



**Автономная некоммерческая организация
информационных и правовых услуг
«Ресурсный правозащитный центр»**

196084 Санкт-Петербург, Московский проспект, д.79, лит.А, пом. 9Н.
тел/(факс): (812) 369-04-93 info@hrrcenter.ru; www.hrrcenter.ru
Федеральная прямая линия по правовой поддержке некоммерческих
организаций **8-800-3333-068** с 11 до 17 по рабочим дням

Исх. № 21/2014 от 03.03.2014 г.

**В Конституционный Суд
Российской Федерации**

190000, Санкт-Петербург, Сенатская пл., д. 1
судье С.Д. Князеву

Уважаемый Сергей Дмитриевич!

Направляю экспертное заключение, подготовленное по запросу Автономной некоммерческой организации информационных и правовых услуг «Ресурсный правозащитный центр», относительно международно-правовых аспектов проблемы, являющейся предметом рассмотрения Конституционного Суда Российской Федерации по делу о проверке конституционности положений Федерального закона «О некоммерческих организациях» и Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях по жалобам Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, ряда юридических лиц и граждан (по вопросу правового регулирования статуса некоммерческой организации, выполняющей функции иностранного агента). Рассмотрение указанного дела назначено на 6 марта 2014 года.

С уважением,

директор Автономной некоммерческой
организации информационных и правовых
услуг
«Ресурсный правозащитный центр»
Каневская М.А.

Приложение: экспертное заключение на 09 с., 30 экз.

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

относительно международно-правовых аспектов проблемы, являющейся предметом рассмотрения Конституционного Суда Российской Федерации по делу о проверке конституционности положений Федерального закона «О некоммерческих организациях» и Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях по жалобам Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, ряда юридических лиц и граждан (по вопросу правового регулирования статуса некоммерческой организации, выполняющей функции иностранного агента)

Санкт-Петербург

3 марта 2014 года

Настоящее заключение подготовлено по запросу автономной некоммерческой организации информационных и правовых услуг «Ресурсный правозащитный центр» (Санкт-Петербург) – неправительственной организации, оказывающей правовые услуги для некоммерческих организаций и инициаторов их создания с целью содействия развитию демократических институтов в России.

Авторами заключения являются Дмитрий Геннадиевич Бартенев и Сергей Александрович Голубок, адвокаты, члены Адвокатской палаты Санкт-Петербурга, кандидаты юридических наук, защитившие диссертации на соискание учёных степеней в диссертационном совете при Санкт-Петербургском государственном университете по научной специальности 12.00.10 – «Международное право; Европейское право».

Постановка проблемы

1. Федеральным законодательством введено понятие некоммерческой организации, выполняющей функции иностранного агента (НКОВФИА).
2. К деятельности НКОВФИА федеральным законодательством предъявляются дополнительные требования. В частности, годовая бухгалтерская отчётность такой некоммерческой организации подлежит обязательному аудиту (пункт 1 статьи 32 Федерального закона «О некоммерческих организациях»), НКОВФИА чаще, чем другие некоммерческие организации, обязана представлять в уполномоченные государственные органы отчёты о своей деятельности и прочие материалы (пункт 3 статьи 32 Федерального закона «О некоммерческих организациях»), что требует дополнительных затрат. Законом также предусмотрена возможность учащенного, по сравнению с другими некоммерческими организациями, проведения плановых проверок в отношении НКОВФИА и расширенный перечень оснований для проведения внеплановых проверок (п.п. 4.5 и 4.6 Федерального закона «О некоммерческих организациях»). Кроме того, НКОВФИА обязана указывать во всех издаваемых ею материалах на то, что они изданы некоммерческой организацией, выполняющей функции иностранного агента.
3. При этом согласно законодательному определению, конституционность которого оспаривается заявителями по настоящему делу, НКОВФИА признаётся некоммерческой организацией, осуществляющая «политическую деятельность» по смыслу пункта 6 статьи 2 Федерального закона «О некоммерческих организациях», то есть которая получает финансирование из иностранных источников (вне зависимости от размера и целевого назначения такого финансирования) и деятельность которой (в форме организации и

проведения акций или в форме формирования общественного мнения) имеет целью воздействие на принятие государственными органами решений, направленных на *изменение* проводимой ими государственной политики.

4. За осуществление НКОВФИА своей деятельности без регистрации в соответствующем реестре, функции по ведению которого в настоящее время возложены на Министерство юстиции Российской Федерации, предусмотрена административная и уголовная ответственность как в отношении самих организаций, так и в отношении их руководителей.
5. Согласно законодательному определению НКОВФИА является та некоммерческая организация, получающая финансирование из иностранных источников (независимо от его размера и целевого назначения), деятельность которой имеет целью изменение государственной политики, проводимой государственными органами. Из этого же исходит и имеющаяся правоприменительная практика, в частности, вынесенное в День Конституции решение Ленинского районного суда Санкт-Петербурга от 12 декабря 2013 года по делу № 2-1835/2013 по иску прокурора Адмиралтейского района Санкт-Петербурга к благотворительному частному учреждению «Антидискриминационный центр «Мемориал» (решение в законную силу на настоящий момент не вступило, так как обжаловано ответчиком в апелляционном порядке в Санкт-Петербургский городской суд).
6. Понятие «государственной политики» в той или иной сфере используется в некоторых законах и подзаконных нормативных правовых актах. Так, в преамбуле Закона Российской Федерации «О занятости населения в Российской Федерации» определены основы государственной политики содействия занятости населения в Российской Федерации. В соответствии с частью 3 статьи 80 Конституции Российской Федерации Президентом Российской Федерации определяются основные направления внутренней и внешней политики Российского государства, обеспечение проведения и реализации которой возложено на Правительство Российской Федерации (пункты «б», «в», «д» части 1 статьи 114 Конституции Российской Федерации).
7. Таким образом, в качестве НКОВФИА рассматриваются и, следовательно, несут под угрозой ответственности дополнительные обязанности, только те некоммерческие организации, которые, получая финансирование из иностранных источников, имеют целью изменить государственную политику, основные направления которой определяются федеральными законами и Президентом Российской Федерации и которая реализуется Правительством Российской Федерации (и, надо полагать, федеральными органами исполнительной власти и в определённой степени органами государственной власти субъектов Российской Федерации).

8. В настоящем заключении изложенное правовое регулирование анализируется с позиций международно-правовых стандартов, являющихся в силу части 4 статьи 15 и части 1 статьи 17 Конституции Российской Федерации составной частью российской правовой системы и обладающих приоритетом по отношению к нормам её законов.

Значение некоммерческих организаций в демократическом обществе

9. Европейский Суд по правам человека исходит из того, что некоммерческие организации, особенно участвующие в судебной защите прав человека (постановление от 14 апреля 2009 года по жалобе № 37374/05 «Társaság a Szabadságjogokért против Венгрии», § 27) либо окружающей среды (постановление от 27 мая 2004 года по жалобе № 57829/00 «Vides Aizsardzības Klubs против Латвии», § 42) являются “social watchdogs” или “chiens de garde”, то есть дословно «сторожевыми собаками общества», выполняя важнейшие публичные функции по защите общественных интересов.
10. В этой связи активная деятельность некоммерческих организаций является неотъемлемой частью функционирования демократического общества, с одной стороны, наилучшим образом обеспечивающего соблюдение основных прав и свобод человека (преамбула к Конвенции о защите прав человека и основных свобод), а с другой – являющегося фактором, при определённых условиях, их ограничения (например, пункт 1 статьи 6, пункт 2 статьи 8, пункт 2 статьи 9, пункт 2 статьи 10, пункт 2 статьи 11 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, пункт 3 статьи 2 Протокола № 4 к ней).
11. Плюрализм, как отмечает Европейский Суд по правам человека, является одним из «фирменных знаков» демократического общества. Это не означает, однако, превалирования исключительно взглядов большинства, поскольку оно не должно злоупотреблять своим доминирующим положением, справедливо и достойно относясь к меньшинствам и их мнению, при этом идеи и взгляды разных групп населения могут выражаться, в том числе, через соответствующие некоммерческие организации, например, общественные объединения, действующие в сферах религии, искусства, культурных традиций, социально-экономических идей и взглядов и других, без существования которых здоровая демократия функционировать не может (постановление от 17 февраля 2004 года по жалобе № 44158/98 «Gorzelik и другие против Польши», §§ 90-92, постановление от 21 июня 2007 года по жалобе № 57045/00 «Zhechev против Болгарии», § 35). При этом некоммерческие организации вправе выражать свои взгляды и мнения в соответствии со статьёй 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, что собственно и является одной из основных целей деятельности таких субъектов права (постановление от 21 июня 2007 года по жалобе № 57045/00 «Zhechev против Болгарии», § 36).

12. Комитет министров Совета Европы признал, что неправительственные некоммерческие организации вносят существенный вклад в развитие и реализацию демократии и прав человека, в том числе через участие в общественной жизни, обеспечение прозрачности и подотчётности органов публичной власти, участие в культурной жизни и обеспечение социального благополучия, внося таким образом неопределимый вклад в достижение целей и принципов Уставов Организации Объединённых Наций и Совета Европы (преамбула к рекомендации CM/Rec(2007)14 о правовом статусе неправительственных организаций в Европе), при этом некоммерческие организации могут выступать за изменения в законодательстве и публичной политике (public policy¹) и следить за исполнением обязательств, вытекающих из существующих норм национального и международного права (там же).
13. При этом международным правом особо защищается выражение мнения через некоммерческие организации по отдельным особо значимым вопросам. Особо важной в этой связи представляется Декларация о праве и обязанности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать общепризнанные права человека и основные свободы (далее – «Декларация»), единогласно принятая резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 9 декабря 1998 года 53/144 и отражающая общепризнанные нормы международного права, что неоднократно подчёркивалось Советом по правам человека ООН (например, в резолюции от 12 апреля 2013 года 22/6).
14. Согласно Декларации каждый человек, индивидуально и совместно с другими, имеет право привлекать внимание общественности к вопросам соблюдения прав человека и основных свобод, а также развивать и обсуждать новые идеи и принципы, касающиеся прав человека, и добиваться их признания (пункт «с» статьи 6 и статья 7), а также представлять в правительственные органы и учреждения критические замечания и предложения относительно улучшения их деятельности и привлекать внимание к любому аспекту их работы, который может затруднять или сдерживать поощрение, защиту и осуществление прав человека и основных свобод (пункт 2 статьи 8).
15. При этом государство принимает все необходимые меры в целях обеспечения защиты любого человека, индивидуально и совместно с другими, от любого насилия, угроз, возмездия, негативной дискриминации де-факто или де-юре, давления в связи с законным осуществлением прав, упомянутых в Декларации (пункт 2 статьи 12 Декларации).
16. Как показывает практика применения Федерального закона «О некоммерческих организациях», в частности, вышеуказанное решение Ленинского районного суда Санкт-Петербурга, политической деятельностью, направленной на изменение государственной политики, признаётся даже направление соответствующей некоммерческой

¹ Термин, понимаемый более широко, чем политика как лишь борьба за власть (politics).

организацией информационного доклада в Комитет против пыток, учреждённый в соответствии с Конвенцией против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания.

17. В этой связи Комитет против пыток 23 декабря 2013 года отметил следующее²: «Россия является государством-участником Конвенции против пыток и как таковая должна обеспечивать, чтобы никто не преследовался за общение с Комитетом [против пыток] либо предоставление ему информации. Комитет против пыток выражает озабоченность в отношении любой меры, способной подорвать независимость и деятельность некоммерческих организаций. Действия российских прокуроров против [благотворительного частного учреждения «Антидискриминационный центр «Мемориал»] отражают вызывающую беспокойство тенденцию в законодательном регулировании реализации прав на свободу собраний, объединения, слова и информации [в России]».
18. Таким образом, некоммерческие организации играют ключевую роль в функционировании демократического общества, в том числе в защите прав человека и окружающей среды, внося свой важный вклад в идеологическое многообразие, являющееся в силу части 1 статьи 13 Конституции Российской Федерации одной из основ конституционного строя России.

Обоснованности правового регулирования статуса НКОВФИА

19. Как отмечалось выше, статус НКОВФИА предполагает исполнение целого ряда дополнительных обязанностей, требующих подчас значительных (особенно по меркам небогатых некоммерческих организаций) материальных затрат.
20. При этом те некоммерческие организации, которые не выступают за изменение государственной политики, а, например, разделяют её либо не высказываются по вопросам государственной политики (например, вообще не реализуют своё право на свободу выражения мнения, занимаясь другими видами деятельности), в принципе не могут быть признаны НКОВФИА по смыслу пункта 6 статьи 2 Федерального закона «О некоммерческих организациях» и, соответственно, не испытывают негативных последствий, предусмотренных как указанным Федеральным законом, так и Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.
21. Таким образом, налицо различное отношение к некоммерческим организациям в зависимости от их убеждений, в частности, от того, выступают они публично за изменение государственной политики или нет. Такое различное отношение к организациям, находящимся в аналогичной ситуации, не имеет разумного, объективного

² <http://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=14137&LangID=E> (ссылка на соответствующее официальное сообщение на английском языке, опубликованное на официальном сайте управления Верховного комиссара ООН по правам человека в сети Интернет).

и правомерного объяснения и оправдания как с точки зрения общепризнанных принципов и норм международного права, так и с точки зрения установленных и защищаемых Конституцией Российской Федерации основ конституционного строя, прав и свобод человека и гражданина.

22. Разумеется, в силу, в частности, статьи 20 Международного пакта о гражданских и политических правах такие высказывания, которые не только направлены на изменение государственной политики, но и преступают допустимые рамки реализации права на свободу выражения мнения (например, направленные на развязывание агрессивной войны), должны влечь за собой привлечение соответствующих граждан, должностных лиц и организаций к ответственности в установленных законом формах. Вместе с тем, Федеральный закон «О некоммерческих организациях» связывает наделение организации статусом НКОВФИА (при условии получения ею финансирования из иностранных источников) лишь с поддержкой *изменений в государственной политике*, вне зависимости от каких-либо дополнительных факторов.
23. Следует отметить, что, анализируя предлагаемые изменения в законодательство Киргизии, схожие с являющимся предметом рассмотрения Конституционного Суда Российской Федерации по настоящему делу, Венецианская комиссия Совета Европы (Европейская Комиссия за демократию через право) отметила следующее: «В свете негативных коннотаций термина «иностраный агент» некоммерческая организация, признанная иностранным агентом, скорее всего, окажется в атмосфере недоверия, страха и враждебности, что сделает тяжёлым её функционирование. Остальные люди и в особенности представители государственных институтов будут неохотно сотрудничать с такими некоммерческими организациями, в частности, в обсуждении возможных изменений в законодательстве и публичной политике» (предварительное заключение Венецианской комиссии по проекту Закона Киргизской Республики «О внесении изменений в Закон о некоммерческих организациях и иные законодательные акты», принятое на 96-й пленарной сессии Венецианской комиссии в октябре 2013 года, CDL-AD(2013)030, § 47).
24. В этой связи необходимо отметить также рекомендации Комиссара Совета Европы по правам человека, согласно которым требования к отчётности и к бухгалтерской отчётности должны быть одинаковыми для всех некоммерческих организаций, а любое продолжительное использование термина «иностраный агент» в законодательстве и практике по отношению к некоммерческим неправительственным организациям приведёт лишь к дальнейшему ostracismу в отношении гражданского общества и окажет сдерживающее влияние на деятельность таких организаций (Заключение Комиссара Совета Европы по правам человека от 15 июля 2013 года о законодательстве

Российской Федерации о некоммерческих организациях с учётом стандартов Совета Европы, CommDH(2013)15, §§ 78 и 80).

25. Комиссар отметил, что легальное определение НКОВФИА в части определения «политической деятельности» должно быть если не отменено, то «коренным образом» пересмотрено (там же, § 82).
26. Помимо изложенного, следует указать на следующее. Согласно правовой позиции Европейского Суда по правам человека не соответствуют Конвенции о защите прав человека и основных свобод те формы вмешательства в деятельность некоммерческих организаций, которые основаны на законодательстве, позволяющем расширительное толкование в силу нечёткости использованных в нём формулировок (например, постановление от 3 апреля 2008 года по жалобе № 40269/02 «Koretskyu и другие против Украины», § 48).
27. В этой связи неконкретной и нарушающей Конвенцию о защите прав человека и основных свобод является формулировка пункта 6 статьи 2 Федерального закона «О некоммерческих организациях», связывающая признание некоммерческой организации НКОВФИА с осуществлением ею деятельности, направленной на изменение государственной политики, в то время как в соответствующих нормативных правовых актах лишь в общем виде перечисляются общие принципы либо ценностные ориентиры, относимые к числу «основ» либо «основных направлений» политики Российской Федерации либо государственной политики в соответствующей сфере публичного управления, что не позволяет полным образом и достоверно выявить нормативное содержание государственной политики, цель изменения которой законодатель указывает в качестве основного критерия определения НКОВФИА.

Выводы

28. Законодательное определение некоммерческой организации, выполняющей функции иностранного агента, конституционность которого является предметом проверки Конституционного Суда Российской Федерации по настоящему делу, позволяет дискриминировать тех субъектов гражданского общества, которые выступают за изменение государственной политики в той или иной сфере (в случае получения ими финансирования из иностранных источников, вне зависимости от размеров такого финансирования). При этом статус некоммерческой организации, выполняющей функции иностранного агента, влекущий за собой возложение на такую организацию дополнительных обязанностей и ограничений, а также определённый социальный остракизм, не может быть присвоен той организации, которая поддерживает существующую государственную политику либо никак в отношении неё не высказывается.

29. Такое законоположение не может быть признано соответствующим международно-правовым стандартам и вступает вразрез с правовыми позициями Конституционного Суда Российской Федерации, согласно которым соблюдение конституционного принципа равенства, гарантирующего защиту от всех форм дискриминации при осуществлении прав и свобод, означает, помимо прочего, запрет вводить такие ограничения в правах лиц, принадлежащих к одной категории, которые не имеют объективного и разумного оправдания, а также не допускает такого правового регулирования, которое является размытым, неконкретным, допускающим двусмысленное толкование, что вступает в противоречие с требованиями статьи 19 Конституции Российской Федерации.
30. Кроме того, применительно к тем некоммерческим организациям, которые являются общественными объединениями, оспариваемое заявителями правовое регулирование не может быть признано соответствующим специальному положению о равенстве всех общественных объединений перед законом (статья 13, часть 4, Конституции Российской Федерации).



Д.Г. БАРТЕНЕВ



С.А. ГОЛУБОК