

Белорусский Хельсинкский Комитет (БХК)

220036 г. Минск, ул. К.Либкнехта, 68, офис 1201;
тел. +37517 222 48 01, факс +37517 222 48 00;
e-mail: office@belhelcom.org

2 октября 2009 года

На русском и английском языках

Совещание ОБСЕ 2009 года по рассмотрению выполнения обязательств, посвященного человеческому измерению

Рабочее заседание: 3, Свобода объединений

Экспертное заключение по ст. 193-1 Уголовного кодекса Республики Беларусь (Незаконная организация деятельности общественного объединения, религиозной организации или фонда либо участие в их деятельности)

Экспертное заключение о соответствии ст. 193-1 УК Республики Беларусь Конституции Республики Беларусь и международным актам, ратифицированным Республикой Беларусь.

Настоящая независимая общественная юридическая экспертиза проведена по решению Рады РПОО «Белорусский Хельсинкский комитет» (далее БХК) от 5 мая 2007 года на основании абзаца 2 п.2.4. Устава БХК (в ред. от 8.05.2007 года).

Предметом исследования является соответствие ст. 193-1 УК Беларуси Конституции Республики Беларусь и ее международным договорам в области прав человека.

1. Законом Республики Беларусь от 15.12.2005г. № 71-3 «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Беларусь по вопросу усиления ответственности за деяния, направленные против человека и общественной безопасности» в главе 23 УК изменена редакция статьи 193 УК и введена новая статья 193-1, в которой установлена ответственность за незаконную организацию деятельности общественного объединения, религиозной организации или фонда либо участие в их деятельности.

Ст.193 УК дополнена частью 2 следующего содержания:

«Те же действия, связанные с организацией либо руководством политической партией, иным общественным объединением, религиозной организацией, указанными в части первой настоящей статьи, не прошедшими в установленном порядке государственную регистрацию, – наказываются арестом на срок до шести месяцев или лишением свободы на срок до трех лет».

В части 1 статьи 193 УК за основу принято определение преступления, которое было дано в старой редакции ст.193 УК, но с учетом терминологических уточнений, связанных с обновлением законодательства об общественных объединениях и политических партиях. Из общественного объединения выделили политическую партию, а вместо термина «религиозное объединение» принят термин «религиозная организация».

Статья 1 Закона Республики Беларусь от 05.10.1994 г. №3266-ХІІ «О политических партиях» (в ред. от 26.06.03г.) устанавливает, что «политической партией является независимое, образованное на основе индивидуального добровольного членства объединение граждан, действующее в рамках Конституции и законов Республики Беларусь, содействующее выявлению и выражению политической воли граждан и участвующее в выборах».

Статья 1 Закона Республики Беларусь от 04.10.1994г. №3254-ХІІ «Об общественных объединениях» (в ред. от 12.07.2007г.) определяет общественное объединение как «добровольное объединение граждан в установленном законодательством порядке, объединившихся на основе общности интересов для совместной реализации гражданских, социальных, культурных и иных прав». При этом следует помнить, что действие Закона об общественных объединениях не распространяется на политические партии, профессиональные союзы, религиозные организации (их союзы, ассоциации), иные общественные формирования и гражданские инициативы, порядок создания и деятельность которых устанавливается соответствующими законодательными актами.

Таким образом, хотя политическая партия является разновидностью общественного объединения, но в силу конституционных предписаний и специфики уставных задач она приобретает особый статус (поскольку это связано с политическим волеизъявлением граждан). Это же относится и к религиозным организациям также в силу специфики их действий.

Статья 9 Закона Республики Беларусь от 17.12.1992г. №2054-ХІІ «О свободе вероисповеданий и религиозных организациях» (в ред. от 29.11.1999г.) определяет, что религиозными организациями в Республике Беларусь являются религиозные общины, монастыри, религиозные братства, миссионерские общества, миссии, духовные учебные заведения, а также религиозные объединения с их управлениями и центрами. Религиозные организации действуют на основании устава (положения) и имеют статус юридического лица.

Таким образом, под действие указанных Законов подпадают лишь общественные объединения различной направленности, деятельность которых предполагает, как правило, фиксированное индивидуальное членство, наличие устава (положения) и статус юридического лица.

2. В новой редакции части первой статьи 193 УК расширена сфера, характеризующая противоправную деятельность политической партии, иного объединения или религиозной организации за счет включения в нее следующего альтернативного варианта поведения: «или сопряженная с воспрепятствованием исполнению гражданами их государственных, общественных, семейных обязанностей».

Для правильного понимания смысла части 1 ст. 193 УК имеют значение положения части 2 этой статьи. В части 2 ст. 193 УК предусмотрена повышенная ответственность за те же действия, но в случаях, если соответствующая партия, иное общественное объединения, или религиозная организация не прошли в установленном порядке государственную регистрацию.

Следовательно, часть 1 ст. 193 УК распространяет свое действие на случаи, когда соответствующее объединение было создано, зарегистрировано в установленном порядке, но вопреки провозглашенным Уставом целям или задачам занимается совсем иной деятельностью. При этом, для установления субъективной стороны необходимо доказать, что объединение (организация) регистрировалось для прикрытия насильственных или иных противоправных действий в отношении граждан.

Субъект этого преступления специальный:

- по части первой ст. 193 УК – учредитель или руководитель соответствующего объединения (организации);

- по части второй ст. 193 УК - фактический организатор или руководитель незарегистрированного общественного объединения или религиозной организации.

Изменилась и санкция. В рамках части 1 ст. 193 УК по-прежнему это преступление отнесено к категории преступлений, не представляющих большой общественной опасности. Но санкция ужесточена: исключено наказание в виде штрафа и лишения права занимать определенные должности, введено наказание в виде лишения свободы на срок до двух лет.

В рамках части 2 ст. 193 преступление отнесено к категории менее тяжких.

3. По ст. 193-1 УК в уголовном порядке преследуются граждане, за организацию деятельности, либо участие в деятельности политической партии, иного общественного объединения, религиозной организации или фонда, в отношении которых имеется вступившее в законную силу решение уполномоченного государственного органа об их ликвидации или приостановлении их деятельности, либо не прошедших в установленном порядке государственную регистрацию. Санкция статьи предусматривает штраф или арест до 6 месяцев или лишение свободы на срок до 2 лет.

Состав по конструкции формальный. Непосредственным объектом преступления являются общественные отношения, обеспечивающие существующий порядок регистрации и деятельности политических партий, иных общественных объединений, религиозных организаций или фондов. (Представляется, что по своему объекту данное преступление больше тяготеет к группе преступлений против порядка управления.)

Объективная сторона этого преступления описана в Законе в двух вариантах преступного поведения:

1) организация деятельности либо участие в деятельности политической партии, иного общественного объединения, религиозной организации или фонда, в отношении которых имеется вступившее в законную силу решение уполномоченного государственного органа об их ликвидации или приостановлении деятельности;

2) организация деятельности либо участие в деятельности политической партии, иного общественного объединения, религиозной организации или фонда, не прошедших в установленном порядке государственную регистрацию.

В рамках первого варианта поведения под организацией деятельности соответствующего объединения, организации или фонда понимаются организационные действия, направленные на продолжение функционирования соответствующего объединения, которое обусловлено, прежде всего, уставными задачами и целями этого объединения. Понятию «участие в деятельности» дано легальное толкование.

В соответствии с частью 1 примечаний к ст. 193-1 УК под участием в деятельности политической партии, иного общественного объединения, религиозной организации или фонда следует понимать действия, направленные на достижение целей указанных объединений, организаций или фонда, в том числе, определенных в их уставных и иных документах.

По смыслу закона при первом варианте поведения организация деятельности либо участие в деятельности имеет место после вступления в силу решения уполномоченного

государственного органа о ликвидации либо приостановлении деятельности соответствующего объединения, организации или фонда.

Решение о ликвидации по иску регистрирующего органа принимает суд (а в отношении республиканских организаций и политических партий – Верховный Суд Республики Беларусь). Решение о приостановлении деятельности, как правило, также принимается на основании судебного решения. Вместе с тем, к примеру, Республиканский орган по делам религий в праве, при наличии соответствующих оснований приостановить деятельность религиозных объединений, монастырей, монашеских общин, религиозных братств и сестричеств, религиозных миссий, духовных учебных заведений. Решение регистрирующего органа о приостановлении деятельности может быть обжаловано в суд.

Однако, далеко не всякое решение уполномоченного органа о приостановлении деятельности имеет отношение к ст. 193-1 УК. Так, согласно части 2 примечаний к ст. 193-1 УК действие данной статьи не распространяется на случаи, если в отношении соответствующего объединения имеется вступившее в законную силу решение уполномоченного государственного органа о приостановлении их деятельности, которое направлено на устранение нарушения, послужившего основанием для приостановления деятельности.

При втором варианте поведения преступным признается организация или участие в деятельности соответствующего объединения, если оно не прошло государственную регистрацию. Согласно правилам, изложенным в части 2 примечания к ст. 193-1 УК, данная статья не распространяет свое действие на организацию деятельности либо участие в деятельности соответствующего объединения, связанных с их государственной регистрацией в установленном порядке.

Преступление считается оконченным с момента совершения соответствующего действия.

С субъективной стороны преступление характеризуется прямым умыслом. Субъектом являются организаторы (руководители) либо активные участники.

В части 3 приложений к ст. 193-1 УК содержится специальная норма о деятельном раскаянии. Лицо может быть освобождено от уголовной ответственности при наличии следующих условий:

- 1) лицо добровольно прекратило действия, которые предусмотрены ст. 193-1 УК;
- 2) есть заявление лица об этом государственным органам;
- 3) в действиях этого лица не содержится состава иного преступления.

Часть 3 примечаний к ст. 193-1 УК не распространяется на лиц, совершивших аналогичные действия в течение двух лет после добровольного прекращения действий, предусмотренных данной статьёй.

Таков смысл введенных ограничений права на свободу объединений, преследуемых ныне в уголовном порядке по статье 193-1 УК.

4. Еще до этого Министерство юстиции Республики Беларусь приняло постановление №49 от 13.09.2005г. «О некоторых вопросах создания общественных объединений и их союзов (ассоциаций)». Данным актом установлено, что «при ведении мероприятий политического характера и возможного создания блоков политических партий и профессиональных союзов, а равно создание каких-либо «движений», «инициатив», «коалиций», объединяющих граждан либо юридических лиц, необходимо руководствоваться действующим

законодательством и настоящим постановлением». Нормы постановления предписывают необходимость государственной регистрации, указанных в п.1 постановления «блоков», «движений», «инициатив», «коалиций» со ссылкой на ст. 7 Закона от 4.07.1994 г. «Об общественных объединениях» (с изменениями и дополнениями) запрещающих деятельность незарегистрированных общественных объединений.

Следует отметить, что по действующему законодательству государственной регистрации подлежат лишь общественные объединения как особая форма объединения граждан, дающая возможность приобретать права юридического лица. Само понятие «юридическое лицо» дано в ст. 44 Гражданского кодекса Республики Беларусь. Иные формы реализации гражданами своего конституционного права на свободу объединений (ассоциаций), не требующие создания отдельного самостоятельного субъекта гражданских правоотношений, фиксации членства, регулирования процедур избрания руководящих органов и принятия решений, приобретение обособленного имущества, могут осуществлять свою деятельность без создания общественного объединения и, соответственно, без специальной регистрации. Их общественная деятельность не регулируется Законом «Об общественных объединениях» и ответственность за свои действия они могут нести только в случаях, установленных действующим законодательством. Это может быть гражданско-правовая, дисциплинарная, административная, уголовная ответственность.

К примеру, граждане, преследующие некоммерческие цели могут договориться и действовать на основании договора «о совместной деятельности» или в форме простого товарищества (ст. 911 ГК). Распространение же действия Закона «Об общественных объединениях» на такие формы объединений граждан означало бы фактическое введение запрета на деятельность общественных формирований без образования юридического лица и, соответственно, без юридической регистрации, например, фан-клубов, родительских комитетов в детских садах и школах, совместных действий жильцов по благоустройству придомовой территории и на иные формы самоорганизации граждан, о которых упоминалось выше. Требование государственной регистрации подобных объединений граждан нарушает их право на свободу объединений, противоречит действующему законодательству и здравому смыслу.

Издавая постановление №49, Министерство юстиции, по нашему мнению, и по форме и по содержанию вышло за пределы своей компетенции, определенной Положением «О Министерстве юстиции Республики Беларусь» (Пост. СМ РБ №1605 от 31.10.2001г.). Однако Совет Министров, куда обратился БХК, уклонился от рассмотрения обращения и переслал его тому же Минюсту, действия которого обжаловались.

Издание постановления №49 эксперты БХК оценили как незаконное введение ограничений в пользовании правом на свободу объединений (ассоциаций), гарантированным Конституцией Республики Беларусь и ее международными договорами и, в частности, Международным пактом о гражданских и политических правах. Очевидно, что нормативные предписания постановления предназначены прежде всего для обоснования административных и уголовных преследований граждан.

5. Анализ диспозиций стст. 193, 193-1 УК показывает, что привлечение к уголовной ответственности возможно не только за деятельность, которая причиняет вред национальной безопасности, правам и свободам граждан, но и за организацию деятельности либо участие в деятельности любого незарегистрированного в установленном порядке общественного формирования (общественной организованной гражданской инициативы) независимо от направленности такой деятельности и ее последствий.

Таким образом, по действующей норме УК любая организованная инициатива граждан, преследующих благие намерения и действующих для общественной пользы, но без

регистрации формирования, может повлечь уголовное преследование и наказание лишь за нарушение порядка управления (установленной регистрации общественных объединений). Между тем, объективная оценка такого поведения явно не совместима с деяниями, преследуемыми в уголовном порядке.

Однако, именно такой подход к применению уголовной ответственности воспринят судебной практикой. Так, судом Центрального района г. Минска в феврале 2006г. к различным срокам лишения свободы были приговорены Т. Дранчук, Н. Острейко, А. Шалайко, Э. Броницкая, признанные виновными в организации деятельности и участие в деятельности незарегистрированного общественного объединения «Партнерство». Молодые люди ставили своей целью наблюдение за проходившими выборами в Палату представителей Национального собрания Республики Беларусь. Рассматривая их дело, суд не согласился с квалификацией действий обвиняемых по ст. 193 УК, данной органами прокуратуры и переквалифицировал их на ст. 193-1 УК. В приговоре отмечено, что «государственным обвинением не представлено суду доказательств, а в судебном заседании таких доказательств не добыто, которые свидетельствовали бы о том, что вышеуказанная деятельность была сопряжена с посягательством на права, свободы и законные интересы граждан». Т.е. суд установил, что деятельность данного общественного формирования и его участников не была направлена на нанесение ущерба ценностям, защищаемым Конституцией.

При аналогичных обстоятельствах с обоснованием деяния по ст.193-1 УК осужден в июле 2006 года тем же судом один из активистов «Молодого Фронта» Дмитрий Дашкевич.

Управлением КГБ Республики Беларусь по г. Минску и Минской области возбуждено уголовное дело по ст. 193-1 УК в отношении активистов того же «Молодого Фронта» Д. Федорука и О. Корбана. Как указано в постановлении о возбуждении уголовного дела молодые люди привлекаются к уголовной ответственности «за действия, преследующие следующие цели и методы: объединение и воспитание молодежи на базе белорусской национальной идеи, строительство гражданского общества на основе демократии, свободы рынка и другие цели, а также методы достижения целей, в том числе путём проведения массовых акций, осуществление просветительской работы и социологических исследований, издание газет и других информационных материалов, в период времени с сентября 2006 года по настоящее время».

Обращает на себя внимание то, что установленные следователем цели, которые преследовали Федорук и Корбан (по крайней мере, это никем не оспаривается), соответствуют интересам белорусского государства и не наносят вред обществу. Они полностью основаны на правах и свободах, определенных Конституцией и ее международными обязательствами в области прав человека. Следует особо отметить, что даже в «расстрельном» 1937 году в период массовых репрессий органы НКВД, раскрывая различные «антисоветские организации», привлекали к ответственности их членов за пусть и придуманную следователями, но враждебную советскому государству деятельность.

Возбуждение уголовного дела с указанной следствием формулировкой может быть справедливо расценено, как фактический отход белорусского государства от демократического пути развития, что явно противоречит Конституции Беларуси и ее международным договорам, в частности, Международному пакту о гражданских и политических правах. Данный договор после его ратификации является частью национального законодательства Республики Беларусь (см. Законы «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» и «О международном договоре Республики Беларусь») и должен применяться как закон прямого действия.

Известно, что организаторы «Молодого Фронта» не мене трех раз пытались в установленном законом порядке зарегистрировать в Минюсте свое общественное объединение. Однако, по всевозможным бюрократическим придирам им отказывали, и молодые люди продолжили свою деятельность вне рамок зарегистрированного объединения.

Как установлено следствием их деятельность не привела к нарушениям конституционных прав и свобод граждан. По изложенным обстоятельствам БХК обращался к Генеральному прокурору П. Миклашевичу и Председателю КГБ С. Сухаренко с требованием о прекращении уголовного дела, незаконно возбужденного в отношении Дмитрия Федорука и Олега Корбана. Между тем, правовой реакции на мотивированное обращение БХК не последовало.

6. Следует указать, что на момент вступления в силу ст. 193-1 УК в главе 14 КоАП (административные правонарушения, посягающие на правосудие и установленный порядок управления) в действующей на то время ст. 167-10 предусматривалась административная ответственность за деятельность политических партий, профессиональных союзов или иных общественных объединений, не прошедших в установленном порядке государственную регистрацию (перерегистрацию), в том числе повышенную за повторность подобного нарушения, в течение года после применения мер административного взыскания – до 100 базовых величин или арест до 15 суток.

В новом КоАП, вступившим в силу с 1 марта 2007 года, содержится статья 9.9., устанавливающая административную ответственность за создание религиозной организации или руководство ею без государственной регистрации в установленном порядке либо за неуставную деятельность религиозных организаций. Частью 5 этой статьи предусмотрена повышенная ответственность за действия, совершенные повторно в течение одного года после наложения административного взыскания за такие же нарушения – от 14 до 20 базовых величин.

Близкими по правовому смыслу к указанным выше административным правонарушениям примыкают действия, предусмотренные ст.23.39. нового КоАП (самоуправство). В качестве противоправного поведения данная норма устанавливает: «Самовольное осуществление своего действительного или предполагаемого права, совершенное с нарушением порядка, установленного законодательством Республики Беларусь». При этом, если ст. 9.9. расположена в главе 9 (административные правонарушения против здоровья, чести и достоинства человека, прав и свобод человека и гражданина), то ст. 23.39. находится в главе 23 (административные правонарушения против порядка управления). По объекту и субъекту деяния, предусмотренные как в ст. 167-10 КоАП (в ред. до 1.03.2007 г.) так и стст. 9.9. и 23.39. КоАП (в новой редакции) совпадают. Изучение диспозиций административно-наказуемого проступка по ст.167-10 КоАП (ранее действовавшего), стст. 9.9., 23.39. (действующего КоАП) и уголовно-наказуемого деяния по ст. 193-1 УК показывает, что речь в них идет практически об одних и тех же самоуправных действиях, связанных с организацией или участием граждан в деятельности партий, общественных объединений, в том числе религиозных организаций, ликвидированных (приостановленных) по суду либо не прошедших в установленном порядке государственную регистрацию.

Обращает на себя внимание то, что в нарушении требований ст.11 УК (понятие преступления) в диспозицию (гипотезу) ст. 193-1 УК не включены обстоятельства, указывающие на наступление каких-либо вредных последствий либо их возможное наступление. Между тем, ст. 193-1 УК расположена в гл. 23 «Преступления против конституционных прав человека и гражданина», наименование и толкование которой предполагает наступление вредных последствий (возможность таких последствий), связанных с нарушением конституционных прав граждан.

Таким образом, при сопоставлении исследуемых норм, оказывается, что запрещенные под угрозой наказания одни и те же деяния преследуются как в уголовном, так и в административном порядке. При этом критерии разграничения данных составов по правилам, установленным ч. 4 ст. 11 УК, никем не определены.

7. При исследовании спорной нормы мы исходим из следующего.

В ст. 2 Конституции Республики Беларусь провозглашено: «человек, его права, свободы, и гарантии их реализации являются высшей ценностью и целью общества и государства». А в ч. 1 ст. 21 Конституции закреплено, что «обеспечение прав и свобод граждан Республики Беларусь является высшей целью государства».

Конституция Беларуси закрепила право каждого на свободу объединений (ст. 36).

Анализ конституционных положений (стст. 5, 16, 34, 23, 44 и др.) показывает, что обязательным условием признания допустимости ограничений свободы объединений, иных прав и свобод, гарантированных Конституцией, является их необходимость для обеспечения защиты национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, прав и свобод других лиц. Указанный перечень является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит.

Данные конституционные положения достаточно адекватно соотносятся с правилами ст. 22 Международного пакта о гражданских и политических правах, а также с другими документами, устанавливающими общепризнанные принципы международного права. При этом необходимо отметить, что практика компетентных международных органов (Европейского Суда по правам человека, Комитета по правам человека ООН и др.) ориентирована на допустимость лишь минимальных ограничений, безусловно, необходимых в демократическом обществе.

БХК направил в Конституционный Суд Беларуси обращение о проверке конституционности введенной нормы (ст. 193-1 УК). Однако Суд отказал в возбуждении производства и рассмотрении вопроса по существу, сославшись на ст. 116 Конституции, относительно субъектов, имеющих право инициировать подобные дела. Таким образом, Суд проигнорировал нормы Закона о Конституционном Суде, Регламента о его деятельности и уклонился от выполнения требований стст. 40, 50 Конституции об обязательном рассмотрении по существу обращений граждан в защиту их конституционных прав и свобод.

В связи с изложенным прихожу к выводу, что ст. 193-1 УК не соответствует Конституции Республики Беларусь и принятым международным обязательствам в области прав человека, в частности, права на свободу объединений (ассоциаций).

В соответствии со ст. 112 Конституции суды осуществляют правосудие на основе Конституции и принятых в соответствии с ней иных нормативных актов. Если при рассмотрении конкретного дела суд придет к выводу, о несоответствии нормативного акта Конституции, он принимает решение в соответствии с Конституцией и ставит в установленном порядке вопрос о признании данного нормативного акта неконституционным.

Для устранения правовой коллизии по конкретному делу суд обязан в установленном порядке использовать данное конституционное правило с тем, что бы не подвергнуть невиновных уголовному наказанию.

<http://belhelcom.org/?q=ru/node/1843>