов), его (их) место жительства и работы (учебы);
 - ✓ меры по обеспечению общественного порядка и безопасности при проведении массового мероприятия;

- ✓ меры, связанные с медицинским обслуживанием, уборкой территории после проведения на ней массового мероприятия;
- ✓ дата подачи заявления.

К заявлению прилагается обязательство в письменной форме организатора (организаторов) или лица (лиц), ответственного (ответственных) за организацию и проведение массового мероприятия, по организации и проведению массового мероприятия.

Руководитель местного исполнительного и распорядительного органа или его заместитель обязаны рассмотреть заявление и не позднее чем за пять дней до даты проведения массового мероприятия в письменной форме сообщить его организатору (организаторам) о принятом решении.

В решении должно быть указано о разрешении или запрещении проведения массового мероприятия, а также мотивы, по которым его проведение запрещено.

Решение руководителя местного исполнительного и распорядительного органа или его заместителя о разрешении или запрещении проведения массового мероприятия принимается с учетом даты, места, времени его проведения, количества участников, погодных условий, оплаты расходов, связанных с охраной общественного порядка, медицинским обслуживанием, уборкой территории после проведения на ней массового мероприятия, и других обстоятельств, влияющих на обеспечение общественной безопасности, по согласованию с республиканскими органами государственного управления (их территориальными подразделениями), ответственными за обеспечение общественного порядка и безопасности.

Руководитель местного исполнительного и распорядительного органа или его заместитель при рассмотрении заявления в целях обеспечения прав и свобод граждан, общественной безопасности, а также нормального функционирования транспорта и организаций вправе по согласованию с организатором (организаторами) массового мероприятия изменить дату, место и время его проведения.

Решение органа может быть обжаловано в судебном порядке. До получения разрешения на проведение массового мероприятия его организатор (организаторы), а также иные лица не вправе объявлять в средствах массовой информации о дате, месте и времени его проведения, изготавливать и распространять с этой целью листовки, плакаты и иные материалы.

Таким образом, руководитель местного органа власти имеет право запретить проведение массового мероприятия, причем основаниями такого решения могут быть не только вопросы безопас-

ности участников данного мероприятия и других граждан, но и по-тодные условия, оплата расходов по охране, медицинскому обслуживанию и уборке территории после проведения массового мероприятия. На практике одним из оснований, по которым может быть запрещено проведение массового мероприятия, является несвоевременная оплата расходов на уборку территории и медицинское обслуживание мероприятия.

Ответственность

За нарушение порядка организации и проведения массовых мероприятий законодательством Республики Беларусь установлена административная ответственность. Так, ст. 167.1 Кодекса об административных правонарушениях (КоАП) предусматривает административную ответственность за нарушение установленного порядка организации или проведения собраний, митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования.

Первая часть данной статьи предусматривает ответственность в виде предупреждения либо штрафа в размере от 20 до 150 минимальных заработных плат или административный арест на срок от 3 до 15 суток. Вторая часть статьи предусматривает ответственность для лиц, совершивших эти же действия повторно в течение года после применения мер административного взыскания, либо за действия, совершенные организатором мероприятия в виде штрафа в размере от 150 до 300 минимальных заработных плат или административный арест сроком от 10 до 15 суток.

Статья 167.2 КоАП также предусматривает ответственность за пользование на собраниях, митингах, уличных шествиях, демонстрациях и пикетировании флагами, вымпелами, не зарегистрированными в установленном порядке, а также эмблемами, символами, плакатами, содержание которых направлено на причинение ущерба конституционному строю и общественному порядку, правам и законным интересам граждан. Указанные действия наказываются предупреждением либо наложением штрафа в размере от 10 до 100 минимальных заработных плат, или административным арестом на срок от 3 до 15 суток.

Неподчинение законным требованиям работников милиции также может повлечь административную ответственность по ст. 166 КоАП (штраф от 5 до 10 минимальных заработных плат или административный арест на срок до 15 суток). Статья 15 Закона «О массовых мероприятиях», кроме того предусматривает, что политические партии, профессиональные союзы и иные организации, ответственные лица которых не обеспечили надлежащего порядка

организации и (или) проведения собрания, митинга, уличного шествия, демонстрации и пикетирования, что повлекло причинение ущерба в крупном размере или существенного вреда правам и законным интересам граждан, организаций либо государственным или общественным интересам, могут быть ликвидированы в установленном порядке за однократное нарушение законодательства Республики Беларусь о массовых мероприятиях.

При определенных условиях проведение массового мероприятия может повлечь и уголовную ответственность как для его организаторов, так и для активных участников. Уголовный кодекс Республики Беларусь содержит ряд статей, предусматривающих ответственность за преследования, связанные с организацией и проведением массовых мероприятий, а также за воспрепятствование в проведении массового мероприятия; принуждение граждан к участию в массовых мероприятиях; воспрепятствование их участию в таких мероприятиях (например, ст. 342 УК — организация и подготовка действий, грубо нарушающих общественный порядок, либо активное участие в них, а также ст. 293 — массовые беспорядки). Так, предусматривается уголовная ответственность за групповые действия, грубо нарушающие общественный порядок и сопряженные с явным неповиновением законным требованиям представительной власти или повлекшие нарушение работы транспорта, предприятий, учреждений или организаций, а также массовые беспорядки, т.е. действия, которые сопровождаются насилием над личностью, погромами, поджогами, уничтожением имущества, вооруженным сопротивлением представителям власти. В ст.ст. 293 и 342 УК в 2005 г. был внесен ряд изменений, которые предусматривают уголовную ответственность за подготовку, финансирование и иное материальное обеспечение такой деятельности. Следует отметить, что в ряде случаев как грубое нарушение общественного порядка квалифицировались массовые, несанкционированные мероприятия, которые, однако, не сопровождалась грубыми нарушениями общественного порядка. В качестве примеров можно привести уголовные дела, возбужденные по ст. 342 УК в отношении Андрея Кулимова, Николая Статкевича и Павла Северинца.

Применение силы

Массовые мероприятия в случае нарушения порядка его организации или проведения, угрозы жизни и здоровью граждан, а также санкционированные массовые мероприятия должны быть прекращены по требованию органов милиции.

В соответствии с требованиями Закона Республики Беларусь «О милиции» задачами милиции является охрана общественного порядка. Несанкционированные мероприятия, а также мероприятия, проходящие с нарушением порядка их организации и проведения, могут быть насильственно прекращены. При этом работники милиции в соответствии с Законом «О милиции» могут применять физическую силу и спецсредства, задерживать лиц, совершивших административные правонарушения (т.е. принявших участие в несанкционированном массовым мероприятии).

Милиция применяет физическую силу, в том числе боевые приемы борьбы и подручные средства для предотвращения и пресечения правонарушений, самообороны, преодоления противодействия законным требованиям работников милиции, если ненасильственные способы не обеспечивают выполнение возложенных обязанностей (ст. 19 Закона «О милиции»).

Милиция применяет наручники, резиновые палки, средства связывания, специальные химические вещества, светозвуковые устройства отпугивающего воздействия, устройства для вскрытия помещений и принудительной остановки транспорта, водометы, бронемашины и другие специальные и транспортные средства, а также служебных животных для:

- ✓ отражения нападения на граждан и работников милиции;
- ✓ освобождения заложников;
- ✓ отражения нападения на здания, помещения, сооружения и транспортные средства независимо от их принадлежности либо освобождения захваченных объектов;
- ✓ пресечения неповиновения или сопротивления законным требованиям работников милиции и иных лиц, выполняющих служебные обязанности или гражданский долг по обеспечению общественного порядка, предотвращению и пресечению правонарушений;
- ✓ задержания и доставления в милицию или иное служебное помещение лиц, совершивших правонарушения или отказывающихся удостоверить свою личность, а также конвоирования и содержания задержанных и подвергнутых аресту, заключенных под стражу, если они оказывают неповиновение или сопротивление, а равно имеются основания полагать, что они могут совершить побег или причинить вред окружающим или себе;
- ✓ пресечения массовых беспорядков и групповых нарушений общественного порядка.

Вид специального средства и интенсивность его применения определяются работником милиции самостоятельно исходя из складывающейся обстановки, характера правонарушения и личности правонарушителя (ст. 20 Закона «О милиции»).

Применение силы и спецсредств в случаях и порядке, противоречащих Закону «О милиции», влечет за собой ответственность, установленную действующим законодательством (уголовную и гражданскую). В случае нанесения ущерба здоровью граждан или в праве в судебном порядке требовать материальную компенсацию нанесенного вреда, а также материальную компенсацию морального вреда (в том случае, если действия милиции носили незаконный характер, противоречили требованиям Закона «О милиции»). Компенсация морального вреда предусмотрена Гражданским кодексом Республики Беларусь и в случае незаконного административного ареста.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ СТАНДАРТЫ СВОБОДЫ
МИРНЫХ СОБРАНИЙ

Введение

Не проходит и дня, чтобы средства массовой информации не сообщили о митингах, демонстрациях, шествиях, имевших место в той или иной стране. Чаще они протекают мирно, иногда сопровождаются нарушениями общественного порядка и актами вандализма и насилия. В некоторых случаях силы правоохранительных органов пресекают подобные действия вынужденно прибегая к силовым методам. Иногда в митингах и шествиях принимают участие несколько человек, иногда они включают десятки тысяч участников. Однако в любом случае на их участников, а также на государственные органы распространяются определенные права и обязанности, предусмотренные не только национальным законодательством, но и международно-правовыми нормами. Более того, во многих государствах (включая и нашу страну) международные договоры занимают весьма важное место в системе источников права, а органы конституционной юстиции оценивают конституционность того или иного акта, свершая его не только с национальным Основным законом, но и с ратифицированными международными договорами. Каковы же международно-правовые стандарты в области свободы собраний, сложившиеся к началу XXI века? На этот вопрос мы и попытаемся дать ответ в настоящей статье.

Возникновение и развитие института свободы собраний
в национальном законодательстве государств

Зачатки свободы собраний наблюдаются уже в Древней Греции, где в городах-полисах свободные граждане мужского пола, достигшие совершеннолетия, обсуждали на общих собраниях все основные вопросы, относящиеся к публичной жизни, включая принятие законов, объявление войны и заключение мира и др. Следует, правда, оговорить, что они составляли небольшую часть от всего населения.

Считается, что термин «свобода собраний» появился в эпоху Просвещения. Его употребляет Монтескье в своем классическом труде «О духе законов».

Первые правовое закрепление свобода собраний получила на американском континенте. Сначала в Конституции штата Пенсиль-

вании 1776 г., а затем в ст. 19 Конституции штата Массачусетс 1780 г. было установлено право народа «организованно и с соблюдением общественного блага давать наказания своим представителям и обращаться к законодательной власти посредством подачи петиций, прошений, ходатайств, касающихся нарушений и притеснений, допущенных в отношении граждан»¹. Всего через несколько лет в Первой поправке к Конституции США 1787 г., вошедшей в так называемый Билль о правах, было закреплено положение, согласно которому «Конгресс не должен издавать ни одного закона, ...отрапчивающего право народа мирно собираться и обращаться к правительству с петициями об удовлетворении жалоб»².

На протяжении XIX в. свобода собраний постепенно стала распространяться на европейском континенте в качестве конституционной нормы. Например, уже в 1831 г. ст. 19 Конституции Бельгии закрепила положение, по которому «белгийцы без предварительного разрешения имеют право собираться мирно и без оружия»³.

В то же время во многих государствах, включая, например, Российскую империю, существовали уголовно-правовые запреты на организацию демонстраций, шествий и манифестаций, не дозволенных властями.

В XX столетии, особенно после Второй мировой войны, свобода собраний стала закрепляться в конституциях практически всех стран мира, включая африканские и азиатские государства. Особенно важное значение уделялось этой свободе в государствах, где рухнули тоталитарные режимы и военные диктатуры. В качестве примера можно привести ст. 11 Конституции Греции 1975 г., в которой сказано:

«1. Греки имеют право собираться мирно и без оружия;

2. Полиция может присутствовать только на публичных собраниях, проходящих под открытым небом. Собрания под открытым небом могут быть запрещены обоснованным решением полицейских властей повсеместно, — если они чреватые серьезной угрозой для общественной безопасности или в определенном районе — если существует угроза нарушения общественно-экономической жизни, как это определено законом»⁴.

Сходные формулировки употреблены в ст. 21 Основного закона Испании, принятого в 1975 г.

¹ США: Конституция и законодательные акты. М.: Прогресс, Универс, 1993. С. 54.

² Там же. С. 40.

³ *Czartu, P., Naleziński, B.* Wolność zgromadzeń. Warszawa. 1998. S. 28.

⁴ Конституции государств Европы: в 3 т. Т. 1. М., 2001. С. 649.

1. Признается право граждан собираться мирно и без оружия. Для осуществления этого права не требуется предварительного разрешения.

2. О собраниях в общественных местах и демонстрациях должны быть предварительно извещены органы власти, которые могут запретить их только в том случае, если есть достаточные основания предполагать, что заявленные собрания и демонстрации повлекут за собой нарушение общественного порядка, связанное с возникновением опасности для людей и чье-либо имущества»¹.

Универсальные и региональные международно-правовые стандарты в области свободы собраний

Лишь после Второй мировой войны свобода собраний стала неотъемлемой частью каталога прав и свобод, которые закреплены как в универсальных, так и региональных международно-правовых актах.

Первым из них стала Всеобщая декларация прав человека, принятая Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. Часть 1 ст. 20 этого акта гласит: «Каждый человек имеет право на свободу мирных собраний и ассоциаций»².

К свободе собраний, равно как и к другим правам и свободам, закрепленным в Декларации, относятся и принцип равенства, провозглашенный в ст. 2 ч. 1: «Каждый человек должен обладать всеми правами и всеми свободами, провозглашенными настоящей Декларацией, без какого бы то ни было различия, как то в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного, сословного или иного положения»³.

Следует подчеркнуть, что в настоящее время Всеобщая декларация прав человека является документом, который признается всеми государствами мира. На него содержатся прямые ссылки более чем в 25 конституциях стран мира, включая основные законы Испании 1978 г., Румынии 1991 г., Молдовы 1994 г.

Конституционный закон Республики Беларусь — Декларация о государственном суверенитете от 27 июля 1990 г. — также содержит ссылку на Всеобщую декларацию прав человека.⁴

¹ Конституции государств Европы: в 3 т. Т. 2. М., 2001. С. 54.

² Права человека: сб. междунар.-правовых док. / сост. Щербов В.В. Минск, 1999. С. 3.

³ Права человека: сб. междунар.-правовых док. / сост. Щербов В.В. С. 1–2.

⁴ Велмаасцi Вярхоўнага Савета Рэсп. Беларусь. 1991. № 31. Ст. 536.

Гражданские и политические права, изложенные во Всеобщей Декларации, были уточнены и конкретизированы в Международном пакте о гражданских и политических правах, принятом 16 декабря 1966 г. Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН, ратифицированным Республикой Беларусь в 1973 г. и вступившем в силу в 1976 г. Участниками Пакта на 1 сентября 2006 г. являются 160 государств, что делает его международным инструментом с самым большим количеством участников, гарантирующим право на мирные собрания. В отличие от Всеобщей декларации по правам человека, Пакт содержит две отдельные статьи, посвященные свободе собраний и свободе ассоциации, что позволило более точно изложить возможность ограничения права на ассоциацию. Во время обсуждения проекта Пакта были отвергнуты предложения группы социалистических государств, предлагавших закрепить норму о том, что свобода собраний может быть реализована только «в интересах демократии» и должна быть запрещена для использования «в антидемократических целях», равно как и предложение делегата от СССР закрепить в Пакте все проявления свободы собраний: митинги, уличные шествия, демонстрации. В основу окончательной редакции ст. 21 Пакта были положены предложения Франции, дополненные представителями некоторых других государств.¹ Статья 21 гласит: «Признается право на мирные собрания. Пользование этим правом не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые налагаются в соответствии с законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц»².

Важно подчеркнуть, что в соответствии с Пактом государствами-участниками был учрежден Комитет по правам человека — основной орган контроля за тем, как государства-участники выполняют взятые на себя по Пакту обязательства в области прав человека. Комитет состоит из 18 членов, избираемых тайным голосованием государствами — участниками Пакта.

Членами Комитета по правам человека могут быть только граждане стран, участвующих в Пакте, обладающие высокими нравственными качествами и признанной компетентностью в области прав человека. Члены Комитета избираются и работают не как представители своих государств, а в личном качестве. Это означает, что Ко-

¹ Nowak, M. *U.N. Covenant on Civil and Political Rights*. CCPR Commentary. 2nd ed. Kehl, Strasbourg, Arlington, 2005. P. 482–483.

² Права человека: сб. междунар.-правовых док. / сост. Щербов В.В. С. 19.

митет способен принимать весьма критические решения по отношению к государствам, нарушающим свои обязательства.

Трижды в год Комитет проводит в штаб-квартире ООН в Нью-Йорке или в Женеве трехнедельные сессии, на которых осуществляет контроль за соблюдением требований Пакта в следующих формах:

а) заслушивание регулярных (один раз в 5 лет) докладов государств-участников о принятых ими мерах по претворению в жизнь прав, закрепленных в Пакте, и о прогрессе, достигнутом в исполнении этих прав. Поскольку доклады представляются государствами, то они, как пишет российский ученый Г.М. Даниленко, часто «представляют приукрашенную картину ситуации в области прав человека в описываемой стране»¹. Однако в ходе отчета государств Комитет вправе потребовать любую дополнительную информацию, а его члены могут задавать официальным представителям государств любые интересующие их вопросы. Кроме того, члены Комитета все чаще прибегают к информации, представленной им международными и национальными неправительственными организациями. Поэтому так важна роль НПО, которые ведут мониторинг соблюдения прав человека и документируют факты их нарушения.

По итогам рассмотрения докладов Комитет по правам человека обычно формулирует рекомендации государству, выступающему с отчетом. Согласно п. 4 ст. 40 Пакта Комитет «предполагает государствам-участникам... такие замечания общего характера, которые он сочтет целесообразными». Например, 30 октября 1997 г. Комитетом был рассмотрен четвертый периодический доклад Беларуси. 6 ноября 1997 г. им были утверждены заключительные замечания, в которых констатировалось наличие «многочисленных и серьезных нарушений права на свободное выражение мнений», а также «серьезные ограничения в отношении права на свободу собраний, которые нельзя рассматривать как необходимые в демократическом обществе»².

6) статья 41 Пакта предусматривает право государств-участников подавать в Комитет по правам человека сообщения о том, что другое государство-участник не выполняет своих обязательств по

¹ Даниленко, Г.М. Международная защита прав человека. Вводный курс. М.: Юрист, 2000. С. 131.

² Полный текст документа см.: Проблемы конституционализма: Всеобщая декларация прав человека. Международное значение и имплементация в национальном законодательстве Республики Беларусь: сб. науч. тр. Вып. 5 / под ред. Л.В. Павловой, А.Е. Вапшевича. Минск, 1998. С. 87-91.

Пакту. На практике метод межгосударственных жалоб (в силу своего факультативного и обоюдострого характера) еще ни разу не применялся.

в) рассмотрение индивидуальных жалоб в соответствии с Факультативным протоколом.

По данным на 31 марта 2006 г. 95 стран из числа государств-участников Пакта ратифицировали Факультативный протокол к нему и тем самым признали право лиц, находящихся под их юрисдикцией, подавать индивидуальные жалобы в Комитет по правам человека. В число этих стран с 10 января 1992 г. (дата ратификации Факультативного протокола) входит и Республика Беларусь¹. Таким образом, лица, находящиеся под юрисдикцией нашего государства (к ним могут относиться как граждане Беларуси, так и иностранные граждане, а также лица без гражданства), которые утверждают, что являются жертвами нарушения прав человека, закрепленных в Пакте, вправе обращаться с жалобами в Комитет. Факультативный протокол устанавливает порядок подачи жалоб, а также критерии их допустимости.

Во-первых, жалоба не должна быть анонимной. Обращаться в Комитет может только индивид, чьи права, вытекающие из Пакта, нарушены, или его официальный представитель (адвокат). По ряду рассмотренных дел Комитет решил, что если предполагаемая жертва сама не способна обратиться в Комитет, то это могут сделать ближайшие родственники. Комитетом не рассматриваются сообщения от неправительственных организаций.

Во-вторых, рассмотрению подлежат лишь факты и действия, имевшие место после вступления в силу Пакта и факультативного протокола для данной страны. Лицо из Беларуси не может жаловаться на нарушение его прав, имевшее место до 10 января 1992 г.

В-третьих, Комитет не рассматривает жалобы, которые рассматриваются в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования. Нельзя, например, одновременно обращаться в Комитет и в Европейский суд по правам человека в Страсбурге.

В-четвертых, лицо, обращающееся в Комитет, должно исчерпать все доступные внутренние средства правовой защиты. Это правило не действует в тех случаях, когда применение таких средств неоправданно затягивается. Внутренние средства должны быть не просто доступными, предполагаемой жертве, но и эффективными. Отсутствие независимого и беспристрастного суда, нарушение процессуальных гарантий может означать, что внутренние средства,

¹ Веламасні Вархоўнага Савета Рэсп. Беларусь. 1992. № 5. Ст. 84.

даже если они формально (на бумаге) и существуют, фактически являются неэффективными¹.

Следовательно, как указывал Комитет по целому ряду дел, подаваемой жертве нет необходимости обращаться во все инстанции, указанные в законодательстве данной страны, если на практике не обеспечивается эффективная правовая защита. Например, по делу В. Торрес Рамирес против Уругвая Комитет подчеркнул, что на государство лежит обязанность детально указать внутренние средства, доступные по данному делу, а также доказать, что существуют реальные шансы на их эффективное использование².

В-пятых, можно обжаловать только нарушение прав, которые закреплены в Международном пакте о гражданских и политических правах. В противном случае Комитет объявляет жалобу неприемлемой, как несовместимую с положениями Пакта.

Процедура рассмотрения дела состоит из нескольких этапов. Сначала Комитет выносит решение о приемлемости либо неприемлемости того или иного сообщения. После признания жалобы допустимой она передается государству, против которого была подана. Согласно п. 2 ст. 4 Факультативного протокола «получившее уведомление государство представляет в течение шести месяцев Комитету письменные объяснения или заявления», касающиеся этого дела.

В ходе рассмотрения дела и автор жалобы, и заинтересованное государство имеют возможность высказывать замечания по поводу аргументов другой стороны. Все сообщения рассматриваются на закрытых заседаниях и являются конфиденциальными. Однако окончательные решения Комитета по жалобам индивидов публикуются в качестве документа ООН, а краткие описания решений включаются в ежегодный доклад Комитета, представляемый Генеральной Ассамблее ООН.

Формально решения Комитета (они именуются «соображениями») не являются юридически обязательными для государства, однако на практике большинство стран исполняют их и принимают все необходимые меры для устранения последствий нарушения (выплачивают жертве компенсацию, изменяют национальное законодательство, освобождают незаконно осужденных или арестованных).

Помимо Пакта действуют и другие универсальные международно-правовые акты, закрепляющие свободу собраний. Так, ст. 15

¹ *Моллерсон, Р. А.* Права человека: идеи, нормы, реальность. М., Юрид. лит., 1991. С. 108.

² *Michalska, A.* Komitet Praw Czlowieka: kompetencje, funkcjonowanie, otaczalnosc. Warszawa, 1994. S. 85.

Конвенции о правах ребенка, принятой резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи ООН от 20 сентября 1989 г. и ратифицированной Республикой Беларусь, гласит:

1. Государства-участники признают право ребенка на свободу ассоциации и свободу мирных собраний.

2. В отношении осуществления данного права не могут применяться какие-либо ограничения, кроме тех, которые применяются в соответствии с законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной безопасности или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья или нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц¹.

Норма о необходимости обеспечить равноправие каждого человека перед законом, без различия расы, цвета кожи, национального или этнического происхождения в отношении осуществления права на свободу мирных собраний и ассоциаций содержится в п. (D) (ix) ст. 5 Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации².

Кроме универсальных международно-правовых норм в различных регионах мира действуют региональные акты, закрепляющие право на свободу собраний. К ним относятся, в частности, ст. 15 Американской конвенции 1969 г., ст. 11 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г., ст. 11 Европейской конвенции о правах человека и основных свободах 1950 г., ст. 12 Конвенции СНГ о правах и основных свободах человека. Неоднократно о необходимости обеспечивать свободу собраний заявляли государства — участники Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (см., например, § 9.2 документа Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению от 29.06.1990 г.)³. Документы ОБСЕ носят политический характер и, с одной стороны, не являются источниками международного права. Но, с другой стороны, поскольку руководители государств — участников ОБСЕ неоднократно заявляли, что достигнутые договоренности подлежат безусловному претворению в жизнь, они имеют юридический оттенок. Такие заявления можно рассматривать как односторонние обязательства государств международно-правового характера, поэтому можно поддерживать позицию тех ученых, которые считают, что положения документов ОБСЕ, относящиеся к правам человека, следует считать региональными стандартами в области прав человека.

¹ Права человека: сб. междунар.-правовых док. / сост. Щербов В. В. С. 140–141.

² Там же. С. 71–72.

³ Там же. С. 696.

Наше представление о международно-правовых стандартах в сфере свободы манифестаций будет весьма ограниченным, если мы не изучим практику толкования основных международно-правовых актов органами, создание которых специально предусмотрено международными договорами. В первую очередь речь идет о прецедентном праве Комитета по правам человека ООН и Европейского суда по правам человека. Определенное значение имеют также решения Европейской комиссии по правам человека, принятые до 1 ноября 1998 г., когда она выполняла функцию «филтрации» поступающих жалоб и принимала решение об их приемлемости либо неприемлемости.

Понятие «свобода собраний»

Ни в Международном пакте о гражданских и политических правах, ни в Европейской конвенции не содержится определения термина «собрание». Поэтому ключевым для трактовки данного понятия является анализ прецедентного права, в первую очередь европейских конвенционных органов.

Следует иметь в виду, что как прецедентное право Европейского суда, так и национальное законодательство государств охватывает под понятием «собрание» широкий круг различных действий: митинги, шествия, демонстрации, пикетирования, голодовки, так называемые ситтинги (от англ. *sit-in*) и т.п. Указанные мероприятия могут проводиться как в закрытых помещениях, так и под открытым небом, как на территории, являющейся частью собственности физического или юридического лица, так и в местах, являющихся государственной, коммунальной или иной публичной собственностью; они могут быть стихийными и проходить в движении. Движение может осуществляться как пешком, так и с использованием транспортных средств, иногда включая грузовики, тракторы и т.п. Все указанные мероприятия могут проводиться в течение длительного периода времени, который может достигать нескольких месяцев.

Иногда просто определить, является ли то или иное мероприятие подпадающим под понятие «собрание».

Это показало дело *Kiemta v. Finland*, рассматривавшееся Комитетом по правам человека.¹ Госпожа Кивемаа, являвшаяся генеральным секретарем социал-демократической молодежной организации, и около 25 других ее сторонников собрались возле президентского дворца, где проходила встреча президента Финляндии с зарубежным главой государства. Они раздавали листовки и

¹ *Kiemta v. Finland*. UN Doc. CCPR/C/50/D/412/1990.

подняли плакат, осуждавший нарушение прав человека в стране, которую представлял гость президента Финляндии. Сотрудники полиции немедленно изъяли плакат, а госпожа Кивемаа была оштрафована за организацию митинга без предварительного уведомления полиции. Согласно финскому закону о публичных митингах, следовало не позднее 6 часов до начала митинга проинформировать полицию о намерении его организации. В своей жалобе заявительница утверждала, что вовсе не организовывала публичного мероприятия, а лишь реализовала свое право на свободу высказывания мнений, предусмотренную ст. 19 Пакта. Комитет по правам человека по данному делу решил, что:

1) требование о предварительном уведомлении об организации публичного мероприятия само по себе не противоречит положениям Пакта;

2) собрание индивидов для участия в церемонии встречи иностранного главы государства, о которой власти официально оповестили заранее, не может быть признано демонстрацией;

3) статья 19 Пакта включает ряд законных ограничений свободы высказывания мнений, однако государство ни в судебных решениях по делу, ни в переписке с Комитетом не пояснило, на каких основаниях и в целях защиты каких интересов было ограничено право госпожи Кивемаа на свободу выражения ее мнения по поводу соблюдения прав человека в той или иной стране. Поэтому Комитет признал, что Финляндия нарушила ст.ст. 19 и 21 Пакта.

Мирные собрания

Не все собрания подпадают под международно-правовую защиту. Только на мирные собрания распространяются гарантии международно-правовых актов. Например, массовое мероприятие, участники которого вооружены (в том числе подручными средствами, такими как камни или палки), не может считаться мирным, даже если это оружие не используется. Иногда собрание, начинаясь как мирное, может утратить этот характер, если его участники совершают акты насилия и вандализма, переворачивают автомашины, бьют стекла и т.п. Как было сказано в решении Европейской комиссии по правам человека по делу Г. против Федеративной Республики Германия, «не может считаться мирной демонстрация, организаторы и участники которой имеют насильственные намерения»².

¹ *Kiemta v. Finland*, § 9.2, 9.3.

² *G v. FRG*, No 13079/87, 60DR 256 (1989).

По делу *Rassemblement Jurassien and Unie Jurassienne v. Switzerland* одним из важных аргументов для Европейской комиссии по правам человека в пользу обоснованности запрета на проведение демонстрации в определенное время стало обнаружение взрывающих веществ¹.

Важно подчеркнуть, что лицо не перестает пользоваться правом на мирное собрание и в том случае, если отдельные участники массового мероприятия совершают нарушения законодательства, до тех пор, пока его личное поведение остается в рамках закона. Первые решения об этом было вынесено Европейским судом по правам человека по делу *Egeln v. France*². Роланд Эгелин проживал в Гваделупе и был практикующим адвокатом и заместителем председателя профсоюза адвокатов Гваделупы. 12 февраля 1983 г. он принял участие в санкционированной демонстрации, направленной против двух судебных решений, в ходе которой некоторыми участниками были допущены нарушения общественного порядка, включая угрозы в адрес полицейских, судей, а также нанесение оскорбительных граффити на здании местного суда. По мнению властей, господин Эгелин должен был в силу своей профессии отмежеваться от незаконных действий других участников, осудить их и покинуть демонстрацию. В силу того, что он не сделал этого, суд, действуя в качестве дисциплинарной инстанции в отношении адвокатов, объявил ему выговор. Это была минимальная из всех возможных санкций. Эгелин со своей стороны утверждал, что прекращение участия в акции означало бы, что он не может реализовать свое право на выражение мнения и свободу мирных собраний. Европейский суд при вынесении решения учел, что, во-первых, демонстрация носила санкционированный характер, а во-вторых (и это подтвердилось документально), сам Р. Эгелин не совершал ничего предосудительного и его поведение на протяжении всей демонстрации оставалось мирным. Поэтому применение даже символической санкции было признано не являющимся необходимым в демократическом обществе.

Важно отметить, что любая массовая акция приносит некоторые неудобства окружающим: изменяется маршрут движения транспорта, появляются дополнительные шумовые эффекты, иногда становится труднее добраться из одного пункта города в другой. Следует иметь в виду, что принятие таких неудобств лицом, не участвующим в демонстрациях, не означает, что акция

¹ *Rassemblement Jurassien and Unie Jurassienne v. Switzerland*. No 8191/78, 17 DR 138 at 121 (1980).

² *Egeln v. France*. No 11800/85, 14 EHRR 362.

утратила мирный характер. Как сказано в решении Европейской комиссии по правам человека по делу *G. v. The Federal Republic of Germany* некоторые виды неудобства могут быть естественным следствием демонстрации. Однако важно, чтобы масштаб таких неудобств не был чрезмерным. По вышеуказанному делу привлечение к уголовной ответственности одного из участников сидячей демонстрации перед военной базой США в Штутгарте, из-за которой было перекрыто движение, не подчинившегося правомочным требованиям полиции, не было признано несоразмерным. В деле *Nicol and Selamcioglu v. The United Kingdom* заявители были участниками акции протеста против рыбной ловли. Они пытались сорвать состязание по рыбной ловле, бросая посторонние предметы в воду и распуская рыбу звуками горнов. На просьбу полиции прекратить эту акцию, участники ответили отказом. Они были задержаны, препровождены в полицейский участок и впоследствии были приговорены к 21 дневному заключению. Европейский суд посчитал, что, с учетом всех обстоятельств дела и «учитывая риск возникновения беспорядков и насилия», такое наказание было соразмерным и признал жалобу заявителей неприемлемой¹.

Доктрина «позитивных обязательств государства»

Традиционно трактовка политических прав и свобод в целом и свободы собраний в частности сводилась, прежде всего, к негативным обязательствам государства, т.е. оно должно было воздерживаться от совершения каких бы то ни было действий, посягающих на эти права и свободы. Однако в последние десятилетия на государство все чаще возлагаются позитивные обязательства по обеспечению прав и свобод. Такой подход закреплен в ст. 2 Международного пакта о гражданских и политических правах, которая, в частности, обязывает государства-участников принять «такие законодательные или другие меры, которые могут оказаться необходимыми для осуществления прав, признаваемых в настоящем Пакте».

Применительно к свободе собраний, на государство и его органы возлагаются, как минимум, две основные обязанности. Первая из них — обеспечение места для проведения массовых мероприятий. Без выполнения этого условия свобода собраний остается мертвой буквой в Конституции, не имеющей никакого практического значения. Даже составители советских конституций понимали это и закрепляли «предоставление трудящимся и их организациям общественных зданий, улиц и площадей».

¹ *Nicol and Selamcioglu v. The United Kingdom*. No 32213/96, 2001.

Трудящиеся, правда, могли воспользоваться своим правом только два раза в год: во время демонстраций, посвященных 1 мая и 7 ноября. Тех, кто выходил реализовывать свои конституционные права, чтобы протестовать против повышения цен, как в 1962 г. в Новочеркасске, или против вторжения советских войск в Чехословакию, как в 1968 г. на Красной площади, давили танками, бросали в лагерь и специализированные психобольницы и расстреливали.

Чаще всего массовые мероприятия проводятся на улицах, площадях, в парках и скверах, которые находятся в публичной собственности. Они открыты для всех, и каждый имеет равное право пользоваться ими. В решениях Верховного Суда США указанные места охватываются терминном «публичный форум». Они могут свободно использоваться для реализации свободы мнений и собраний. Как было сказано в одном из решений Верховного Суда Израиля, «...при рассмотрении проблем, связанных с дорожным движением, всегда должен учитываться баланс между интересами граждан, желающих провести митинг или шествие, и интересами тех, кто не желает воспользоваться правом беспрепятственно проехать по улице. Так же как мое право проводить демонстрацию на улицах города ограничено правом моих сограждан свободно проходить по этим улицам, так и их право беспрепятственного прохода ограничено моей свободой организации шествий и митингов. Улицы и дороги изначально были построены для пешеходов и водителей, но это не единственное их предназначение. Они создавались и для проведения шествий, парадов, фестивалей, похорон и тому подобных мероприятий».

Иначе дело обстоит в том случае, когда речь идет не о публичной, а о частной собственности. Совсем недавно Европейскому суду по правам человека довелось рассматривать дело *Appleby and Others v. United Kingdom*, заявители по которому утверждали, что государство не выполнило свои обязательства по защите их прав на свободу собраний и выражения мнений. Суть проблемы заключалась в том, что служба безопасности торгового центра, который принадлежал частному предпринятию, не позволила заявителям, протестовавшим против строительства в общественном парке, размещать постеры и собирать подписи на его территории. Обращения к руководству предпринятия не принесли успеха.

При рассмотрении дела Суд учел, что заявители не отрицали того факта, что у них была возможность осуществлять свою деятельность в других местах. Им удалось собрать 3200 подписей под обращением в городской Совет об отмене решения о строительстве. Суд обратил внимание на то обстоятельство, что должны быть учтены и интересы собственника торгового предпринятия, защищен-

ные ст. 1 Протокола 1 к Европейской конвенции по правам человека. Суд отказался признать, что государство не выполнило какое-либо позитивное обязательство по отношению к заявителям. По его мнению, «демографическое, социальное, экономическое, технологическое развитие меняют способы общения людей, однако это не влечет за собой автоматического возникновения права на доступ к частной собственности, либо даже ко всей публичной собственности (например, здания правительства или министерств). Лишь в том случае, если запрет на доступ к собственности полностью лишает возможности эффективно осуществлять свободу мнений, Суд не исключает, что у государства могут возникнуть позитивные обязательства по обеспечению пользования конвенционными правами путем регулирования права собственности»¹.

Другая не менее важная обязанность государства — защищать участников массовой акции от вмешательства третьих лиц, например контролеров магазинов. Особое значение такая защита приобретает в случае проведения массовых мероприятий представителями меньшинств — национальных, религиозных, языковых, сексуальных и др., поскольку иначе они вообще вряд ли смогут реализовать право на свободу собраний на практике. Профессор М. Новак в комментарии к Международному пакту о гражданских и политических правах отмечает, что при обсуждении его проекта подававшее большинство участников поддерживали идею о необходимости защиты индивидов, реализующих право на свободу собраний, от любого вмешательства третьих лиц². Первым документом, в котором Европейский суд четко высказался по данному вопросу, стало решение по делу *Azizé für das Leben v. Austria*. Краткая предыстория дела такова: несколько демонстраций ассоциации врачей, выступавших против легализации абортов, были сорваны сторонниками свободы абортов, закидавших демонстрантов яйцами и кусками дерева. Ассоциация обратилась с жалобой в Европейский суд по правам человека, утверждая, что австрийские власти, не предприняв практических шагов по обеспечению беспрепятственного проведения демонстрации, приобрели истинным значением свободы собраний.

Австрийское правительство, возражая против иска, высказало мнение, что ст. 11 не порождает обязанности государства принимать меры по защите демонстраций. Свобода мирных собраний, закрепленная в ст. 12 Основного Закона Австрии 1867 г., главным образом была направлена на защиту лица от прямого вмешательства государства. В отличие от некоторых других положений

¹ *Appleby and Others v. The United Kingdom*. No 44306/98. 2003. § 40.

² *Novak, M. Op. cit.* P. 487–488.

Конвенции и Конституции Австрии ст. 11 не распространяется на отношения между физическими лицами. Вердикт Европейского суда по данному вопросу заслуживает дословного цитирования:

«Любая демонстрация может раздражать или оскорблять тех, кто выступает против идей или требований, в поддержку которых она проводится. Однако у участников демонстрации должна быть тем не менее возможность проводить ее без опасений подвергнуться физическому насилию со стороны своих противников; такие опасения могли бы воспрепятствовать ассоциациям и иным группам, разделяющим общие идеи или интересы, открыто выражать свое мнение по самым актуальным вопросам, затрагивающим общество. В демократическом обществе право на проведение контрдемонстрации не может выливаться в ограничение осуществления права на демонстрацию. Исходя из этого, обеспечение истинной, эффективной свободы проведения мирных собраний не может сводиться лишь к обязанности государства воздерживаться от вмешательства. Чисто негативная концепция роли государства противоречит предмету и цели ст. 11. Подобно ст. 8, статья 11 требует, порой, совершения позитивных действий, при необходимости даже в области отношений между физическими лицами»¹.

В упоминавшемся ранее решении по делу *Appleby and others v. United Kingdom* Европейский суд подчеркнул: «Определен, существует ли по тому или иному делу позитивная обязанность государства, необходимо обеспечить справедливый баланс между интересами общества в целом и интересами личности, который внутренне присущ Конвенции. Масштаб таких обязанностей будет неизбежно различаться, учитывая неоднородность ситуации в странах — участницах Конвенции, а также имеющиеся приоритеты и наличие ресурсов. Позитивные обязательства государства не должны интерпретироваться таким образом, чтобы требовать от него невозможного или возлагать чрезмерные обязанности»².

Ограничения права на свободу мирных собраний: необходимость правомерной цели для вмешательства

Как и большинство других прав, закрепленных в Конвенции и иных международных документах, право на свободу мирных собраний не является абсолютным. В ч. 2 ст. 11 ЕКПЧ и в ст. 21 Между-

¹ Цит. по: Европейский суд по правам человека. Избранные решения: в 2 т. Т. 1. М., 2000. С. 600.

² *Appleby and Others v. The United Kingdom*. No 44306/98. 2003.

народного пакта о гражданских и политических правах содержится перечень целей, которые государства-участники могут легально использовать для ее ограничения, т.е. вмешательства в процесс ее реализации. Эти цели почти одинаково сформулированы как в Пакте, так и в Европейской конвенции. К ним относятся:

- ✓ интересы национальной безопасности и общественного порядка;
- ✓ предотвращение беспорядков и преследований;
- ✓ охрана здоровья и нравственности населения;
- ✓ защита прав и свобод других лиц.

Ограничивая право на мирные собрания, государство всегда должно ссылаться на легитимные цели, перечисленные выше. В противном случае не исключена ситуация, возникшая в ходе рассмотрения Комитетом ООН по правам человека дела Величкин против Беларуси.

10 декабря в Бресте возле Центрального универсального магазина активист правозащитного движения раздавал прохожим текст Всеобщей декларации прав человека. Через некоторое время он был задержан сотрудниками милиции и привлечен к административной ответственности за проведение несанкционированного пикета. Ранее В. Величкин получил разрешение на проведение акции численностью до 10 человек на стадионе «Строитель», территория которого является по решению Брестского горисполкома от 12 октября 1998 г. единственным местом для проведения подобного рода мероприятий, однако отказался от этой идеи в силу того, что цель пикетирования не будет достигнута по причине удаленности стадиона и отсутствия там людей. По мнению В. Величкина, он не являлся организатором незаконного пикетирования, а лишь реализовывал свое право на распространение информации, предусмотренного в ст. 34 Конституции Беларуси и § 2 ст. 19 Международного пакта о гражданских и политических правах. Комитет по правам человека посчитал нецелесообразным оценивать действие заявителя на предмет того, были ли они пикетированием или нет. Вместо этого Комитет указал, что государство-участник не согласовало ни на одно из оснований, допустимых для ограничения свободы мнений, перечисленных в ч. 2 ст. 19 Международного пакта о гражданских и политических правах, а действия заявителя, как бы их не комментировать с правовой точки зрения, не представляли собой угрозы общественному порядку. Поэтому, по мнению Комитета ООН по правам человека, Беларусь нарушила ч. 2 ст. 19 Пакта¹.

¹ *Velichkin v. Belarus*. UN Doc. CCPR/C/85/D/1022/2001.

Перечень допустимых правомерных интересов, на которые может ссылаться государство, ограничивая право на мирные собрания, является исчерпывающим и не может толковаться расширительно.

Следует отметить, что в большинстве случаев государства не испытывают проблем с обоснованием необходимости ограничений свободы собраний. Чаще всего ограничение вводится в целях охраны общественного порядка, предотвращения беспорядков и преступлений.

Что означает выражение «предусмотренное законом»

Независимо от того, какую форму приобретают ограничения свободы собраний, они должны быть, как сказано в ч. 2 ст. 11 Европейской конвенции и ст. 21 Международного пакта о гражданских и политических правах, «предусмотрены законом». Впервые Суд подробно разъяснил значение этих слов в решении по делу *Sindau Times*.

«...из выражения "предусмотрены законом" вытекают следующие два требования. Во-первых, право должно быть в адекватной мере доступным: граждане должны иметь соответствующую обстоятельству возможность ориентироваться в том, какие правовые нормы применяются к данному случаю. Во-вторых, норма не может считаться "законом", если она не сформулирована с достаточной степенью точности, позволяющей гражданину соотносить с ней свое поведение: он должен иметь возможность — пользуясь при необходимости советами — предвидеть, в разумной, применительно к обстоятельствам степени, последствия, которые может повлечь за собой данное действие. Эти последствия не обязательно предвидеть с абсолютной определенностью: опыт показывает, что это невозможно. Более того, хотя определенность весьма желательна, она может сопровождаться чертами окантованности, тогда как право должно обладать способностью идти в ногу с меняющимися обстоятельствами. Соответственно, многие законы неизбежно пользуются терминами, которые в большей или меньшей степени расплывчаты: их толкование и применение — задача практики»¹.

Нельзя согласиться с точкой зрения, в соответствии с которой под законом понимается только акт парламента. Например, М. Маквей и Е. Чефранова указывают применительно к свободе выражения мнения, что «именно национальный парламент должен выносить решения о возможности существования "ограничения"»². Европейский

¹ Цит. по: Европейский суд по правам человека. Избранные решения: в 2 т. Т. 1. М., 2000. С. 201–202.

² Маквей, М., Чефранова, Е.А. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 10. Право на свободу выражения своего мнения. Прецеденты и комментарии. М., 2001. С. 31.

суд понимает под термином «закон» и нормы общего права, и подзаконные нормативные акты (например, тюремные правила, принятые Министерством внутренних дел), и кодексы профессиональной этики¹. Важно, чтобы все вышеупомянутые акты отвечали требованиям доступности, предсказуемости и четкости. Как отметил Суд в решении по делу *Storrega Radio AG and Others v. Switzerland*, «уровень четкости, необходимой в национальном праве, который не может устанавливаться применительно к отдельному случаю, зависит от уровня содержания норм, от сферы их применения, а также от числа и статуса тех, кому они адресованы»².

В решении по делу *Leander v. Sweden* Суд подчеркнул, что «при оценке того, выполняется ли критерий предсказуемости, нужно также принимать во внимание различные инструкции и административные распоряжения, не имеющие статуса материального права, а также то, насколько хорошо заинтересованные лица были ознакомлены с их содержанием»³.

Наконец, важное положение по поводу качества национально-го законодательства было высказано Европейским судом по делу *Hasan and Chaush*: «для того чтобы национальное право отвечало требованиям, оно должно содержать меры юридической защиты от произвольных нарушений государственными органами прав, предусмотренных Конвенцией. В случае нарушения прав человека, которое противоречит принципам правового государства, одним из основных принципов демократического общества, предусмотренных Конвенцией, свобода усмотрения, предоставленная властям, будет расцениваться как неоправданная власть. Следовательно, право должно определяться с предельной точностью круг полномочий компетентных органов власти и способы их осуществления»⁴.

Таким образом, национальное законодательство, регулирующее свободу собраний, должно быть общедоступным, содержать четкие, ясные формулировки, быть предсказуемым, а также содержать меры, направленные на устранение неограниченных дискреционных полномочий государственных органов. Например, если орган местного управления или самоуправления города Х. принял решение, в котором перечислил места для проведения массовых мероприятий и не

¹ См. подробнее: Варламова, Н. Принципы правовой определенности в практике Европейского суда по правам человека // Конституционное право. Восточноевропейское обозрение. 2002. № 4. С. 94–95.

² Цит. по: Стандарты Европейского суда по правам человека и российской правоприменительная практика. М., 2005. С. 349.

³ Цит. по: Маквей, М., Чефранова, Е.А. Указ. соч. С. 34.

⁴ Цит. по: Стандарты Европейского суда по правам человека и российской правоприменительная практика. М., 2005. С. 349.

опубликовал его, будет наличие нарушения требований ст. 9 Европейской конвенции.

Одним из немногих дел, по которому было признано, что ограничения права на свободу собраний не были предусмотрены законом, является дело *Diyadin An v. Turkey*. Его фабула сводится к следующему. Господин Джавит Ан, гражданин Кипра турецкого происхождения, проживав в городе Никосия и был известен своим критическим отношением к разделению Кипра на две зоны и военному присутствию Турции в северной части острова. Как известно, в 1974 г. северная часть Кипра была оккупирована турецкими войсками, а на ее территории была провозглашена так называемая Турецкая Республика Северный Кипр (ТРСК), которая, как было подчеркнуто в решении Европейского суда по правам человека, Люксембург против Турции, не признается мировым сообществом государством в смысле международного права.¹

Заявитель являлся координатором официально незарегистрированного «Движения за независимый и федеративный Кипр», целью которого было налаживание контактов между греческой и турецкой общинами, проживающими на острове. Указанное движение организовывало совместные мероприятия представителей этих общин, на которые регулярно приглашались господин Джавит Ан. Однако в период с 08.03.1992 г. по 14.04.1998 г. заявитель сумел воспользоваться только 6 из 46 присланных ему приглашений в связи с тем, что правительство ТРСК регулярно отказывало ему в праве пересечения границы между северной и южной частями Кипра. Мотивами таких отказов послужили «причины безопасности, общественные интересы», а также то, что заявитель «ведет пропаганду против государства». В ходе рассмотрения жалобы Суд установил, что в ТРСК не существовало никакого законодательства, которое бы устанавливало порядок выдачи разрешений турецким киприотам, проживающим в северном Кипре, пересекать границу с южным Кипром, а также оснований для отказа в их выдаче. Поэтому Суд констатировал, что ограничения права на свободу собраний не были предусмотрены законом, как этого требует ч. 2 ст. 11 Европейской конвенции, и, следовательно, было нарушение ст. 11 Конвенции.² По делу *Adali v. Turkey*, в котором речь шла (помимо прочего) об однократном отказе заявителя в праве пересечения границы между ТРСК и южной частью Кипра для участия в собрании, Суд также признал, что Турцией была нарушена ст. 11 Конвенции.³

¹ Европейский суд по правам человека. Избранные решения. Т. 2. С. 367.

² *Diyadin An v. Turkey*. No. 20652/92. 2003.

³ *Adali v. Turkey*. No 38187/97, 2005. § 261–275.

Ограничения права на мирные собрания: «необходимы в демократическом обществе»

Ключевой в практике Европейского суда по правам человека является норма ч. 2 ст. 11, гласящая, что любое ограничение права на мирные собрания должно быть «необходимым в демократическом обществе». Суд разработал целый ряд правовых понятий, основанных на этом положении, и широко применяет их при анализе дел.

а) *Природа демократического общества*

В тексте Конвенции тшкетно искать развернутую характеристику «демократического общества». Однако анализ решений Европейского суда по правам человека позволяет выделить важнейшие черты и принципы, присущие данному обществу. Ключевым положением для анализа служит высказывание Суда по делу *Handyside v. the United Kingdom*: «Надзорные функции Суда обязывают его уделять предельное внимание принципам, характеризующим "демократическое общество". Свобода выражения мнений является одной из фундаментальных основ такого общества, одним из основных условий развития как для него, так и для каждой личности. ... Она относится не только к той "информации" и тем "идеям", которые воспринимаются благожелательно, индифферентно либо не считаются оскорбительными, но и тех, которые оскорбляют, шокируют или беспокоят государство либо любую часть населения. Таковыми являются требования плюрализма, толерантности и широты мнений, без которых не может существовать "демократическое общество"». Таким образом, политический плюрализм, уважение мнения меньшинства, толерантность по отношению к политическим, религиозным, расовым, национальным, сексуальным меньшинствам являются важнейшими чертами демократического общества, что неоднократно подчеркивалось во многих решениях Суда.

Суд неоднократно подчеркивал особую роль политических партий и иных общественных объединений в обеспечении плюрализма и успешного функционирования демократии. В решении по делу Социалистической партии и другие против Турции сказано: «Суд и ранее утверждал, что одной из основных характеристик черт демократии является возможность, которую она открывает для решения проблем страны через диалог, не прибегая к насилию, даже когда этот диалог вызывает раздражение. Демократия процветает в условиях свободы выражения мнений. С этой точки зрения не может быть никакого оправдания созданию препятствий политической группе исключительно потому, что она стремится обсуждать

¹ *Handyside v. United Kingdom*. No 5493/72 Judgment. 7 December 1976. § 49.

публично ситуацию, затрагивающую часть населения государства, и участвовать в политической жизни страны, чтобы, руководствуясь демократическими правилами, найти решения, способные удовлетворить каждого заинтересованного человека»¹.

В очередной раз была подтверждена особая значимость свободы собраний в контексте деятельности политических партий в решении Суда по делу Христианская демократическая партия (ХДНП) против Молдовы. Обстоятельства дела таковы: в конце 2001 г. Правительство Молдовы объявило о планах введения русского языка как обязательного предмета для изучения в средней школе. ХДНП в этот период имела примерно 10% мест в парламенте и находилась в оппозиции к правящей Коммунистической партии. Парламентская группа ХДНП уведомила муниципальный Совет о намерении провести 9 января встречу с избирателями перед зданием правительства (в котором размещено и Министерство образования), направленную против обязательного изучения русского языка. Аналогичные встречи с избирателями были проведены 11, 13, 15–17 января. 18 января после предварительного письменного предупреждения, вынесенного 14 января Министерством юстиции принято решение о приостановлении деятельности партии сроком на один месяц. Аргументы правительства и национальных судов сводились, во-первых, к тому, что ХДНП не получила разрешений на проведение митингов, как того требует соответствующий закон; во-вторых, что на митингах присутствовали несовершеннолетние; в-третьих, что некоторые высказывания участников митинга можно приравнять к призывам к насилию (в качестве подтверждения цитировались слова из припева periodically исполнявшейся песни: «Я лучше буду хулиганом, чем диктатором; я лучше умру, чем стану коммунистом»). В последующем все национальные суды Молдовы подтвердили правомерность решения Минюста, однако в связи с запросом Генерального секретаря Совета Европы, направленным в соответствии со ст. 52 ЕКПЧ, запрет на деятельность партии был снят уже 8 февраля 2002 г.

В своем решении Суд указал, что «политическая демократия является фундаментальным признаком европейского правового порядка, а ЕКПЧ была призвана поддерживать и поощрять идеалы и ценности демократического общества».

Демократия не сводится к тому, что интересы большинства должны всегда превалять: должен быть достигнут баланс, обеспе-

¹ Европейский суд по правам человека. Избранные решения. Т. 2. С. 503.

чивающий справедливое отношение к меньшинству и избегающий любого злоупотребления со стороны доминирующего большинства»¹. Суд обратил внимание на противоречивость молдовского законодательства, которое, с одной стороны, прямо закрепляло право парламентариев на встречи с избирателями, а с другой, — содержало обязанность уведомлять о планируемых массовых акциях.

С точки зрения Суда, «поскольку акция ХДНП проводилась в публичном месте, в них мог принять участие каждый, включая и детей. Решение о разрешении участвовать в таком митинге относится скорее к родителям. Запрет на участие в этих акциях, учитывая, что они были направлены на протест против политики правительства в области образования, противоречил бы праву родителей и их детей на свободу мирных собраний»².

Суд также не усмотрел ничего предосудительного в словах исполнявшейся на митинге песни и подчеркнул, что только «очень серьезные нарушения, ставящие под угрозу политический плюрализм или основные демократические принципы, могут повлечь за собой запрет на деятельность политической партии». В силу указанных причин Суд признал, что Молдова нарушила ст. 11 ЕКПЧ.

6) «необходимо в демократическом обществе»

Пожалуй, самым главным критерием для Европейского суда по правам человека при вынесении решений о нарушении статьи ЕКПЧ является «необходимость в демократическом обществе».

При анализе правомерности вмешательства в свободу мирных собраний со стороны государства, Суд учитывает наличие так называемой «наущной» или «настоятельной социальной потребности» (*pressing social need*), которая имеет место лишь в том случае, когда следование положениям Конвенции объективно невозможно без ограничения данной свободы³. Помимо этого, Суд всегда определяет, были ли ограничительные меры со стороны государства пропорциональны и соразмерны преследуемой правомерной цели.

В рассмотренном совсем недавно деле *Jzini Savas Karşilari Demetir and others v. Turkey* Суд прибегнул и к такому аргументу, как отсутствие аналогичных мер в законодательстве иных стран, входивших в Совет Европы. В деле речь шла о том, что в 1994 г. несколько членов «Измирской ассоциации против войны» и ее ру-

¹ *Christian Democratic Peoples Party v. Moldova*. No 28793/02. Judgment. 14 February 2006. § 63–64.

² Там же. § 74.

³ См.: *Патрикеев, С.* Свобода выражения мнения. Некоторые аспекты применения Европейским судом по правам человека статьи 10 // Сравнительное конституционное обозрение. 2004. № 3. С. 165.

ководитель приняли участие в нескольких собраниях, организованных ассоциацией немецких адвокатов и Принписом и проходивших в Германии, Колумбии и Бразилии. В 1996 г. все они были приговорены Исламским Судом к трехмесячному тюремному заключению, впоследствии замененному штрафом. Состав преступления заключался в выезде за границу членов общественной организации без получения предварительного разрешения турецких властей.

В решении Европейского суда по данному делу сказано, что «государство не вправе во имя защиты "национальной безопасности" или "общественного порядка" принимать любые меры, которые считает необходимыми». Суд подчеркнул, что ни одно государство — член Совета Европы не имело законодательства, подобного разд. 43 турецкого закона об общественных объединениях, требовавшего обращаться к властям за предварительным разрешением на выезд за границу, связанный с деятельностью организации (указанная норма закона была отменена Турцией в 2004 г.). В силу сказанного Суд единогласно решил, что указанная норма не может рассматриваться как преследующая легитимную цель, и признал нарушение ст. 11 со стороны Турции¹.

Ограничения свободы собраний: практика государств

Одной из наиболее часто встречающихся мер, применяемых государствами и влияющих на реализацию свободы собраний, является требование предварительного уведомления либо даже получения предварительного разрешения на организацию публичных акций, проводимых вне помещений. Как Европейская комиссия по правам человека, так и Комитет ООН по правам человека придерживаются позиции, согласно которой требование о предварительном уведомлении либо разрешении само по себе не является вмешательством в реализацию свободы собраний, если такая процедура предпринимается властями для обеспечения мирного характера акций².

Практически во всех странах мира государственный орган, отвечающий за проведение публичных акций, вправе в некоторых случаях запретить проведение собрания либо предложить заявителям изменить место, время и порядок проведения мероприятия. В практике Европейской комиссии по правам человека встречались дела, когда ограничения были признаны ими правомерными. Например, в

¹ *Jemî Saas Karstani Demeği and others v. Turkey*, No 46257/99, Judgment, 2 March 2006. Изложение дела см.: <http://simlaw.un.nl/SIM/Caselaw/Hof.nsf/0ad4f5ba6fa119bc125668f004c455e/692>.

² См. например: *Kiemmaa v. Finland*, CCPR/c/50/D/412/1990; *Rassemblement Jurassien and Unite Jurassienne v. Switzerland* at 110 (1979).

1917 г. Древний памятник друидов «Стоунхендж» (*Stonehenge*) был передан по завещанию владельца — последователя древней религии друидов — в публичную собственность с условием, что к нему всегда должен быть обеспечен доступ. Ежегодно в день летнего солнцестояния возле памятника проходила религиозная церемония, которая со временем стала привлекать все большее количество участников и превратилась в так называемый Стоунхенджский свободный фестиваль. В 1984 г. в нем приняло участие около 30 000 человек, причем особую активность проявили члены организации, называвшей себя «колыбель мира». Указанные лица вели себя неподобающим образом, совершали правонарушения и вступали в стычки с полицейскими. В феврале 1986 г. организация «Английское культурное достояние», в ведении которой находились памятник, приняла решение о закрытии доступа к памятнику на период летнего солнцестояния, дабы избежать нарушения общественного порядка и причинения ущерба участникам мероприятия. Европейская Комиссия по правам человека признала, что решение было принято с учетом «уникального исторического и археологического значения Стоунхенджа» и согласилась с его необходимостью в целях обеспечения публичной безопасности и защиты прав и свобод других лиц¹.

Важно подчеркнуть, что при реализации права на свободу собраний и в особенности при введении государством ограничений в данной сфере могут быть затронуты и иные права, закрепленные в Конвенции. Примером может служить дело *Eurle v. Gertman*, фабула которого такова: 18–20 июля 1997 г. в г. Линдау (Германия) был запланирован международный фестиваль музыки фольклора, в котором приняло участие около 3000 человек. Одновременно сообщество панков объявило, что в этот же период в Линдау будут проходить так называемые «дни хаоса». Местные власти запретили указанное мероприятие, ссылаясь на то, что в городе уже проводилась аналогичная акция, во время которой были зафиксированы многочисленные нарушения законодательства со стороны участников. Несмотря на запрет, около 280 панков, среди которых были и заявитель, попытались собраться в Линдау. Около 3 часов для 18 июля *Eurle* был оставлен патруль полиции для проверки документов. Вторично к нему подошел патруль примерно в 18.00. В связи с тем, что он имел принятую у панков привычку, полицейские приказали ему покинуть территорию на 1 час до окончания программы фестиваля, однако *Eurle* отказался подчиниться. Офицер полиции запросил по своим каналам сведения о нем и оказалось, что заявитель принимал участие в предыдущих «днях хаоса». Полицейские ужесточили

¹ *ARM Chappell v. The United Kingdom*, No 12587/86, 1987, 53 DR at 241.

требования, потребовав покинуть Линдау до конца фестиваля, т.е. до 20 июля. Поскольку и это требование не было выполнено, заявитель был препровожден в полицейский участок, где находился до 13.45 следующего дня, когда его дело рассмотрел судья Линдау. Его освободили из-под стражи, но судья признал его задержание правомерным, а полиция в третий раз приказала покинуть Линдау.

И хотя заявитель не удалось доказать, что были нарушены его права, закрепленные в ст.ст. 10, 11 и 14 Конвенции, Европейский суд нашел в деле нарушение п. 1 ст. 5, считая, что содержание под стражей в течение 19 часов в сочетании с затнущившимся судебным контролем его законности нарушает баланс между необходимостью обеспечить выполнение заявителем законного требования полиции и его правом на свободу¹.

Другим примером подобного рода служит дело *Şivaklar v. Turkey*. Заявитель по данному делу был участником несанкционированной турецкими властями демонстрации перед зданием университета 28 декабря 1990 г. За участие в ней и сопротивление полиции он был приговорен к двум с половиной годам тюремного заключения судом государственной безопасности г. Измир, состоявшим из двух гражданских судей и одного военного судьи в чине полковника. Проанализировав правовое положение военных судей в Турции, Европейский суд пришел к следующему заключению: «Статус военных судей предполагает определенные гарантии независимости и беспристрастности, сравнимые с их гражданскими коллегами. В то же время, исполняя свои судебские обязанности сроком 4 года, который может быть продлен, они продолжают оставаться армейскими офицерами, подчиняются военной дисциплине и периодически подвергаются оценке со стороны их армейского руководства, которое (вместе с гражданской администрацией), основываясь на этой оценке, принимает решения об их последующем переназначении на занимаемую должность. Заявитель мог обоснованно опасаться, что, поскольку один из судей был военным, он мог при решении дела исходить из соображений, не относящихся к делу. В силу сказанного Суд посчитал, что Турцией была нарушена ст. 6 КПЧ в части, относящейся к независимости и беспристрастности суда².

Европейский суд неоднократно сталкивался с тем, что государственные органы объявляли выступления во время массовых мероприятий «противоречащими интересам национальной безопасности», «сепаратистскими», «экстремистскими», «направленными

¹ *Erpe v. Germany*, No 77909/01, Judgment, 24 March 2005. Изложение дела см.: *European Human Rights Law Review*, 2005, № 4, P. 431–433.

² *Şivaklar v. Turkey*, Judgment, 28 October 1998.

на нарушение территориальной целостности государства» и на этом основании запрещали митинги или демонстрации, привлекали к ответственности их организаторов, а иногда и выпускали либо приостанавливали деятельность политических партий и других общественных объединений. По делу *Şivaklar and others v. Turkey* Суд решительно высказался в пользу свободы демонстраций. Выдержка из решения Суда, приводимая ниже, вполне заменяет заключение: «... тот факт, что группа лиц призывает к автономии или даже предлагает отделение части территории страны, — таким образом, требуя фундаментальных конституционных и территориальных изменений — не может автоматически оправдывать запрет на ее собрания. Требование территориальных изменений в речах на демонстрациях автоматически не является угрозой территориальной целостности страны и национальной безопасности.

Свобода собраний и право выражать свое мнение на них являются одними из высших ценностей демократического общества. Сущность демократии лежит в ее способности разрешать проблемы путем открытых обсуждений. Скорые меры превентивного характера по подавлению свободы собраний и выражения мнения в случаях, не касающихся подстрекательства к совершению насилия или отказа от демократических принципов, — какими бы шокирующими или неприемлемыми определенными взгляды или используемые слова ни казались властям и какими бы незаконными могли быть требования — делают плохую услугу демократии и часто ставят ее под угрозу.

В демократическом обществе, основанном на верховенстве закона, политическим идеям, оспаривающим существующий порядок, реализация которых проводится мирными средствами, должна быть предоставлена надлежащая возможность их выражения путем осуществления прав на собрания, равно как и иными законными способами¹.

¹ Европейский суд по правам человека. Избранные постановления и решения 2001 г. М., 2004. Ч. II. С. 311–312.

СОДЕРЖАНИЕ

Ульяшина Л.В. Международное право в адвокатской деятельности	3
Василинец А.Л. Ограничение свободы выражения мнения в белорусском законодательстве о СМИ	24
Пастухов М.И. Белорусское законодательство, регламентирующее свободу выражения мнений и доступ к информации	60
Тонкачева Е.Б. Национальное регулирование свободы ассоциации: основные подходы	86
Кузнецова Е.В. Свобода ассоциации: обзор международных документов и практики их применения	103
Стефанинович В.К. Свобода мирных собраний в Республике Беларусь	127
Вашкевич А.Е. Международно-правовые стандарты свободы мирных собраний	142

Научное издание

СВОБОДА ВЫРАЖЕНИЯ МНЕНИЯ, СОБРАНИЙ И ОБЪЕДИНЕНИЙ: МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ СТАНДАРТЫ И ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ БЕЛАРУСЬ

Руководство для юристов

Главный редактор *Е.К. Кукучински*
Редактор *Е.Л. Мельникова*
Технический редактор *В.В. Кузьмина*
Корректор *М.А. Сипшева*
Компьютерная верстка *Е.М. Дарошко*

Подписано в печать 10.12.2006. Формат 60×84 1/8. Бумага офсетная.
Тарнигура Петербург. Печать офсетная. Усл. печ. л. 9,76. Уч.-изд. л. 9,31.
Тираж 1000 экз. Заказ 47.

ООО «Тесей». Лицензия ДИ № 02330/0056993 от 01.04.2004. 220002,
Минск, ул. В. Хоружей, 31а, комн. 510, тел. 237-72-08, 284-88-63,
e-mail: tesey@belsonet.net.

Отпечатано на ЗАО «Юнипак», Минск, ул. Октябрская, 19.



TELEY

