

БДИПЧ ОБСЕ

СПРАВКА-ИНФОРМАЦИЯ ОБ ОСНОВНЫХ РУКОВОДЯЩИХ ПРИНЦИПАХ СВОБОДЫ ОБЪЕДИНЕНИЯ В ОТНОШЕНИИ НЕПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Содержание

I. Краткое изложение

II. Руководящие принципы

1. Свобода объединения. Допустимые ограничения свободы объединения.
2. Регистрация и правосубъектность
 - 2.1. Право на приобретение статуса юридического лица и право на неформальное объединение
 - 2.2. Приобретение статуса юридического лица: процедурные требования.
 - 2.3. Отказ в предоставлении статуса юридического лица
 - 2.4. Гибкость в продолжительности существования
3. Прекращение деятельности, роспуск и ликвидация
4. Сфера деятельности
 - 4.1. Основные виды деятельности
 - 4.2. Сбор средств
5. Организаторы и члены
 - 5.1. Общие вопросы
 - 5.2. Иностранцы
 - 5.3 Дети
 - 5.4 Служащие вооруженных сил и полиции
6. Ответственность
 - 6.1 Презумпция законности
 - 6.2 Санкции
 - 6.3 Ответственность должностных лиц, руководителей и сотрудников НПО
7. Отчетность и аудит
8. Отношения с правительством
9. Другие вопросы особой значимости
 - 9.1 Регулирование деятельности иностранных неправительственных организаций
 - 9.2 Неправительственные организации, финансируемые из зарубежных источников

I. Краткое изложение

2. Данная справка предлагается как руководство для применения практиками, занимающимися подготовкой законодательства, касающегося неправительственных организаций и свободы объединения с целью объяснения ключевых тезисов как в области материального права так и в области процессуального права, а также изложения возможных путей применения их в свете соответствующих международных норм. Данная справка основана на лучшем опыте стран-участников ОБСЕ (см. Приложение 2), чтобы проиллюстрировать различные законодательные методы, используемые в регулировании вопросов, касающихся свободы ассоциации.

II. Руководящие принципы

1. Свобода объединения. Допустимые ограничения свободы объединения.

3. Право на свободу объединения является фундаментальным правом человека, гарантированным основными международными договорами, такими как Международный пакт о гражданских и политических правах¹ и Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод². Свобода объединения также

¹ См. Статью 22 Международного пакта о гражданских и политических правах ("1. Каждый человек имеет право на свободу ассоциации с другими, включая право создавать профсоюзы и вступать в таковые для защиты своих интересов. 2. Пользование этим правом не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусматриваются законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц. Настоящая статья не препятствует введению законных ограничений пользования этим правом для лиц, входящих в состав вооруженных сил и полиции. 3. Ничто в настоящей статье не дает права государствам, участвующим в Конвенции Международной организации труда 1948 года относительно свободы ассоциаций и защиты права на организацию, принимать законодательные акты в ущерб гарантиям, предусматриваемым в указанной Конвенции, или применять закон таким образом, чтобы наносился ущерб этим гарантиям".)

² Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, Статья 11 ("1. Каждый имеет право на свободу мирных собраний и на свободу объединения с другими, включая право создавать профессиональные союзы и вступать в таковые для защиты своих интересов. 2. Осуществление этих прав не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах национальной безопасности и общественного порядка, в целях предотвращения беспорядков и преступлений, для охраны здоровья и нравственности или защиты прав и свобод других лиц. Настоящая статья

признается как обязательство ОБСЕ, относящееся к человеческому измерению³.

Право на свободу объединения не является абсолютным, однако любые допустимые основания для ограничений в осуществлении данного права строго регламентированы в специальных положениях соответствующих договоров, которые не допускают введения любых других ограничений, "кроме тех, которые предусматриваются законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц".⁴ Такие ограничения могут применяться только в соответствии с целью, ради которой они установлены.

4. Следует отметить, что положение об ограничениях предусматривает, что данные ограничения должны быть предписаны законом. Это является ключевым аспектом в области регулирования свободы ассоциаций с целью обеспечения соответствия принципу правовой определенности и предсказуемости. Данное требование означает, что ограничения должны быть формально предусмотрены в законе и быть достаточно ясными для физических лиц и организаций для того, чтобы определить, является ли их предполагаемое поведение нарушением закона и какие последствия может иметь такое поведение. Что же касается требуемого уровня четкости формулировки, следует отметить, что чем конкретнее законодательство, тем более точной должна быть формулировка

не препятствует введению законных ограничений на осуществление этих прав лицами, входящими в состав вооруженных сил, полиции или административных органов государства".)

³ Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ.

Параграф 9.3: "Право на ассоциацию гарантируется. Право создавать и, в зависимости от общего права профсоюза определять свое членство, свободно вступать в профсоюз, гарантируется. Эти права исключают любой предварительный контроль. Свобода ассоциации для рабочих, включая право на забастовки, гарантируется с ограничениями, предписанными законом и соответствующими международными стандартами"; Параграф 10: "Подтверждая свое обязательство эффективно обеспечивать право отдельного лица знать права человека и основные свободы и поступать в соответствии с ними и самостоятельно или совместно с другими вносить активный вклад в их развитие и защиту, государства-участники заявляют о своем обязательстве: ...обеспечивать, чтобы отдельным лицам было разрешено осуществлять право на ассоциацию, включая право создавать, присоединяться и эффективно участвовать в деятельности неправительственных организаций, которые стремятся поощрять и защищать права человека и основные свободы, включая профсоюзы и группы по наблюдению за соблюдением прав человека (Параграф 10.3); разрешать членам таких групп и организаций иметь беспрепятственный доступ и поддерживать связь с подобными органами в своих странах и за их пределами и с международными организациями, обмениваться мнениями, поддерживать контакты и сотрудничать с такими группами и организациями и испрашивать, получать и использовать с целью поощрения и защиты прав человека и основных свобод добровольные финансовые взносы из национальных и международных источников, как это предусматривается законом." (Параграф 10.4)

⁴ Международный пакт о гражданских и политических правах, Статья 22, Параграф 2.

(положения Конституции из-за их общего характера могут быть менее конкретными чем другие правовые акты).⁵ Для того, чтобы достичь необходимого уровня четкости, должны быть установлены ясные критерии для регулирования контроля и для того, чтобы излагаемые положения не казались субъективными, что делает невозможным их судебное рассмотрение. Правовые акты, ограничивающие право на свободу ассоциаций должны быть ясными и доступными каждому. В этой связи важно иметь в виду, что правовая определенность и предсказуемость исключает применение неофициальных указаний особенно в тех случаях, когда они не соответствуют требованиям официально опубликованного закона.

5. Положения об ограничениях также требуют, чтобы любые налагаемые ограничения должны быть вызваны объективной необходимостью в демократическом обществе. Это означает, что любые предполагаемые меры должны быть пропорциональны преследуемой легитимной цели и применены только в той степени, которая является абсолютно необходимой. Поскольку не существует единой модели демократического общества, общество, которое уважает права человека, предусмотренные в общепризнанных международных документах в области прав человека, может считаться соответствующим данному определению. Слово "необходимость" не означает "абсолютную необходимость" или "обязательность". Тем более оно не должно трактоваться также гибко как слова "полезность" или "целесообразность". Термин "необходимость" означает, что должна присутствовать насущная общественная потребность для вмешательства. Недопустимо применение ограничения на основании только того, что его существование и использование на практике являются эффективным инструментом для достижения общественного блага. Должны быть серьезные основания для введения ограничений и их применения.

6. Что же касается законодательных положений, на основании которых могут быть введены ограничения на определенные права и свободы, их толкование не должно приводить к их расширению посредством включения других оснований, кроме тех, которые четко и ясно изложены в соответствующих статьях об ограничениях. Термин "национальная безопасность" должен быть четко определен как фактор, оправдывающий использование мер, ограничивающих определенные права только тогда, когда они предпринимаются в целях защиты права нации на существование и ее территориальной

⁵ См. Европейский суд по правам человека, Судебное решение по делу Реквеный против Венгрии, 20-го мая 1999 года, Параграф 34.

целостности или политической независимости в случае применения силы или угрозы применения силы. Термин "национальная безопасность" не может использоваться как предлог для установления ограничений для предотвращения угроз локального масштаба общественному правопорядку.⁶ Точно также соображениями национальной безопасности не могут быть оправданы ограничения на свободу вероисповедания.⁷ Это означает, что ограничительные меры, принимаемые в отношении религиозных организаций, не могут быть оправданы сугубо интересами национальной безопасности. "Общественная безопасность" означает "предотвращение угрозы безопасности людей, их жизни и физическому здоровью или серьезного ущерба их имуществу".⁸ Что же касается защиты прав и свобод других, следует отметить, что "ограничения на права человека с целью защиты репутации других лиц не может быть использовано для защиты государства и должностных лиц от общественного мнения и критики".⁹

7. На основании вышеизложенного особенно важно отметить, что меры, принимаемые для предотвращения и уничтожения терроризма, должны обеспечивать и гарантировать надлежащее соблюдение права на свободу ассоциации. В соответствии с этим принципом государства должны гарантировать то, что законы или методы расследования и преследования не будут приводить к дискриминации по религиозным и иным мотивам, и то, что эти методы будут строго контролироваться и отслеживаться с целью предотвращения нарушений прав человека.

⁶ Данные критерии взяты из "Сиракузские принципы" (Организация Объединенных Наций, Экономический и Социальный Совет, Подкомиссия ООН по предотвращению дискриминации и защите меньшинств, Сиракузские принципы толкования ограничений и отступлений от положений Международного пакта о гражданских и политических правах), которые были приняты в мае 1984 года группой экспертов, созданных Международной комиссией юристов, Международной Ассоциацией уголовного права, Американской ассоциацией Международной Комиссии юристов, Институтом прав человека Урбана Моргана и Международным институтом теории и практики уголовного права. Несмотря на то, что данные принципы не являются юридически обязательными, они представляют собой авторитетный источник толкования Международного пакта о гражданских и политических правах относительно положений об ограничениях и вопросов отступлений в случае чрезвычайной общественной ситуации.

⁷ Ни Статья 18 Международного пакта о гражданских и политических правах, ни Статья 9 Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод не относят "национальную безопасность" к числу законных оснований для установления каких-либо ограничений на свободу мысли, совести и религии в случае возникновения чрезвычайной общественной ситуации (Статья 4.2). Ограничение может быть введено только в отношении внешних проявлений и только на нижеследующих основаниях, которые не включают "национальную безопасность": общественная безопасность, общественный порядок, здоровье и нравственность населения, и основные права и свободы других лиц.

⁸ Сиракузские принципы, Принцип VII.

⁹ Там же, Принцип VIII.

2. Регистрация и правосубъектность

2.1. Право на приобретение статуса юридического лица и право на неформальное объединение.

3. Право на создание организаций или групп защищается как таковое на основании ряда критериев, которые делают возможным их существование как "объединение" и не может быть отдано на усмотрение государства. Если бы государство имело возможность по своему усмотрению исключить какое-нибудь объединение из рамок действия свободы объединения и прав, вытекающих из нее, путем определения данных организаций как общественных или государственно-общественных или путем лишения ее статуса организации, "это давало бы государству возможности, которые привели бы к результатам не совместимым с целью и задачей Конвенции, которая направлена на защиту прав, являющихся не теоретическими или иллюзорными, а практическими и действенными".¹⁰ Критерии, которые делают возможным существование группы как "объединение", прежде всего касаются происхождения, целей и способов организации объединения. Под происхождением главным образом понимаются учредители: организация, основанная, к примеру, законодательным органом, не может рассматриваться как объединение. От объединения также требуется иметь определенную цель, отвечающую общим интересам, например, охрана здоровья и защита прав человека. И, наконец, организация, которая будет "использовать полномочия государственного органа"¹¹, в принципе не может рассматриваться как общественное объединение. Все это, однако, является вопросом степени и юриспруденции, применяемой в отношении некоторых аспектов данных вопросов.

4. Необходимо отметить, что закон должен предоставлять возможность приобретения статуса юридического лица для всех тех групп, которые этого желают. Тем не менее, закон никоим образом не должен увязывать осуществление права на свободу ассоциации с приобретением этого формального статуса.

5. основополагающие принципы статуса неправительственных организаций в Европе (в дальнейшем именуемые как основополагающие принципы) предусматривают, что "НПО могут

¹⁰ См. Европейский суд по правам человека; судебное решение по делу Шассану и другие против Франции, 29-го апреля 1999 года.

¹¹ См. Европейский суд по правам человека; судебное решение по делу Ле Конт, Ван Левен и Де Мейер против Бельгии, 23-го июня 1981 года.

быть как неформальными организациями, так и структурами, обладающими правосубъектностью".¹² Тот факт, что неправительственные организации могут создаваться как юридические лица, не означает, что граждане обязаны приобрести статус юридического лица для осуществления своих прав на свободу ассоциации. Положения, используемые в национальном законодательстве, могут только рассматриваться как исходный пункт и никоим образом не должны приводить к запрещению неформальных объединений на одном только основании, что они не обладают правосубъектностью.¹³

6. Право на свободу неформального объединения, тем не менее, не исключает возможности того, что могут требоваться определенные институциональные формы в том случае, если предполагается получение определенных благ. Определенные привилегии, такие как государственные контракты или доступ к таможенным льготам, могут быть законодательно увязаны с созданием формальной структуры.

2.2. Приобретение статуса юридического лица: процедурные требования.

7. Для того, чтобы НПО стало юридическим лицом,¹⁴ закон, как правило, должен требовать того, чтобы учредители провели учредительное собрание и приняли учредительные документы организации (устав организации, положение об организации и тому подобное). Кроме того, законодательства некоторых стран требуют нотариального заверения протокола учредительного собрания и учредительных документов. Тем не менее, закон не должен требовать предоставления любых других документов, кроме учредительных и протокола учредительного собрания. Исключение может быть сделано только тогда, когда группа планирует создать объединение в виде фонда или траста. В этом случае

¹² основополагающие принципы статуса негосударственных организаций в Европе, Совет Европы. Стоит отметить, что данные основополагающие принципы, не являясь юридически обязательными в целом и в особенности в отношении Беларуси, тем не менее, представляют собой ценный источник информации в этой связи, поскольку они позволяют толковать положения соответствующих обязательных международных документов.

¹³ См. Европейский суд по правам человека; судебное решение по делу Шассану и другие против Франции, 29-го апреля 1999 года; судебное решение по делу Объединенная коммунистическая партия Турции и другие против Турции, 30-го января 1998 года; судебное решение по делу Артико против Италии, 13-го мая 1980 года.

¹⁴ Под юридическим лицом следует понимать коллективную правосубъектную структуру, обладающую юридическими правами и ответственностью.

законодательство может требовать предоставления доказательств наличия значительных финансовых средств.¹⁵

8. Очевидно, что должно быть как минимум два человека для того, чтобы создать объединение. Однако, закон может устанавливать большее минимальное количество учредителей в том случае, когда планируется приобретение правосубъектности. Требуемое количество учредителей, тем не менее, "не должно устанавливаться на уровне, препятствующем учреждению НПО".¹⁶

9. Закон не должен оставлять возможности для административных и произвольных решений в отношении разрешенных целей деятельности неправительственной организации и средств, с помощью которых организация планирует их достигать. Любая организация, сформированная для достижения законных целей, должна получить право на приобретение формального статуса, как только она предоставляет необходимые документы. Желательно, чтобы государственный орган, занимающийся предоставлением статуса юридического лица, был независимым от исполнительной ветви власти, хотя не обязательно, чтобы этим органом был суд.¹⁷

10. Необходимо, чтобы процесс получения статуса юридического лица для НПО был легким для понимания, не затратным и скорым.¹⁸

Сравнение с процессом создания компании для ведения бизнеса может служить тестом для того, чтобы убедиться, что процедура, установленная для НПО, является, по крайней мере, не более сложной и дорогой. основополагающие принципы требуют, чтобы "правила приобретения правосубъектности должны публиковаться вместе с указаниями о порядке ее приобретения".¹⁹

11. Закон должен устанавливать четко ограниченный и достаточно короткий промежуток времени, в течение которого соответствующий государственный орган обязан рассмотреть заявку на создание НПО в качестве юридического лица. Закон также должен предусматривать, что в случае, если государственный орган не уложился в установленные временные рамки, это должно автоматически означать приобретение организацией статуса юридического лица, а государственный орган обязан выдать все документы и удостоверения, необходимые для подтверждения этого статуса.

¹⁵ основополагающие принципы статуса негосударственных организаций в Европе; Принцип 28.

¹⁶ Там же; Принцип 16.

¹⁷ Там же; Принцип 33.

¹⁸ Там же; Принцип 28.

¹⁹ Там же.

2.3. Отказ в предоставлении статуса юридического лица

12. В соответствии с основополагающими принципами "отказ в приобретении правосубъектности может иметь место только в том случае, если организацией-заявителем не были представлены все необходимые документы, использовано наименование, явно вводящее в заблуждение или неотличимое от наименования уже действующего в данной стране физического или юридического лица, либо при наличии в уставе организации целей, прямо противоречащих законодательству".²⁰

13. Закон должен четко предусматривать необходимость для соответствующего государственного органа предоставлять письменные объяснения причин отказа в регистрации НПО. Должна иметься возможность для того, чтобы оспорить в суде любой отказ в предоставлении статуса юридического лица. Должны быть установлены разумные предельные сроки для обращения в суд.

2.4. Гибкость в продолжительности существования

14. Гибкость в отношении продолжительности существования организации является неотъемлемой частью понятия свободы ассоциации. Что касается НПО, созданных в качестве юридических лиц, это означает, что им должно быть дано право на бессрочное существование или на ограниченное время существования по усмотрению учредителей.

15. Закон ни в коем случае не должен требовать возобновления регистрации или перерегистрацию в качестве условия для продолжения деятельности организации.

16. Обновленная официальная информация, касающаяся юридического адреса или состава руководящих органов организации, должна автоматически приниматься и не подвергаться контролю.

3. Прекращение деятельности, роспуск и ликвидация

17. Добровольное прекращение деятельности, роспуск и ликвидация активов неправительственной организации должны разрешаться на основании заявления, предоставляемым высшим руководящим органом организации. Порядок добровольного прекращения

²⁰ Основополагающие принципы статуса негосударственных организаций в Европе; Принцип 31.

деятельности, роспуска и ликвидации должен быть предусмотрен с целью защиты кредиторов и других учредителей организации.

18. Основания и порядок для недобровольного прекращения деятельности и роспуска должны быть предметом самого серьезного рассмотрения законодательным органом, так как произвольные решения правительства по этим вопросам могут самым негативным образом отразиться на независимости гражданского общества. Закон должен четко указывать на то, что санкции в виде недобровольного прекращения деятельности или роспуска могут налагаться только в качестве крайней меры. основополагающие принципы устанавливают в качестве нормы то, что "в исключительных случаях и только при наличии неопровержимых доказательств деятельность НПО может послужить причиной ее роспуска".²¹ Требование наличия неопровержимых доказательств является ключевым в разработке гарантий против злоупотреблений в области недобровольного прекращения деятельности и роспуска НПО и наиболее эффективно соблюдается в том случае, если суд является единственным органом, обладающим правом прекращения деятельности организации.

4. Сфера деятельности

4.1. Основные виды деятельности

19. В основополагающих принципах констатируется, что "НПО свободно формулирует и выполняет свои задачи при условии законности как собственно задач, так и средств для их достижения".²² При толковании этого положения следует иметь в виду, что международные нормы не допускают введения любых других ограничений, кроме тех, "которые предусматриваются законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц".

20. Одной из черт демократического общества является плюрализм и поэтому запрещение организации только потому, что ее взгляды противоречат взглядам основных традиционных групп в данном обществе, не может быть оправдано. Исходя из этого, только в исключительных случаях Европейский суд по правам человека

²¹ основополагающие принципы статуса негосударственных организаций в Европе; Принцип 71.

²² Там же; Принцип 10.

санкционировал объявление вне закона конкретной организации, действия которой, как считалось, представляет достаточную угрозу ценностям данного общества.²³ Объединения или группы людей, которые выступают за изменения в законодательстве или в правовой или конституциональной структуре государства могут рассчитывать на защиту своего права на свободу ассоциации при условии, что средства, используемые для достижения этих целей, являются законными и демократическими. Объединения или группы, лидеры которых призывают других лиц к применению насилия и/или поддерживают цели, которые противоречат хотя бы одному правилу демократии, не могут рассчитывать на то, чтобы их право на свободу ассоциации защищало их от последующих в результате санкций. Кроме этого, государство может предпринять разумные меры для предотвращения осуществления программы или деятельности, которые несовместимы с демократическими правилами и другими нормами, касающихся защиты прав человека, перед тем, как данные программы или действия были санкционированы посредством конкретных правовых актов. В этой связи будет правильным руководствоваться Статьей 17 Европейского конвенции о защите прав человека и основных свобод, в которой говорится о том, что ничто в данной конвенции не может толковаться как означающее, что какое-либо государство, какая-либо группа лиц или какое-либо лицо имеет право заниматься какой бы то ни было деятельностью или совершать какие бы то ни было действия, направленные на упразднение прав и свобод, признанных в настоящей конвенции, или на их ограничение в большей мере, чем это предусматривается в конвенции. Это определение может быть использовано для выделения групп, цели и деятельность которых несовместимы с понятиями демократии и прав человека из ряда тех, чьи идеалы и цели просто противоречат другим демократическим взглядам, которые преобладают.²⁴ И наконец, следует отметить то,

²³ См. Европейский суд по правам человека; судебное решение по делу Реефа Партиси Эрбакан Казан и Текдал против Турции, 2002 год: В этом деле Европейский суд определил, что роспуск партии заявителя Конституционным судом Турции на основании того, что она стала центром деятельности, направленной против принципов светскости было в рамках компетенции государства и таким образом обосновано с точки зрения положений Статьи 11 (2).

²⁴ Тем не менее, любые меры, предпринимаемые на основании этой статьи должны быть пропорциональны имеющейся угрозе правам других лиц. Статья 17 должна быть оставлена для тех редких случаев, когда лицо или группа лиц прибегло к насилию или проповедует открытую расовую ненависть. Этот подход закрепляется Статьей 18 данной конвенции, которая гласит, что ограничения, допускаемые конвенцией в отношении указанных прав и свобод не должны применяться для иных целей, нежели те, для которых они были предусмотрены. Таким образом, Статья 17 не может быть использована для запрещения деятельности или организаций только на основании "неприемлемости" политических и других идей этой организации независимо от вопросов, касающихся законности и разумности данной конкретной меры.

что объявление вне закона является драконовской и жесткой мерой, основанной скорее на потенциальной возможности вреда, чем на конкретной преступной деятельности, в связи с чем уголовное преследование политических и других объединений в принципе является недопустимым.

21. Кроме ограничений, связанных с недопустимостью вышеизложенных целей, другим единственно возможным ограничением на сферу деятельности неправительственных организаций является ограничение на деятельность с целью получения прибыли, что вытекает из самой сущности понятия свободы ассоциации, как скорее гражданского и политического чем экономического права, и основного принципа, согласно которому получение прибыли не должно быть основной целью НПО.²⁵ Однако, это ограничение не подразумевает того, что неправительственная организация в принципе не может заниматься коммерческой деятельностью. Оно означает, что любая получаемая прибыль направляется на достижение общих целей объединения, а не распределяется между его членами.

4.2. Сбор средств

22. Зарегистрированным НПО должно быть в общем разрешено заниматься законной деятельностью по сбору средств. Закон не должен толковать такую деятельность, как коммерческую.

23. В законе должно быть ясно написано, что государство не имеет права контролировать или требовать согласования при получении конкретных грантов или требовать информацию об источниках помощи. Тем не менее, государство может требовать уведомления о начале кампаний по сбору средств и наличия специальных удостоверений у лиц, непосредственно участвующих в таких кампаниях.

5. Организаторы и члены

5.1. Общие вопросы

24. Право на свободу ассоциации, согласно международному праву, должно принадлежать каждому. И физические и юридические лица должны иметь возможность беспрепятственно создавать НПО.²⁶

²⁵ Основополагающие принципы статуса негосударственных организаций в Европе; Принцип 4.

²⁶ Там же; Принцип 15.

25. Главным в осуществлении права на свободу ассоциации является то, что членство в НПО должно быть добровольным и никто не должен привлекаться в организацию насильно. Единственным исключением из принципа добровольного членства является членство в организациях, создаваемых согласно закону для регулирования какой-либо профессиональной деятельности (например, коллегии адвокатов или судей), которые, тем не менее, трактуются в юридической практике как НПО.

26. Важным также является то, что "национальное законодательство не может необоснованно ограничивать право физических или юридических лиц вступать в НПО, основанную на принципах членства. Право вступать в конкретную НПО определяется ее уставом. При этом такое право также не должно подвергаться любым формам необоснованной дискриминации".²⁷

27. Закон также не может обязывать все НПО беспрепятственно принимать каждого, кто хочет вступить. Общественное объединение должно в основном иметь право определять по своему усмотрению, следует ли ему ограничить прием рамками определенной группы лиц.

5.2. Иностранцы

28. Иностранцы, то есть иностранные граждане и лица без гражданства, должны быть в состоянии осуществлять свое право на свободу ассоциации на равных основаниях с гражданами данной страны. Это вытекает из положений Статьи 22 Международного пакта о гражданских и политических правах и из общей гарантии равноправия и запрещения дискриминации, изложенной в параграфе 1 Статьи 2²⁸ и в Статье 26²⁹ этого пакта. Общий смысл пакта закреплен в Общем комментарии № 15³⁰, который четко определяет

²⁷ основополагающие принципы статуса негосударственных организаций в Европе; Принцип 21.

²⁸ Международный пакт о гражданских и политических правах, Статья 2, Параграф 1 ("Каждое участвующее в настоящем Пакте государство обязуется уважать и обеспечивать всем находящимся в пределах его территории под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в настоящем Пакте, без какого бы то ни было различия, как-то: в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства".)

²⁹ Там же; Статья 26 ("Все люди равны перед законом и имеют право без всякой дискриминации на равную защиту закона. В этом отношении всякого рода дискриминация должна быть запрещена законом, и закон должен гарантировать всем лицам равную и эффективную защиту против дискриминации по какому бы то ни было признаку, как-то: расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства".)

³⁰ Общий комментарий № 15 к Международному пакту о гражданских и политических правах (О положении иностранцев согласно пакту).

то, что иностранцы должны получать возможность осуществления права на мирное собрание и на свободу ассоциации.

29. Согласно европейскому праву ограничение на политическую деятельность иностранцев допускается в той степени, которая касается осуществления их прав на свободу слова, свободу ассоциации и мирных собраний. Статья 16 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод³¹ направлена на то, чтобы оправдать на основании национальной безопасности и территориальной целостности меньшую защиту этих прав в отношении политической деятельности иностранцев. Тем не менее, данное положение трактуется в достаточно строгих рамках и Европейский суд все активнее настаивает на требованиях к правительствам руководствоваться исключительно теми ограничениями, которые относятся к данному конкретному праву. Поэтому рекомендуется, что не должно быть установлено никаких ограничений на права иностранцев учредить или вступить в НПО, кроме тех, которые допускаются конкретно в отношении свободы ассоциации.³²

5.3. Дети

30. Конвенция о правах ребенка³³ обязывает участвующие страны "признавать право ребенка на свободу ассоциации".³⁴ При толковании совместно с принципом наилучшего обеспечения интересов ребенка,³⁵ данное положение не препятствует требованию закону, что в определенных случаях необходимо согласие родителей на вступление ребенка в организацию. Обоснования для требования родительского согласия или установления минимального возрастного предела особенно строги, если речь идет о вступлении ребенка в неправительственную организацию, которая имеет статус юридического лица со всеми вытекающими обязательствами.

³¹ "Ничто в статьях 10, 11 и 14 не может рассматриваться как препятствие для Высоких Договаривающихся Сторон вводить ограничения на политическую деятельность иностранцев".

³² См. Параграфы 3-5.

³³ Ратифицирована в Беларуси 1-го октября 1990 года.

³⁴ Конвенция о правах ребенка; Статья 15 ("1. Государства-участники признают право ребенка на свободу ассоциации и свободу мирных собраний. 2. В отношении осуществления данного права не могут применяться какие-либо ограничения, кроме тех, которые применяются в соответствии с законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной безопасности или общественной безопасности, общественного порядка (ordre public), охраны здоровья или нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц".)

³⁵ Там же; Статья 3, Параграф 1 ("1. Во всех действиях в отношении детей, независимо от того, предпринимаются они государственными или частными учреждениями, занимающимися вопросами социального обеспечения, судами, административными или законодательными органами, первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребенка".)

5.4 Служащие вооруженных сил и полиции

31. Международные нормы допускают "введение законных ограничений для лиц, входящих в состав вооруженных сил и полиции" на осуществление их права на свободу ассоциации.³⁶ Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод добавляет к категориям лиц, чье право на объединение с другими лицами может быть законно ограничено, третью категорию, а именно, служащих "административных органов государства".³⁷

32. Эти положения, однако, должны толковаться в контексте принципа пропорциональности и никогда как безоговорочное запрещение на осуществление права на свободу ассоциации теми, кто принадлежит к указанным категориям. Главным критерием здесь должна быть совместимость с должностным положением гражданина, в том числе с точки зрения нейтралитета, что отражено в положении Основополагающих принципов о том, что "членство в некоторых НПО может оказаться несовместимым с занимаемой должностью или постом". Тем не менее, государства имеют широкий простор для установления правил в этой связи. Стоит отметить, что по мнению Европейской комиссии по правам человека, вмешательство в осуществление прав на свободу ассоциации может включать полное запрещение этого права.³⁸

6. Ответственность

6.1 Презумпция законности

33. Неправительственные организации должны иметь возможность пользоваться презумпцией того, что их деятельность законна при

³⁶ Международный пакт о гражданских и политических правах, Статья 22, Параграф 2.

³⁷ Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод; Статья 11, Параграф 2.

³⁸ Европейский суд по правам человека; судебное решение по делу Совет профсоюза государственных служащих против Соединенного Королевства, 1987 год: в данном случае правительство Соединенного Королевства запретило членство в профсоюзах для сотрудников правительственной разведывательной базы в Челтенхэме на том основании, что такое членство и угроза профсоюзных акций может нанести ущерб национальной безопасности. В своем обращении о судебном рассмотрении дела, Палата Лордов утверждала, что правительство поступило законно и справедливо. Дело рассматривалось на основании Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод в связи с возможным нарушением Статьи 11. Европейской комиссии по правам человека постановила, что сотрудники базы подпадают под определение служащих "административных органов государства", и что ограничения, наложенные на их право на свободу ассоциации, являются законными согласно пункту 2 Статьи 11. В этом случае комиссия заключила, что предпринятые меры, несмотря на свою жесткость, не были ни произволом, ни нарушением права заявителя.

отсутствии доказательств обратного.³⁹ Это подразумевает, к примеру, то, что никто не вправе обыскивать помещения организации или изымать какие-либо материалы или другие предметы, находящиеся там без объективных оснований на такие действия. Более того, любой обыск или конфискация должны быть санкционированы судьей, а положения ордера должны быть ясными и четкими.

6.2 Санкции

34. Необходимо, чтобы закон предусматривал набор дифференцированных санкций, которые могли бы налагаться на организации в соответствии с принципом пропорциональности, и чтобы налагаемая санкция не превышала уровень абсолютной необходимости. Запрещение деятельности или роспуск должны использоваться только в качестве крайней меры.

6.3 Ответственность должностных лиц, руководителей и сотрудников НПО

35. В основополагающих принципах ясно изложены основания и ограничения в отношении ответственности должностных лиц, руководителей и сотрудников НПО. В частности, основополагающие принципы предусматривают, что "должностные лица, руководители и сотрудники обладающей правосубъектностью НПО не должны в принципе нести личную ответственность за долги и обязательства организации".⁴⁰ Далее говорится о том, что "должностные лица, руководители и сотрудники обладающей правосубъектностью НПО могут нести ответственность перед организацией или третьими лицами за нарушение или невыполнение своих обязанностей".⁴¹

7. Отчетность и аудит

36. Закон может и должен требовать, чтобы организация, получающая помощь от государства свыше минимального уровня

³⁹ Сравните с презумпцией невиновности как она гарантируется Параграфом 2 в Статье 14 Международного пакта о гражданских и политических правах ("Каждый обвиняемый в уголовном преступлении имеет право считаться невиновным, пока виновность его не будет доказана согласно закону".)

⁴⁰ Основополагающие принципы статуса негосударственных организаций в Европе; Принцип 72.

⁴¹ Там же; Принцип 73.

или же активно занимающаяся сбором средств, регулярно (то есть ежегодно) представляла отчет о своем финансовом положении и операциях соответствующему государственному органу. Тем не менее, требование отчетности не должно распространяться на все организации без исключения. Закон скорее должен определить тот уровень деятельности, который требует представления отчетов и проведения аудита. Как правило, большинство организаций, основанных на членстве, в особенности если они не получают специальную помощь и привилегии, такие как налоговые льготы, должны быть освобождены от необходимости представлять отчеты.

8. Отношения с правительством

37. Основопологающие принципы предусматривают, что "следует поощрять и приветствовать участие НПО в государственных и квазигосударственных механизмах диалога, консультаций и обменов в целях поиска решений для удовлетворения потребностей общества"⁴². В тоже время делается специальная оговорка о том, что "такое участие не должно ни гарантировать, ни исключать выделение государственных субсидий, заключение контрактов или предоставление помощи отдельным НПО или их объединениям".⁴³

38. Требование, согласно которому "НПО следует также привлекать для консультаций во время работы над первичным и вторичным законодательством, затрагивающим их статус, финансирование или сферу деятельности"⁴⁴ является особенно важным для законодателя, который пытается улучшить правовые условия деятельности неправительственных организаций.

9. Другие вопросы особой значимости

9.1 Регулирование деятельности иностранных неправительственных организаций

39. Закон должен обеспечивать одинаковое правовое поле для иностранных и отечественных организаций. Если иностранная организация стремится к более значительному, чем мимолетное присутствие, будет уместным потребовать от нее некоторой

⁴² Там же; Принцип 74.

⁴³ Основопологающие принципы статуса негосударственных организаций в Европе; Принцип 75.

⁴⁴ Там же; Принцип 78.

организационной формы в качестве условия осуществления деятельности в данной стране.

40. Правовые требования в отношении отчетности, уплаты налогов и других аспектов не должны делать различий между иностранными и отечественными организациями.

9.2 Неправительственные организации, финансируемые из зарубежных источников

41. Официально созданные НПО должны иметь возможность получать пожертвования из-за рубежа в денежной или натуральной форме при условии соблюдения всех общих требований таможенного законодательства и валютного регулирования. Законы не должны устанавливать такие таможенные ставки и обменные курсы, которые бы препятствовали получению зарубежной поддержки неправительственными организациями.