

ПОДОПРИГОРА Р. А.
член Научно-консультативного совета при Верховном суде РК,
арбитр международного третейского суда «IUS», д.ю.н.,
профессор Каспийского общественного университета

Экспертное заключение
«Реализация прав человека в ходе совершенствования законодательства в
области свободы вероисповедания в свете реформирования
законодательства Республики Казахстан об административных
правонарушениях»¹

I. ИСТОРИЯ ВОПРОСА

В советское время вопросы деятельности религиозных объединений, как, впрочем, и остальные вопросы, связанные с религией, регулировались так называемым законодательством о религиозных культах.

Административная ответственность за нарушения законодательства о религиозных культах впервые в СССР была установлена Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 18 марта 1966 г. «Об административной ответственности за нарушение законодательства о религиозных культах».² Вслед за этим указом в остальных республиках бывшего СССР были приняты свои указы. В Казахстане таковым стал Указ Президиума Верховного Совета Казахской ССР от 3 июня 1966 г. «Об административной ответственности за нарушения законодательства о религиозных культах».³ В соответствии с указанным актом, нарушением законодательства о религиозных культах признавалось:

- уклонение руководителей религиозных объединений от регистрации объединения в органах власти;
- нарушение установленных законодательством правил организации и проведения религиозных собраний, шествий и других церемоний культа;
- организация и проведение служителями культа и членами религиозных объединений специальных детских и юношеских собраний, а также трудовых, литературных и иных кружков и групп, не имеющих отношения к отпращиванию культа.

¹ Настоящее экспертное заключение подготовлено Центром исследования правовой политики при финансовой поддержке Центра ОБСЕ в Астане. Мнения и взгляды содержащиеся в заключении не отражают официальную позицию Центра ОБСЕ в Астане.

² Розенбаум Ю.А. Советское государство и церковь. — М.: Наука, 1985. — С.169.

³ Ведомости Верховного Совета и Правительства Казахской ССР. 1966. №24.

Совершение подобных действий влекло наложение штрафа в размере до 50 рублей, который накладывался административными комиссиями при исполнительных комитетах районных, городских Советов депутатов трудящихся.

Принятый 22 марта 1984 г. Кодекс Казахской ССР об административных правонарушениях⁴ в статье 206 почти дословно воспроизвел положения Указа от 3 июня 1966 г., добавив в качестве наказания предупреждение.

Статья 206 сохраняла первоначальную редакцию вплоть до утраты силы Кодекса Казахской ССР об административных правонарушениях 30 января 2001 г.⁵ в связи с принятием нового Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях. Подобная ситуация выглядела очень странно, учитывая те события, которые произошли в Казахстане в 80—90 годах прошлого века: развал Советского Союза, формирование новой политико-правовой системы, создание собственного законодательства, изменение отношения государства к религии и религиозным организациям.

30 января 2001 года в Казахстане принимается новый Кодекс об административных правонарушениях⁶, в котором содержится статья 375 — «Нарушение законодательства о свободе вероисповедания и религиозных объединениях». В отличие от советского законодательства и КоАП Казахской ССР, в ней появился пункт о воспрепятствовании совершению религиозных обрядов, другой религиозной деятельности, осуществляемой в соответствии с законом, нарушении прав граждан в зависимости от их отношения к религии, осквернении почитаемых последователями той или иной религии предметов, строений и мест, оскорблении религиозных чувств граждан. То есть впервые предполагалась ответственность государственных органов, государственных и негосударственных организаций, граждан за создание каких-либо ограничений для религиозной деятельности, нарушение прав верующих и их ассоциаций.

Что касается непосредственно самих верующих и их объединений, то в своей первоначальной редакции статья наказывала за:

- уклонение руководителей религиозных объединений от регистрации объединения в органах государственного управления;
- осуществление религиозным объединением деятельности, противоречащей его целям и задачам, определенным его уставом (положением);
- участие в деятельности политических партий и оказание им финансовой поддержки;
- нарушение правил проведения религиозных мероприятий вне места нахождения религиозного объединения;
- организацию и проведение служителями культа и членами религиозных объединений специальных детских и юношеских собраний и групп, не имеющих отношения к отпращиванию культа;
- принуждение граждан к исполнению религиозных обрядов или участию в иной религиозной деятельности.

Позднее в статье появились иные нарушения:

- осуществление гражданами, иностранцами и лицами без гражданства миссионерской деятельности без учетной регистрации;

⁴ Ведомости Верховного Совета Казахской ССР. 1984. №14 (приложение).

⁵ Закон Республики Казахстан от 30 января 2001 года «О введении в действие Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях // Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2001. №5—6. С.25.

⁶ Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2001. №5—6. С.24.

- нарушение религиозным объединением при осуществлении своей деятельности законодательства Республики Казахстан;
- систематическое осуществление религиозным объединением деятельности, противоречащей его уставу (положению), а равно неустранение в установленный срок религиозным объединением нарушений, послуживших основанием для приостановления его деятельности.
- воспрепятствование законной деятельности религиозных организаций.

Следует отметить, что редакцией статьи 375 КоАП, действовавшей до 11 октября 2011 г., были установлены достаточно серьезные санкции: штраф (до 500 месячных расчетных показателей на физическое лицо, до 300 месячных расчетных показателей — на юридическое лицо); приостановление или запрещение деятельности; административное выдворение и даже административный арест.

Таким образом, несмотря на либерализацию государственно-конфессиональных отношений, предоставление верующим и их ассоциациям прав и свобод, законодательство об административных правонарушениях стало даже более репрессивным по сравнению с советским периодом. При этом оно сохранило рецидивы советского законодательства, что выражалось в схожести сформулированных правонарушений.⁷ Стремление до крайних пределов усилить ответственность привело к совершенно абсурдным положениям, с точки зрения общеправовых принципов ответственности. К примеру, широта формулировки в качестве объективной стороны «нарушение законодательства при осуществлении своей деятельности» делало ненужным существование в отношении религиозных объединений всех иных составов в КоАП: какие бы нормы религиозное объединение не нарушило, оно все равно могло быть наказано, если даже конкретный состав правонарушения не сформулирован, а объективная сторона не прописана.

Дальнейшие изменения статьи 375 КоАП были связаны с принятием Закона Республики Казахстан от 11 октября 2011 г. «О религиозной деятельности и религиозных объединениях»⁸ (в дальнейшем — «Закон о религиозной деятельности и религиозных объединениях»). Одновременно с появлением данного закона был принят еще один акт — Закон Республики Казахстан от 11 октября 2011 г. «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам религиозной деятельности и религиозных объединений».⁹ В соответствии с подпунктом 4 пункта 1 данного Закона, статья 375 была изложена в новой редакции:

Статья 375. Нарушение законодательства о религиозной деятельности и религиозных объединениях.

1. Нарушение установленных законодательством Республики Казахстан требований к:

- проведению религиозных обрядов, церемоний и (или) собраний;
- осуществлению благотворительной деятельности;
- ввозу, выпуску, изданию и (или) распространению религиозной литературы и иных материалов религиозного содержания (назначения), предметов религиозного назначения;
- строительству культовых зданий (сооружений), перепрофилированию (изменению функционального назначения) зданий (сооружений) в культовые здания (сооружения) —

⁷ См. об этом также: Подопригора Р.А. Административная ответственность за нарушение законодательства о свободе вероисповедания и религиозных объединениях // Человек и право. 2002. №2. С.65—67.

⁸ Казахстанская правда. 2011, 15 октября.

⁹ Там же.

влечет штраф на физических лиц в размере пятидесяти месячных расчетных показателей; на должностных лиц и руководителей религиозных объединений — в размере ста месячных расчетных показателей; на юридических лиц — в размере двухсот месячных расчетных показателей с приостановлением деятельности сроком на три месяца.

2. Воспрепятствование законной религиозной деятельности, а равно нарушение гражданских прав физических лиц по мотивам отношения к религии или оскорбление их религиозных чувств либо осквернение почитаемых последователями той или иной религии предметов, строений и мест, если все вышеизложенные действия не содержат признаков уголовно наказуемого деяния, — влекут штраф на физических лиц в размере пятидесяти месячных расчетных показателей; на должностных лиц — в размере ста месячных расчетных показателей; на юридических лиц — в размере двухсот месячных расчетных показателей.

3. Осуществление гражданами Республики Казахстан, иностранцами и лицами без гражданства миссионерской деятельности без регистрации (перерегистрации), а равно использование миссионерами религиозной литературы, информационных материалов религиозного содержания и предметов религиозного назначения без положительного заключения религиоведческой экспертизы — влекут штраф на граждан Республики Казахстан в размере ста месячных расчетных показателей; на иностранцев и лиц без гражданства — в размере ста месячных расчетных показателей с административным выдворением за пределы Республики Казахстан.

4. Осуществление религиозным объединением деятельности, не предусмотренной его уставом (положением), — влечет штраф на должностных лиц и руководителей религиозных объединений в размере двухсот месячных расчетных показателей; на юридических лиц — в размере трехсот месячных расчетных показателей с приостановлением деятельности сроком на три месяца.

5. Занятие религиозным объединением политической деятельностью, а равно участие в деятельности политических партий и (или) оказание им финансовой поддержки, вмешательство в деятельность государственных органов либо присвоение функций государственных органов или их должностных лиц членами религиозных объединений — влекут штраф на физических лиц в размере ста месячных расчетных показателей; на руководителей религиозных объединений — в размере двухсот месячных расчетных показателей; на юридических лиц — в размере трехсот месячных расчетных показателей с приостановлением деятельности сроком на три месяца.

6. Создание организационных структур религиозных объединений в государственных органах, организациях и учреждениях, организациях образования и здравоохранения — влечет штраф на должностных лиц в размере ста месячных расчетных показателей; на руководителей государственных органов, организаций и учреждений — в размере двухсот месячных расчетных показателей.

7. Руководство религиозным объединением лицом, назначенным иностранным религиозным центром без согласования с уполномоченным органом, а равно непринятие руководителем религиозного объединения мер к недопущению вовлечения и (или) участия несовершеннолетних в деятельности религиозного объединения при возражении одного из родителей несовершеннолетнего или иных его законных представителей — влекут штраф на граждан Республики Казахстан в размере пятидесяти месячных расчетных показателей; на иностранцев и лиц без гражданства — в размере пятидесяти месячных расчетных показателей с административным выдворением за пределы Республики.

8. Осуществление религиозным объединением деятельности, запрещенной законодательными актами Республики Казахстан, а равно неустранение религиозным объединением в установленный срок нарушений, послуживших основанием для приостановления его деятельности, — влекут штраф на должностных лиц и руководителей религиозных объединений в размере трехсот месячных расчетных

показателей; на юридических лиц — в размере пятисот месячных расчетных показателей с запрещением их деятельности.

9. Действия (бездействие), предусмотренные частями первой, второй, третьей, четвертой, пятой и седьмой настоящей статьи, совершенные повторно в течение года после наложения административного взыскания, — влекут штраф на физических лиц в размере двухсот месячных расчетных показателей; на руководителей религиозных объединений — в размере трехсот месячных расчетных показателей; на юридических лиц — в размере пятисот месячных расчетных показателей с запрещением их деятельности.

Кроме того, в КоАП продолжает существовать статья 374-1:

Статья 374-1. Руководство, участие в деятельности не зарегистрированных в установленном законодательством Республики Казахстан порядке общественных, религиозных объединений, а также финансирование их деятельности.

1. Руководство деятельностью не зарегистрированных в установленном законодательством Республики Казахстан порядке общественных, религиозных объединений, а равно деятельность которых приостановлена или запрещена, — влечет штраф в размере ста месячных расчетных показателей.

2. Участие в деятельности не зарегистрированных в установленном законодательством Республики Казахстан порядке общественных, религиозных объединений, а равно деятельность которых приостановлена или запрещена, — влечет штраф в размере пятидесяти месячных расчетных показателей.

3. Финансирование деятельности незарегистрированных в установленном законодательством Республики Казахстан порядке общественных, религиозных объединений, а равно деятельность которых приостановлена или запрещена, — влечет штраф в размере двухсот месячных расчетных показателей.

II. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О РЕЛИГИОЗНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ И РЕЛИГИОЗНЫХ ОБЪЕДИНЕНИЯХ (СТАТЬЯ 375 КОАП)

Новая редакция статьи частично перенесла положения старой редакции, но вместе с тем, в большой степени оказалась связанной с нормами Закона о религиозной деятельности и религиозных объединениях, как государственная реакция на нарушения запретов и ограничений, содержащихся в этом законе. Общий вывод заключается в том, что проблемы статьи 375 во многом связаны с проблемами Закона о религиозной деятельности и религиозных объединениях, и без изменений в данном Законе трудно надеяться на изменения в КоАП.

Ниже предлагается анализ конкретных правонарушений, за которые предусмотрена административная ответственность:

1. Нарушение установленных законодательством Республики Казахстан требований к:

- проведению религиозных обрядов, церемоний и (или) собраний;

- осуществлению благотворительной деятельности;

- ввозу, выпуску, изданию и (или) распространению религиозной литературы и иных материалов религиозного содержания (назначения), предметов религиозного назначения;

- строительству культовых зданий (сооружений), перепрофилированию (изменению функционального назначения) зданий (сооружений) в культовые здания (сооружения).

а) Проведение религиозных обрядов, церемоний и (или) собраний.

Закон Республики Казахстан о религиозной деятельности и религиозных объединениях содержит не столько требования к проведению религиозных обрядов, церемоний, собраний, сколько места, где они могут или не могут проводиться. Так, в соответствии со статьей 7 указанного закона, богослужения, религиозные обряды, церемонии и (или) собрания беспрепятственно проводятся (совершаются):

- в культовых зданиях (сооружениях);
- на отведенной религиозным объединениям территории;
- в местах поклонения;
- в учреждениях и помещениях религиозных объединений;
- на кладбищах и в крематориях;
- жилищах, объектах общественного питания в случае необходимости при условии соблюдения прав и интересов близ проживающих лиц.

В иных случаях религиозные мероприятия осуществляются в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан.

Не допускается проведение (совершение) богослужений, религиозных обрядов, церемоний и (или) собраний, а также осуществление миссионерской деятельности на территории и в зданиях:

- государственных органов, организаций;
- вооруженных сил; других войск и воинских формирований; судебных и правоохранительных органов; других служб, связанных с обеспечением общественной безопасности, защитой жизни и здоровья физических лиц;
- организаций образования, за исключением духовных (религиозных) организаций образования.

Совершение религиозных обрядов, церемоний и (или) собраний возможно в учреждениях уголовно-исполнительной системы, в организациях здравоохранения, социальных учреждениях по просьбе находящихся там лиц или их родственников. При этом обряды могут совершаться только священнослужителями зарегистрированных религиозных объединений.

Таким образом, потенциально административная ответственность может возникнуть за проведение религиозных обрядов в государственных органах или организациях, учреждениях здравоохранения и в других организациях, в которых религиозная деятельность либо запрещена, либо ограничена.

По нашему мнению, в данном случае следовало бы разграничивать проведение церемоний, собраний и совершение обрядов. Если церемонии или собрания, которые, по принципу, отличаются коллективностью или массовостью, должны быть чем-то обусловлены (если они проводятся за пределами культовых зданий, территории), то обряды могут проводиться индивидуально, непублично. К примеру, молитва как религиозный обряд может совершаться индивидуально и в государственных структурах, и в учреждениях образования. Но в свете нормы КоАП, такая индивидуальная молитва может повлечь соответствующее наказание.

Можно предвидеть и проблему конкуренции различных норм. Если религиозное объединение проводит религиозные мероприятия за пределами культовых зданий, помещений, территории, то в действие вступают нормы законодательства о порядке

проведения собраний, митингов, шествий и демонстраций.¹⁰ Ответственность за нарушения в данном случае (например, если не получено разрешение местного исполнительного органа) наступает в соответствии со статьей 373 КоАП. Но религиозное объединение может быть привлечено и по статье 375, так как формально нарушение правил проведения «открытых» религиозных церемоний является нарушением требований к проведению таких церемоний.

Общий вывод заключается в том, что смысл административного наказания имеется в том случае, если религиозные церемонии или собрания проводятся вне мест, установленных законом, при несоблюдении норм о проведении публичных мероприятий. Но подобная ответственность в КоАП уже существует.

б) Осуществление благотворительной деятельности.

В соответствии с п.13 статьи 3 Закона, не допускается деятельность религиозных объединений, принудительно вовлекающих в свою деятельность граждан Республики Казахстан, иностранцев и лиц без гражданства, в том числе посредством благотворительной деятельности.

В соответствии с пунктом 2 статьи 10 этого же Закона, при осуществлении благотворительности не допускается использование материальной зависимости (нужды) граждан Республики Казахстан, иностранцев и лиц без гражданства в целях вовлечения в религиозную деятельность.

Благотворительная деятельность присуща большинству религиозных объединений. Ее можно рассматривать и как часть миссионерской деятельности. В этом плане благотворительность со стороны любого религиозного объединения предполагает вовлечение (опосредованное, косвенное) в религиозную деятельность. Кроме того, благотворительность как раз и направлена на помощь нуждающимся людям, и так или иначе их зависимость используется. Таким образом, многие религиозные объединения могут попасть под запрет, установленный Законом, и под соответствующую административную ответственность.

В случае с благотворительной деятельностью, правильнее говорить о недопустимости не столько вовлечения, сколько принуждения при ее осуществлении. Принуждение может выражаться в физическом или психическом воздействии и наказывается в соответствии с действующим законодательством (статьи 112, 125 Уголовного кодекса Республики Казахстан, статья 79-1 КоАП и др.).

в) Ввоз, выпуск, издание и (или) распространение религиозной литературы и иных материалов религиозного содержания (назначения), предметов религиозного назначения.

В соответствии с пунктом 2 статьи 9 Закона о религиозной деятельности и религиозных объединениях, распространение религиозной литературы, иных информационных материалов религиозного содержания, предметов религиозного назначения допускается только в культовых зданиях (сооружениях), духовных (религиозных) организациях

¹⁰ Закон Республики Казахстан от 17 марта 1995 г. «О порядке организации и проведения мирных собраний, митингов, шествий, пикетов и демонстраций в Республике Казахстан» // Ведомости Парламента Республики Казахстан. 1995. №1—2. С.19.

образования, а также в специально определенных местными исполнительными органами областей, городов республиканского значения и столицы стационарных помещениях.

В соответствии с пунктом 3 этой же статьи, ввоз на территорию Республики Казахстан информационных материалов религиозного содержания, за исключением предназначенных для личного пользования, осуществляется только зарегистрированными религиозными объединениями после получения положительного заключения религиозоведческой экспертизы.

Наконец, в соответствии с пунктом 4 статьи 9, в религиозной литературе и других информационных материалах религиозного содержания, выпускаемых и (или) распространяемых религиозным объединением, должно содержаться полное наименование религиозного объединения.

Нарушение указанных выше правил может привести к наложению административного взыскания.

Однако в данном случае возникает целый ряд проблем:

- четко не определено, что считать религиозной литературой, материалами религиозного содержания, предметами религиозного назначения;
- не установлено, сколько единиц (экземпляров) охватывается понятием «личное пользование»;
- указание полного наименования религиозного объединения на материалах религиозного содержания может противоречить законодательству об авторских правах.

На практике могут возникнуть абсурдные ситуации, когда передача Корана или Библии из рук в руки можно расценить как распространение религиозной литературы. Если такая передача сделана не в специально определенном месте, она может быть признана нарушением закона. Торговая организация, завозящая труды известного религиозного философа также может быть признана виновной в совершении административного правонарушения за ввоз религиозной литературы без разрешения государственного органа.

Требование предварительной экспертизы религиозных материалов, по сути, является цензурой, запрещенной Конституцией Республики Казахстан (пункт 1 статьи 20). В соответствии с пунктом 2 статьи 20 Конституции, каждый имеет право свободно получать и распространять информацию любым не запрещенным законом способом. Перечень сведений, составляющих государственные секреты Республики Казахстан, определяется законом.

В соответствии с Итоговым документом Венской встречи представителей государств — участников Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (1986 г.)¹¹, с целью обеспечить свободу личности исповедовать религию или веру государства-участники будут, среди прочего, уважать право верующих и религиозных объединений приобретать и использовать священные книги, религиозные издания на языке по своему выбору и другие предметы и материалы, относящиеся к исповедованию религии или веры, и владеть ими; разрешать религиозным культам, учреждениям и организациям производить, импортировать и распространять религиозные издания и материалы. В соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах (1966), свобода исповедовать религию или убеждения подлежит лишь ограничениям, установленным законом и необходимым для

¹¹ Итоговый документ Венской встречи представителей государств — участников Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе. — М.: Политиздат, 1989. — С.13.

охраны общественной безопасности, порядка, здоровья и морали, равно как и основных прав и свобод других лиц. Ограничения в части импорта ввоза, издания, распространения религиозной литературы плохо согласуются с необходимостью охраны общественной безопасности, порядка, здоровья и морали. Если в конкретной религиозной литературе имеются факты пропаганды или агитации 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, то в законодательстве уже содержатся меры воздействия (см. статью 344 КоАП, статью 274 УК).

г) Строительство культовых зданий (сооружений); перепрофилирование (изменение функционального назначения) зданий (сооружений) в культовые здания (сооружения).

Во-первых, никаких специальных требований к строительству культовых зданий или перепрофилированию зданий в культовые в законодательстве не содержится.

Во-вторых, глава 18 КоАП содержит различные составы административных правонарушений в сфере архитектурно-строительной деятельности, которые и должны применяться в случае нарушения религиозными объединениями законодательства.

В-третьих, на практике может возникнуть проблема, когда, к примеру, переоборудование арендованного сооружения в помещение для совершения богослужений, проведения церемоний будет расценено как незаконное перепрофилирование.

2. Воспрепятствование законной религиозной деятельности, а равно нарушение гражданских прав физических лиц по мотивам отношения к религии или оскорбление их религиозных чувств либо осквернение почитаемых последователями той или иной религии предметов, строений и мест, если все вышеизложенные действия не содержат признаков уголовно наказуемого деяния.

С одной стороны, установление административной ответственности за указанные выше действия не вызывает возражений. С другой стороны, многое будет зависеть от интерпретации действий различными участниками административного процесса. Агрессивная критика религиозного объединения может быть расценена как оскорбление религиозных чувств. Интересно, что по смыслу настоящего пункта ответственность могут нести и представители государственных органов, например, в случае затягивания регистрационных сроков, незаконного вмешательства в проведение богослужений и т.д.

3. Осуществление гражданами Республики Казахстан, иностранцами и лицами без гражданства миссионерской деятельности без регистрации (перерегистрации), а равно использование миссионерами религиозной литературы, информационных материалов религиозного содержания и предметов религиозного назначения без положительного заключения религиоведческой экспертизы.

Закон о религиозной деятельности и религиозных объединениях устанавливает, что граждане Республики Казахстан, иностранцы и лица без гражданства осуществляют миссионерскую деятельность после прохождения регистрации (п.1 статьи 8). Осуществление миссионерской деятельности без регистрации запрещается (п.7 статьи 8).

Вместе с тем, данные положения также достаточно спорны. Право на исповедание религии включает в себя право на распространение религиозных убеждений. Миссионерская деятельность — одно из основных направлений деятельности религиозных объединений. Постановка права на распространение религиозных убеждений в зависимость от решения

государственного органа противоречит международно-правовым актам, которые устанавливают, что *свобода исповедовать религию или убеждения подлежит лишь ограничениям* (а обязательная регистрация — не что иное, как ограничение права), *установленным законом и необходимым для охраны общественной безопасности, порядка, здоровья и морали, равно как и основных прав и свобод других лиц* (п.3 статьи 18 Международного пакта о гражданских и политических правах (1966 г.)). Сама по себе миссионерская деятельность не представляет угрозу общественной безопасности, порядку, здоровью, морали, основным правам и свободам других лиц. Другое дело, что в ходе миссионерской деятельности может происходить обман, принуждение, оскорбление религиозных чувств граждан. Однако имеются соответствующие положения в других нормативных правовых актах (и даже в самом КоАП), позволяющие защититься от конкретных миссионеров (см. п.2 анализируемой статьи).

Миссионерская деятельность также охраняется положениями международных актов, затрагивающих свободу слова и право на распространение информации. В соответствии со статьей 19 Международного пакта о гражданских и политических правах (1966), каждый человек имеет право на свободное выражение своего мнения; это право включает свободу искать, получать и распространять всякого рода информацию и идеи, независимо от государственных границ, устно, письменно или посредством печати или художественных форм выражения, или иными способами по своему выбору. Пользование этими правами налагает особые обязанности и особую ответственность. Оно может быть, следовательно, сопряжено с некоторыми ограничениями, которые, однако, должны быть установлены законом и являться необходимыми:

- а) для уважения прав и репутации других лиц;
- б) для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения.

С помощью такого инструмента, как регистрация миссионеров, вряд ли может быть достигнута цель обеспечения уважения прав и репутации других лиц, охрана нравственности населения. Поэтому уместней было бы установление ответственности не за деятельность без учетной регистрации, а за оскорбление религиозных чувств других граждан, надругательство над религиозными символами, мошенничество в ходе миссионерской деятельности. Но подобные правонарушения уже сформулированы в действующем законодательстве (см. п.2 ст.375 действующего КоАП, оскорбление (статья 130 УК), возбуждение социальной, национальной, родовой, расовой или религиозной вражды (статья 164 УК)).

4. Осуществление религиозным объединением деятельности, не предусмотренной его уставом (положением).

Пункт неудачно сформулирован с точки зрения указания на положение. В соответствии с Законом о религиозной деятельности и религиозных объединениях, деятельность религиозного объединения без регистрации не допускается. Факт регистрации означает, что религиозное объединение признается юридическим лицом, а юридическое лицо действует на основании устава. На основании положений действуют филиалы юридических лиц, но они не являются религиозными объединениями.

Действительно, в соответствии с казахстанским законодательством деятельность некоммерческих организаций в большей степени, чем коммерческих связана с уставом. Вместе с тем, сам факт в неуставной деятельности может не представлять никакой общественной опасности и даже наоборот — представлять общественную пользу (к примеру, в уставе не указана благотворительная деятельность, но религиозное объединение ею занимается). На самом деле в законодательстве имеется возможность

воздействия на религиозное объединение, которое занимается такой внеуставной деятельностью. В соответствии с п.2 статьи 49 Гражданского кодекса Республики Казахстан (Общая часть)¹², по решению суда юридическое лицо может быть ликвидировано в случае систематического осуществления деятельности, противоречащей уставным целям юридического лица. Выделение дополнительной (административной) ответственности для религиозных объединений, по нашему мнению, не вызывается необходимостью (такое же правонарушение сформулировано — из всех других некоммерческих организаций — только для общественных объединений).

5. Занятие религиозным объединением политической деятельностью, а равно участие в деятельности политических партий и (или) оказание им финансовой поддержки, вмешательство в деятельность государственных органов либо присвоение функций государственных органов или их должностных лиц членами религиозных объединений.

В соответствии с законодательством Республики Казахстан, религиозные объединения ограничены в политической активности. Так, в соответствии с п.4. статьи 5 Конституции Республики Казахстан, не допускается деятельность партий на религиозной основе. В соответствии с пунктом 9 статьи 3 Закона о религиозной деятельности и религиозных объединениях, религиозные объединения не выполняют функции государственных органов и не вмешиваются в их деятельность; не участвуют в деятельности политических партий, не оказывают им финансовую поддержку, не занимаются политической деятельностью.

Таким образом, данный пункт статьи 375 предусматривает ответственность за сформулированные в Законе о религиозной деятельности и религиозных объединениях запреты. С учетом провозглашенного в этом законе принципа отделения религии и религиозных объединений от государства, административная ответственность выглядит оправданной.

6. Создание организационных структур религиозных объединений в государственных органах, организациях и учреждениях, организациях образования и здравоохранения.

В соответствии с пунктом 3 статьи 7 Закона о религиозной деятельности и религиозных объединениях, не допускается проведение (совершение) богослужений, религиозных обрядов, церемоний и (или) собраний, а также осуществление миссионерской деятельности на территории и в зданиях государственных органов, организаций, организациях образования, за исключением духовных (религиозных) организаций образования. Формально Закон ничего не говорит о запрете создания организационных структур в государственных органах или организациях образования.

Однако такой запрет предусмотрен другим Законом. Так, Закон Республики Казахстан от 27 июля 2007 г. «Об образовании»¹³ в пункте 2 статьи 3 говорит о запрете создания и деятельности организационных структур религиозных организаций (объединений) в организациях образования.

Пункт 6 вызывает вопросы. В изложенной редакции непонятно, о каких организациях идет речь: государственных или о государственных и негосударственных. Скорее всего, в отношении организаций образования и здравоохранения речь идет о любых организациях. Но тогда возникает вопрос об обоснованности таких запретов и административной ответственности. Дело в том, что религиозные объединения по действующему

¹² Ведомости Верховного Совета Республики Казахстан, 1994 г., №23—24 (приложение).

¹³ Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2007. №20. С.151.

законодательству могут сами создавать организации образования и здравоохранения. И существование при них т.н. организационных структур религиозных объединений будет выглядеть вполне нормальным.

7. Руководство религиозным объединением лицом, назначенным иностранным религиозным центром без согласования с уполномоченным органом, а равно непринятие руководителем религиозного объединения мер к недопущению вовлечения и (или) участия несовершеннолетних в деятельности религиозного объединения при возражении одного из родителей несовершеннолетнего или иных его законных представителей.

В соответствии с п.5. статьи 5 Конституции Республики Казахстан, деятельность иностранных религиозных объединений на территории Республики, а также назначение иностранными религиозными центрами руководителей религиозных объединений в Республике осуществляются по согласованию с соответствующими государственными органами Республики. Пункт 1 статьи 19 Закона о религиозной деятельности и религиозных объединениях говорит о том, что не допускается осуществление деятельности руководителем религиозного объединения, назначенным иностранным религиозным центром без согласования с уполномоченным органом.

Таким образом, главная проблема заключается в указанном конституционном положении, которое не соответствует международно-правовым нормам. Кстати, сам Закон о религиозной деятельности и религиозных объединениях в пункте 8 статьи 3 говорит о том, что, в соответствии с принципом отделения религии и религиозных объединений от государства, государство не вмешивается в деятельность религиозных объединений, если деятельность последних не противоречит законам Республики Казахстан. Факт согласования назначения руководителя иностранным религиозным центром является не чем иным, как вмешательством государства в деятельность религиозных объединений.

В соответствии с Итоговым документом Венской встречи представителей государств — участников Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (1986 г.), с целью обеспечить свободу личности исповедовать религию или веру государства-участники будут, среди прочего, уважать право этих религиозных объединений выбирать, назначать и заменять свой персонал согласно своим соответствующим требованиям и стандартам, а также любым свободно достигнутым договоренностям между ними и их государством.¹⁴

Что касается участия несовершеннолетних в деятельности религиозного объединения, то, в соответствии с п.3 статьи 16 Закона о религиозной деятельности и религиозных объединениях, руководитель религиозного объединения обязан принять меры к недопущению вовлечения и (или) участия несовершеннолетних в деятельности религиозного объединения при возражении одного из родителей несовершеннолетнего или иных его законных представителей. Закон не устанавливает, в какой форме должно быть выражено возражение. И указанный пункт Закона, и положение об ответственности в КоАП противоречивы в том плане, что фактически учитываются интересы одного родителя и не учитываются интересы другого.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Конвенции о правах ребенка (1989), ратифицированной постановлением Верховного Совета РК от 8 июня 1994 г.¹⁵, во всех действиях в отношении детей, независимо от того, предпринимаются они государственными или частными учреждениями, занимающимися вопросами социального обеспечения, судами,

¹⁴Итоговый документ Венской встречи. С.13.

¹⁵ ИС «Параграф»/Посещена 12 октября 2012 г.

административными или законодательными органами, первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению *интересов ребенка*. В соответствии с п.1 статьи 12 этой же Конвенции, государства-участники обеспечивают ребенку, способному сформулировать свои собственные взгляды, право свободно выражать эти взгляды по всем вопросам, затрагивающим ребенка, причем *взглядам ребенка уделяется должное внимание* в соответствии с его возрастом и зрелостью. Наконец, в соответствии с п.1 статьи 18 Конвенции, государства-участники предпринимают все возможные усилия к тому, чтобы обеспечить признание принципа *общей и одинаковой ответственности обоих родителей за воспитание и развитие ребенка*. Родители или, в соответствующих случаях, законные опекуны несут основную ответственность за воспитание и развитие ребенка. Наилучшие *интересы ребенка* являются предметом их основной заботы.

Таким образом, по смыслу международно-правового акта во главу угла ставятся интересы ребенка и одинаковая ответственность обоих родителей в отличие от подхода казахстанского законодателя, когда во главу угла ставится желание одного из родителей.

8. Осуществление религиозным объединением деятельности, запрещенной законодательными актами Республики Казахстан, а равно неустранение религиозным объединением в установленный срок нарушений, послуживших основанием для приостановления его деятельности.

Пункт 8 не очень удачен потому, что он отчасти повторяет ранее установленные пункты, которые также содержат ответственность за запрещенную деятельность. Кроме того, формулировка «осуществление деятельности, запрещенной законодательными актами» делает ненужным существование в отношении религиозных объединений всех иных составов в КоАП. Общий подход в законодательстве об ответственности состоит в том, что каждый запрет, за нарушение которого предусмотрена ответственность, должен быть конкретно прописан.

Осуществление деятельности, запрещенной законодательными актами, является также основанием для ликвидации юридического лица (п/п.4, п.2 статьи 49 Гражданского кодекса (Общая часть)). Таким образом, в очередной раз выделяется дополнительная (административная) ответственность для религиозных объединений, что не вызывается необходимостью.

9. Действия (бездействие), предусмотренные частями первой, второй, третьей, четвертой, пятой и седьмой статьи 375, совершенные повторно в течение года после наложения административного взыскания.

Пункт 9 является примером традиционного положения актов об ответственности с усиленной ответственностью за повторное совершение правонарушения.

III. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА РУКОВОДСТВО, УЧАСТИЕ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НЕ ЗАРЕГИСТРИРОВАННЫХ В УСТАНОВЛЕННОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН ПОРЯДКЕ ОБЩЕСТВЕННЫХ, РЕЛИГИОЗНЫХ ОБЪЕДИНЕНИЙ, А ТАКЖЕ ФИНАНСИРОВАНИЕ ИХ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ (СТАТЬЯ 374-1 КОАП)

1. Руководство деятельностью не зарегистрированных в установленном законодательством Республики Казахстан порядке общественных, религиозных объединений, а равно деятельность которых приостановлена или запрещена.

2. Участие в деятельности не зарегистрированных в установленном законодательством Республики Казахстан порядке общественных, религиозных объединений, а равно деятельность которых приостановлена или запрещена.

В действующем Законе о религиозной деятельности и религиозных объединениях присутствует норма о том, что не допускается деятельность не зарегистрированных в установленном законодательством Республики Казахстан порядке религиозных объединений (п.12 ст.3). Однако эта норма является одной из самых проблемных в казахстанском законе, поскольку противоречит как Конституции, так и международно-правовым актам.

Так, Конституция Республики Казахстан не содержит положений, касающихся обязательности или необязательности регистрации религиозных объединений или групп. В п.1 статьи 22 Конституции говорится лишь о том, что каждый имеет право на свободу совести.

Содержание свободы совести также не детализируется в Конституции Республики Казахстан. Поэтому, учитывая, что речь идет об одном из фундаментальных прав человека, целесообразно обращение к международно-правовым актам, ратифицированным Республикой Казахстан. Тем более, что сама Конституция в п.3 статьи 4 устанавливает, что международные договоры, ратифицированные республикой, применяются непосредственно, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание закона.

В соответствии со статьей 18 Международного пакта о гражданских и политических правах (1966 г.), ратифицированным Республикой Казахстан 28 ноября 2005 г.¹⁶, *каждый человек имеет право на свободу мысли, совести и религии. Это право включает свободу иметь или принимать религию или убеждения по своему выбору и свободу исповедовать свою религию и убеждения как единолично, так и сообща с другими, публичным или частным порядком, в отправлении культа, выполнении религиозных и ритуальных обрядов и учении.*

Когда свобода совместного исповедания религии обуславливается необходимостью предварительного разрешения государственных органов, возникает противоречие с п.1 статьи 22 Конституции о праве на свободу совести, если считать, что Республика Казахстан признает понимание права на свободу совести, содержащееся в Международном пакте о гражданских и политических правах. Установление обязательной регистрации и запрет деятельности незарегистрированных объединений или групп лишает граждан права исповедовать религию сообща с другими, т.е. по своей сути является ограничением права на свободу совести. Пункт 3 статьи 39 Конституции говорит о том, что ни в каких случаях не подлежат ограничению права и свободы, предусмотренные отдельными статьями Конституции, включая статью 22.

Кроме того, требование обязательной регистрации противоречит п.1 статьи 39 Конституции Республики Казахстан, в соответствии с которой 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. Деятельность незарегистрированных религиозных

¹⁶ Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2005. №21—22. С.88.

объединений или групп сама по себе не угрожает конституционному строю, общественному порядку, правам и свободам человека, здоровью и нравственности населения, что показывает несоответствие положения о запрете деятельности таких объединений или групп пункту 1 статьи 39.

Поэтому установление административной ответственности за уклонение от регистрации, руководство, участие в деятельности незарегистрированных религиозных объединений, равно как сама обязательная регистрация противоречит Конституции и международно-правовым обязательствам государства.

Статьи о наказании за незарегистрированную деятельность религиозных объединений неудачны и с точки зрения юридической техники. Так, руководителя такого объединения можно одновременно привлекать к ответственности и за руководство деятельностью незарегистрированного объединения и за участие в деятельности такого объединения. То есть, одно и то же действие входит в объективную сторону нескольких составов правонарушений. Участие граждан в создании религиозного объединения, которое впоследствии не пройдет государственную регистрацию, также можно расценивать как участие в деятельности незарегистрированного объединения с соответствующим наказанием.

Практический опыт применения аналогичных статей показывает их бесполезность с точки зрения принуждения к обязательной регистрации. Верующие и их ассоциации, не признающие государственную регистрацию, отказываются от нее и после вынесения административного взыскания.

3. Финансирование деятельности незарегистрированных в установленном законодательством Республики Казахстан порядке общественных, религиозных объединений, а равно деятельность которых приостановлена или запрещена.

С финансированием деятельности незарегистрированных (приостановленных, запрещенных) религиозных объединений также возникают различные проблемы.

Во-первых, юридически финансировать незарегистрированные религиозные объединения невозможно, так как не существует такого субъекта права. Финансировать можно членов т.н. незарегистрированного религиозного объединения.

Во-вторых, нелегальный статус религиозных объединений лишает их целого ряда возможностей, предусмотренных международно-правовыми актами. В соответствии с Итоговым документом Венской встречи представителей государств — участников Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (1986 г.), с целью обеспечить свободу личности исповедовать религию или веру государства-участники будут, среди прочего, уважать право этих религиозных объединений — испрашивать и получать добровольные финансовые и другие пожертвования. Заметим, речь идет обо всех объединениях, а не только о зарегистрированных.

В-третьих, запрет финансирования религиозных объединений, деятельность которых приостановлена, может привести к дальнейшему неисполнению религиозным объединением своих обязательств. В соответствии с п.2 статьи 42 Закона Республики Казахстан от 16 января 2001 г. «О некоммерческих организациях»¹⁷, в случае приостановления деятельности некоммерческой организации, предусмотренной в пункте 1 настоящей статьи,

¹⁷ Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2001. №1. С.8.

запрещается заниматься деятельностью, предусмотренной учредительными документами. Приостанавливается также ее право пользоваться банковскими счетами, за исключением расчетов по трудовым договорам, возмещения убытков, причиненных в результате ее деятельности, и уплаты штрафов. Таким образом, некоммерческая организация даже в случае приостановления должна исполнять свои обязательства и запрет финансирования только усугубит ситуацию.

IV. ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ

Действующие статьи 374-1, 375 КоАП в определенной части противоречат Конституции Республики Казахстан и принятым Казахстаном международным обязательствам. Кодекс не охраняет права человека, связанные с его религиозными убеждениями, а наоборот, криминализирует различные действия, вытекающие из реализации индивидом фундаментального права на свободу мысли, совести и религии.

Вместе с тем, следует отметить, что составы правонарушений во многом связаны с положениями Закона о религиозной деятельности и религиозных объединениях, содержащего большое количество ограничений, запретов, условий деятельности религиозных объединений, зачастую не являющихся необходимыми. Поэтому в первую очередь должны быть приведены в соответствие с Конституцией и международными обязательствами положения упомянутого Закона, что, в свою очередь, повлияет на ревизию статей 374-1, 375 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях.

Предлагаемый вариант статьи КоАП:

Статья 375. Нарушение законодательства о религиозной деятельности и религиозных объединениях

1. Воспрепятствование законной религиозной деятельности, а равно нарушение гражданских прав физических лиц по мотивам отношения к религии или оскорбление их религиозных чувств либо осквернение почитаемых последователями той или иной религии предметов, строений и мест, если все вышеизложенные действия не содержат признаков уголовно наказуемого деяния, — влекут штраф на физических лиц в размере пятидесяти месячных расчетных показателей; на должностных лиц — в размере ста месячных расчетных показателей; на юридических лиц — в размере двухсот месячных расчетных показателей.

2. Занятие религиозным объединением политической деятельностью, а равно участие в деятельности политических партий и (или) оказание им финансовой поддержки, вмешательство в деятельность государственных органов либо присвоение функций государственных органов или их должностных лиц членами религиозных объединений — влекут штраф на физических лиц в размере пятидесяти месячных расчетных показателей; на руководителей религиозных объединений — в размере ста месячных расчетных показателей; на юридических лиц — в размере двухсот месячных расчетных показателей.

3. Действия (бездействие), предусмотренные частями первой и второй настоящей статьи, совершенные повторно в течение года после наложения административного взыскания, — влекут штраф на физических лиц в размере двухсот месячных расчетных показателей; на руководителей религиозных объединений — в размере трехсот месячных расчетных показателей; на юридических лиц — в размере пятисот месячных расчетных показателей с приостановлением их деятельности.

Из КоАП следует исключить статью 374-1.

В свете реформирования уголовного законодательства, нового подхода к классификации правонарушений, правонарушения в области религиозной деятельности и религиозных объединениях должны остаться в составе административных правонарушений.

Октябрь 2012 г.