

**МОНИТОРИНГ
ПРИМЕНЕНИЯ НОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА
В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ — 2015**



Москва • 2015

УДК 342.72/.73(042.3)«2015»
ББК 67.400.7
М74

При реализации проекта используются средства государственной поддержки, выделенные в качестве гранта в соответствии с распоряжением Президента Российской Федерации от 17 января 2014 года № 11-рп и на основании конкурса, проведенного Движением «Гражданское достоинство»

Редактор-составитель Н. Костенко

М74 Мониторинг применения нового законодательства в Российской Федерации — 2015 / [Моск. Хельсинк. группа; ред.-сост. Н. Костенко]. — М. : Моск. Хельсинк. группа, 2015. — 128 с.
ISBN 978-5-98440-076-3

Сборник подготовлен в рамках проекта «Мониторинг ситуации с правами человека и применения нового законодательства в Российской Федерации», реализуемого Московской Хельсинкской группой. В него вошли тематические доклады, подготовленные известными в своих областях экспертами по результатам мониторинга применения законодательства Российской Федерации, принятого с 2012 года и затрагивающего конституционные права граждан.

Сборник адресован правозащитникам, государственным и политическим деятелям, определяющим внутреннюю политику государства, а также всем интересующимся темой прав человека.

УДК 42.72/.73(042.3)«2015»
ББК 67.400.7

СОДЕРЖАНИЕ

ВСТУПЛЕНИЕ	5
РЕГУЛИРОВАНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ИНОСТРАННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ И НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ, ВЫПОЛНЯЮЩИХ ФУНКЦИИ ИНОСТРАННОГО АГЕНТА	7
ОБЗОР НОВЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА	7
ОБЗОР ПРОВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ	9
РЕКОМЕНДАЦИИ	16
ОБЕСПЕЧЕНИЕ СВОБОДЫ МИРНЫХ СОБРАНИЙ	18
ОБЗОР ПРОВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ	18
РЕКОМЕНДАЦИИ	24
ЗАПРЕТ «ПРОПАГАНДЫ ГОМОСЕКСУАЛИЗМА СРЕДИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ»	26
ОБЗОР ПРОВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ	26
РЕГУЛИРОВАНИЕ ДОСТУПА К ИНФОРМАЦИИ И ЕЕ РАСПРОСТРАНЕНИЯ В ИНТЕРНЕТЕ	39
ОБЗОР НОВЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА	39
ОБЗОР ПРОВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ	56
РЕКОМЕНДАЦИИ	64
РЕГУЛИРОВАНИЕ СВОБОДЫ ВЫРАЖЕНИЯ МНЕНИЙ	66
ОБЗОР НОВЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА	66
ОБЗОР ПРОВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ	78
БОРЬБА С ТЕРРОРИЗМОМ	92
ОБЗОР НОВЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА	92
РЕГУЛИРОВАНИЕ СВОБОДЫ ПЕРЕДВИЖЕНИЯ И ВЫБОРА МЕСТА ЖИТЕЛЬСТВА	101
ОБЗОР ПРОВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ	101
РЕКОМЕНДАЦИИ	110
ВОПРОСЫ ДВОЙНОГО ГРАЖДАНСТВА	111
ОБЗОР НОВЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА	111
ОБЗОР ПРОВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ	120
РЕКОМЕНДАЦИИ	125

ВСТУПЛЕНИЕ

Московская Хельсинкская группа осуществляет мониторинг ситуации с правами человека в Российской Федерации с 1997 года. Более 15-ти лет мы собираем и анализируем материалы, публикуем и распространяем ежегодный доклад о ситуации с правами человека ¹.

Начиная с лета 2012 года в спешке, без всестороннего общественного обсуждения Государственная дума стала принимать законы, которые вызывают серьезную тревогу у гражданского общества. Многие эксперты усматривают в них потенциальные угрозы конституционным правам и свободам человека. Кроме того, низкое качество законодательства подрывает доверие граждан к власти, негативно сказывается на уважении к закону и развитию правовой культуры.

И с осени 2012 года МХГ в рамках проекта «Мониторинг правоприменительной практики законодательства последних лет в области защиты гражданских прав» стала уделять обозначенной сфере особое внимание, сосредоточившись на пяти направлениях:

- регулирование свободы собраний (Федеральный закон от 8 июня 2012 г. № 65-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и Федеральный закон «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях»);
- регулирование деятельности некоммерческих организаций, выполняющих функции иностранного агента (Федеральный закон от 20 июля 2012 г. № 121-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части регулирования деятельности некоммерческих организаций, выполняющих функции иностранного агента»);
- регулирование контента в интернете (Федеральный закон от 28 июля 2012 г. № 139-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» и отдельные законодательные акты Российской Федерации»);
- криминализация клеветы (Федеральный закон от 28 июля 2012 г. № 141-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»);

¹ Электронные версии ежегодных докладов МХГ о ситуации с правами человека в Российской Федерации размещены на сайте организации по адресу: <http://mhg-main.org/izdaniya-mhg>.

- ответственность за «пропаганду гомосексуализма (серия региональных законов и принятый в их развитие позднее Федеральный закон от 29 июня 2013 г. № 135-ФЗ «О внесении изменений в статью 5 Федерального закона «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях защиты детей от информации, пропагандирующей отрицание традиционных семейных ценностей»).

По результатам мониторинга осенью 2013 года был подготовлен сборник «Мониторинг правоприменительной практики законодательства последних лет в области защиты гражданских прав»¹.

Несмотря на завершение проекта «Мониторинг правоприменительной практики законодательства последних лет в области защиты гражданских прав», мы посчитали необходимым не только продолжать вести мониторинг, но и расширить его, включив в него другие законы, среди которых:

- Федеральный закон от 12 ноября 2012 г. № 190-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации в статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» (государственная измена);
- Федеральный закон от 28 декабря 2012 г. № 272-ФЗ «О мерах воздействия на лиц, причастных к нарушениям основополагающих прав и свобод человека, прав и свобод граждан Российской Федерации»;
- Федеральный закон от 29 июня 2013 г. № 136-ФЗ «О внесении изменений в статью 148 Уголовного кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях противодействия оскорблению религиозных убеждений и чувств граждан»;
- Федеральный закон от 2 июля 2013 г. № 187-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях»;
- законодательство, ограничивающее свободу передвижений и выбора места жительства, а также ограничения права на защиту личной информации.

Некоторое время мы вели мониторинг лишь при поддержке частных пожертвований наших граждан, а осенью 2014 года МХГ начала новый проект «Мониторинг ситуации с правами человека и применения нового законодательства в Российской Федерации», при реализации которого используются средства государственной поддержки, выделенные в качестве гранта в соответствии с распоряжением Президента Российской Федерации от 17 января 2014 года № 11-рп и на основании конкурса, проведенного ООД «Гражданское достоинство».

Предлагаемый вашему вниманию сборник является продолжением издания 2013 года. По некоторым из девяти тем приведены только обзоры законодательства, так как опыта правоприменительной практики еще не накоплено. В некоторых темах, наоборот, обзоров законодательства нет — с ними можно ознакомиться в предыдущем сборнике.

¹ Электронная версия размещена по адресу: <http://mhg-main.org/izdaniya-mhg>.

РЕГУЛИРОВАНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ИНОСТРАННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ И НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ, ВЫПОЛНЯЮЩИХ ФУНКЦИИ ИНОСТРАННОГО АГЕНТА

Павел Чиков,
Рамиль Ахметгалиев,
Ассоциация АГОРА

ОБЗОР НОВЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Федеральным законом от 20 июля 2012 г. № 121-ФЗ в Федеральный закон «О некоммерческих организациях» (далее – ФЗ об НКО), Федеральный закон «Об общественных объединениях», Кодекс РФ об административных правонарушениях и Уголовный кодекс РФ внесены изменения в части регулирования деятельности НКО, выполняющих функции иностранного агента, а также их ответственности за неисполнение соответствующих обязанностей. Поправки получили известность как закон об иностранных агентах.

В соответствии с законом, вступившим в силу 21 ноября 2012 года, НКО признается выполняющей функции иностранного агента, если она получает иностранное финансирование (в самом широком смысле этого слова) и занимается политической деятельностью. Содержание последнего термина в законе не раскрыто и сводится к тому, что к такой деятельности относятся публичные акции и формирование общественного мнения. Причем НКО, отвечающие этим критериям, должны сами признать себя «иностранными агентами» и подать документы в Минюст РФ о включении в соответствующий реестр. А все материалы, распространяемые ими в публичном пространстве, должны иметь отметку об их новом статусе. Неподача документов влечет административную ответственность в виде крупного штрафа, приостановление деятельности НКО и в последующем принудительную ее ликвидацию. Из-под действия закона выведены такие некоммерческие образования, как религиозные организации, государственные корпорации, государственные компании, государственные и муниципальные (в том числе бюджетные) учреждения, объединения работодателей (профсоюзы в список исключений не вошли), торгово-промышленные палаты.

Одновременно в Кодекс об административных правонарушениях (КоАП) РФ введен новый состав административного правонарушения. Согласно первой части статьи 19.34 (неподача такого заявления о включении в реестр) к ответственности привлекаются и руководители (максимальный штраф — 300 000 рублей), и организация (максимальный штраф — 500 000 рублей). Кроме того, отказ от включения в реестр может послужить основанием для возбуждения уголовного дела в отношении руководителя организации по признакам преступления, предусмотренного статьей 330.1 УК РФ — злостное уклонение от исполнения обязанностей, определенных законодательством Российской Федерации о некоммерческих организациях, выполняющих функции иностранного агента (максимальное наказание — до двух лет лишения свободы).

Общий смысл внесенных изменений сводится к тому, что НКО самостоятельно должны определиться, выполняют ли они функции иностранного агента. Если они ошиблись при ответе на этот вопрос, то государство сразу же применит метод принуждения (приостановление деятельности), а в случае дальнейшего уклонения — карательные меры (привлечение к административной ответственности, ликвидации НКО и привлечение ее руководителя к уголовной ответственности).

Федеральным законом от 4 июня 2014 г. № 147-ФЗ в положения ФЗ об НКО были внесены изменения, предусматривающие принудительное включение в реестр на основании решения Минюста России.

Федеральным законом от 31 декабря 2014 г. № 515-ФЗ в КоАП РФ внесены дополнения в части назначения наказания. Поправки в исключительных случаях позволяют судам снижать размер штрафа по статье 19.34 для руководителей НКО до 50 000 рублей, для организации — до 150 000.

Федеральный закон от 8 марта 2015 г. № 43-ФЗ ввел процедуру выхода НКО из реестра «иностранцев». НКО могут рассчитывать на исключение из реестра, если в течение года на момент подачи заявления об исключении из реестра не получали иностранное финансирование либо в течение трех месяцев со дня включения в реестр отказались от такого финансирования и вернули полученные средства иностранным источникам.

Таким образом, в течение четырех лет законодательство «об иностранных агентах» постоянно претерпевало изменения — корректировалось, уточнялось и дополнялось. В целом поправки преследовали две основные цели: облегчить для государственных органов процедуру включения НКО в реестр; понудить НКО полностью отказаться от иностранного финансирования.

В мае 2015 года в развитие закона об «иностранцах» был принят еще один пакет поправок, получивший известность как закон о нежелательных организациях. Им предусматривается возможность запрещать на территории России деятельность иностранных неправительственных (не исключая и коммерческие) организаций, угрожающих национальной безопасности, блокирование денежных переводов этих организаций, а также административную и уголовную ответственность за участие в их деятельности. Закон вступает в силу в июне 2015 года.

Таблица 1. Этапы внедрения закона об иностранных агентах

май – декабрь 2012	Внесение, обсуждение, принятие и вступление в силу закона, принятие подзаконных актов Минюста
март – июнь 2013	Масштабная проверка НКО органами прокуратуры
лето 2013 – весна 2014	Массовое неповиновение закону со стороны сектора НКО. Первая волна судебных разбирательств
май – июнь 2014	Введение процедуры принудительного включения в реестр
лето 2014 – весна 2015	Массовое включение НКО в реестр, штрафы. Вторая волна судебных разбирательств
май 2015	Принятие закона о нежелательных организациях

ОБЗОР ПРОВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

Практика применения закона в 2012—2013 годах

В 2012 году российские НКО объявили фактически бойкот закону. Изначально его принятие вызвало неоднозначную оценку и среди государственных органов. Так, в частности, основной исполнитель — Минюст России — пытался саботировать применение закона. Министр А. Коновалов 17 января 2013 года заявил в парламенте, что закон об «иностраннных агентах» противоречит духу законодательства, термин «политическая деятельность» не соответствует критерию правовой определенности¹. Однако, по его мнению, концепция закона «абсолютно нерепрессивная». Эта позиция подкреплялась и разбором конкретного дела. Чувашская региональная общественная организация «Щит и Меч» в конце 2012 года обратилась в Минюст России с заявлением о включении ее в реестр «иностраннных агентов», в качестве вида политической деятельности указывалась правозащитная (оказание юридической помощи потерпевшим от пыток в полиции). 23 января был получен ответ с отказом, в котором сообщалось, что министерство эту деятельность не признает политической².

В марте 2013 года во всех субъектах Российской Федерации начались массовые проверки НКО. Как заявил генеральный прокурор, было проверено около

¹ Минюст: Закон об «иностраннных агентах» противоречит законодательству об НКО // 7x7. 16.01.2013. URL: <http://7x7-journal.ru/item/24325>.

² Хамраев В. «Концепция закона абсолютно нерепрессивная» // Коммерсант.ru. 17.01.2013. <http://www.kommersant.ru/doc/2106137>.

одной тысячи организаций¹. Такой масштабной одновременной проверки НКО да и вообще юридических лиц не было в истории современной России. При этом к проверке прокуратура привлекла и другие контролирующие ведомства — ФСБ, МВД, Центр «Э», Роспотребнадзор, пожарный надзор, Роскомнадзор, ФНС, Минюст, ФМС, Росфиннадзор — всего более десяти госорганов. В приоритетном порядке должны были быть проверены НКО, получающие иностранное финансирование, а также правозащитные организации. В заданиях прокуроров имеется прямая ссылка на закон об «иностранных агентах», на соответствие которому должны быть проверены НКО. 25 марта Минюст России объявил, что массовые прокурорские проверки НКО с привлечением специалистов министерства проходят для выявления «иностранных агентов».

28 марта президент В. Путин на встрече с уполномоченным по правам человека в России В. Лукиным заявил, что НКО проверяют на соответствие их деятельности законодательству «о недопустимости финансирования политической деятельности из-за рубежа». Также Путин отметил недопустимость перегибов при проведении проверок.

10 апреля 2013 года на встрече с комиссаром Совета Европы по правам человека генпрокурор иначе объяснил основания проверок и заявил, что они проводятся в рамках ФЗ об НКО в части, касающейся правового регулирования организаций, выполняющих функции иностранного агента. В тот же день Генеральная прокуратура РФ официально заявила, что, «по ее сведениям», за период декабря 2012 по март 2013 года 654 НКО получили из-за рубежа 28 млрд рублей. Источник этих сведений указан не был, однако, очевидно, речь идет о Федеральной службе финансового мониторинга. Список организаций с полученными суммами также опубликован не был, хотя эти сведения не могут содержать ни банковскую, ни коммерческую, ни иную охраняемую законом тайну. Такое поведение Генеральной прокуратуры РФ, представляющей недостоверную и противоречивую информацию об основаниях и целях проверки, скрывающей планы и списки проверяемых, можно было расценить как попытку искусственно придать изначально незаконным действиям легитимный характер (о законности процедуры проверок см. ниже). По итогам проверки было возбуждено десять административных дел в отношении НКО и их руководителей по статье 19.34 КоАП РФ. Генеральный прокурор в своем докладе Совету Федерации РФ сообщил, что в целях понуждения вышеназванных 22 НКО к выполнению требований закона о включении в реестр прокурорами внесены представления, а также возбуждены административные производства². Восемь дел были прекращены судами, которые при рассмотрении указали на массу нарушений, допущенных прокурорскими работниками. Таким образом, официальные заявления генерального прокурора, что признаки политической деятельности и подтвержденное документацией НКО иностранное финансирование в течение 2010–2013 годов в объеме, превышающем 6 млрд рублей, выявлены у 215 НКО, официально не были подтверждены. К ав-

¹ Выступление Генерального прокурора Российской Федерации Юрия Чайки на заседании Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации // Генеральная прокуратура РФ. 10.06.2013. URL: http://genproc.gov.ru/smi/interview_and_appearances/appearances/83568/.

² Выступление Генерального прокурора Российской Федерации...

густу вступили в силу лишь два обвинительных решения судов — в отношении Костромского фонда поддержки общественных инициатив и Ассоциации в защиту прав избирателей «ГОЛОС». При этом финансирование Костромского фонда, согласно решению суда, составило 420 тысяч рублей, а Ассоциации «ГОЛОС» — 7728,40 евро. К лету 2013 года ни одна НКО, получившая представление (предостережение) прокурора, не вступила в реестр иностранных агентов. Некоммерческое партнерство «Содействие развитию конкуренции в странах СНГ» добровольно вошло в реестр 27 июня (подробнее см. ниже).

Административные дела, инициированные прокурором и прекращенные по реабилитирующим основаниям (первая половина 2013 года):

1. Дело в отношении Пермского регионального правозащитного центра. Прекращая производство, мировой судья отметил в своем постановлении от 18 июля, что государственная политика в Российской Федерации направлена, в частности, на защиту права человека и гражданина на информацию, в связи с чем нельзя признать деятельность центра, направленную на отстаивание такого права, информирование граждан политической деятельностью в смысле пункта 6 статьи 2 ФЗ об НКО (проект реализовывался на пожертвование, полученное от международной организации)¹.
2. Дело в отношении Центра «Грани». Мировой судья 17 июля прекратил административное дело: не могут быть отнесены к политической деятельности действия и публичные заявления отдельных членов НКО. Каждый член НКО вправе высказывать свое мнение в соответствии с Конституцией РФ, высказывания отдельного члена нельзя рассматривать как позицию и деятельность всей некоммерческой организации².
3. Дело в отношении Пермской гражданской палаты. Постановление суда обосновано следующим: «Ссылка в постановлении о возбуждении дела об административном правонарушении на то, что с 23 января 2013 г. между Фондом демократии ООН и общественной организацией заключен договор о пожертвовании, не свидетельствует, по мнению суда, о выполнении функции иностранного агента, поскольку сам договор не содержит информации о наличии у ППП (Пермская гражданская палата) каких-либо обязательств, вытекающих их характера договорных отношений... Деятельность некоммерческой организации, направленной на отстаивание прав и свобод с целью влияния на государство соблюдать и защищать права человека, не может быть признана политической деятельностью».
4. Дело в отношении организации ЛГБТ «Кинофестиваль Бок о Бок» и ее руководителя. 4 октября заместитель председателя Санкт-Петербургского городского суда М. Павлюченко, рассмотрев жалобу адвоката, производство по делу прекратил ввиду допущенных процессуальных нарушений. Аналогичное решение принято в отношении руководителя.
5. Дело в отношении АНО «ЛГБТ организация «Выход» и ее руководителя. 27 сентября и. о. председателя Санкт-Петербургского городского суда

¹ Постановление суда по делу Пермского регионального правозащитного центра // Пермская гражданская палата. URL: <http://www.pgpalata.ru/news/230713>.

² Постановление по делу Центра Грани // Там же. URL: <http://www.pgpalata.ru/news/2207131>.

М. Павлюченко решения нижестоящих судов отменил, дело прекратил по процессуальным основаниям. Аналогичное решение принято в отношении руководителя.

6. Дело в отношении Антидискриминационного центра «Мемориал» и его руководителя. 27 мая мировой судья вернул административное дело прокурору для устранения целого ряда нарушений. Позже срок давности привлечения к административной ответственности НКО истек, и дело в безусловном порядке подлежало прекращению. Аналогичное решение принято в отношении руководителя НКО.

Стоит привести и несколько примеров гражданских дел по оспариванию предостережений и представлений прокуроров, внесенных НКО. Например, 2 июля 2013 года предостережение прокурора, внесенное в адрес руководителя курганского областного движения «За честные выборы», признано судом незаконным. Апелляционным определением Новосибирского областного суда от 12 сентября того же года признано что уставные цели НП «Институт развития прессы — Сибирь» «являются по своей сути информационными услугами», а не свидетельствуют о политической деятельности, как это утверждает прокурор.

Также следует отметить, что суды при рассмотрении жалоб на акты прокурорского реагирования, внесенные на основе закона об «иностранцах», не возлагали на НКО обязанность направлять заявления в реестр иностранных агентов (амурская региональная общественная организация «Улукиткан», «Муравьевский парк устойчивого природопользования», самарский межрегиональный фонд «ГОЛОС — Поволжье» и др.).

Отношение Минюста России к применению данного закона особо не изменилось — «мягкий саботаж». Представители ведомства активно участвовали в публичных мероприятиях (круглые столы, заседания Общественной палаты РФ, Совета по правам человека и т. п.), на которых подчеркивали невозможность отнесения общественной деятельности к политической. В декабре 2013 года в судебном процессе по оспариванию предостережения прокурора, внесенного в адрес Кабардино-Балкарского общественного правозащитного центра (регионального отделения общероссийского движения «За права человека»), представители Минюста даже не поддержали позицию прокуратуры. В период первой волны прокурорских проверок Минюст возбудил лишь дело в отношении Ассоциации «ГОЛОС» и ее руководителя за якобы полученную Премию свободы им. Андрея Сахарова. Хотя в действительности от денежной части этой премии ассоциация еще ранее была вынуждена отказаться именно из-за закона об «иностранцах». В неофициальных беседах, поняв ситуацию, представители Минюста не раз после говорили, что «ошибочка вышла», однако процессуально продолжали настаивать на своей позиции.

Летом 2013 года встал вопрос о необходимости обращения в Конституционный суд России. К тому времени закончились обвинительными решениями судов, как уже было сказано выше, два административных дела. Здесь стоит отметить, что еще в начале года, до применения закона об «иностранцах», десять российских организаций, включая МХГ, Комитет против пыток, «Мемориал», обратились в Европейский суд по правам человека. Заявители утверждают, что закон позволяет ограничить их права в будущем при его применении (что

и произошло). У российских НКО были разные взгляды на стратегию юридической защиты. Часть из них полагала, что вопрос тогда стоило сразу решать только на международном уровне, в т. ч. и в ЕСПЧ. Другая часть считала, что необходимо максимально исчерпать все средства национальной защиты, то есть обратиться в высшие суды и получить их позицию.

Мнение последней группы поддержал уполномоченный по правам человека В. Лукин. Он совместно с Костромским фондом обратился с жалобой в Конституционный суд РФ. Такую же позицию занял и Совет при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека (далее — СПЧ), который вступил в дело в качестве, представив собственное заключение. Осенью Конституционный суд РФ принял жалобу к производству, что повлияло на интенсивность и массовость проверок. Дела в отношении «иностранных агентов» стали носить единичный характер, но в этот период появились и новшества.

Споткнувшись о дело АДЦ «Мемориал», прокуратура стала искать новый способ загнать НКО в реестр агентов. Так, в Ростовской области прокурор обратился в суд, чтобы последний обязал Союз «Женщины Дона» подать заявление в реестр. Учитывая формулировку закона (добровольная подача заявления НКО), требование прокурора выглядело более чем сомнительным. Однако, хотя рассмотрение дела и затянулось, суд иск прокурора удовлетворил. Получив положительный прецедент, прокуроры обратились с аналогичным иском в отношении АДЦ «Мемориал». Надо сказать, что суды по большей части (в основном в Москве) пытались тянуть с рассмотрением дел НКО, ожидая решения Конституционного суда России.

Этот период в судебной практике характеризуется также появлением новых способов защиты и обвинения. Прокуратура и НКО стали представлять такие доказательства, как заключения специалистов (политологов, историков, социологов и других) с оценкой деятельности организации.

По итогам 2013 года в реестр агентов была включена лишь одна организация — созданная по инициативе Федеральной антимонопольной службы РФ НКО, уставными целями которой было сотрудничество стран — членов СНГ в антимонопольной сфере. На вопросы журналистов, зачем они подали заявление о вхождении в реестр, представители организации отмалчивались, ссылаясь на запрет руководства что-либо пояснять представителям СМИ. Позже на сайте организации появилось упоминание, что она функционирует в режиме, предусмотренном пунктом 6 статьи 2 ФЗ об НКО, т. е. прямо указать на статус «иностранный агент» организация постеснялась.

Практика применения закона в 2014 году

В январе Конституционный суд РФ объявил дату заседания — 6 марта. Позицию заявителей поддержали омбудсмен и СПЧ. Суд огласил постановление 8 апреля. Он признал неконституционным только положения, регламентирующие нижние пределы штрафов по административным делам по статье 19.34 КоАП РФ. В последующем это привело к изменениям законодательства о назначении административных штрафов, указанных выше. Что же касается собственно положений закона об «иностранных агентах», то позицию суда

можно оценить как противоречивую. Главной проблемы он не разрешил, по сути уклонившись от высказывания четкой позиции.

Описанные выше события фактически спровоцировали вторую волну прокурорских проверок и новые изменения в законодательстве. По инициативе депутата А. Лугового были внесены поправки, облегчающие включение в реестр. И с 4 июня Минюст получил право по своему усмотрению принудительно включать НКО в реестр. Уже 5 июня ведомство воспользовалось новыми возможностями и принудительно включило в реестр пять организаций («ГОЛОС», «Женщины Дона» и др.). 21 июля было включено еще пять организаций (Ассоциация АГОРА, Фонд «Общественный вердикт», Правозащитный центр «Мемориал» и др.). И далее по нарастающей.

Говоря о Минюсте, стоит особо отметить, что именно летом 2014 года кардинально изменилась его позиция. Министерство стало по сути карательным органом. Вообще метаморфозы, которые претерпевала позиция Минюста в 2012—2015 годах в связи с законом об «иностранных агентах», стоят отдельного рассмотрения.

В 2008 году тогда еще президент Медведев выполнил предвыборное обещание прекратить давление на НКО, передав функции их регистрации и контроля из Росрегистрации в Минюст. Одновременно министром юстиции был назначен Александр Коновалов. Известно, что он единственный министр, назначенный Медведевым за весь срок его президентства. Вплоть до возвращения на пост президента Путина и принятия закона об «иностранных агентах» сектор НКО в России не испытывал какого-либо давления со стороны властей. За этот период был сформирован благоприятный налоговый режим, в т. ч. для иностранного финансирования, началась активная финансовая поддержка НКО бюджетными средствами. Уставы организаций в плановом режиме аккуратно приводились в соответствие с законодательством. Региональные управления Минюста демонстрировали удивительное дружелюбие к НКО, разъясняя требования, предоставляя дополнительное время на сдачу отчетности и устранение недостатков.

Известно, что Минюст наряду с МИД РФ выступал категорически против законопроекта об «иностранных агентах», внесенного в Госдуму в мае 2012 года.

После тестового обращения в Минюст о включении в реестр чувашской правозащитной организации «Щит и меч» руководство министерства и его департамента по делам НКО в течение трех недель вырабатывало свою позицию. Позже было отказано во включении в реестр и Ассоциации АГОРА, причем отказ пришел за подписью первого замминистра юстиции.

Тогда же, в январе 2013 года, Коновалов резко отрицательно оценил закон в своем выступлении на парламентском часе в Госдуме. Понимая, что закон поддержан лично президентом и его надо исполнять, министр сообщил, что не собирается применять его репрессивно, для этого есть другие органы, а неудачные формулировки закона можно будет сгладить только спустя несколько лет его применения и после его оценки высшими судами.

Спустя три месяца Министерство юстиции на фоне прокурорских проверок впервые поддалось давлению, возбудив административное дело в отношении Ассоциации «ГОЛОС». Ведомство в суде представляла и. о. директора

Департамента по делам НКО Т. Вагина. Именно Вагина с конца 2012 до осени 2014 года определяла политику применения закона об «иностранных агентах».

Представители Минюста на многочисленных встречах с общественниками в Общественной палате РФ, в СПЧ, на семинарах Независимого экспертно-правового совета заверяли, что правозащитная деятельность политической не является, что речь может идти только об узком толковании термина.

Вплоть до решения Конституционного суда РФ, признавшего закон соответствующим Конституции, и до принятия поправки о принудительном включении в реестр агентов Минюст сам его больше активно не применял. И даже решение о привлечении к ответственности Ассоциации «ГОЛОС» было отменено по новым обстоятельствам на основании решения Конституционного суда РФ.

Мало кто знает, но летом 2014 года Минюст инициировал серию внеплановых проверок СПИД-сервисных организаций в Москве, Кирове, Тольятти, Казани и других городах. ВИЧ-активисты приготовились к тому, что будут включены в реестр. Каково же было удивление, когда все проверки завершились актами с указанием на то, что деятельность в сфере профилактики ВИЧ Минюст признал неполитической. На момент составления доклада эта сфера оставалась единственной, получившей «индულгенцию» федеральных властей. Ни одна СПИД-сервисная организация в реестр агентов не попала.

Однако тихий саботаж закона привел к кадровым перестановкам в министерстве. На должность директора Департамента по делам НКО вернули Титова, Вагину с должности уволили и перевели контролировать финансовые потоки НКО в Росфинмониторинг. А в октябре 2014 года сменился и первый замминистра юстиции, им стал Сергей Герасимов — высокопоставленный сотрудник администрации президента, в 2010 году в должности замминистра внутренних дел он отвечал за полицейскую реформу.

Сегодня Минюст фактически самоустранился от выработки государственной политики в отношении НКО, несмотря на то, что именно на него закон и возлагает эту функцию. Министерство выполняет техническую функцию включения в реестр тех, на кого указывает прокуратура или ФСБ. В ряде регионов (Самарская, Челябинская, Новосибирская, Нижегородская области и др.) управления министерства активно проверяют НКО с целью последующего внесения их реестр самостоятельно.

Невнятная позиция Конституционного суда РФ привела к игнорированию его решения судами в делах об «агентах». Так, например, Верховный суд РФ отказался пересматривать и отменять решения по административному делу в отношении Костромского фонда поддержки общественных инициатив. В то же время в сентябре 2014 года Московский городской суд отменил решение по административному делу в отношении Ассоциации «ГОЛОС» и ее руководителя, однако организация до сих пор остается в реестре «агентов».

Судебная практика также изменилась: доказательства, доводы и правовые позиции защиты суды перестали воспринимать, фактически дословно воспроизводя позицию Минюста или органов прокуратуры в своих решениях. Политической деятельностью стала признаваться любая публичная активность НКО — семинары, конференции, независимые доклады, бесплатное оказание юридической помощи гражданам, выступления в СМИ, участие в деятель-

ности СПЧ, обращения в государственные органы. Причем к деятельности организации относили и деятельность ее членов, когда они действовали в личном качестве. Единственный способ защиты от таких обвинений — отсутствие иностранного финансирования.

Стоит напомнить, что во второй половине 2014 года Конституционный суд РФ принял жалобу ряда НКО («АГОРА», «Мемориал» и др.) на положения закона о прокуратуре, касающиеся проверок НКО. Основной претензией стало отсутствие регламентации этой процедуры в законе. Обращение основано на делах НКО, прошедших первую и вторую волну прокурорских проверок. По итогам этого дела в феврале 2015 года Конституционный суд РФ признал ряд положений закона о прокуратуре неконституционным.

Итоги 2014 года в цифрах: в реестре 30 НКО. Стоит отметить, что сплоченные действия НКО позволяли сдерживать массовое применение закона почти в течение двух лет.

Практика применения закона в 2015 году

Практика применения закона с конца 2014 года не изменилась, став полностью карательной. По состоянию на начало июня в реестр включено 64 организации. Юридическая защита теряет смысл. Нет ни одного судебного решения, которое бы признало незаконным включение организации в реестр агентов, хотя обжаловали это решение около 40 из них.

5 марта были приняты поправки в законодательство, регламентирующие основания и порядок исключения из реестра. На сегодняшний день решения об исключении по поданным заявлениям ожидают две организации — Костромской фонд и Центр «Грани», региональные управления Минюста уже подтвердили отсутствие у этих организаций иностранного финансирования в течение года.

23 мая президент подписал закон о «нежелательных иностранных и международных организациях», который под угрозой административного и уголовного преследования запрещает не только получение финансирования от иностранных и международных организаций, признанных нежелательными, но и фактически любое сотрудничество с ними любым лицам (физическим и юридическим). К моменту публикации данного обзора закон уже будет действовать. Решение о нежелательности иностранных и международных организаций будет приниматься МИДом совместно с Генеральной прокуратурой.

РЕКОМЕНДАЦИИ

Закон об «иностраных агентах», безусловно, нужно оценивать вкуче с другими законодательными инициативами, направленными на ограничение кон-

ституционных прав и свобод. К началу 2015 года государство стало целенаправленно криминализировать либерализм как систему ценностей.

Гражданское общество, состоящее из многочисленных общественных объединений с разнообразными интересами, источниками финансирования, видами деятельности и публичной активностью, — одна из таких ценностей.

Таким образом, чтобы предлагать какие-либо рекомендации, нужно осознать, что в отчетный период сменилась политическая система, на которой основывалась Российская Федерация после распада СССР и которая создала ее правовые основы, включая Конституцию и базовые федеральные законы, принятые в 1990-х годах.

Новая политическая реальность воспринимает любые неподконтрольные власти институты как враждебные вне зависимости от источников их финансирования и характера деятельности.

Главная рекомендация будет такой. Нужно всерьез проанализировать новые условия среды, в которой приходится осуществлять деятельность, и ответить на вопрос, есть ли готовность и ресурсы ее продолжать. При этом нужно учитывать, что при положительном ответе риски административного прессинга крайне высоки и еще будут расти, значительную часть времени, сил и средств придется тратить на их преодоление. Ни один юрист, специализирующийся на правовой защите НКО в России, сегодня не может гарантировать безопасности их деятельности.

ОБЕСПЕЧЕНИЕ СВОБОДЫ МИРНЫХ СОБРАНИЙ

Алексей Козлов,
к. ф. н., редактор www.article20.org

ОБЗОР ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

Практика применения законодательства с учетом изменений 2012 года

8 июня 2012 года был принят Федеральный закон № 65-ФЗ, которым были внесены поправки в Федеральный закон от 19 июня 2004 г. № 54-ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» (далее — ФЗ № 54) и КоАП РФ. Закон усилил административную ответственность за нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования. В частности:

- беспрецедентно для КоАП увеличены максимальные размеры административного штрафа за нарушения порядка проведения собрания для граждан до 300 000 рублей, а для должностных лиц до 600 000 рублей;
- введена исключительная для этой категории правонарушений мера наказания — обязательные работы — и установлена административная ответственность за уклонение от отбывания обязательных работ;
- установлен срок давности в один год со дня совершения административного правонарушения — также беспрецедентно для административного наказания.

Изменениями и дополнениями, внесенными в ФЗ № 54, в числе прочего установлено, что:

- организатором публичного мероприятия не может быть лицо, имеющее неснятую или непогашенную судимость за совершение умышленного преступления против основ конституционного строя и безопасности государства или преступления против общественной безопасности и общественного порядка, либо два и более раза привлекавшееся к административной ответственности за нарушения законодательства о собраниях;

- организатор публичного мероприятия несет гражданско-правовую ответственность за вред, причиненный участниками публичного мероприятия;
- участники публичных мероприятий не вправе: скрывать свое лицо, в том числе использовать маски, средства маскировки, иные предметы, специально предназначенные для затруднения установления личности; иметь при себе оружие или похожие на него предметы, взрывчатые и легковоспламеняющиеся вещества; иметь при себе и (или) распивать алкогольные напитки; находиться в месте проведения публичного мероприятия в состоянии опьянения;
- публичное мероприятие не может заканчиваться позднее 22:00 (ранее было не позднее 23:00);
- одиночным пикет признается только в тех случаях, когда он проводится не ближе 50 метров от другого пикета.

Семерых участников флешмоба «Бой подушками», состоявшегося 10 июня 2012 года в Санкт-Петербурге на Марсовом поле, задержала полиция. Их обвинили в нарушении правил проведения митингов (статья 20.2 КоАП РФ), так как после окончания акции они продолжили битву на газонах. Очевидцы сообщили, что полиция начала задерживать участников еще до окончания боя, а за порчу газонов были задержаны только два человека¹. Всего во флешмобе приняли участие несколько сотен человек, разделившихся на «белых» и «черных».

5 сентября мировой судья судебного участка № 5 Центрального района Воронежа прекратила административное производство в отношении Александра Болдырева, обвиненного в том, что он нарушил порядок организации митинга, прогуливаясь с друзьями по центру города². 9 июня вступили в силу поправки в законодательство о свободе собраний, и в тот день воронежская общественность решила проверить, можно ли теперь гулять по городу, или нужно «согласовать» прогулку с городской администрацией. 15 человек встретились у кинотеатра «Пролетарий», прошли по проспекту Революции, сфотографировались около памятника Андрею Платонову (в те дни проходил Платоновский фестиваль), а затем отправились на встречу с писателем Захаром Прилепиным, который после разговора с читателями присоединился к гуляющим.

Как отметили в своих рапортах сотрудники полиции, собравшиеся «были преимущественно в белой одежде и раздавали прохожим белые шарики». В подтверждение крамольности такого поведения к административному материалу были подшиты распечатки из интернета о движении «Белая лента».

Ольга Гнездилова, адвокат: «Налицо желание сотрудников полиции повысить «раскрываемость административных правонарушений». Иначе как еще объяснить то, что сотрудники полиции в течение двух часов снимали на видео 15 человек, спокойно гуляющих по центру города, а потом собирались подвергнуть их крупному штрафу. Более того, сообщение об этой прогулке было заре-

¹ Семерых участников боя подушками задержали на Марсовом поле // Lenta.Ru. 10.06.2012. URL: <http://lenta.ru/news/2012/06/10/pillowfight>.

² Мировой судья Центрального района Воронежа: «Белая прогулка» закона не нарушила // Article20.org. 05.09.2012. URL: <http://article20.org/node/1199>.

гистрировано в Книге учета сообщений о преступлениях. Вот уж, действительно, борьба с преступностью».

27 сентября челябинского блогера оштрафовали на 150 000 рублей за организацию флешмоба на крышах домов. Популярный в Челябинске интернет-пользователь Павел Федоров (Пашка Vidik) призвал как можно больше людей выйти на крыши двух домов 16 июня («Первый областной канал» уточняет, что речь идет о крышах домов 28 и 30 по проспекту Ленина). В акции приняли участие около 500 человек. В результате было повреждено покрытие крыш, ущерб оценивается в 120 000 рублей¹. Федорова привлекли к ответственности по части 2 статьи 20.2.2 КоАП РФ (организация не являющегося публичным мероприятием массового одновременного пребывания граждан в общественных местах, публичные призывы к указанным действиям, повлекшее причинение вреда имуществу).

31 октября Новохоперский районный суд признал незаконным постановление мирового судьи судебного участка № 2 Новохоперского района Воронежской области, оштрафовавшего молодого человека за публикацию сообщения на своей стене «ВКонтакте»². В августе Алексей Ковтун сообщил своим «друзьям» в социальной сети о приезде в Новохоперск губернатора Воронежской области А. Гордеева. При этом в публикации не назывались ни место, ни время встречи, поскольку этой информации не было у молодого человека. Встреча с губернатором прошла спокойно, за исключением криков «позор!» в адрес руководителя области, отказавшегося от обсуждения проблемы разработки никеля в Прихоперье. Спустя пять дней в городе начались настоящие репрессии. К участникам встречи приходили домой, требовали подписать признание в совершении правонарушения. В итоге суд оштрафовал четверых «участников» на 10 000 рублей каждого, а «организатора» — Ковтуна — на 20 000 рублей.

Ковтун рассказал: «Размещая информацию на своей странице в социальной сети «ВКонтакте», я не мог предположить, что люди соберутся именно в 11:00 и именно около поликлиники. При этом собравшиеся не являются моими «друзьями» в сети, и очно познакомились мы только после начала судов. Самого меня на встрече с губернатором не было, поскольку я живу в Борисоглебске и о том, что там произошло, узнал только, когда за мной пришли».

По словам адвоката Алексея О. Гнездиловой, фактически мероприятие было организовано губернатором области, который пригласил жителей Новохоперского района на открытие больницы через газету «Новохоперские вести». Люди пришли на эту встречу, которая закончилась для них административным преследованием. Это еще один пример, когда законодательство о свободе собраний применяется некорректно, с целью оказать давление на активных граждан. «Мы составили подробную жалобу, которую суд удовлетворил. Мы рады, что эта новохоперская история закончилась благополучно», — сообщила Гнездилова.

¹ Жителя Челябинска оштрафовали за флешмоб на крышах // Lenta.Ru. 27.09.2012. URL: <http://lenta.ru/news/2012/09/27/flashmob>.

² Новохоперский районный суд отменил 20-тысячный штраф «организатору» встречи с губернатором // Article20.org. 31.10.2012. URL: <http://article20.org/node/1292>.

Практика применения законодательства с учетом изменений 2014 года

22 июля 2014 года президент В. Путин подписал закон, устанавливающий уголовную ответственность за неоднократное нарушение порядка организации или проведения массовых мероприятий (статья 212.1 УК РФ)¹. Неоднократное нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования повлечет за собой штраф в размере от 600 000 до 1 000 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от двух до трех лет. Кроме того, в качестве наказания могут применяться обязательные работы на срок до 480 часов либо исправительные работы на срок от года до двух лет, либо принудительные работы на срок до пяти лет, либо лишение свободы на тот же срок. К уголовной ответственности будут привлекаться только те, кто в течение полугода более двух раз нарушал статью 20.2 КоАП РФ. Также увеличен максимальный срок административного ареста до 30 суток. Сейчас он составляет 15 суток, 30 суток может быть назначено только за нарушение требований режима чрезвычайного положения или правового режима контртеррористической операции. Усилены санкции за повторное неповиновение законному распоряжению сотрудника полиции, военнослужащего, сотрудника органов ФСБ или ФСО, если правонарушение совершено организатором или участником митинга: гражданам будет грозить штраф в размере 5000 рублей или административный арест на срок до 30 суток, должностным лицам — штраф в размере от 10 000 до 20 000 рублей, юристам — от 50 000 до 100 000 рублей.

Кроме того, введена административная ответственность за нарушение организатором публичного мероприятия порядка организации либо проведения митинга, повлекшее помехи функционированию объектов жизнеобеспечения, транспортной или социальной инфраструктуры, связи либо доступу граждан к жилым помещениям или объектам транспортной или социальной инфраструктуры; за активное участие в несанкционированном митинге или пикетировании, повлекших создание аналогичных помех, а также за повторное совершение правонарушений, повлекших нарушение порядка организации либо проведения демонстрации, если это действие не содержит уголовно наказуемого деяния. Максимальные санкции (за повторность) предусмотрены в виде штрафов от 150 000 до 300 000 рублей или обязательных работ на срок от 40 до 200 часов либо административного ареста на срок до 30 суток. Должностным лицам будут грозить штрафы от 200 000 до 600 000 рублей, юристам — от 500 000 до 1 000 000 рублей. На организаторов публичных мероприятий возлагается обязанность по недопущению на публичное мероприятие граждан с оружием, предметами или веществами, которые способны создавать угрозу для жизни, здоровья, безопасности, имущества граждан. Вводится также запрет на нахождение в местах проведения публичного мероприятия общественно-политического характера с детьми, не достигшими 14-летнего возраста.

¹ Путин подписал закон об ответственности за нарушение порядка на митингах // ТАСС. 22.07.2014. URL: <http://tass.ru/politika/1334205>.

По мнению О. Гнездиловой, адвоката, правового советника ИА «Артикль20», законодатель путем суперкарательных санкций хочет ограничить свободу выражения мнения там, где оно «вырывается», где человек даже готов на десяти-тысячный штраф, потому что не может молчать. Но если речь пойдет о пятилетнем сроке за участие в мирных акциях, многие, конечно, не решатся выходить¹.

Стоит отметить, что минимальное наказание по статье 212.1 УК РФ — штраф в размере 600 тысяч рублей, то есть суд не сможет назначить меньше, даже если нарушения на митингах были формальными и незначительными.

Статья 20.2. КоАП РФ теперь будет состоять из девяти частей (в начале третьего срока Путина в ней было три части), а статья 19.3 будет дополнена частью 6. Таким образом, сформированы составы практически на все случаи жизни.

Законопроектом предусмотрено также давно де-факто реализуемое право полиции предотвращать публичные мероприятия. В закон о полиции вносятся поправки, допускающие ограничение свободы передвижения, оцепление (блокирование) участков местностей теперь и в превентивных целях — с целью предупреждения массовых беспорядков. При этом непонятно, как будет оцениваться реальность угрозы беспорядков, а грань между «массовыми беспорядками» и формальным нарушением порядка проведения публичных мероприятий (например, пикет без уведомления) практически стирается.

Журналист, присутствующий на публичном мероприятии, теперь должен иметь ясно видимый отличительный знак представителя СМИ. При этом в российском законодательстве таких требований к журналисту, находящемуся, например, в зоне боевых действий, нет.

Таким образом, серьезно возрастает значение подачи уведомления о проведении публичного мероприятия и процедуры согласования, не устных переговоров за закрытыми дверями, как это происходит сейчас, а официальной юридической переписки и тщательного обжалования каждого отказа, вплоть до Европейского суда по правам человека.

Владимир Ионов стал первым гражданином РФ, кого обвинили в совершении преступления, предусмотренного статьей 212.1 УК РФ². Производство по уголовному делу поручено следственной группе в составе девяти человек. Ранее они работали по «болотному делу».

Ранее Тверской районный суд Москвы сначала оштрафовал его по части 5 статьи 20.2 КоАП РФ (нарушение участником публичного мероприятия установленного порядка проведения пикетирования) за нарушения, имевшие место 13 и 14 сентября 2014 года, на 10 000 рублей, а потом (16 января 2015 года) — по части 2 статьи 20.2 (проведение публичного мероприятия без подачи в установленном порядке уведомления) за одиночный пикет 10 января с плакатом «Je suis Charlie» на 20 000 рублей. Сразу вслед за этим он был признан виновным по части 8 статьи 20.2 (повторное нарушение участником публичного мероприятия установленного порядка проведения пикетирования) в связи

¹ Комментарии юристов: закон об ужесточении наказания за публичные мероприятия // Article20.org. 23.07.2014. URL: <http://article20.org/node/2645/>

² Первый гражданин России // Olga1982a. 24.02.2015. URL: <http://olga1982a.livejournal.com/149721.html>.

с участием в народном сходе 15 января на Манежной площади и оштрафован еще на 150 000 рублей. В тот же день в отношении него было возбуждено уголовное дело по статье 212.1 УК РФ в связи с тем, что, как указано в постановлении о возбуждении уголовного дела, в период с 13 сентября 2014 года по 15 января 2015 года Ионов совершил «неоднократное нарушение правил проведения пикетирования» — привлекался по статье 20.2 КоАП РФ более двух раз в течение 180 дней.

20 января было возбуждено второе дело по статье 212.1 — в отношении Марка Гальперина, который находился в спецприемнике № 2, где отбывал арест в 38 суток¹. 23 марта судья Тверского районного суда Орехова приняла решение о передаче материалов по административному делу в Следственное управление по ЦАО г. Москвы, поскольку в отношении Гальперина возбуждено уголовное дело².

31 января Басманный районный суд Москвы вынес решение о прекращении административного производства в отношении Ильдара Дадина по части 6.1 статьи 20.2 КоАП РФ и переквалификации деяния, совершенного им, на статью 212.1 УК РФ³. В суде Дадин заявил, что его действия 5 декабря были в рамках 31-й статьи Конституции РФ, гарантирующей свободу собраний. Задержание на акции, по его мнению, было незаконным. Дадин находился в спецприемнике № 2, где отбывал 15 суток ареста за неповиновение законным требованиям сотрудников полиции на Манежной площади 15 января. В квартире, где проживает Дадин прошел обыск. 3 февраля Дадина отправили под домашний арест на два месяца⁴. О домашнем аресте с запретом на пользование интернета и телефона ходатайствовала прокуратура. Следствие, в свою очередь, требовало поместить Дадина под стражу.

2 февраля Правозащитный центр «Мемориал» выступил с критикой новых санкций против участников акций и потребовал отмены «карательных норм законодательства». «Раньше можно было говорить о систематических нарушениях права на свободу собраний. Новые нормы уголовного и административного кодексов не просто нарушают это право, но, скорее, окончательно упраздняют свободу собраний в России», — говорится в заявлении организации.

4 марта 2015 года суд в Томске оштрафовал участниц одиночных пикетов в поддержку закрывшегося независимого телеканала ТВ2 Ксению Фадееву и Викторию Мучник (журналистку телеканала) на 20 000 рублей каждую. Их признали виновными в организации несогласованного мероприятия (часть 2 статьи 20.2 КоАП РФ). Причиной заведения административного дела стало то, что снимавший их на видео полицейский «прогнозировал блокирование маги-

¹ Против Марка Гальперина возбуждено уголовное дело // ОВД-Инфо. 20.01.2015. URL: <https://ovdinfo.org/express-news/2015/01/20/protiv-marka-galperina-vozbuzhdno-ugolovnoe-delo>.

² Материалы административного дела Гальперина добавлены к уголовному делу // Там же. 23.03.2015. URL: <https://ovdinfo.org/express-news/2015/03/23/materialy-administrativnogo-dela-galperina-dobavleny-k-ugolovnomu-delu>.

³ Административное дело против Ильдара Дадина переквалифицировано в уголовное // Article20.org. 31.01.2015. URL: <http://article20.org/node/3432/>.

⁴ Суд отправил Ильдара Дадина под домашний арест // ОВД-Инфо. 03.02.2015. URL: <https://ovdinfo.org/express-news/2015/02/03/sud-otpravil-ildara-dadina-pod-domashniy-arest>.

стралей города и вмешательство в работу органов власти». Одиночные пикеты имели место в январе. В феврале участниц пикетов стали вызывать в полицию на беседы, а 27 февраля было заведено дело. При этом, как утверждают адвокаты, доказательства были собраны еще до заведения дела, что означает, что они не имеют юридической силы. В суд участниц одиночных пикетов вызвали по телефону в 14:00, за несколько часов до начала заседания, а решение судья вынес ближе к полуночи¹.

В марте в Ставрополе активиста партии «Коммунисты России» Михаила Абрамяна приговорили к штрафу в 20 000 рублей за театрализованный пикет, проведенный у здания краевой думы². 30 марта он лег в гроб, держа в руках табличку «Будем защищать права наших стариков до гробовой доски». Таким образом, активист хотел привлечь внимание к низким пенсиям. Ленинский районный суд решил, что Абрамян устроил несогласованный митинг.

4 мая Центральный районный суд Новосибирска оштрафовал на пять тысяч рублей Артема Лоскутова, идеолога и постоянного организатора художественной акции «Монстрация», за нарушения в ходе несогласованной с властями акции, проведенной 1 мая у здания мэрии. Накануне Заельцовский районный суд города подверг Лоскутова административному аресту на десять суток за неповиновение законным требованиям сотрудников полиции и нарушении установленного порядка проведения публичного мероприятия³. Мэрия дважды отказывала в согласовании маршрута «Монстрации», сначала как культурного мероприятия, затем как демонстрации и митинга. Главным лозунгом нынешней акции стали слова «Хватит оскорблять!». В итоге «монстранты» собрались утром на площади Калинина и пытались присоединиться к первомайскому шествию КПРФ, однако полиция перекрыла им выходы с площади в сторону центра города. Полицейские заявили, что мероприятие несогласованно и его участникам необходимо свернуть плакаты и разойтись. Участники устроили шествие по Красному проспекту в противоположном от центра направлении. Вечером полицейские задержали Лоскутова.

РЕКОМЕНДАЦИИ

Законодателям РФ:

1. В идеале необходимо вернуться к варианту ФЗ № 54 до изменений 2012 года с сохранением главы по «гайд-паркам».

¹ Участницы одиночных пикетов в поддержку томского телеканала приговорены к штрафам в 20 тысяч рублей // ОВД-Инфо. 04.03.2015. URL: <https://ovdinfo.org/express-news/2015/03/04/uchastnicy-odinocnyh-piketov-v-podderzhku-tomskogo-telekanala-prigovoreny-k>.

² В Ставрополе активиста оштрафовали за пикет в гробу // Meduza. 30.03.2015. URL: <https://meduza.io/news/2015/03/30/v-stavropole-aktivista-oshtrafovali-za-piket-v-grobu>.

³ Новосибирский суд добавил организатору «Монстрации» штраф к заключению // NEWSru.com. 04.05.2015. URL: <http://newsru.com/russia/03may2015/loskutov.html>.

2. Внести хотя бы минимальные косметические изменения, которые пусть немного, но приблизят текущую версию закона к международным нормам и соблюдению Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод: необходимо отказаться от уголовного преследования «неоднократных нарушителей», сократить размеры штрафов как минимум в десять раз, отказаться от «поражения в правах» неоднократных нарушителей ФЗ № 54.

ЗАПРЕТ «ПРОПАГАНДЫ ГОМОСЕКСУАЛИЗМА СРЕДИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ»

Игорь Кочетков,
Российская ЛГБТ-сеть

ОБЗОР ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

В июле 2013 года вступил в силу Федеральный закон от 29 июня 2013 г. № 135-ФЗ, запрещающий «пропаганду нетрадиционных сексуальных отношений среди несовершеннолетних, выразившуюся в распространении информации, направленной на формирование у несовершеннолетних нетрадиционных сексуальных установок, привлекательности нетрадиционных сексуальных отношений, искаженного представления о социальной равноценности традиционных и нетрадиционных сексуальных отношений». Кодекс об административных правонарушениях РФ дополнен статьей 6.21, устанавливающей ответственность за соответствующее правонарушение. Кроме того, внесены изменения в Федеральный закон «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию», согласно которым к запрещенной для распространения среди детей отнесена также и информация, пропагандирующая нетрадиционные сексуальные отношения. Изменен также Закон «Об основных гарантиях прав ребенка в РФ», в котором установлено, что органы государственной власти Российской Федерации должны принимать меры по защите ребенка от информации, пропагандирующей нетрадиционные сексуальные отношения.

За «пропаганду нетрадиционных сексуальных отношений среди несовершеннолетних» статья 6.21 КоАП РФ предусматривает меру ответственности в виде штрафа в размере от четырех до пяти тысяч рублей для физических лиц, от 40 до 50 тысяч для должностных лиц и от 800 тысяч до 1 миллиона рублей либо административное приостановление деятельности на срок до 90 суток для юридических лиц. В случае если подобная пропаганда была совершена с использованием СМИ (в том числе интернета), штраф для физических лиц будет составлять от 50 до 100 тысяч рублей, для должностных лиц — от 100 до 200 тысяч рублей, для юридических лиц — 1 млн рублей либо административное приостановление деятельности на срок до 90 суток. Особое наказание предусмотрено для иностранцев или лиц без гражданства: они могут быть

подвергнуты административному аресту на срок до 15 суток, а также в обязательном порядке будут административно выдворением за пределы Российской Федерации.

Эксперты неоднократно указывали на неопределенность формулировки диспозиции этого закона и, как следствие, возможности его произвольного применения. Больше определенности попытался внести Конституционный суд РФ. Часть 1 статьи 6.21 КоАП РФ 23 сентября 2014 года была признана не противоречащей Конституции в постановлении по жалобе трех оштрафованных. Также Конституционный суд попытался конкретизировать признаки административного правонарушения, предусмотренного статьей 6.21, обосновать необходимость введения запрета «пропаганды нетрадиционных сексуальных отношений» и его соответствие нормам международного права и Конституции РФ¹.

В 2014 году имели место несколько случаев применения статьи 6.21. Так, 30 января мировой суд участка № 26 Центрального района Хабаровска вынес решение по делу, возбужденному управлением Роскомнадзора по Дальневосточному федеральному округу (ДФО) в отношении редактора газеты «Молодой дальневосточник» Александра Сутурина. 17 сентября 2013 года издание опубликовало заметку «История с гейографией», в которой шла речь об увольнении активиста местного ЛГБТ-движения Александра Ермошкина, работавшего школьным учителем. Газета вынесла анонс в шапку первой полосы. Согласно протоколу от 30 ноября, составленному управлением Роскомнадзора, ведомство выявило признаки нарушения Федерального закона «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию». Сутурин был привлечен к ответственности по части 2 статьи 6.21. На суде он пояснил, что не считает заметку пропагандирующей нетрадиционные сексуальные отношения, а целью публикации было желание обратить внимание общества на нарушение закона и проявления дискриминации. Тем не менее судья признал вину Сутурина доказанной. Отсутствие заключения экспертов, по его мнению, не свидетельствует о невиновности редактора. Журналист был оштрафован на 50 000 рублей.

В августе судья Демидовского районного суда Смоленской области признал виновным и оштрафовал на 45 000 рублей директора фирмы – производителя настольной детской игры «Фанты». Прокуратура провела проверку игры в феврале и установила, что в ней есть задания, связанные с «пропагандой нетрадиционных сексуальных отношений», например требуется изобразить свидание однополрой пары или любящего мужчин Рэмбо. Экспертиза также признала, что отдельные элементы игры «пропагандируют гомосексуализм». С просьбой проверить «Фанты» в прокуратуру в декабре 2013 года обратилась общественная организация «Родительский комитет Ставрополя».

Дело об административном правонарушении в отношении журналистки и создательницы проекта «Дети-404» Елены Климовой по статье 6.21 КоАП было возбуждено 31 января в Нижнетагильском межмуниципальном управлении МВД России. Ей вменялось в вину «создание на Интернет-ресурсе «В контакте» страницы, пропагандирующей нетрадиционные сексуальные отно-

¹ URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision173469.pdf>.

шения». Там Климова публиковала письма подростков, осознавших свою гомосексуальность и рассказывающих о своих переживаниях и проблемах. Экспертное заключение, составленное Д. Винокуровым, врачом-психотерапевтом высшей категории, подтверждает, что материалы группы «Дети-404» не содержат информации «пропагандирующей нетрадиционные сексуальные отношения». Более того, в своем выступлении Винокуров заявил, что эта страница помогает подросткам, столкнувшимся со своей гомосексуальностью, справиться с переживаниями. 21 февраля 2014 года судья Дзержинского районного суда Нижнего Тагила вынес решение о прекращении производства по делу об административном нарушении. Однако в ноябре Климовой были выдвинуты новые обвинения. Управление Роскомнадзора по ЦФО выявило распространение в сообществе «Дети-404» «информации, содержащей признаки пропаганды нетрадиционных сексуальных отношений среди несовершеннолетних». Постановлением мирового судьи судебного участка № 2 Дзержинского судебного района Нижнего Тагила Л. Педан от 27 января 2015 года Климова была признана виновной в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 6.21, и оштрафована на 50 000 рублей¹. Однако 25 марта районный суд отменил постановление мирового судьи, так как оно было составлено с многочисленными нарушениями. Дело направлено на новое рассмотрение, которое до сих пор не состоялось.

В 2014 году ссылки на «запрет пропаганды нетрадиционных сексуальных отношений среди несовершеннолетних» неоднократно использовались уполномоченными органами в Москве и других регионах России для отказов в согласовании мирных собраний (митингов, шествий, пикетирований), ставящих целью привлечение внимания общественности к нарушениям прав и дискриминации граждан в связи с их сексуальной ориентацией и гендерной идентичностью. При этом организаторы этих мероприятий не предполагали участия в них несовершеннолетних и обращений к ним.

Таким образом, законодательство о запрете так называемой «пропаганды нетрадиционных сексуальных отношений среди несовершеннолетних» ограничивает целый ряд прав человека и гражданина. При этом обоснование необходимости этих ограничений в демократическом обществе, предложенное, в частности, Конституционным судом РФ, представляется далеко не бесспорным.

Оценивая соответствие статьи 6.21 Конституции, Конституционный суд РФ, с одной стороны, указал на принцип индивидуальной автономии личности и определенно распространил его на свободу сексуального самоопределения, которая «подразумевает существование объективных различий в сексуальной идентичности и возможность для лиц, по общему правилу, достигших совершеннолетия, выбирать любые не сопряженные с насилием и причинением вреда жизни или здоровью либо угрозой его причинения конкретные варианты сексуального поведения, включая те, которые большинством могут оцениваться неодобрительно, в том числе с точки зрения этических, религиозных и иных пред-

¹ URL: <http://судебныерешения.пф/bsr/case/7238138>.

ставлений, сложившихся в конкретно-исторических социокультурных условиях развития данного общества».

Конституционный суд пошел еще дальше и дал ясное толкование статьи 19 Конституции РФ, объяснив, что сексуальная ориентация как таковая не может служить правомерным критерием установления различий в правовом статусе человека и гражданина», то есть для дискриминации. Это, с точки зрения Конституционного суда, означает и недопустимость в демократическом обществе исключения из сферы общественного обсуждения вопросов сексуального самоопределения: «Граждане, в том числе и те, чья сексуальная ориентация отличается от общепринятой, не могут быть лишены возможности в целях защиты своих прав и законных интересов или прав и законных интересов других лиц (социальных групп) использовать для привлечения внимания общественности к имеющимся фактам их нарушений все не запрещенные законом способы, в частности посредством организации и проведения публичных мероприятий или через средства массовой информации».

В контексте современных дискуссий не только о месте в российском обществе меньшинств, но и о сущности современной демократии в целом крайне важной представляется позиция суда, что Конституция РФ не предполагает «навязывание большинством своих убеждений и предпочтений меньшинству».

Вместе с тем суд констатировал: «Конституция Российской Федерации не дает оснований для признания безусловной правомерности публичной деятельности, направленной на дискредитацию, склонение к отрицанию конституционно значимых нравственных ценностей, predeterminedенных историческими, культурными и иными традициями многонационального народа Российской Федерации».

При этом судьи ссылаются на Всеобщую декларацию прав человека, предполагающую допустимость ограничений в осуществлении прав и свобод человека законом, в том числе с целью удовлетворения *справедливых* требований морали (пункты 1 и 2 статьи 29), а также на Конвенцию о защите прав человека и основных свобод (статья 10) и Международный пакт о гражданских и политических правах (статья 19), согласно которым право свободного выражения своего мнения налагает обязанности и ответственность и может быть сопряжено с определенными формальностями, условиями, ограничениями или санкциями, предусмотренными законом и необходимыми в демократическом обществе, в частности, для охраны здоровья и нравственности, защиты репутации и прав других лиц.

Из приведенных положений следует, что «требования морали» могут быть основанием для законного ограничения прав и свобод, только если эти требования «справедливы» и «необходимы в демократическом обществе».

Отметив отсутствие международного консенсуса относительно понимания пределов сексуальной автономии личности и распространения информации о сексуальных отношениях, Конституционный суд попытался определить правовые критерии для установления таких пределов в российском законодательстве: «В законодательстве Российской Федерации механизмы реализации этих положений, являющихся в силу статьи 15 (часть 4) Конституции Российской Федерации составной частью правовой системы России, основаны на *тради-*

ционных представлениях о гуманизме в контексте особенностей национально-го и конфессионального состава российского общества, его социокультурных и иных исторических характеристик, в частности на сформировавшихся в качестве общепризнанных в российском обществе (и разделяемых всеми традиционными религиозными конфессиями) представлениях о браке, семье, материнстве, отцовстве, детстве, которые получили свое формально-юридическое закрепление в Конституции Российской Федерации, и об их особой ценности».

С точки зрения Конституционного суда РФ, судя по тексту рассматриваемого постановления, достаточным условием справедливости и необходимости таких ограничений является их предопределенность традициями народа.

Традиции народов мира находятся в сложных, тройственных, отношениях с универсальными правами человека. С одной стороны, в основе и концепции прав человека (в частности, в основе международного права прав человека), и традиций народов мира лежат ценности, отражающие общие нравственные установки человечества, такие как признание человеческого достоинства, стремление к добру и справедливости, свобода, ответственность людей друг за друга и др. Именно общность ряда нравственных установок представителей различных культур делает возможным достижение консенсуса по вопросам универсальных прав человека через свободное обсуждение на глобальном, региональном и национальном уровнях.

С другой стороны, некоторые традиции закрепляют воспроизводят коллективные представления, элементы социального и политического устройства, которые вступают в конфликт с правами человека. К таким представлениям и практикам относятся, например, господство мужчин над женщинами, сословные и кастовые привилегии, расовая сегрегация, националистические предрассудки, гомофобия и многие другие. Безусловное следование традициям, таким образом, может приводить к унижению человеческого достоинства, несправедливости, социальным и политическим конфликтам, а также к другим негативным явлениям, для искоренения которых и создается системы универсальных прав человека.

Наконец, современная система универсальных прав человека защищает среди прочего и такие ценности и блага, которые ранее не пользовались защитой. В этом смысле ряд норм прав человека являются «нетрадиционными». К ним относятся, например, право на равную оплату за равный труд, равноправие мужчин и женщин, право на образование и многие другие права, вытекающие из современных представлений о справедливости в демократическом обществе. Система универсальных прав человека возникла в том числе из необходимости регулирования отношений между людьми в современном мире, в котором традиционное регулирование уже недостаточно¹.

Таким образом, ссылки на традиции могут быть в определенных случаях уместны для обоснования прав человека, но безусловная апелляция к тради-

¹ См. об этом: Исследование Консультативного комитета Совета по правам человека, посвященное вопросу о поощрении прав человека и основных свобод путем более глубокого понимания традиционных ценностей человечества // ООН. Права человека. Управление Верховного комиссара по правам человека. URL: http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/AdvisoryCom/Session10/A.HRC.22.71_ru.pdf.

циям не может служить достаточным основанием для справедливых и необходимых в демократическом обществе ограничений прав личности. Традиции не имеют приоритета над правами человека.

В принятой в 2012 году по инициативе Российской Федерации, резолюции Совета ООН по правам человека «Поощрение прав человека и основных свобод благодаря более глубокому пониманию традиционных ценностей человечества» признается позитивная роль далеко не всех «традиционных ценностей», но лишь тех, которые: (1) разделяются всем человечеством и (2) воплощены в универсальных договорах о правах человека. Там же особо подчеркивается: «На традиции нельзя ссылаться в оправдание вредных видов практики, нарушающих универсальные нормы и стандарты прав человека»¹.

Такой же подход воплощен и в Конституции РФ. Ее преамбула определяет, что многонациональный народ России принимает Конституцию, «что память предков, передавших нам любовь и уважение к Отечеству, веру в добро и справедливость». Любовь к Отечеству, а также вера в добро и справедливость как раз и являются теми традиционными, то есть воспринятыми нами от предков, ценностями, которые защищает Конституция. По смыслу текста преамбулы к ним можно добавить также исторически сложившееся государственное единство, гражданский мир и согласие. Это закрытый перечень. Кроме того, в преамбуле подчеркивается приверженность к таким, явно не традиционным для многонационального народа России, современным ценностям, как права и свободы человека, равноправие и самоопределение народов, демократическая основа государства.

К закрытому перечню защищенных Конституцией «традиционных ценностей» Конституционный суд пытается «добавить» «традиционные семейные ценности» и, по-видимому, «традиционные сексуальные отношения».

С точки зрения Конституционного суда РФ, семья, материнство и детство в их традиционном, воспринятом от предков понимании представляют собой те ценности, которые обеспечивают непрерывную смену поколений, выступают условием сохранения и развития многонационального народа Российской Федерации, а потому нуждаются в особой защите со стороны государства². Этот пассаж содержит неочевидное предположение, что объектом конституционной защиты являются семья, материнство и детство как ценности, то есть определенные (а именно «традиционные») представления об этих социальных институтах, а не сами институты как таковые.

Между тем ни в Конституции, ни в Семейном кодексе нет указаний на предпочтительность для государства тех или иных конкретных представлений о семье, как нет и самого определения семьи. Точного определения нет и в меж-

¹ URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G11/119/37/PDF/G1111937.pdf?OpenElement>.

² См., например, определение Конституционного суда РФ от 19 января 2010 г. № 151-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Алексея Николая Александровича, Баева Николая Викторовича и Федотовой Ирины Борисовны на нарушение их конституционных прав статьей 4 Закона Рязанской области «О защите нравственности детей в Рязанской области» и статьей 3.10 Закона Рязанской области «Об административных правонарушениях». URL: <http://doc.krsf.ru/decision/KSRFDecision23866.pdf>.

дународных правовых актах. Таким образом, «традиционные сексуальные отношения» это такая же юридическая фикция, как и «нетрадиционные».

«Цель, которую преследовал федеральный законодатель при установлении данной нормы, — оградить ребенка от воздействия информации, способной подтолкнуть его к нетрадиционным сексуальным отношениям, приверженность которым препятствует выстраиванию семейных отношений, как они традиционно понимаются в России и выражены в Конституции Российской Федерации», — говорится в постановлении Конституционного суда.

Это самое важное положение данного постановления, так как и международное право прав человека, и Конституция РФ признают допустимость ограничения прав и свобод только при наличии у данного ограничения *необходимой цели*. Но уже в следующем за процитированным предложении Конституционный суд опровергает наличие необходимости во вводимых законодателем ограничениях: «возможность влияния соответствующей информации, даже поданной в навязчивой форме, на будущую жизнь ребенка не является безусловно доказанной».

Европейский суд по правам человека, также изучавший этот вопрос, выразил ту же мысль более определенно: «В распоряжении Суда *нет каких-либо научных или социологических данных*, предполагающих, что само упоминание гомосексуальности или открытые общественные обсуждения положения сексуальных меньшинств могут отрицательно сказаться на детях или «уязвимых взрослых»¹. Иными словами, вред информации о каких бы то ни было сексуальных отношениях для будущей жизни ребенка существует только как групповое мнение, но не как установленный факт.

Конституционный суд попытался обойти данное затруднение, сославшись на специфику общественных отношений, связанных с оказанием информационного воздействия на лиц, не достигших совершеннолетия и указав на право законодателя «использовать для оценки необходимости введения тех или иных ограничений критерии, основанные на презумпции наличия угрозы интересам ребенка». Увы, международное право и Конституция РФ единодушны в этом вопросе: права и свободы человека могут быть ограничены только в той мере, в какой это необходимо. Именно «необходимо», а не «может пригодиться». Никаких исключений из этого правила ни международное право, ни Конституция РФ не предусматривают, даже для защиты несовершеннолетних.

Обратимся к Конвенции ООН о правах ребенка², на которую часто ссылаются защитники рассматриваемого федерального законодательства. Одна из ее целей поставлена следующим образом: «Ребенок должен быть полностью подготовлен к самостоятельной жизни в обществе и воспитан в духе идеалов, провозглашенных в Уставе Организации Объединенных Наций, и особенно в духе мира, достоинства, терпимости, свободы, равенства и солидарности».

Сложно полностью подготовить ребенка к жизни в обществе, скрывая от него информацию об этом обществе. Вероятно, именно поэтому зафиксированное в

¹ Избранные решения Европейского суда по правам человека: вопросы сексуальной ориентации и гендерной идентичности / Сост. К. Кириченко. СПб., 2012. С. 36.

² Принята резолюцией 44/25 Генеральной ассамблеи ООН от 20 ноября 1989 года. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml.

Конвенции право ребенка на «свободу искать, получать и передавать информацию и идеи любого рода, независимо от границ, в устной, письменной или печатной форме, в форме произведений искусства или с помощью других средств по выбору ребенка» (статья 13) обусловлено теми же ограничениями, что и аналогичные права взрослых. Взрослые и дети в одинаковом объеме обладают правом на свободу искать, получать и передавать информацию и идеи *любого рода*. Следовательно, если взрослые могут иметь доступ к информации, например, о гомосексуальных отношениях, то и детям он не может быть заказан.

Конвенция о правах ребенка обязывает государства-участников поощрять «разработку надлежащих принципов защиты ребенка от информации и материалов, наносящих вред его благополучию», учитывая, во-первых, описанные выше положения статьи 13 и, во-вторых, положения статьи 18, согласно которой, в частности, «родители или в соответствующих случаях законные опекуны несут основную ответственность за воспитание и развитие ребенка. *Наилучшие интересы ребенка являются предметом их основной заботы*».

Из этого вытекают как минимум два критерия правомерности норм информационной защиты ребенка. Во-первых, у ребенка должен оставаться доступ *ко всей интересующей его информации любого рода*. Защита ребенка не может осуществляться путем запретов на получение, поиск и передачу информации любого рода. Во-вторых, решать, какая именно информация является для ребенка вредной или полезной должны (в основном) его родители или законные опекуны, а не государство.

Разбираемое федеральное законодательство не соответствует ни одному из этих критериев.

В 2013 году Российская Федерация ратифицировала Конвенцию Совета Европы о защите детей от сексуальной эксплуатации и сексуального насилия¹. Этот документ может служить примером, в частности, применения описанных выше критериев. Прямому запрету, в соответствии с Конвенцией, подлежит только распространение «материалов, *пропагандирующих преступления*, установленные в соответствии с настоящей Конвенцией» (статья 8). Все меры по защите детей от сексуального насилия и сексуальной эксплуатации должны приниматься без какой-либо дискриминации, в том числе по признаку сексуальной ориентации (статья 2).

Таким образом, средства защиты детей от реальных угроз в информационном пространстве известны. Вместо необоснованных запретов — *адаптация* информации к развивающимся способностям ребенка. Вместо нелепых попыток государства повлиять на будущее семейное и сексуальное поведение человека — поощрение развития возможностей (прежде всего — через просвещение) родителей или законных опекунов по контролю и, уважительному по отношению к ребенку, направлению его информационных интересов.

Несмотря на утверждение Конституционного суда РФ об отсутствии у законодателя умысла на умаление чести и достоинства граждан, очень многие представители ЛГБТ-сообщества восприняли принятие рассматриваемого фе-

¹ URL: http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/children/Source/LanzaroteConvention_ru.pdf.

дерального законодательства именно как унижение своего человеческого достоинства.

Это подтверждается данными социологических исследований и, в частности, исследования И. Соболевой и Я. Бахметьева (НИУ ВШЭ), которые провели 77 проблемно-ориентированных интервью с представителями ЛГБТ с целью выяснить как изменилось публичное поведение ЛГБТ в связи с проведением федеральной кампании о запрете «пропаганды гомосексуализма»¹. Согласно выводам исследования 25% респондентов отреагировали на изменения законодательства возмущением, считая его несправедливым и унижающим человеческое достоинство.

Еще более наглядны результаты онлайн-опроса представителей ЛГБТ-сообщества (2500 респондентов), проведенного Российской ЛГБТ-сетью осенью 2013 года². Целью исследования было выяснение влияния рассматриваемого законодательства на ЛГБТ-сообщество. Один из вопросов звучал так: «Считаете ли вы, что закон о запрете пропаганды повлиял на ваше самочувствие?» 45% респондентов почувствовали изменения в общем психологическом фоне, 21% — стали чувствовать себя гораздо хуже.

В январе 2014 года Комитет ООН по правам ребенка признал, что принятое в России законодательство о запрете «пропаганды нетрадиционных сексуальных отношений» «поощряет стигматизацию и дискриминацию в отношении лесбиянок, гомосексуалистов, бисексуалов, трансгендеров и интерсексуалов (ЛГБТИ), включая детей, и детей из семей ЛГБТИ. Комитет испытывает особую обеспокоенность в связи с тем, что используемые расплывчатые определения пропаганды привели к целенаправленным продолжающимся преследованиям по отношению к сообществу ЛГБТИ в стране, в том числе посредством оскорблений и насилия, в частности в отношении несовершеннолетних защитников прав ЛГБТИ»³.

Комитет рекомендовал России отменить это законодательство и «обеспечить, чтобы дети, принадлежащие к группам ЛГБТИ, или дети из семей ЛГБТИ не подвергались дискриминации в какой бы то ни было форме посредством повышения осведомленности населения по вопросам равенства и недискриминации по признаку сексуальной ориентации и гендерной идентичности».

Также Комитет рекомендовал «принять безотлагательные меры по предупреждению издевательств над детьми из числа ЛГБТИ в школах посредством проведения воспитательной работы среди детей и персонала школ, а также наказания тех, кто допускает такие издеательства». Однако именно рассматриваемое федеральное законодательство не позволяет проводить воспитательную работу среди детей по вопросам равного уважения ко всем людям, независимо от их сексуальной ориентации или гендерной идентичности.

¹ Соболева И., Бахметьев Я. «Меня как будто вытолкали за ворота»: реакция ЛГБТ на запрет «пропаганды гомосексуализма» // Журнал исследований социальной политики. 2014. № 2. С. 217–231.

² URL: http://www.lgbtnet.ru/sites/default/files/issledovanie_vliyanie_zakona.pdf.

³ Заключительные замечания по объединенным четвертому и пятому периодическим докладом Российской Федерации (CRC/C/RUS/CO/4-5).

В рассмотренном выше постановлении Конституционного суда РФ особо отмечается, что сам по себе запрет пропаганды нетрадиционных сексуальных отношений «не исключает подачи соответствующей информации в нейтральном (просветительском, художественном, историческом) контексте. Такое информирование, если оно лишено признаков пропаганды, т. е. не направлено на формирование предпочтений, связанных с выбором нетрадиционных форм сексуальной идентичности, и обеспечивает индивидуализированный подход, учитывающий особенности психического и физиологического развития детей в той или иной возрастной группе, характер конкретного освещаемого вопроса, может осуществляться с привлечением специалистов — педагогов, медиков, психологов».

Трудность практического применения этого благого положения заключается в оценочном и сугубо субъективном характере самой категории «нейтральный контекст». Педагоги, медики и психологи могут считать информацию, которую они собираются преподнести несовершеннолетним, абсолютно нейтральной. Но они не могут заранее знать, сочтут ли ту же самую информацию нейтральной правоохранительные органы, суды и привлеченные ими эксперты, а значит, не могут заранее оценить свои действия на соответствие закону. Ситуация осложняется, когда в дело вмешиваются религиозные и/или политические мотивы и организации. Как это и произошло, например, в случае основательницы проекта «Дети-404», Елены Климовой¹.

Само существование рассматриваемого федерального законодательства породило и продолжает порождать страх, который, смешиваясь с невежеством, приводит к агрессии по отношению к подросткам, идентифицирующих себя или ассоциируемых окружающими с ЛГБТ. Причем в роли агрессоров выступают как сверстники, так и взрослые.

Большой резонанс вызвал случай со школьницей из Брянска, которую местная комиссия по делам несовершеннолетних поставила на учет за то, что она «открыто признает себя лицом нетрадиционной сексуальной ориентации». Примечательно, что в своем решении комиссия использовала прямые выдержки из закона, который, казалось бы, не предусматривает санкций в виде постановления на учет и не дает никаких дополнительных полномочий госорганам по надзору за личной жизнью несовершеннолетних и их суждениями по данному поводу. Как говорится в заключении комиссии, девушка «систематически распространяла информацию, направленную на формирование у несовершеннолетних искаженного представления о социальной равноценности традиционных и нетрадиционных сексуальных отношений»².

Этот случай резонансный, но не уникальный. Подобные судилища над детьми не редкость: «Учителя нередко крайне негативно высказываются об ЛГБТ при своих учениках, часто не пресекают травлю подростков в школе, а порой и сами организуют и поддерживают ее. Подростку приходится сложно, когда учитель, уважаемый, авторитетный человек, плохо отзывается об ЛГБТ.

¹ Егорова М. С. Почему полит-психологическая экспертиза сообществу «Дети-404» не выдерживает критики // Новая газета. 2015. 12 янв. № 1.

² Жертвой «антигейского» закона стала девятиклассница из Брянска // РБК. 03.02.2014. URL: <http://top.rbc.ru/society/03/02/2014/902997.shtml>.

К тому же поддержку педагога чувствуют одноклассники, которые осознают свою безнаказанность и начинают усиленно травить «иного» подростка»¹.

«Запретительные» законы, в том числе и рассматриваемое федеральное законодательство, создают препятствия для СМИ «глубоко и серьезно обсуждать самые разные «детские» проблемы: от педофилии до насилия в семье и детских суицидов», — такой вывод сделан в редакционной статье сетевого издания «Газета.ру»².

О том же говорит и М. Максимовская, бывшая (до декабря 2014 года) заместитель главного редактора телекомпании РЕН ТВ: «Безусловно, я оглядываюсь на законодательство. Делала это раньше и особенно сейчас, когда Дума запретила уже, кажется, все вокруг. О тех же геях мы теперь можем говорить либо плохо, либо никак. Иначе подпадем под действие закона Мизулиной — Милонова. Мы теперь не можем показать даже сюжет о том, как после начала обсуждения гейской темы подростков нетрадиционной ориентации начали отлавливать и бить. А то надзорные органы могут это истолковать как создание позитивного образа сексуальных меньшинств, вызывание к ним сочувствия у детей и, соответственно, пропаганду. Бред, конечно, но тут нынешнюю реальность точно нельзя не учитывать»³.

Статья 6.21 КоАП РФ устанавливает повышенную ответственность для журналистов и СМИ за распространение информации, которая может быть признана «пропагандой нетрадиционных отношений». При этом журналисты сталкиваются с той неопределенностью критериев «нейтральности» информации, как и специалисты помогающих профессий.

Кроме огромных штрафов, «новые медиа» могут быть подвергнуты внесудебной блокировке сайтов в случае, если Роскомнадзор усмотрит на них признаки «пропаганды». Правовой аналитик Ассоциации АГОРА Дамир Гайнутдинов назвал «обсуждение всего, что связано с нетрадиционной сексуальной ориентацией» зоной риска с точки зрения возможностей внесудебной блокировки. При этом, по его мнению, «возможность судебного противодействия в силу нынешнего состояния судов неэффективна»⁴.

Это подтверждает и адвокат Д. Бартенев: «Практика показывает, что абсолютно любая информация, которая касается нетрадиционных сексуальных отношений, попадает под этот закон, несмотря на все разъяснения, которые обещают свободу гомосексуальных отношений, в том числе среди детей. Сложилась ситуация, при которой просто пытаются заставить замолчать людей, защищающих права ЛГБТ-сообщества, людей, которые хотят эту тему каким-то обра-

¹ Голубева М. Дети-невидимки: общество травит не таких, как все // Учительская газета. 20.12.2014. URL: <http://www.ug.ru/article/794>.

² Все по-взрослому // Газета.Ru. 01.06.2015. URL: http://www.gazeta.ru/comments/2015/06/01_e_6741521.shtml.

³ Чайкина Ю., Рябова Д. Марианна Максимовская: «Плох тот журналист, кто не чувствует общественных настроений» // Forbes. 17.03.2014. URL: <http://www.forbes.ru/forbes-woman/karera/252073-marianna-maksimovskaya-plokh-tot-zhurnalist-kto-ne-chuvstvuet-obshchestve>.

⁴ «Общим принципам права и Конституции блокировки сайтов не соответствуют» // Новое время. 06.04.2015. URL: <http://q99.it/GKF04gp>.

зом обсуждать. Это, к сожалению, еще раз показывает, как работает этот акт, не смотря на все уверения властей»¹.

В результате журналисты и редакторы крупных СМИ, чтобы минимизировать риски, избегают тем социального и правового положения ЛГБТ, если только они не обсуждаются в негативном ключе.

Анализ СМИ показывает, что освещаются только наиболее громкие преступления ненависти в отношении ЛГБТ. Преступления ненависти вообще и дискриминацию обсуждают в основном либеральные или специализированные издания. Основная часть публикаций зачастую не классифицирует преступления как преступления ненависти. При этом многие СМИ не критически используют гомофобную лексику. Большинство публикаций касаются событий, происходящих в Москве и Санкт-Петербурге (лишь 10% — региональные), отчего может сложиться превратное впечатление, будто ЛГБТ живут исключительно в столицах, а гомофобия и преступления ненависти в регионах встречаются реже. На самом деле такие случаи замалчиваются СМИ еще больше².

Приходится констатировать, что за два года действия федерального законодательства о запрете «пропаганды нетрадиционных отношений среди несовершеннолетних» полностью оправдались опасения авторитетной международной организации «Репортеры без границ», высказанные сразу же после его принятия, об использовании риторики защиты морали и детей для установления дополнительного государственного контроля за СМИ и произвольного ограничения свободы распространения информации³.

Несмотря на неоднократные заявления властей о том, что рассматриваемое федеральное законодательство не предполагает ограничения свободы собраний как таковой для ЛГБТ-сообщества, в Москве и ряде других регионов распространена практика отказов в согласовании публичных мероприятий со ссылкой на законодательство, запрещающего «пропаганду нетрадиционных сексуальных отношений».

К сожалению, не оправдались надежды правозащитников и юристов на изменение этой практики после вынесения Конституционным судом РФ рассмотренного выше постановления, в котором содержалось прямое указание на недопустимость расширительного толкования закона и, в частности, лишения ЛГБТ-активистов возможности проведения мирных собраний для привлечения внимания общественности к фактам нарушения прав и свобод ЛГБТ.

Суды общей юрисдикции продолжают признавать законными отказы в согласовании митингов, пикетирований и шествий, организуемых ЛГБТ-активистами, ссылаясь на федеральные законы о запрете пропаганды нетрадиционных сексуальных отношений среди несовершеннолетних. Так, Московский городской суд только за первые три месяца 2015 года отклонил семь апелляци-

¹ Взятыешева В. Адвокат — о блокировке ЛГБТсайтов и «пропаганде» в проекте «Дети404» // Бумага. 14.11.2014. URL: <http://paperpaper.ru/bartenev/>.

² Мониторинг нарушений прав человека и дискриминации по признакам сексуальной ориентации и гендерной идентичности за 2014 год / Российская ЛГБТ-сеть. СПб., 2014. С. 16–17.

³ Неоконсерватизм Госдумы серьезно ущемляет свободу информации // Reporters without borders. 14.06.2013. URL: <http://en.rsf.org/russia-setback-for-freedom-of-information-14-06-2013,44788.html>.

онных жалоб ЛГБТ-активистов по поводу отказов в согласовании публичных мероприятий. Во всех случаях отказы были мотивированы ссылками на рассматриваемое федеральное законодательство, и во всех случаях суды первой и второй инстанций встали на сторону городских властей.

Аналогичную позицию продолжают занимать и суды в регионах¹. При этом отсутствие у организаторов мероприятия целей по привлечению внимания несовершеннолетних не мешает исполнительной власти и судам ссылаться на рассматриваемое федеральное законодательство. Достаточным основанием его применения считается лишь гипотетическое «возможное присутствие при проведении данного мероприятия несовершеннолетних»².

Подводя итог, можно сказать, что федеральное законодательство о «запрете пропаганды нетрадиционных сексуальных отношений среди несовершеннолетних» не преследует необходимых в демократическом обществе целей. Ссылки на защиту информационной безопасности несовершеннолетних носят спекулятивный характер. В то же время оно открывает широкие возможности для нарушения прав граждан, в том числе несовершеннолетних, на уважение достоинства личности, свободу слова и распространения информации, свободу собраний. Системная возможность таких нарушений заложена в самом законодательстве. Поэтому оно должно быть отменено. И чем скорее, тем лучше.

¹ См., например: Архангельский суд признал законными запреты семи публичных ЛГБТ-мероприятий, планировавшихся в апреле // GayRussia. 20.05.2015. URL: <http://www.gayrussia.eu/world/11393/>.

² Из апелляционного определения Мосгорсуда от 10 декабря 2014 г. по делу № 33-39425.

РЕГУЛИРОВАНИЕ ДОСТУПА К ИНФОРМАЦИИ И ЕЕ РАСПРОСТРАНЕНИЯ В ИНТЕРНЕТЕ

Артем Козлюк,
руководитель проекта «РосКомСвобода»,
член правления региональной общественной организации
«Центр интернет-технологий» (РОЦИТ),
Саркис Дарбинян,
ведущий юрист проекта «РосКомСвобода»,
сопредседатель правления Ассоциации пользователей интернета

ОБЗОР НОВЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Государственное регулирование интернет-среды в России в настоящее время включает в себя определенную законодательную базу, которая начала интенсивно формироваться начиная с 2012 года, когда был принят первый в своем роде закон, в числе прочего вводящий возможность ограничения доступа к интернет-ресурсам во внесудебном порядке. Федеральный закон от 28 июля 2012 г. № 139-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» и отдельные законодательные акты Российской Федерации (по вопросу ограничения доступа к противоправной информации в сети Интернет)» (далее — 139-ФЗ) внес ряд существенных изменений в Федеральный закон от 29 декабря 2010 г. № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию», в Федеральный закон от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи» и в Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации».

139-ФЗ, который более известен общественности под наименованием «закон о черных списках сайтов», стал предтечей ряда законодательных актов, принятых в России в 2012–2014 годах, внесших ряд репрессивных мер как по отношению к циркуляции самой информации в интернете, так и по отношению к субъектам взаимоотношений в интернет-пространстве.

Одним из ключевых законов, который стал интенсивно обновляться и дополняться вследствие принятия все новых законов по ограничению сетевого пространства, стал Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее — закон об информации), регулирующий отношения субъектов в информационной

среде при осуществлении права на поиск, получение, передачу, производство и распространение информации, применении информационных технологий и обеспечении защиты информации. Данный закон определяет ключевые понятия информационной среды, такие как информация, информационные технологии, информационно-телекоммуникационная сеть, доступ к информации и ряд других, закрепляет принципы правового регулирования отношений в сфере информации, информационных технологий и защиты информации, закрепляя тем самым информацию как объект правовых отношений.

В течение 2012—2014 годов в большинстве принятых законов по регулированию интернет-среды вводились все новые и новые категории запрещенной информации.

139-ФЗ первым ввел такую категорию, дополнив закон об информации статьей 15.1 «Единый реестр доменных имен, указателей страниц сайтов в сети «Интернет» и сетевых адресов, позволяющих идентифицировать сайты в сети «Интернет», содержащие информацию, распространение которой в Российской Федерации запрещено». Именно данная статья взбудоражила интернет-общественность и множество IT-компаний, в т. ч. крупнейшие. Главным объектом критики было положение, позволяющее государственным ведомствам требовать от провайдеров блокировать интернет-ресурсы (указатели страниц, доменные имена и сетевые адреса), минуя судебные инстанции.

Российская ассоциация электронных коммуникаций (РАЭК), объединяющая более 100 игроков интернет-рынка, среди которых такие компании, как eBay, Google, Microsoft, Mail.Ru Group, Ozon.Ru, Лаборатория Касперского, Avito, HeadHunter, в июне 2012 года представила согласованную отраслевую позицию по данному законодательному акту, когда он еще на стадии проекта закона рассматривался Государственной думой РФ¹. В тексте подготовленного документа сказано, что применение аппаратно-программных средств приостановления доступа к информации в сетях, в т. ч. в интернете, не может получить однозначную оценку интернет-сообщества, РАЭК ставит под сомнение саму процедуру фильтрации контента и блокировки сайтов в досудебном порядке.

В июле 2012 года некоторые ведущие интернет-компании также выступили с соответствующими заявлениями.

Крупнейшая российская IT-компания «Яндекс» указала на то, что поправки в закон об информации касаются очень важных вопросов и затрагивают интересы многих сторон — граждан, государства, интернет-индустрии. «Такие решения нельзя принимать скоропалительно, как это происходит сейчас. Предложенные методы дают почву для возможных злоупотреблений и вызывают многочисленные вопросы со стороны пользователей и представителей интернет-компаний. Мы считаем, что необходимо соблюсти баланс общественных интересов, а также учесть технологические особенности интернета. Поэтому надо отложить рассмотрение законопроекта и обсудить его на открытых площадках с участием представителей интернет-индустрии и технических специалистов», — говорится в заявлении компании².

¹ Официальная позиция РАЭК по законопроекту №89417-6 // РАЭК. 08.06.2012. URL: <http://raec.ru/times/detail/1471>.

² О законопроекте № 89417-6 // Яндекс.Блог. 10.06.2012. URL: <http://blog.yandex.ru/post/48073>.

Популярный блог-хостинг LiveJournal («Живой журнал») выступил с протестом против поправок, так как они «могут привести к созданию цензуры в русскоязычном сегменте Интернета, что запрещено Конституцией Российской Федерации». В заявлении также говорится: «Лоббисты, поддерживающие данные поправки, утверждают, что они направлены исключительно против запрещенного или нежелательного для детей контента. Однако система блокировки подобного контента не подразумевает апелляции или процедур повторного рассмотрения, а также не накладывает никаких ограничений, которые позволили бы трактовать эти меры не как введение цензуры. Фактически это означает, что провайдер сможет блокировать тот или иной сайт по IP по указанию из министерства и без судебного решения. Поправки в закон могут привести к введению цензуры в русскоязычном сегменте Интернета, созданию черного списка и стоп-листов и блокировке отдельных сайтов. К сожалению, практика применения законодательства в России говорит о высокой вероятности именно этого, худшего сценария. Живой Журнал считает введение любых ограничений свободы слова и информации в Интернете недопустимым и выступает против принятия поправок к закону «Об информации»¹.

Компания «Google Россия» высказала опасения, что возможные негативные последствия от применения закона превысят ожидаемый положительный эффект, поставив под угрозу доступ пользователей к легальным ресурсам: «Принятый закон предусматривает блокировку интернет-ресурсов хостинг-провайдерами и операторами связи по доменным именам и сетевым адресам. Поскольку множество сайтов и сервисов могут размещаться на одном IP-адресе, это значит, что при ограничении доступа к отдельно взятому материалу, могут быть закрыты и другие, не нарушающие законодательство ресурсы. Пострадают от нее, в первую очередь, российские интернет-пользователи, которые не смогут получить доступ к легальному контенту. Мы убеждены, что существуют более эффективные способы борьбы с незаконным контентом, чем те, что предложены в законе»².

Русскоязычный сегмент «Википедии» в знак протеста против принятия закона «о черных списках сайтов» на один день прекратила работу, выступив с заявлением, что поправки в закон «Об информации» могут стать основой для реальной цензуры в сети Интернет. «Лоббисты и активисты, поддерживающие данные поправки, утверждают, что они направлены исключительно против контента наподобие детской порнографии «и тому подобных вещей», но следование положениям и формулировкам, вынесенным на обсуждение, повлечет создание в России аналога «великого китайского файервола». Практика применения законодательства, существующая в России, говорит о высокой вероятности худшего сценария, при котором вскоре доступ к Википедии будет закрыт по всей стране», — говорится в тексте обращения³.

¹ Живой Журнал за свободу информации // LiveJournal. 10.07.2012. URL: <http://livejournal.livejournal.com/19317.html>.

² Новый закон угрожает свободному Интернету // Официальный блог «Google Россия». 12.07.2012. URL: <http://googlerussiablog.blogspot.ru/2012/07/blog-post.html>.

³ Забастовка Википедии на русском языке // Wikimedia.ru. URL: <http://wikimedia.ru/blog/2012/07/10/zabastovka-vikipedii-na-russkom-yazyke/>.

Социальная сеть «ВКонтакте» поддержала протест против введения «черных списков сайтов», разместив на своих страницах информационный баннер «В Госдуме России слушается закон о введении цензуры в интернете»¹.

Стоит отметить, что ряд формулировок 139-ФЗ, когда он еще был на стадии законопроекта, был подвергнут критике и со стороны органов исполнительной власти. К примеру, министр связи и массовых коммуникаций РФ Николай Никифоров обозначил проблему блокировки IP-адресов, возможность которой вводится новым законом, как одну из ключевых: «Через IP-адреса могут блокироваться весьма обширные информационные массивы, и поэтому необходим механизм более избирательного воздействия»².

Кроме интернет-отрасли, готовящийся текст закона «о черных списках сайтов» подвергли критике и представители гражданского общества.

Совет при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека (СПЧ) выступил с заявлением³, в котором сказано, что перечень подлежащих блокировке ресурсов чрезмерно широк и включает в себя ряд субъективно-оценочных категорий. «Критерии формирования реестра могут быть расширены и на иные материалы, которые, по мнению создателей реестра, потенциально могли бы нанести вред детям. Более того, регламентируемая законопроектом процедура блокировки интернет-контента предполагает ограничение доступа к информации, запрещенной или нежелательной для детей, для всех пользователей российского сегмента Интернет — без возможной апелляции и процедуры повторного рассмотрения, без каких-либо ограничений, которые позволили бы трактовать предлагаемые меры не как введение цензуры, что прямо запрещено Конституцией Российской Федерации и ограничивает право людей на доступ к информации, нисколько не приближая к решению заявленных в законопроекте задач, — отмечается в заявлении СПЧ. — Законопроект не направлен на борьбу с причинами возникновения нелегального контента и его распространения в Интернете и не будет способствовать повышению эффективности правоприменительной практики и преследованию преступников, которые смогут осуществлять миграцию ресурсов с противоправным контентом в другие домены и IP-адреса. В то же время, множество добросовестных интернет-ресурсов с легальным контентом могут пострадать от массовой блокировки, так как система предполагает введение жестких ограничений на базе субъективных критериев и оценок, что также сделает русскую юрисдикцию крайне непривлекательной для Интернет-бизнеса».

СПЧ приводит перечень основных рисков нового законопроекта:

1. Предполагаемая процедура блокировки по доменным именам и IP-адресам (а не точечной блокировки по универсальным указателям интернет-страниц, URL) может повлечь за собой массовое закрытие добро-

¹ «ВКонтакте» поддержала протест против законопроекта о «черных списках» // РИА «Новости». 10.07.2012. URL: <http://ria.ru/society/20120710/696395008.html>.

² Николай Никифоров: новый закон закроет доступ и к иностранным ресурсам // Полит.ру. 11.07.2012. URL: <http://polit.ru/article/2012/07/11/nikiforov/>.

³ Заявление членов Совета в отношении законопроекта № 89417-6 «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» // СПЧ. URL: <http://president-sovet.ru/documents/read/47/>.

- совестных ресурсов, не содержащих запрещенного к распространению на территории Российской Федерации контента, но расположенных на внесенных в реестр доменах или сетевых адресах.
2. Законопроект предполагает введение превентивной коллективной ответственности операторов связи и интернет-индустрии за действия людей, даже еще не признанных судом преступными, что ведет к фактическому введению цензуры в российском сегменте интернета. В июне 2011 года схожие законопроекты, направленные на борьбу с распространением в интернете контента, нарушающего право на интеллектуальную собственность (SOPA ¹, PIPA ²), рассматривались Конгрессом США и были отвергнуты ввиду их неэффективности и негативных последствий для развития интернета.
 3. Введение фильтрации на уровне магистральных провайдеров повлечет за собой общее снижение скорости интернет-трафика в России, подорвет стабильность адресной системы, а также будет иметь крайне негативные последствия для развития электронной коммерции и интернет-транзакций (включая электронные платежи и интернет-банкинг) и инновационной экономики в интернете.
 4. Осуществление фильтрации подвергнет риску безопасность функционирования интернета и с технологической точки зрения окажет негативное влияние на «связность» интернета и обеспечение защиты персональных данных граждан в сети. Согласно исследованию Центра новых медиа Российской экономической школы, это связано с тем, что эффективная система фильтрации должна считывать все материалы, которые передаются по веб-протоколам, в т. ч. и зашифрованные, что увеличивает вероятность неавторизованного доступа к секретным государственным данным и личным данным российских пользователей интернета.
 5. Законопроект возлагает финансовое бремя по осуществлению блокировки и фильтрации на операторов связи и хостинг-провайдеров, которое будет непосильным для небольших игроков рынка.

СПЧ, основываясь на вышеперечисленных доводах предлагал снять законопроект с рассмотрения Госдумы и обсудить его на общественных слушаниях с привлечением экспертов по развитию гражданского общества и электронной демократии в России, интернет-отрасли, операторов связи, всех секторов экономики, чья деятельность зависит от скорости передачи трафика в Интернете, в т. ч. и СМИ, учитывая, что законопроект накладывает ограничения на свободу распространения информации в российском сегменте Интернета.

«Мы считаем крайне важным остановить введение цензуры в русскоязычном сегменте сети Интернет и, в частности, на территории России — это приведет к появлению нового «электронного занавеса», что губительно скажется на правах и возможностях граждан России, на развитии общества в целом и становлении всей экономики», — подводит черту в своем заявлении СПЧ под председательством М. Федотова.

¹ Stop Online Piracy Act (SOPA) // Википедия. URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/Stop_Online_Piracy_Act.

² PROTECT IP Act (PIPA) // Там же. URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/PROTECT_IP_Act.

Между тем бенефициары самого законопроекта только отмахивались от так тщательно проработанных экспертных мнений, не стесняясь называть противников закона «о черных списках сайтов» педофильским лобби, как выразилась депутат Госдумы, инициатор самого закона Елена Мизулина¹.

Несмотря на критику со стороны представителей интернет-отрасли, IT-экспертов, юристов и правозащитников, закон был принят в неизменном виде, явно вводя правовые нормы, входящие в противоречие с Конституцией РФ, в статье 29 которой сказано, что каждый имеет право свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом, гарантируется свобода массовой информации, цензура запрещается.

Очевидно, государство и корпорации ставят перед собой разные цели, но и те и другие едины в своем желании контролировать частные коммуникации граждан.

Предложения блокировать сайты за пиратство с изоляцией их от сетевой инфраструктуры (прекращение платежными агрегаторами осуществлять денежные переводы, отказ от онлайн рекламы сайта, применение средств локализации информации — удаление на признанный пиратским сайт ссылки и др. меры) впервые появились в США. Эти идеи получили отражение в таких законопроектах как PIPA (акт 2011 года о предотвращении реальных сетевых угроз экономическому творческому потенциалу и кражи интеллектуальной собственности — Preventing Real Online Threats to Economic Creativity and Theft of Intellectual Property Act of 2011, в Сенате США зарегистрированный под номером 968) и SOPA (акт 2011 года о прекращении онлайн-пиратства). Оба акта были подготовлены лоббистами от крупнейшей американской ассоциации звукозаписывающих компаний (RIAA) и крупнейшей ассоциаций кинокомпаний США (MPA). Однако их противники настаивают, что законопроекты нарушают Первую поправку к Конституции США и вводят цензуру² в Интернете, ограничивая свободу слова и возможности развития Интернета. Серьезное общественное давление со стороны правозащитников и пользователей интернета, а также массового онлайн протеста, организованного сетевыми активистами и технологическими компаниям³, в котором приняли участие более 75 000 сайтов и более 10 000 000 пользователей⁴, вынудили Сенат США отказаться от дальнейшего рассмотрения и принятия этих актов.

Однако на этом попытки определенных политических сил США навязать всему миру невыгодные устаревшие правила оборота контента в интернете не прекратились.

Торговое представительство США (USTR) ежегодно публикует специальный доклад № 301, в котором Россия уже длительное время находится в наблюдательном списке стран, в которых, по мнению США, слабо обеспечивается ох-

¹ Педофильское лобби является главным противником законопроекта о так называемых «черных списках» сайтов — Мизулина // Интерфакс. 10.07.2012. URL: <http://www.interfax.ru/russia/254935>.

² URL: <http://americancensorship.org>.

³ URL: <https://storify.com/redcrew/the-blackout-stop-online-privacy-act>.

⁴ URL: <http://www.sopastrike.com/numbers/>.

рана интеллектуальных прав. Давление на Россию со стороны американских партнеров по ВТО привело к тому, что 21 декабря 2012 года США и Россия подписали двустороннее соглашение об утверждении плана действий по совершенствованию охраны интеллектуальных прав, в котором помимо прочего предусматривалось ужесточение ответственности за нарушение авторских прав в сети и предлагались иные методы для усиления охраны исключительных прав в российском сегменте интернета¹.

Через месяц после подписания межправительственного соглашения на сайте Минкультуры появился первый проект «антипиратского закона»², который частично копировал положения отвергнутых в США законопроектов SOPA и PIPA. Эта законодательная инициатива сразу же вызвала оживленную дискуссию в российском интернете. РАЭК тотчас отреагировала³: «Несмотря на то, что настоящей законопроект содержит ряд положений, способных стимулировать развитие интеллектуальной собственности в Интернете, он, тем не менее, не отвечает принципам достаточного и гибкого законодательного регулирования, направленного на поддержку инноваций и обеспечивающего баланс интересов всех участников современного процесса создания и потребления объектов интеллектуальной собственности в Интернете (правообладателей, пользователей и информационных посредников). Кроме этого, проектом не предусматривается ограничение ответственности информационных посредников за контент, размещаемый третьими лицами, что говорит о недостаточном учете технологических особенностей Интернета.

Однако несмотря на массовые протесты интернет-отрасли и пользователей, под напором группы российских лоббистов от крупных правообладателей на видео и аудио контент, Министерство культуры 6 июня 2013 года направило в Госдуму законопроект «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях».

26 июня РАЭК и Mail.ru Group, «Яндекс», Объединенная компания «Афиша-Рамблер-СУП», «Google Россия», RU-CENTER, Хостинг-Центр, Фонд содействия развитию технологий и инфраструктуры Интернета, Wikimedia Russia, OZON.RU, Ассоциация интернет-издателей выступили с консолидированной позицией интернет-отрасли, объявив, что законопроект несет серьезные риски для бизнеса и общества. В открытом обращении указывается на следующее: «Законопроектом закладываются широкие возможности для злоупотреблений и недобросовестной конкурентной борьбы. Согласно международному опыту стран, в которых существуют аналогичные механизмы борьбы с нелегальным контентом, почти половина запросов отсылаются конкурентами существующих легальных сервисов. При том, что законопроектом предусмотрены предварительные обеспечительные меры, позволяющие заблокировать интер-

¹ United States-Russian Federation Intellectual Property Rights Action Plan. URL: <https://ustr.gov/sites/default/files/uploads/IPRActionPlan%2014Dec12%20fin.pdf>.

² Проект Федерального закона // Министерство культуры РФ. 25.01.2013. URL: <http://mkrf.ru/dokumenty/3974/detail.php?ID=272242>.

³ Позиция РАЭК по проекту ФЗ Минкультуры в отношении интеллектуальных прав // РАЭК. URL: <http://raec.ru/times/detail/2227>.

нет-ресурс без его предварительного уведомления на основании лишь предположения о нарушении, такая норма представляет собой значительную угрозу как начинающим легальным сервисам, так и информационным посредникам.

В законопроекте не учитывается возможность легального использования объектов авторского права без разрешения правообладателя, что предусмотрено Гражданским законодательством и международной практикой. Это нанесет огромный урон как новым моделям распространения контента, так и учреждениям образовательной и культурной направленности (школы, университеты, музеи, библиотеки). По новым положениям библиотеки и архивы, и без того страдающие от долгого и сложного процесса оцифровки фондов, становятся постоянным объектом для судебных исков.

Законопроект не учитывает возможности, которые открывает Интернет для получения доходов от онлайн-операций с законным контентом, не учитывает уже существующие механизмы взаимодействия информационных посредников и правообладателей, а также тот факт, что ключевым звеном в цепи получения правообладателями доходов в Интернете являются сотрудничающие с правообладателями и предлагающие им различные способы получения доходов сервисы цифровой дистрибуции контента.

Предполагаемая цель борьбы с пиратством при существующем тексте законопроекта не будет достигнута: современные технологии позволяют пиратам при необходимости обходить блокировки. Для легальных же ресурсов, и, в первую очередь, для СМИ, которые не используют в своей деятельности незаконные технические инструменты, данный законопроект представляет собой серьезную угрозу нормальной деятельности»¹.

Все замечания, подготовленные профильными министерствами и ведомствами, а также критика со стороны интернет-индустрии были проигнорированы. В очень сжатые сроки законопроект, вводящий механизм ограничения доступа к сайту в связи с нарушением исключительных авторских прав на видеоконтент, был принят Федеральным Собранием РФ и 3 июля 2013 года подписан Президентом, став Федеральным законом № 187-ФЗ.

Хотя ряд спорных положений, изначально присутствующих в тексте документа от Минкульта, был устранен, в законе все же осталось много размытых положений, которые несут серьезные угрозы для IT-бизнеса. Прежде всего это положения, которые позволяют заблокировать сайт не только за размещение на нем непосредственно самого объекта авторских прав, но и информации, с помощью которой можно получить доступ к объекту, размещенному с нарушением исключительных прав правообладателя. Таким образом, доступ к любому сайту может быть ограничен даже за наличие на нем гиперссылки, торрент-файла, магнет-файла или иной информации, в т. ч. текстовой, о том, где можно скачать файл.

По мнению РАЭК, закон не отвечает современным потребностям всех участников цифровых отношений (правообладателей, пользователей, информаци-

¹ Открытое обращение интернет-индустрии в отношении законопроекта № 292521-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно телекоммуникационных сетях» // РАЭК. 26.06.2013. URL: <http://raec.ru/times/detail/2667/>.

онных посредников) и не учитывает их интересы и права. Вместо принятия закона, аналогичного американскому варианту SOPA, отрасль рекомендовала более мягкое регулирование, как это заложено другим действующим американским законом в области оборота авторских прав — DMCA¹.

В «Яндексе» также подчеркнули, что закон был подготовлен без обсуждения с интернет-отраслью и общественностью. При этом инициатива открывает много возможностей для злоупотреблений².

В «Google Россия» разделили мнение, что закон не учитывает уже нарабатанный отечественной и зарубежной интернет-индустрией успешный опыт и процедуры реагирования на заявления правообладателей во внесудебном порядке. В заявлении компании говорится: «Закон не учитывает интересы многих сторон. Процедуры блокировки, предусмотренные в законе, создают почву для злоупотреблений со стороны недобросовестных заявителей в отношении своих конкурентов, и не дают возможности пользователям заявить о своих правах и оспорить требования таких заявителей в случае использования контента в допустимых пределах, например, при цитировании или при использовании работ в общественном достоянии».

Самые влиятельные игроки отрасли пытались любым способом донести до лиц, принимающих решения, что закон вреден для российского интернета и несет большие риски для бизнеса, снижая при этом инвестиционную привлекательность российского интернета³.

Основатель социальной сети «ВКонтакте» Павел Дуров выразил свое отношение к принятому закону следующим образом: «Российская интернет-индустрия уже 15 лет остается одним из самых конкурентоспособных и быстрорастущих секторов российской экономики. Россия — единственная страна в мире, где в условиях внешней конкуренции лидируют местные поисковые, социальные и почтовые сервисы.

Сильнейшая позиция России в информационных технологиях закладывает фундамент для лидерства РФ в мире будущего. Однако российское «информационное чудо» всегда основывалось на двух факторах: талантливое образованное население и отсутствие чрезмерной регуляции в интернет-сфере.

Сегодня один из этих факторов перестает существовать: за последний год было принято больше законов, регулирующих интернет, чем за предшествующие десятилетия. Ежедневно предлагаются новые меры регуляции. Российский информационный сектор начинает развиваться в условиях по сути более жестких, чем калифорнийские.

В результате этого изменения мы становимся свидетелями любопытного эксперимента. Достаточно ли будет для дальнейшего развития отечественной интернет-индустрии единственного оставшегося фактора ее успеха — талантли-

¹ Digital Millennium Copyright Act // Википедия. URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/Digital_Millennium_Copyright_Act.

² Яндекс считает новый антипиратский закон опасным // Securitylab.ru. 10.06.2013. URL: <http://www.securitylab.ru/news/441384.php?ref=123>.

³ Крупнейшие интернет-компании России выступили против антипиратского закона // Ведомости. 26.06.2013. URL: http://www.vedomosti.ru/politics/news/1355911/antipiratskij_zakon_privedet_k_zloupotrebleniyam_schitayut.

вого населения? Если ответ окажется положительным, то действительно, «силы наши безграничны»¹.

Известный российский блогер и основатель множества интернет-стартапов Антон Носик назвал закон худшим из законов об интернете².

1 июля 2013 года общественная организация «Роскомсвобода» выступила с предложением к владельцам интернет-ресурсов устроить всеобщую забастовку, аналогичную тем, что устраивались в США во время рассмотрения SOPA и PIPA.

Уже 2 июля электронные библиотеки «Флибуста», «Куллиб» и «Максима» поддержали эту инициативу и прекратили работу на сутки. Широкая волна протестов и забастовок прокатилась по Рунету³.

1 августа около 1600 сайтов выключили свои сервера или поставили протестные баннеры, в ряде городов прошли митинги.

На следующий день после подписания закона на сайте Российской общественной инициативы силами Пиратской партии России, «Роскомсвободы» и Ассоциации пользователей интернета была запущена общественная петиция об отмене антипиратского закона⁴. Петиция получила широкую поддержку среди пользовательских сообществ и операторов сайтов. В рекордно короткие сроки петицию подписало более 100 000 авторизованных пользователей Сети, в связи с чем она приобрела статус обязательной к рассмотрению экспертной комиссией при Открытом правительстве Абызова⁵. Однако 14 октября по итогам рассмотрения экспертной рабочей группы чиновники рекомендовали отклонить петицию.

Тем не менее результатом всеобщего протеста против «антипиратского закона» стало внесение в Госдуму 28 августа 2013 года совместного законопроекта КПРФ и Пиратской партии России об отмене ранее принятого Федерального закона № 187-ФЗ⁶.

С самого принятия Федерального закона № 187-ФЗ, позволяющего владельцам исключительных прав на фильмы, «в том числе телефильмы, кинофильмы», требовать блокировки сайта, было очевидно, что закон не может дискриминировать других правообладателей, которые также заявляют о своих правах на музыку, ПО, литературу. Вопрос о расширении закона на все объекты авторского права встал перед депутатами сразу⁷, однако в последний момент было

¹ URL: https://vk.com/wall464017_10952?reply=10966.

² Чугринов А. Принятие «антипиратского» законопроекта. Антон Носик: Это худший из законов об интернете // Сноб. 21.06.2013. URL: <http://snob.ru/selected/entry/61878>.

³ Проснулись. Потянулись. Сделали // Роскомсвобода. 02.08.2013. URL: <http://rublacklist.net/5993/>.

⁴ Отменить закон о произвольных блокировках интернет-ресурсов от 02.07.2013 № 187-ФЗ (закон против интернета) // Российская общественная инициатива. URL: <https://www.roi.ru/4494/>.

⁵ Чиновники отклонили петицию об отмене «антипиратского» закона // Лента.ру. 14.10.2014. URL: <http://lenta.ru/news/2013/10/14/piracy/>.

⁶ Законопроект № 336400-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты прав субъектов деятельности в сфере использования информационно-телекоммуникационных технологий» // Государственная дума Федерального Собрания РФ. URL: [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=336400-6](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=336400-6).

⁷ «Антипиратский» закон могут расширить на музыку и литературу // BFM.RU. 16.09.2013. URL: <http://www.bfm.ru/news/229401>.

принято решение его не расширять. Возможно, пауза была вызвана желанием понаблюдать за судебной практикой, а также сказались массовые протесты.

Федеральный закон № 364-ФЗ, который расширил действие антипиратского закона на все объекты авторских прав (кроме фотографий), был принят в окончательном чтении 24 ноября 2014 года и вступает в силу с 1 мая 2015 года. Закон ввел дополнительные обязанности и предусмотрел еще больше ответственности для информационных посредников, установив ряд нововведений. Документ обязывает указывать на сайте информацию о его владельце, порядке и адресе для направления уведомлений от правообладателей, а также вводит возможность ограничения доступа к сайту навсегда за два и более нарушения исключительных прав третьих лиц. Кроме того, в законе так же, как и в первой версии, заложена возможность вечной блокировки интернет-ресурса не только за размещение на сайте самого произведения, но и за размещение информации, необходимой для его получения «без права снятия ограничения на доступ к сайту», что ставит под удар любые социальные сети и иные пользовательские ресурсы, где не предусмотрена премодерация контента.

«Яндекс»¹ считает, что поправка в антипиратский закон, предусматривающая постоянную блокировку сайта за два нарушения интеллектуальных прав, может привести к тому, что практически любая площадка может оказаться недоступна пользователям.

Расширение «антипиратского закона» наделяет правообладателей рычагами давления на владельцев сайтов, считают в Rambler&Co². «В случае принятия поправок, деятельность практически всех информационных посредников, предоставляющих третьим лицам возможность размещать контент на своих сайтах, может быть прекращена по желанию правообладателей», — сообщили ТАСС в пресс-службе группы компаний Rambler&Co. Это касается в том числе введения досудебного порядка решения споров. В компании считают, что закон защищает интересы только одной стороны — правообладателя — и лишает всех остальных участников их основных прав, в том числе права на судебную защиту. Поправки обязывают владельца сайта в течение 24 часов удалить любой объект, а не ограничить к нему доступ, на основании электронной жалобы правообладателя. В Rambler&Co считают, что этого времени не хватит на то, чтобы проверить, является ли обратившийся действительно правообладателем контента или нет, а требование об удалении контента не позволит восстановить нарушенное право, если информация о законности размещения поступит по истечении 24 часов. В компании также заявили, что для соблюдения равных прав всех заинтересованных сторон как минимум ограничение доступа к предполагаемому нелегальному контенту должно быть в течение «разумного срока». «Нормы, предусматривающие блокировку за неоднократное неправомерное размещение объектов авторского права и (или) смежных прав, фактически нивелируют нормы, ограничивающие ответственность информационных посредников, поскольку устанавливают, что для принятия решения о таком

¹ «Яндекс» осудил поправки в антипиратский закон о постоянной блокировке // РБК. 13.11.2014. URL: <http://www.rbc.ru/rbcfreenews/54650afacbb20f36376b1410>.

² Расширение антипиратского закона: мнение интернет-сообщества и правообладателей // ТАСС. Информ. агентство России. 14.11.2014. URL: <http://tass.ru/obschestvo/1572565>.

ограничении достаточно факта неправомерного размещения объекта на сайте», — подчеркивают в Rambler&Co.

По мнению руководителя юридического департамента Mail.Ru Group Антона Мальгинова¹, введение жестких механизмов, в том числе в виде постоянной блокировки сайтов, создает серьезные риски даже для законопослушных ресурсов.

Сопредседатель Ассоциации пользователей интернета (АПИ), исполнительный директор «Викимедиа Ру» Станислав Козловский считает, что прежний закон был сам по себе плохой, а сейчас его лишь расширили². «Предыдущий вариант закона показал, что он никак с пиратством не борется, а приводит к тому, что просто закрывают сайты, в том числе те, которые с пиратством абсолютно не связаны. Суд должен принять свое решение в течение суток, — пояснил Козловский. — Это происходит в отсутствие ответчика, при большом потоке информации. Поэтому обычно удовлетворяются сто процентов исковых заявлений». Сейчас действие закона распространилось и на тексты, уточнил сопредседатель АПИ. «Однако если у фильмов есть хотя бы прокатные удостоверения и можно понять, кто там правообладатель, то в случае, когда предоставляется абзац текста, определить в течение 20–30 минут, что есть у судьи на рассмотрение, кто там изначально был автором, далеко не всегда возможно», — резюмировал он. По его словам, теперь любая гиперссылка на любой текст и на любую страницу в интернете может стать основанием для блокировки сайта. «В той же Википедии на русском языке 170 тысяч статей, в каждой примерно 10–20 ссылок. Теперь за каждую из них можно вносить предписания, требовать удаления. А как показывает практика, «письма счастья» от Роскомнадзора не всегда доходят вовремя. Например, Википедию вносили в «черный список» в ноябре, а известие об этом пришло к нам в апреле следующего года». По определению Козловского, «закон странный». «Получается, что, если, например, человек написал в Твиттер, а кто-то нажал ретвит, то он начал распространять чужое произведение без лицензионного договора, без согласия автора. И это уже основание для блокировки всего Твиттера», — обобщил он.

Среди прочей критики нормативного документа следует отметить замечания, что он противоречит духу гражданского законодательства, в соответствии с которым неблагоприятные последствия в виде гражданско-правовой ответственности должны нести имущественный и компенсационный характер. Даже более строгая административная и уголовная ответственность имеют срок погашения наказания, однако меры ответственности владельца сайта за нарушение законодательства об авторском праве, установленные в «антипиратском законе 2.0» (№ 364-ФЗ) носят пожизненный характер, что, несомненно, является серьезным нарушением фундаментальных прав человека на разумное и соразмерное наказание за совершенное правонарушение.

В конце 2013 года был принят еще один законодательный акт по ограничению доступа к интернету — Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. № 398-ФЗ

¹ Федосеев А. Антипиратский закон расширился // ComNews. 17.11.2014. URL: <http://www.comnews.ru/node/88548>.

² Васильев В. «Антипиратский закон» запущен в плавание // Голос Америки. 15.11.2014. URL: <http://www.golos-ameriki.ru/content/russia-anty-pirats/2521563.html>.

«О внесении изменений в Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее — 398-ФЗ), вступивший в силу 1 февраля 2014 года.

Данный закон внес дополнение в закон «Об информации» и ввел очередную запрещенную категорию информации путем создания отдельного реестра, функционирование которого закреплялось новой статьей 15.3 «Порядок ограничения доступа к информации, распространяемой с нарушением закона».

Принципиальными новыми моментами регуляции интернет-пространства законом 398-ФЗ, который широко стал известен под наименованиями «закон о политической цензуре», или «закон о моментальных блокировках», стали три ключевых положения:

1. Обозначен новый спектр информации, который может быть подвергнут ограничению доступа в России, — информация, содержащая призывы к массовым беспорядкам, осуществлению экстремистской деятельности, участию в массовых (публичных) мероприятиях, проводимых с нарушением установленного порядка.
2. Обозначен еще один государственный орган, который наделяется правом принимать решение о признании соответствующей информации запрещенной, — Генеральная прокуратура РФ в лице генерального прокурора и его заместителей, которые при поступлении уведомлений о распространении запрещенной информации от федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ, органов местного самоуправления, организаций или граждан, имеют право выносить требование в федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по контролю и надзору в сфере средств массовой информации, массовых коммуникаций, информационных технологий и связи (Роскомнадзор) о принятии мер по ограничению доступа к информационным ресурсам, распространяющим такую информацию.
3. Вводится обязанность Роскомнадзора после получения данного требования незамедлительно давать указание операторам связи о блокировке соответствующей информации, без всякого превентивного предупреждения о таких действиях хостинг-провайдеров и владельцев сайтов, в отношении которых было принято решение об ограничении доступа, т. е. не давая времени для удаления запрещенных материалов со стороны самих интернет-ресурсов.

Закон 398-ФЗ, так же как и предыдущие законы, был подвергнут справедливой и аргументированной критике со стороны интернет-отрасли и общественности. К примеру, РАЭК вынес ряд как юридико-технических, так и концептуальных замечаний, причем еще на стадии его рассмотрения¹, которые наиболее полно описывают несоответствие текста закона действующему Российскому законодательству:

- Неясно, что подразумевается под «публичными массовыми мероприятиями» — такое понятие отсутствует в действующем законодательстве и не определяется в законопроекте.

¹ Позиция РАЭК по законопроекту № 380323-6 (О досудебных блокировках за экстремизм) // РАЭК. 12.11.2013. URL: <http://raec.ru/times/detail/3091/>.

- В действующем законодательстве отсутствует понятие «призывы», а значит, либо его надо ввести в законодательство, либо использовать определенные в законодательстве понятия.
- Неясно, какой срок имеется ввиду под понятием «незамедлительно», то есть когда у оператора возникает ответственность за несоблюдение сроков.
- Непонятно, каким образом в рамках предусмотренного порядка владелец сайта может оспорить блокировку: согласно статье 15.1 закона об информации, порядок предусмотрен в самой статье — обжалуется само решение о включении в реестр; согласно статье 15.2 закона об информации, можно обжаловать определение суда о принятии обеспечительных мер. В представленной статье 15.3 порядок обжалования не указан.
- Не определен перечень того, призывы к чему будут блокироваться в указанном порядке. Таким образом, прокуратура сможет требовать блокировки в досудебном порядке любых призывов.
- На сетевые СМИ должен распространяться особый порядок, предусмотренный законом о СМИ и Федеральным законом от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» (далее — 114-ФЗ). В частности, прокурор обязан направить непосредственно СМИ предупреждение, в котором устанавливается срок для устранения нарушений, которое может быть обжаловано (а также в случае неисполнения или если оно повторное — может служить основанием для прекращения деятельности СМИ).
- Согласно закону 114-ФЗ, информационные материалы могут быть признаны экстремистскими только по решению суда. Соответственно, данная инициатива наделяет прокуратуру полномочиями судебных органов, что приводит к смешению функций двух ветвей власти, а следовательно, вступает в противоречие с основным законом Российской Федерации, а это в свою очередь предполагает ответственность по тому же закону 114-ФЗ.
- Текущая судебная правоприменительная практика, касающаяся дел по 114-ФЗ противоречива, так как отсутствуют четкие критерии отнесения той или иной информации к «экстремистской» или «призывающей к разжиганию национальной розни». Соответственно, предоставление полномочия не судебному органу выносить решения по такого рода делам приведет к еще более широким злоупотреблениям правом.

Стоит отметить, что закон 398-ФЗ вызвал обеспокоенность и у СПЧ в части несоответствия текста законодательного акта принципам, заложенным в Конституции РФ. «Предлагаемый подход к правовому регулированию интернет-пространства, выдержанный в логике увеличения числа запретов, чреват серьезным ущемлением конституционных прав и свобод человека и гражданина. Кроме того, с учетом технологической легкости обхода установленных запретов предлагаемые изменения будут, с одной стороны, подпитывать рост правового нигилизма, а с другой — создавать иллюзию борьбы с экстремизмом вместо реальной работы по его искоренению», — отметили в СПЧ¹.

¹ Весь погромный интернет // Газета.Ру. 17.12.2013. URL: http://www.gazeta.ru/politics/2013/12/17_a_5808441.shtml.

В 2013 году появилось множество законов, вводящих запрет на те или иные действия в глобальном интернет-пространстве, а военные действия в Украине и присоединение Крыма к России побудили российскую власть принять ряд законов, ужесточающих высказывания в Сети.

20 декабря был принят Федеральный закон № 433-ФЗ о добавлении в УК РФ специального состава преступления за «публичные призывы к осуществлению действий, направленных на нарушение территориальной целостности Российской Федерации». Те же деяния осуществляемые с помощью СМИ или Интернета образуют квалифицирующий состав преступления. До принятия указанного закона использование для пропаганды или оправдания сепаратизма собственного блога отягчающим обстоятельством вообще не считалось.

Таким образом если призывы вернуть Крым Украине, будут раздаваться с экрана телевизора, через газету или в интернете, лицо может быть привлечено к уголовной ответственности в соответствии со статьей 280.1 УК РФ с назначением наказания в виде обязательных работ до 480 часов либо лишения свободы на срок до пяти лет.

Летом 2014 года авторы закона считали, что новая уголовная ответственность за призывы к сепаратизму слишком мягкая. Федеральным законом № 274-ФЗ, вступившим в силу с 2 августа 2014 года, установлено более строгое наказание: за обычные призывы — до четырех лет лишения свободы, за призывы в СМИ/интернете — дополнительное наказание в виде лишения права занимать определенную должность либо заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет.

Ужесточая уголовную ответственность за распространение информации был принят также Федеральный закон от 28 июня 2014 г. № 179-ФЗ, введший состав преступления в виде высказывания публичных призывов к осуществлению экстремистской деятельности с использованием «сети Интернет», что будет наказываться принудительными работами на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового либо лишением свободы на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет.

Согласно отчету OpenNetInitiative¹, опубликованному в декабре 2010 года, в то время Рунет представлял собой довольно открытое пространство, в котором отсутствовала политическая, копирайтная и нравственная цензура. Такая оценка была поставлена по результатам международного мониторинга, даже несмотря на то, что в то же время Россия находилась на 147-м месте по свободе печати по результатам исследования Worldwide Press Freedom Index.

Одна из наиболее авторитетных мировых организаций, исследующих свободу слова и осуществление цензуры в разных странах, Freedom House² в 2011 году выставила Российской Федерации 52 бала из 100, называя российскую зону интернета «почти свободным» пространством. Freedom House учитывает такие факторы, как препятствие в доступе к интернету, наличие практики ограниче-

¹ URL: <https://opennet.net/research/profiles/Russia>.

² URL: <https://freedomhouse.org/report/freedom-net/2011/russia>.

ния или блокирования определенных приложений или технологий, практики фильтрации и блокирования веб-сайтов, осуществление цензуры, самоцензуры и манипуляции информацией. Вместе с тем ключевым элементом исследования является нарушение прав пользователей Интернета в стране: степень защиты прав пользователей на неприкосновенность частной жизни, административные и иные ограничения интернет-активности пользователей, уровень правительственного контроля за действиями пользователей, наличие юридических и внесудебных последствий, вытекающих из их деятельности, таких как судебное преследование, тюремное заключение, случаи применения насилия или другие формы преследования.

В 2011 году в России действительно были зафиксированы немногочисленные случаи привлечения гражданских активистов и блогеров к уголовной и административной ответственности, а в СМИ стали наблюдаться первые серьезные проблемы со свободой слова. В то же время российский интернет представлял из себя достаточно открытую зону, в которой отсутствовало какое-либо специальное регулирование.

Цензура в Рунете появилась 1 ноября 2012 года с принятием Федерального закона № 139-ФЗ, позволяющего ограничить доступ к сайтам по трем перечисленным в законе основаниям. К моменту написания настоящего исследования таких оснований в Федеральном законе «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» насчитывается уже более десяти. В настоящее время в Государственной думе и в других ведомствах субъектов законодательной инициативы рассматриваются еще не менее пяти оснований для блокировки. Все новые категории информации подпадают под занесение в «черные списки» Роскомнадзора, а сайты, на которых такая информация обнаруживается (вместе с сайтами-соседями по IP) подлежат блокировке на уровне всех операторов связи.

Однако даже закрепление в законе закрытого списка оснований для принятия мер по ограничению доступа к интернет-ресурсам оказалось не способным установить единые, понятные и прозрачные для всех правила оборота контента в российском интернете.

По данным «Роскомсвободы», которая в том числе занимается агрегацией всей информации из разных реестров сайтов с запрещенной информацией, за два года правоприменения более 208 тысяч интернет-ресурсов было подвергнуто блокировке, из них 20,5 тысяч занесены в реестр запрещенных сайтов. Доступ к более чем 87 тысячам сайтов, что составляет порядка 90% от общего числа блокируемых сайтов, ограничивается лишь только за то, что они находятся на тех же IP адресах, что и страницы с противоправным контентом¹.

После того как был открыт «ящик Пандоры» (принят 139-ФЗ), от различных субъектов законотворческой деятельности стало поступать все больше новых предложений для ограничения доступа к интернет-ресурсам.

Усиливающийся с каждым годом законодательный контроль над обменом и распространением контента в интернете, с одной стороны, и набирающая обороты практика по ограничению доступа к различного рода ресурсам, с дру-

¹ Статистика блокировок // Роскомсвобода. URL: <http://visual.rublacklist.net/>.

гой стороны, увеличивают общественный запрос на различного рода технические средства для обхода блокировок, в т. ч. VPN, SSH, сервисы проксирования, плагины для браузеров, браузеры типа TOR и т. д.

Возможность пользователей с легкостью обойти ограничения на запрещенные сайты, несмотря на их обязательную, предписанную законом блокировку всеми операторами связи, не устраивает законодателей. По этой причине депутаты Государственной думы¹ и сотрудники ФСБ России² в последнее время все чаще говорят о введении в России запрета на использование анонимайзеров, как это реализовано в Китае и Беларуси³.

Ни один из законов, регулирующих распространение контента в интернете, не нашел поддержки ни среди IT-бизнеса, ни среди пользователей Сети. Многие эксперты отмечают, что сложившееся правовое регулирование показывает низкую эффективность в достижении заявленной цели, а также существенно снижает инвестиционную привлекательность российского сегмента интернета в связи с резким увеличением правовых рисков для операторов сайтов, хостеров и интернет-провайдеров. Создание «тихих гаваней» (лимит ответственности провайдеров по любым видам нарушений правил оборота информации) для информационных посредников остается на сегодня актуальной задачей для всей российской интернет-отрасли.

Принятые законы в своей совокупности входят в противоречие с принципами свободы слова и беспрепятственного распространения контента в цифровую эпоху, сформулированными в Совместной декларации ООН о свободе выражений и мнений в Интернете от 1 июня 2011 года, рекомендациях Совета Европы 1037 (1986) «О защите данных и свободе информации», отчете ОБСЕ о свободе выражения мнений в интернете.

ОБЗОР ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

Первым законом, который обозначил тенденции и порядок правоприменения внесудебных ограничительных мер по распространению информации в интернете, стал 139-ФЗ (закон «о черных списках сайтов»). Положения данного закона, касающиеся блокировок интернет-ресурсов вступили в силу 1 ноября 2012 года и в первые же дни стал активно наполняться соответствующий

¹ Глава профильного комитета Госдумы предложил ограничить доступ к анонимной сети Tor // ТАСС. Информ. агентство России. 05.02.2015. URL: <http://tass.ru/obschestvo/1746021>.

² Кольцо на безымянном: ФСБ готовит закон о запрете анонимайзеров // Грани.Ру. 16.08.2013. URL: <http://grani.ru/Internet/m.217947.html>.

³ Постановление ОАЦ при Президенте Республики Беларусь и Министерства связи и информатизации Республики Беларусь 19 февраля 2015 года № 6/8 Об утверждении Положения о порядке ограничения доступа к информационным ресурсам (их составным частям), размещенным в глобальной компьютерной сети Интернет // Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь. URL: <http://pravo.by/main.aspx?guid=12551&p0=T21503059&p1=1&p5=0>.

реестр запрещенных сайтов (далее — реестр), расположенный по адресу: <http://eais.rkn.gov.ru>.

Общественная организация «РосКомСвобода» одновременно с этим стала проводить открытый общественный мониторинг как содержания самого реестра, так и текущей практики правоприменения закона с публикацией новостных, аналитических и статистических материалов¹.

Постановлением Правительства РФ от 26 октября 2012 г. № 1101 «О единой автоматизированной информационной системе «Единый реестр доменных имен, указателей страниц сайтов в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» и сетевых адресов, позволяющих идентифицировать сайты в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», содержащие информацию, распространение которой в Российской Федерации запрещено» были определены государственные органы, ответственные за правоприменение 139-ФЗ. Главным контролирующим ведомством назначен Роскомнадзор (с дополнительной функцией отслеживания распространения детской порнографии и обработки судебных решений по запрещению информации в Сети), а Роспотребнадзор и Федеральная служба РФ по контролю за оборотом наркотиков (ФСКН) стали ответственными за обработку и внесение в реестр поступающих заявок в отношении информации о способах совершения самоубийства, а также призывов к совершению самоубийства и о способах, методах разработки, изготовления и использования наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, местах приобретения таких средств, веществ и их прекурсоров, а также о способах и местах культивирования наркосодержащих растений, соответственно.

Кроме того, Роскомнадзор определен в качестве государственного органа, ответственного за наполнение и работу реестра, донесение информации о наличии запрещенного контента до хостинг-компаний, на ресурсах которых расположены соответствующие сайты, а также по контролю действий операторов связи по ограничению доступа к тем интернет-ресурсам, которые не удалили запрещенную информацию. С первых же дней работы закона ведомство стало отчитываться о тысячах поступающих заявок по обнаружению так называемого противоправного контента².

Сразу же были выявлены многочисленные спорные случаи признания информации запрещенной с крайне неочевидной правомерностью соответствующих решений об ограничении к ней доступа.

Так, ФСКН внесла в реестр форум сетевой игры EVE-online только за сам факт наличия слова «наркотик» безотносительно сути его применения. В игре это слово использовалось лишь в качестве обозначения одного из способов улучшения характеристик виртуального персонажа и никоим образом не служило информацией о способах получения и распространения наркотических

¹ «Пираты» помогут попавшим в черный список сайтам в России // BBC. Русская служба. 01.11.2012. URL: http://www.bbc.co.uk/russian/russia/2012/11/121101_internet_black_lists_pirates.shtml.

² Роскомнадзор открыл счет // Роскомнадзор. 06.11.2012. URL: <http://rkn.gov.ru/press/publications/news17183.htm>.

веществ¹. А Роспотребнадзор запретил доступ к «Абсурдопедии» (юмористическая и пародийная энциклопедия, основанная на wiki-технологии) за публикацию статьи «Как правильно: совершить суицид», построенную на черном юморе и содержащую пассажи типа «не повторяйте подвиг Анны Каренины, даже в отношении трамвая»².

Под блокировкой на территории России, в т. ч. из-за подобных неоднозначных решений, побывали и крупнейшие иностранные компании и ресурсы, такие как Google, YouTube, Wordpress.com, Blogspot.com, LiveJournal и др.

Яркий пример запрещения информации на иностранных ресурсах — вынесение Роспотребнадзором соответствующего решения в отношении размещенного на YouTube мультфильма «Dumb Ways to Die». Это социальная реклама, созданная по заказу оператора Metro Trains Melbourne, управляющего железнодорожными сетями в австралийском городе Мельбурне, и пропагандирующая безопасное поведение на транспорте³. Ролик был награжден множеством международных наград за лучший социальный проект, имеет более 100 млн просмотров и сотни тысяч подписчиков в социальных сетях. Причем связанная с ним социальная компания показала свою эффективность — число опасных случаев на железнодорожных путях снизилось на треть⁴. Но российский госорган посчитал, что мультфильм пропагандирует суицид.

В то же время несколько крупнейших порталов и сервисов были включены в предварительный реестр по блокировке, но по разным причинам до настоящего времени доступ к ним не был ограничен. Среди них популярные социальные сети «ВКонтакте», Facebook, Twitter, а также крупнейшая онлайн-энциклопедия Wikipedia, 29 статей которой были признаны ФСКН и Роспотребнадзором содержащими запрещенную в нашей стране информацию («Амфетамин», «Кокаин», «ЛСД», «Шалфей предсказателей», «Самоубийство», «Смертельная инъекция», «Бонг» и др.)⁵.

Перечисленные примеры относятся к первым месяцам действия закона 139-ФЗ, и их можно было бы списать на первые опыты его правоприменения, но, к сожалению, спорные решения по внесению в реестр интернет-ресурсов носят регулярный характер и теперь, что не оставляет сомнений в дефекте самого механизма признания информации запрещенной к распространению.

Отметим, что и суды общей юрисдикции зачастую выносят спорные решения, признавая те или иные интернет-ресурсы нарушающими российское законодательство. Роскомнадзор их также обязан обрабатывать, вносить в реестр соответствующие ресурсы и контролировать их блокировку провайдерами по всей территории России.

Один из самых резонансных случаев запрещения судом информации в интернете — удовлетворение искового заявления местного прокурора и вынесе-

¹ Гайд (F. A. Q) по использованию «наркотиков» в игре EVE-online // Rubblacklist.net. 10.11.2012. URL: <http://rubblacklist.net/3295/>.

² Абсурдопедия / Wikia. Блокировка // Там же. 11.11.2012. URL: <http://rubblacklist.net/3323/>.

³ Dumb Ways to Die // Википедия. URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/Dumb_Ways_to_Die.

⁴ Запрещенный в России ролик получил два гран-при «Каннских львов» // Lenta.Ru. 18.06.2013. URL: <http://lenta.ru/news/2013/06/18/dumbways/>.

⁵ Страницы Википедии, внесенные в Единый реестр запрещенных сайтов // Википедия. URL: <https://goo.gl/S6h2mL>.

ние решения Невьянским городским судом Свердловской области по ограничению доступа к семи ресурсам, публикующим новостную и аналитическую информацию, касающуюся криптографических валют, включая биткойны¹. Абсурдность ситуации заключается в отсутствии оснований по запрещению распространения подобного рода информации, так как ни сами криптовалюты, ни информация о них законодательно не запрещены. Биткойн-сообщество одного из заблокированных порталов смогло успешно оспорить судебное решение в Свердловском областном суде. Таким образом, блокировка ресурсов о криптовалютах в январе 2015 года признана незаконной².

Последним на текущий момент громким случаем правоприменения 139-ФЗ стало внесение 28 мая 2015 года в реестр запрещенных сайтов страницы интернет-ресурса Rubblacklist.net общественной организации «РосКомСвобода». Роскомнадзор уведомил³ о наличии на странице «Инструментарий» (<http://rubblacklist.net/bypass/>) информации, запрещенной решением суда г. Анапы⁴ к распространению в Российской Федерации. В решении суда указано, что данная страница является «анонимайзером» и «с помощью указанного сайта граждане могут получать неограниченный доступ к запрещенным материалам, в том числе и экстремистским, путем анонимного доступа и подмены адресов пользователей». Представителей организации, в отношении интернет-ресурса которой был инициирован судебный процесс не пригласили в суд в качестве ответчика, тем самым нарушив как минимум принцип состязательности сторон. Администрацию интернет-ресурса Роскомнадзор уведомил спустя полтора месяца после вынесения судом решения, тем самым нарушив сроки, в течение которых можно подать апелляционную жалобу в вышестоящий суд. Это первый случай, когда под запрет попала информация о способах восстановления доступа к заблокированным ресурсам⁵, причем каждый из этих способов законен и легален для применения в РФ.

Первым примером оспаривания правоприменения 139-ФЗ в Европейском суде по правам человека стало дело о блокировке интернет-библиотеки digital-books.ru, доступ к которой был закрыт с декабря 2012 года лишь потому, что на том же IP-адресе располагается запрещенный российскими госорганами ресурс. Директор Ассоциации интернет-издателей В. Харитонов, владелец библиотеки, подал жалобу в ЕСПЧ с требованием признать действия Роскомнадзора противоречащими статье 10 Европейской конвенции о правах человека, которая запрещает ограничивать право выражения своего мнения. Перед тем Харитонов попробовал в судебном порядке опротестовать решение Роскомнадзора, однако

¹ 7 сайтов о Bitcoin запрещены в России. Полный текст решения суда // Rubblacklist.net. 13.01.2015. URL: <http://rubblacklist.net/9833/>.

² Суд Екатеринбурга отменил решение о блокировке Bitcoin сайтов // Bitcoin Security. [16.05.2015.] URL: <http://bits.media/news/sud-ekaterinburga-otmenil-reshenie-o-blokirovke-bitcoin-saytov-i-priznanii-informatsii-o-kriptovalyu/>.

³ URL: <http://www.slideshare.net/temychk/ss-48751693>.

⁴ Решение по делу 2-1302/2015 ~ М-911/2015 // РосПравосудие. <https://rospravosudie.com/court-anapskij-gorodskoj-sud-krasnodarskij-kraj-s/act-488474336/>.

⁵ В России начали блокировать анонимайзеры // Известия. 28.05.2015. URL: <http://izvestia.ru/news/587075>.

Таганский районный суд признал блокировку законной, а в сентябре 2013 года это решение оставил в силе Мосгорсуд¹.

По подсчетам общественной организации «РосКомСвобода», всего подобно-го рода неправомерным блокировкам за весь период правоприменения 139-ФЗ (по состоянию на конец мая 2015 года) подвергались 220 416 интернет-ресурсов, при том что запрещено 20 034 ресурса. Таким образом, 92% сайтов блокируются неправомерно².

Другим законом, правоприменение которого затронуло распространение информации в сетевом пространстве стал 187-ФЗ, более известный, как «антипиратский» закон или «закон против интернета». Его реализация потребовала создание еще одного реестра запрещенных сайтов, который называется «Реестр доменных имен, указателей страниц сайтов в сети «Интернет» и сетевых адресов, позволяющих идентифицировать сайты в сети «Интернет», содержащие информацию, распространяемую с нарушением авторских и (или) смежных прав» (<http://nar.rkn.gov.ru/reestr>). Ответственным за его ведение также назначен Роскомнадзор.

Против внедрения 187-ФЗ консолидировано выступали и интернет-отрасль, и сетевое сообщество, и общественные организации. Были собраны подписи 100 тысяч граждан России за его отмену³. Но все это результата не дало, ни закон вступил в силу в августе 2013 года. Более того, в ноябре 2014 года Госдума РФ приняла новую версию «антипиратского» закона, которая распространила область его действия на все объекты авторских и смежных прав (за исключением фотопродукции и изображений) — «антипиратский закон 2.0», 364-ФЗ, который вступил в силу 1 мая 2015 года. Кроме всего прочего, данный закон ввел возможность постоянного ограничения доступа к ресурсам, без возможности исключения из реестра запрещенных сайтов (так называемая вечная блокировка) за два соответствующих решения, вынесенных Мосгорсудом. Также закон 364-ФЗ ввел возможность блокировки сайта не только непосредственно за размещение того или иного нелегального контента (видео- или аудиозаписи, текстового документа и т. д.), но и за «информацию, необходимую для их получения», т. е., например, за размещение лишь ссылки, ведущей на другой сайт. Новый закон сохранил имеющуюся и в предыдущем «антипиратском» законе норму о возможности ограничения доступа не только к конкретной странице, на которой выявлено нелегальное распространение контента, но и ко всему сайту (домену) и его IP-адресу.

Как показывают статистические данные, собранные «РосКомСвободой», за все время правоприменения 187-ФЗ (по состоянию на 11 апреля 2015 года⁴) под неправомерной блокировкой побывало 1612 ресурсов, при том что Мосгорсудом решения приняты лишь в отношении 807. По состоянию на конец мая 679 ре-

¹ Козлов В., Рожков Р. ЕСПЧ кинули ссылку на Роскомнадзор // Коммерсант.ru. 05.11.2013. URL: <http://www.kommersant.ru/doc/2335799>.

² Статистика блокировок // Rublacklist.net. URL: <http://reestr.rublacklist.net/visual>.

³ Отменить закон о произвольных блокировках интернет-ресурсов от 02.07.2013 №187-ФЗ (закон против интернета) // Рос. обществ. инициатива. URL: <https://www.roi.ru/4494/>.

⁴ За время действия «антипиратского» закона под неправомерной блокировкой побывали более 1600 интернет-ресурсов // Rublacklist.net. 11.04.2015. URL: <http://rublacklist.net/10983/>.

сурсов все еще остаются непропорционально заблокированными, внесено же в реестр всего 30 сайтов¹. Иными словами, 95,7% сайтов в связи с правоприменением закона 187-ФЗ блокируются непропорционально. При этом Роскомнадзор отмечает, что ведомство по предварительным обеспечительным мерам и решениям Мосгорсуда ограничило нелегальное распространение в интернете более 400 объектов авторского права², не беря в расчет, что одновременно с этим нарушались права тысяч владельцев сайтов и авторов, распространяющих легальный материал на этих же и/или других добросовестных, а также конституционных права пользователей на поиск, получение и распространение информации на соответствующих порталах.

Есть претензии и к суду. В качестве примера спорного решения Мосгорсуда по реализации 187-ФЗ можно привести требование ограничить распространение в свободном виде через торрент-портал ряда фильмов советской киноклассики, таких как «Любовь и голуби», «Москва слезам не верит», «Иван Васильевич меняет профессию», «Кавказская пленница, или новые приключения Шурика», которые уже были переданы в общественное достояние, но Мосгорсуд признал в заявителе их правообладателя — ФГУП «Киноконцерн «Мосфильм»³.

В период действия первого «антипиратского» закона также были выявлены многочисленные случаи несоблюдения норм самого же правового акта. К примеру, ряд ресурсов, на которые Мосгорсудом были наложены предварительные обеспечительные меры по ограничению доступа на срок, по закону не превышающий 15 суток, не были исключены из реестра запрещенных сайтов и по прошествии данного времени, даже если во исполнение судебного требования удаляли соответствующий материал или заявитель в итоге отказывался от подачи иска⁴.

Стоит отметить, что некоторые депутаты Госдумы РФ признали факт негативного влияния «антипиратского» закона 187-ФЗ на общество и права граждан и внесли законопроект о его отмене⁵. В пояснительной записке к нему говорится, что 187-ФЗ был принят вопреки заключениям многочисленных экспертов о недостаточной проработанности законопроекта и без учета позиции Верховного суда РФ, высших органов законодательной и исполнительной власти субъектов Федерации, существенных замечаний Комитета Госдумы по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству, правового управления аппарата Госдумы и без проведения широкого общественного обсуждения, нарушает права и законные интересы добросовестных пользователей и законопослушных владельцев интернет-ресурсов и дает широкие возможности для злоупотреблений. Однако данный законопроект с октября 2013 года все еще находится на стадии предварительного рассмотрения Советом Госдумы.

¹ Статистика блокировок...

² За время действия «антипиратского» закона под его защитой побывали более 400 фильмов и телесериалов // Роскомнадзор. 10.04.2015. URL: <http://rkn.gov.ru/news/rsoc/news31612.htm>.

³ Тексты судебных актов по заявлениям о предварительном обеспечении прав // Мосгорсуд. URL: <http://mos-gorsud.ru/inf/infp/zpo/?id=4c9553f8-9d15-4b99-b119-c8089f627b34>.

⁴ Почему не снимается обеспечительная блокировка? // Rublacklist.net. 30.08.2013. URL: <http://rublacklist.net/6249/>.

⁵ Законопроект № 336400-6 // Госдума РФ. URL: <http://goo.gl/IY7otK>.

Зато в конце 2013 года в экстренном порядке Госдумой РФ был принят, одобрен Советом Федерации и подписан президентом еще один закон, напрямую влияющий на распространение информации в интернете — 398-ФЗ, известный как закон «о политической цензуре», или «закон Лугового», который выступил его инициатором.

Новый реестр запрещенных сайтов, теперь уже по 398-ФЗ, заработал в день вступления закона в силу — 1 февраля 2014 года (<http://398-fz.rkn.gov.ru>).

А уже в марте он пополнился сразу когортой запрещенных оппозиционных СМИ и информационно-аналитических ресурсов. По требованию Генпрокуратуры РФ был ограничен доступ к таким известным общественно-политическим информационным порталам, как «Грани.Ру» (grani.ru), Kasparov.ru и «Ежедневный журнал» (ej.ru). Также был внесен в реестр ряд блогов известного оппозиционного политика Алексея Навального, непосредственно и сам его сайт Navalny.com и его страницы на других порталах — в «Живом журнале» и на сайте «Эха Москвы»¹.

К новым ключевым моментам, которые дало правоприменение закона 398-ФЗ, можно отнести:

- введение во внесудебное регулирование информационного пространства еще одного ведомства — Генеральной прокуратуры РФ; генпрокурор и его заместители могут направлять требования Роскомнадзору по ограничению доступа к ресурсам, распространяющим информацию, которую можно трактовать как содержащую призывы к массовым беспорядкам, осуществлению экстремистской деятельности, участию в массовых (публичных) мероприятиях, проводимых с нарушением установленного порядка;
- введение понятия «моментальная блокировка» — незамедлительное внесение в реестр по требованию Генпрокуратуры и блокировка ресурсов без предварительного уведомления их администрации и хостинг-компаний, на мощностях которых располагаются данные ресурсы;
- именно в процессе правоприменения 398-ФЗ впервые стали вноситься в реестр не только конкретные страницы, на которых размещена запрещенная информация, а сайты целиком по его IP-адресу;
- в явном виде стала осуществляться политическая цензура оппозиционных информационно-аналитических сайтов, которые не распространяют не радикальные и/или террористические идеи, а информацию, которая не идет в тренде действующей политической конъюнктуры.

Стоит отметить, что правоприменение данного закона уже напрямую затронуло СМИ и информационно-аналитические ресурсы, возможно именно поэтому вынесенные госорганами решения по блокировке стали более интенсивно оспариваться администрациями и владельцами ресурсов. К примеру, «Грани.Ру», Kasparov.ru и «Ежедневный журнал», исчерпав внутренние средства судебной защиты, подали жалобы в ЕСПЧ.

Адвокат издания «Грани.Ру» Д. Гайнутдинов считает блокировку всего ресурса из-за одной заметки мерой непропорциональной и нарушающей ме-

¹ Сайты «Ежедневного журнала», «Граней.ру», «Каспаров.ру» и блог Навального попали в список запрещенных // Новая газета. 13.03.2014. URL: <http://www.novayagazeta.ru/news/1679368.html>.

ждународные правила распространения информации в интернете: блокирование сайтов, согласно Совместной декларации о свободе выражения мнений и в Интернете ООН, ОБСЕ и других организаций, оправданно лишь в исключительных случаях и равнозначно запрещению газет или вещания. К тому же трудно заранее определить, будет ли конкретная публикация причиной для блокировки в соответствии с «законом Лугового». Истинной целью блокировки Гайнутдинов называется запрет на распространение информации о «болотном деле» и протестных акциях¹.

Учредитель интернет-газеты «Каспаров.Ру» и администратор сайта Kasparov.ru Гарри Каспаров в жалобе в ЕСПЧ заявляет, что была нарушена свобода выражения мнения (статья 10 Европейской конвенции). Также отмечается, что ограничение доступа к сайту не было основано на законе, не преследовало правомерную цель, и не было необходимо в демократическом обществе. По утверждению Каспарова, послужившая основанием для ограничения его прав статья 15.3 закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» сформулирована настолько неопределенно, что необычайно трудно заранее определить, будет ли конкретная публикация причиной для блокировки и будут ли власти требовать заблокировать отдельную публикацию или весь сайт в целом. В жалобе говорится, что Роскомнадзор отказался разблокировать доступ к сайту, несмотря на то, что авторы отредактировали публикацию, которая вызвала вопросы².

Как говорится в тексте поданной Навальным жалобы, статья 15.3 Закона «Об информации, информационных технологиях и защите информации», на основе которой был заблокирован его сайт, сформулирована неопределенно, поэтому граждане не могут предвидеть последствий своих действий. Кроме того, у правоприменителей нет единого подхода к толкованию закона, из-за чего редакции и владельцы сайтов не защищены от произвольного вмешательства. Причиной блокировки Навальный называет попытку прекратить публикацию антикоррупционных расследований в отношении чиновников³.

Как и в случае с 139-ФЗ и 187-ФЗ, от правоприменения 398-ФЗ также пострадали интернет-ресурсы, которые подверглись блокировке неправомерно из-за положений данного законодательного акта, которые прямо предусматривают возможность блокировки по IP-адресу. По данным «РосКомСвободы», за время действия 398-ФЗ по состоянию на конец мая 2015 года было внесено в реестр 2052 ресурса. Вместе с тем подвергались неправомерной блокировке из-за нахождения на тех же IP-адресах 160 714 ресурсов, т. е. 98% от общего числа сайтов, подвергшихся ограничению доступа⁴.

¹ Мухаметшина Е. Заблокированные за освещение «болотного дела» интернет-издания считают, что блокировка равноценна их закрытию // Ведомости. 10.03.2015. URL: <http://www.vedomosti.ru/newspaper/articles/2015/03/10/blokirovka-bez-granits>.

² Каспаров пожаловался в ЕСПЧ на блокировку сайта Роскомнадзором // Интерфакс. 02.04.2015. URL: <http://www.interfax.ru/russia/433725>.

³ Мухаметшина Е. Алексей Навальный оспорил в ЕСПЧ блокировку своего блога в «Живом журнале» // Ведомости. 15.01.2015. URL: <http://www.vedomosti.ru/politics/articles/2015/01/15/navalnyj-dopisalsya-do-strasburga>.

⁴ Статистика блокировок...

К общим проблемам правоприменения всех законов, использующих механизм ограничения доступа к информации в интернете, относятся следующие:

- наличие в статьях 15.1–15.7 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее — 149-ФЗ) норм, дающих возможность вносить в реестры запрещенных сайтов и, соответственно, подвергать блокировке не только непосредственно ту страницу, на которой выявлен запрещенный контент, но и весь сайт и его сетевой адрес;
- установленные небольшие сроки со дня уведомления хостинг-провайдера о наличии запрещенного контента у обслуживаемого им интернет-ресурса до дня внесения последнего в реестр и под блокировку — суммарно трое суток, при этом 398-ФЗ предполагает и вовсе немедленную блокировку, без уведомления хостера и владельца сайта;
- Роскомнадзор, реализуя нормы законодательства, регулирующего обмен и распространение информации в сети «Интернет», обрабатывает судебные решения, и вносит в реестр запрещенных сайтов соответствующие ресурсы, при этом по сути область действия этих решений расширяется, так как в реестре указываются домены и сетевые адреса, даже если в решении суда содержится только указатель запрещенной страницы (URL), тем самым операторы связи получают возможность производить блокировку ресурсов, в отношении которых суды или иные государственные органы решений не принимали;
- на судебные процессы, инициированные по заявлению прокуратуры об ограничении доступа к интернет-ресурсам, в суд в качестве ответчика и/или третьих лиц привлекаются исключительно представители Роскомнадзора и/или операторов связи, но не представители владельцев (администраторов) самих интернет-ресурсов, что осложняет процесс обжалования ими вынесенных судами решений;
- отсутствие требований о публикации экспертных решений о признании той или иной информации относящейся к запрещенной, что делает работу сотрудников госведомств общественно непрозрачной;
- отсутствие общественного контроля за деятельностью представителей государственных ведомств на всех стадиях правоприменения законодательства об ограничении доступа к информации;
- отсутствие норм о предоставлении общедоступной статистической и аналитической отчетности о ходе реализации государственными органами законодательства с обязательной оценкой эффективности мер по ограничению доступа к информации в достижении заявленных при принятии соответствующих законов целей.

Все рассматриваемые в данном обзоре законы по факту их правоприменения наносят урон сетевому взаимодействию интернет-пользователей и нарушают конституционные права граждан России.

РЕКОМЕНДАЦИИ

Изучив формулировки, используемые в законах 139-ФЗ, 187-ФЗ, 364-ФЗ и 398-ФЗ, и их правоприменение в целом и каждого в отдельности, мы выработали следующие рекомендации по совершенствованию законодательной базы в части снижения рисков нарушения прав граждан и субъектов взаимоотношений в сети «Интернет»:

- 1) исключить из пункта 2 статьи 15.1 закона 149-ФЗ (введена законом 139-ФЗ) норму: «2) сетевые адреса, позволяющие идентифицировать сайты в сети «Интернет», содержащие информацию, распространение которой в Российской Федерации запрещено»;
- 2) изменить срок внесения в реестр, обозначенных в пунктах 7–10 статьи 15.1 закона 149-ФЗ с суммарно трех суток со дня уведомления провайдера хостинга до двух календарных недель; аналогично изменить и сроки, обозначенные в пунктах 3–7 статьи 15.2 (в редакции закона 364-ФЗ, введена законом 187-ФЗ);
- 3) исключить из пунктов 2–6 статьи 15.3 (введена законом 398-ФЗ) слова «незамедлительно», обозначить сроки исполнения – суммарно до двух календарных недель;
- 4) отменить норму, введенную 364-ФЗ и содержащуюся в пункте 1 статьи 15.6, о постоянном ограничении «доступа к сайту в сети «Интернет», на котором неоднократно и неправомерно размещалась информация, содержащая объекты авторских и (или) смежных прав, или информация, необходимая для их получения с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети «Интернет»;
- 5) во исполнение пункта 7 статьи 144.1 Гражданского процессуального кодекса РФ (в редакции 364-ФЗ) реализовать механизм автоматического исключения интернет-ресурсов из реестра запрещенных сайтов, включенных в него в рамках принятия предварительных обеспечительных мер защиты авторских и (или) смежных прав в информационно-телекоммуникационных сетях, в том числе в сети «Интернет», по истечении 15-дневного срока со дня вынесения судом соответствующего определения;
- 6) создать общедоступный реестр произведений, содержащий информацию о названии произведения, авторе, правообладателе, исключительных правах распространения контента на территории РФ и сроке их действий и иных данных, позволяющих идентифицировать реального владельца авторских прав на тот или иной контент; ведение реестра должно быть закреплено за компетентным органом, а внесение в него данных должно производиться после проверки соответствующей документации; наличие такого открытого реестра необходимо дабы исключить возможность оспаривать легальность размещения того или иного контента в интернете в рамках правоприменения законов 187-ФЗ и 364-ФЗ;

- 7) разработать подзаконные акты и выработать судами высших инстанций разъяснения о порядке привлечения заинтересованных лиц в судебные процессы (в качестве ответчика или третьего лица), инициированные с целью запрета распространения информации на том или ином интернет-ресурсе, чтобы допустить администраторов и владельцев сайтов к участию в судебном процессе.
- 8) исключить возможность внесения сотрудниками Роскомнадзора в реестр запрещенных сайтов после обработки судебных решений ведомством указателей страниц, доменов и сетевых адресов, которых судебные решения не содержат;
- 9) возложить на государственные органы обязанность публиковать с периодичностью один раз в полгода отчеты о деятельности в рамках правоприменения законодательства, регулирующего обмен и распространение информации в сети «Интернет»; отчет должен содержать детальную статистическую информацию, а также аналитические материалы, показывающие наличие или отсутствие корреляции между деятельностью госорганов по ограничению доступа к той или иной категории информации состоянием тех проблем, для решения которых применяются меры по запрещению распространения информации (пример: показать, как запрет такого-то числа таких-то сайтов, которые были признаны содержащими информацию о способах суицида, повлиял на число подростковых самоубийств в России и научно доказать наличие взаимосвязи одного с другим);
- 10) создать общедоступный электронный каталог в машиночитаемом виде всех вынесенных решений государственных органов (и соответствующих экспертиз) о признании той или иной информации относящейся к запрещенной для распространения в России в рамках реализации государственной инициативы по предоставлению гражданам РФ открытых данных о деятельности органов законодательной и исполнительной власти;
- 11) создать общественную комиссию, деятельность которой будет публичной и прозрачной, с приданием ей функций по контролю за вынесением решений государственными ведомствами о признании той или иной информации относящейся к запрещенной для распространения в России с возможностью накладывать на них вето и (или) приостанавливать их действие (внесение интернет-ресурсов в реестр запрещенных сайтов) в случае выявления сомнительных факторов в процессе их вынесения.

РЕГУЛИРОВАНИЕ СВОБОДЫ ВЫРАЖЕНИЯ МНЕНИЙ

Лев Левинсон,
эксперт Института прав человека

ОБЗОР НОВЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ¹

Законодательство, затрагивающее свободу слова, свободу творчества, культурные права, доступ к информации и ее распространение, представляет сегодня душераздирающее зрелище. Более-менее приличные законы перекроены до неузнаваемости. Складывается впечатление, что не ограничения прав, там, где это допускается Конституцией, являются исключениями, а сами права — допускаемые властью исключения в непрекращающейся череде запретов и наказаний. Таковы рассматриваемые ниже законы последнего времени о свободе выражения мнения, точнее — закрепляющие ее отсутствие.

Запрет нецензурной брани или законодательные метания по поводу криминализации/декриминализации клеветы — обычное для любой страны явление. Где-то законы лучше, где-то их нет, где-то они еще жестче, чем у нас. И богохульство в каких-то странах наказывается. И многому другому можно найти соответствия в законах других государств. Беда в другом — в совокупности таких законов, в их избыточности, нагромождении, неопределенности, дошедшей до кипения репрессивности, игнорировании законодателем Конституции, ее прямого действия. Не в каждой Конституции говорится, что государство социальное, в российской — сказано. Не все демократические государства светские, но Россия — светское государство. Положение усугубляется и тем, что репрессивность запретов и санкций сочетается с отсутствием независимого суда, народовластия, свободных выборов, реального парламента, подлинного местного самоуправления и федерализма.

1. Федеральный закон от 28 июля 2012 г. № 141-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (о восстановлении уголовной ответственности за клевету)

¹ Федеральные законы рассматриваются в редакции по состоянию на 15 марта 2015 года.

Уголовная ответственность за клевету была полностью отменена в конце 2011 года, клевета стала административным правонарушением¹. Но не прошло и полгода, как она вернулась в УК. Но новая, действующая теперь статья 128.1 УК РФ не идентична статье 129, отмененной в конце 2011 года. И различие между ними принципиально важно: теперь осуждение за любые виды клеветы не влечет лишения свободы. Клеветнику назначается штраф или обязательные работы. До 2011 года клевета, соединенная с обвинением человека в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления наказывалась лишением свободы сроком до трех лет. Теперь взятие под стражу обвиняемого в клевете и лишение его свободы невозможны.

При всем том эта статья не без оснований воспринимается комментаторами как защитный инструмент бюрократии против разоблачительных публикаций СМИ и критики со стороны оппозиции. Поэтому восстановление уголовного наказания за клевету было воспринято как шаг назад. Так, в докладе «Международной амнистии» со ссылкой на уголовное дело в отношении Олега Орлова, якобы оклеветавшего Рамзана Кадырова, и на дело Алексея Навального, опорочившего честь «Единой России», отмечалось, что *наличие в Уголовном кодексе такой статьи представляет собой риск свободы выражений мнений*².

Критические оценки, данные правозащитниками возврату в УК клеветы, верны, но односторонни. Да, статья о клевете использовалась и используется лицами, наделенными властью (не только государственной), в целях расправы. Противоядие подобному использованию закона есть — таковым должна быть обширная практика ЕСПЧ по делам о преследовании за диффамацию. Так, по делу «Кастеллс против Испании» суд признал: «Пределы допустимой критики в отношении правительства шире, чем в отношении рядового гражданина. <...> Демократической системе действия или упущения правительства должны стать предметом пристального внимания не только законодательных и судебных властей, но также прессы и общественного мнения. Более того, доминирующее положение, которое занимает правительство, делает необходимым, чтобы оно демонстрировало сдержанность, когда встает вопрос об уголовном преследовании за критику»³.

Однако потерпевшие от клеветы существуют и вне системы координат «власть — оппозиция; чиновники — СМИ». Упомянутый выше рядовой гражданин вправе получить защиту правосудия и защитить свое доброе имя. Поэтому не могу согласиться с Дамиром Гайнутдиновым, утверждающим, что конечной целью «реформы клеветы» «должна стать полная отмена уголовной и административной ответственности» и что «в XXI веке тут и обсуждать особо нечего»⁴.

¹ Федеральный закон от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ.

² Свобода в опасности: ограничение свободы выражения мнений, собраний и объединений в России» / Amnesty International. 2013. URL: <http://mhg-monitoring.org/sites/default/files/files/ai-russia-report-2012.pdf>.

³ Кастеллс против Испании: судебное решение от 23 апреля 1992 г. // Избранные решения: в 2 т. Т. 1 / Европейский суд по правам человека. М., 2001. С. 749.

⁴ Гайнутдинов Д. Ответственность за клевету по российскому законодательству // МХГ. URL: <http://mhg-monitoring.org/sites/default/files/files/cleveta-ekspert.pdf>.

Обсуждать есть что. Убежден, что уголовный закон — исключительное средство, которое, как кинжал, вынимают из ножен, только когда другие средства не помогают. Но минимизирована должна быть государственная, публичная уголовная репрессия. Дела частного обвинения должны беспрепятственно возбуждаться и разрешаться — желательно миром. Гайнутдинов прав, предлагая вернуть клевету, коль скоро ее восстановили, в дела частного обвинения. Но в то же время правом поддерживать обвинение по некоторым делам о клевете должен обладать и прокурор, когда оклеветан работник работодателем, учащийся преподавателем, большой врачом и в других случаях, когда потерпевший находится в зависимости от обвиняемого.

Не соглашусь с Гайнутдиновым, что штрафы по новой статье о клевете недопустимо завышены. Да, по части пятой статьи 128.1 за клевету, соединенную с обвинением в особо тяжком преступлении, предусмотрен штраф а размере до 5 млн рублей. Но при этом нижнего порога штрафа не установлено, то есть осужденному может быть назначено от 5000 до 5 000 000 рублей. Пусть сочтут меня идеалистом, но это правильно, решать должен суд.

С этой стороны статья о клевете не имеет прямого отношения к свободе выражения мнения. Но это важно учитывать: статья о диффамации имеет две стороны. Потерпевшим может быть министр или мэр, а обвиняемым — журналист или правозащитник. И наоборот, потерпевшим — рабочий или служащий, а обвиняемым — его начальник. Наконец, стороны могут быть равной весовой категории, как Иван Иванович с Иваном Никифоровичем. В последнем случае это должно быть, конечно, дело частного обвинения.

О втором и третьем вариантах писал Нильс Кристи, интерпретируя существенное уменьшение преступлений против достоинства в современной Норвегии, притом что кривая преступности ползла вверх: «Люди не стали относиться добрее друг к другу или относятся с большим уважением к достоинству других. Причина просто в том, что потеря здесь не очень велика. Достоинству сейчас не придается настолько большое значение, чтобы бежать в полицию при каждом оскорблении. <...> Мы окружены либо знакомыми людьми, которых можем без затруднения покинуть, либо людьми, которые могут оставить нас с легкостью посторонних. <...> На следующей остановке нашего жизненного пути мы окажется среди людей, которые нас не знают»¹. Такое положение, конечно, не только в Норвегии.

2—3. Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 34-ФЗ «О внесении изменений в статью 4 Закона Российской Федерации «О средствах массовой информации» и статью 13.21 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» (о нецензурной брани в СМИ); Федеральный закон от 5 мая 2014 г. № 101-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О государственном языке Российской Федерации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием правового регулирования в сфере использования русского языка»

¹ Кристи Н. Борьба с преступностью как индустрия. М., 2001. С. 20.

С нецензурной бранью законодатели поборолись в два тура. Первый закон запрещает нецензурную брань в СМИ, второй, более широкого охвата, запрещает показ в кинотеатрах фильмов, содержащих нецензурную брань, а также ее использование при публичном исполнении произведений литературы, искусства или народного творчества. Вводится административная ответственность за нецензурную брань *«посредством проведения театрально-зрелищного культурно-просветительного или зрелищно-развлекательного мероприятия»* (статья 6.26 КоАП) и за *«распространение экземпляров аудиовизуальной продукции и фонограмм на любых видах носителей, экземпляров печатной продукции, содержащих нецензурную брань без специальной упаковки и текстового предупреждения в виде словосочетания «содержит нецензурную брань»* (статья 6.27 КоАП).

Нет ничего хорошего в том, что нигде, от Министерства культуры до детского сада, не могут изъясняться без мата. Есть места, где иначе просто не разговаривают — армия, тюрьма. Многие нормальной считают нецензурную брань в интернете. Но еще вреднее думать, что все проблемы, в том числе культуры, образования, вообще социальные проблемы, могут быть решены законодательно и, как модно сегодня, с помощью УК или на худой конец КоАП. Из этого сомнительного утверждения исходили авторы законов о чувствах верующих, защите детей от вредной информации и тому подобного злокачественного законодательства. Вот в Советском Союзе хотя не было официального запрета нецензурной лексики, на нее была цензура. От того что в кино нельзя было услышать отдельных слов и в сочинениях Пушкина ставились многоточия, на вахте и в быту вряд ли матерились меньше.

Что плохо в этом законе? Готов согласиться, со скрипом и оговорками, с ограничениями использования обсценной лексики в СМИ и даже во вновь создаваемых произведениях кино- и сценического искусства. Но авторы закона, разбираясь вроде бы с матом, заодно подвергли концептуальной порче Федеральный закон «О государственном языке Российской Федерации», куда «нецензурным законом» внесены изменения, запросто, одним махом меняющие концепцию закона о языке. В изначальном виде исковерканный теперь закон был по смыслу своему не закон о государственном (русском) языке, а закон о (русском) языке как государственном. Действие закона ограничивалось официальной сферой, как оно и должно быть: правила русской орфографии и пунктуации, утверждаемые в порядке, установленном Правительством, обязательны в деятельности государственных органов, при именовании географических объектов, предвыборной агитации и т. п. Ныне же, по «антиматерному закону», государственный русский язык обязателен и при «публичных исполнениях произведений литературы, искусства, народного творчества», в театре, цирке, в консерватории и на эстраде, при показах фильмов в кинотеатрах. Все это на практике будет работать не против развращающей пошлости на экранах, а для идеологического и стилистического нивелирования, для борьбы с современным искусством. Недаром Сталин в языкознании знал толк и лично цензурировал советское кино.

Практические последствия этих теоретических, как может показаться, придинок порождаются тем же законом о нецензурной брани в части дополнений, вносимых в закон «О государственной поддержке кинематографии Российской

Федерации». Теперь для проката и показа фильмов в кинозалах обязательно наличие прокатного удостоверения, а оно не выдается не только, если персонажи выражаются, но и если в фильме усматриваются признаки экстремизма, содержатся «материалы, пропагандирующие порнографию, культ насилия и жестокости». Такими размытостями и неопределенностями удобно манипулировать, используя их против любого не удобного начальству произведения. Введен разрешительный порядок выпуска фильма. А это не что иное как цензура, которая прямо запрещена Конституцией РФ.

К тому же закон, вступивший в силу 1 июля 2014 года, фактически имеет обратную силу, предусматривая отзыв прокатного удостоверения у фильмов, не соответствующих требованиям нового закона.

Что касается первого из комментируемых законов, то сам по себе запрет употребления матерных слов в СМИ возражений не вызывает. Но, как это свойственно российскому законодательству последних 15 лет, в один совок замели все, что можно замести. Можно согласиться, что после нескольких предупреждений к изданию применяют санкции. Но наказывать распространителей печатной продукции, содержащей запрещенные слова, — это по сути недопустимое объективное вменение. Не должны продавцы газет и журналов отвечать за содержание товара. Сейчас же, если следовать закону, им надо перечитывать весь свой товар. Но тогда огласите, пожалуйста, весь список. А то надо будет, как в академическом собрании сочинений Пушкина, и слово «задница» заменять многоточием¹.

На экране мат запретили, в СМИ тоже, но слушать песни Шнурова и читать стихи Мирослава Немирова пока можно. Только продаваться они должны, по закону, в запечатанной упаковке с надписью «содержит нецензурную брань». «Порядок размещения данного текстового предупреждения устанавливается Правительством». Но исключений закон не допускает. Поэтому «Житие протопопа Аввакума» должно продаваться в герметичной упаковке с вышеуказанной надписью. Протопоп любил крепкое словцо².

«Антиматерный закон», кстати говоря, не просто для чистоты жанра запрещает использование нецензурной брани также в государственных органах и их официальных документах. Предупреждение своевременное. Происходящее там трудноописуемо в других выражениях, а некоторые законы, похоже, уже пишутся на таком языке. Впрочем, это возврат к традиции. Например, в официальном акте «Росписи кому именем и за какую вину какое наказание было с приезде в Тобольск воевод...» за 1639–1643 годы значатся: «Биты по рядом в проводку кнудом пешего казака Гришки Черепана жена Анютка за воровство, Кондрашка за сводничество, а Анютка за блядню»³.

Европейский суд не склонен рассматривать наказание за использование ненормативной лексики как нарушение права на свободу выражений мнений. По

¹ К Сабурову // Пушкин А. С. Полное собрание сочинений в 10 тт. М.; Л., 1949. Т. 2. С. 234.

² «У Николю тово и не мое смирение было, да не мог претерпеть: одинако Ария, собаку, по зубам брызнул. Ревнив был миленький покойник, не мог претерпеть хулы на святую троицу... Проклят блядин сын Арий да будет, — не называй тварию творца, сына божия — света. За што-то меня в те поры не было! Никола бы вора по щеке, а я бы по другой, блядина сына» (Житие протопопа Аввакума им самим написанное, и другие его сочинения. М., 1996. С. 268–269).

³ Словарь русского языка XI–XVII вв. М., 1975. Т. 1. С. 250.

делу «Ружь против Хорватии» от 2 октября 2012 года заявитель, солдат хорватской армии, был оштрафован за непристойные выражения в адрес других военнослужащих. Суд не нашел нарушения государством статьи 10 Конвенции: «Высказывание с использованием ненормативной лексики может выходить за рамки защиты права на свободу выражения мнения, если единственной целью ненормативной лексики является оскорбление. Учитывая тот факт, что высказывания заявителя преимущественно включали вульгарную и непристойную лексику, Европейский Суд не убежден в том, что он пытался «распространять информацию или идеи».

4. Федеральный закон от 29 июня 2013 года № 136-ФЗ «О внесении изменений в статью 148 Уголовного кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях противодействия оскорблению религиозных убеждений и чувств граждан»

Статья 148 УК РФ, защищающая религиозные организации от властного произвола, религиозные меньшинства от притеснений со стороны большинства (что отражено и в названии статьи «Нарушение права на свободу совести и вероисповедания»), дополнена положениями, не имеющими отношения к защите этой первостепенной конституционной ценности. По закону от 29 июня 2013 года, наказуемыми, вплоть до одного года лишения свободы, стали *«публичные действия, выражающие явное неуважение к обществу и совершенные в целях оскорбления религиозных чувств верующих»* (часть первая статьи 148). Все слова тут непонятны, как взятые по отдельности, так и в их совокупности — юридически непонятны.

Что такое «явное неуважение к обществу», и какое общество имеется в виду? Что такое «религиозные чувства верующих»? Кто такие верующие и во что верующие? Чем их чувства настолько отличаются от чувств других людей, что в их защиту государство применяет репрессивные меры?

Декларация прав и свобод человека и гражданина, принятая Верховным Советом РСФСР 22 ноября 1991 года и полностью сохраняющая силу, гарантирует каждому свободу не только религиозной, но и атеистической деятельности: «Каждый вправе свободно исповедовать любую религию или не исповедовать никакой, выбирать, иметь и распространять религиозные либо атеистические убеждения и действовать в соответствии с ними при условии соблюдения закона». А значит, в Российской Федерации совершенно законна не только фигура неверующего или агностика, но и активная антирелигиозная позиция, включая прямые антирелигиозные действия, естественно, не связанные с нарушением прав других людей.

Авторы закона как бы опираются на абсурдный посыл, будто «верующие» — это единая общность людей, исповедующих веру в бога. Но большинство конфессий исходят из принципа собственной исключительности. Каждая из религий спасения — иудаизм, христианство и ислам — переливаются через край в своей канонической вражде и догматической ненависти друг к другу. Христианство же и внутри собственной ограды давно поделило ойкумену на дачные участки и называет сынами дьявола покушающихся на «каноническую

территорию». Как должен применяться этот закон, когда, например, в публично оглашаемых православных богослужебных текстах мусульман называют «погаными агарянами»? И защитит ли статья 148 десятки церквей и религиозных движений от лжи председателя экспертного совета по религиозно-этической экспертизе при Минюсте РФ А. Дворкина? И если верующие оскорбляют атеистические выступления, то и безбожников (некоторых) может оскорблять отправление религиозного культа. В последнем случае в отличие от межрелигиозных конфликтов применять закон просто: он явно защищает одну сторону — верующих. Хотя в отличие от религиозных объединений антирелигиозные объединения не отделены от государства.

Выделение верующих в отдельную категорию, принятие закона, ограничивающего в интересах одной части общества свободу высказывания, свободу творчества — это вызывающее нарушение принципа идеологического многообразия, положенного в основу конституционного строя (статья 13 Конституции РФ).

В части 2 разбираемой нами статьи 148 более строгое наказание (до трех лет лишения свободы) полагается совершившим те же действия «в местах, специально предназначенных для проведения богослужений, других религиозных обрядов и церемоний». Это имеет вроде бы отношение к статье 3 Федерального закона «О свободе совести и о религиозных объединениях», пункт 6: *«Воспрепятствование осуществлению права на свободу совести и свободу вероисповедания, в том числе сопряженное с насилием над личностью, с умышленным оскорблением чувств граждан в связи с их отношением к религии, с пропагандой религиозного превосходства, с уничтожением или с повреждением имущества либо с угрозой совершения таких действий, запрещается и преследуется в соответствии с федеральным законом. Проведение публичных мероприятий, размещение текстов и изображений, оскорбляющих религиозные чувства граждан, вблизи объектов религиозного почитания запрещаются»*. Последнее предложение здесь следует рассматривать в смысловом единстве всего пункта 6, в котором есть два запрета: (1) запрещается умышленное оскорбление религиозных чувств, где бы оно ни происходило, если такое оскорбление представляет собой воспрепятствование осуществлению права на свободу вероисповедания; (2) запрещается любое, не только умышленное, оскорбление религиозных чувств, если это совершено «вблизи объектов религиозного почитания». Под первый запрет (умышленного оскорбления) подпадают такие действия, например, воспитателя или учителя, как требование снять нательные кресты или головные платки. Или оскорбление военнослужащего за исполнение религиозных обрядов в свободное от службы время. В таких действиях, естественно, виден умысел. Второй же запрет — запрет любого оскорбления вблизи религиозных объектов — защищает сакральное пространство храма, священной рощи и подобных мест. Там хозяева — последователи той или иной религии. А значит, по закону о религиозных объединениях, работы Авдея Тер-Оганьяна, размещенные в музее, никому из верующих не мешали и ни на какие их религиозные свободы не покушались. Выставка таких работ, даже если кто-то усматривал в них антирелигиозное или антипатриархальное содержание, закона не нарушала. А вот если бы Тер-Оганьян, проникнув в храм Христа Спасителя, подложил на аналой свою икону вместо освященной, закон был бы не на его стороне, даже если бы

никакого умысла на оскорбление у него не было. Поэтому богохульство (грубо и упрощенно говоря) было запрещено законом только в специально отведенных для верующих местах, а не как таковое. Теперь же статья 148 УК карает за так называемое кощунство, даже если никаким вероисповедным правам оно не вредило и где бы не происходило.

5. Федеральный закон от 2 июля 2013 г. № 187-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях»

Экономическое ограничение свободы распространения информации и доступа к информации по своей значимости не уступает политической цензуре, а по масштабам ограничения культурных, образовательных, информационных прав даже превосходит меры идеологического контроля. Известными политико-экономическими мерами уже полностью уничтожено независимое телевидение. Тиражи печатных СМИ ничтожны, подписка финансово недоступна.

В последние же несколько лет основной мишенью государственной ограничительной политики стал интернет. Свобода распространения информации в Сети уничтожается прежде всего посредством законов. Специфически российским является антиэкстремистское законодательство, позволяющее признавать экстремистскими оппозиционные, антивластные, антипатриархийные, правозащитные материалы. Но в этой части подавляемые источники информации получают если не помощь, то хотя бы сочувствие от демократических сил во всем мире. Чего нельзя сказать об ограничении доступа к информации, которое стало следствием защиты интеллектуальной собственности. Тут бессмысленно стучаться в Европу. Россия еще отстает от большинства стран Запада в жесткости законов, защищающих интеллектуальную собственность. Хотя, как и всегда в подобных случаях, Россия с готовностью вносит «антипиратские» дополнения в УК и КоАП, но не обращает внимания на социально ориентированные меры по смягчению и дифференциации таких запретов в цивилизованном мире.

Закон от 2 июля 2013 г. — одно из звеньев в цепи законов, принятие которых происходило сначала как условие предполагавшегося вступления России в ВТО и продолжается как условие интеграции в международные экономические отношения. Данный закон защищает исключительные права на фильмы в глобальной сети, для чего вводится процедура принятия судом предварительных обеспечительных мер по прекращению доступа к предмету спора еще до подачи иска и судебного разбирательства.

Не ставя здесь задачу сколько-нибудь полного комментария к законам об интеллектуальной собственности, отмечу лишь два существенных в правовом смысле момента.

В какую сторону будет разрешен спор вокруг интеллектуальной собственности — зависит от выбора между двумя защищаемыми Конституцией ценностями: доступ к информации, культурным ценностям или право собственности. Современное международное право решает эту проблему одним волшебным словом «соразмерность». Соразмерность — святое, но трудно применимое на практике правило. Так, Дон Жуан отвечал девушкам: «Каждая из вас сама знает,

на ком я обещал жениться». Соразмерности не получается. Собственность покупает свободу. Свобода становится собственностью собственности. Для выбора нужны приоритеты. «Идеал свободной человеческой личности, свободной от страха и нужды, может быть осуществлен только, если будут созданы такие условия, при которых каждый может пользоваться своими экономическими, социальными и культурными правами так же, как своими гражданскими и политическими правами»¹. Речь здесь, как видим, о праве каждого.

Защищает ли законодательство об интеллектуальной собственности экономическое право каждого? Или оно защищает принцип собственности как таковой? Утвердительно придется ответить на последний вопрос.

Еще более ста лет назад законы о собственности, в том числе интеллектуальной, не позволяли передать ее во всеобщую собственность. Лев Толстой вынужден был переписать первоначальное завещание, по которому все им написанное не составляло бы ничьей частной собственности. Наследницей по переделанному тексту завещания стала дочь Александра, которая исполнила волю отца о том, что все его сочинения могли бы быть безвозмездно издаваемы и перепечатываемы всеми, кто того пожелает². Александра Львовна добавила к этому (о пьесах отца): «Драматические произведения разрешается безвозмездно ставить на сцене»³.

Защита собственности не равна, а скорее противоположна защите права на собственность. С начальных скрижалей — Декларации прав человека и гражданина 1789 года — гуманистическое право понимало под правом собственности право каждого на собственность. Сама по себе собственность не является большей ценностью, чем человек и его права. Право защищает человека, а не собственность. Тенденция же, возобладавшая в законодательстве об интеллектуальной собственности (в России это часть 4 Гражданского кодекса РФ) сакрализирует собственность. Поэтому, по ГК, использование, в том числе некоммерческое, фильмов, текстов и т. п. без лицензии или соглашения с владельцами авторских прав запрещено и наказуемо вне зависимости от позиции самих авторов.

6. Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. № 398-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (об ограничении доступа к ресурсам сети Интернет)

Ограничение свободы распространения информации в Сети расширяется в последние годы по двум направлениям. С одной стороны, множится перечень оснований такого ограничения, с другой — процедура блокирования становится все более облегченной. Закон от 28 декабря 2013 года упрощает этот механизм до предела. Законом допускается приостановление в административном порядке без судебного решения на неопределенный срок (до судебного решения) доступа к ресурсам в сети Интернет. На провайдера возлагается обязанность по требованию Роскомнадзора блокировать сайты. Прекращение

¹ Преамбула Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах.

² Бирюков П. И. Биография Л. Н. Толстого. М.; Петроград, 1923. Т. 4.

³ Посмертные художественные произведения Льва Николаевича Толстого. М., 1912. Т. 2. С. 2.

доступа к «неправильному» контенту происходит теперь по мановению руки чиновника Роскомнадзора.

7. Федеральный закон от 5 мая 2014 г. № 97-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам упорядочения обмена информацией с использованием информационно-телекоммуникационных сетей»

Законом прописываются «обязанности организатора распространения информации в сети Интернет» и «особенности распространения блогером общедоступной информации».

Это закон об уничтожении Интернета как свободного пространства.

Провайдер фактически становится внесудебным исполнителем решений ФСБ и Роскомнадзора. Неисполнение им указаний органов влечет штраф по статье 13.31 КоАП РФ. Непредоставление данных, позволяющих идентифицировать блогера, наказывается по статье 19.7.10 КоАП. И в том и в другом случаях наказание — штраф до 300 000 рублей, а за повторное правонарушение по статье 19.7.10 — до 500 000 рублей. Также до 500 000 р. наказывается по статье 13.31 неисполнение провайдером обязанности хранить и предоставлять по первому требованию органам ФСБ, МВД, ФСКН «информацию о фактах приема, передачи, доставки и (или) обработки голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или иных электронных сообщений пользователей сети Интернет и информацию о таких пользователях».

Блогеру же (таковым, по данному закону, признается владелец сайта с посещаемостью более трех тысяч пользователей в день) вменяется в обязанность не только не допускать разного рода экстремизма, пропаганды культа насилия и жестокости, пропаганды порнографии (саму порнографию можно, а вот пропаганду ее нельзя). Это цветочки. Блогер обязан теперь не спать, а только и делать на протяжении всех 24 часов, как проверять «достоверность размещаемой общедоступной информации и незамедлительно удалять размещенную недостоверную информацию». Или перекрывать доступ на свой сайт, чтобы поспать. Кроме того, он обязан не допускать размещение информации о частной жизни гражданина с нарушением гражданского законодательства. А законодательство говорит об этом так: «Если иное прямо не предусмотрено законом, не допускаются без согласия гражданина сбор, хранение, распространение и использование любой информации о его частной жизни, в частности сведений о его происхождении, о месте его пребывания или жительства, о личной и семейной жизни» (статья 152.2 ГК РФ). То есть написать в блоге, что Брандохлыстова не то замуж вышла, не то переломила ногу, теперь без согласия этой дамы нельзя. Еще хуже — при размещении информации на сайте блогера не допускается «сокрытие общественно значимых сведений». Тут уж, простите, не знаю что сказать... Говорить нельзя. И молчать тоже нельзя.

Юридическая основа тотального контроля интернета была заложена еще в 2006 году, в изначальной редакции закона об информации: «Информация, распространяемая без использования средств массовой информации, должна включать в себя достоверные сведения о ее обладателе или об ином лице, распространя-

ющем информацию, в форме и в объеме, которые достаточны для идентификации такого лица» (статья 10). Теперь это требование процедурно конкретизировано и обросло санкциями за его нарушение.

Некогда свободная от государственного вмешательства зона стала полностью подконтрольной. Провайдер вынужден теперь играть роль дворника в подъезде, смотрящего и докладывающего, кто и к кому идет и чего несет. А блогеру уже приходится задумываться, не прекратит ли свободный вход в свой блог, не оставить ли его только для нескольких десятков-сотен друзей. Или писать ночью ручкой в тетради дневник, как Чуковский и Пришвин.

8. Федеральный закон от 5 мая 2014 г. № 128-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (о дополнении УК РФ статьей «реабилитация нацизма») и соответствующих дополнениях КоАП)

Данным законом в УК введена статья 354.1, криминализирующая *«отрицание фактов, установленных приговором Международного военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси, одобрение преступлений, установленных указанным приговором, а равно распространение заведомо ложных сведений о деятельности СССР в годы Второй мировой войны, совершенные публично»*. Больше всего возражений вызывает последнее — распространение ложных сведений о том, что происходило в Советском Союзе с 1939 по сентябрь 1945 года. По воле законодателя выходит, что существуют установленные неизвестно кем истинные сведения об этом историческом периоде. Но история более других наук подвержена политическому манипулированию фактами. Именно так была выстроена историческая наука в СССР, где определяющей была идеология, под которую подбирались и факты. Если предположить, что к власти в России придут откровенные сталинисты, правда о сталинских репрессиях вряд ли будет соответствовать официальной исторической истине.

Жертвами нововведения могут оказаться не только историки. Поскольку статья УК находится в прямой связи с директивой о едином учебнике истории, любой человек, закончивший по этому учебнику школу и распространяющий после этого сведения, почерпнутые, например, из легкодоступных книг Виктора Суворова, рискует получить до трех лет лишения свободы. И это только за распространение клеветы на СССР соседу по площадке. Те же деяния, совершенные с использованием СМИ, — это уже до пяти лет лишения свободы.

С приговором Нюрнбергского трибунала тоже не все просто. Предполагается, что каждый должен знать содержание этого документа. Однако он труднодоступен и весьма объемный. И как быть с тем, что Советский Союз в лице члена трибунала генерал-майора Никитченко представил особое мнение, содержащее не совпадающую с оценку некоторых фактов — оправдания трибуналом министра военной экономики Шахта, вице-канцлера фон Папена, руководителя службы новостей германского радио Фриче, а также отказа трибунала признать кабинет министров гитлеровской Германии преступной организацией? ¹ Что будет, если поддерживать позицию СССР, а не трибунала? И не попадут ли

¹ Нюрнбергский процесс : Сб. материалов в 8 тт. М., 1999. Т. 8. С. 722–740.

под эту уголовную статью такие книги как «Нюрнбергские интервью» Леона Голденсона, где подсудимые нацисты прямой речью выражают несогласие с фактами, установленными приговором трибунала?

В той же статье 354.1 есть и часть третья, по которой карается «распространение выражающих явное неуважение к обществу сведений о днях воинской славы и памятных датах России, связанных с защитой Отечества, а равно осквернение символов воинской славы России, совершенные публично». Сажать, правда, за это пока не полагается, предусмотрены штраф, обязательные или исправительные работы. В отличие от чувств верующих и нецензурной брани точный список дней воинской славы и памятных дат вполне конкретен. Его несложно найти в Федеральном законе «О днях воинской славы и памятных датах России». Этих радостных событий пока $17 + 15 = 32$.

Здесь не нужно даже клеветать: наказуемо распространение любых, даже достоверных, сведений (ведь не сказано заведомо ложных или хотя бы просто ложных — любых сведений), если они не по нутру «обществу».

Это глубоко антиконституционно. В силу все того же принципа идеологического многообразия никто не обязан ликовать в честь дня октябрьской революции или дня народного единства. И каждый вправе высказывать свое мнение и о событиях, которым посвящены эти даты, и о праздновании этих событий. Когда эти праздники узаконивались Думой, кто-то ведь голосовал и выступал против. Точно так же сегодня любой депутат может внести проект об исключении половины или всех этих торжественных дней. А народ вправе высказывать свое отношение к ним как хором, так и по одиночке: граждане вправе участвовать в управлении делами государства не только через своих представителей, но и непосредственно (статья 32 Конституции).

И, кстати, есть сомнения, что общество так уж будет оскорблено при проявлении явного неуважения к таким никому неизвестным праздникам, как 15 февраля — День памяти о россиянах, исполнявших служебный долг за пределами Отечества — или 29 июня — День партизан и подпольщиков.

Конституция обязывает государство уважать и защищать людей, убеждениям которых противоречит военная служба и которым глубоко противны все эти парады и бряцания. У них (у нас) — свои праздники, например День памяти о 29 июня 1895 года — дне сожжения оружия крестьянами-духоборами в знак протеста против всеобщей воинской повинности.

9. Федеральный закон от 4 ноября 2014 г. № 332-ФЗ «О внесении изменений в статью 6 Федерального закона «Об увековечении Победы советского народа в Великой Отечественной войне 1941—1945 годов» и статью 20.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» (об ответственности за демонстрацию символики)

Закон запрещает пропаганду или публичное демонстрирование атрибутики или символики организаций, сотрудничавших с нацистами и их организациями, признанными преступными или виновными Нюрнбергским трибуналом либо «приговорами национальных, военных или оккупационных трибуналов, основанными на Нюрнбергском приговоре».

Вот такая конструкция. Неудивительно, что перечень таких организаций, а также их атрибутики и символики за почти полгода со дня подписания закона так и не утвержден Правительством, которому в данном случае не позавидуешь. Запрет же может быть применен только к символике, включенной в список. Так что закон пока не работает. Похоже в поисках экстремистов законодатели дошли уже до друзей и знакомых кролика.

Хотя вред от этого закона в отличие от других разбираемых в данном обзоре пока чисто теоретический и скорее всего таким и останется, имеет смысл обратить внимание на крайне сомнительное уравнивание пропаганды нацистской и иной запрещенной символики с ее публичным демонстрированием (любым демонстрированием, в том числе без пропагандистских целей). Еще в 2001 году, когда принимался КоАП, было, к сожалению, отклонено предложение уточнить, что публичное демонстрирование наказуемо, только если оно совершается в целях пропаганды.

Кстати, статью 20.3 КоАП РФ, в которую внесены комментируемые изменения, вполне можно применить к авторам «Семнадцати мгновений весны» за многочасовое публичное демонстрирование. И уже есть немало примеров привлечения или попыток привлечения по этой статье художников, использовавших изображение свастики в своих произведениях, даже при их очевидной антифашистской направленности. Символика налицо? Налицо.

ОБЗОР ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

Судебная и административная практика ограничения свободы слова в сегодняшней России широка и многообразна. Хуже того — в законах накоплен огромный запретительный потенциал, используемый пока процентов на 10. Похоже, органы правопорядка, суды, прокуратура, Роскомнадзор, Роспотребнадзор и обслуживающая их армия экспертов не в состоянии освоить растущее множество разнообразных нельзя.

Помимо последствий, предусмотренных УК и КоАП, законные (точнее узаконенные) ограничения свободы слова чреваты лишением лицензий, аккредитаций, прокатных удостоверений и разными другими неприятностями, содержащимися в законах «О противодействии экстремистской деятельности», «О средствах массовой информации», «О связи», «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию», «О персональных данных», «О свободе совести и о религиозных объединениях», «О некоммерческих организациях», «Об общественных объединениях», «О политических партиях», «Об увековечении Победы советского народа в Великой Отечественной войне 1941—1945 годов», «О рекламе», «О наркотических средствах и психотропных веществах», «О государственной тайне», во всех избирательных законах, Трудовом ко-

дексе, Гражданском кодексе (части 1 и особенно части 4 об интеллектуальных и смежных правах). Список не исчерпывающий. И продолжает пополняться.

Но разрушительная для демократии мощь законов воплощается не столько даже через Центр «Э», сколько в страхе, самоцензуре, нетерпимости и пещерном сталинизме.

В средствах информации, издательствах, в культуре, науке и образовании торжествует самоцензура. Она тоже следствие этих законов, следствие их применения. Когда произносят слово «профилактика», предполагается, что запрет не применяется, а его потенциально возможное применение воспитывает, дескать, законопослушное поведение. Думается, это лукавство. Самоцензура не есть боязнь, что спящий закон проснется. Самоцензура — это свидетельство действия закона. Это как добровольное лечение от наркомании, когда уклонение от лечения наказуемо.

Анализируя правоприменение, представляется полезным обратиться не к известным, медийным случаям, а к тому, как действуют эти законы «на земле». Времена, когда дела по статье 282 УК РФ исчислялись единицами и десятками, прошли, счет пошел на сотни. При этом вокруг ранее стоявшей одиноко статьи 282 вырос целый лес статей: 282.1 (участие в экстремистском сообществе), 282.2 (участие в деятельности экстремистской организации), 282.3 (финансирование экстремистской деятельности), 280 в новой редакции (публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности), 280.1 (публичные призывы к осуществлению действий, направленных на нарушение территориальной целостности Российской Федерации), часть первая статьи 213 (хулиганство по мотивом национальной и т. п. ненависти и вражды), и прочая, и прочая.

Чем опасно законодательство об экстремизме для простых людей? Они-то думают, что сидят тихо, за Навального не агитируют. Известно кого все не поминуют. И гражданин бывает крайне изумлен, когда его перенесенное в интернет со двора добродушное предложение вешать на столбах, например, мордву некрещеную, оборачивается статьей 282.

Свобода слова есть тогда, когда декламировать и публиковать можно не только хорошие стихи, но и плохие. Не повторяя здесь полностью фундаментальную максиму Европейского суда по правам человека о защите Конвенцией раздражающих и неприятных большинству высказываний, хочу начать с приговора Советского районного суда г. Уфы от 26 июня 2013 года по делу Галимовой.

Как установил суд, эта женщина «совершила преступление против основ конституционного строя и безопасности государства». Что же она совершила?

Галимова, ранее не судимая, с высшим историческим образованием, «умышленно, в нарушение требований ч. 2 ст. 19 Конституции Российской Федерации... осознавая, что своими действиями возбуждает ненависть, а также унижает достоинство других лиц по признаку национальности, и желая действовать таким образом... при помощи стационарного компьютера... разместила в открытом доступе в социальной сети... текст... который создает у читающего резко отрицательные психологические установки в отношении представителей русской национальности...» Здесь возникает проблема цитирования. Пост Галимовой признан судом подрывающим безопасность государства. Как же его воспроизводить? Но поскольку его разлагающее воздействие на конституционный строй

проявляется только в социальной сети, а в самом приговоре, размещенном на портале «ГАС Правосудие», текст Галимовой напечатан полностью, кто скажет, что нельзя привести отрывки и здесь?

О русских Бабах, не о россиянках именно о русских бабах! Русское бабье как вас научилась ненавидеть, отдыхая в Турции. Как можно загадить все вокруг и испортить своим поведением менталитет турков мужчин. Еще отдыхая в Чамьюева, испытала на себе все прелести поведения русских сучек, иначе не назовешь. <...> То, что увидела просто привело в ужас. Поведение русских баб в отеле. Особенно в отношении питья. Берут все подряд и пьют также. Помню бармен Тарик, предупредил, не мешать спиртное, что на следующий день будет плохо. Думаете, каков был ответ, причем, в самой грубой форме: «Наливай, турок, делай свое дело!» Пьяные, не могут даже дойти до своего номера. В отеле на ресепшене предупреждают одним никуда не уходить. Русским бабам — все пофиг, хватают первого попавшего под руки и айда. <...> Сегодня — это тоже не изжито. Даже за мизерные подарки спят. Противно и гадко. Поэтому люблю Анталию и отдыхаю там, где отсутствуют русские сучки, да сучки, не россиянки!

Для придания основательности этому бессмысленному, но типичному делу был использован весь доступный следствию процессуальный инструментарий:

- проведена лингвистическая экспертиза, признавшая: «Выражения, содержащиеся в вышеуказанном тексте, выражают негативную оценку группы лиц, объединенных по признакам пола, национальности, негативные сведения о действиях представителей отдельной национальности женского пола»;
- привлечены понятия для подтверждения факта обнаружения текста в социальной сети;
- составлены рапорты и протоколы;
- опрошены свидетели — сотрудники Центра «Э»;
- да и сама полностью признавшая вину подсудимая активно способствовала раскрытию данного преступления, что было судом сочтено смягчающим обстоятельством.

Не были допрошены только потерпевшие — русские бабы. Впрочем, их интересы представляла прокурор А. Чанышева.

Галимова была приговорена к штрафу в 15 000 рублей.

Эта профанная правоохранительная деятельность, закреплённая профанным правосудием, — отнюдь не случайный нонсенс, а вполне логичное применение статьи 282, поскольку для ее применения не требуется ни установления каких-либо негативных последствий, ни вообще наличия потерпевших, так как состав ее, говоря юридическим языком, «формальный». Если это разжигание, то разжиганием можно признать все что угодно.

Мало того что в таких случаях должен был бы работать принцип малозначительности (как в случае убийства комара не следует применять статью 245 «Жестокое обращение с животными»). Но этот пример вопиет о необходимости если не полной отмены, то существенного пересмотра статьи 282. Уголовная ответственность за разжигание расовой, национальной и религиозной ненависти и вражды должна наступать **только при наличии призывов к насилию, если эти призывы привели или могли привести к тяжким послед-**

СТВИЯМ. А упоминание о социальных группах следует и вовсе исключить. Наличие в Конституции запретов на разжигание социальной розни и пропаганды социального превосходства (статьи 13 и 29) не означает благословение на уголовную ответственность за их нарушение. Статьи 282 может вовсе не быть. Конституционные ценности могут быть защищены, как это ни удивительно для нынешнего законодателя, и без уголовных статей.

Типичным, взятым путем случайной выборки, образцом привлечения к ответственности по статье 20.3 КоАП РФ «Пропаганда либо публичное демонстрирование нацистской атрибутики или символики, либо атрибутики или символики экстремистских организаций, либо иных атрибутики или символики, пропаганда либо публичное демонстрирование которых запрещены федеральными законами» в редакции Федерального закона от 4 ноября 2014 г. № 332-ФЗ. служит постановление Набережночелнинского городского суда Республики Татарстан от 17 января 2014 года в отношении гражданина С.

Он признан виновным в том, что на своей странице в одной из социальных сетей «разместил фотографию, сходную с изображением нацистской символики (свастики) до степени смешения для пропаганды и публичного демонстрирования». Вину С. полностью признал и был оштрафован на 1000 рублей по части 1 статьи 20.3.

В рассмотренных нами десятках (а их сотни) аналогичных решений в подавляющем большинстве случаев и повсеместно судами принимались такие же решения.

Дела по статье 20.3 делятся на те, в которых присутствует пропаганда нацизма, и на те, в которых такой пропаганды нет. Возможно, некоторая часть привлеченных только за изображение придерживались взглядов, им соответствующих. Понять по судебным актам фашист или антифашист или вообще нейтральное лицо наказано на 1000 рублей не то за свастику, не то за фотографию, на которой видна свастика, невозможно. Поэтому большинство постановлений судов по статье 20.3 — необоснованные и незаконные.

Так, постановлением судьи Советского районного суда г. Тамбова от 30 октября 2014 года привлечен к ответственности по части 1 статьи 20.3 и наказан административным штрафом в размере 700 р. гражданин Д. Судом установлено, что 16 октября в 09:00 Д. «с персонального компьютера на личной странице социальной сети «В контакте», публично демонстрировал нацистскую свастику. Вину в совершенном правонарушении Д. признал. Также его вина подтверждается рапортом сотрудника полиции Капранова А. А., протоколом об административном правонарушении ВВ № 180268 от 30.10.2014 г. и актом осмотра Интернет-ресурса от 16.10.2014 г., имеющимися в материалах дела, признательными показаниями в суде». В чем состоял умысел гражданина Д., суд не интересовало.

2 сентября 2014 года постановлением судьи Кемеровского районного суда по части 1 статьи 20.3 штрафом в размере 1500 рублей наказан гражданин А., который «осуществлял публичную, открытую для свободного ознакомления демонстрацию нацистской символики, сходной до степени смешения, на персональной странице социальной Интернет-сети «В контакте». (Здесь нацистская

символика сходна до степени смешения сама с собой. Если закон требует не простого сходства, а сходства до степени смешения, то соответствует требованию такого сходства только сама нацистская символика, именно атрибутирующая нацистов). Согласно постановлению, вина А. подтверждается материалами ОРМ «Сбор образцов для сравнительного исследования», актом сбора образцов для сравнительного исследования, актом осмотра компакт-диска, протоколом опроса специалиста.

Единственное и основное, что не устанавливал суд в этих и подобных им многочисленных производствах, — наличие умысла на пропаганду нацизма (т. е. не исследовался контекст, в котором использованы картинки) и каких-либо реальных или потенциальных последствий от размещения таких изображений.

По статьям о пропаганде нельзя ориентироваться на показания счетчика, как в делах о превышении скорости на дорогах. Конечно, надо менять — уточнять, сокращать, а то и удалять вообще — ответственность за «демонстрирование» вне связи с антиобщественной пропагандой. Но и в нынешней редакции статьи 20.3 суд должен исходить из того, что эта статья помещена в главу 20 кодекса, которая называется «Административные правонарушения, посягающие на общественный порядок и общественную безопасность», а значит **наказуемым может быть не само по себе демонстрирование свастики, а только ее изображение в целях, содержащих угрозу обществу.**

Поскольку «степень смешения» не установлена, под нацистскую символику подводят различные модификации так называемого коловрата. Или же коловрат рассматривают как эмблему Русского национального единства — организации, признанной экстремистской. А если бы эмблемой РНЕ был восьмиконечный крест?

13 марта 2015 года судьей Центрального районного суда г. Новокузнецка привлечен к административной ответственности по части 1 статьи 20.3 пенсионер Бубенцов, которому вменено, что он поместил на своей странице «ВКонтакте» фотографию митинга, на которой запечатлен флаг с изображением коловрата. Бубенцов вину не признал, показал, что, располагая данную фотографию на странице, не придавал значения наличию на ней флага с символом, похожим на коловрат, так как посчитал, что данная символика православная, означающая знак равновесия. Суд, однако, счел, что вина подтверждается протоколом о возбуждении дела об административном правонарушении, актом сбора образцов для сравнительного исследования, актом осмотра компакт-диска, результатами ОРМ «Сбор образцов для сравнительного исследования», ответом специалиста Б. о том, что в представленных фотоматериалах содержатся факты публичного демонстрирования символики общественного объединения «Омская организация общественного политического движения «Русское национальное единство», которое решением Омского областного суда отнесено к экстремистским организациям. Бубенцов оштрафован на 1000 рублей.

В данном случае не имеет значения, являлся этот человек участником митинга. Он привлекался к ответственности не за нарушение законодательства о митингах, а за распространение информации об этом митинге. Распространять информацию об общественно значимых событиях и вообще обо всем происходящем в открытом пространстве вправе не только СМИ, но и любой человек.

В решении ЕСПЧ по жалобе «Йерсилд против Дании» от 23 сентября 1994 года рассматривалось осуждение журналиста за то, что он выпустил в эфир без комментариев выступление расистски настроенных молодых людей, разжигающие ненависть к мигрантам. Признав санкции в отношении журналиста нарушающими свободу распространения информации, ЕСПЧ исходил из того, в каком контексте и с какой целью были опубликованы оскорбительные высказывания, которые «скорее демонстрировали глупость их авторов, представляли их в смешном свете, чем служили пропаганде их расистских взглядов. <...> Заявитель умышленно включил оскорбительные заявления в свой телесюжет не с намерением содействовать распространению расистских представлений, а чтобы противодействовать им, разоблачить их». Касаясь Конвенции ООН о ликвидации всех форм расовой дискриминации, Суд указал: «Требование статьи 4 Конвенции ООН («государства-участники должны объявить уголовно-наказуемым деянием всякое распространение идей, основывающихся на расовой ненависти или превосходстве») носит слишком всеохватывающий характер и могло бы вызвать трудности в отношении других прав человека, в частности права на свободу слова и убеждений».

Постановлением судьи Нерюнгринского городского суда Республики Саха (Якутия) от 25 марта 2015 года гражданину Д. Манвайлеру по части 1 статьи 20.3 был назначен административный арест на трое суток, Такое строгое наказание назначено было, наверное, потому, что привлекаемые к ответственности по этой статье вину обычно признают полностью, Манвайлер же вину признал частично, пояснив суду, что, разместив на своей странице в социальной сети фотографии денежной купюры, наручных часов, колец с изображением свастики, а также видео с заставкой в виде изображения персонажа мультфильма, у которого на правой руке присутствует нацистская свастика, он допустил их публичное демонстрирование, поскольку указанные материалы стали доступны для обозрения другим пользователям. Однако пропаганды нацистской атрибутики и символики он не допустил, поскольку таковой цели не преследовал, а лишь поделился информацией о том, что свастика использовалась и в других культурах. Так, на денежных купюрах Временного правительства в России начиная с 1917 года имелось изображение свастики. Этим он хотел показать, что современная молодежь не знакома с историей.

Постановлением судьи Железнодорожного районного суда г. Барнаула от 10 июня 2014 года по части 1 статьи 20.3 привлечен к ответственности коллекционер гражданин Епихин:

Прокуратурой Железнодорожного района г. Барнаула проведена проверка по материалам УФСБ России по Алтайскому краю по факту реализации индивидуальным предпринимателем орденов и медалей с нацистской атрибутикой, символикой в Торговом центре <...> Согласно пояснениям Епихина, данным в прокуратуре района, в торговую точку, расположенную по адресу <...> пришли два молодых человека, которые попросили показать награды Германии со свастикой. В указанной лавке можно поменяться товаром, посмотреть либо купить. Он <...> достал боевые награды Германии, а именно — 2 креста за военные заслуги (крест второго класса без мечей и крест с мечами), медаль за военные заслуги, четвертый предмет, неопознанный по каталогу, и положил на стол, чтобы моло-

дые люди, которые ими интересовались, посмотрели их, далее начал заниматься другими клиентами. После того, как молодые люди посмотрели награды, они предъявили удостоверение сотрудников УФСБ. Были приглашены понятые, составлен протокол, изъяты предметы. <...> Вина Епихина во вменяемом ему правонарушении нашла свое подтверждение в судебном заседании и подтверждается следующими доказательствами: постановлением о проведении оперативно-розыскного мероприятия, протоколом обследования помещений, в котором изложены обстоятельства совершенного правонарушения, фотографиями изъятых орденов и медалей, копией каталога-определителя боевых наград Германии, пояснениями сотрудников УФСБ России по Алтайскому краю, согласно которым Епихиным С. А. на всеобщее обозрение были выставлены ордена и медали с нацистской атрибутикой.

Трактовка запрета демонстрации нацистской атрибутики и символики как тотального и безусловного ставит под удар не только коллекционеров, но и всю военную тематику в кино, книгоиздании, в других формах художественной визуализации. Зачем далеко ходить, когда Штирлиц демонстрирует эту атрибутику на протяжении всех 17-ти мгновений, будучи при этом положительным героем. Штирлица не тронут, но новое в науке и искусстве касаясь этой темы уже сталкивается с цензурой и включает механизм самоцензуры.

В обоснование решения по делу Епихина суд привел статью 6 Федерального закона «Об увековечении Победы советского народа в Великой Отечественной войне 1941–1945 годов», согласно которой в Российской Федерации запрещается использование в любой форме нацистской символики как оскорбляющей многонациональный народ и память о понесенных в Великой Отечественной войне жертвах. Действительно, применение статьи 20.3, как и любой статьи КоАП, должно основываться на специальном законодательстве, регулирующем соответствующие правоотношения и определяющем в этой сфере ограничения и запреты, если таковые необходимы. В данном случае наказание за использование нацистской символики должно применяться в системном единстве с целями этого запрета, то есть в контексте осуществляемой деятельности, а не абстрактно. Запрет нацистской символики (часть вторая статьи 6 закона) служит продолжением части первой, в которой говорится: *«Важнейшим направлением государственной политики Российской Федерации по увековечению Победы советского народа в Великой Отечественной войне является решительная борьба с проявлениями фашизма. Российская Федерация берет на себя обязательство принимать все необходимые меры по предотвращению создания и деятельности фашистских организаций и движений на своей территории»*. Законодатель тем самым выводит запрет символики из недопустимости распространения фашистской идеологии, неприемлемости деятельности в России фашистских организаций.

Статья 20.3 применяется и к символике/атрибутике организаций, включенных в список экстремистских. Мало никому не покажется, если органы всерьез возьмутся за разработку этого месторождения. В списке Минюста 42 организации, признанных судами экстремистскими (по состоянию на май 2015 года). Поэтому, чтобы не попасть под статью, полезно знать символику и атрибутику, например, Асгардской Славянской Общины Духовного Управления Асгардской

Веси Беловодья Древнерусской Инглистической церкви Православных Староверов-Инглингов (№ 4) и символику Славянской Общины Капища Веды Перуна Духовного Управления Асгардской Веси Беловодья Древнерусской Инглистической церкви Православных Староверов-Инглингов (№ 5). А то ведь может оказаться, что символы Капища Веды Перуна изображены у вас на пряжке, зажигалке, зубочистке.

Студент первого курса Академии народного хозяйства Д. оказался не так одет. Как видно из постановления Тверского районного суда Москвы от 9 февраля 2015 года, студент «был одет в футболку черного цвета с изображением на груди черно-красного флага, герба в виде трезубца, человека в маске с предметами, похожими на оружие». В этом изображении сотрудники полиции опознали эмблему «Правого сектора», включенного в РФ в список экстремистских организаций. Был февраль. Д. зашел в «Макдональдс», разделся, был задержан. Суд назначил ему 2000 р. штрафа.

Как в случае статьи 282 УК РФ, наказуемыми по которой являются слова, как бы что-то разжигающие вне зависимости от наступивших или могущих наступить последствий, статья 20.3 КоАП РФ рассматривает демонстрирование запрещенной символики вне связи с пропагандой нацизма. Конечно, есть случаи, когда эта связь устанавливается. Но не о них речь.

Ответственность за изготовление и сбыт запрещенной символики установлена частью 2 статьи 20.3 КоАП РФ. Так, предприниматель Лапшин был привлечен за сбыт одной пряжки с изображением нацистской символики. Нагатинский районный суд г. Москвы постановлением от 11 марта 2015 года назначил Лапшину штраф в размере 2000 рублей. Пряжку постановили уничтожить.

Постановлением судьи Приморского районного суда г. Новороссийска от 30 марта 2015 года был привлечен по части 1 статьи 20.3 КоАП В. Жарков.

В судебном заседании Жарков В. П. вину свою в совершении указанного правонарушения признал частично, пояснив, что коллекционирует значки и знаки, года два-три назад купил в г. Краснодаре немецкие перстни военных лет с изображением мертвой головы, 6 штук. Выставил изображение в интернете на сайте коллекционеров и забыл об этом. Несколько раз обновлял, в том числе 28 марта 2013 г. 29 марта ему позвонил некий гражданин, сказал, что желает купить перстни. Несколько раз менял место встречи. 29 марта около 19 часов встретились у его дома в г. Новороссийске, он передал ему три перстня за «данные изъяты» руб., и в то же время был задержан сотрудниками полиции, которые предложили вернуть этому человеку «данные изъяты» руб., а перстни изъяли. Его доставили в отдел полиции.

Действия полиции в данном случае уже сами по себе незаконны. По форме и по существу имела место проверочная закупка, то есть оперативно-розыскное мероприятие. Но проведение ОРМ допускается только для выявления уголовных преступлений, а не административных правонарушений. Поэтому Жарков и был привлечен только за демонстрирование перстней в Сети, а не за их продажу: коль скоро закупка не была законным мероприятием, это была в чистом виде провокация.

В постановлении судья написал, что факт совершения Жарковым правонарушения, вмененного ему, подтверждается протоколом об административном

правонарушении, рапортами сотрудников полиции, протоколом о доставлении, протоколом об административном задержании, распечаткой интернет-страниц с изображением перстней Германии военных лет, с изображением нацистской свастики подразделений СС, объяснением самого Жаркова, обозрении трех перстней с изображением нацистской символики. Протокола об изъятии вещей не было. Зачем судья рассматривал перстни при наличии распечатки изображений, непонятно. В отличие пряжки антикварные перстни суд уничтожить не постановил. Судьба их покрыта мраком неизвестности. Между тем пунктом 2 части 3 статьи 29.10 КоАП РФ предписывается в постановлении по делу решать судьбу вещественных доказательств: вещи, изъятые из оборота, подлежат передаче соответствующим организациям или уничтожению. Только вот перстни и другие атрибуты и символы (нацистские и экстремистские) не изъяты законом из оборота, это не наркотики, хранить их и приобретать закон не запрещает. Поэтому по-хорошему, то есть в полном соответствии с законом, их следовало вернуть владельцу.

Закон от 29 июня 2013 г. № 136-ФЗ «О внесении изменений в статью 148 Уголовного кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях противодействия оскорблению религиозных убеждений и чувств граждан» написан так, что вряд ли может быть применен. Об этом подробно написано в обзоре законодательства (см. выше). Статья 148 составлена так, что следователи и судьи не рискуют ею пользоваться. Тем более что необходимости в этом для защиты возбужденных чувств верующих нет — сей государственный заказ бесперебойно исполняется через «резиновую» статью 282, натягиваемую без труда на верующего и атеиста, коммуниста и антикоммуниста, славянофила и русофоба, гомофила и гомофоба и пр.

Примером тому может служить приговор по делу студента Клинкова, вынесенный 4 апреля 2013 года Центральным районным судом г. Тюмени. Клинкову признан виновным в том, что он

написал статью без названия, объектом оценки которой являются различные религии, при этом, желая показать неполноценность граждан по признаку их отношения к религии и вызвать враждебное отношение, ненависть в отношении группы лиц по религиозному признаку, с использованием средств массовой информации. Написав данную статью, Клинков А. Б., достоверно знал, что она будет опубликована в газете <название газеты при публикации приговора вымарано>, осознавал, что указанная газета является средством массовой информации, доступным для неопределенно-широкого круга лиц.

Реализуя свой вышеуказанный преступный умысел, Клинков А. Б., пренебрегая конституционными принципами <далее приводится полный текст статей 13, 19 и 29 Конституции>, умышленно, с целью склонения неопределенного широкого круга лиц к осуществлению экстремистской деятельности против отдельной группы лиц, исповедующих Ислам, из личной неприязни к указанной группе лиц, используя персональный компьютер, подготовил указанную статью для последующего распространения через средства массовой информации — газету.

Здесь я прошу отвлечься от Клинкова и обратиться к системе «ГАС Правосудие», откуда взяты исследуемые нами судебные акты. Как требовать от

судей правосудных решений по защите свободы слова, если даже официальная публикация приговоров и постановлений судов происходит с откровенно незаконными, произвольными, бессмысленными купюрами? Статья 15 Федерального закона «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации» предписывает публиковать все судебные акты в полном объеме. При этом оговорено, какие категории дел не подлежат опубликованию, что частью оправдано (например, дела, касающиеся детей), а частью дает возможность не публиковать практически любое политическое решение (не подлежат публикации дела, «затрагивающие безопасность государства»). Но если уж решение официально публикуется, закон допускает исключать из него только персональные данные, кроме фамилий и инициалов основных участников процесса, включая осужденного. Тем самым закон охраняет личности свидетелей и потерпевших. Также подлежат исключению сведения, составляющие государственную или иную, охраняемую законом тайну. Между тем суды сплошь и рядом скрывают фамилии подсудимых, именованная местности, где происходят события, магазинов, газет, даже суммы назначенного судом штрафа, да и вообще всякую конкретику. С другой стороны, попадают решения с опубликованными адресами, телефонами. Изучающий сайт ГАС «Правосудие» подобен находящемуся в зале суда, где судья бубнит приговор под нос или оглашает его с такой скоростью, что разобрать невозможно. Точно так же невозможно понять, зачем суд по делу Клинкова замазал название газеты.

Но вернемся к приговору, представляющему блистательное смешение «французского с нижегородским», то есть советского судебно-бюрократического волапука со средневековыми вердиктами (или пародиями на них):

Клинков призывает искоренить в стране любое вероисповедание, запретить какие-либо религии, оскорбительно и унижительно называя их даже в судебном заседании «мифами и сказками»;

Кроме того, он оскорбительно называет Коран «зеленой книжкой»;

...а во фразе «прекратите религиозный шабаш в стране, избавьтесь от этих древних кровавых сказок, запретите всякую христианизацию, исламизацию, адвентизацию, бабтистизацию, иеговизацию и прочую «кикиморизацию» страны...» он выражает свое собственное негативное отношение к любым религиям, кроме того, данная фраза содержит в себе прямое побуждение к ограничению на распространение религий в России;

Доводы подсудимого о том, что его статья носит «научный» характер, а, следовательно, по международным нормам, за научные высказывания он не может быть привлечен к уголовной ответственности, суд считает не соответствующим действительности, поскольку из показаний профессора <...> и других преподавателей, являющихся компетентными в области науки лицами, суд объективно установил, что данную статью невозможно признать «научной», поскольку она не является таковой, т. к. не содержит методологической исторической основы, а сам автор, являющийся еще студентом, еще не имеет права называть себя религиоведом;

Кроме того, Клинов А. Б. фразой «Поэтому сегодня для наступления спокойствия в России есть лишь одно решение — исключить волей Власти всякое религиозное влияние на общество, провести экспертизу — «протестировать» на экс-

тремизм все так называемые Священные Писания. (Как религиовед могу указать на все «пункты» экстремистского содержания в Писаниях разных народов) и при обнаружении в них хотя бы одного призыва к насилию — запретить их распространение и проповедь их идеологии, а «несогласным» предложить безвозвратную депортацию на их историческую Родину» — говорит о запрете религий и их проверке на экстремизм, что рассматривается им как единственное решение необходимое «для наступления спокойствия в России»;

В статье Клинкава имеется выражение: «Буддизм в Азию. Иудаизм в Палестину. Ислам в Мекку. Христианство в Византию и «Царьград». Таким образом, Клинкав предлагает отказ от любых религий, предлагает в случае несогласия, радикальные меры вплоть до депортации верующих за пределы России, что прямо направлено на возбуждение вражды, а также на унижение достоинства группы лиц по религиозному признаку. Данные высказывания, содержащиеся в статье, носят оскорбительный характер для лиц, исповедующих ту либо иную веру.

Получается так: автор статьи обвинил религию в экстремизме и был признан за это экстремистом. Баш на баш? Нет. Разница в том, что студент-религиовед Клинкав, не обладающий властными полномочиями, высказывался в пределах не только допустимой, но и необходимой свободной политической дискуссии. Его призывы депортировать все религии по месту происхождения, запретить проповедь вне храма и т. п. не имели никаких шансов на осуществление и поэтому не несли в себе какой-либо угрозы обществу. Экстремистом, если уж использовать этот неправовой термин, оказалось в результате государство, запретившее Клинкаву говорить, к чему он сам и призывал в отношении религий. Но студент воплотить в жизнь свои предложения не мог (и не собирался), а государство могло, чем и воспользовалось. И приговорило Клинкава по части 1 статьи 282 к 260 часам обязательных работ. Признанию его преступником не помешало и то, что комплексная психолого-лингвистическая экспертиза не признала Клинкава буйным: «В исследуемой статье отсутствуют прямые призывы к насильственным или враждебным действиям в отношении представителей какой-либо конфессиональной группы». За истечением срока давности от наказания студент был освобожден.

Отсутствие в статье, написанной Клинкавым, призывов к насилию (или каким-либо враждебным действиям), хотя и было отмечено экспертами, меньше всего интересовало следствие и суд, потому что статья 282 наказывает за слова, не связывая их с наступившими или могущими наступить последствиями. Наказание наступает равно и за непристойную афишу и за призывы к погрому.

Не удалось применить статью 148 УК РФ и по другому делу, замешанному на чувствах верующих, — делу Кораблева. Там обвинение пошло по порнографическому пути.

За юристом А. Кораблевым российские хунвейбины охотились как за активистом общественного объединения «Союз воинствующих безбожников». Поймали его на классическом перепосте.

Три свидетеля дали почти одинаковые показания. Так, свидетель № 10 показал: «С начала 2012 года его заинтересовала деятельность незарегистрированной организации «Союз воинствующих безбожников», которая выступает против религии и власти, он стал изучать деятельность членов данной органи-

зации в социальной сети «Интернет», так как он является православным христианином и деятельность «СВБ», его беспокоила. Изучив деятельность членов данной организации в социальной сети «Интернет», он узнал, что одним из активных деятелей организации «СВБ» является Кораблев А. А. Через поиск социальной сети «В Контакте» нашел страницу указанного пользователя, страница Кораблев А. А. была в свободном доступе. В разделе «Мои видеозаписи» он увидел видеозапись «Богохульство». При просмотре указанного видеофайла он понял, что это «порнография», так как в нем показан акт мастурбации женщины в костюме католической монахини при помощи христианского распятия».

Итого: два года лишения свободы (пункт «б» части 3 статьи 242 УК РФ — незаконное изготовление и оборот порнографических материалов, совершенные с использованием сети «Интернет»), ввиду полного признания вины наказание считать условным. Таков приговор Тюменского районного суда Тюменской области от 7 ноября 2013 года.

Надо сказать, что при столкновении свободы художественного самовыражения с традиционными ценностями даже ЕСПЧ не признавал государства виновными в нарушении статьи 10 Конвенции, но во всех таких решениях ЕСПЧ соглашался с принятыми властями мерами именно в силу их соразмерности. Ведь ни по одному из рассмотренных в Страсбурге случаев такого рода не доходило до уголовного преследования, тем более до лишения свободы, пусть даже условного (условное потому и условное, что может обернуться реальным). В худшем (для художника) случае был назначен штраф. По делу Отто Премингера властями Австрии был временно арестован «богохульный фильм». У Мюллера швейцарским судом арестовали картины, тоже ненадолго, художник был оштрафован. Уингроу обжаловал в ЕСПЧ отказ выдать регистрационное удостоверение своей короткометражной работе «Видения экстаза» (богохульством была сочтена эротическая интерпретация явлений Христа святой Терезе Авильской). Но никто самого режиссера не судил.

Здесь надо сказать и о практике проведения лингвистических, психолого-лингвистических, религиоведческих и иных социогуманитарных экспертиз в делах по статье 282 УК РФ. Эта практика представляется порочной. Привлечение эксперта оправдано, когда для оценки доказательств по делу требуются специальные познания. При назначении экспертизы суд не может интересоваться мнением по какому-либо философскому или юридическому вопросу, на который у каждого философа или юриста свои ответы. Задачи судебного эксперта решаются преимущественно в области точных наук. Что касается наук гуманитарных, экспертиза должна быть ограничена вопросами конкретных фактов, а не их оценки. В большинстве процессов судьи участвуют единолично. Простые граждане в лице народных заседателей изгнаны из суда, дела с присяжными составляют ничтожный процент. Судьи имеют высшее юридическое образование. Должно быть правилом, что экспертиза в гуманитарной сфере может назначаться по вопросам, выходящим за пределы высшего юридического образования. Не должны назначаться экспертизы по общеизвестным вопросам (например, является ли данный знак свастикой), и категорически неприемлемы качественные экспертизы по вопросам философии, логики, этики, а также само собой богословия, астрологии, алхимии. Судебная экспертиза по

статье 282 уместна в исключительных случаях, а тематически — в строго ограниченных пределах. Судья должен сам решать, какова коннотация тех или иных высказываний, могут ли они считаться оскорбляющими, разжигающими или возбуждающими, является ли некий текст невинной шуткой или он приведет к третьей мировой войне, если суд не назначит обвиняемому штраф или два года условно.

Судьи прикрываются экспертами. Разросшаяся же армия экспертов заинтересована в расширении собственной востребованности. Примером тому служит лоббированный экспертным сообществом закон «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию», создающий целые институции аккредитованных экспертов — по сути новую ветвь власти, экспертную власть. Закон этот так и написан. Ограничительные возрастные барьеры описаны в нем таким образом, что исключают однозначный ответ: торжествует добро над злом или отказывается торжествовать, эксплуатирует некое описание сексуальное влечение или они находятся в гармоничном единстве, можно ли считать использованные бранные слова «отдельными» («отдельные» использовать можно) — ответ могут знать только эксперты.

Такие же, то есть оценочные, вопросы ставятся следствием или судом по статье 282. Нормативно это подкреплено приказом МВД РФ от 29 июня 2005 года № 511, которым утверждён перечень родов и видов судебных экспертиз. К таковым отнесено «исследование текста, письменного документа или устного высказывания в целях решения вопросов смыслового понимания» (лингвистическая экспертиза). Методически обслуживание 282-й статьи обеспечивается Генпрокуратурой и научными институтами. Существует обширная литература по этой теме. В большинстве случаев рекомендованные в подобных изданиях вопросы экспертов следует, на мой взгляд, полностью переписать с обратным знаком как вопросы, которые недопустимо ставить перед экспертом и которые суд решает самостоятельно, исходя из материалов дела и по своему внутреннему убеждению. Так в книге А. Ратинова, М. Кроза и Н. Ратиновой «Ответственность за разжигание вражды и ненависти. Психолого-правовая характеристика» (М., 2005) дан следующий список типовых вопросов (С. 222):

1. Выражают ли использованные в данном материале словесные (изобразительные) средства унижительные характеристики, отрицательные эмоциональные оценки и негативные установки в отношении какой-либо этнической, расовой, религиозной социальной группы (какой именно) или отдельных лиц как ее представителей?

2. Содержится ли в данном материале информация, побуждающая к действиям против какой-либо нации, расы, религии, социальной группы (какой именно) или отдельных лиц как ее представителей? или иные средства (какие именно) для целенаправленной передачи оскорбительных характеристик, отрицательных эмоциональных оценок, негативных установок и побуждений к действию против какой-либо нации, расы, религии, социальной группы ли отдельных лиц как ее представителей?

В свою очередь В. Узунова в статье, опубликованной в сборнике «Проблема ответственности за разжигание межнациональной розни» (М., 1993), задает такие вопросы (на примере конкретного дела; С. 115–116):

1. Что с научной точки зрения является возбуждением национальной и расовой вражды и розни?
2. Какие действия с научной точки зрения унижают национальную честь и достоинство?
3. Какие статьи, заметки, зарисовки, карикатуры, опубликованные в трех номерах газеты «Народное дело», направленные на возбуждение национальной и расовой вражды и розни и против представителей какой нации или расы?
4. Какие статьи, заметки, зарисовки, карикатуры, опубликованные в трех номерах газеты «Народное дело» унижают национальную честь и достоинства и представителей какой именно нации?

Узунова считает допустимым ставить перед экспертом и один общий вопрос о наличии в книгах материалов, направленных на разжигание межнациональной розни (С. 109). Таким образом, эксперты, по сути, подменяют собой суд.

БОРЬБА С ТЕРРОРИЗМОМ

Дмитрий Дубровский,
к. и. н., независимый эксперт

ОБЗОР НОВЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

В целях повышения эффективности борьбы с терроризмом в 2014 году в законодательство был введен ряд новых положений, которые призваны более эффективно обеспечивать защиту граждан от возможных террористических угроз. Ниже приводятся замечания и соображения критического порядка относительно новелл законодательства, в основном изложенных в федеральных законах (ФЗ) о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации от 5 мая 2014 г. № 130-ФЗ (далее — ФЗ № 130), от 28 июня 2014 г. № 179-ФЗ (далее — ФЗ № 179) и от 31 декабря 2014 г. № 505-ФЗ (далее — ФЗ № 505).

В апреле Федеральным Собранием Российской Федерации принят ряд законодательных актов, регулирующих вопросы противодействия экстремизму и терроризму.

5 мая президентом подписан ФЗ № 130, который направлен на «совершенствование правового обеспечения противодействия терроризму и экстремизму, повышение эффективности применения мер уголовной и административной ответственности к лицам, совершившим преступления террористической и экстремистской направленности». В частности, согласно внесенному в статью 63 Уголовного кодекса Российской Федерации пункту «р», совершение преступления в целях пропаганды, оправдания и поддержки терроризма признается обстоятельством, отягчающим наказание, а согласно внесенной в статью 64 части 3, виновным в совершении преступлений, сопряженных с осуществлением террористической деятельности не может быть назначено наказание ниже низшего предела, предусмотренного соответствующими статьями, или назначен более мягкий вид наказания, либо не применен дополнительный вид наказания, предусмотренный в качестве обязательного. Кроме того, измененная часть 1 статьи 82 отныне запрещает предоставлять отсрочку от отбывания наказания беременной женщине, женщине, имеющей ребенка в возрасте до 14 лет, мужчине, имеющему ребенка в возрасте до четырнадцати лет и являющемуся единст-

венным родителем, в случае совершения ими преступлений террористической направленности. Максимальный срок лишения свободы, который может быть назначен за совершение преступлений, связанных с терроризмом, составляет 35 лет (по совокупности приговоров).

С 2014 года вводится новый состав преступления — организация совершения преступлений террористической направленности, а равно организация финансирования терроризма, что наказывается лишением свободы на срок от 15 до 20 лет (часть 4 статьи 205.1 УК РФ). Усилено наказание за совершение отдельных террористических преступлений. Так, за прохождение обучения в целях осуществления террористической деятельности (статья 205.3), организацию террористического сообщества и участие в нем (статья 205.4) может быть назначено пожизненное лишение свободы. Дополнением к статье 212 введена ответственность за прохождение обучения в целях организации массовых беспорядков с максимальным наказанием до десяти лет лишения свободы.

КоАП РФ дополнен новыми составами административных правонарушений, такими как оказание финансовой поддержки терроризму (статья 15.27.1) и невыполнение решения коллегиального органа, координирующего и организующего деятельность по противодействию терроризму (статья 19.5.1), а также иными корреспондирующими изменениями (ФЗ от 28 июня 2014 г. № 179-ФЗ).

ФЗ № 130 также внесены изменения в ФЗ от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ «О противодействии терроризму» (далее — ФЗ № 35), уточняющее понятие «террористический акт» и предусматривающие установление конкретных полномочий органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации в области противодействия терроризму, а также в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (УПК РФ) и ФЗ от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма».

Особо стоит в этом ряду дополнение к статье 15 ФЗ от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности», внесенное ФЗ от 31 декабря 2014 г. № 505-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»: *«Лицо, которое ранее являлось руководителем или членом руководящего органа общественного или религиозного объединения либо иной организации, в отношении которых по основаниям, предусмотренным настоящим Федеральным законом либо Федеральным законом от 6 марта 2006 года № 35-ФЗ «О противодействии терроризму», судом принято вступившее в законную силу решение о ликвидации или запрете деятельности, в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, не может быть учредителем общественного или религиозного объединения либо иной некоммерческой организации в течение десяти лет со дня вступления в законную силу соответствующего решения суда».*

Наконец, изменена статья 31 УПК РФ «Подсудность уголовных дел». В соответствии с новым порядком, дела террористической направленности (статьи 205–206, часть 4 статьи 211 УК РФ) будут рассматривать Московский и Северо-Кавказский окружные военные суды.

1. Изменение определения террористического акта

Прежде всего новеллы 2014 года изменили определение террористического акта. В редакции ФЗ № 130 оно имеет следующий вид: *«Террористический акт – это совершение взрыва, поджога или иных действий, устрашающих население и создающих опасность гибели человека, причинения значительного имущественного ущерба либо наступления иных тяжких последствий, в целях дестабилизации деятельности органов власти или международных организаций либо воздействия на принятие ими решений, а также угроза совершения указанных действий в тех же целях»*. Данный вариант отличается от определения 2006 года лишь наличием формулы «дестабилизация деятельности». Надо сказать, что предыдущее определение представляется более адекватным. Так, согласно статье 22 раздела 2656 Кодекса законов США, терроризм — это «преднамеренное политически мотивированное насилие в отношении невоенных целей, которое совершается субнациональными группами или тайными агентами и целью которого обычно является воздействие на аудиторию»¹. Очевидно, что ни одно из определений, существующих в мире, в полной мере не описывает данного феномена, однако включение термина «дестабилизация», который отсутствует в других определениях, чревато неправовым расширением понятия «террористический акт» на действия политической оппозиции, поскольку именно ее обычно обвиняют в «дестабилизации» государственной власти. Важно также обратить внимание на то, что хотя в целом ясно, что дестабилизация функционирования органов государственной власти является целью совершения террористического акта, в такого рода формулировке оказывается, что террористический акт может быть совершен либо с целью «воздействия на принятие решений», либо с целью дестабилизации как таковой. В целом это не противоречит сложившемуся представлению о террористических актах как способе создания *state of fear*, атмосферы страха, и дисфункции органов государственной власти², однако доказательство такого рода намерений, как представляется, будет затруднительным, поскольку в отличие от «принятия решений», в которых, очевидно, требуется доказательство наличия определенных террористических требований, общее создание «атмосферы страха» позволяет органам следствия в принципе не исследовать этот вопрос, сосредоточившись на «теракте ради теракта», что может служить источником злоупотреблений.

¹ Терроризм: краткая история // IIP DIGITAL. URL: <http://iipdigital.usembassy.gov/st/russian/publication/2008/10/20081016120037srenod5.724734e-02.html#ixzz3T9c1iyww>.

² Кузнецов А. П., Маршак Н. Н. Проект постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по уголовным делам о террористическом акте» // Российский судья. 2012. № 3. Обращает на себя внимание тот факт, что упоминание о функции «дестабилизации» из окончательного варианта исчезло. Ср.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 февраля 2012 г. № 1 «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности» // КонсультантПлюс. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_125957.

2. Новое отягчающее обстоятельство — «совершение преступления в целях пропаганды, оправдания и поддержки терроризма»

ФЗ № 130 дополнил статью 63 УК РФ пунктом «р»: «совершение преступления в целях пропаганды, оправдания и поддержки терроризма». В данном нововведении обращают на себя внимание два обстоятельства.

Прежде всего, набор целей преступления уже был перечислен в дополнении к закону о терроризме 2013 года, в которых цели террористических действий как раз и были описаны как в том числе «пропаганда, оправдание и поддержка терроризма». По мнению некоторых исследователей, пропаганда и оправдание терроризма представляют собой не что иное как оказание иной (помимо материальной и финансовой) помощи, способствующей осуществлению террористической деятельности, что позволяет признать их разновидностями поддержки терроризма¹. Таким образом, данное определение включает в себя понятия, два из которых поглощаются третьим. Вместе с тем союз «и», по-видимому, означает, что органы следствия должны будут доказать, что преступление было совершено в целях и оправдания, и пропаганды и поддержки терроризма, что делает задачу довольно затруднительной. Вместе с тем показательно, что и сам по себе мотив возможной «пропаганды» будет дополнительным требованием к расследованию практически любых преступлений. Как отмечают исследователи, единственным рациональным зерном в данном случае является исключение возможность применить некоторые формы смягчения наказания (части 1, 2 статьи 62 УК РФ), но «реальное усиление борьбы с проявлениями терроризма вряд ли возможно»². При этом следует обратить внимание на правовую неопределенность термина «пропаганда», что также может вести к злоупотреблению законодательством.

Таким образом, можно довольно уверенно предсказать, что по аналогии с преступлениями экстремистской направленности (совершение преступления по мотиву национальной, расовой, религиозной розни), по которым также часто следователи отказываются от доказательства мотива в связи со сложностью доказательства, сложность доказательства такого мотива и неудачная юридическая терминология, использованная в диспозиции (пропаганда, оправдание, поддержка) делает эту статью очень проблематичной в доказывании.

3. Расширение полномочий сотрудников ФСБ по досмотру

В Федеральный закон от 3 апреля 1995 г. № 40-ФЗ «О Федеральной службе безопасности» в 2014 году ФЗ № 130 внесено дополнение, которое позволяет сотрудникам ФСБ осуществлять личный досмотр лиц, досмотр находящихся при них вещей, если имеются достаточные основания подозревать их в совершении административных правонарушений или преступлений, а также до-

¹ Егорова Н. А. Противодействие терроризму: новеллы уголовного законодательства // Криминологический журнал Байкал. гос. ун-та экономики и права. 2014. № 3 (29). С. 127–134. URL: <http://cj.isea.ru/reader/article.asp?id=19511>.

² Рапог А. И Репрессивный крен российской уголовной политики // Там же. С. 92–93. URL: <http://cj.isea.ru/pdf.asp?id=19507>.

смотр транспортных средств и находящихся в них грузов при подозрении, что они используются в целях совершения административных правонарушений или преступлений. Ранее они могли только проверять документы. По официальной версии, нововведение призвано уравнивать в правах сотрудников МВД и ФСБ. Показательно, что перечень должностных лиц, которым разрешен досмотр, «определяется руководителем» и, таким образом, не является публичным.

В нововведении наиболее спорным представляется использование термина «досмотр». Как заметил адвокат Владислав Кочерин, такая процедура, как досмотр, УПК РФ не предусмотрена¹.

Доктор юридических наук Иван Соловьев указывает на то, что у личного досмотра и обыска различная правовая природа и последствия проведения, поскольку досмотр выполняется в рамках административных процедур, в то время как обыск регламентируется нормами УПК. При этом результаты досмотра могут никак не оформляться в отличие от результатов обыска, которые в обязательном порядке оформляются в соответствии с нормами процессуально-го права².

Согласно статьям 27.7.1 и 27.9 КоАП РФ, досмотр физического лица и досмотр транспортного средства осуществляются в случае необходимости в целях обнаружения орудий совершения либо предметов административного правонарушения. При этом в статьях 27.2 и 27.3, содержащих перечень должностных лиц, имеющих право осуществлять досмотр, сотрудники ФСБ не называются.

Таким образом, налицо юридическая коллизия: с одной стороны, КоАП РФ не называет сотрудников ФСБ в перечне должностных лиц, имеющих право осуществлять личный досмотр и досмотр транспортных средств, с другой — в УПК РФ понятие досмотра отсутствует, притом что согласно статье 1 УПК порядок уголовного судопроизводства устанавливается исключительно этим кодексом.

Следовательно, подобное расширение прав сотрудников ФСБ осуществлено в обход административного и уголовно-процессуального законодательства, а значит, юридически неправомерно и чревато злоупотреблениями.

4. Статья 212 УК РФ «Массовые беспорядки»

ФЗ № 130 изменил статью 212, в том числе добавив часть 4. В перечислении признаков массовых беспорядков обращает на себя внимание добавление применения «иных веществ и предметов, представляющих опасность для окружающих». Очевидно, что это дополнение внесено под влиянием «болотного дела», в котором опасными для жизни и здоровья полицейских были признаны очень разные предметы и в целом сама опасность для окружающих также трактовалась чрезвычайно широко, включая испорченную зубную эмаль сотрудника полиции. В связи с этим возникает серьезное подозрение, что подобное расширение позволит произвольно признавать предметы опасными для здоровья (на-

¹ Комментарий по вопросу расширения полномочий ФСБ // Кочерин & партнеры. URL: <http://kocherin.com/publications/104/>.

² Куликов В. Обыскались // Рос. газ. 11.09.2013. URL: <http://www.rg.ru/2013/09/11/pristavi.html>.

пример, древко флага или транспарант). Вызывает тревогу открытость списка веществ и предметов, что предоставляет следствию широкие возможности для злоупотреблений и произвола.

Правозащитники высказывают сомнения в необходимости ужесточения санкций по этой статье, которые и так велики, напоминая, что даже в СССР участие в массовых беспорядках наказывалось лишением свободы на срок от трех до четырех лет.

Однако наибольшую тревогу вызывает включение в статью части 4, поскольку она предполагает лишение свободы на срок до десяти (!) лет только за «прохождение лицом обучения, заведомо для обучающегося проводимого в целях организации массовых беспорядков либо участия в них»¹. Опыт показывает, что органы следствия и суды склонны любое понятие при соответствующей установке трактовать чрезвычайно широко, как это мы наблюдаем с политической деятельностью, под чем понимается даже проведение круглых столов или конференций, затрагивающих различные аспекты государственной политики. Нет никаких сомнений, что участие в любом семинаре по гражданской активности, если понадобится, будет интерпретировано как обучение с целью подготовки к организации либо участию в массовых беспорядках. Именно это мы видим в деле С. Удальцова и Л. Развозжаева, где проведение политических семинаров следствие объявило подготовкой к организации массовых беспорядков. Таким образом, образовательные инициативы, направленные, например, на организацию наблюдения на митингах, шествиях и демонстрациях, равно как и любые другие гражданские инициативы, связанные с правом на мирный протест, при необходимости всегда можно будет квалифицировать как подготовку к организации или участию в массовых беспорядках. Дополнительные возможности органам следствия и судам дает также использование в формулировке части 4 термина «психологическая подготовка», который в данном контексте можно наполнить практически любым содержанием.

Обращает на себя внимание еще один важный момент. Слово «заведомо», видимо, означает, что следствие должно как-то доказать, что подозреваемый сознательно обучался организации либо участию в массовых беспорядках. Однако здесь на помощь следствию приходит примечание к части 4, где прямо описывается метод сбора соответствующих доказательств, который может быть назван одним словом – провокация. Поскольку лицо, которое сообщило о прохождении такого обучения и способствовало выявлению лиц, прошедших обучение, освобождается от уголовной ответственности, для этой цели можно использовать либо провокатора, либо участника, на которого было оказано соответствующее давление.

5. Статьи 282.1 «Организация экстремистского сообщества», 282.2 «Организация деятельности экстремистской организации УК РФ

Изменение данных статей представляется важным в связи с тем, что в них вместо закрытого списка преступных деяний, к совершению которых можно

¹ Бачинский А. Каучуковые трактовки // Каспаров.ru. 24.04.2014. URL: <http://www.kasparov.ru/material.php?id=533F41F4101CA>.

склонить или вовлечь (что представляется более-менее доказуемым деянием), что является диспозицией статьи 205 УК РФ «Содействие террористической деятельности», предлагается отдельно судить за «склонение, вербовку или иное вовлечение лица в деятельность» (часть 1.1). Такая формулировка открывает широкое поле для злоупотреблений и произвола, поскольку слово «иное» позволяет при желании интерпретировать любую деятельность как вовлечение, скажем, организацию раздачи листовок организации, признанной экстремистской.

6. Финансирование экстремистской деятельности и оказание финансовой поддержки терроризму

ФЗ № 179 дополнил УК РФ статьей 282.3 «Финансирование экстремистской деятельности», вводящей ответственность за «предоставление или сбор средств либо оказание финансовых услуг, заведомо предназначенных для финансирования организации, подготовки и совершения хотя бы одного из преступлений экстремистской направленности либо для обеспечения деятельности экстремистского сообщества или экстремистской организации». Максимальная санкция по этой статье — до трех лет лишения свободы.

Аналогичная норма только в отношении юридических лиц ФЗ № 130 внесена в КоАП РФ — статья 15.27.1 «Оказание финансовой поддержки терроризму», предусматривающая санкцию в виде штрафа в размере от 10 до 60 млн рублей.

Комментарии к нововведениям сходятся в том, что стремление сделать процедуру денежных переводов более прозрачной совпадает в целом с требованиями Группы разработки финансовых мер по борьбе с отмыванием денег (ФАТФ)¹. В то же время сомнение вызывает размер средств, операции по которым требуют персонализации. В настоящее время эта сумма составляет не более 40 тысяч рублей в месяц либо 15 000 рублей за одну операцию. Такого рода ограничения значительно осложняют проведение благотворительных и иных компаний по краудфандингу, поскольку в большинстве случаев такие переводы технически невозможно персонализировать, а значит, от многих способов перевода денег придется отказаться. И в целом непонятно, каким примером руководствовался законодатель, принимая именно такого рода ограничения, поскольку примеров финансирования террористической активности путем коллективного сбора денег малыми суммами в истории терроризма не было. Однако все встает на место если признать, что ограничения вводились для усложнения сбора средств на проведение мероприятий, связанных с гражданской активностью. В таком случае цель достигнута — теперь сбор средств, например, на проведение оппозиционного митинга или демонстрации действительно оказывается основательно затрудненным. Только к финансированию терроризма это не имеет никакого отношения.

Отдельно следует сказать, что в соответствии с дополнениями, принятыми Федеральным законом от 29 декабря 2014 г. № 484-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» внесены поправки в статью 6 ФЗ О противодействии отмыванию (легализации) доходов, полу-

¹ Соловьев И. Н. Новые возможности противодействия финансированию терроризма и легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем // Финансовое право. 2014. № 2.

ченных преступным путем и финансированию терроризма, под особый контроль ставится деятельность некоммерческой организации, если она получила денежные средства в размере не менее 100 000 рублей. Сомнительно, что в какой-либо демократической стране денежные переводы такого размера являются предметом особого внимания. Показательно, что это изменение стоит в одном ряду с другими «антитеррористическими» поправками.

ФЗ № 505 вносит дополнение в ФЗ от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ «О противодействии (легализации) доходов, полученных преступным путем и финансированию терроризма», в статье 6 которого среди прочего перечислены основания для включения организации или физического лица в перечень организаций и физических лиц, в отношении которых имеются сведения об их причастности к экстремистской деятельности или терроризму: «4) процессуальное решение о признании лица подозреваемым в совершении хотя бы одного из преступлений, предусмотренных статьями 205, 205.1, 205.2, 205.3, 205.4, 205.5, 206, 208, 211, 220, 221, 277, 278, 279, 280, 280.1, 282, 282.1, 282.2, 282.3 и 360 Уголовного кодекса Российской Федерации».

Эта норма грубо нарушает принцип презумпции невиновности, поскольку подозреваемый немедленно попадает под санкции, связанные с обязательным контролем его финансовых операций, что представляется нормой, противоречащей Конституции.

7. Запрет возглавлять лицу организацию

После внесения поправок последний абзац статьи 15 ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» стала выглядеть следующим образом: «Лицо, которое ранее являлось руководителем или членом руководящего органа общественного или религиозного объединения либо иной организации, в отношении которых по основаниям, предусмотренным настоящим Федеральным законом либо Федеральным законом от 6 марта 2006 года № 35-ФЗ «О противодействии терроризму», судом принято вступившее в законную силу решение о ликвидации или запрете деятельности, в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, не может быть учредителем общественного или религиозного объединения либо иной некоммерческой организации в течение десяти лет со дня вступления в законную силу соответствующего решения суда».

В данной норме, хотя она в принципе и соответствует общему направлению борьбы с терроризмом и экстремизмом, обращают на себя внимание два обстоятельства.

Во-первых, не совсем понятно, что имеется в виду под «членом руководящего органа». В некоторых автономных некоммерческих организациях из-за их малочисленности по сути нет рядовых членов.

Во-вторых, неясно, как другие учредители создаваемого общественного или религиозного объединения и даже Минюст смогут узнать, был ли конкретный человек главой либо членом руководящего органа организации, признанной судом экстремистской или террористической. Будет ли вестись соответствующий реестр физических лиц или каждый учредитель должен будет представлять в Минюст некую справку «об отсутствии судимости»?

8. Изменение подсудности дел террористической направленности

В соответствии с новым содержанием статьи 31 УПК РФ «Подсудность уголовных дел», дела, связанные с террористической деятельностью (статьи 205—206, часть 4 статьи 211 УК РФ), теперь будут рассматривать только два суда: Московский и Северо-Кавказский окружные военные суды, причем независимо от того, является ли подсудимый военным. При этом, согласно поправкам, внесенным в статью 30 УПК РФ «Состав суда», такие дела будут рассматривать коллегии из трех судей. Однако непонятно, каким образом будет осуществляться выбор между этими двумя судами.

9. Общие замечания

Подводя итог, можно сказать, что изменения законодательства в области борьбы с экстремизмом и терроризмом открывают широкое поле для критики. Прежде всего, налицо тенденция расширения как терминологии, так и правонарушений, которые понимаются как террористические, что напрямую будет влиять на правоприменительную практику. С другой стороны, постоянно ужесточаются санкции по целому ряду преступлений, включая прямо не связанных с насилием. Особенно следует обратить внимание на поправку к УК РФ о «подготовке к участию в массовых беспорядках». Что бы ни имелось в виду в данном случае, санкция в виде лишения свободы сроком на десять лет за «обучение» представляется неадекватной реальному совершенному деянию. Наконец, обращает на себя внимание неоправданно жесткие дополнения, затрагивающие неправительственные организации, что, по-видимому, вызвано страхами перед «оранжевой революцией» и стремлением усилить контроль над организациями и институтами гражданского общества.

РЕГУЛИРОВАНИЕ СВОБОДЫ ПЕРЕДВИЖЕНИЯ И ВЫБОРА МЕСТА ЖИТЕЛЬСТВА

Евгений Бобров,
член Совета при Президенте Российской Федерации
по развитию гражданского общества и правам человек

ОБЗОР ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

Согласно части 1 статьи 27 Конституции РФ каждый законно находящийся в России человек имеет право свободно передвигаться, выбирать место пребывания и жительства. В развитие данного конституционного положения действует институт регистрационного учета граждан Российской Федерации, пришедший в 1993 году на смену институту прописки.

Основным федеральным законом, регулирующим регистрационный учет, является Федеральный закон от 25 июня 1993 г. № 5242-1 «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации» (далее — Закон о праве на свободу передвижения). Этот закон возлагает на каждого гражданина, изменившего место жительства или пребывания, обязанность обратиться в орган регистрационного учета с заявлением о регистрации по новому месту жительства или пребывания. Регистрационный учет является обязательным, всеобщим и носит уведомительный характер (отказ в оформлении регистрации невозможен).

После создания государственного информационного ресурса регистрационного учета граждан Российской Федерации, предусмотренного Федеральным законом от 28 декабря 2013 г. № 387-ФЗ, от существующей системы регистрационного учета по месту жительства и пребывания можно будет отказаться (увязка с помещением станет излишней), перейдя на электронный учет, увязанный с идентификационным номером налогоплательщика (ИНН) или страховым номером индивидуального лицевого счета (СНИЛС).

Регистрационный учет выполняет две основные функции:

- *статистическую* — учет государством количества населения в целях более полного и достоверного планирования социального, транспортного, градостроительного и иного развития территорий;
- *адресную* — связь с человеком по почтовому адресу проживания.

Кроме того, регистрационный учет служит наиболее удобным средством определения места жительства или пребывания граждан для реализации ими ряда прав, увязываемых с (единственным) местом проживания. Это прежде всего избирательные права и социальные льготы, финансируемые за счет средств субъектов (регистрационный учет определяет место «прикрепления» человека к документу, предоставляющему возможность осуществления ряда прав).

Регистрационный учет является исключительно уведомительным средством учета населения и в отличие от разрешительного и правообразующего института прописки не порождает у человека никаких прав. В постановлении от 2 февраля 1998 г. № 2-П Конституционный суд РФ указал и многократно подтверждал в дальнейшем, что наличие или отсутствие регистрации не может использоваться в качестве основания ограничения или условия реализации прав граждан.

Между существующий уже более 200 лет институт регистрационного учета так и не стал уведомительным, и сейчас целые социальные группы граждан Российской Федерации не удовлетворяют требованиям, необходимым для их регистрации, увязанной с наличием у помещения статуса жилого, наличием нередко неоформлявшихся жилищных документов, согласованием вселения с наймодателем, проживающими отдельно зарегистрированными членами семьи нанимателя и др.

Органы исполнительной власти ряда субъектов Российской Федерации продолжают использовать регистрационный учет в качестве средства регулирования миграции и сегрегации населения, ограничивая незарегистрированных граждан в реализации прежде всего социальных прав. Для этого, как и раньше, продолжают придумываться непредусмотренные законодательством основания отказа в регистрации (соблюдение социальной нормы площади жилья на одного человека, истребование согласия на регистрацию даже у отсутствующих членов семьи и др.), а также дополнительные процедуры (согласование вселения с наймодателем, заключение нотариального договора найма, оплата жилищно-коммунальных услуг за полгода вперед и др.).

Вышестоящие подразделения ФМС России и органы прокуратуры по многочисленным фактам неправомерных действий мер реагирования почти никогда не принимают, ссылаясь на необходимость соблюдения требований жилищного законодательства. Такие нарушения сохраняются повсеместно. Между тем регистрационный учет относится к административному праву и жилищным законодательством не регулируется.

Федеральным законом от 21 декабря 2013 г. № 376-ФЗ в закон о праве на свободу передвижения, КоАП РФ, УК РФ, Федеральный закон от 18 июля 2006 г. № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан в Российской Федерации» (далее — закон о миграционном учете) и др. были внесены изменения, освобождающие отдельные категории граждан от обязанности регистрироваться и одновременно существенно ужесточающие ответственность за организацию так называемых резиновых квартир, в которых регистрируются граждане без намерения проживать.

Отменена необходимость регистрироваться по месту пребывания в жилом помещении, которое находится в том же регионе, в котором гражданин сто-

ит на учете по месту жительства. Разрешается не регистрироваться в Москве, если гражданин живет в столице, а зарегистрирован в Московской области, и наоборот. Такое же правило действует и в отношении Санкт-Петербурга и Ленинградской области. Тем самым существенно искажается адресная функция регистрационного учета.

Установлено уголовное наказание за фиктивную регистрацию, под которой понимается регистрация на основании представления заведомо недостоверных сведений (документов) либо без намерения пребывать (проживать) в жилом помещении или предоставить его для этих целей: штраф — от 100 до 500 тысяч рублей либо в размере зарплаты или иного дохода осужденного за период до трех лет. Вместо штрафа могут назначить принудительные работы или лишение свободы на срок до трех лет с лишением права занимать некоторые должности или осуществлять определенную деятельность на аналогичный период или без такового.

Кроме того, вводится административная ответственность за нарушение правил регистрации гражданина России по месту пребывания или по месту жительства. Штрафы для граждан, нанимателей (собственников) и юридических лиц такие же, как и за проживание без регистрации, для должностных лиц — 25 000—50 000 рублей.

Предусмотрено наказание и для нанимателя (собственника) за нарушение без уважительных причин сроков уведомления органа регистрационного учета о проживании в жилом помещении гражданина России без регистрации. Гражданам грозит штраф в размере двух-трех тысяч рублей, юридическим лицам — четырех-семи тысяч рублей. Это также касается представления нанимателем (собственником) в орган регистрационного учета недостоверных, заведомо ложных сведений или подложных документов о регистрации гражданина.

Все перечисленные административные санкции не применяются к супругам, детям, супругам детей, к родителям, супругам родителей, к бабушкам, дедам и внукам нанимателя (собственника) жилого помещения.

Наконец, усилена административная ответственность за проживание гражданина России без паспорта или с недействительным удостоверением личности. Штраф — две-три тысячи рублей (раньше — 1500—2500 р.).

Еще одним существенным нововведением стала норма, в соответствии с которой гражданин России снимается с регистрационного учета по месту пребывания или по месту жительства, если соответствующая регистрация является фиктивной. Аналогичные меры будут применяться в отношении иностранных граждан в случае установления факта их фиктивной регистрации или фиктивной постановки на учет по месту пребывания. Снятие с регистрационного учета при фиктивности регистрации производится по решению территориального органа ФМС России, т. е. во внесудебном порядке¹. Данная мера обоснована и эффективна в случае снятия с регистрационного учета граждан, никогда в квартиру не вселявшихся, которых владелец не регистрировал. Возможность снятия с регистрационного учета незнакомых людей (чаще всего граждан ближ-

¹ Часть 9 статьи 5 и абзац 11 статьи 7 Закона о праве на свободу передвижения; пункт 6 части 1 статьи 19 и пункт 4 части 1 статьи 23 Закона о миграционном учете.

него зарубежья), зарегистрированных без ведома владельца силами чиновников или в силу мошенничества с подделкой, является едва ли не единственным положительным моментом Закона от 21 декабря 2013 г. № 376-ФЗ. Но на практике эта норма может применяться при снятии с регистрационного учета членов семьи владельца жилья при наличии, например, конфликтных отношений между ними. В последнем случае возможно нарушение прав гражданина, который снимается с регистрационного учета во внесудебном порядке, без участия в процессе и возможности представления доказательств реальности своего вселения и проживания либо наличия препятствий в проживании.

Три признака в понятии «фиктивной регистрации» вызвали критику специалистов.

Наличие состава преступления в предоставлении заведомо недостоверных сведений или документов сомнений не вызывает. Хотя аналогичная ответственность уже предусмотрена, например в части 3 статьи 327, статье 292 УК РФ, и в данном случае она дублируется. Отсутствие же намерения пребывать или проживать в жилом помещении, как и отсутствие намерения у нанимателя или собственника предоставить это помещение для проживания или пребывания вызывает практические сложности. По мнению Г. Хованской, председателя комитета Госдумы РФ по жилищной политике и жилищно-коммунальному хозяйству, не должны признаваться основанием фиктивности регистрации различные обстоятельства, изменившиеся после вселения человека с намерением проживать или пребывать — здесь не должно быть никакой ответственности.

Наконец, третий признак — отсутствие намерения нанимателя или собственника предоставить это помещение для проживания или пребывания. Это проблема того, кто предоставляет это жилое помещение. Однако, по словам Хованской, бывает ситуация, когда приезжает лечиться мать с ребенком, регистрируются у родственников или друзей, а сами снимают комнату. Они не вселяются в это жилое помещение, но у них есть регистрация. Тот, кто сдает комнату, их, как правило, не хочет «засвечивать», потому что нужно заключать договор и платить налог. Соответственно, договор не заключается и регистрация не оформляется¹.

По мнению члена Совета при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека (СПЧ) А. Бабушкина, от 10 до 40% граждан могут стать нарушителями закона. По его подсчетам, около 1,5 млн бывших супругов не живут по месту регистрации, примерно 300 тысяч инвалидов живут не там, где зарегистрированы, а там, где могут получить уход, а почти 2 млн иностранных граждан — вообще где придется. Не менее 7 млн россиян собственники жилья отказывают регистрировать, ведь регистрация того же супруга чревата последствиями: одним из условий признания права на собственность в судах является наличие регистрации².

Член СПЧ, судья Конституционного суда РФ в отставке Т. Морщакова полагает, что под закон подпадают почти все жители России. «Резиновые квартиры»,

¹ Филимонов А. Меры по борьбе с «резиновыми квартирами» и фиктивной регистрацией граждан // Гарант.ру. 31.01.2014. URL: <http://www.garant.ru/article/522528/>.

² За фиктивную регистрацию мигрантов штрафуют // BestPravo. 09.02.2013. URL: <http://www.bestpravo.ru/news/novosti-946.htm>.

по ее мнению, порождение чиновников, которые «регистрируют всех подряд за деньги». «Закон заставит платить не только приезжих, но вообще всех россиян, и вырастут взятки, вырастет коррупция, — полагает Морщакова. — А раз наличие регистрации — необходимое условие для получения гражданства РФ, то мигранты будут искать обходные пути»¹.

Информационно-правовой портал «Гарант.ру» провел в январе 2014 года специальное исследование по проблеме сложности процедуры оформления регистрации и требования о предоставлении согласия собственника на регистрацию, в связи с чем добросовестные арендаторы жилья не могут в нем зарегистрироваться из-за нежелания собственника². Фактически этим узаконивается ответственность арендаторов за действия и бездействие арендодателей. «Гарант.ру» опросил своих пользователей, сталкивались ли они с проблемами при регистрации по месту жительства или пребывания. О существующем порядке регистрации респонденты отзывались как положительно («проблем при регистрации не возникло (жилье не в собственности)», «собственник зарегистрировал меня без проблем, без дополнительных денег»), так и в довольно резких выражениях, некоторые из которых мы даже не сможем привести («как результат многолетнего произвола, включая преступления и злоупотребления властью со стороны официальных лиц», «бюрократизм чиновников», «допущены ошибки в приватизационных документах», «жилье являлось аварийным и прописку не дали», «имею маленького ребенка, а в паспортном столе невозможная очередь», «имея жилье в собственности, имею РВП и статус переселенца, не имеешь права регистрации супруга и детей»).

Результаты опроса распределились следующим образом.

Лишь 52% опрошенных не сталкивались с проблемами при регистрации по месту жительства или пребывания. В основном это собственники жилых помещений, в которых они имеют возможность зарегистрироваться без проблем. Ожидаемо значительной оказалась доля граждан, не имеющих возможности зарегистрироваться по месту жительства по причине необходимости получения согласия собственника жилья. 22% опрошенных сталкивались с такой проблемой. 4% опрошенных не смогли зарегистрироваться по месту жительства из-за проблем с документами на жилое помещение. В частности, опрошенные указывали на ошибки в приватизационных документах и признание жилья аварийным. 3% опрошенных не имеют возможности оформить регистрацию потому, что помещение, в котором они проживают, не является жилым. По иным причинам не смогли оформить регистрацию еще 14% опрошенных. Умышленно игнорируют требование о регистрации по месту жительства лишь 5% опрошенных, не желающих информировать государство о своем местонахождении.

По мнению специалистов «Гарант.ру», причины появления в России «резинных квартир» просты: на фоне высоких цен на приобретение собственного жилья, в т. ч. в ипотеку, граждане вынуждены его арендовать. Они готовы выполнить требования законодательства и зарегистрироваться в арендованной квартире, однако не могут это сделать, поскольку возможность регистрации

¹ Там же.

² 43% опрошенных не имеют возможности зарегистрироваться по месту жительства // Гарант.ру. 21.01.2014. URL: <http://www.garant.ru/ia/research/520862/>.

зависит не от их желания, а от согласия арендодателя. Последние же в абсолютном большинстве случаев такого согласия не дают, поскольку не хотят показывать свои доходы и платить налоги, избегают повышения коммунальных платежей и опасаются, что зарегистрированного арендатора будет сложнее выселить из квартиры. Впрочем, данные опасения полностью подтверждает многочисленные примеры из судебной практики о безусловном признании права пользования примерами за зарегистрированным в нем нанимателем, выселить которого при нежелании выселяться можно лишь по решению суда. В результате арендатор не может зарегистрироваться по месту своего фактического проживания, однако отсутствие регистрации делает для него затруднительным устройство на работу, получение медицинской помощи, получение официальных документов, социальной помощи, реализации права на образование детей. В связи с этим арендатор практически вынужден идти на приобретение фиктивной регистрации в «резиновой квартире».

Решение проблемы видится достаточно простым — упростить оформление регистрации и не требовать для нее согласия собственника жилья, поскольку регистрация никак не связана с правом собственности на недвижимость.

Законодатель же упорно идет по пути ужесточения ответственности для арендатора. Таким образом, даже законопослушные арендаторы, желающие и готовые регистрироваться в установленном порядке, будут привлекаться к ответственности за то, на что они не могут повлиять — за действия собственников жилья, не желающего давать согласие на регистрацию арендатора¹.

Оценивая целесообразность и эффективность Закона от 21 декабря 2013 г. № 376-ФЗ, многие специалисты и институты гражданского общества подвергли критике жесткое и необоснованное усиление ответственности за нарушения регистрационного законодательства при существенном отсутствии возможности его соблюдения.

В частности, СПЧ неоднократно направлял главе государства предложения о максимальном упрощении процедуры и оснований регистрационного учета, чтобы все граждане имели возможность быть зарегистрированными. Процедуру учета предлагалось сделать уведомительной, без принятия органом регистрационного учета решения о регистрации либо отказе в ней (за исключением несоблюдения требований к документам), максимально исключив личное взаимодействие гражданина с органом регистрационного учета. Для этого нужно обеспечить возможность оформления регистрации по почте, через Интернет или через специализированные терминалы в пунктах массового прибытия граждан (вокзалы, аэропорты, морские порты и др.). Предлагалось также расширить основания для регистрационного учета, чтобы исключить категории граждан, не подлежащие регистрации. «В настоящее время многие граждане проживают в дачных и садовых домах, коттеджах, апартаментах, модульных строительных вагонах-бытовках и др. Несмотря на то, что эти помещения являются местом жительства или местом пребывания, регистрация в них невозможна, поскольку они относятся к нежилому фонду и нередко расположены за пре-

¹ «Резиновые» квартиры в России // Гарант.ру. 24.01.2014. URL: <http://www.garant.ru/info-grafika/521591/>.

делами территории населенного пункта, хотя в них возможно, по крайней мере, временное проживание граждан», — отмечается в предложениях.

В связи с этим СПЧ разработал законопроект об усовершенствовании механизма регистрационного учета граждан РФ, устанавливающий, что гражданин регистрируется в жилом помещении, представляя документ о праве пользования этим жильем либо согласие проживающего в нем лица на вселение (существующий порядок). При отсутствии жилого помещения гражданин регистрируется в любом помещении, в котором проживает (пребывает), представляя соответствующий документ о наличии коттеджа, дачного, садового либо другого дома, апартаментов, модульного вагона-бытовки и т. д. Работающий гражданин, не имеющий помещения, документа о вселении либо проживающий в помещении работодателя без почтового адреса, регистрируется по адресу работодателя. Неработающие граждане, не имеющие помещения либо жилищного документа, регистрируется по адресу территориального отдела ФМС России по месту своего жительства (пребывания). В таком порядке сейчас регистрируются только кочевники — статья 6.1 Закона о праве на свободу передвижения¹.

Однако предложения СПЧ приняты не были.

Необходимо отметить, что действующее законодательство предусматривает ряд эффективных правовых инструментов недопущения образования «резинных» квартир.

Так, механизм предотвращения нарушения прав соседей незарегистрированными нанимателями приватизированных квартир, не оборудованных приборами учета потребления коммунальных ресурсов (соседи вынуждены эти неучтенные услуги оплачивать в составе общедомового расхода), предусмотрен Постановлением Правительства РФ от 16 апреля 2013 г. № 344 о внесении изменений в Правила предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов (от 6 мая 2011 г. № 354). При наличии у управляющей компании сведений о проживании в такой квартире незарегистрированных граждан составляется акт о наличии таких и подписывается собственником, а в случае его отказа — не менее чем двумя потребителями и председателем совета многоквартирного дома, товарищества собственников жилья или кооператива. Затем в течение трех дней акт направляется в органы внутренних дел и в миграционную службу для принятия к собственнику мер по регистрации нанимателей и оплате жилищно-коммунальных услуг.

К сожалению, какой-либо статистики описанного порядка найти не удалось.

Впрочем, и анализ практики применения Федерального закона от 21 декабря 2013 г. № 376-ФЗ свидетельствует о том, что он до настоящего времени применяется скорее избирательно, чем повсеместно. Сведениями о привлечении к ответственности владельцев сданного внаем жилья за неоформление регистрации своим нанимателям мы не располагаем. В СМИ появляется лишь информация о выявлении очередной «резинной квартиры» и привлечении к ответственности ее организаторов. При этом случаи привлечения к реальному сроку лишения свободы единичны.

¹ Совет по правам человека предлагает максимально упростить процедуру регистрации россиян // Там же. 28.11.2013. URL: <http://www.garant.ru/news/507918/>.

Так, 33-летний житель Московской области Павел Коваленко, будучи секретарем правления Межрегионального профессионального союза защиты прав трудовых мигрантов, работающих в сфере обслуживания, жилищно-коммунального хозяйства, торговли, строительства, транспорта, связи, промышленности и в смежных видах деятельности «Защита», организовал деятельность по оформлению документов для массовой постановки на миграционный учет иностранных граждан по адресам трех комнат указанного профсоюза, там никогда не работавших и не проживавших. По приговору Симонского районного суда г. Москвы он признан виновным в совершении преступления, предусмотренного частью 1 статьи 322.1 УК РФ (организация незаконной миграции) за незаконную регистрацию в г. Москве 56 тысяч иностранных граждан, и приговорен к двум годам лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима ¹.

Аналогичный судебный процесс проходит над правозащитницей Татьяной Котляр, депутатом Совета депутатов г. Обнинска Калужской области, которая безвозмездно (за исключением оплаты начисляемых коммунальных услуг) зарегистрировала в принадлежащей ей квартире почти 1000 человек, преимущественно участников Государственной программы переселения в Россию иностранных граждан, проживающих за рубежом. Согласно части 7 статьи 14 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации» необходимым условием приобретения ими российского гражданства является наличие в России регистрации по месту жительства.

Котляр рассказала, что к ней как к депутату и правозащитнику часто обращаются люди, у которых возникли проблемы из-за отсутствия регистрации: не берут на работу и отказывают в постановке на учет как безработного, не платят детские пособия, не ставят в очередь на жилье. «Этот список можно продолжать бесконечно. Человек, живущий без регистрации, каждый день сталкивается с нарушением всех прав — политических и социальных», — говорит правозащитник.

Котляр считает себя невиновной. «По закону о «резиновых квартирах», если человек способствовал раскрытию преступления, он освобождается от уголовной ответственности. Я никогда не скрывала эту деятельность: давала интервью в СМИ, официально сообщала о фактах регистрации и в миграционную службу, и губернатору, спрашивая, как приглашенным в Россию иностранцам получить прописку, чтобы подать на гражданство. За что меня судят, непонятно», — заявляет Котляр ².

С декабря 2013 года в СПЧ, к уполномоченному по правам человека в РФ, в Общественную палату РФ и правозащитные организации поступает множество обращений от граждан (прежде всего ипотечных заемщиков, многодетных семей и других оказавшихся в трудной жизненной ситуации) с жалобами на

¹ К реальному сроку лишения свободы приговорен житель Московской области за незаконную регистрацию в г. Москве 56 тысяч иностранных граждан // Генеральная прокуратура РФ. 10.06.2015. URL: <http://www.genproc.gov.ru/smi/news/subjects/news-779557/>.

² В Обнинске приостановили суд над правозащитницей Татьяной Котляр // Радио Свобода. 15.04.2015. URL: <http://www.svoboda.org/archive/radio-svoboda-news/29/16564/16564.html?id=26957043>.

невозможность снять жилье в связи с активным поиском участковыми инспекторами полиции «резиновых квартир», вследствие чего арендодатели либо отказывают в найме жилья, либо требуют выселения арендаторов¹. Многие граждане готовы пойти на крайние меры, вплоть до саможжения.

Члены комитета Новороссийской городской думы по социальной политике инициировали обращение в Законодательное собрание Краснодарского края с просьбой повлиять на практику применения закона о «резиновых квартирах» в связи с проблемами, возникшими при оформлении и регистрации выпускникам детских домов, которых местные администрации регистрируют в муниципальных квартирах по несколько человек на время, пока оформляются документы на предоставление им изолированного жилья².

В целом подавляющее большинство «резиновых квартир» является следствием незаконного использования института регистрационного учета в качестве административного средства регулирования миграции, когда необходимый для реализации ряда прав, прежде всего социальных, юридический факт проживания подменяется его подтверждением исключительно регистрацией в подразделении ФМС, которую отдельным категориям граждан получить затруднительно или невозможно.

Таким образом, следствием принятия Федерального закона от 21 декабря 2013 г. № 376-ФЗ стала усилившаяся сложность арендовать жилье многодетным семьям и другим социально незащищенным категориям граждан из-за нежелания владельцев регистрировать их даже по месту пребывания. На рынок нелегальной миграции он повлиял негативным образом, поскольку, усилив ответственность за отсутствие регистрации и увеличив количество незарегистрированных граждан, он не создал механизма их регистрации, что сказалось на достоверности регистрационного учета и расширении условий для коррупции.

Кроме того, логичным следствием такого порядка в условиях рыночной экономики является процветание теневого рынка изготовления и сбыта поддельных либо выдаваемых за взятки документов, а также повсеместной рекламы этих услуг на улице и в СМИ. Несколько проведенных правозащитниками экспериментов завершились поддельной регистрацией в «резиновых квартирах» директора ФМС России К. Ромодановского, депутата В. Жириновского и др. При этом органы власти даже после этих получивших широкую огласку экспериментов фактически не предпринимают никаких системных мер по противодействию рынку изготовления и сбыта государственных документов, а также рекламы подобных услуг на улице и в прессе³.

¹ Письмо А. А. Плутнику // РОО «Право ребенка». 03.09.2014. URL: <http://right-child.ru/254-plutnik.html>; Открытое письмо: почему детям негде жить в самой большой стране мира? // Движение семей SOS. 14.04.2015. URL: <http://24sos.ru/index.php?newsid=1032>.

² С думой по жизни: Сиротская практика // Наш Новороссийск. 12.09.2014. URL: <http://www.nnvrsk.ru/news.php?readmore=459>.

³ Обсуждение рекомендаций Совета по регистрационному учету граждан с представителями силовых ведомств // СПЧ. 07.10.2014. URL: <http://president-sovet.ru/events/work/groups/read/19/>; Бобров Е. Поддельная прописка директора ФМС // СПЧ. 10.04.2013. URL: http://president-sovet.ru/members/blogs/bobrov_e_a/poddelnaya-propiska-direktora-fms/; Нечаев О. Жириновского прописали в «резиновой квартире» // Утро.Ru. 19.05.2015. URL: <http://www.utro.ru/articles/2015/05/19/1244064.shtml>.

РЕКОМЕНДАЦИИ

В первую очередь следует упростить процедуру и расширить основания регистрации учета россиян, взяв за основу предложения СПЧ¹.

Необходимо устранить административные барьеры в реализации социальных и других прав (заменить в законодательстве требование о наличии регистрации требованием иметь место жительства, которое при отсутствии регистрации подтверждается и другими доказательствами). Формирование фонда доступного арендного жилья с принятием комплекса правовых и организационных мер по легализации стихийного рынка найма жилья позволит перевести его в цивилизованный с государственным контролем, в т. ч. за оформлением регистрации нанимателям.

Органам государственной власти и правоохранительным органам следует принять, наконец, системные меры по противодействию рынку изготовления и сбыта государственных документов (в т. ч. поддельных), а также повсеместной рекламы подобных услуг.

Нарушающие права человека и нормы Конституции РФ положения федерального закона от 21 декабря 2013 г. № 376-ФЗ гражданам следует обжаловать в Конституционном суде РФ.

¹ Совет по правам человека предлагает максимально упростить процедуру регистрации россиян // Гарант.ру. 28.11.2013. URL: <http://www.garant.ru/news/507918/>.

ВОПРОСЫ ДВОЙНОГО ГРАЖДАНСТВА

Евгений Бобров,
член Совета при Президенте Российской Федерации
по развитию гражданского общества и правам человека

ОБЗОР НОВЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Основания, условия и порядок приобретения и прекращения гражданства Российской Федерации, в том числе наличие у граждан Российской Федерации иного гражданства регулируются Конституцией Российской Федерации, международными договорами и Федеральным законом от 31 мая 2002 г. № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации» (далее — Закон о гражданстве).

Гражданин Российской Федерации может иметь гражданство иностранного государства (двойное гражданство) в соответствии с федеральным законом или международным договором (часть 1 статьи 62 Конституции РФ).

Причем наличие у гражданина Российской Федерации гражданства иностранного государства не умаляет его прав и свобод и не освобождает от обязанностей, вытекающих из российского гражданства, если иное не предусмотрено федеральным законом или международным договором (часть 2 статьи 62 Конституции РФ).

В настоящее время соглашения о признании двойного гражданства у Российской Федерации заключены лишь с Туркменистаном и Таджикистаном.

4 июня 2014 года был принят Федеральный закон от № 142-ФЗ (далее — Закон о втором гражданстве), которым в Закон о гражданстве внесены изменения, обязывающие гражданина РФ, имеющего иное гражданство либо документ о праве на постоянное проживание в иностранном государстве, в течение двух месяцев со дня вступления закона в силу (5 августа — 4 октября 2014 года) уведомить об этом Федеральную миграционную службу России.

Закон устанавливает:

- за неисполнение обязанности предоставить сведения — уголовную ответственность в виде штрафа до 200 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до одного года, либо обязательные работы на срок до 400 часов,
- за нарушение установленного порядка предоставления сведений — административную ответственность в виде административного штрафа в размере от 500 до 1000 рублей.

На встрече президента с членами Совета Федерации РФ 27 марта 2014 года, посвященной вопросам интеграции Крыма и Севастополя в правовое поле России, председатель Комитета по конституционному законодательству Совета Федерации РФ А. Клишас предложил «ввести в законодательство норму, по которой граждане, имеющие паспорта других государств, должны уведомлять об этом Россию». За сокрытие факта наличия другого гражданства предлагается ввести уголовную ответственность в виде исправительных работ. Клишас мотивировал необходимость введения уголовной ответственности событиями в Украине. Украина, заявил сенатор, не смогла противостоять внешнему «недружественному проникновению через некоммерческие организации, финансируемые из-за рубежа», а деньги, поступавшие через НКО, «стали материальной базой для всего антиконституционного переворота, включая формирование экстремистских групп и отрядов боевиков»¹. Президент согласился с необходимостью фиксации факта двойного гражданства и предложил парламентариям и правительству продумать ответственность за его сокрытие. «Здесь тоже нельзя перестараться, ответственность не должна быть чрезмерной, хотя, конечно, такая ответственность должна быть», — сказал Путин.

Законопроект вызвал множество споров.

Верховный суд в своем отзыве² обратил внимание на отсутствие в нем порядка уведомления гражданином миграционных органов о наличии у гражданина двойного гражданства в случае его проживания на территории другого государства.

Правительство сочло законопроект требующим доработки и в официальном отзыве также высказало ряд замечаний: недопустимость признания за иностранным гражданином гражданства Российской Федерации в отсутствие международного договора (нарушение части 2 статьи 62 Конституции РФ); нецелесообразность установления уголовной ответственности за несообщение о наличии второго гражданства, поскольку данное деяние не обладает степенью общественной опасности, свойственной преступлению, и т. п.

Мнения автора закона и экспертов разошлись даже в обозначении цели его принятия.

Заместитель председателя Комитета по безопасности Госдумы РФ А. Луговой, представляя законопроект, отметил, что при наличии второго паспорта снижается значение российского гражданства. «И волеизъявление такого лица может быть обусловлено не только требованиями Конституции РФ, но и законами того государства, гражданином которого он также является. Это особенно важно в свете последних геополитических событий, когда Россия сталкивается с агрессивным давлением Запада», — уверен Луговой³.

Идею о необходимости предусмотреть санкции для граждан, занимающих государственные должности, запрещающие иметь второе гражданство, но не

¹ Встреча с членами Совета палаты Совета Федерации // Президент России. 27.03.2014. URL: <http://www.kremlin.ru/transcripts/20645>.

² Отзыв Верховного Суда РФ на законопроект. URL: [http://asozd.duma.gov.ru/work/dz.nsf/ByID/073D56621C544E2B43257CD800291C73/\\$File/img-140514102022.pdf?OpenElement](http://asozd.duma.gov.ru/work/dz.nsf/ByID/073D56621C544E2B43257CD800291C73/$File/img-140514102022.pdf?OpenElement).

³ Госдума одобрила уголовную ответственность за сокрытие двойного гражданства // RusInfoNews. 14.05.2014. URL: <http://rusinfonews.ru/obshestvo/25481-gosduma-odobrila-ugolovnyu-otvetstvennost-za-sokrytie-dvoynogo-grazhdanstva.html>.

сообщивших об этом, поддержал первый заместитель председателя Комитета по конституционному законодательству Госдумы В. Лысаков: «Санкции для них должны быть и административного, и уголовного характера. Людей, которые претендуют на допуск к государственным секретам, проверяют компетентные органы, в том числе ФСБ. При этом в случае выявления нарушений (к которым относится и второе гражданство) сегодня нет никакой ответственности. Просто могут не дать допуск и к должности не допустить. Хотя здесь имели место попытки обмана, введение в заблуждение и попытки войти во власть, обладая определенными обязательствами перед другим государством. А это, как правило, делается умышленно»¹.

Правозащитник С. Ганнушкина называет новый закон избыточным. По ее словам, России бессмысленно знать об осевших в других странах людях с российским гражданством. О тех же, кто ездит из страны в страну, ФМС и так известно, поскольку, пересекая границу, они предъявляют оба паспорта. Кроме того, отмечает Ганнушкина, в России много лет действует правило, что на своей территории она признает только свое гражданство. Новый закон, помимо прочего, противоречит многолетней борьбе России за безвизовый режим со странами Европы, отмечает правозащитник. «Смысл этого закона непонятен. Это очередной дискриминационный закон, при помощи которого хотят продемонстрировать, что якобы людям с двумя гражданствами нельзя доверять», — заключает Ганнушкина².

Бывший заместитель директора ФМС России, президент фонда «Миграция XXI век» В. Поставнин уверен, что закон о втором гражданстве задумывался с целью установить, у кого из россиян есть экономический интерес за рубежом. Главная целевая группа для государства — люди, имеющие гражданства европейских стран и США или другие статусы в этих странах. «Раньше среди федеральных и региональных чиновников была мода на то, чтобы иметь недвижимость и активы за рубежом. Если у тебя их не было, ты считался неудачником. Но политическая ситуация изменилась, теперь ты предатель, если у тебя есть интересы в других странах. Центром экономических интересов чиновника теперь должна быть Россия. Этот закон — очередной этап национализации элит», — объясняет Поставнин. Он подчеркивает, что теперь в случае подозрения на наличие второго гражданства или вида на жительство смогут возбуждать уголовное дело, поэтому занесения в новый реестр не удастся избежать. Самой многочисленной категорией в новом реестре станут граждане стран СНГ, отмечает Поставнин. Это он называет просчетом парламентариев, поскольку такие граждане не главная цель, и они станут заложниками нового закона³. Эксперт также пояснил, что отсутствие четких критериев при выборе между административным и уголовным производством по делам о сокрытии второго гражданства объясняется желанием правоохранительных органов воз-

¹ Вандышева О. Наказание за сокрытие двойного гражданства ужесточат // Эксперт Online. 31.03.2014. URL: <http://expert.ru/2014/03/31/nakazanie-za-sokrytie-dvojnogo-grazhdanstva-uzhestochat/>.

² Бочарова С. Рустамова Ф. В России введена ответственность за сокрытие двойного гражданства // Вестник Кипра. 04.08.2014. URL: http://vkcyprus.com/cyprus_news/obshhestvo1/v-rossii-vvedena-ugolovnaya-otvetstvennost-za-sokrytie-dvoynogo-grazhdanstva/.

³ Там же.

буждать уголовные дела только в нужных им случаях — в отношении отдельных людей¹.

По мнению политолога И. Бунина, практика возбуждения уголовных дел за сокрытие второго гражданства или вида на жительство не будет широкой, но точно станет показательной. И в первую очередь это намек представителям российского либерального сообщества. «Сведения о своем втором гражданстве или виде на жительство предоставили всего несколько процентов тех, у кого это есть. Власть решила таким образом показать, что последует наказание: знай, что тебя ждет», — отметил Бунин. Особое внимание, по словам политолога, заострено на тех, у кого двойное гражданство или вид на жительство в странах Евросоюза. А вот выходцев из СНГ, уверен собеседник, правоохранительные органы не побеспокоят. Также, по мнению Бунина, не стоит сильно опасаться и тем, у кого второе гражданство украинское. «У нас слишком много людей связаны с Украиной, могут возникнуть сложности», — пояснил эксперт².

Профессиональные юристы считают уголовную ответственность слишком жестким наказанием за неинформирование о двойном гражданстве либо вида на жительство.

«У бессистемного принятия новых уголовно-правовых норм только один положительный момент — возможность аспирантам юридических вузов писать диссертации по темам несоответствия законотворческой деятельности положениям науки уголовного права. Мнение законодателя о том, что без риска быть привлечённым к уголовной ответственности, граждане не будут исполнять требования закона, может привести к ситуации, когда уголовные дела смогут возбуждать и за курение в неполюженном месте, поскольку, судя по количеству курильщиков на вокзалах, административная ответственность их не пугает. Что же касается судебной перспективы данных уголовных дел, то сложностей с их рассмотрением, по-видимому, у суда не возникнет, так как речь идет о преступлении с формальным составом. Государственному обвинителю необходимо лишь доказать факт, что подсудимый без уважительных причин не принял мер по уведомлению государственных органов о наличии у него гражданства (подданства) иностранного государства либо вида на жительство», — считает управляющий партнер адвокатского бюро «АдвокатПРО» О. Попов. По мнению юриста, с учетом простоты расследования таких дел, можно предположить, что они станут дополнительным ресурсом для правоохранительных органов «в эффективном формировании показателей борьбы с преступностью, по аналогии с повсеместно возбуждаемыми в отношении мигрантов уголовными делами об использовании заведомо подложного документа»³.

Свои опасения выразили и в парламенте Абхазии. По подсчетам депутатов, под действие закона о втором гражданстве подпадает треть из 242 тысяч граждан Абхазии (статистика за 2012). 52 тысячи пенсионеров по согласованию с российскими властями были зарегистрированы в одном из общежитий Сочи, отметил

¹ Рустамова Ф. Под закон о втором гражданстве подпали обладатели резидентских виз // РБК. 20.08.2014. URL: <http://www.rbcdaily.ru/society/562949992179587>.

² Петухова Е. Гражданский долг // RusInfoNews. 16.12.2014. URL: <http://rusinfonews.ru/rossiya/52071-grazhdanskiy-dolg.html>.

³ Там же.

абхазский депутат А. Харазия на заседании в конце июня в Государственной думе депутатской группы по связям с парламентом Абхазии. В реальности эти люди живут в родной республике, а регистрация требовалась для получения ими российских пенсий. Адрес общежития неизвестен, куда они должны сообщать о втором гражданстве, непонятно, сетовал парламентарий. Во избежание эксцессов абхазские депутаты предлагают заключить с Россией межгосударственное соглашение, выводящее граждан республики из-под действия российского закона о втором гражданстве¹.

На стадии рассмотрения законопроекта подвергся серьезной критике со стороны Совета при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека (далее — Совет). В своем заключении² Совет сослался на следующие обстоятельства:

1. Недопустимо считать правонарушением или преступлением бездействие, таковым не являющееся, и тем самым произвольно привлекать рядовых граждан к уголовной либо административной ответственности.

Законодательство запрещает иметь иностранное гражданство государственным и муниципальным служащим, судьям, депутатам, должностным лицам правоохранительных органов и некоторым другим категориям граждан. Исходя из этого, государство может возложить на претендентов на замещение указанных государственных и муниципальных должностей обязанность информировать государство о возможном наличии у них другого гражданства.

В силу части 3 статьи 55 Конституции РФ права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Согласно статье 29 Всеобщей декларации прав человека каждый человек имеет обязанности перед обществом, в котором только и возможно свободное и полное развитие его личности. При осуществлении своих прав и свобод каждый человек должен подвергаться только таким ограничениям, какие установлены законом исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе.

Институт гражданства регулируется гражданско-правовыми средствами. Уголовный закон является крайним инструментом государственного реагирования на наиболее грубые правонарушения.

Возлагая на россиян, имеющих иное гражданство либо документ на право проживания в иностранном государстве, дополнительную обязанность по уведомлению государства о данных обстоятельствах, закон вводит ограниче-

¹ Бочарова С. Рустамова Ф. В России введена ответственность за сокрытие двойного гражданства...

² Заключение на законопроект Совета при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека // Совет при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека. URL: http://old.president-sovet.ru/structure/gruppa_po_migratsionnoy_politike/materialy/zaklyuchenie_na_proekt_fz_o_vnesenii_izmeneniy_v_stati_6_i_30_federalnogo_zakona_o_grazhdanstve_ross.php.

ние конституционных прав. Это ограничение не соответствует конституционно значимым целям, поскольку само по себе наличие иного гражданства или права на постоянное проживание в другом государстве не может нарушать интересы государства либо содержать угрозу их нарушения.

В том, что гражданин не уведомил уполномоченные органы о наличии у него второго гражданства либо вида на жительство, по мнению Совета, нет никакой общественной опасности. Ни одного аргумента, доказывающего обратное, авторы законопроекта не привели. Вся история Российской Федерации с 1992 года свидетельствует, что реализация предоставленного Конституцией права иметь второе гражданство (часть 1 статьи 62), обеспечивая гражданину Российской Федерации дополнительные возможности для реализации своих способностей или получения экономических благ, не причинила ни малейшего ущерба государству.

Ответственность за наличие другого гражданства можно установить только для государственных должностных лиц, которым закон запрещает его иметь.

Введение же ответственности для граждан, на которых законодательство не налагает ограничений, связанных с наличием иного гражданства либо права на постоянное проживание в другом государстве, является предельно жесткой и ничем не обусловленной мерой, явно не соразмерной защищаемым интересам.

Кроме того, введение административной и уголовной ответственности за сокрытие второго гражданства вообще не обосновано никакими объективными данными, в том числе и в отношении лиц со специальным правовым статусом. В пояснительной записке к законопроекту нет информации о распространенности нарушений, связанных со вторым гражданством, или ссылок на исследования данной проблемы.

Конституционный суд РФ обращает внимание на то, что установление ограничений прав и свобод должно быть соразмерно защищаемым Конституцией и законами ценностям правового государства. Эти ограничения должны учитывать необходимый баланс интересов человека, общества и государства. Государство в силу статей 2, 17, 45 (часть 1), 55 (часть 2) и других положений Конституции РФ обязано гарантировать защиту прав и свобод человека и гражданина и не может исходить при этом из предположения добропорядочности исполнительных органов¹.

2. Возможное массовое нарушение прав граждан, которые могут не знать о наличии у них иного гражданства, в т. ч. по причине отсутствия в законодательстве процедуры прекращения прежнего гражданства, что может повлечь и утрату ими гражданства Российской Федерации.

Закон не учитывает, что в отведенные 60 дней со дня вступления его в силу (часть 1 статьи 6 закона) на уведомление о наличии другого гражданства по объективным причинам не смогут уложиться тысячи, если не миллионы россиян. Ведь это время окончания отпускного периода.

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 14 июля 1998 г. № 86-О «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» по жалобе гражданки И. Г. Черновой» // Собрание законодательства РФ. 1998. № 34. Ст. 4368.

Аналогично и суды заведомо не смогут рассмотреть такое количество бессмысленных дел по привлечению граждан к уголовной или административной ответственности за неуведомление и несвоевременное уведомление.

Пик приобретения гражданства Российской Федерации пришелся на 1990-е годы. В тот период лица, приобретающие гражданство Российской Федерации, особенно в порядке признания либо регистрации, далеко не всегда прекращали свое гражданство в государствах, ранее входивших в состав СССР. По ранее действовавшему законодательству о гражданстве наиболее распространенные основания приобретения гражданства Российской Федерации вообще не требовали отказа от иного гражданства (например, части 1 и 2 статьи 13, пункт «а» статьи 18 Закона РФ от 28 ноября 1991 г. № 1948-1 «О гражданстве Российской Федерации»), и, соответственно, полномочные органы других государств не принимали решений о прекращении прежнего гражданства. Аналогичная практика до настоящего времени существует в Украине, Узбекистане, Молдове, Казахстане. И теперь миллионы граждан могут оказаться в положении не уведомивших государство о наличии у них иного гражданства, даже не подозревая о том, что оно за ними сохранилось. Тем более что при отказе от гражданства законодательством не предусмотрена отправка заявителям решений о его прекращении, у населения нет доступа к соответствующей ведомственной информационной базе, а в некоторых государствах решения о прекращении гражданства вообще не принимаются.

По оценке Поставнина, сейчас за рубежом проживают 30–37 млн русских как граждан России, так и утративших гражданство. Из них 17 млн живут в странах СНГ¹. Под новый закон, считает эксперт, подпадают не менее 10 млн человек, имеющих не только два гражданства, но и виды на жительство, рабочие визы, разрешения на работу и другие документы, предоставляющие россиянам статус в других странах. И эти категории граждан могут быть отнесены к скрывшим наличие у них другого гражданства либо сообщившим о себе заведомо ложные сведения. Это может стать основанием не только для привлечения к уголовной или административной ответственности, но и для отмены решений о приобретении ими российского гражданства, согласно статье 22 Закона о гражданстве. Восстановление прав в судебном порядке станет для граждан бесперспективным. Сами формулировки закона исходят из безусловной виновности граждан и фактически проектируют неизбежные массовые его нарушения, а также произвольное выборочное применение правоохранительными органами и судами.

Статья 9 Всеобщей декларации прав человека запрещает произвольный арест, задержание или изгнание кого бы то ни было.

3. Нарушение прав граждан Российской Федерации, проживающих в Республике Крым и Севастополе.

Закон не учитывает обстановку, сложившуюся после присоединения Республики Крым и Севастополя к Российской Федерации. Принятие закона грубо нарушит права тысяч жителей Крыма и Севастополя, приобретших гражданство Российской Федерации и отказавшихся от гражданства Украины, поскольку

¹ Бочарова С. Рустамова Ф. В России введена ответственность за сокрытие двойного гражданства...

ку решений о прекращении последнего украинские власти, разумеется, не принимали. Эти люди не могут знать, что их украинское гражданство не прекращено и не уведомят о его наличии ФМС России, за что могут быть привлечены к уголовной ответственности. Отсрочка применения закона к россиянам, проживающим в Республике Крым и Севастополе, до 1 января 2016 года, ситуации не меняет, так как нельзя гарантировать принятие украинскими миграционными органами решений о прекращении за ними украинского гражданства. Несмотря на то что эти обстоятельства не зависят от граждан, для последних уже предусмотрена жесткая ответственность за нарушение требований закона.

4. Нарушение прав участников Государственной программы переселения в Российскую Федерацию соотечественников, проживающих за рубежом.

Введение вышеназванной обязанности грубо нарушит и права соотечественников, переселяющихся в Российскую Федерацию по Государственной программе по оказанию содействия добровольному переселению в Российскую Федерацию соотечественников, проживающих за рубежом, утвержденной Указом Президента РФ от 14 сентября 2012 г. № 1289.

Исходя из особенностей приобретения данной категорией лиц гражданства Российской Федерации, их фактически неизбежно ожидает ответственность за неуведомление о наличии иного гражданства в течение 60 дней после приобретения гражданства Российской Федерации.

Приобретая российское гражданство, значительная часть соотечественников оказалась бы в ситуации, когда 60-дневный период уведомления истекал до получения решения о приеме в гражданство Российской Федерации, при том что иное гражданство у них еще не прекращено (если вообще когда-либо будет прекращено). И как уже отмечалось, законодательство не предусматривает высылки заявителям решения о прекращении прежнего гражданства.

5. Нарушение порядка внесения закона в Государственную думу и его принятия.

Информация в финансово-экономическом обосновании к закону об отсутствии дополнительных бюджетных расходов не соответствует действительности, поскольку накопление, хранение и обработка информации, обеспечение доступа к ней и защита требуют создания базы данных и существенных материально-технических затрат на обслуживание большого числа обратившихся граждан.

На отсутствие такого обоснования указывает Правительство РФ в своем официальном отзыве на аналогичный принятому законопроект депутата Государственной думы С. Иванова № 485053-6¹.

В нарушение части 3 статьи 104 Конституции РФ законопроект, очевидно предусматривающий расходы из федерального бюджета, внесен в Государственную думу без заключения Правительства РФ.

У Совета глубокую озабоченность вызвал прежде всего основной посыл принятия данного закона: все граждане, имеющие иное гражданство либо право

¹ Письмо заместителя Председателя Правительства РФ С. Приходько от 17 июля 2013 г. № 4237п-П14.

постоянного проживания в другом государстве, определенно подозреваются в некоей нелояльности по отношению к России, вопреки презумпции невиновности и добропорядочности.

По мнению Совета, обязанность уведомлять государство о наличии второго гражданства либо документа о праве на постоянное проживание в иностранном государстве может быть возложена лишь на граждан, претендующих на замещение государственных, муниципальных и приравненных к ним должностей. Это решается проверкой перед допуском, где такое уведомление действительно оправдано общественными и государственными интересами в связи с несовместимостью должностного статуса со вторым гражданством.

Нельзя устанавливать ответственность за бездействие, не имеющее признаков правонарушения, иначе создаются условия для произвольного привлечения граждан к уголовной и административной ответственности. Тем более в правоотношениях, в своей значительной части не урегулированных ни российским, ни иностранным законодательством.

Совет рекомендовал отклонить данный закон как бессмысленный, грубо нарушающий конституционные права человека и установленную Конституцией РФ законодательную процедуру.

Возражение Совета о нарушении прав жителей Республики Крым и Севастополя было частично учтено, и в принятом законе им предоставлена отсрочка для подачи уведомления до 1 января 2016 года.

Учтено также возражение Правительства РФ и Совета, и от обязанности подавать уведомления освобождены граждане Российской Федерации, проживающие за пределами России, но им придется это сделать при въезде в Россию, в соответствии с Федеральным законом от 31 декабря 2014 г. № 507-ФЗ «О внесении изменений в статью 6 Федерального закона «О гражданстве Российской Федерации».

Необходимо также отметить, что законодательство не предусматривает ни такого понятия как «постоянное проживание за пределами Российской Федерации», ни конкретных доказательств такового. Так, снятие гражданина с регистрационного учета по месту жительства на территории Российской Федерации и выезд за ее пределы сам по себе не подтверждает выезда на постоянное место жительства, поскольку таковой может быть и временным. Постановка гражданина на консульский учет в другом государстве также не подтверждает его выезда на постоянное место жительства, так как указанная обязанность возложена также и на россиян, находящихся за рубежом временно¹.

Отсутствие ясного понятийного аппарата, существенная неопределенность в категориях субъектов, на которых он распространяется, и возможность необоснованных исключений из общих правил содержат явную неопределенность правового регулирования и являются коррупциогенными факторами.

¹ Приказ МИД России от 17 августа 2011 г. № 15114 «Об утверждении Правил ведения дипломатическими представительствами и консульскими учреждениями Российской Федерации учета граждан Российской Федерации, находящихся за пределами территории Российской Федерации».

Кроме того, ФМС России опоздала с разработкой порядка подачи уведомлений —приказ об этом вступил в силу только 17 августа¹. Порядок простой: нужно заполнить уведомление по утвержденной форме и подать его в ФМС лично или по почте. Но кто именно подпадает под действие закона и нужно ли вообще о нем думать при проживании за пределами страны, понятнее не стало.

Необходимо отметить, что и сами депутаты, и правоприменители толкуют закон в противоречии с его содержанием. Так, по мнению председателя Комитета по конституционному законодательству Государственной думы В. Плигина², не нужно уведомлять ФМС о втором гражданстве, если связь с другой страной утрачена. Хотя из самого закона этого не следует.

Представители ФМС России 7 и 19 августа в ходе разъяснений пытались установить новый срок для подачи уведомлений³. Было предложено исчислять 60-дневный срок с момента первого въезда в Россию долго отсутствующего гражданина РФ, что противоречит положениям закона.

19 августа заместитель директора ФМС Николай Смородин ответил на вопросы пользователей социальной сети Facebook по поводу применения закона. Он сказал, например, что если у гражданина России, постоянно живущего за границей, осталась российская регистрация, он должен подать уведомление при возвращении в Россию, а также что закон распространяется на обладателей не только иностранных паспортов и видов на жительство, но и ряда других разрешений на проживание⁴.

Таким образом, даже представители ФМС весьма произвольно трактуют закон, и если всем этим трактовкам следовать, можно оказаться под угрозой как минимум административного наказания.

ОБЗОР ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

Согласно данным, представленным директором Федеральной миграционной службы России К. Ромодановским, по состоянию на апрель 2015 года порядка 70 тысяч россиян были привлечены к административной ответственности за несообщение о наличии у них иного гражданства либо документа

¹ Приказ ФМС России от 28 июля 2014 г. № 450 г. «Об утверждении форм и порядка подачи уведомлений о наличии у гражданина Российской Федерации иного гражданства либо вида на жительство или иного действительного документа, подтверждающего право на его постоянное проживание в иностранном государстве».

² Плигин: не нужно уведомлять ФМС о втором гражданстве, если связь с другой страной утрачена // Новости@mail.ru. 06.08.2014. URL: <https://news.mail.ru/politics/19111412/>.

³ Пресс-конференция ФМС России 7.8.2014 г. на тему «Изменения в миграционном законодательстве» // YouTube. 07.08.2014. URL: <http://www.youtube.com/watch?v=BHv0oCG5uLM&feature=youtu.be>.

⁴ Рустамова Ф. Под закон о втором гражданстве подпали обладатели резидентских виз...

о праве на проживание в иностранном государстве¹; соответствующие уведомления подали около 1 млн человек, наибольшее их число поступило от жителей Москвы и Санкт-Петербурга. «У них, в первую очередь, есть гражданства США, Великобритании и Израиля. Причем в Москве больше граждан Израиля, а в Петербурге — США», — сообщил Ромодановский².

По субъектам Российской Федерации статистика следующая:

- *Астраханская область*: привлечено к административной ответственности 510 россиян за неуведомление о наличии иного гражданства (август — ноябрь 2014 года)³;
- *Воронежская область*: подано 12 052 уведомления, привлечено к административной ответственности 743 человека (август 2014 — март 2015 года)⁴;
- *Калининградская область*: подано около 29 тысяч уведомлений⁵ (хотя, по предварительным оценкам областного управления ФМС России, сообщить о втором гражданстве должны были почти 100 тысяч жителей), привлечено к ответственности около 1000 человек⁶ (август 2014 — март 2015 года);
- *Краснодарский край*: подано 40 823 уведомления, из которых о гражданстве Армении сообщили 10 598 человек, Абхазии — 7742, Греции — 5644; привлечено к административной ответственности 2602 человек (август 2014 — март 2015 года)⁷;
- *Новосибирская область*: подано 17 327 уведомлений, из них о наличии иного гражданства — 15 781, о наличии документа на право постоянного проживания в иностранном государстве — 1546; привлечено к административной ответственности более 2000 человек (август 2014 — апрель 2015 года)⁸;
- *Псковская область*: подано более 10 500 уведомлений (август — декабрь 2014 года), подавляющее большинство из которых о гражданстве Эстонии (7754)⁹;

¹ ФМС: порядка 70 тыс. россиян привлечены к ответственности за сокрытие второго гражданства // ТАСС. 18.03.2015. URL: <http://tass.ru/obschestvo/1836727>.

² Глава ФМС: на улицах Москвы стало меньше мигрантов, это реальность // Интерфакс. 23.04.2015. URL: <http://www.interfax.ru/438054>.

³ К административной ответственности за несвоевременное уведомление о наличии иного гражданства привлечено 510 человек // УФМС по Астрахан. обл. 05.12.2014. URL: http://www.ufms-astakhan.ru/newsid.php?id_subn=890.

⁴ Емельянова С. Около 750 воронежцев скрыли от миграционной службы второе гражданство // РИА «Воронеж». 30.03.2015. URL: <http://riavr.ru/news/okolo-750-voronezhcev-skryli-ot-migratsionnoy-sluzhby-vtoroe-grazhdanstvo/>.

⁵ Более 29 тысяч калининградцев заявили о двойном гражданстве // Калининград.Ru. 25.03.2015. URL: <http://kgd.ru/news/society/item/42439-bolee-29-tysyach-kaliningradcev-zayavili-odvojnomo-grazhdanstve>.

⁶ 3% калининградцев заявили о наличии второго гражданства // Калининград, деловой портал «YA39.RU». 26.03.2015. URL: http://ya39.ru/news/society/3_kaliningradtsev_zayavili_o_nalichii_vtorogo_grazhdanstva/.

⁷ Более 40 тысяч жителей Кубани заявили в миграционную службу о двойном гражданстве // Югополис. 25.03.2015. URL: <http://www.yugopolis.ru/news/social/2015/03/25/80318/ufms-vtoroe-grazhdanstvo>.

⁸ За утаивание второго гражданства оштрафованы более 2 тысяч новосибирцев // РБК. 08.05.2015. URL: http://nsk.rbc.ru/nsk_topnews/08/05/2015/970859.shtml.

⁹ Каждый девяностый житель Псковской области имеет гражданство Эстонии // ТАСС. 10.12.2014. URL: <http://tass.ru/spb-news/1637190>.

- *Свердловская область*: подано 1199 уведомлений (январь — март 2015 года) ¹;
- *Республика Бурятия*: подано более 600 уведомлений (30% о гражданстве государств бывших союзных республик и 200 — Израиля ²); привлечено к административной ответственности 14 человек (август — декабрь 2014 года) ³;
- *Чувашская Республика*: подано более 2000 уведомлений о наличии иного гражданства (в т. ч. у 360 детей), 355 уведомлений о наличии права на проживание в иностранном государстве; привлечено к административной ответственности 30 человек (январь — февраль 2015 года); чаще всего уведомляют о наличии гражданства Армении, далее следуют Таджикистан, Азербайджан, Украина, Молдова, Израиль, США и Италия ⁴.

Несмотря на то что за сокрытие наличия гражданства другого государства либо права на проживание в иностранном государстве предусмотрена ответственность как административная, так и уголовная, по имеющейся в открытом доступе информации уголовное дело было возбуждено лишь одно. В начале декабря 2014 года Следственным отделом Следственного комитета РФ по Ленинградской области возбуждено уголовное дело в отношении 51-летнего жителя Ленинградской области, подозреваемого в совершении преступления, предусмотренного статьей 330.2 УК РФ (неисполнение обязанности по подаче уведомления о наличии у гражданина Российской Федерации гражданства (подданства) иностранного государства либо вида на жительство или иного действительного документа, подтверждающего право на его постоянное проживание в иностранном государстве). На сайте Следственного комитета России сообщается: «По версии следствия, не позднее апреля 2011 года житель Ленинградской области, являясь гражданином Российской Федерации, получил в Эстонской Республике вид на жительство и не позднее марта 2013 года приобрел в Эстонской Республике статус лица без гражданства, подтверждающие право на его постоянное проживание в указанном иностранном государстве. Прибыв в сентябре 2014 года на территорию Российской Федерации, в нарушение требований федерального законодательства мужчина не подал письменное уведомление в отдел УФМС о наличии у него вида на жительство Эстонской Республики и статуса лица без гражданства данного иностранного государства» ⁵.

Прецедент с данным уголовным делом прокомментировала юрист и правозащитник, доктор юридических наук Е. Лукьянова:

К сожалению, такой поворот событий был вполне предсказуем. В сентябре этого года, когда еще не вступили в силу поправки в закон «О гражданстве», в про-

¹ За три месяца в наличии двойного гражданства признались только 1199 свердловчан // РИА «Новый регион». 20.04.2015. URL: <http://urfo.org/ekb/531173.html>.

² Успехи ФМС РФ: израильяне выявлены в Бурятии // IzRus. 02.02.2015. URL: <http://izrus.co.il/diasporaIL/article/2015-02-02/26783.html>.

³ 14 жителей Бурятии заплатили за то, что не сообщили о втором гражданстве // ИА «Байкал24». 03.02.2015. URL: <http://baikal24.ru/text/03-02-2015/grazhdanstve/>.

⁴ Жители ЧР оштрафованы за нарушение закона о двойном гражданстве // Аргументы и факты. 24.03.2015. URL: <http://www.chv.aif.ru/money/finance/1474037>.

⁵ В Ленинградской области возбуждено уголовное дело по факту неисполнения гражданином Российской Федерации обязанностей по подаче уведомления о наличии вида на жительство в иностранном государстве // СК РФ. 09.12.2014. URL: <http://sledcom.ru/news/item/886169/>.

грамме «За границей» на телеканале RTVI мы говорили об ответственности за неуведомление (ненадлежащее уведомление) гражданами России уполномоченных органов о наличии у них документов на право длительного нахождения в иностранном государстве.

Вместе со мной проблему обсуждал председатель комитета Госдумы по конституционному законодательству и государственному строительству Владимир Николаевич Плигин, который тогда заявил, что требовать уведомления от граждан РФ, имеющих вид на жительство или гражданство другого государства, в случае, если этот человек пробыл в России менее 60 дней, а также в случае, если у него нет регистрации по месту жительства в РФ, противозаконно.

Тогда я вполне обоснованно предположила, что чудеса отечественного правоприменения преподнесут нам немало сюрпризов в ходе реализации этих поправок, поскольку их правовая определенность, мягко говоря, оставляет желать лучшего. Я предупреждала, что закон недостаточно защищен «от дураков», что наших граждан поджидают неприятности. В том числе мы специально обсудили конкретную ситуацию с гражданами, которые постоянно проживают за рубежом, но при этом имеют недвижимость и регистрацию в России.

Я особенно настаивала на прояснении вопроса о том, что с такими гражданами будет при пересечении ими границы. И фактически я заставила Плигина, который является непревзойденным мастером ухода от острых вопросов, публично заявить, что такие граждане не несут ответственности, если их пребывание на территории РФ не будет превышать шестидесяти дней.

«А что, если их все-таки привлекут?» — спросила я.

«Тогда я буду заниматься каждым случаем лично», — ответил Плигин¹.

Относительно административной и уголовной ответственности за совершенные вышеуказанные правонарушения необходимо отметить следующее.

В соответствии со статьей 2 вышеупомянутого Федерального закона от 31 декабря 2014 г. № 507-ФЗ продлен до 1 января 2016 года срок подачи уведомлений о наличии иного гражданства для россиян, имеющих гражданство того или иного государства:

- 1) граждане которого могут прибывать в Российскую Федерацию в порядке не требующем получения визы;
- 2) которое имеет или имело с Российской Федерацией международный договор, предусматривающий возможность сохранения у лица гражданства одного государства — участника указанного договора при приобретении данным лицом гражданства другого государства — участника указанного договора.

Согласно части 2 статьи 54 Конституции РФ, если после совершения правонарушения ответственность за него устранена или смягчена, применяется новый закон. Обратная сила закона, смягчающего или отменяющего административную ответственность за административное правонарушение либо иным образом улучшающего положение совершившего его лица, предусмотрена также частью 2 статьи 1.7 КоАП РФ.

¹ Кац Е. Елена Лукьянова — о первом уголовном деле за сокрытие вида на жительство // Открытая Россия. 10.12.2014. URL: <https://openrussia.org/post/view/1417/>.

Поскольку для указанных категорий граждан (которых, впрочем, подавляющее большинство) данный закон перенес введение административной и уголовной ответственности за вышеназванные правонарушения (преступление) на 1 января 2016 года, ранее возбужденные административные и уголовные дела подлежат прекращению в соответствии с пунктами 2 и 5 части 1 статьи 24.5 КоАП РФ и пунктом 2 части 1 и частью 2 статьи 24 УПК РФ. До наступления указанной даты привлечение этих категорий граждан к административной или уголовной ответственности незаконно.

Комментируя продление срока подачи уведомлений, директор ФМС России сообщил: «Это новое правило пока не всем понятно. Мы сталкиваемся не только с категорией людей, которые будучи гражданами РФ получили иное гражданство, но и с теми, кто будучи гражданином другого государства приобрел российское гражданство. Человек может добросовестно заблуждаться, думая, что вышел из гражданства прежней страны, но оно формально у него осталось. Здесь нужно быть немного мягче, чтобы у людей было время с этим разобраться»¹. И подобные случаи «добросовестного заблуждени» распространены повсеместно, что подтверждают и другие правоприменители (например, заместитель главы УФМС России по Калининградской области Ю. Константинова²).

Все это лишний раз иллюстрирует очевидную концептуальную непроработанность Закона о втором гражданстве, в применении положений которого испытывают значительные сложности и граждане, и специалисты. Как уже отмечалось в экспертном заключении на новые положения законодательства, регулирующего вопросы двойного гражданства, это связано прежде всего с особенностями законодательства о гражданстве разных стран и практики его применения.

Конституционный суд РФ неоднократно указывал, что размер административного штрафа должен учитывать тяжесть, наступившие последствия и иные обстоятельства конкретного правонарушения³, а правовое регулирование законодателем ответственности за конкретные виды правонарушений должно базироваться на общих принципах права, отвечать требованиям справедливости, адекватности, соразмерности конституционно значимым целям и ценностям и защищать их. И более того, даже имея целью воспрепятствование злоупотреблению правом, такое правовое регулирование не должно посягать на само существование того или иного права и приводить к утрате его реального содержания⁴.

Из этого же исходит Европейский суд по правам человека. Признавая такую меру ответственности, как штраф, оправданным вмешательством в право каж-

¹ ФМС: порядка 70 тыс. россиян привлечены к ответственности за сокрытие второго гражданства...

² Более 29 тысяч калининградцев заявили о двойном гражданстве...

³ Постановление Конституционного суда РФ от 17 января 2013 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положения части 5 статьи 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «Мяслянский хлебоприемный пункт» и др.».

⁴ Постановления Конституционного суда РФ от 12 мая 1998 г. № 14-П, от 14 мая 1999 г. № 8-П, от 15 июля 1999 г. № 11-П, от 27 мая 2003 г. № 9-П, от 18 июля 2003 г. № 14-П, от 30 октября 2003 г. № 15-П, от 14 ноября 2005 г. № 10-П, от 24 июня 2009 г. № 11-П и от 28 января 2010 г. № 2-П.

дого лица на уважение своей собственности, ЕСПЧ полагает, что уплата огромного штрафа ставит под сомнение данное право, гарантированное статьей 1 Протокола № 1 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод¹.

Введение уголовной ответственности за неисполнение обязанности по подаче уведомления о наличии у гражданина Российской Федерации гражданства (подданства) иностранного государства либо вида на жительство или иного действительного документа, подтверждающего право на его постоянное проживание в иностранном государстве, мягко говоря, не представляется необходимой мерой реагирования государства, так как вменяемое деяние не содержит угрозы безопасности ни личности, ни обществу, ни государству, в отличие немотивированного применения такого серьезного инструмента, как уголовная ответственность.

РЕКОМЕНДАЦИИ

В случае отсутствия у гражданина России информации о наличии у него гражданства иностранного государства или права на проживание в нем и привлечении в связи с несообщением о таковых к административной или уголовной ответственности существуют следующие способы восстановления нарушенного права:

1–2. Обращение в вышестоящий орган власти (ведомственный контроль) или в прокуратуру (правоохранительный контроль) неэффективны в связи с тем, что фактически произвольное нарушение прав спроектировано самим законом, применение которого теоретически обязательно всеми органами власти и правоохранительными органами.

С заявлением в прокуратуру (и к уполномоченному по правам человека в РФ) целесообразно обратиться, если гражданин по состоянию здоровья, возрасту, недееспособности или по другим уважительным причинам не может сам обратиться в суд, о чем необходимо предоставить прокурору соответствующие документальные подтверждения. В этом случае с иском в защиту гражданина может обратиться районный (городской) прокурор на основании статьи 45 Гражданского процессуального кодекса РФ, где перечислены и другие случаи, когда прокурор может обратиться в суд с заявлением в защиту прав, свобод и законных интересов граждан.

3. Обращение в суд с заявлением об оспаривании привлечения к административной или уголовной ответственности в порядке главы 25 ГПК РФ или статьи 125 УПК РФ может оказаться эффективным по двум основаниям. Во-первых, как возможность инициировать судебный запрос в Конституционный

¹ Постановление от 11 января 2007 г. по делу «Мамидакис (Mamidakis) против Греции».

суд РФ о проверке конституционности нормы федерального закона, примененной или подлежащей применению в конкретном деле. И во-вторых, как необходимое условие для последующего обращения в Конституционный суд РФ с аналогичной жалобой самого заявителя.

Согласно статье 120 Конституции РФ судьи независимы и подчиняются только Конституции РФ и федеральному закону. Установив при рассмотрении дела несоответствие акта государственного или иного органа закону, суд принимает решение в соответствии с законом.

В соответствии с частями 2 и 3 статьи 55 Конституции РФ в Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина. Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Решая вопрос, подлежит ли применению та или иная норма права в конкретном деле, суд уясняет смысл этой нормы, т. е. осуществляет ее казуальное толкование. Но при выявлении противоречия Конституции РФ суд не вправе признать норму неконституционной, а должен обратиться с официальным запросом о проверке конституционности в Конституционный суд РФ (т. к. судебные системы не подменяют друг друга). Причем такое обращение является не правом, а обязанностью суда, предусмотренной статьей 101 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном суде Российской Федерации» (далее — Закон о Конституционном суде). Это дополнительно подтверждено и самим Конституционным судом в постановлении от 16 июня 1998 г. № 19-П по делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ.

Согласно статье 103 Закона о Конституционном суде, в период с момента вынесения определения суда об обращении в Конституционный суд и до принятия им постановления производство по делу или исполнение вынесенного суда по делу решения приостанавливается.

В случае если суд отказывается обращаться с соответствующим запросом в Конституционный суд, а затем выносит решение об отказе в удовлетворении иска, и это решение вступает в законную силу после рассмотрения в апелляционной инстанции, заявитель сам вправе обратиться в Конституционный суд РФ на основании статьи 3 Закона о Конституционном суде. Необходимо только, чтобы были соблюдены два условия: обжалуемая норма федерального закона должна быть указана в решении суда, и жалобу нужно подать в течение года со дня вынесения определения суда апелляционной инстанции.

4. Обращение с жалобой на Российскую Федерацию в Европейский суд по правам человека в случае исчерпания национальных средств правовой защиты. При этом следует ссылаться на нарушение статьи 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, статьи 1 Протокола № 1 и другие нормы Конвенции в зависимости от существа нарушений по конкретному делу. Срок обращения — шесть месяцев со дня вынесения решения судом апелляционной инстанции.

5. Обращение к уполномоченному по правам человека в РФ, в Общественную палату РФ и Совет при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека может оказаться эффективным лишь в качестве дополнительного способа и при последующем использовании судебного механизма восстановления нарушенных прав.

МОСКОВСКАЯ ХЕЛЬСИНКСКАЯ ГРУППА

МОНИТОРИНГ
ПРИМЕНЕНИЯ НОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА
В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ — 2015

Верстка Н. Костенко

Бум. офсетная. Формат 70×100/16. Тираж 500 экз.
Московская Хельсинкская группа. 123056, Москва, пер. Красина, д. 15, стр. 1, офис 1.
Тел./факс +7 (499) 553-03-12. Электронная почта: mhg@mhg.ru. Адрес в Интернете: www.mhg-main.org.
Отпечатано по заказу Московской Хельсинкской группы в типографии «Микопринт».
115419, Москва, ул. Орджоникидзе, д. 3, стр. 4.
Распространяется бесплатно.