

**К вопросу о запрещении разжигания
национальной, расовой и религиозной ненависти:
практика стран азиатско-тихоокеанского региона**

Автор: Витит Мунтапхон*
**(при содействии Дэймона Кумтрая, Пайсита Пуситракуна,
Пума Мунсинпа, Пулавита Ванитсетакуна, Ворапона Мансукума)**

Витит Мунтапхон – профессор права в Чулалонконском университете (Бангкок).
В качестве эксперта, консультанта и Специального докладчика Витит Мунтапхон проводит
для Организации Объединенных Наций работу по целому ряду направлений

Содержание

A. Введение

B. Уровень развития законодательства

i) Конституция

ii) Уголовное право и уголовный кодекс

iii) Гражданское право и гражданский кодекс

iv) Нормы, непосредственно посвященные мотивирующим ненависть выступлениям

v) Другие законы

C. Положение с разработкой директивных документов

D. Реальная практика

А. Введение

Азиатско-тихоокеанский регион (АТР), к которому относится данное исследование, включает порядка 60 стран и территорий¹, расположенных на огромной территории от внешней кромки Тихого океана до географических хребтов и сухопутных «мостов» на границе Азии и Европы и включающих как крошечные островные государства, расположенные на громадном удалении друг от друга, так и наиболее густонаселенные и крупные по численности населения страны мира. В их число входят как крупнейшие демократические государства, так и одни из самых нестабильных и изолированных стран планеты. Наиболее точным термином, характеризующим все многообразие условий этой части мира, является «неоднородность», причем это касается как политического, так и экономического, социального, культурного и правового устройства стран этого региона со всеми вытекающими отсюда особенностями межгосударственного взаимодействия.

Как и в других частях мира, одним из важнейших вопросов реализации прав человека здесь становится свобода выражения мнений и ее ограничения. В целом ряде случаев препятствием к ее осуществлению являются излишне жесткие подходы, деформирующие социальные и культурные связи между различными группами и отдельно взятыми лицами и влекущие проявления неуважения и нетерпимости, которые, к сожалению, завершаются напряженностью и конфликтами. При этом не следует забывать, что само понятие прав человека возникло именно в этом регионе. Именно здесь, в западной части Азии зародились три ведущие мировые религии – христианство, ислам и иудаизм. Буддизм, индуизм и целый ряд философских течений, появившихся в других частях региона, проповедуют мир и доброту отношений, требуя ценить и лелеять всеобщую приверженность сохранению человеческой жизни и сопереживание/умение поставить себя на место другого человека.

Разумеется, с формальной точки зрения в плане нормотворчества и наличия закрепленных на договорной основе положений, здесь, в отличие от других регионов мира, не существует сформулированной государствами общерегиональной конвенции, которая устанавливала бы систему защиты прав человека для всего региона. Тем не менее, постепенно и с различной интенсивностью здесь тоже предпринимаются шаги в поддержку соблюдения прав человека. В принципе, как указано ниже, во многих странах

¹ Австралия, Азербайджан, Армения, Афганистан, Бангладеш, Бахрейн, Бруней-Даруссалам, Бутан, Вануату, Вьетнам, Гонконг, специальный административный район КНР, Израиль, Индия, Индонезия, Ирак, Иран, Йемен, Казахстан, Камбоджа, Катар, Кипр, Киргизия, Кирибати, Китайская Народная Республика (КНР), Корейская Народно-Демократическая Республика, Кувейт, Лаосская Народно-Демократическая Республика, Ливан, Макао, специальный административный район КНР, Малайзия, Мальдивы, Маршалловы острова, Микронезия, Монголия, Мьянма, Науру, Непал, Новая Зеландия, Объединенные Арабские Эмираты, Пакистан, Палау, Палестина, Папуа-Новая Гвинея, Республика Корея, Самоа, Саудовская Аравия, Сингапур, Соломоновы острова, Таджикистан, Таиланд, Тимор-Лешти (Восточный Тимор), Тонга, Тувалу, Туркменистан, Узбекистан, Фиджи, Филиппины, Шри-Ланка и Япония.

есть национальные законы, например Конституции, в которых присутствуют ссылки на правозащитные аспекты, предусматривающие различные гарантии для отдельных лиц и сообществ. Почти в 20 странах есть национальные комиссии по правам человека и омбудсмены, выступающие в качестве государственного правозащитного института. В разных уголках региона в целях соблюдения прав человека предпринимаются субрегиональные инициативы по конкретизации соответствующих норм и связанных с ними организационных аспектов.

- В Западной Азии разработана Арабская хартия прав человека, выступающая связующим звеном между арабскими странами региона и арабскими странами Северной Африки.
- Управление Верховного комиссара ООН по правам человека (УВКПЧ) имеет региональное бюро по правам человека в Бейруте, а в Катаре недавно создан учебно-информационный центр ООН по правам человека для Юго-Западной Азии и арабского региона.
- В Южной Азии предложен ряд конкретных договоров по правам ребенка и по правам женщин, воплощающих поэтапный подход к формированию межгосударственной правозащитной системы.
- Десятью странами Юго-Восточной Азии недавно принята Хартия АСЕАН (Ассоциация государств Юго-Восточной Азии), содержащая ключевые положения по правам человека, демократии, мира, верховенства закона и международного права. На этой основе учреждена межправительственная комиссия АСЕАН по правам человека, ставшая первой в этом регионе организацией, имеющей мандат на поощрение соблюдения и защиту прав человека.
- Кроме того, УВКПЧ имеет здесь два региональных отделения: в Бангкоке для стран Юго-Восточной Азии, и в Суве для Тихоокеанского региона.

Отношения между странами региона и международной системой прав человека заслуживают отдельного упоминания. Ни одна из этих стран не отвергает Всеобщей декларации прав человека, хотя в ряде случаев здесь могут звучать заявления о необходимости более точного учета в ней моментов, являющихся актуальными для развивающихся стран. Все страны региона сотрудничают с недавно учрежденным в Совете ООН по правам человека механизмом универсального периодического обзора (УПО). Вместе с тем характер их участия в разработке международных договоров и их сотрудничества со специальными процедурами ООН, влияющими на подходы к вопросу прав человека, различен. Несмотря на рост числа стран региона, участвующих в международных правозащитных договорах, по числу ратификаций этот регион пока заметно отстает от других. Всеобщее участие стран азиатско-тихоокеанского региона в правозащитных договорах имеет место только в двух случаях – они все являются сторонами Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин и

Конвенции о правах ребенка. Разумеется, как и в других регионах, общим для всех стран остается вопрос качества реализации всех обязательств, открыто принимаемых на себя государствами, а также обязательности этих норм для всех стран в силу обычного международного права.

Что касается свободы выражения мнений и запрещения мотивированных ненавистью выступлений, то отправной точкой для поддержания баланса между правом и применимым к нему ограничением, или между правилом и исключением из него, является Всеобщая декларация прав человека, которая сегодня сохраняет свою актуальность для всех стран АТР. Статьи 18 и 19 гарантируют право на свободу вероисповедания и право на выражение мнений. Параметры возможного ограничения указаны в пункте 2 статьи 29, который гласит:

«При осуществлении своих прав и свобод каждый человек должен подвергаться только таким ограничениям, какие установлены законом исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других людей и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и всеобщего благосостояния в демократическом обществе».

По сути, данное положение вводит понятие соответствия закону, которое необходимо для оправдания ограничения этих прав, и понятие законности, которое помогает измерять достижение конечной цели всей этой деятельности, а именно соответствия требованиям демократического общества. В международном праве существует и ряд других понятий, в том числе необходимость и пропорциональность, которые приобретают актуальность в случае ограничения прав.

И все-таки важнейшим ориентиром в вопросе о соотношении между свободой выражения мнений и запрещением пропаганды [разжигания] ненависти или «высказываний, разжигающих ненависть» [мотивированных ненавистью выступлений или мотивирующих ненависть выступлений], является Международный пакт о гражданских и политических правах (МПГПП). Статьи 18 и 19 Пакта важно истолковывать в единстве, поскольку в каждой из них за основу берется исконность права на свободу выражения мнений, хотя с точки зрения существа это право не является абсолютным.

Статья 19 гласит:

- « 1. Каждый человек имеет право беспрепятственно придерживаться своих мнений.
2. 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 усмотрению.

3. Пользование предусмотренными в пункте 2 настоящей статьи 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».

В связи с этим в статье 20 сформулированы следующие оговорки:

- «1. Всякая пропаганда войны должна быть запрещена законом.
2. Всякое выступление в пользу национальной, расовой или религиозной ненависти, представляющее собой подстрекательство к дискриминации, вражде или насилию, должно быть запрещено законом».

Следует подчеркнуть, что исключение в статье 20, касающееся пропаганды ненависти, является исключением из действия права на свободу выражения мнения, а не наоборот, т.е. речь не идет о том, что право на свободу является исключением из действия запрета на разжигание ненависти. Формулировка статьи 20 предполагает также определенный набор компонентов: речь идет не просто о выступлениях, а о выступлениях, разжигающих национальную, расовую или религиозную ненависть, но не просто о таких выступлениях, а о выступлениях, представляющих собой подстрекательство, и не просто подстрекательство, а подстрекательство к дискриминации, вражде или насилию. Запретительная норма, подразумеваемая в статье 20, получает дальнейшее развитие в Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации (КЛРД), в которую (только в отношении расовой дискриминации) дополнительно включена статья 4, имеющая отношение к предмету данного обсуждения и гласящая:

«Государства-участники осуждают всякую пропаганду и все организации, основанные на идеях или теориях превосходства одной расы или группы лиц определенного цвета кожи или этнического происхождения, или пытающиеся оправдать или поощряющие расовую ненависть и дискриминацию в какой бы то ни было форме, и обязуются принять немедленные и позитивные меры, направленные на искоренение всякого подстрекательства к такой дискриминации, или актов дискриминации, и с этой целью они, при должном учете принципов, содержащихся во Всеобщей декларации прав человека, и прав, ясно изложенных в статье 5 настоящей Конвенции, среди прочего:

- а) объявляют наказуемым по закону преступлением всякое распространение идей, основанных на расовом превосходстве или ненависти; всякое подстрекательство к расовой дискриминации, а также все акты насилия или подстрекательство к таким актам, направленным против любой расы или

- группы лиц другого цвета кожи или этнического происхождения, а также предоставление любой помощи для проведения расистской деятельности, включая ее финансирование;
- b) объявляют противозаконными и запрещают организации, а также организованную и всякую другую пропагандистскую деятельность, которые поощряют расовую дискриминацию и подстрекают к ней, и признают участие в таких организациях или в такой деятельности преступлением, караемым законом;
 - c) не разрешают национальным или местным органам государственной власти или государственным учреждениям поощрять расовую дискриминацию или подстрекать к ней».

Хотя в ряде стран азиатско-тихоокеанского региона эти договорные акты не ратифицированы, зафиксированные в них руководящие положения о свободе выражения мнений и запрещении пропаганды ненависти служат для всех стран ключевым ориентиром в их стремлении обеспечить то хрупкое равновесие, которое должно существовать между конкретной нормой и исключением из этой нормы. И здесь неизбежно возникают вопросы, связанные с ситуацией в национальном законодательстве, в сфере политики, в судебной практике и связанных с этим областях. С учетом проведенной работы желательно определить степень ее соответствия международным стандартам, извлечь определенные уроки и сформулировать основные вопросы для обсуждения.

В. Уровень развития законодательства

При ознакомлении с законодательством стран региона можно сделать вывод о том, что у многих стран и территорий, охватываемых настоящим исследованием, несмотря на различия в применяемой терминологии, есть законы, которые можно прямо или опосредованно использовать для запрещения различного рода мотивированных ненавистью выступлений. В их число входят: Австралия, Азербайджан, Армения, Афганистан, Бангладеш, Бахрейн, Бруней, Бутан, Вануату, Вьетнам, Израиль, Индия, Индонезия, Ирак, Иран, Йемен, Казахстан, Камбоджа, Катар, Кирибати, Китайская Народная Республика, Кыргызстан, Лаосская Народно-Демократическая Республика (ЛНДР), Малайзия, Мальдивские Острова, Монголия, Мьянма, Новая Зеландия, Объединенные Арабские Эмираты (ОАЭ), Пакистан, Республика Корея, Саудовская Аравия, Сингапур, Сирия, Таджикистан, Таиланд, Тимор-Лешти (Восточный Тимор), Тонга, Тувалу, Туркменистан, Узбекистан, Фиджи, Филиппины, Шри-Ланка и Япония.

Спектр законодательных актов, содержащих применимые положения, широк – от национальных конституций до уголовных кодексов/норм права и от общих законов, например о национальной безопасности и диффамации, до более конкретных и устанавливающих состав правонарушений, связанных с разжиганием ненависти, вражды

или насилия. Эти законы действительно дают повод для размышлений об их соответствии международным стандартам и о возможностях обеспечения баланса между правами и обязанностями, а также между универсальными стандартами и требованиями, вытекающими из особенностей местных традиций.

Кроме того, в ряде стран по-разному решается вопрос о дихотомии «уголовное и гражданское право». В одних странах мотивированные ненавистью выступления относят к сфере действия уголовного права (Армения, Азербайджан, Пакистан), в других – к сфере действия гражданского права (Австралия), а в ряде стран к уголовному и гражданскому праву одновременно (Новая Зеландия). Нередко такие выступления считают отягчающим обстоятельством (Новая Зеландия). Для пресечения определенных форм таких выступлений используют законы о диффамации, а для урегулирования ситуаций, возникающих в результате таких выступлений – многочисленные законы о национальной безопасности, сферу действия которых соответствующим образом расширяют. Новые законы в этой области охватывают средства массовой информации и киберпространство. Налицо и возможности применения «мягкого права», т.е. кодексов поведения СМИ или эквивалентных им положений. Важным ориентиром при обсуждении перечисленных норм является тот факт, что адресатом действий по защите от вреда должны быть как отдельно взятые лица, так и группы лиц. С другой стороны, в некоторых странах есть законы, которые защищают скорее убеждения или идеи, а не отдельных лиц и группы лиц, что особенно заметно проявляется в положениях о противодействии богохульству (т.е. о защите религии/религиозных убеждений, а не отдельно взятых лиц или групп лиц).

Примерами таких законов являются:

i) Конституция

В целом в странах, имеющих государственную конституцию, действуют положения о правах на свободу слова и религии. Ограничение прав может быть введено исходя из общественных интересов. Например, в статье 20 Конституции Республики Корея гарантируется свобода религии, а в статье 21 содержатся следующие компоненты, касающиеся свободы выражения мнений:

«1) Все граждане должны пользоваться свободой слова и прессы и свободой собраний и ассоциаций [...].

(4) Ни публичные заявления, ни печатные публикации не должны затрагивать честь или нарушать права других лиц или подрывать моральные устои общества и нормы общественной этики. В случае, если публичное заявление или публикация задевают честь или нарушают права отдельных людей, последние могут потребовать возмещения нанесенного ущерба».

В конституциях небольшого числа стран азиатско-тихоокеанского региона есть конкретные положения, направленные против мотивированных ненавистью выступлений.

Это в основном страны Центральной Азии и Южного Кавказа. Например, в статье 47 Конституции Армении содержится следующее положение:

«Каждый человек обязан уважать Конституции и законы, уважать права, свободы и достоинство других лиц.

Осуществление прав и свобод с целью свержения конституционного строя, возбуждения национальной, расовой и религиозной ненависти, пропаганды насилия или войны запрещается».

Таким же образом статья 47 Конституции Азербайджана гласит:

«Каждому человеку должна гарантироваться свобода мысли и слова.

Никто не может быть принужден к объявлению или отказу от своих идей и принципов. Пропаганда, разжигающая расовую, этническую или религиозную вражду или неприязнь, запрещается».

Конституция Республики Узбекистан. Статья 57:

«запрещается формирование и функционирование политических партий и общественных объединений, ставящих целью: [...] пропаганду войны, социальной, национальной, расовой и религиозной неприязни и посягающих на здоровье и нравственность населения, а также любых полувоенных объединений и политических партий, основанных на национальных и религиозных принципах».

Аналогичное положение содержится в Конституции Туркменистана (статья 30):

«Запрещается создание и деятельность политических партий, других общественных, полувоенных объединений, имеющих целью насильственное изменение конституционного строя, допускающих насилие в своей деятельности, выступающих против конституционных прав и свобод граждан, пропагандирующих войну, расовую, национальную, религиозную вражду, посягающих на здоровье и нравственность народа, а также политических партий, образованных по национальному или религиозному признакам».

Такого рода положения есть и у ряда стран в других частях региона. В Конституции Фиджи содержится следующее положение (статья 30):

«1) Каждому человеку гарантируется право на свободу слова и выражения мнений, в том числе:

- (a) свобода искать, получать и распространять информацию и идеи; и
- (b) свобода прессы и других средств массовой информации.

2) закон может ограничить или разрешить ограничивать право на свободу выражения своего мнения в интересах: [...]

b) защиты или сохранения репутации, неприкосновенности личной жизни, уважения достоинства, прав и свобод других лиц, в том числе: i) права быть свободным от высказываний, разжигающих ненависть, независимо от того, против кого они направлены – отдельно взятых лиц или групп [...]».

Конституция Бутана разрешает государству ограничивать права, если речь идет о подстрекательстве к совершению правонарушения на основании расы, пола, языка или религии (статья 22).

ii) Уголовное право и уголовный кодекс

В ряде стран азиатско-тихоокеанского региона действуют уголовно-правовые положения, направленные против разжигания ненависти на основании расы, этнической принадлежности и религии. К их числу относятся:

Уголовный кодекс Брунея:

«Статья 298: Произнесение слов и т.д. с намерением оскорбить религиозные чувства

Любое лицо, которое, с предварительно обдуманном намерением задеть религиозные чувства любого лица, произносит какие-либо высказывания или звуки в пределах слышимости этого лица, как-либо жестикулирует или помещает какие-либо предметы в поле зрения этого лица, наказывается лишением свободы на срок до одного года и/или штрафом [...]

«Статья 505: Призывы к действиям, причиняющим вред обществу

Любое лицо, которое создает, публикует, или распространяет любое заявление, слух или сообщение [...] с) имеющие целью побуждение или создающие вероятность побуждения любого класса или сообщества лиц к совершению какого бы то ни было правонарушения против любого другого класса или сообщества, [...] наказывается лишением свободы на срок до пяти лет и штрафом».

Уголовный кодекс Камбоджи:

«Статья 59: Подстрекательство, повлекшее совершение тяжкого уголовного преступления

Любое лицо, которое, своими выступлениями, выкриками или угрозами в общественных местах, своими рукописными, печатными материалами, рисунками, гравюрами, картинами, эмблемами, фильмами или любым другим способом письменной, устной или фото- или кинематографической передачи информации, продаваемой, распространяемой, предлагаемой к продаже или выставляемой в общественных местах или при стечении людей, или демонстрируемой при стечении людей при помощи знаков либо плакатов или любыми другими средствами аудиовизуальной коммуникации, непосредственно

побуждает одно или несколько лиц к совершению тяжкого уголовного преступления, наказывается как соучастник этого преступления. Это положение применяется и в тех случаях, когда такое побуждение приводит лишь к покушению на совершение тяжкого уголовного преступления».

«Статья 61: Побуждение к дискриминации

1. Любое лицо, которое, одним из средств, перечисленных в статье 59, провоцирует проявление национальной, расовой, или религиозной ненависти, тем самым подстрекая к дискриминации, вражде или насилию, наказывается лишением свободы на срок от одного месяца до одного года и/или штрафом от одного миллиона до десяти миллионов риелей».

Уголовный кодекс Индонезии (статья 156):

«Лицо, которое публично выражает враждебность, ненависть или неуважение в отношении одной или нескольких групп населения Индонезии, наказывается лишением свободы на срок до четырех лет или штрафом в размере до трехсот рупий. Под группой в этой и следующей статье подразумевается каждая часть населения Индонезии, отграничивающая себя от одной или нескольких других частей этого населения на основании расы, страны происхождения, религии, происхождения, родства, гражданства или статуса согласно Конституции».

В статье 298 (с внесенными в нее поправками) Уголовного кодекса Малайзии «Произнесение слов и т.д. с намерением оскорбить религиозные чувства» указано:

«Любое лицо, которое, с предварительно обдуманном намерением задеть религиозные или расовые чувства любого лица произносит какие-либо слова или звуки в пределах слышимости этого лица, или делает какие-либо жесты в поле зрения этого лица, или помещает какие-либо предметы в поле зрения этого лица, [...] наказывается лишением свободы на срок до трех лет и/или штрафом».

В пункте А статьи 298 в отношении разжигания вражды между различными группами на основании религии или расы дополнительно указано, что лицо, которое:

«а) словами, будь то в устной или письменной форме, визуальными средствами или знаками или показываемыми изображениями или иным способом содействует или пытается содействовать, на основании религиозной или расовой принадлежности, нарушению гармонии, нарушению единства или разжиганию чувств враждебности, ненависти или недоброжелательности между различными религиозными или расовыми группами или сообществами; или

б) совершает любое действие, которое наносит ущерб сохранению гармонии между различными религиозными или расовыми группами или сообществами и которое нарушает или может нарушить общественное спокойствие,

наказывается лишением свободы на срок до трех лет и/или штрафом»

Уголовный кодекс Мьянмы (статья 505):

«Любое лицо, которое, публикует или распространяет любое заявление, слух или сообщение –

- d) имеющие целью побуждение или создающие вероятность побуждения любого класса или сообщества лиц к совершению какого бы то ни было правонарушения против любого другого класса или сообщества, [...] наказываются лишением свободы на срок до двух лет и/или штрафом».

В статье 298 Уголовного кодекса Сингапура, озаглавленной «Произнесение слов и т.д. с намерением оскорбить религиозные чувства», сказано:

«298. Любое лицо, которое, с предварительно обдуманном намерением задеть религиозные чувства любого лица, произносит какие-либо высказывания или звуки в пределах слышимости этого лица, как-либо жестикулирует или помещает какие-либо предметы в поле зрения этого лица, наказывается лишением свободы на срок до одного года и/или штрафом».

Пункт А статьи 298 «Поощрение враждебности между различными группами на основании религии или расы и совершение деяний, наносящих ущерб поддержанию гармонии»:

«лицо, которое –

- a) словами, будь то в устной или письменной форме, визуальными средствами или знаками или показываемыми изображениями или иным способом, содействует или пытается содействовать, на основании религиозной или расовой принадлежности, нарушению гармонии, нарушению единства или разжиганию чувств враждебности, ненависти или недоброжелательности между различными религиозными или расовыми группами или сообществами; или
- b) совершает любое действие, которое наносит ущерб сохранению гармонии между различными религиозными или расовыми группами или сообществами и которое нарушает или может нарушить общественное спокойствие, наказывается лишением свободы на срок до трех лет и/или штрафом».

Статья 87 Уголовного кодекса Вьетнама, озаглавленная «Подрыв политики единства»:

«1. Лица, которые совершают, с целью противодействия органам народной власти одно из следующих деяний, наказываются лишением свободы на срок от 5 до 15 лет: [...] b) разжигание ненависти, этнических предрассудков и/или розни, посягающее на равноправие в рамках сообщества вьетнамских национальностей [...]».

Уголовный кодекс Бангладеш (статья 153) предусматривает наказание за разжигание или попытки разжигания вражды и ненависти между классами. В статье 458 Уголовного

кодекса Бутана предусмотрено, что лицо считается виновным в совершении правонарушения, заключающегося в поощрении гражданских беспорядков, если это лицо пропагандирует отвращение к другим людям по национальному, расовому, этническому, языковому, кастовому или религиозному признаку действиями, представляющими собой подстрекательство к насилию. В Уголовных кодексах Индии и Пакистана статья 295 запрещает повреждение или осквернение мест отправления культа с намерением оскорбить религию любого класса.

Статья 226 «Разжигание национальной, расовой или религиозной ненависти» Уголовного кодекса Армении гласит:

«1. Действия, направленные на возбуждение национальной, расовой или религиозной вражды, пропаганда расового превосходства или унижение национального достоинства наказываются штрафом в размере от 200 до 500 МРОТ [*минимальный размер оплаты труда*], либо исправительными работами на срок не свыше двух лет, либо лишением свободы на срок от двух до четырех лет.

2. Деяния, предусмотренные частью первой настоящей статьи, совершенные:

- a) публично или с использованием средств информации, с применением насилия или с угрозой его применения;
- b) с использованием должностного положения;
- c) организованной группой... наказываются лишением свободы на срок от трех до шести лет»

В статье 283 Уголовного кодекса Азербайджана предусмотрено, что «действия, направленные на возбуждение этнической, расовой, социальной или религиозной ненависти и вражды, унижение национального достоинства, равно как и действия, направленные на ограничение прав граждан либо установление превосходства граждан на основании их национальной, расовой или социальной принадлежности либо отношения к религии, если эти деяния совершены публично или с использованием средств массовой информации, наказываются штрафом в размере от одной до двух тысяч условных финансовых единиц, либо ограничением свободы на срок до трех лет либо лишением свободы на срок от двух до четырех лет».²

В статье 299 Уголовного кодекса Республики Кыргызстан разжигание национальной, расовой или религиозной ненависти выделено в качестве отдельного правонарушения, а в Узбекистане в статье 156 Уголовного кодекса разжигание межнациональной, расовой или религиозной ненависти квалифицируется как уголовное правонарушение и карается лишением свободы на срок до пяти лет. Согласно статье 173 Уголовного кодекса Израиля, «лицо, которое публикует печатный или письменный материал, изображение или портрет

² Источник: CCPR/C/AZE/3, 10 декабря 2007 года, третий периодический доклад Азербайджана, пункты 481-492.

с целью оскорбить религиозные чувства или убеждения других лиц» или которое «произносит в общественном месте или в присутствии другого лица слова или звуки с целью оскорбить религиозные чувства или убеждения», наказывается лишением свободы на один год. Статья 307 Уголовного кодекса Сирии запрещает любые действия и письменные или устные заявления, имеющие целью или результатом провоцирование раскола по религиозному или расовому признаку или возбуждение конфликта между конфессиональными группами и слоями общества. Кроме того, статья 463 предусматривает наказание любого лица, выражающего неуважение к публично совершаемым религиозным обрядам или призывающего к высмеиванию таких обрядов. Эта статья распространяется на совершение действий и использование жестов в общественных местах, устных заявлений или выкриков, которые могут быть услышаны или переданы с использованием механических средств.

Согласно статье 348 Уголовного кодекса Афганистана:

«любое лицо, которое наносит открытое оскорбление заявлением, действием, использованием письменных знаков или иным способом одному из верующих, открыто совершающих свои религиозные обряды, наказывается лишением свободы на срок менее трех месяцев и штрафом в размере от 3000 до 12000 афгани».

Согласно Уголовному кодексу Иордании,

«любое действие и любое письменное или устное высказывание, которое вызывает проявления религиозного или расового фанатизма или направлено на его разжигание либо имеет целью посеять вражду между проживающими в стране общинами и расами, наказывается лишением свободы на срок от шести месяцев до трех лет и штрафом до 50 динаров».³

В этой связи следует отметить следующие положения китайского уголовного законодательства (1997):

«Статья 249.

Любое лицо, подстрекающее к этнической вражде или дискриминации, при наличииотягчающих обстоятельств, наказывается лишением свободы на срок до трех лет, заключением под стражу или домашний арест в порядке уголовного наказания, передачей под надзор или лишением политических прав. При наличии особо тяжких обстоятельств такое лицо наказывается лишением свободы на срок от трех до десяти лет.

Статья 250.

Лица, непосредственно виновные в публикации материалов, направленных на дискриминацию или оскорбление этнических меньшинств, при наличии отягчающих обстоятельств и серьезных последствий, наказываются лишением

³ Источник: CCPR/C/76/Add. 1, 18 января 1993 года, третий периодический доклад Иордании, пункт 25.

свободы на срок до трех лет или заключением под стражу или домашний арест в порядке уголовного наказания.

Статья 251.

Работники государственных органов, незаконно лишаящие граждан страны права на свободу религиозных убеждений или посягающие на традиции и обычаи этнических меньшинств, при наличии отягчающих обстоятельств наказываются лишением свободы на срок до двух лет или содержанием под стражей в порядке уголовного наказания».

Последними по времени принятия нормами по этому вопросу являются положения Уголовного кодекса Тимора-Лешти (2009). В статье 135, посвященной религиозной или расовой дискриминации, указано:

«1. Любое лицо, которое учреждает или создает организацию или занимается организованной пропагандой, потворствующие или подстрекающие к религиозной или расовой дискриминации, проявлениям ненависти или насилия, или принимает участие в организации или осуществлении деяний, упомянутых в предыдущем пункте, или оказывает им содействие, включая финансирование, наказывается лишением свободы на срок от 4 до 12 лет.

2. Любое лицо, которое, при стечении людей, с использованием письменных материалов, предназначенных для распространения или освещения в средствах массовой информации, провоцирует акты насилия в отношении лица или группы лиц на основании расы, цвета кожи, этнического происхождения или вероисповедания, тем самым потворствуя или побуждая к расовой или религиозной дискриминации, наказывается лишением свободы на срок от двух до восьми лет».

С другой стороны, можно отметить, что в уголовном законодательстве ряда стран есть положения о диффамации, в значительной степени затрагивающие вопрос об ущербе, наносимом репутации другого лица устной (slander) или письменной (libel) клеветой. В задачу данного исследования не входит подробное освещение ситуации в этой области по всем странам азиатско-тихоокеанского региона. Можно лишь отметить, что в ряде случаев эта тема может пересекаться с отдельными аспектами вопроса о мотивирующих ненависть выступлениях. В качестве иллюстрации можно привести следующие примеры. В израильском законе 1995 года о запрете диффамации запрещается диффамация в отношении какой бы то ни было группы, включая национальные, расовые и религиозные группы. Подстрекательство к дискриминации и вражде может также подпадать под действие Уголовного кодекса.

В странах Юго-Восточной Азии в принципе имеет хождение понятие уголовно наказуемого диффамационного деликта, о чем свидетельствует индонезийский уголовный кодекс, статья 310 которого гласит:

«1) Лицо, которое умышленно порочит честь или репутацию другого лица, обвиняя его/ее в совершении определенного правонарушения, с явным намерением открыто заявить о совершении этого правонарушения, в случае признания виновным в клевете, наказывается лишением свободы на срок не свыше девяти месяцев или штрафом не свыше трехсот рупий.

2) в случае того же деяния, совершаемого с использованием распространяемых, открыто демонстрируемых или выставляемых на обозрение письменных материалов или изображений, основной исполнитель этого деяния, в случае признания виновным в клевете, наказывается лишением свободы на срок не свыше одного года и четырех месяцев или штрафом не свыше трехсот рупий».

Аргументом защиты в принципе может служить один из пунктов статьи 3 («Ни оговор, ни клеветнические заявления не признаются правонарушением, если имеются явные доказательства того, что основной исполнитель преступления действовал в общих интересах или в целях необходимой обороны»), что в определенной мере затрудняет квалификацию этого деяния.

В статье 87 Уголовного кодекса Лаоса предусмотрены следующие санкции в отношении распространения не соответствующих действительности порочащих сведений (диффамации):

«Любое лицо, нанесшее серьезный ущерб чести других лиц путем использования письменных и устных заявлений или других средств, наказывается лишением свободы или исправительными работами на срок от трех месяцев до одного года или штрафом в размере от 5000 до 10000 кипов.

Любое лицо, нанесшее серьезный ущерб деловой репутации других лиц путем распространения ложных сведений с использованием письменных и устных заявлений или других средств, наказывается лишением свободы или исправительными работами на срок от трех месяцев до одного года или штрафом от 5000 до 10000 кипов».

Понятие диффамационного деликта присутствует в Уголовных кодексах Филиппин (статьи 355, 358, 360) и Таиланда.

На международном уровне вопрос о диффамационном деликте продолжает активно обсуждаться, причем в ряде источников настойчиво проводится мысль о том, что понятие диффамации следует рассматривать с позиций гражданского, а не уголовного права.

iii) Гражданское право и гражданский кодекс

Общегражданское законодательство и гражданские кодексы стран азиатско-тихоокеанского региона не содержат положений, непосредственно посвященных мотивированным ненавистью выступлениям. С другой стороны, во всех странах они охватывают диффамацию причем, как указано выше, нормы о диффамации в ряде случаев затрагивают отдельные аспекты вопроса о мотивированных ненавистью выступлениях.

В ряде случаев диффамации посвящены конкретные законы, положения которых могут непосредственно касаться мотивированных ненавистью выступлений и предусматривать гражданскую (и/или уголовную) ответственность, о чем говорится в следующей статье.

iv) Нормы, непосредственно посвященные мотивирующим ненависть выступлениям

У ряда стран, помимо упомянутых ранее норм, есть специальные законы/нормы, касающиеся мотивированных ненавистью выступлений. Наиболее наглядными примерами являются Австралия и Новая Зеландия. Среди федеральных законов Австралии основным в этом плане является закон 1975 года о расовой дискриминации с внесенными в него поправками. Непосредственная цель этого закона – содействовать реализации Конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации (КЛРД). Расовая дискриминация объявлена незаконной и влечет гражданско-правовую ответственность (статья 9):

«1) Любое действие лица, подразумевающее различие, исключение, ограничение или предпочтение на основании расы, цвета кожи, родового, национального или этнического происхождения, которое имеет целью или следствием уничтожение или умаление признания, использования или осуществления на равных началах любых прав человека и основных свобод в политической, экономической, социальной, культурной или любых других областях общественной жизни, является противозаконным».

Подстрекательство к указанным деяниям также противоречит закону (статья 17):

«Является противозаконным:

- a) подстрекательство к совершению деяния, признанного противозаконным в соответствии с положениями данной части, или
- b) оказание помощи или содействие, будь то в виде финансовой поддержки или иным способом, в совершении такого деяния».

Далее в пункте А части II содержатся положения о запрещении агрессивного поведения на почве расовой ненависти. В статье 18 дается следующая трактовка агрессивного поведения:

«1) Любое деяние, не совершенное в частном порядке, является противозаконным, если:

- a) имеются разумные основания полагать, что такое деяние при любых обстоятельствах имеет целью, обидеть, оскорбить, унижить или запугать другое лицо или группу лиц, и
- b) такое деяние совершается на основании расы, цвета кожи или национального либо этнического происхождения другого лица либо определенной части или всей отдельно взятой группы лиц.

2) Для целей пункта 1 данной статьи действие не считается совершенным в частном порядке:

а) если сопровождающие это действие слова, звуки, изображения или письменные знаки становятся достоянием гласности, либо

б) если это действие совершается в общественном месте, либо

с) если это действие совершается в поле зрения или в пределах слышимости людей, находящихся в общественном месте [...]»

Аргументом защиты является следующее положение:

«по смыслу пункта С статьи 18 не является противозаконным ничто сказанное или сделанное добросовестно и на разумном основании:

а) при исполнении, показе или распространении художественного произведения; либо

б) в рамках любого заявления, публикации, обсуждения или прений учебного, художественного или научного характера или в любых иных целях, отвечающих общественным интересам; либо

с) при представлении или публикации:

i) беспристрастных и точных отчетов о любом событии или вопросе, представляющем общественный интерес; или

ii) справедливого замечания о любом событии или вопросе, представляющем общественный интерес, если это замечание является выражением подлинного убеждения высказывающего его лица».

Данный закон позволяет Комиссии по правам человека и равным возможностям с разрешения суда принимать участие в судебном разбирательстве по делам, касающимся расовой дискриминации. Любопытно, что к сфере действия этого закона относят вопросы расы, но не религии, а критерием оскорбительности поведения является публичность совершения соответствующего деяния (т.е. совершение деяния не в частном порядке). Кроме того, для признания их противозаконности мотивированные ненавистью выступления должны быть обращены к конкретному лицу или конкретным лицам. Нормы о данном правонарушении не являются абсолютными и допускают ограничение их действия.

В Австралии конкретные положения на этот счет содержатся в законах на уровне штатов. Законы ряда штатов охватывают мотивированные ненавистью выступления в отношении религии («оскорбление религий»), но критерием их противозаконности является направленность на конкретных лиц или группы лиц. К оскорбительным могут быть отнесены действия, касающиеся и других признаков, таких как сексуальная ориентация.

В одном из последующих разделов данного исследования приводится ряд примеров, иллюстрирующих практические аспекты этого закона.

Факты, касающиеся Новой Зеландии, обобщены в УПО (A/HRC/WG.6/5/NZL/1, апрель 2009 года) следующим образом::

«66. В Новой Зеландии право на свободу убеждений и их свободное выражение гарантировано Биллем о правах 1990 (BORA) и законом о правах человека 1993 года. Эти законы не только защищают право на свободу придерживаться мнений и их выражение, но и определяют обязанности, устанавливая, например, что противоречит закону применение угроз, бранных и оскорбительных слов или других средств, подстрекающих к расовой ненависти против какой-либо группы людей на основании их цвета кожи, расы или этнического или национального происхождения. Закон о правах человека также содержит положение об уголовной ответственности за подстрекательство к расовым разногласиям. Эти законы оказывают позитивное влияние на законодательную систему, судебную власть, директивные органы и общественное мнение, хотя определенная напряженность в том, что касается сбалансированности прав и обязательств, продолжает сохраняться. В связи с этим необходимо продолжать разъяснительную работу и шире информировать о существующих механизмах выявления нарушений закона [...]

67. [...] Время от времени имеют место инциденты, связанные с религиозной нетерпимостью, домогательством и злоупотреблениями. Из общего числа жалоб на дискриминацию, поступивших в Новозеландскую комиссию по правам человека (НЗКПЧ) за годичный период по июнь 2008 года, 5% касались дискриминации на основании религиозных или этических убеждений».

Защиту прав, таких как свобода слова и религии, предусматривает не только Билль о правах (BORA), но и другие законы Новой Зеландии, в которых есть ряд положений, устанавливающих как гражданскую, так и уголовную ответственность:

Статья 61: Расовые разногласия

«1) Любое лицо совершает правонарушение, если оно:

- а) публикует или распространяет письменные материалы, в которых содержатся угрозы, оскорбления или нападки, или выступает по радио или телевидению с угрозами, оскорблениями или нападками; или
- б) в каком-либо общественном месте (определение которого содержится в пункте 1 статьи 2 закона о преступлениях суммарной юрисдикции 1981 года) или в присутствии лиц в любом таком общественном месте или на каком-либо собрании с участием приглашенной или имеющей на него доступ публики

произносит слова, в которых содержатся угрозы и которые являются бранными или оскорбительными, или

с) в любом месте использует слова, в которых содержатся угрозы и которые являются бранными или оскорбительными, если произносившее их лицо знало или с разумной степенью вероятности должно было знать о том, что эти высказывания будут опубликованы в той или иной газете, журнале или периодическом издании или будут использованы в радио- или телепередаче, –

при условии, что эти материалы или высказывания могут вызвать враждебное или недоброжелательное отношение к какой-либо группе или лицам, находящимся в Новой Зеландии или могущим приехать в Новую Зеландию, на основании цвета кожи, расы, этнического или национального происхождения этой группы лиц».

Далее в статье 63 сформулировано положение, касающееся расовых притеснений:

«1) Любое лицо совершает правонарушение, если выступает с заявлением (будь то в письменной или устной форме) или использует наглядно-изобразительные средства или демонстрирует поведение, которые –

- a) выражают враждебность, или неуважение или осмеяние, любого другого лица на основании цвета кожи, расы либо этнического или национального происхождения этого лица; и
- b) являются обидными или оскорбительными для этого другого лица (независимо от того, уведомлено ли об этом первое упомянутое лицо); и
- c) либо повторяются, либо имеют настолько значительный характер, что оказывают пагубное воздействие на это лицо в любой из областей, к которым данный подпункт применим в силу пункта 2 настоящей статьи».

Затем в статье 131 в качестве обоснования ужесточения уголовного наказания говорится о запрещении подстрекательства:

«Разжигание расовых разногласий

1) Любое лицо совершает правонарушение и в порядке упрощенного судопроизводства подлежит тюремному заключению на срок не более трех месяцев или штрафу, не превышающему 7000 австралийских долларов, в том случае, если, с намерением вызвать враждебное или неприязненное отношение к любой группе лиц в Новой Зеландии или оскорбить или высмеять эту группу на основании цвета кожи, расы или этнического или национального происхождения, оно:

- a. публикует или распространяет письменные материалы, в которых содержатся угрозы, оскорбления или нападки, или выступает по радио или телевидению с угрозами, оскорблениями или нападками; или

- b. в каком-либо общественном месте (определение которого содержится в пункте 1 статьи 2 закона о преступлениях суммарной юрисдикции 1981 года) или в присутствии лиц в любом таком общественном месте или на каком-либо собрании с участием приглашенной или имеющей на него доступ публики произносит слова, в которых содержатся угрозы и которые являются бранными или оскорбительными –

при условии, что эти материалы или высказывания могут вызвать враждебное или неприязненное отношение к любой такой группе лиц в Новой Зеландии или имеют цель оскорбить или высмеять ее на основании цвета кожи, расы или этнического и национального происхождения».

В этом вопросе соблюдается определенная процедура контроля, поскольку для возбуждения судебного преследования требуется согласие Генерального прокурора (статья 132).

Таким образом, в Новой Зеландии при решении вопроса о мотивированных ненавистью выступлениях применительно к расовой дискриминации используют комплекс положений, относящихся и к гражданскому, и к уголовному праву. В связанной с этим практике используются и другие законодательные акты, касающиеся незначительных правонарушений (суммарное производство - в *англо-американской системе права упрощенная процедура уголовного судопроизводства по преступлениям небольшой тяжести – прим. переводчика*), но возбуждение судебного преследования невозможно без согласия Генерального прокурора. Подстрекательство является прямым основанием для увеличения штрафов, но это правило не распространяется на случаи, затрагивающие религию.

В Сингапуре действует закон о поддержании религиозной гармонии, разрешающий уполномоченному министру издавать запретительное постановление в отношении лица, которое в отсутствие такого постановления может заняться подстрекательством тех или иных лиц или религиозной группы к совершению различного рода незаконных действий, таких как:

- «с) осуществление подрывной деятельности под видом распространения или исповедания той или иной веры; либо
- d) возбуждение недовольства против президента или правительства в рамках, или под видом, распространения или исповедания той или иной веры» (пункт 1 статьи 8).

Закон 1962 года Израиля о безопасности в общественных местах запрещает проявления расизма на спортивных мероприятиях.

Законы о средствах массовой информации и киберпространстве, оказывающие прямое воздействие на решение вопроса о мотивированных ненавистью выступлениях, есть и

в других странах. Иранский закон о печати (1986) предписывает прессе не «возбуждать разногласий между общественными группами и внутри них, особенно путем постановки этнических и расовых вопросов» (статья 6). Второй закон Израиля 1990 года о телевидении и радио запрещает владельцам теле- и радиоканалов транслировать какие бы то ни было материалы, содержащие мотивы подстрекательства к расовой ненависти, и устанавливает ответственность за подстрекательство в их передачах к дискриминации на основании религии, расы, национальности, этнической принадлежности, образа жизни или происхождения. Закон Армении 2000 года о телевидении и радиовещании запрещает использование этих средств для целей «этнической, религиозной или расовой дискриминации» (статья 24). Закон Республики Казахстан о средствах массовой информации (статья 25) предусматривает ответственность владельцев/главных редакторов средств массовой информации за материалы, содержащие пропаганду или обсуждение возможности насильственного изменения конституционного строя, наносящие ущерб стране, подрывающие безопасность государства и пропагандирующие войну, социальное, расовое, национальное, религиозное, классовое и унаследованное превосходство. Закон ОАЭ о предупреждении преступлений в сфере информационных технологий 2006 года также связан с этим вопросом и рассматривается ниже.

Закон Республики Камбоджа 1995 года о режиме печати предлагает следующее сочетание норм «жесткого» и «мягкого» права (статья 7):

«Каждое объединение работников печати устанавливает этический кодекс для внутреннего применения в своем объединении. Работники печати обязаны соблюдать принятый кодекс этики, который должен прежде всего включать следующие необходимые принципы: [...]

6. должны воздерживаться от публикации любой информации, которая стимулирует и влечет за собой дискриминацию на основании расы, цвета кожи, пола, языка, убеждений, религии, мнения или политических взглядов, национального или социального происхождения, обеспеченности ресурсами или иного статуса».

У ряда стран Юго-Восточной Азии есть законы о компьютерных преступлениях, которые могут быть использованы против мотивированных ненавистью выступлений, например закон Малайзии 1997 года о компьютерных преступлениях и закон Таиланда 2007 года о компьютерных преступлениях. В Малайзии также действует закон 1984 года о печати, прессе и публикациях, а в Брунее закон о цензуре в сфере кинематографии и средств общественного развлечения. В Мьянме действуют закон 1931 года о чрезвычайных полномочиях в сфере печати и закон 2004 года об электронных операциях.

Среди «мягких» норм права можно назвать отраслевые кодексы и их положения по противодействию разжиганию ненависти. Например, в сингапурском интернет-кодексе в качестве запрещенных указаны материалы, «прославляющие, возбуждающие или одобряющие этническую, расовую или религиозную ненависть, рознь или нетерпимость».

В Малайзии также подготавливается проект кодекса средств массовой информации, в котором указаны девять запрещенных видов информации, включая информацию о насилии и информацию угрожающего содержания.

v) Другие законы

Во всех странах есть законы, касающиеся национальной безопасности, которые также могут использоваться для пресечения мотивированных ненавистью выступлений, но рассмотрение этих законов не входит в задачу данного исследования. Отметим лишь, что позиция «закон о внутренней безопасности» присутствует в кодификационном перечне норм права нескольких стран (например, в Таиланде, Сингапуре, Малайзии). В этот перечень в ряде случаев включают и законы об «антиправительственной агитации», имеющие отношение к вопросу о подстрекательстве (например в Малайзии). Следует учитывать, что под антиправительственной агитацией в принципе подразумевают подстрекательство против государства, а предметом данного исследования являются мотивированные ненавистью выступления, т.е. подстрекательство против отдельно взятых лиц и групп.

В ряде стран есть и законы против богохульства, цель которых – защита религии или связанных с нею убеждений. Вышеупомянутый закон ОАЭ (статья 15) гласит:

«Любое лицо, которое совершает какое бы то ни было из перечисленных ниже преступлений с использованием интернета или информационных технологий, наказывается лишением свободы и штрафом:

1. злоумышленные действия в отношении исламских святых или ритуалов;
2. злоумышленные действия в отношении святых или ритуалов, относящихся к любой другой религии, если такие святые или ритуалы охраняются в соответствии с нормами исламского шариата;
3. диффамация в отношении любой священной религии;
4. прославление или поощрение злоумышленных действий либо подстрекательство к их совершению.

Наказывается лишением свободы на срок до семи лет преступление, заключающееся в противодействии исламу или клевете на основные нормы и принципы ислама; противодействию или клевете на сложившуюся практику ислама; причинении исламу вреда путем проповедования какой-либо иной, помимо ислама, религии или распространении, пропаганде или поощрении любых такого рода учений или идей».

Среди других стран Ближнего Востока законы против богохульства есть в Ливане, Омане и Катаре. В Омане на этот счет есть следующие нормы:

«Уголовный кодекс Омана, выпущенный в соответствии с королевским указом 7/74, включает статьи, согласно которым диффамация в отношении религий и конфессий карается по закону. Речь, прежде всего, идет о (статье) 130bis с поправками, внесенными королевским указом 72/2001, в котором заявлено, что любое провоцирование религиозной розни считается уголовным преступлением. В этой связи в данной статье сказано, что «любое лицо, занимающееся поощрением или разжиганием религиозных или сектантских конфликтов или теорий ненависти или вражды среди населения, карается лишением свободы на срок до десяти лет. В статье 209 Уголовного кодекса четко указано, что преднамеренное оскорбление религий и верований является наказуемым деянием. Каких-либо случаев подстрекательства или пропаганды, или публикации, или распространения взглядов, основанных на утверждениях о расовом или религиозном превосходстве, или соответствующей деятельности отдельных лиц или учреждений либо правительственных и негосударственных организаций в Султанате Оман не отмечено».⁴

Статьей 256 Уголовного кодекса Катара предусмотрено тюремное заключение на срок до семи лет в отношении:

- «- диффамации священных религий, охраняемых в соответствии с нормами исламского шариата;
- оскорбления пророка заявлением в устной или письменной форме, изображением, жестами или любым другим способом;
- злонамеренного разрушения, повреждения, уничтожения или осквернения зданий или их содержимого, используемых для исполнения ритуалов любой из священных религий, охраняемых в соответствии с нормами исламского шариата».⁵

В Индонезии основные нормы права на этот счет содержатся в статье 156 Уголовного кодекса и соответствующем указе президента за 1965 год. Пункт А статьи 156 гласит:

- « Наказывается лишением свободы на срок не свыше пяти лет любое лицо, которое при стечении людей умышленно выражает свои чувства или совершает действия
 - a. в основном характеризующиеся враждебностью, злым умыслом или очернительством в отношении того или иного вероисповедания жителей Индонезии;
 - b. с намерением помешать тому или иному лицу исповедовать религию, основанную на вере во всемогущего Бога».

⁴ Источник: УВКПЧ, письмо, направленное властями Омана (май 2008 года).

⁵ Источник: УВКПЧ, направленное властями Катара (май 2007 года).

В Малайзии в законе 1997 года (федеральные территории) о нормах шариата, касающихся уголовных преступлений, содержатся следующие основные положения по этому вопросу:

«Оскорбление или выражение неуважения и т.д. к исламу

7. Любое лицо, которое в устной или письменной форме или показываемым изображением или любым другим способом –

- а) оскорбляет или выражает неуважение к исламской религии;
- б) подвергает насмешкам, в карикатурном виде изображает или высмеивает практику или обряды, относящиеся к исламской религии;
- с) подрывает авторитет или проявляет неуважение к каким бы то ни было нормам, относящимся к исламской религии, которые имеют силу на федеральных территориях –

считается виновным в совершении преступления и в случае признания виновным наказывается штрафом не свыше трех тысяч ринггитов и/или лишением свободы на срок не свыше двух лет.

Осмеяние и т.д. стихов Корана или хадиса [предание о словах и действиях Пророка Мухаммеда]

8. Любое лицо, которое своими словами или действиями высмеивает, оскорбляет, подвергает насмешкам или выражает неуважение к стихам Корана или хадиса, считается виновным в совершении правонарушения и в случае признания виновным наказывается штрафом в размере не свыше пяти тысяч ринггитов и/или лишением свободы на срок до трех лет».

В Бангладеш закон по борьбе с богохульством разрабатывался на основе статьи 295 Уголовного кодекса, предусматривавшей наказание любого лица, сознательно и злонамеренно оскорбляющего религию или религиозные чувства любого класса граждан. Аналогичные санкции предусмотрены статьей 295 Уголовного кодекса Индии и Малайзии. Аналогично этому законы Пакистана предусматривают следующие меры:

«пункт А статьи 295:

Умышленные и злонамеренные действия, направленные на поругание религиозных чувств любого класса путем оскорбления его религии или религиозных убеждений.

Любое лицо, которое, с сознательным и недоброжелательным намерением оскорбить религиозные чувства любого класса граждан Пакистана, словами в устной или письменной форме или визуальными средствами, оскорбляет или пытается оскорбить религию или религиозные убеждения этого класса, наказывается лишением свободы на срок до десяти лет и/или штрафом».

В отношении лиц, умышленно оскверняющих Священный Коран, статьей 295 предусмотрена уголовная ответственность с возможностью пожизненного лишения свободы. В отношении лиц, которые словами или визуальными средствами прямо или опосредованно оскверняют священное имя Святого Пророка, пунктом С статьи 295 предусмотрена смертная казнь. Статья 298 запрещает злонамеренное оскорбление чьих бы то ни было религиозных чувств, а пункт А статьи 298 запрещает высказывания в адрес «святых персонажей» ислама, причем речь идет и о непреднамеренных действиях, в отношении которых не требуется доказывать умысел.

Статьей 463 Уголовного кодекса Сирии предусмотрено, что любое лицо, выражающее неуважение к совершаемым при стечении людей религиозным обрядам или подталкивающее к высмеиванию таких обрядов, подлежит наказанию. В уголовном праве Иордании на этот счет действуют следующие положения:

«Статья 273: Любое лицо, публично оскорбившее любого пророка, в случае доказанности этого правонарушения, наказывается лишением свободы на срок от одного года до трех лет.

Статья 278: Любое лицо, виновное в совершении любого из нижеперечисленных деяний, в случае доказанности этого правонарушения, наказывается лишением свободы на срок не свыше трех месяцев или выплате штрафа не свыше 20 динаров:

1. публикация любых материалов, являющихся оскорбительными для религиозных чувств или убеждений других людей;
2. публичное произнесение перед другим лицом слов или звуков, являющихся оскорбительными для религиозных чувств или убеждений других людей.

В том случае, если Государственный прокурор возбуждает уголовное преследование журналиста на основании статьи 38 Закона о прессе и публикациях, а не положений Уголовного кодекса, назначается штраф в размере от 10000 до 20000 динаров».

Уголовный кодекс Йемена предусматривает наказание на срок не свыше трех лет и штраф за совершение деяния, заключающегося в высмеивании или проявлении неуважения к религии (статья 194). В ответе Катара Организации Объединенных Наций (в связи с проведением данного исследования) указаны следующие изменения:

«(Статьей) 263 Уголовного кодекса предусмотрено, что «любое лицо, которое производит, изготавливает, продает, предлагает к продаже, рассылает, приобретает, имеет в своем владении или рекламирует продукцию, товары, печатные материалы или кассеты с изображениями, лозунгами, словами, символами, знаками или любые другие материалы, которые порочат исламскую религию или божественные религии, охраняемые в соответствии с нормами исламского шариата, наказывается

лишением свободы на срок до одного года и/или штрафом в размере до 1000 катарских риалов.

- Такому же наказанию подлежит любое лицо, использующее компьютерные дискеты, компьютерные программы или аудиокассеты для оскорбления исламской религии или божественных религий, охраняемых в соответствии с нормами исламского шариата».

В Израиле действует закон об отрицании Холокоста, который запрещает публикации, выражающие согласие с нацистскими преступлениями. С другой стороны, в сообщениях гражданских организаций указывается, что в ряде стран, таких как Япония, нет законов о противодействии мотивирующим ненависть выступлениям.

С точки зрения санкций по уголовному праву основанием для применения штрафа или лишения свободы на срок до нескольких лет могут быть различные правонарушения. В крайних случаях, например, в отношении богохульства, может применяться смертная казнь.

Ориентиры для обсуждения

- Системы норм, используемых странами для пресечения мотивированных ненавистью выступлений, различны и единой терминологии не существует. Например, в Армении, Азербайджане и Кыргызстане говорят о разжигании национальной, расовой или религиозной ненависти; в Малайзии и Брунее – о произнесении слов с явным намерением оскорбить религиозные чувства; в Бангладеш – о поощрении чувства вражды и ненависти; в Индонезии – о выражении чувств враждебности; в Камбодже – о подстрекательстве к дискриминации; в Израиле – об оскорблении религиозных чувств. Используются и такие термины как: провоцирование раскола по религиозному или расовому признаку (Сирия); возбуждение расовой вражды (Новая Зеландия); подстрекательство к противоправному деянию (Австралия);
- состав одних правонарушений включает возбуждение расовой и религиозной ненависти (Армения, Азербайджан, Кыргызстан), а состав других охватывает только расовые и/или этнические или вопросы (Китай, Австралия (федеральный уровень), Новая Зеландия).
- во многих странах (см. выше) разжигание ненависти является элементом уголовного(ых) правонарушения(й); в ряде стран это деяние является как уголовным, так и гражданским правонарушением (Новая Зеландия) или только гражданским (Австралия);
- в ряде стран есть законы, направленные против богохульства, которые могут иметь отношение к запрету на разжигание ненависти (ОАЭ, Ливан, Оман, Катар, Индонезия, Малайзия, Бангладеш, Украина, Россия, Сирия, Иордания, Йемен, Катар);
- для доказательства совершения деяния не всегда требуется элемент намерения (например применительно к законам против богохульства);
- санкции варьируются от применения штрафа до лишения свободы, а в некоторых случаях и смертной казни (например в Пакистане).

С. Положение с разработкой директивных документов

На протяжении нескольких десятилетий во многих развивающихся странах региона практикуется разработка национальных планов развития, включающих различные директивные меры. Последние, в свою очередь, служат ориентиром при разработке национальных стратегий, в частности в сфере экономического и социального развития. На первых порах вопросу прав человека в этих планах не уделялось особого внимания, но в последние годы правозащитный аспект в ряде случаев стал более конкретно рассматриваться как часть процесса развития, а вопросы этнического плана, в частности касающиеся меньшинств и трудящихся-мигрантов, теперь учитываются именно для того, чтобы плодами развития могли пользоваться все люди. На ситуацию время от времени

влияет развитие событий на международной арене. Например, в национальном стратегическом плане развития Камбоджи на 2006-2010 годы указано, что достигнуть целей развития, провозглашенных в Декларации тысячелетия, невозможно без обеспечения роста, занятости, равноправия и экономической эффективности.

Конкретное изменение заключается в том, что принятые за последнее время рядом стран планы действий в области прав человека расширяют возможности для принятия антидискриминационных мер. В ряде случаев в них учтены вопросы этнической принадлежности, хотя вопрос о мотивированных ненавистью выступлениях в них открыто не рассматривается, а решается скорее опосредованно. Нет определенности и в том, в какой степени на них влияют положения Дурбанской программы действий, принятой на недавней глобальной Конференции по вопросу расизма, ксенофобии и связанной с ними нетерпимости.

На Филиппинах, в Индонезии и Таиланде планы действий по правам человека существуют уже более десяти лет. В текущем плане Филиппин поставлены задачи, касающиеся женщин, детей, молодежи, сообществ с исконным культурным укладом и мусульман. Часть планируемых мероприятий станет конструктивным вкладом в обеспечение межкультурного взаимопонимания, помогая предотвращать мотивирующие ненависть выступления и связанные с ними правонарушения.

В плане признаются негативные последствия неграмотности среди представителей коренных народов и содержится призыв к содействию просветительской работе, включая организацию в юридических учебных заведениях обязательного курса по вопросу о праве коренных народов. План предусматривает проведение активной кампании по разъяснению интересов этих сообществ. В нем также признается, что эти группы не получают надлежащей поддержки в том, что касается социальной инфраструктуры. В связи с этим авторы плана считают необходимым в первую очередь обеспечить адекватное представительство этих групп в политических органах, что позволит активнее добиваться преобразований.

В отношении мусульманского населения в плане прежде всего ставится вопрос о дискриминации и отсутствии у их представителей, особенно у мусульманских женщин, равных прав в сфере торговли, а также о тенденциозном использовании слова «мусульманин» в средствах массовой информации и некоторыми чиновниками в их выступлениях по вопросам, затрагивающим мусульман. В этой связи план предусматривает ужесточение наказания за осквернение мест отправления культа и проведение более активной разъяснительной работы по правам человека в учебных заведениях. Во-вторых, ставится вопрос о посягательствах на исконные владения и неизбирательных военных операциях на территории мусульманских общин. В плане настойчиво говорится о необходимости принятия закона для поддержки мирного процесса и ликвидации военных контрольно-пропускных пунктов в районах, где они больше не нужны. План также предусматривает возможность учреждения религиозных судов и

фонда религиозного образования. В-третьих, в плане говорится об отсутствии представленности в различных государственных организациях. В связи с этим в плане предложено назначать представителей мусульманского населения в директивных правительственных органах.

В Таиланде принят уже второй план действий в области прав человека. В первом указывалось, что дискриминация по религиозному признаку имеет место и предлагалось принимать меры для преодоления сложившейся практики. Этот призыв звучит и во втором плане, о начале осуществления которого объявлено в 2009 году. Кроме того, в южной части Таиланда, где население в основном исповедует ислам, предлагается разрешить обучение на родном языке.

В плане действий Китая в области прав человека на 2009-2010 годы содержатся положения о правах этнических меньшинств и правозащитном образовании. В отношении свободы вероисповедания и предупреждения дискриминации план предусматривает соблюдение свободы вероисповедания на основе следующих положений:

«Государство, в соответствии с законом, защищает нормальную религиозную деятельность, а также законные права и интересы религиозных организаций, центров религиозной деятельности и верующих.

- Государство претворяет в жизнь нормативные акты по делам религий, совершенствует подзаконные акты и придает законную силу соответствующим местным законам и правилам, дабы гарантировать свободу вероисповедания граждан.
- Государство защищает своих граждан от принуждения к вере и от всякой дискриминации на основании религиозных убеждений и гарантирует права и интересы верующих.
- Государство уважает религиозные убеждения этнических меньшинств и защищает их религиозное культурное наследие. Государство продолжает вкладывать необходимые средства в поддержание и восстановление храмов, мечетей и других религиозных сооружений, имеющих большую историческую и культурную ценность, в районах проживания этнических меньшинств.
- Государство предоставляет религиозным кругам полную свободу действий в конструктивных усилиях по содействию социальной гармонии и социально-экономическому развитию. Оно поощряет и поддерживает религиозные круги в их начинаниях по реализации программ социального обеспечения и изучению путей и средств выполнения религией функций служения обществу и содействия повышению благосостояния людей».

Как и в сфере законодательства, основная проблема заключается в эффективной реализации политики и планов. Дополнительная сложность заключается в том, что в программных положениях и планах на достижение результатов отводится определенный срок – как правило, пять лет в большинстве планов экономического и социального развития и от двух до пяти лет в большинстве правозащитных планов действий.

D. Реальная практика

Данный раздел касается, в частности, судебной практики и реализации норм права по вопросу о мотивированных ненавистью выступлениях. В тихоокеанском регионе большинство зарегистрированных судебных решений в этой области приняты в Австралии и Новой Зеландии. Несколько решений принято в странах Южной и Юго-Восточной Азии. В число основных входит ряд решений, принятых в странах Западной и Центральной Азии.

В работе судов по этому вопросу можно выделить следующие основные моменты.

Наибольший объем судебной практики приходится на Австралию и Новую Зеландию. В своих материалах по иску *Hagan v Australia* (2003) КЛРД ООН Комитет указал, что «с учетом состояния современного общества» слово «nigger», использованное в названии одного из австралийских спортивных стадионов, является оскорбительным, даже несмотря на то, что местная коренная община выступала против удаления этого названия.⁶

В рамках другого дела, рассмотренного в австралийских судах – *Toben v Jones* – истец по апелляции обвинялся в публикации в интернете материала, ставившего под сомнение факт массового истребления евреев нацистами (Холокост), в связи с чем и был применен вышеупомянутый закон о расовой дискриминации (ЗРД). Австралийская комиссия по правам человека постановила, что этот материал является унижительным для евреев, а Федеральный суд внес предписание о соблюдении решения комиссии. В апелляционной жалобе Тобена, которая оставлена без удовлетворения, утверждалось, что:

«Цель раздела А Закона о расовой дискриминации (см. выше) заключается в реализации статьи 4 Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации (КЛРД), в которой предусмотрено, что стороны КЛРД должны признать уголовным преступлением распространение идей, основанных на «расовой ненависти». Отсюда, по его мнению, вытекает, что статью 18 следует толковать только как охватывающую деяния, равноценные выражению расовой ненависти, если рассматриваемый вопрос не выходит за рамки конституционных полномочий Содружества.

Федеральный суд полного состава отклонил этот аргумент. Судья Карр, с которым судья Кифель пришел к согласию по этому вопросу, отмечал, что «деяния, совершенные при стечении людей и могущие с объективной точки зрения обидеть,

⁶ Mariana Mello, “Hagan v Australia: A Sign of the Emerging Notion of Hate Speech in Customary International Law”, *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, 28 (2006), стр. 365.

оскорбить, унизить или запугать и при этом совершаемые на основании расы, цвета кожи или национального или этнического происхождения, могут подтолкнуть других лиц к проявлению расовой ненависти или дискриминации или могут представлять собой проявление расовой ненависти или дискриминации [...]. Судья Олсон указал, что цель раздела А – осуществление не только статьи 4 КЛРД, но и других положений КЛРД и МПГПП, которые охватывают все формы ликвидации расовой дискриминации, а не только проявления расовой ненависти».⁷

На уровне штатов (Австралия) соответствующие нормы шире и охватывают не только оскорбления расистского характера, но и другие их виды, в том числе оскорбления религиозного характера, что создало почву для любопытных судебных прецедентов. Наиболее частым критерием для введения запрета на оскорбления является ссылка на расу, а это понятие в большинстве юрисдикций включает цвет кожи, родство, национальность, этническую принадлежность или этническое происхождение. В 1994 году в штате Новый Южный Уэльс в законы по противодействию оскорблениям расистского характера был добавлен термин «этно-религиозный», распространивший действие законов на такие группы как евреи и сикхи и официально закрепивший уже применяемый судами подход. Кроме того, включены критерии дискриминации на основании имеющихся у человека половых признаков или их отсутствия / гомосексуальности, инвалидности, яаягендерных требований, половой самоидентификации / трансгендерного статуса и наличия ВИЧ/СПИДа. В законодательстве штата Квинсленд прямо говорится о «религии». Законодательные нормы штата Виктория по противодействию оскорблениям защищают, в частности, «религиозные убеждения или религиозную деятельность», а штата Тасмания – «религиозные убеждения либо религиозную принадлежность и религиозную деятельность».

На федеральном уровне и в штате Тасмания защиту от оскорблений обеспечивают и нормы гражданского права, а в штате Западной Австралии – только нормы уголовного права. Во всех других штатах и на австралийской столичной территории применяются и гражданские, и уголовные нормы. В большинстве юрисдикций состав гражданско-правового правонарушения формулируется следующим образом «возбуждение ненависти, глубокого неуважения к лицу или группе лиц по конкретным основаниям, их унижительное осмеяние». На федеральном уровне состав гражданско-правового правонарушения формулируется следующим образом: «Деяние является незаконным, если имеются разумные основания полагать, что оно может «обидеть, оскорбить, унизить или запугать другое лицо или группу лиц» на том или ином основании.

⁷ Denise Meyerson, “The Protection of Religious Rights under Australian Law”, *Brigham Young University Law Review*, 2009 год, стр. 529, 533.

Уголовно-правовые нормы по противодействию оскорблениям обоснованно устанавливают более высокие требования к доказательной базе. Подтверждением этому служит тот факт, что почти за 20 лет существования в Западной Австралии уголовных норм по борьбе с оскорблениями обвинительный приговор вынесен только в одном случае. Согласно этим нормам, для вынесения обвинительного приговора, как правило, требуется наличие доказанного совершения либо публичного акта подстрекательства либо акта, подтверждающего намерение разжечь ненависть, вызвать глубокое неуважение или побудить к унижительному осмеянию того или иного лица по конкретным основаниям с использованием средств, воплощающих в себе угрозу нанесения физического вреда лицам либо имуществу или побуждающих других лиц выступить с угрозой нанесения физического вреда лицам или имуществу.⁸

В штате Виктория наибольшую известность в связи с подстрекательством на религиозной почве получило дело церковной общины *Catch the Fire Ministries*, члены которой задались целью отлучать людей от ислама. При рассмотрении этого дела стороны ссылались на пункт 1 статьи 8 закона штата Виктория 2001 года о расовой и религиозной терпимости, который гласит:

«Никому не дано право своим поведением подстрекать к ненависти, проявлению глубокого неуважения, либо отвращения или побуждать к унижительному высмеиванию другого лица или группы лиц на основании религиозных убеждений или деятельности этого лица или группы лиц».

Исключения, предусмотренные статьями 11 и 12, касаются действий, совершенных добросовестно и на разумном основании. В выступлениях на процессе говорилось о том, что с весьма критичными высказываниями по поводу ислама с многочисленными ссылками на исламские тексты выступали: священник упомянутой общины, делавший это в ходе семинарских занятий; другой священник той же общины в своей статье для информационного издания и автор статьи, опубликованной на сайте общины. Три человека, исповедующих ислам [...], обратились с иском, утверждая, что указанная община и двое ее священнослужителей разжигали ненависть к мусульманам. При рассмотрении дела *Islamic Council of Victoria v Catch the Fire Ministries Inc* гражданско-административный трибунал штата Виктория поддержал иск. Трибунал постановил, что ответчики нарушили статью 8 и что аргумент защиты о «действиях, движимых религиозным мотивом», не является надлежащим доказательством, поскольку выраженные священнослужителями мнения не были сбалансированными, так что ответчики не действовали «разумно» и «добросовестно».

Община обжаловала это решение в Апелляционном суде штата Виктория. Апелляционный суд постановил, что трибунал юридически неверно истолковал статью 8 закона. Предлагаая свое толкование, суд отметил следующие моменты:

⁸ Katherine Gelber, “The False Analogy between Vilification and Sediton”, *Melbourne University law Review*, 33 (2009), стр. 270, 287-288.

«Во-первых, ошибка трибунала заключалась в том, что он рассматривал воздействие цитированных слов на «рядового разумно рассуждающего» читателя или слушателя, в то время как эти слова должны были рассматриваться под углом зрения их воздействия на ту конкретную аудиторию, к которой они обращены. Судья Нетл пояснил, что в действительности вопрос заключается в следующем: «является ли ненависть или другие соответствующие чувства естественным и обычным следствием указанного поведения при обстоятельствах данного дела», включающих в том числе и особенности аудитории, на которую рассчитано это поведение. Кроме того, воздействие поведения должно оцениваться с точки зрения реакции разумно действующего или рядового члена этой аудитории. При этом не выдвигается требование о том, что такое поведение должно фактически представлять собой пропаганду ненависти.

Другая ошибка – по крайней мере, по мнению судьи Нетл – заключалась в том, что суд не провел грани между разжиганием ненависти или другого соответствующего чувства в отношении религиозного убеждения и подстрекательством против приверженцев той или иной религии. Судья Нетл отметил, что есть множество людей, которые могут «презирать религиозные убеждения друг друга и тем не менее не желать друг другу зла». В отношении «запрета, предусмотренного статьей 8», он пришел к следующему выводу: «Здесь не идет речь о запрете на высказывания о религиозных убеждениях лиц, которые являются оскорбительными для этих лиц, или даже о запрете на высказывания о религиозных убеждениях, которые исповедуются отдельно взятой группой, способные вызвать у другой группы лиц презрение к этим убеждениям. Речь идет о запрете на высказывания о религиозных убеждениях и практике одних лиц, приобретающие характер побуждения к тому, чтобы другие лица испытали ненависть к лицам, придерживающимся этих религиозных убеждений».⁹

Из приведенных решений можно сделать следующий вывод. Разжигание ненависти включает в себя действия, адресованные третьей стороне с тем, чтобы спровоцировать эту сторону (лицо) на ненависть в отношении другого лица в связи с расовой принадлежностью последнего или по другим основаниям, таким как исповедуемая им религия. Состав данного правонарушения предполагает наличие трех сторон. Одного лишь обидного замечания о религии, т.е. одностороннего действия лица против идеи или веры, либо обидного замечания, высказанного какому-либо лицу по поводу исповедуемой этим лицом религии, т.е. двустороннего отношения между тем, кто высказывает замечание, и другой стороной, недостаточно, чтобы квалифицировать данное действие как подстрекательство, хотя для возбуждения иска могут быть и другие основания (например, на основании норм права, касающихся притеснений, как это практикуется в Новой Зеландии – см. ниже). К этому можно добавить, что, в отличие от гражданской

⁹ Meyerson, сноска 8 выше, стр. 547-548.

ответственности, для возникновения которой в целом не требуется наличия намерения, для возникновения уголовной ответственности (например по общим нормам уголовного права) необходим элемент намерения [*mens rea - преступный умысел, виновная воля, преступное намерение – прим. переводчика*], а – в рассматриваемом нами случае – намерения вызвать чувство ненависти.

В Новой Зеландии, как отмечалось выше, национальное законодательство предусматривает в этих случаях и гражданскую, и уголовную ответственность. В том что касается применения закона 1993 года о правах человека, «при оценке того, являются ли слова угрожающими, бранными или клеветническими, суды используют объективный критерий. Ведь, как показало разбирательство по делу *Neal v Sunday News Auckland Newspaper Publications Ltd*, мнения, высказываемые чрезмерно эмоциональными истцами, не дают полного представления об обстоятельствах дела. Тем не менее вопрос о том, могли ли конкретные заявления вызвать враждебное или неуважительное отношение, решается с использованием иных критериев. Кассационный трибунал по надзору за рассмотрением дела *Proceedings Commissioner v Archer* считал, что объективный подход неприменим. Вместо этого основное внимание было уделено воздействию таких заявлений на тех, кто менее проницателен или болезненно воспринимает расовые различия, т.е. тех, кто легче поддается на призывы к проявлению враждебности. Но и в этом случае делается все необходимое, чтобы не руководствоваться мерками людей, крайне болезненно воспринимающих эту тему».¹⁰

К этому можно добавить, что по делу *King Ansell v Police* новозеландский апелляционный суд дал расширительное толкование понятия «этническое происхождение», отнеся евреев к этническим группам.¹¹ Речь шла о редком случае уголовно наказуемых оскорблений, содержащихся в пронацистских и антисемитских брошюрах. Обвиняемый был признан виновным и приговорен к лишению свободы на срок три месяца, но после обжалования наказание было ограничено штрафом в 400 австралийских долларов, поскольку в этих брошюрах не содержалось призывов к насилию. Другой случай иллюстрирует использование статьи 61 закона о правах человека. При разбирательстве по делу *Proceedings Commissioner v Archer* было установлено, что диктор одной из веллингтонских радиостанций допустил выпады в адрес Китая и Японии. Признав обвиняемого виновным, суд считал, что есть разумные основания считать, что прозвучавшие комментарии являются оскорбительными. В Новой Зеландии также действует закон 1997 года о домогательстве; он был, в частности, применен для вынесения приговора лицу, занимавшемуся рассылкой писем с ломтиками свинины и оскорблениями в адрес мусульман.¹²

¹⁰ Hannah Musgrove, «What Makes Race So Special: Should hate speech provisions under the Human Rights Act 1993 be extended to cover target groups other than race?». Диссертация на соискание степени бакалавра, Университет Отаго, Данидин, 2009 год, стр. 20.

¹¹ Там же, стр. 49.

¹² Christopher David Jones, «Rocks can turn to sand and be washed away but words last forever: A Policy Recommendation for New Zealand's Vilification Legislation», Диссертация на соискание степени магистра,

В странах Юго-Восточной Азии имело место несколько сложных случаев этой категории. В Индонезии уже несколько лет подряд поднимается вопрос о защите религиозных меньшинств от мотивированных ненавистью выступлений. В 2005 году от индонезийской комиссии по правам человека (Komnas HAM) поступило следующее сообщение:

«Приверженцы ахмадистского движения (Ахмадие) подверглись нескольким актам насилия, в том числе 9 и 15 июля 2005 года в населенном пункте Мубарак, Прунг, в западной части острова Ява 2005, и в октябре 2005 года в Кетапанге, Ломбок. По статье 71 закона 39/1999, государство обязано защищать все религии, исповедуемые населением Индонезии, и гарантировать всем, включая членов общины Ахмадие, одинаковый режим государственного регулирования.

В связи с нападениями правительство, по мнению Komnas HAM, должно активно обеспечивать:

- гарантии защиты жертв нападений;
- решительное пресечение беспорядков.
- гарантии защиты всех индонезийских граждан, где бы они ни проживали.»¹³

В 2010 году Конституционный суд Индонезии оставил в силе закон страны о противодействии богохульству, который разрешает властям применять уголовные меры к тем, кто допускает «отклонения» от официальных религий¹⁴. Этот закон был применен в связи с принятием совместного постановления министров, запрещающего одному из религиозных меньшинств распространять среди населения свою веру. В справке для судебного процесса, переданной в суд группами гражданского общества, говорилось о соответствующей судебной практике других стран и, в частности, о юриспруденции Республики Корея и Индии:

«30. В 1997 году Верховный суд Южной Кореи отклонил иск о диффамации, внесенный одной из христианских общин против другой общины, опубликовавшей книгу с критическими замечаниями в адрес первой общины. В своем решении от 29 августа 1997 года Верховный суд Южной Кореи заявил, что «свобода вероисповедания, включает свободу распространения религии, а свобода распространения религии, в свою очередь, ... свободу критики других религий. Таким образом, свобода религии подразумевает свободу критики других религий как одну из форм выражения религиозных убеждений [...]»

Университет Вайкато, Вайкато, 2007 год.

¹³ Ежегодный доклад индонезийской национальной комиссии по правам человека 2005 год (Komnas Ham: Jakarta: 2005), стр. 55.

¹⁴ Доклады Специального докладчика по вопросу о свободе религии или убеждений, A/65/207, пункт. 44 (сноска 42) и A/HRC/10/8/Add. 1, пункты 55-68.

31. В решении по делу *R v Bhasin v State of Maharashtra and Marine Drive Police Station*, вынесенному в январе 2010 года, Высокий суд Бомбея подчеркнул, что право на свободу выражения мнения включает свободу критики религии. Суд заявил, что «все открыто для критики и религия не является исключением. Каждая религия, будь то ислам, индуизм, христианство или любая другая религия, могут быть подвергнуты критике. Свобода слова и выражения мнения включает критику религии, и никто не может высказывать по этому поводу претензий. Здоровая критика помогает глубже осмыслить суть явлений, ... способствует обсуждению и помогает нам развиваться. У авторов суждений, разумеется, есть право на ошибку». Далее в решении говорится: «всякий автор суждений имеет право высказывать мнение о том, что та или иная религия не является исконной. Это одно из мнений, которое каждый имеет право отстаивать».¹⁵

Недавно один из судов Индонезии распорядился закрыть бар, в котором в качестве украшений использовались статуи Будды. Адвокат подал иск от имени местных буддистов. Согласно сообщению страны, «держатель лицензии был признан виновным в богохульстве и использовании буддийских символов и украшений в неподходящем месте».¹⁶

В Таиланде по соображениям национальной безопасности заблокировано свыше ста тысяч веб-страниц. Как утверждается, ряд сайтов занимались разжиганием ненависти среди населения. Из Малайзии в 2010 году сообщалось об участии двух лиц, оказавшихся братьями и имеющих гражданство Малайзии, в поджоге церкви, за который они были наказаны лишением свободы на срок пять лет. Еще четверо были задержаны за нападение на мусульманский молельный дом.¹⁷ Законы о подстрекательстве к мятежу иногда применялись и в связи с якобы имевшим место разжиганием расовой и религиозной ненависти в интернет-дневниках (блогах).

В Южной Азии индийский режиссер, симпатизировавший «тамилским тиграм», был приговорен к лишению свободы на срок один год за подстрекательство к насилию. Кинорежиссер угрожал сингальцам физической расправой в случае нападения военно-морского флота Шри-Ланки на тамилских рыбаков. Суд города Ченнай, как сообщается, заявил, что «[обвиняемый], сказав, что имеет в виду учащихся сингальской национальности, выступил с подстрекательским заявлением, в котором намекалось даже на возможность расправы с ними. При ознакомлении с текстом всей речи становится ясно,

¹⁵ Справка для судебного процесса, совместно подготовленная следующими организациями: Article 19, Amnesty International, Египетская инициатива за права личности, Каирский институт по исследованию правозащитных вопросов в рамках судебного надзора за исполнением закона 1/PNPS/1965 о противодействии религиозным злоупотреблениям и/или клевете, дело 140/PUU-VII / 2009 год, март 2010 года, стр. 10 (<http://www.article19.org/pdfs/analysis/judicial-review-of-law-number-1-pnps-1965-concerning-the-prevention-of-relig.pdf>).

¹⁶ Агентство Франс Пресс, 1 сентября 2010 года.

¹⁷ Газета Bangkok Post, 13 и 24 августа 2010 года.

что она носила провокационный и подстрекательский характер и могла нарушить гармонию и безопасность отношений двух указанных групп на основании расы и места рождения. По своему характеру эта речь могла побудить к участию в насилии как сторонников выступавшего, так и население в целом».¹⁸

В Пакистане после внесения ряда поправок к Уголовному кодексу, в частности в пункте А статьи 298 и пункте С статьи 295, отмечено следующее:

«Число богохульственных актов выросло в три раза. За период с 1986 по 2006 год в 375 актах богохульства были обвинены более 800 человек [...]. Как отметил Высокий суд Лахора, по мере ужесточения требований закона... число официально зарегистрированных сообщений об актах богохульства стало расти... за период с 1948 по 1979 год в официальные сводки занесено 11 таких случаев. За 1979-1986 годы зарегистрировано три сообщения, а с 1987 по 1999 год – сорок четыре. В 2000 году... зарегистрировано уже пятьдесят два сообщения, а это явный признак того, что этой нормой права начали злоупотреблять [...] для сведения [...] личных счетов».¹⁹

В качестве свидетельства накала страстей по этому поводу можно сослаться на недавнее разбирательство (2010) по делу *Kumar v State*. Доктор Кумар был арестован на основании пункта С статьи 295 по иску одного из его коллег, посчитавшего, что доктор Кумар оскорбил Пророка, когда, обратившись к коллеге, назвал того «посланником». В конечном итоге Апелляционный суд постановил, что Кумар должен быть отпущен под залог, но само утверждение на его счет и арест являлись произволом, допущенным по вине истца. Никаких попыток обеспечить объективное применение норм права, касающихся богохульства, предпринято не было.²⁰ Согласно другому сообщению, в 2010 году «братья Саид и Рашид Эммануэль были расстреляны всего через несколько дней после того, как были представлены доказательства, снимающие с них обвинения в богохульстве».²¹

В начале 2011 года в результате резкого обострения ситуации были убиты несколько видных политических деятелей, призывавших к пересмотру пакистанского закона о богохульстве.²²

¹⁸ www.timesofindia.indiatimes.com

¹⁹ Доклад Европейского центра по вопросам права и правосудия, доклад для рабочих совещаний экспертов 2011 года по вопросу о запрещении разжигания национальной, расовой или религиозной ненависти, Страсбург, сентябрь 2010 года, стр. 24.

²⁰ Там же, стр. 25.

²¹ Там же, стр. 26. См. также призыв к незамедлительным действиям, направленный 27 июля 2010 совместно Специальным докладчиком по вопросу о свободе религии или убеждений, Специальным докладчиком по вопросу о внесудебных, суммарных или произвольных казнях и независимым экспертом по вопросам меньшинств (A/HRC/16/53/Add. 1, пункты. 300-314).

²² The Economist, 5-11 марта, стр. 6.

От Бангладеш поступали сообщения о введении запрета на книги Маудуди, выступавшего за верховенство религии, а от Мальдивских островов – о запрете на книги Хасана Саида, якобы нарушавшего религиозные каноны. В то же время в сообщениях из Непала утверждалось, что члены ряда общин весьма безнаказанно выступают с заявлениями, которые можно расценить как подстрекательство.

В Индии поднимался вопрос о законах, затрудняющих обращение из одной веры в другую, и о том, не станет ли это источником межконфессиональной напряженности и поводом к мотивированным ненавистью выступлениям. Такие законы есть в целом ряде индийских штатов. В 1977 году Верховный суд постановил, что указанные законы, в названии которых присутствуют слова «свобода религии», не противоречат Конституции, поскольку попытки обращения в свою веру «являются посягательством на свободу совести», которая без всяких различий гарантируется всем гражданам страны».²³ Специальный докладчик ООН по вопросу свободы религии отмечал следующее::

«Возник риск того, что ‘законы о свободе религии’ станут орудием в руках тех, кто хотел бы использовать религию в корыстных интересах или для преследования лиц на основании их религии или убеждений. Преследование, насилие или дискриминация на основании религии или убеждений должны караться, но Специальный докладчик хотел бы предостеречь от введения излишне жестких или расплывчатых норм по религиозным вопросам, которые могут создать напряженность и проблемы вместо их урегулирования».²⁴

В странах Западной Азии можно отметить несколько основных прецедентов, потребовавших принятия мер по пресечению насилия, связанного с расовыми и религиозными вопросами. В Израиле, ссылаясь на имевшие место попытки возбудить ненависть к мусульманам, власти объявили вне закона движение «Ках». При рассмотрении дела *Yitzhak Orion v Israel* Верховный суд оставил в силе приговор в отношении двух подавших апелляцию ответчиков, которые были признаны виновными в нападении на арабов.²⁵ Из Сирии сообщалось, что в 2008 году при рассмотрении дела о клеветнических высказываниях частной телекомпании в статьях, размещенных в интернете, суд принял решение в пользу истца.

В ходе универсального периодического обзора (УПО) по Исламской Республике Иран (2009) в докладе заинтересованных сторон (ноябрь 2009 года) отмечены следующие моменты:

«В Конституции Ирана 1979 года определены основные права на свободу собраний, выражения мнений и создания объединений. Вместе с тем применению

²³ Доклад Европейского центра по вопросам права и правосудия, *op. cit.*, стр. 33.

²⁴ A/HRC/10/8/Add. 3, пункт 50.

²⁵ Национальный доклад Израиля, представленный в рамках универсального периодического обзора (УПО), A/HRC/WG. 6/3/ISR/1 (сентябрь 2008 года), пункт 88.

этих положений постоянно мешают пространно сформулированные исключения [...], расплывчатые формулировки положений Уголовного кодекса, озаглавленных «Преступления против внутренней и международной безопасности страны» [...], многие из которых изложены нечетко, частично дублируют друг друга, касаются критики, оскорблений и диффамации, в частности в отношении государственных чиновников, и по меньшей мере в одном случае запрещают распространение «ложной информации». Санкции в случае вынесения приговора включают лишение свободы и телесное наказание».²⁶

В докладе по итогам УПО Саудовской Аравии, основанном на сведениях из источников Организации Объединенных Наций (ноябрь 2008), говорится следующее:

«Комитет по правам ребенка (КПР) выразил обеспокоенность по поводу разжигания ненависти в отношении религиозных меньшинств в школах и мечетях и рекомендовал принять эффективные меры по предотвращению и ликвидации всех форм дискриминации на основании религии или убеждений и по пропаганде религиозной терпимости и диалога в обществе. Правительству также переданы утверждения, касающиеся арестов, избиения и задержания христианских верующих, приверженцев ахмадистского движения и сообщения о якобы имевших место лишениях свободы, телесных наказаниях, вынесении смертных приговоров по обвинению в богохульстве и отступничестве. КЛРД выразил беспокойство по поводу сообщений о том, что лица определенной расовой принадлежности или этнического происхождения в Саудовской Аравии не могут публично выражать свои религиозные убеждения. В докладе Международной организации труда (МОТ) за 2007 год указывается, что трудящиеся-мигранты, не являющиеся мусульманами, должны воздерживаться от публичной демонстрации религиозных символов».²⁷

В странах Центральной Азии имели место случаи разжигания ненависти и связанные с ними действия правительства, которые заставляют задуматься о том, как соблюсти правильное соотношение между требованием соблюдать свободу выражения мнений и необходимостью определить ее параметры. По имеющимся данным, Верховный суд Таджикистана квалифицировал Хизб-ут-Тахрир (группу, выступающую за создание халифата) как «экстремистскую» организацию. Члены группы были арестованы и осуждены за подстрекательство к мятежу, возбуждение расовой, этнической или религиозной ненависти и даже за хранение листовок своей организации. Аналогичный подход практикуется в Кыргызстане, где в отношении этой группы применяются нормы уголовного права.

Из Узбекистана в 2010 году сообщалось, что режиссер Умида Ахмедова подверглась судебному преследованию за клевету и нанесение ущерба репутации страны из-за снятого

²⁶ A/HRC/WG. 6/IRN/3, пункт. 45.

²⁷ A/HRC/WG. 6/4/SAU/2, пункт. 40.

ею фильма «Бремя девственности». В нем ставится вопрос о традиции, по которой женщины должны до брака оставаться целомудренными, и рассказывается о том, как подвергнутому позору девушку изгоняют из дома жениха.

Из Азербайджана сообщалось о следующем случае, показывающем, насколько расходятся закон и практика в деле защиты от мотивированных ненавистью выступлений:

«В 2007 году Бакинский суд по тяжким преступлениям приговорил уже заключенного под стражу главного редактора «Реальный Азербайджан» и «Гюнделик Азербайджан» к лишению свободы на восемь с половиной лет по обвинению в поддержке терроризма, разжигании межнациональной розни и уклонении от уплаты налогов. Обвинения были выдвинуты в связи с написанной Фатуллаевым статьей, в которой он критикует политику правительства в отношении Ирана и перечисляет конкретные места в стране в качестве потенциальных целей для нападения Ирана. В приговоре упоминалось, что Фатуллаев уже имеет судимость за клеветнические высказывания в статье, где он писал, что правительственные войска, возможно, сыграли роль в событиях 1992 года в яяхХоджалы. Международные и местные наблюдатели сочли его заключение политически мотивированным».²⁸

Готовность стран к реформам приветствуется даже при отсутствии сообщений о практике, которую можно публично подтвердить. Например, в ходе УПО Саудовская Аравия, в связи с рекомендацией других стран, сообщила, что она может рассмотреть вопрос о принятии мер по противодействию пропаганде ненависти. Во многих из перечисленных стран, о нормах которых говорилось выше, имеют место и более либеральные умонастроения, так что чрезмерно жесткие нормы права, если таковые имеют место, нуждаются в пересмотре, а там, где это еще не сделано, такие нормы не следует применять, если они противоречат нормам международного права. Практику, способствующую взаимопониманию культурных укладов, следует, наоборот, поощрять. Например, в Катаре принято ежегодно проводить конференцию по межконфессиональному диалогу в интересах правосудия и мира.

В целом же самым любопытным для этого региона, возможно, является тот факт, что в условиях отсутствия демократии ограничение свободы выражения мнений должно было бы ограничить и возможности для мотивированных ненавистью выступлений со стороны лиц и групп, не входящих во власть. С другой стороны, действия самих властей не оставляют сомнений в их позиции и в ряде случаев по сути являются пропагандистской кампанией.

Ориентиры для обсуждения

²⁸ Источник: УВКПЧ, материалы для рабочих совещаний экспертов УВКПЧ по вопросу о запрещении разжигания национальной, расовой или религиозной ненависти при уважении свободы выражения мнений, добавление, стр. 4.

- На практике получить данные и проанализировать конкретные дела и нормы права / директивные подходы нелегко, если они не являются предметом открытых публикаций (как это делается в Австралии и Новой Зеландии);
- эффективность норм, касающихся разжигания ненависти, определяется тем, в какой мере они действительно используются для защиты меньшинств (Индонезия, Малайзия, Шри-Ланка, Пакистан, Непал, Индия, Израиль, Иран, Саудовская Аравия);
- свобода слова включает возможность высказывать замечания в отношении убеждений (Индия, Республика Корея);
- для того чтобы законы о противодействии пропаганде ненависти не нарушали свободу слова, необходимо обеспечивать гласность и ввести в практику измерение соответствия применения законов международным стандартам (Иран, Бангладеш, Таджикистан, Узбекистан, Азербайджан);
- взаимодействие с международным сообществом важно в плане развития объективности и содействия межкультурному взаимопониманию (Катар).

Извлеченные уроки

В целом по азиатско-тихоокеанскому региону можно отметить следующие конструктивные изменения:

- расширение процесса ратификации/присоединения к правозащитным договорам, особенно к тем, в которых есть положения, затрагивающие разжигание ненависти, а именно МПГПП;
- появление в национальном законодательстве норм, требуемых согласно международным договорам, и достижение баланса между наличием таких норм и в гражданском, и в уголовном праве;
- появляющиеся заявления о намерении привести законы в соответствие с международными стандартами;
- активное и самостоятельное обсуждение судами этого вопроса и эффективное реагирование на ситуации, затрагивающие права человека;
- принятие национальных планов действий по правозащитным вопросам, которые можно использовать для развития взаимопонимания и открытости;
- разработка кодексов поведения средств массовой информации, учитывающих правозащитные требования;
- появление возможностей для функционирования гражданского общества и свободы средств массовой информации в соответствии с международными стандартами;

- пересмотр чрезмерно жестких норм права и неприменение таких норм до завершения их пересмотра;
- появление программ, разъясняющих необходимость соблюдения прав человека и понимания представителями все культурных укладов важности человеческого разнообразия и уважения к различным расам и религиям.

И тем не менее из рассмотренных нами примеров и условий соответствующих стран можно сделать вывод о том, что в дальнейшей разработке норм права и подходов по вопросу мотивированных ненавистью выступлений основное внимание необходимо уделить недопущению искажений сути вопроса. Странам, намеревающимся принять на этот счет новые нормы, следует предложить добиваться их соответствия международным стандартам. Основу отдельных компонентов понятия «разжигание ненависти», представленных в международном праве, составляют объективные стандарты и международный контроль, и именно международный и системный аспект трактовки этого понятия вносит в него те параметры, при наличии которых все люди будут считать предлагаемые подходы всесторонне сбалансированными.