



Страсбург, 13 июня 2016
Заключение №814/2015

CDL-AD(2016)020
Оригинал: английский
(неофициальный
перевод*)

ЕВРОПЕЙСКАЯ КОМИССИЯ ЗА ДЕМОКРАТИЮ ЧЕРЕЗ ПРАВО
(ВЕНЕЦИАНСКАЯ КОМИССИЯ)

РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ

ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ФЕДЕРАЛЬНОМУ ЗАКОНУ №129-ФЗ «О ВНЕСЕНИИ
ИЗМЕНЕНИЙ
В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

(ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН О НЕЖЕЛАТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ
ИНОСТРАННЫХ И МЕЖДУНАРОДНЫХ
НЕПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ)

Принято Венецианской комиссией
на 107-м пленарном заседании
(Венеция, 10-11 июня 2016 года)

На основе замечаний:

Г-жи Вероники БИЛКОВОЙ (Член, Чешская Республика)
Г-жи Хердис Кьерулф ТОРГЕЙШДОТТИР (Заместитель
Председателя, Исландия)
Г-на Питера ПАКСОЛАЙ (Почетный Председатель, Венгрия)

* Перевод любезно предоставлен Институтом законодательства и сравнительного права при Правительстве Российской Федерации

СОДЕРЖАНИЕ

I. Введение	3
II. Нормативная база	3
A. Международные стандарты	3
B. Национальная нормативная база.....	5
a. Национальная нормативная база в области НПО.....	5
b. Федеральный закон о нежелательной деятельности иностранных и международных неправительственных организаций	6
III. Анализ.....	9
A. Организации, на которые распространяется действие Федерального закона	9
B. Основания для включения иностранной или международной НКО в “перечень”	10
C. Процессуальные аспекты Федерального закона	11
D. Ограничения, налагаемые на “перечень” неправительственных организаций и частных лиц, связанных с их деятельностью.....	13
IV. Выводы.....	15

I. Введение

1. Письмом от 2 июля 2015 года, Председатель Комитета по правовым вопросам и правам человека Парламентской ассамблеи Совета Европы запросил мнение Венецианской комиссии относительно соответствия международным стандартам по правам человека и основным свободам Закон О «нежелательных иностранных и международных организациях», принятый Государственной Думой Российской Федерации 19 мая 2015 года (Федеральный закон № 129-ФЗ О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации) (далее – «Федеральный закон»)¹.

2 Венецианская комиссия назначила в качестве докладчиков по данному вопросу г-жу Веронику Билкову, г-жу Хердис Кьерулф Торгейшдоттир и г-на Питера Пакзолая.

3. 10-11 мая 2016 делегация Венецианской комиссии посетила Москву и провела встречи с представителями Института законодательства и сравнительного правоведения, Государственной Думы, Министерства юстиции, Министерства иностранных дел, Генеральной прокуратуры, а также представители ряда организаций гражданского общества. Венецианская комиссия выражает благодарность российским властям и другим заинтересованным сторонам за отличное сотрудничество в ходе визита.

4. Настоящее заключение подготовлено на основе русскоязычного текста Закона и его неофициального перевода на английский.

5. Настоящее заключение, подготовленное на основе замечаний, представленных указанными выше специалистами, было обсуждено на Подкомиссии по основным правам, а впоследствии был принят Венецианской комиссией на 107 пленарной сессии в Венеции (10-11 июня 2016 г.).

II. Нормативная база

A. Международные стандарты

6. Неправительственные организации (далее - НПО) играют важнейшую роль в современных демократических обществах, что позволяет гражданам объединяться в целях продвижения определенных целей и/или вопроса. Как форма общественного взаимодействия аналогичного участию в легальном политическом процессе, НПО должны сотрудничать с органами государственной власти при одновременном сохранении их независимости. Члены НПО, как и сами НПО, пользуются основными правами человека, включая свободу ассоциации и свободу выражения мнений². Эти права закреплены в многочисленных международно-правовых документах, например, во Всеобщей декларации прав человека 1948 года (статьи 19 и 20), Международном пакте 1966 года о гражданских и политических правах (статьи 19 и 22), и в Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года (статьи 10 и 11). Два последних документа имеют обязательное значение для Российской Федерации.

¹ CDL-REF(2016)037.

² См. CDL-AD(2013)030, Совместное переходное заключение по проекту Закона о внесении изменений в Закон о некоммерческих организациях и другие законодательные акты Кыргызской Республики, пар. 15.

CDL-AD(2016)020

7. Свобода объединения является «необходимым условием для других фундаментальных свобод»³. Оно тесным образом переплетается со свободой слова, а также с другими правами человека (свобода вероисповедания, право на неприкосновенность частной жизни, запрет дискриминации и др.). Это «индивидуальное право человека, которое дает людям право собираться вместе и коллективно добиваться, отстаивать и защищать свои общие интересы».⁴ Свобода объединения лежит в основе современного демократического и плюралистического общества. Оно служит «барометром общего уровня защиты прав человека и уровня демократии в стране».⁵ Хотя свобода объединения не является абсолютным правом, оно может быть ограничено или отменено, только при обстоятельствах, предусмотренных в договорах по правам человека (см. статью 22(2) Международного пакта о гражданских и политических правах и статью 11(2) Конвенции о защите прав человека и основных свобод).

8. Комитет Министров Совета Европы в своих Рекомендациях о правовом статусе неправительственных организаций в Европе от 10 октября 2007 года⁶ подчеркнул *«важнейший вклад, внесенный неправительственными организациями (НПО) в развитие и осуществление демократии и прав человека, в частности за счет содействия просвещению общества, участия в общественной жизни и обеспечения прозрачности и подотчетности государственной власти, и не менее важный вклад НПО в культурную жизнь и социальное благополучие демократических обществ»* (абз. 2 Преамбулы).

9. Неправительственные организации, занимающихся правозащитной деятельностью традиционно считаются особенно уязвимыми и, следовательно, нуждаются в усиленной защите. В течение последних десятилетий, как на международном, так и на европейском уровне были приняты специальные инструменты, кодифицирующие нормы, применимые к правозащитникам.

10. Декларация ООН о Правозащитниках от 8 марта 1999 года⁷ подчеркивает, что «каждый человек имеет право, индивидуально и совместно с другими, поощрять и стремиться защищать и осуществлять права человека и основные свободы на национальном и международном уровнях» (Статья 1). Государства обязаны принимать меры для обеспечения реализации этого права.

11. Декларация Комитета Министров о действиях Совета Европы по улучшению защиты правозащитников и содействию их деятельности от 6 февраля 2008 года подчеркивает роль правозащитников в защите и продвижении прав человека, и призывает государства «создавать такие условия, которые способствовали бы работе правозащитников, позволяя отдельным лицам, группам или ассоциациям свободно осуществлять свою деятельность на правовой основе, соответствующей международным стандартам, а также содействовать и обеспечивать защиту прав человека и основные свободы без каких-либо ограничений, помимо тех, которые разрешены на основании Европейской конвенции о правах человека» (пар. 2(i)).

³ См. CDL-AD(2013)035, *Заключение о совместимости законодательства о неправительственных организациях Азербайджана со стандартами в области прав человека*, пар. 45; CDL-AD(2012)016 *Заключение о проекте Федерального закона противодействию экстремистской деятельности Российской Федерации*, пар. 64.

⁴ CDL-AD(2011)035, *Заключение о совместимости законодательства о неправительственных организациях Азербайджана со стандартами в области прав человека*, пар. 40.

⁵ CDL-AD(2011)035, *Заключение о совместимости законодательства о неправительственных организациях Азербайджана со стандартами в области прав человека*, пар. 41.

⁶ Рекомендация CM/REC(2007)14 *О правовом статусе неправительственных организаций в Европе*, 10 октября 2007 г.

⁷ UN Doc. A/RES/53/144, Декларация ООН о праве и обязанности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать общепризнанные права человека и основные свободы, 8 марта 1999.

В. Национальная нормативная база

а. Национальная нормативная база в области НПО

12. Национальная правовая база о деятельности неправительственных организаций в Российской Федерации включает в себя, помимо Конституции, сложный комплекс нормативно-правовых актов (федеральные законы, постановления Правительства, указы Президента и др.). Двумя основными федеральными законами относительно НКО являются Закон 1995 года "О некоммерческих организациях" (закон № 7-ФЗ⁸) и Закон 1995 года "Об общественных объединениях" (закон № 82-ФЗ⁹).

13. Первый закон распространяется на некоммерческие организации (*некоммерческие организации*) (далее – «НКО»), которые определяются как не имеющие «извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности и не распределяющие полученную прибыль между участниками» (статья 2(1)). Последний закон распространяется на общественные объединения (*общественные объединения*), которые определяются как «добровольное, самоуправляемое, некоммерческое формирование, созданное по инициативе граждан, объединившихся на основе общности интересов для реализации общих целей, указанных в уставе общественного объединения» (статья 5). Около 50% некоммерческих организаций, работающих в России, являются общественными объединениями.

14. В Закон 1995 года "О некоммерческих организациях" поправки вносились были внесены поправки примерно тридцать раз¹⁰. Закон № 121-ФЗ¹¹ («Закон об иностранных агентах»), который вступил в силу 21 ноября 2012 года, внес изменения, в частности, в Закон о некоммерческих организациях и установил статуса «иностранный агент» в отношении НКО, получающих финансирование из-за рубежа и участвующих в «политической деятельности». В Заключении, принятом в июне 2014¹², Венецианская комиссия призвала российские власти пересмотреть закон, так как законную цель обеспечения прозрачности не может быть оправдана мерами, которые препятствуют деятельности организаций, действующих в области прав человека, демократии и верховенства права. Комиссия рекомендовала пересмотреть создание специального режима с самостоятельной регистрацией, специальным регистром и множеством дополнительных правовых обязательств. Она опиралась на сообщения, которые указывают на то, что НКО стали предметом многочисленных внеплановых проверок, правовые основания которых таких остается неясными, а необходимый объем документов существенно различается. Он призвал российские власти обеспечить, чтобы при исполнении Закона об иностранных агентах отсутствовали какие-либо неточности или излишние требования.

⁸ *Федеральный закон о некоммерческих организациях*, N 7-ФЗ, принят Государственной Думой 8 декабря 1995 года.

⁹ *Федеральный закон об общественных объединениях*, N 82-ФЗ, принят Государственной Думой 14 апреля 1995 года.

¹⁰ См. CDL-AD(2014)025. Заключение на Федеральный закон №121-ФЗ о некоммерческих организациях (Закон «Об иностранных агентах»), на Федеральные законы №18-ФЗ и №147-ФЗ и на Федеральный закон №190-ФЗ о внесении поправок в Уголовный кодекс РФ (Закон «О государственной измене»), принятое Венецианской комиссией на 99 Пленарной Сессии (Венеция, 13-14 июня 2014), п. 4, зам. 2.

¹¹ Закон №121-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части регулирования деятельности некоммерческих организаций, выполняющих функции иностранного агента"

¹² CDL-AD (2014)025. Заключение на Федеральный закон №121-ФЗ о некоммерческих организациях (Закон «Об иностранных агентах»), на Федеральные законы №18-ФЗ и №147-ФЗ и на Федеральный закон №190-ФЗ о внесении поправок в Уголовный кодекс РФ (Закон «О государственной измене»),

CDL-AD(2016)020

15. По мнению Комиссара по правам человека от 9 июля 2015 года о законодательстве и практике Российской Федерации О некоммерческих организациях в свете стандартов Совета Европы¹³, по состоянию на 29 июня 2015 года существовало восемь разных обращений в Европейский Суд по правам человека (далее «ЕСПЧ») в отношении Закона об иностранных агентах. На сегодняшний день Судом еще не вынесено решений по этому вопросу.

16. Помимо двух специальных законов предусмотрен ряд общих федеральных законов, имеющие отношение к НКО. В него включены Гражданский кодекс, Налоговый кодекс, Федеральный закон о благотворительной деятельности и благотворительных организациях (закон №135-ФЗ) и в пять законов были внесены изменения законом №129-ФЗ. Некоторые из этих законов, реализуются посредством подзаконных актов, таких как Постановление Правительства №212 О мерах по реализации отдельных положений федеральных законов, регулирующих деятельность некоммерческих организаций от 15 апреля 2006 г. или Приказ Министерства Юстиции России №222 О порядке проведения государственного контроля деятельности НКО (в том числе расходования средств) от 22 июня 2006 года. (офиц. назв. - Приказ Минюста РФ от 22.06.2006 N222 «Об утверждении Порядка проведения проверок соответствия деятельности некоммерческой организации, в том числе по расходованию денежных средств и использованию иного имущества, целям, предусмотренным ее учредительными документами (уставным целям)» - *прим. перев.*).

в. Федеральный закон о нежелательной деятельности иностранных и международных неправительственных организаций

17. 19 мая 2015 года Государственная Дума РФ приняла Федеральный закон №129-ФЗ О внесении изменений в некоторые законодательные акты (Федеральный закон о нежелательной деятельности иностранных и международных неправительственных организаций), который вступил в силу 3 июня 2015 года после его официального опубликования 26 мая 2015 года. Данным Федеральным законом внесены изменения в пять законов: Уголовный кодекс, Уголовно-процессуальный кодекс, Кодекс об административных правонарушениях, Закон № 272-ФЗ О мерах воздействия на лиц, причастных к нарушениям основополагающих прав человека и свобод граждан Российской Федерации, и Закон № 114-ФЗ О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию.

18. В 2012 году закон № 272-ФЗ был дополнен положением, согласно которому работа (деятельность) иностранной или международной неправительственной организации на территории Российской Федерации может быть признана нецелесообразной (Статья 1 Федерального закона), если эта деятельность «угрожает основам конституционного строя Российской Федерации, обороноспособности страны или безопасности государства» (статья 5 Федерального закона).

19. Статья 5(2)4 Федерального закона предоставляет полномочие признавать деятельность иностранной или международной организации «нежелательной» Генеральному прокурору Российской Федерации или его заместителю по согласованию с «федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере международных отношений Российской Федерации». Во время встреч в Москве, власти пояснили, что таким «федеральным органом исполнительной власти» является Министерство иностранных дел.

¹³ CommDH(2015)17 О законодательстве и практике Российской Федерации О некоммерческих организациях в свете стандартов Совета Европы: обновленная версия, п. 5.

20. Решение Генерального прокурора или его заместителей доводится до сведения "федерального органа исполнительной власти, осуществляющего функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере регистрации некоммерческих организаций" (статья 5(2)) – **(важно на самом деле это пункт 6 ст. 5 Закона – прим. перев.!!!)**, т.е. Министерство Юстиции. Иностранная или международная организация, деятельность которых признана "нежелательной", включается в перечень, который ведется Министерством Юстиции.

21. Список должен быть обнародован на сайте Министерства Юстиции и опубликован в общероссийском периодическом издании, определенном Правительством (ст. 5(2)7), которым является Российская газета (Российская газета). Решение, принятое Генеральным прокурором или его заместителями, вступает в силу с даты опубликования информации о соответствующей иностранной или международной организации (статья 3.1(2) введена в Федеральный закон №272-ФЗ статьей 5 Федерального закона).

22. Федеральный закон не предусматривает конкретный порядок ведения Министерством Юстиции указанного перечня. Данная процедура, согласно статье 5(2)8, определяется Министерством Юстиции.

23. Решение о признании деятельности иностранной или международной организации «нежелательной» может быть отменено Генеральным прокурором или его заместителями по согласованию с Министерством иностранных дел, и НКО могут быть исключены из перечня, размещенного на официальном веб-сайте Министерства Юстиции.

24. Признание "нежелательности" влечет за собой следующие последствия:

- запрет на создание на территории Российской Федерации структурных подразделений иностранной или международной неправительственной организации и прекращение в определенном законодательством Российской Федерации порядке деятельности ранее созданных на территории Российской Федерации таких структурных подразделений (ст. 3.1(3)1 введена в Федеральный закон №272-ФЗ статьей 5 Федерального закона);

- запрет на распространение информационных материалов, издаваемых иностранной или международной НКО, чья деятельность признана «нежелательной», в том числе через средства массовой информации и (или) с использованием информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", а также производство или хранение таких материалов в целях распространения (ст. 3.1(3)3 введена в Федеральный закон №272-ФЗ статьей 5 Федерального закона);

- запрет на осуществление на территории Российской Федерации программ (проектов) (ст. 3.1(3)4 введена в Федеральный закон №272-ФЗ статьей 5 Федерального закона);

- приостановление права как учредителя средства массовой информации и запрет организовывать, проводить массовые акции и публичные мероприятия, участвовать в них (ст. 3(3) введена в Федеральный закон №272-ФЗ статьей 5 Федерального закона);

- использовать банковские счета и вклады, за исключением расчетов по хозяйственной деятельности и трудовым договорам, возмещению убытков, причиненных ее действиями, уплате налогов, сборов и штрафов (ст. 3(3) введена в Федеральный закон №272-ФЗ статьей 5 Федерального закона);

CDL-AD(2016)020

- отказ кредитных организации и некредитных финансовых организаций в проведении операции с денежными средствами и (или) иным имуществом, одной из сторон которой является иностранная или международная НКО, включенная в перечень (статья 3.2 (1) Федерального закона №272-ФЗ введена статьей 5 Федерального закона); предоставить информацию о фактах отказа в Министерстве финансов статья 3.2 (2) Федерального закона №272-ФЗ введена статьей 5 Федерального закона); Министерство финансов должно представить эту информацию в Генеральную прокуратуру, а также в Министерство юстиции статья 3.2 (3) Федерального закона №272-ФЗ введена статьей 5 Федерального закона).

25. Кроме того, статьей 4 Федерального закона в главу 20 Кодекса РФ об административных правонарушениях вводится новая статья 20.33, которой устанавливается административное правонарушение, состоящее из проведения, или "участие в" деятельности НКО, включенных в перечень, а также нарушение любого из вышеперечисленных запретов. Правонарушение влечет наложение административного штрафа в размере от 5000 до 15 000 рублей для граждан, от 20 000 до 50 000 рублей для должностных лиц и от 50 000 до 100 000 рублей для юридических лиц.

26. Федеральным законом в главу 29 УК РФ вводится новая статья 284.1. Согласно новой статье, руководство деятельностью на территории Российской Федерации НОК, включенной в перечень, либо участие «в такой деятельности», совершенное лицом, которое ранее привлекалось к административной ответственности за аналогичное деяние два раза в течение одного года квалифицируется как уголовное преступление. (ст. 284.1 УК РФ). Это преступление наказывается штрафом в размере от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от двух до трех лет, либо обязательными работами на срок до трехсот шестидесяти часов, либо принудительными работами на срок до пяти лет с ограничением свободы на срок до двух лет или без такового, либо лишением свободы на срок от двух до шести лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до десяти лет или без такового.

27. 28 июля 2015 года, первая в России негосударственная организация, Национальный фонд поддержки демократии (NED), расположенный в Вашингтоне, деятельность которого финансируется в основном Конгрессом США была объявлена Генеральной прокуратурой «нежелательной»¹⁴. Решение основывалось на «*участии NED в работе по признанию нелегитимными итогов выборов кампаний, организации политических акций с целью влияния на принимаемые органами власти решения, дискредитации службы в Вооруженных Силах России*»¹⁵.

28. 3 сентября 2015 года Министерство юстиции Российской Федерации приняло Постановление, касающиеся правил ведения перечня.¹⁶ Министерство юстиции ввело в действие также и онлайн версию перечня.¹⁷ На момент принятия настоящего Заключения, в перечень включены Национальный фонд поддержки демократии, Фонд содействия Институту открытого общества, Фонд "Открытое общество", «Американо-

¹⁴ Генеральная прокуратура Российской Федерации, *Заместитель Генерального прокурора Российской Федерации Владимир Малиновский подписал решение о признании нежелательной на территории Российской Федерации деятельности иностранной неправительственной организации «Национальный фонд в поддержку демократии, 28 июля 2015.*

¹⁵ Там же.

¹⁶ *Приказ Минюста России «О порядке ведения Перечня иностранных и международных неправительственных организаций, деятельность которых признана нежелательной на территории Российской Федерации, включения в него и исключения из него иностранных и международных неправительственных организаций», 3 сентября 2015 года.*

¹⁷ Перечень иностранных и международных неправительственных организаций, деятельность которых признана нежелательной на территории Российской Федерации, <http://minjust.ru/ru/activity/nko/unwanted>

российский фонд по экономическому и правовому развитию», Национальный Демократический Институт Международных Отношений.

29. В ноябре 2015 года, Экспертный совет по законодательству НКО на конференции INGO Совета Европы принял заключение о проекте Федерального закона¹⁸. В заключении подверглась критика широкая формулировка оснований для признания деятельности НКО “нежелательной”, которая будет склонна к “произвольному применению”, отсутствие ясности в ряде фундаментальных понятий в Федеральном законе, таких как “неправительственные организации” и отсутствие ясности в деятельности, совершение которой влечет за собой уголовную ответственность для лиц, связанных с деятельностью перечисленных НКО.

III. Анализ

30. Федеральный закон вмешивается в свободу объединений путем запрета деятельности некоторых НКО и введения соответствующих административных и уголовных санкций. Необходимо учитывать, в какой степени он соответствует требованиям законности, легитимности и необходимости в демократическом обществе, как указано в статье 11(2) Европейской конвенции по правам человека, чтобы решить, является ли такое вмешательство является законным в соответствии с европейскими стандартами.

А. Организации, на которые распространяется действие Федерального закона

31. Федеральный закон распространяется на “иностранные и международные неправительственные организации в отношении деятельности которой было принято решение о признании их нежелательными на территории Российской Федерации” (Статья 1).

32. Понятие неправительственной организации (*неправительственная организация*) не распространен в Российском правовом порядке, который до сих пор работал в основном с понятиями “некоммерческие организации” и “общественные объединения” (см. выше, пункт. 13).

33. Понятие “неправительственные организации” не определено в рамках Федерального закона и не ясно, должно ли оно быть истолковано как синоним понятия “некоммерческие организации” (термин, используемый в Законе об иностранных агентах, например), либо же оно охватывает более широкую категорию, в том числе коммерческие организации¹⁹.

34. В ходе встреч в Москве, власти заявили, что понятие “неправительственная организация” аналогично понятию “некоммерческая организация”, и что в ходе обсуждения в Государственной Думе проекта федерального закона, оба термина “неправительственные организации” и “некоммерческие организации” использовались как синонимы. Они подчеркнули, что коммерческие организации, как бизнес-компании, не подпадают под федеральный закон и что в любом случае, “федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере

¹⁸ OING Conf/Exp (2015) 1, Expert Council on NGO Law, Opinion on Federal Law of 23 May 2015 #129-FZ “On Introduction of Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation” (Law on “Undesirable” Organisations).

¹⁹ <https://meduza.io/en/feature/2015/05/21/pure-pragmatism-nothing-personal>

CDL-AD(2016)020

регистрации некоммерческих организаций” (т. е. Минюст) (статья 5(2) Федерального закона) не вправе включать бизнес-компании в перечень. Другие собеседники заявили, что в интересах правовой определенности, понятие “неправительственная организация” должно быть определено в Федеральном законе.

35. Международный центр некоммерческого права в своем анализе Закона № 129-ФЗ высказал мнение, что закон не должен применяться к правительственным учреждениям и многосторонним организациям²⁰. Однако пример Национального фонда в поддержку демократии (“NED”), который в настоящее время находится в перечне, показывает, что организации, которые имеют тесную связь с правительствами не застрахованы применения к ним Федерального закона.

36. При таких обстоятельствах и в свете объяснений, данных властями в Москве, Венецианская комиссия рекомендует либо определить понятие “неправительственные организации” в соответствии с Федеральным законом либо заменить это понятие на “некоммерческие организации”.

В. Основания для включения иностранной или международной НКО в “перечень”

37. Основания, по которым НКО могут быть включены в “перечень” сформулированы широко: “угроза основам конституционного строя Российской Федерации, обороноспособности страны или безопасности государства” (статья 5 Федерального закона). Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации отметил в своем Заключении на федеральном законе “ четких правовых критериев статуса нежелательности на территории Российской Федерации ... не имеется; не указаны и правовые основания для признания ее представляющей угрозу основам конституционного строя Российской Федерации, обороноспособности или безопасности государства”.²¹

38. Формулировка оснований заимствована из статьи 55(3) Конституции Российской Федерации, которая предусматривает условия, при которых основные права и свободы, гарантированные Конституцией, могут быть ограничены.²² Однако, Омбудсмен также отметил, эти основания служат лишь для обозначения “окончательной цели”²³, или законной цели правового регулирования и требуют выделения конкретных ограничительных меры, которые должны быть приняты на этой основе.

39. Такое указание, однако, не предусмотрено Федеральным законом. Это проблематично, учитывая последствия включения в перечень соответствующих НКО, а также для тех, кто участвует в их деятельности (см. 23-26 настоящего заключения).

²⁰ ICNL, Overview of Restrictions on Non-Commercial Organisations Imposed by the Law on “Undesirable Organizations”, 27 May 2015, p. 2.

²¹ Заключение Уполномоченного на Федеральный закон от 23.05.2015 № 129-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ», 25 мая 2015. http://ombudsmanrf.org/news/novosti_upolnomochennogo/view/zakljuchenie_upolnomochennogo_na_federalnyj_zakon_ot_23052015_acirc - прим. перев.

²² Ст. 55 (3) Конституции РФ говорит: «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».

²³ Заключение Уполномоченного, там же.

40. В ходе встреч в Москве, власти пояснили, что статья 13(5) Конституции²⁴ дает более подробные разъяснения по этим соображениям и то, что НКО могут быть включены в список только в случае, если “угроза”, созданная ими, реальны, а основания, указанные в Федеральном законе, должны быть основаны на “узаконенного свидетельства”, т.е. иметь достаточные доказательства, которые могут быть исследованы судами. Власти также подчеркнули, что Конституционный Суд в ряде постановлений разъяснил основания, указанные в статье 55(3) Конституции, которая будет создавать предсказуемость применения этих оснований в контексте Федерального закона.

41. Венецианская комиссия напоминает, что согласно прецедентному праву ЕСПЧ “норма не может рассматриваться как “закон”, если она не сформулирована с достаточной точностью, чтобы позволить гражданину регулировать свое поведение”.²⁵ Закон должен быть доступным для тех, кого он касается и сформулирован с достаточной точностью, чтобы позволить им – если необходимо с использованием юридической консультации, – предвидеть, до такой степени, которая является разумной в обстоятельствах, последствия, которые данное действие может повлечь за собой.²⁶ Несмотря на объяснения, данные властями, Венецианская комиссия считает, что из-за отсутствия конкретных критериев/запретов за нарушения, совершенные НКО и расплывчатые и неточные условия, как основания, в соответствии с которыми деятельность иностранной или международной НКО, может быть признана “нежелательной”, Федеральный закон не может рассматриваться как соответствующий требованиям законности в соответствии со статьей 11(2) ЕКПЧ.

42. Следовательно, Федеральным законом должны быть внесены поправки, с тем, чтобы определить конкретные запреты и конкретные критерии, касающиеся мотивов, на основании которых иностранные и международные неправительственные организации могут быть включены в перечень, который ведется Министерством юстиции. Рекомендуются дополнительно предоставить в Федеральном законе ссылки на конкретные положения Уголовного кодекса, касающиеся деяний “угрожающих основам конституционного строя Российской Федерации, обороноспособности страны или безопасности государства”, которые оправдывали бы включение соответствующей НПО в перечень.

С. Процессуальные аспекты Федерального закона

43. Решение о признании деятельности неправительственной организации нежелательной на территории Российской Федерации принимается Генеральным прокурором или его заместителями по согласованию с Министерством иностранных дел.

44. **Во-первых**, из-за отсутствия ясности понятия “нежелательная деятельность иностранных и международных неправительственных организаций” (см., разделы А и В выше), Генеральная прокуратура имеет широкие полномочия при принятии решения об этом. Российский Омбудсмен отметил в этой связи, что “правовая неопределенность статьи 31 Закона №272-ФЗ (...) не только не исключает принятия Генеральной прокуратурой произвольных решений о нежелательных организациях (...

²⁴ Ст. 13(5) Конституции определяет: Запрещается создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни.

²⁵ ECtHR, *The Sunday Times v. the United Kingdom*, Application No. 6538/74, 26 April 1979, par. 49.

²⁶ ECtHR, *Tebieti Mühafize Cemiyeti and Israfilov v. Azerbaijan*, Application No. 37083/03, 8 October 2009.

), но и фактически его предполагает”.²⁷ Комиссар по правам человека Совета Европы также подверг критике “широкие дискреционные полномочия, предоставленные прокуратуре и исполнительной власти в сочетании с отсутствием предварительного судебного контроля”.²⁸

45. Как определил Европейский Суд по правам человека (ЕСПЧ) в деле ТЕБИЕТИ МЮХАФИЗЕ ДЖЕМИЕТИ И ИСРАФИЛОВ против Азербайджана в отношении внутреннего закона для удовлетворения требований законности «он должен заключать в себе меры правовой защиты от произвольного вмешательства органов государственной власти в права, гарантированные Конвенцией. Предоставление полномочий исполнительным органам, выраженным в виде неограниченной власти по вопросам, затрагивающим фундаментальные права, противоречило бы верховенству права, как одному из основных принципов демократического общества, закрепленных в Конвенции. Следовательно, закон должен с достаточной ясностью указывать на пределы любого подобного усмотрения и способы его осуществления”²⁹. Закона № 129-ФЗ не соответствует этому принципу.

46. **Во-вторых**, нет обязательного предварительного участия судебной власти в процессе. Кроме того, Федеральный закон прямо не предусматривает возможность судебного обжалования решения прокуратуры. Российские власти пояснили, что в целом конституционное регулирование статьи 46(2) Конституции, согласно которой “решения и действия (или бездействие) органов государственной власти и местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в судебном порядке”, применяется в порядке, установленном Федеральным законом; рассмотрение жалоб судами в отношении решений, принятых Генеральной прокуратурой, не ограничивается процессуальным решением, оно касается и мотивов, на основании которых принято решение о включении организации в перечень.

47. Однако Федеральный закон не предусматривает какой-либо процедуры уведомления НКО о решении Генерального прокурора или его заместителей о его включении в перечень. Поэтому заинтересованные НКО не могут оспорить меры, принятые Генеральной прокуратурой. В ходе встреч в Москве, власти информировали делегацию комиссии, что на практике Генеральная прокуратура имеет возможность вынести предупреждение соответствующей организации до принятия решения о ее включении в перечень. Однако оказывается, что это не является обязанностью Генеральной прокуратуры, и в любом случае Федеральный закон не предусматривает, в любом из его положений, процедур предварительного предупреждения. Поэтому, единственным способом для заинтересованной организации узнать, что ее деятельность признана “нежелательной”, является следить за веб-сайтом Министерства юстиции и/или Российской газетой. Эта ситуация несет потенциальный риск снижения эффективности судебного рассмотрения согласно статье 46(2) Конституции и создает коллизию со статьей 13 ЕКПЧ, дающей право на эффективное средство правовой защиты.

48. **В-третьих**, нет никаких указаний в Федеральном законе относительно того, обязана ли Генеральная прокуратура сообщить причины решения о “нежелательности” деятельности соответствующих НКО. Делегации Венецианской комиссии стало известно в ходе заседания в Москве, что причины этого решения не

²⁷ Заключение Уполномоченного, там же.

²⁸ CommDH(2015)17, *Opinion of the Commissioner for Human Rights, Legislation and Practice in the Russian Federation on Non-Commercial Organisations in Light of Council of Europe Standards: An Update*, 9 July 2015, par. 19.

²⁹ ECtHR, *Tebieti Mühafize Cemiyeti and Israfilov v. Azerbaijan*, Application No. 37083/03, 8 October 2009, par. 57.

публикуются на веб-сайте Министерства юстиции и отсутствуют уведомления о причинах для заинтересованных организаций. Было разъяснено, что заинтересованные НКО должны обратиться в Генеральную прокуратуру для того, чтобы узнать о причинах их включения в перечень. Эта ситуация усиливает впечатление произвола, отсутствия прозрачности процесса, а также несет риск снижения эффективности судебного рассмотрения согласно статье 46(2) Конституции, поскольку право знать причины ограничения основных прав распространяется на все досудебные процедуры в соответствии с международными стандартами прав человека.

49. Следовательно, Венецианская комиссия рекомендует во-первых, чтобы в Федеральный закон были внесены поправки с целью ввести в нем процедуры предварительного судебного разбирательства. Полномочия прокуратуры должны ограничиваться обращением в национальные суды с жалобой о включении соответствующих организаций в “перечень” и решение должно приниматься судами по итогам оценки пропорционального баланса между мерой ограничения права на свободу объединения и законных целей ограничения.

50. В случае, если действующая процедура без предварительного судебного рассмотрения будет сохранена, то все процедурные гарантии должны быть предусмотрены и четко указаны в Федеральном законе: Генеральная прокуратура должна быть обязана представить подробные причины такого решения, в Федеральном законе должны быть предусмотрены процедуры уведомления заинтересованных НКО, а уведомление не должно ограничиваться информированием заинтересованной стороны о своем решении, но и причины этого решения должны быть также указаны подробно в таком уведомлении.

51. Кроме того, несмотря на четкую формулировку ст. 46(2) Конституции, возможность судебного обжалования решения прокуратуры должно быть недвусмысленно указано в Федеральном законе. Власти могут рассмотреть вопрос о предоставлении “отлагательного действия” в судебной апелляционной инстанции, с учетом решения, принятого Генеральной прокуратурой. В любом случае, в рамках судебного рассмотрения должно состоять из полного обзора (как на основаниях и в порядке), и это действие должны быть четко прописаны в Федеральном законе.

D. Ограничения, налагаемые на “перечень” неправительственных организаций и частных лиц, связанных с их деятельностью

52. Решение о нежелательной деятельности иностранной или международной неправительственной организации, имеет негативные правовые последствия для этого НКО, а также, потенциально, для физических и юридических лиц, связанных с деятельностью НКО.

53. Перечисленным НКО запрещено работать на территории Российской Федерации через структурные подразделения; реализации программ (проектов) на территории Российской Федерации; распространять информационные материалы; организовывать и проводить массовые акции и общественные мероприятия и участвовать в них; а также использовать любые банковские счета и вклады для иных целей, чем те, которые предусмотрены в Законе (см. выше, пункт. 23).

54. Приостановление некоторых видов деятельности организации является “всеобъемлющим” в том смысле, что это является автоматическим правовым последствием включения иностранных или международных неправительственных организаций в перечень, а оценка соразмерности необходимости реализации этих

запретов не предполагается. Это применимо к правам НКО ограничением распространять информацию и материалы. То же самое справедливо и в отношении организации массовых акций и общественных мероприятий и участия в них. Свобода собраний не является абсолютным правом. Однако, по-видимому, отсутствует оценка соразмерности между запретом на участие в массовых акциях и публичных мероприятиях или распространение информационных материалов через иностранные или международные НКО, включенные в перечень с одной стороны, и существованием реальной угрозы и острой социальной необходимости для ограничения основного права на свободу мирных собраний и выражения политического мнения речи, с другой стороны. Эти права могут быть ограничены, только если имелась насущная социальная потребность, и если эти ограничения соразмерны законной цели³⁰.

55. В принципе, приостановление деятельности НКО после ее включения в перечень - при условии, что это делается: 1. На основе четких и подробных критериев; 2. На основании судебного решения или становится предметом содержательного судебного обжалования - может показаться необоснованным, учитывая серьезный характер законных целей включения НКО в список ("угроза основам конституционного строя Российской Федерации, обороноспособности страны или безопасности государства"), а также, что включение в перечень, могут быть сняты, как временная мера.³¹ Вместе с тем, согласно Федеральному закону в его нынешнем виде приостановление деятельности перечисленных НКО предстает как дискреционный запрет, без гарантии соблюдения критериев соразмерности.

56. Федеральный закон предусматривает административные штрафы для физических и юридических лиц, осуществляющих или принимающих участие в деятельности "находящихся в перечне НКО" за нарушение любого из запретов, введенных законом" (статья 4(2) Федерального закона). Лица, руководящие деятельностью "находящихся в перечне НКО" либо лица, участвующие в такой деятельности и которые подлежали административной ответственности за совершение аналогичного преступления, дважды в течение одного года, несут уголовную ответственность, которая выражается в штрафах, принудительных работах, либо лишении свободы.

57. Новые положения Кодекса об административных правонарушениях и Уголовного кодекса неточны. Комиссар по правам человека отметил в своем докладе по Закону №129-ФЗ, что не указано, какие формы участия в деятельности нежелательных НПО наказываются, и отсутствие этого "может позволить рассматривать практически любые действия как подпадающие под действие этого закона".³² Согласно статье 7 ЕКПЧ *«Никто не может быть осужден за совершение какого-либо деяния или за бездействие, которое согласно действовавшему в момент его совершения национальному или международному праву не являлось уголовным преступлением. Не может также налагаться наказание более тяжкое, нежели то, которое подлежало применению в момент совершения уголовного преступления»* (принцип *nullum crimen sine lege*). Это положение требует не только, чтобы оно было предусмотрено законодательством на момент его совершения, но также и то, что преступление должно быть достаточно определенным и точным. Эти положения Федерального закона не могут рассматриваться как удовлетворяющие этим требованиям и находятся в потенциальном конфликте со статьей 7 Конвенции.

³⁰ ECtHR, *Stankov and the United Macedonian Organisation Ilinden v. Bulgaria*, Application No. 29221/95, 2 October 2001, para. 87.

³¹ ОБСЕ/Венецианская комиссия в руководящих принципах о свободе объединения подчеркнула, что "санкции по приостановлению деятельности (...) ассоциации, имеют исключительный характер (...) [и] должны применяться в тех случаях, когда нарушение порождает серьезные угрозы для безопасности государства (...) или основополагающим демократическим принципами.", п. 66, пункт. 239.

³² CommDH(2015)17, *op. cit.*, para. 19.

58. Кроме того, серьезные административные штрафы и, в частности, уголовные санкции создавать потенциал для сдерживания тех, кто участвует в гражданской и общественной деятельности, в целом от участия в открытой дискуссии в социальных сетях³³. Замораживающий эффект сурового наказания усугубляется туманным законодательством, которое не дает точного юридического определения, что считать “участием в деятельности” и какие действия являются нарушением закона в отношении лица, связанного с «находящимся в перечне НКО”.

59. Следовательно, Венецианская комиссия считает, что, пока федеральное законодательство не будет изменено в отношении оснований признания деятельности как нежелательной, предварительного судебного разбирательства для НКО, которые будут включены в перечень, а также надлежащей процедуры судебного обжалования, запреты, налагаемые на перечисленные в перечне НКО представляют собой вмешательство в ряд гарантированных Конвенцией прав, т. е. свободу выражения мнений, свободы собраний или право на собственность (в отношении запрета на использование банковских счетов), которые являются соразмерными. Кроме того, Федеральный закон должен уточнить и ограничить формы “руководства” и “участия в деятельности», перечисленных в перечне НКО в целях реализации принципа правовой определенности.

IV. Выводы

60. Венецианская комиссия полностью признает право государства контролировать деятельность НКО на своей территории и “ввести административную, гражданскую и уголовную ответственность для организаций, (...), в случае их нарушения соответствующих правил. Они могут принимать форму штрафов, изъятия государственных дотаций или, в крайнем случае, приостановления их деятельности или их исключения из реестра или роспуска”.³⁴ Тем не менее, она также напоминает, что «любые вводимые санкции всегда должны соответствовать принципу пропорциональности»³⁵, а также они должны соответствовать международным стандартам, закрепленным в Конвенции и других международных документах.

61. Федеральный закон создает препятствия для ряда прав человека, защищаемых Европейской Конвенцией, особенно свободе ассоциаций (ст. 11), свободе собраний (ст. 11), свободе выражения мнения (статья 10), праву на эффективное средство правовой защиты (статья 13) и принцип *nulla poena sine lege* (статья 7). Права, гарантируемые статьями 10 и 11 могут быть ограничены, если соблюдаются условия законности, легитимности, необходимые в демократическом обществе.

62. Федеральный закон не соблюдает эти условия в двух основных аспектах:

- Расплывчатое определение некоторых основных понятий, таких как “неправительственные организации”, мотивы, на основании которых деятельность иностранной или международной НКО, может быть признана нежелательной, “руководство” и “участие в деятельности” включенных в перечень НКО, в сочетании с широкими полномочиями, предоставленными прокуратуре, и отсутствие конкретных судебных гарантий в Федеральном законе, противоречит принципу законности;

- Автоматические правовые последствия (бланкетные запреты), наложенные на НКО, деятельность которых объявляется нежелательной (запрет на организацию и

³³ См., например Решение по делу Навальный и Яшин против России от 20 апреля 2015.

³⁴ OSCE/Venice Commission, *Guidelines on Freedom of Association*, 2015, par. 235.

³⁵ OSCE/Venice Commission, *Guidelines on Freedom of Association*, 2015, par. 237

CDL-AD(2016)020

проведение массовых акций и публичных мероприятий, а также распространение информационных материалов) может быть приемлемо только в крайних случаях, когда деятельность НКО создает серьезную угрозу для безопасности государства или основополагающих демократических принципов. В других случаях, повсеместное применение этих санкций может противоречить требованию в рамках Конвенции о том, что вмешательство в свободу ассоциации и собраний должно реагировать на острую социальную необходимость и должно быть соразмерным законно преследуемой цели. Кроме того, включение НКО в список должно быть сделано на основе четких и подробных критериев на основании судебного решения или по крайней мере, решение должно быть предметом соответствующего судебного обжалования.

63. Венецианская комиссия формулирует следующие основные рекомендации:

- Понятие “неправительственная организация” должно быть уточнено и определено в Федеральном законе. В свете объяснений со стороны властей также рекомендуется заменить этот термин понятием “некоммерческие организации”. Кроме того, следует уточнить в Федеральном законе, что представляет собой “руководство” и “участие в деятельности» НКО, включенных в список;

- Конкретные критерии относительно оснований, для включения иностранных и международных организации в перечень, должны быть внесены в Федеральный закон. Расплывчатые формулировки оснований в нынешней редакции Федерального закона, не соответствуют критериям законности (“предусмотрено законом”);

- Решение о включении иностранной или международной НКО в перечень должно быть принято судом (предварительное судебное разбирательство), а не Генеральной прокуратурой. Роль прокурора в этом случае будет заключаться в подаче заявления в компетентный суд для включения соответствующей организации в перечень. В случае, если действующая процедура без предварительного судебного рассмотрения будет сохранена, то все процедурные гарантии должны быть предусмотрены и четко указаны в Федеральном законе: Генеральная прокуратура должна быть обязана представить подробные причины такого решения, в Федеральном законе должны быть предусмотрены процедуры уведомления заинтересованных НКО, а уведомление не должно ограничиваться информированием заинтересованной стороны о своем решении, но и причины этого решения должны быть также указаны подробно в таком уведомлении;

- Возможность судебного обжалования решения Генеральной прокуратуры, параллельно положениям Статьи 46(2) Конституции, должно быть недвусмысленно указано в Федеральном законе. Судебное обжалование может предполагать “отлагательного действия” на решение о включении НКО в перечень;

- Только если все вышеперечисленные изменения будут внесены, и в частности, если решение о включении НКО в список будет приниматься судьей либо решение будет предметом соответствующего судебного обжалования, а угроза деятельности соответствующих НКО будет соразмерной, возможно, ограничения для включенных в перечень НКО будут приемлемыми.

64. Венецианская комиссия остается в распоряжении российских властей для дальнейшей помощи, которая может понадобиться.