



Наталия Петрова

Эксперт по информационному праву, Доцент Школы журналистики Национального университета Киево-Могилянская Академия, член Киевской городской коллегии адвокатов, член ассоциации медиа права, город Киев, Украина

Анализ проекта закона Республики Казахстан «О средствах массовой информации» (в редакции по состоянию на 18 апреля 2005 года)

Настоящий анализ проведен на предмет соответствия проекта закона международным стандартам в области свободы выражения взглядов и информации, закрепленным статьей 19 Общей Декларации прав человека и основных свобод¹, принципам роли прессы в демократическом обществе, выработанных профильными международными организациями Article 19², Interights, Human Rights Watch³, Freedom House (Домом Свободы), Международной Федерацией Журналистов, Комитетом Защиты Журналистов⁴.

Значительное внимание было уделено также тому, соответствуют ли положения анализируемого законопроекта основоположным принципам Конституции Республики Казахстан.

Для анализа были использованы тексты:

- 1) Конституции Республики Казахстан от 30.08.1995 года с изменениями от 7.10.1998г.
- 2) Гражданского Кодекса Республики Казахстан в редакции от 27.12.1994г.
- 3) Общей Декларации прав человека и основных свобод⁵
- 4) Резолюции Комитета Министров Совета Европы
 - о праве на ответ (№74)26
 - о принципах распространения видеозаписей насильственного, жестокого или порнографического содержания (№ R (89) 7
 - о подходах касательно прозрачности в СМИ № R (94) 13

¹ Общая Декларация Прав Человека, принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948г.

² www.article19.org

³ www.hrw.org

⁴ www.cpj.org

⁵ Общая Декларация Прав Человека, принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948г.

- о гарантиях независимости общественного телерадиовещания № R (96)10
- о праве журналиста не раскрывать свои источники информации № R (2000)7

Следует отметить, что работа по анализу законопроекта была осложнена соединением в одном законопроекте положений относительно печатных изданий (прессы) и электронных изданий (телерадиоорганизаций).

Такая комбинация ослабила возможности законопроекта в целом по детальному урегулированию деятельности телерадиовещания как специфичной сферы в области массовой коммуникации.

Размещение в проекте закона отдельных главы 5 «Организация телерадиовещания» и главы 6 «Лицензирование деятельности по телерадиовещанию» не решило проблему. За рамками закона остались многие существенные аспекты организации телерадиопространства (статус и правовая природа органа по лицензированию, статус учредителей теле- и радиовещательных организаций, порядок и правила организации по размещению рекламы и т.п.)

Введение

Статья 19 Общей Декларации прав человека и основных свобод⁶ провозглашает:

Каждый имеет право на свободу выражения взглядов. Это право включает свободу мнения, получения и распространения информации и идей без вмешательства правительства и независимо от границ.

Эта статья не препятствует государствам проводить лицензирование теле- и радиовещания или кинопроизводства.

Поскольку реализация свободы выражения взглядов, слова и информации сопряжена с обязанностями и ответственностью, это право может быть предметом для формальностей, условий, ограничений или наказаний, которые предусмотрены законом и являются необходимыми в демократическом обществе и только в интересах национальной безопасности, территориальной целостности или общественного порядка, для предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или морали, для защиты репутации или прав других лиц, для предотвращения раскрытия конфиденциальной информации и для сохранения независимости и непредвзятости правосудия.

В соответствии со статьей 20 пункт 3 Конституции Республики Казахстан, свобода слова может быть ограничена, ибо не допускаются пропаганда или агитация насильственного изменения конституционного строя, нарушения целостности Республики, подрыва безопасности государства, войны, социального, расового, национального, религиозного, сословного и родового превосходства, а также культа жестокости и насилия.

⁶ Общая Декларация Прав Человека, принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948г.

Основные принципы свободы прессы

Правозащитными институтами системы Организации Объединенных Наций, многолетней практикой Верховного Комиссара ООН по правам человека за историю их существования выработаны стандарты, включающие в себя группу принципов и правил, гарантирующих прессе особый статус в реализации свободы слова.

Общеизвестно, что за реализацию свободы слова преследованию со стороны государственных органов подвергаются чаще всего журналисты. Комитет Защиты Журналистов (Нью Йорк, США) ведет повседневный учет и анализ их профессиональных проблем⁷, подчеркивая неоднократно признанную роль прессы как общественного сторожевого пса, особенно в ходе политических дискуссий и дебатов.

Свобода прессы обеспечивает общественности наилучший способ узнать и сформировать мнение об идеях и отношении политических лидеров и соответственно обеспечивает свободу политической дискуссии, которая есть сутью концепции демократического общества.

Пресса есть одним из главных источников информации, которая необходима каждому для принятия решения в жизненно важных вопросах.

Чтобы выполнить такую миссию пресса должна иметь обеспеченные законом гарантии в отношении

- 1) свободы редакционной политики
- 2) защиты от цензуры
- 3) экономической самостоятельности
- 4) плюрализма идей и мнений на страницах(в эфире).

Для соответствия таким критериям очень важно в информационной политике каждого государства стремиться к достижению цели по

- защите права каждого, независимо от границ, искать и получать информацию
- упразднению цензуры или любого произвольного контроля или ограничений в отношении участников информационных процессов, наполнения СМИ по содержанию, по распространению или передаче информации
- проведению открытой информационной политики в публичном секторе, включая и доступ к информации для содействия восприятию каждым человеком политических, социальных, экономических и культурных проблем и поощрение свободного обсуждения этих проблем
- существованию широкого круга независимых и автономных СМИ, что давало бы возможность отображать разнообразие идей и мыслей
- обеспечению эффективного использования, где это необходимо, новых информационных и коммуникационных технологий и служб с целью увеличения возможностей свободы выражения взглядов и информации

Статья 19 Общей декларации прав человека защищает не только смысл информации или идеи, но и форму, в которой они выражены. Поэтому печатные документы, радиопрограммы, художественные произведения, картины, фильмы или электронные информационные системы также защищены ею.

⁷ How CPJ Investigates and Classifies Attacks on the Press, www.cpj.org

Из этого следует, что производство и коммуникация, передача и распространение информации и идей охватываются текстом данной статьи.

В области теле- и радиовещания международными стандартами признается право государства устанавливать систему лицензирования вещания, однако при условии, что полномочия национальных правительств в регулировании лицензирования не выходят за технические рамки и никоим образом не осуществляются способом, который посягает на свободу выражения взглядов.

Государствам разрешен контроль над системой лицензирования посредством способов организации телерадиовещания на определенной территории, особенно в технических аспектах.

С учетом достигнутого в последнее десятилетие технического прогресса количество доступных радиочастот и каналов передачи информации перестало быть проблемой. Сателлитные передатчики и кабельное телевидение обеспечивают неограниченное количество доступных частот.

В этом контексте право государства лицензировать медиа компании приобретает новый смысл и цель, в основном, чтобы гарантировать свободу и плюрализм потока информации с учетом потребностей общества.

Государственная монополия в сфере аудиовизуальных медиа рассматривается международным сообществом как противоречие духу статьи 19 Общей Декларации и гуманистической практики большей частью потому, что они не способны обеспечить плюрализм источников информации.

Поскольку частотный ресурс любой страны является национальным достоянием и ограничен в своем количестве на определенной территории, важно, чтобы его распределение для организации телерадиовещания было справедливым и служило интересам общества в наивысшей мере.

Международным сообществом сформулированы основные критерии обеспечения прозрачности и справедливости распределения частот:

- посредством лицензирования
- осуществление лицензирования на конкурсных основах
- четко установленные процедуры обращения за лицензией, организация и проведения конкурса
- выдача лицензий независимым от одной из ветвей власти органом
- судебный контроль процесса лицензирования независимым органом

Анализ текста законопроекта

Законопроект состоит из 38 статей, рассредоточенных в 11 главах

Глава 1 «Общие положения», статьи 1-7

Глава 2 «Субъекты средств массовой информации», статьи 8-11

Глава 3 «Организация деятельности СМИ», статьи 12-15

Глава 4 «Распространение СМИ», статьи 16-18

Глава 5 «Организация теле и радиовещания», статьи 19-22

Глава 6 «Лицензирование деятельности по организации теле- и (или) радиовещания», статьи 23-25
Глава 7 «Отношения субъектов СМИ с физическими лицами», статьи 26-29
Глава 8 «Права и обязанности журналиста», статьи 30-32
Глава 9 «Аккредитация журналистов», статьи 33-35
Глава 10 «Ответственность за нарушение законодательства о СМИ», статьи 36-37
Глава 11 «заключительные положения», статья 38

XXXXX

Статья 1 содержит в себе понятийный аппарат текста проекта закона. Авторами учтены некоторые рекомендации предыдущего анализа, и это улучшило качество законопроекта.

Вместе с тем остались некоторые или появились новые моменты, которые следует учесть при завершении работы над законопроектом.

В определении понятия «Вещатель» (1) так и не нашло отражения обозначение о владении лицензией. Между тем, такое упущение принципиально.

Поскольку норма статьи 19 законопроекта содержит в себе перечень требований к вещателю, и не обладающий лицензией субъект может такие требования безнаказанно игнорировать, поэтому введение в определение понятия «вещатель» признака владения лицензией существенно и этот пробел должен быть устранен авторами .

В п.4 статьи 1 дано определение «зоны обслуживания» как зоны действия существующего или планируемого телерадиопередатчика. С учетом сути понятия более уместным было бы определение «зона вещания».

Приходится сожалеть об игнорировании авторами законопроекта ранее выданных рекомендаций о расширении понятия «источник информации». Такая формулировка оставляет за рамками определения разного рода документы, сообщения других СМИ т.п., кои часто выступают источниками информации для журналистов. Ограничение данного понятия только определением лица – физического или юридического – предоставившего информацию для СМИ, сужает потенциальные возможности в реализации профессионального права журналиста по п.13 статьи 30 законопроекта.

В пунктах (32) при определении понятий «телепрограмма» и (33) «радиопрограмма» неоправданно употреблено понятие «средство массовой информации», и следовало бы дополнить каждое из определений после слова «транслируемая» словами **«непосредственно или в записи»**.

В определении понятия «цензура» (37) важно дополнить и переместить формулировки и изложить его как

«Цензура - требование от участников информационных процессов предварительного согласования с государственными органами, иными организациями или финансовыми группами сообщений и материалов, распространяемых в средствах массовой информации, с целью контроля или ограничения , наложения запрета на распространение сообщений и материалов либо их части».

Статья 2 Свобода слова, получения и распространения массовой информации

В этой статье с целью логического изложения положений авторам проекта следует обратить внимание на ее структуру.

Так, п.1 и 2 могут быть объединены или размещены последовательно. Затем п.3 может дополнительно вобрать в себя предложение п.1 о запрете цензуры.

По прежнему неуместно смотрится в тексте данной статьи положение ее пункта 4 об обязанности собственника СМИ «...**обеспечить каждому гражданину возможность ознакомиться с затрагивающими его права и интересы документами, решениями и источниками информации...**».

Очевидно, авторы законопроекта остались на позиции признания права граждан получать через СМИ информацию, которая им необходима для реализации своих прав и свобод, включая решения органов государственной власти и управления. Такая по смыслу и содержанию норма, как правило, характерна для текста закона об информации или о доступе к информации, но никак не в проекте закона о СМИ. Содержащаяся в тексте нормы оговорка «...**в порядке, установленном законодательством РК**» не меняет положения.

Сохранение в этой норме понятия «**источники информации**» будет вводить в заблуждение и потенциально может стать правовым основанием для требований к СМИ со стороны аудитории раскрывать источники информации, которые предоставили информацию журналистам на условиях конфиденциальности. Во избежание разночтений как и ранее, этот термин рекомендуется изъять из текста либо конкретизировать, о каких источниках информации идет речь (очевидно, авторы имели ввиду нормативные документы госорганов).

Потенциальная угроза скрыта в оговорке пункта 5 этой статьи (запрет вмешательства в деятельность СМИ), а именно «... **за исключением случаев, когда их деятельность осуществляется в нарушение законодательства Республики Казахстан...**». Другими словами, в этом случае авторы сознательно допускают вмешательство государственных органов, организаций и их должностных лиц в деятельность собственника СМИ и всех субъектов информационной деятельности. Во всех случаях, даже когда СМИ (его собственник и др. субъекты) нарушает правила деятельности, это должно быть предметом только судебного контроля, а не субъективной оценки чиновников.

По признанным стандартам свободы прессы в демократическом государстве непосредственное вмешательство со стороны госорганов в деятельность прессы недопустимо. В случаях, когда СМИ злоупотребляют своей свободой, уполномоченный орган (только!) должен не вмешиваться в деятельность СМИ, а может А) применить предусмотренные законом санкции с последующим судебным контролем правомерности наложения таких санкций; Б) обратиться в суд с иском к СМИ.

Поэтому данное положение (оговорка) должно быть изъято из текста пункта 5.

Статья 3 недопустимость злоупотребления свободой слова

Перечень ограничений на запрет в использовании СМИ по этой норме превосходит перечень ограничений пункта 3 статьи 20 Конституции РК за счет дополнения положением о пропаганде и оправдании терроризма/экстремизма, распространения

сведений, составляющих государственные секреты и иные охраняемые законом тайны, а также информации о приемах и тактике проведения антитеррористических операций...

Положение о недопустимости монополизации СМИ (пункт 3) не имеет логической связи с первыми двумя абзацами и его целесообразно внедрить в статью 2, изъяв из статьи 3. Кроме того, поскольку законопроект не дает понятия монополизации и не содержит в себе механизма защиты от таковой, это положение остается голой декларацией.

Статья 4. Принципы деятельности СМИ

Приходится с сожалением констатировать принципиальное нежелание авторов проекта в интересах общества расширить текст статьи, дополнив Пункт 1 после слов «**свобода слова**» словами «**сбора и хранения**» (применительно к информации), а в пункте 3, после слова «**достоверность**», добавить «**полнота и объективность**».

Статья 6. Язык средств массовой информации

С учетом советского прошлого и тотальной русификации стран-членов бывшего Советского Союза основной акцент в данной статье сделан на установление баланса по времени для государственного языка и преодоления таким образом последствий проводимой ранее имперской политики.

Этот общий для всех (кроме Российской Федерации) стран бывшего Союза подход преследует цель развития и возврата в повседневную жизнь государственного языка, которым, как правило, является язык титульной нации. Вместе с тем, с учетом современных тенденций было бы правильно зафиксировать в этой статье идею об использовании в СМИ языков национальных меньшинств на уровне гарантий для национальных меньшинств.

Статья 7. Государственное регулирование в области СМИ

Перечень функций уполномоченного органа по государственному регулированию в области СМИ фактически иллюстрирует, что компетенция такого органа намного превосходит сферу регулирования и по сути сводится к контролю деятельности СМИ (стимулирование и поддержка СМИ, мониторинг продукции).

Положение о равном доступе собственникам СМИ независимо от форм собственности к участию в конкурсе на получение государственного заказа (п.3) сбивает с толку и создает иллюзию равенства условий, но не в развитии самих СМИ посредством конкурентного окружения, а в борьбе за государственную поддержку.

Авторам законопроекта также следует упорядочить изложение функций (например, логичней будет, если за пунктом 2.3 («осуществляет постановку на учет СМИ...») будет следовать под номером 2.4. текст из п.8 («принимает решения о выдаче свидетельств о постановке на учет...»))

Кстати, авторы так и не решились заменить термин «постановка на учет» на термин «государственная регистрация СМИ», что предпочтительней иметь в тексте данного закона. Термин государственная регистрация СМИ значительно шире по своему смыслу. Он означает, что государство

- 1) признает факт учреждения (создания) СМИ
- 2) санкционирует его деятельность

- 3) фиксирует информацию об учредителях и собственниках, что очень важно с точки зрения недопущения чрезмерной концентрации медиа в одних руках и предотвращения монополии

По-прежнему актуально замечание к **пункту 2.7 этой статьи** о контроле за соблюдением условий лицензии на ТВ и РВ.

С учетом международных стандартов о правовой природе независимого органа, занимающегося лицензированием телерадиовещания, эта функция должна принадлежать ему, а не органу центральной исполнительной власти. Если такой независимый орган в государстве отсутствует, все должно решаться только через суд.

Глава 2. Субъекты СМИ

Статья 8 «Право на производство СМИ»

Приятно констатировать, что ранее сделанные рекомендации по изменению некоторых подходов нашли понимание у авторов законопроекта, однако концептуального переосмысления не произошло.

Правовая природа субъектов СМИ остается двусмысленной.

Конструкция данной статьи не имеет правовой ясности в терминах. Право на производство СМИ... нуждается в толковании. Это право на учреждение СМИ или на его выпуск или на то и другое?

Положение о фиксации доли иностранного участия носит общий характер и по всей видимости распространяется как на печатные, так и электронные СМИ. Если в сфере телерадиовещания с учетом ограниченности частного ресурса регулирование иностранного участия допустимо и является формой защиты интересов национального телерадиопроизводителя, то в сфере печатных СМИ это, с одной стороны, является проявлением дискриминации, а с другой – ограничением реальных возможностей общества получать объективную информацию от независимых от властей СМИ.

Статья 9. Собственник СМИ

В отношении положений данной статьи по-прежнему остается без ответа вопрос, что вкладывают авторы законопроекта в понятие «собственник».

Как следует из текста проекта (пункт 1) собственник имеет исключительное право пользоваться и распоряжаться 1) названием, под которым СМИ было поставлено на учет, 2) наименованием и продукцией и 3) информационными ресурсами, созданными в процессе его производства (пункт 2.3).

Дабы устранить потенциальные конфликты и недоразумения в процессе правоприменения данной нормы, авторам следует дополнить определение из статьи 1, четко урегулировав отношения собственности.

Формулировка понятия «собственник» в статье 1 не вбирает в себя структуры права собственности в гражданско-правовом смысле, ибо **«взять на себя инициативу, в том числе финансовую»**, не значит стать собственником.

Для ясности в данной статье не хватает определения изначального происхождения собственности (учреждение, инвестирование, договор купли-продажи и т.п.).

Следует обратить внимание и на положение п.3 касательно признания недействительным свидетельства о постановке на учет СМИ по причине прекращения гражданства собственником.

Определения понятия «собственник» в статье 1 не содержит ограничений по причине гражданства.

Более того, статья 12 (4) Конституции Республики Казахстан гарантирует иностранцам и лицам без гражданства равное пользование правами и свободами наравне с гражданами РК.

Согласно статьи 3 Гражданского Кодекса РК, иностранные физические и юридические лица, а также лица без гражданства вправе приобретать такие же права и должны выполнять такие же обязанности, какие предусмотрены гражданским законодательством для граждан и юридических лиц Республики Казахстан.

С учетом изложенного коллизия должна быть устранена авторами законопроекта в свете конституционной гарантии (статья 26 Конституции РК) в пользу уважения прав собственности, несмотря на статус лица по гражданству.

Тем более что предпринимательский характер деятельности по производству СМИ косвенно усматривается из п.2.2 статьи 13, где указано, что при обращении с заявлением о постановке СМИ на учет физические лица должны приложить копию документа, подтверждающего право на занятие предпринимательской деятельностью. Согласно статье 10 Гражданского Кодекса Республики Казахстан (защита прав предпринимателей и потребителей) государство гарантирует свободу предпринимательской деятельности.

Статья 10. Редакция СМИ

Авторы законопроекта учли часть предыдущих рекомендаций, четко оговорив, что редакция СМИ не может иметь статуса юридического лица. С этим не было бы проблемы, если бы вопросы ответственности за деятельность редакции возлагались на юридическое лицо, коим есть собственник. Однако данная норма содержит в себе потенциальную угрозу для физических лиц – главного редактора, журналиста – которые могут оказаться перед необходимостью гражданско-правовой/уголовной/административной ответственности за деятельность всей редакции вместе с собственником или в одиночку.

Чтобы разрешить эту проблему авторам следует либо изъять из текста главного редактора и журналиста как субъектов ответственности за деятельность редакции либо четко урегулировать, что ответственность эти физические лица будут нести за свою персональную деятельность, в результате которой возник конфликт, а не за деятельность редакции.

Нуждается в дополнении и положение о правовой природе отношений собственника и главного редактора (п.3-4). Тезиса о том, что главный редактор назначается на должность и освобождается с нее собственником, не достаточно.

Понятно, что такие отношения возникают и зиждутся на договоре, но от характера договора (трудовой, гражданско-правовой) зависит стабильность позиции лица в этой должности и результаты деятельности редакции.

Отношения собственника и редакции регулируются договором или уставом или внутренними документами собственника (п.5). Учитывая, что редакция СМИ не может иметь статус юридического лица, то вероятность полноценного равноправного договора ничтожна.

В такой ситуации лучшим вариантом может быть все-таки Устав, надлежащим образом зарегистрированный при образовании СМИ и нотариально удостоверенный.

Статья 11. Информационное агентство

Категоричность в формулировке статуса информационного агентства как собственника СМИ сбивает с толку.

Авторы законопроекта последовательны в своей позиции, заключающейся в том, чтобы обойтись без четкой регламентации природы происхождения информагентства. Получается, что оно возникает из ниоткуда, а правовой статус получает на основании данного закона.

По-прежнему считаем, что тождественность СМИ и информагентства сомнительна. Как субъекты информационных отношений, информагентства являются, по сути, фабрикой новостей и иной информации, а СМИ эти новости и информацию распространяют.

Статья 12. Постановка на учет СМИ

Текст данной статьи важно **дополнить положением** о праве заинтересованных лиц обжаловать в суд решение уполномоченного органа об отказе в постановке СМИ на учет.

Статья 15. Приостановление и прекращение производства и распространения СМИ

Пункт 6 данной статьи нуждается в коррекции формулировки. Непонятно, достаточно ли решения суда о прекращении производства и распространения СМИ, чтобы уполномоченный орган на основании п. 11.5 статьи 12 признал свидетельство недействительным или такое решение суда есть основание для последующего судебного решения о признании свидетельства недействительным.

Статья 18. Обязательные экземпляры

Пункт 4 следует дополнить положением о том, что кроме уполномоченного органа право требовать копию аудио-теле-видео материалов должны иметь и иные заинтересованные физические/юридические лица, в случае распространения о них неправдивой информации и для реализации ими права на ответ или собственное толкование ситуации.

Статья 23. Лицензирование деятельности по организации теле- и (или) радиовещания

Приятно констатировать, что авторы согласились с ранее сделанными рекомендациями и значительно улучшили положения всей главы.

Статья 27. Официальные сообщения

В данной статье стоит положительно отметить установление предельно малых сроков (3 дня) для выполнения госорганами и их должностными лицами информационных запросов представителей СМИ (п.5).

Положение п.7 (запрет судам отказывать журналистам в осуществлении видео-фото-съемки в зале суда) весьма комплементарно для журналистов и СМИ, ведь зал суда это публичное место, а суды не могут существовать в вакууме.

Вместе с тем такой однозначный подход (оговорка не имеет практического смысла) чреват нарушением прав сторон/участников судебного процесса и может нарушить право на справедливое судебное разбирательство. Настоящее положение следует выписать с учетом норм Гражданского Кодекса РК (ст.ст.144 «право на охрану тайны частной жизни» и 145 «право на собственное изображение»).

Пункт 10 целесообразно изъять из текста статьи.

Авторы законопроекта накладывают на госструктуры и их должностных лиц, чья деятельность была подвергнута критике в СМИ, обязанность давать письменные пояснения СМИ в фиксированное время (в течение 10 дней). Если критические высказывания действительно имели место на страницах газеты или в эфире, эта ситуация полностью охватывается процедурой права на ответ, выписанной в статье 29 этого закона.

Статья 29. Право на опровержение и на ответ

Положение п.5 данной статьи требует доработки, поскольку оно содержит в себе позицию ограничения права опороченного лица воспользоваться и правом на ответ, и правом на компенсацию морального вреда, причиненного доброму имени/репутации распространением неправдивой информации. Из текста этого пункта следует изъять слова «вместо опровержения».

Статья 32. Специальный статус журналиста

На фоне хорошо выписанных положений о профессиональных правах и обязанностях журналиста (статьи 30, 31) пункт 1 данной статьи некорректен.

Исходя из миссии прессы в условиях демократического общества, ее роль заключается в надлежащем объективном и полном информировании граждан/общества обо всех процессах и проблемах. Таким образом, **информирование** является ключевым словом. Этот процесс включает в себя сбор, получение, обработку информации как непосредственно от источников, так и посредством доступа к документам, проведения журналистских расследований и т.п.

В обеспечение выполнения таких функций журналисты пользуются гарантированной законом профессиональной привилегией – не раскрывать свои источники иначе, чем по требованию суда.

С учетом ситуации на постсоветском пространстве относительно проблем профессионального единения журналистов, отсутствия традиций признания и соблюдения этических стандартов, предоставляемое авторами законопроекта в пункте 1 журналисту право «**вмешиваться в деятельность каких-либо лиц для достижения общественно полезной цели**» даже на обоснованных и законных основаниях чревато злоупотреблениями со стороны журналистов. Это тем более вероятно, что понятие общественно полезной цели при отсутствии четких критериев ее определения есть категорией более нравственной, чем правовой.

Предлагаемая редакция текста пункта 1 в статье 32 анализируемого законопроекта неприемлема с точки зрения гарантий прав тех лиц, в которые журналисты могли бы захотеть вмешиваться.

Международный опыт взращивания свободной прессы всегда базировался на отстаивании свободы прессы выполнять свою роль с параллельным уважением прав других лиц: на неприкосновенность частной/семейной жизни, права собственности и презумпции невиновности .

Статья 33. Аккредитация журналиста

Здесь есть проблемы с пунктом 5 в части лишения журналиста аккредитации «**за распространение сведений, порочащих деловую репутацию аккредитовавших его государственных органов/организаций**».

Такой подход не совместим с международными стандартами, ибо на самом деле является формой цензуры над содержанием материалов/информации, полученных в месте аккредитации.

По правилам статьи 29 такие органы и организации могут требовать опровержения и обращаться в суд за защитой своей деловой репутации. Другого пути решать, были ли распространены сведения порочащими репутацию, просто нет.

Сохранить такое положение в тексте закона значит санкционировать явное злоупотребление чиновников своими служебными полномочиями с угрозой профессиональной свободе журналистов и свободе СМИ вообще. Это положение противоречит принципу свободы журналиста и влияет на профессиональную оценку и комментарии событий, которые он освещает⁸.

Присутствие данного положения в тексте закона априори будет сдерживать потенциально возможные критические комментарии аккредитованных журналистов, чтобы не потерять аккредитацию.

Статья 35. Деятельность представителей иностранных СМИ в Республике Казахстан

К пункту 3 остаются те же замечания по необходимости детализации процедуры наложения судебного запрета на распространение продукции иностранных СМИ.

⁸ Принципы диффамации. Серия: Международные стандарты, Артикуль 19, Лондон, март 2001 г. принцип 7

Будет это разовым решением по факту выпуска конкретного номера или единым и навсегда? Кто инициирует в суде дело такого рода? Кто перед тем, как обратиться в суд, принимает решение о нарушении такими СМИ Конституции Республики Казахстан и закона о СМИ?

Статья 36. Основания ответственности за нарушение законов о СМИ

Ознакомившись с текстом статьи 155 Уголовного Кодекса Казахстана «**воспрепятствование законной профессиональной деятельности журналиста**», приходится констатировать, что ее диспозиция ограничена принуждением к распространению информации либо к отказу от распространения и не распространяет свое действие на случаи ограничения в сборе информации, воспрепятствование доступу в места информационных событий и т.п.

Как уже подчеркивалось, в свете международных стандартов и принципов свобода слова/прессы не является абсолютным правом и может быть предметом для ограничения, но в строгом соответствии с законом и исключительно для легитимной цели, как то, для защиты прав и репутации других лиц, а также для поддержания независимости и беспристрастности правосудия.

Вывод

Тщательный анализ проекта закона позволяет прийти к выводу, что настоящая его редакция значительно улучшена авторами и оставляет меньше причин для беспокойства в отношении профессиональной деятельности журналистов и СМИ в целом.

Достигнутый авторами прогресс красноречиво подтверждает положительное восприятие ими роли средств массовой информации в посттоталитарном обществе в целом и важности законных гарантий для журналиста.

В идеале было бы лучше иметь разные законы о печатных и электронных СМИ, поскольку этот законопроект не вместил многие важные аспекты организации телерадиовещания.

К сожалению, остались неполными или противоречивыми гражданско-правовые аспекты вопросов права собственности в отношении СМИ.

Вопрос допустимости коммерциализации деятельности СМИ, как усматривается из текста, является деликатным, и, вероятно, требуется политическая воля для его решения. Однако принятие такого решения неизбежно с учетом тенденций в развивающемся мире, где стимулом прогресса и развития являются рыночные процессы и здоровая конкуренция. Сфера не исключение.

Некоторые положения законопроекта чрезмерно лояльны в смысле предоставления журналистам привилегий. Этого не стоит делать, если ценность свободной независимой прессы воспринята обществом.

В демократическом обществе журналисты не могут и не должны иметь особых прав. Гарантированные профессиональные права и безопасная среда, в которой работают журналисты, может быть и являются залогом их успешного труда на благо своих сограждан.

Такой подход согласуется с общепризнанными стандартами и будет служить интересам казахского общества.

Проект выиграет еще больше, если в ходе дополнительной работы над ним авторы усовершенствуют законодательную технику и уделят больше внимания структуре закона.

Анализ проектов законов Республики Казахстан

1) «О средствах массовой информации» (в редакции по состоянию на 18 апреля 2005 года)

2) «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам средств массовой информации»

Настоящий анализ проведен на предмет соответствия проектов законов международным стандартам в области свободы прессы и свободы выражения с учетом соответствующих положений

- 1) Конституции Республики Казахстан от 30.08.1995 года с изменениями от 7.10.1998г.
- 2) Гражданского Кодекса Республики Казахстан в редакции от 27.12.1994г.
- 3) Уголовного Кодекса Республики Казахстан в редакции от 16.07.1997г. с изменениями и дополнениями от 8.07.2005г.

XXXXXX

Так, Конституция Республики Казахстан гарантирует:

Статья 12

1. В Республике Казахстан признаются и гарантируются права и свободы человека в соответствии с Конституцией.
2. Права и свободы человека принадлежат каждому от рождения, признаются абсолютными и неотчуждаемыми, определяют содержание и применение законов и иных нормативных правовых актов.
3. Гражданин Республики в силу самого своего гражданства имеет права и несет обязанности.
4. Иностранцы и лица без гражданства пользуются в Республике правами и свободами, а также несут обязанности, установленные для граждан, если иное не предусмотрено Конституцией, законами и международными договорами.
5. Осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать прав и свобод других лиц, посягать на конституционный строй и общественную нравственность.

Статья 13

1. Каждый имеет право на признание его правосубъектности и вправе защищать свои права и свободы всеми не противоречащими закону способами, включая необходимую оборону.
2. Каждый имеет право на судебную защиту своих прав и свобод.
3. Каждый имеет право на получение квалифицированной юридической помощи. В случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается бесплатно.

Статья 14

1. Все равны перед законом и судом.
2. Никто не может подвергаться какой-либо дискриминации по мотивам происхождения, социального, должностного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства или по любым иным обстоятельствам.

Статья 18

1. Каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и достоинства.
2. Каждый имеет право на тайну личных вкладов и сбережений, переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Ограничения этого права допускаются только в случаях и в порядке, прямо установленных законом.
3. Государственные органы, общественные объединения, должностные лица и средства массовой информации обязаны обеспечить каждому гражданину возможность ознакомиться с затрагивающими его права и интересы документами, решениями и источниками информации.

Статья 20

1. Свобода слова и творчества гарантируются. Цензура запрещается.
2. Каждый имеет право свободно получать и распространять информацию любым, не запрещенным законом способом. Перечень сведений, составляющих государственные секреты Республики Казахстан, определяется законом.
3. Не допускаются пропаганда или агитация насильственного изменения конституционного строя, нарушения целостности Республики, подрыва безопасности государства, войны, социального, расового, национального, религиозного, сословного и родового превосходства, а также культура жестокости и насилия

Статья 24

1. Каждый имеет право на свободу труда, свободный выбор рода деятельности и профессии. Принудительный труд допускается только по приговору суда либо в условиях чрезвычайного или военного положения.
2. Каждый имеет право на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены, на вознаграждение за труд без какой-либо дискриминации, а также на социальную защиту от безработицы.
3. Признается право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных законом способов их разрешения, включая право на забастовку.
4. Каждый имеет право на отдых. Работающим по трудовому договору гарантируются установленные законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, оплачиваемый ежегодный отпуск.

Статья 26

1. Граждане Республики Казахстан могут иметь в частной собственности любое законно приобретенное имущество.
2. Собственность, в том числе право наследования, гарантируется законом.
3. Никто не может быть лишен своего имущества, иначе как по решению суда. Принудительное отчуждение имущества для государственных нужд в исключительных случаях, предусмотренных законом, может быть произведено при условии равноценного его возмещения.
4. Каждый имеет право на свободу предпринимательской деятельности, свободное использование своего имущества для любой законной предпринимательской деятельности. Монополистическая деятельность регулируется и ограничивается законом. Недобросовестная конкуренция запрещается.

Статья 39

1. Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только законами и лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения.
2. Признаются неконституционными любые действия, способные нарушить межнациональное согласие.
3. Не допускается ни в какой форме ограничение прав и свобод граждан по политическим мотивам. Ни в каких случаях не подлежат ограничению права и свободы, предусмотренные статьями 10, 11, 13-15, пунктом 1 статьи 16, статьей 17, статьей 19, статьей 22, пунктом 2 статьи 26 Конституции.

Содержание Законопроекта «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам средств массовой информации» направлено на

- 1) либерализацию действующего законодательства в отношении свободы слова и усиление профессиональных гарантий журналистов
- 2) приведение некоторых норм действующего законодательства в соответствие с нормами проекта закона Республики Казахстан «О средствах массовой информации» (в редакции по состоянию на 18 апреля 2005 года).

Приятно констатировать, что цель либерализации действующего законодательства в отношении свободы слова авторами законопроекта успешно достигается исключением из Уголовного Кодекса Республики Казахстан ряда составов преступлений, несомненно ограничивавших свободу слова и оказывавших сдерживающий эффект на свободу медиа в исполнении их роли общественного контроля за действиями представителей разных ветвей власти.

Законопроект декриминализирует:

- клевету (статья 129 УК)
- **посягательство на честь и достоинство депутата и воспрепятствование его деятельности** (статья 319 УК),
- **оскорбление представителя власти** (статья 320 УК),
- **клевету в отношении судьи, прокурора, следователя, лица, производящего дознание, судебного пристава, судебного исполнителя** (статья 343 УК)

Внесение изменений в некоторые статьи Кодекса Республики Казахстан об административных нарушениях устраняет возможность в административном порядке конфисковать тираж продукции СМИ (**статьи 349 и 350**) и технических средств по изготовлению тиража (**статья 350**).

Введение административно-правовой ответственности (статья 347-1) за неправомерный отказ в предоставлении журналисту информации, за предоставление неполной или заведомо ложной информации, за нарушение сроков ее предоставления и за произвольное отнесение общественно значимой информации к информации с ограниченным доступом однозначно будет содействовать облегчению доступа представителей прессы к информации в органах власти и управления, сокращению сроков ее получения и тем самым усилит профессиональные гарантии журналистов.

На фоне таких положительных тенденций менее удачным выглядит предлагаемый проект изменений к статье 143 Гражданского Кодекса Казахстана:

1. Лицо вправе требовать в судебном порядке опровержения сведений, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию физического лица, и деловую репутацию юридического лица, а также требовать обнародования ответа в случае распространения сведений не соответствующих действительности, но не являющихся порочащими честь, достоинство и деловую репутацию лица»

вместо существующей редакции:

1.Гражданин или юридическое лицо вправе требовать по суду опровержения сведений, порочащих его честь, достоинство или деловую репутацию, если распространивший такие сведения не докажет, что они соответствуют действительности.

Предлагая данную норму, авторы законопроекта, вероятно, заботятся об укреплении права человека отмежеваться от неправдивой информации, даже если она не порочит его честь, достоинство и деловую репутацию. Вместе с тем такой подход уязвим с точки зрения стандартов свободы слова и гарантий в наступлении гражданско-правовой ответственности, ибо

- 1) разрушает триаду структуры деликта (распространение информации, не правдивость информации, вред доброму имени и репутации) и
- 2) лишает распространившего такую информацию возможности доказать ее правдивость или нивелирует доказательства правдивости.

Практическая ценность замены текста п.1 ст.143 ГК РК сомнительна, а потенциальная опасность предлагаемых изменений очевидна.

Исключение из текста статьи 143 ГК РК пункта 3 в ее действующей редакции:

«Гражданин или юридическое лицо, в отношении которого средствами массовой информации опубликованы сведения, ущемляющие его права или законные интересы, имеет право на бесплатную публикацию своего ответа в тех же средствах массовой информации»

напротив потенциально направлено на ограничение права опороченного лица на опровержение неправдивой информации и авторам законопроекта следует отказаться от идеи изымания пункта 3 статьи 143 ГК РК.

Изменение действующей редакции пункта 4 этой же статьи

«Требование гражданина или юридического лица о публикации опровержения либо ответа в средстве массовой информации рассматривается судом в случае, если орган массовой информации отказал в такой публикации либо в течение месяца не произвел публикацию, а также в случае его ликвидации».

на текст

«Требование лица об опровержении сведений, порочащих честь, достоинство, деловую репутацию либо обнародования ответа в средстве массовой информации рассматривается судом в случае, если собственник средства массовой информации отказал в распространении опровержения или ответа либо в течение месяца не распространил опровержение либо ответ, а также в случае, если прекращено производство и распространение средства массовой информации, в котором такие сведения были распространены».

обусловлено предлагаемыми изменениями пункта 1 статьи 143 и заменой термина «орган массовой информации» на термин «собственник». Если авторы законопроекта согласятся с нецелесообразностью изменений пункта 1 статьи 143, то отпадет и необходимость редактирования пункта 4.

Предлагаемое изменение к пункту 6 статьи 143 в действующей редакции

«6. Гражданин или юридическое лицо, в отношении которого распространены сведения, порочащие его честь, достоинство или деловую репутацию, вправе наряду с опровержением таких сведений требовать возмещения убытков и морального вреда, причиненных их распространением.»

по своей сути направлено на ограничение права опороченного лица, поскольку оно ликвидирует альтернативу права на опровержение, а также права на компенсацию морального вреда, причиненного распространением сведений (неправдивых?), что не допустимо в свете статьи 12 Конституции РК.

Исключение из подпункта 3 пункта 3 статьи 951 **«Возмещение морального вреда»** текста

«вред причинен распространением сведений, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию»

является еще одним успешным шагом авторов законопроекта на пути к усилению правовых гарантий в области информационных правоотношений, поскольку существующая в действующей редакции статьи 951 норма о компенсации морального вреда, причиненного распространением сведений, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию, независимо от вины причинителя вреда, была неоправданным с точки зрения стандартов цивилистики бременем для всех потенциальных ответчиков.

Таким образом, законопроект «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам средств массовой информации» содержит в себе как хорошо продуманные инициативы по либерализации действующего законодательства Республики Казахстан (в частности, положений Уголовного и административного законодательства), так и поспешные идеи изменений текста статьи 143 Гражданского Кодекса Республики Казахстан.

Авторам законопроекта следует более глубоко вникнуть в суть предлагаемых изменений к статье 143 ГК РК и отказаться от идеи балансирования либеральных изменений за счет ограничения прав кого бы то ни было (журналистов или иных субъектов информационных правоотношений).