

Экспертиза законопроекта 233364_4
"О внесении изменений в некоторые
законодательные акты Российской Федерации"

Законопроект 233364_4 был предложен группой депутатов Госдумы РФ в октябре 2005 года. По мнению авторов, этот проект упорядочит ситуацию с деятельностью и регистрацией некоммерческих организаций. По мнению представителей НКО и экспертов, проект серьезно ограничивает работу НКО и представляет угрозу всему гражданскому обществу в России. Эту точку зрения разделяют Европарламент и Конгресс США.

Оглавление

Оглавление.....	2
Оглавление.....	2
Оглавление.....	2
Экспертиза Льва Левинсона.....	3
Экспертиза Charities Aid Foundation (CAF).....	6
Экспертиза Аллы Толмасовой.....	8
Экспертиза Игоря Пастухова.....	17
Экспертиза Виля Кикоть.....	23
Экспертиза Ольги Зименковой.....	27
Экспертиза Анны Катамадзе.....	29
Экспертиза Совета Европы.....	36
Экспертиза Анны Гвоздицких.....	44
Алла Толмасова о заключении Совета Европы.....	47
Международный центр некоммерческого права о заключении Совета Европы.....	52
Лев Левинсон: о поправках ко второму чтению.....	54

Экспертиза Льва Левинсона

Заключение на проект федерального закона "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации"

*Л.С.Левинсон, эксперт Института прав человека и
Института "Общественная экспертиза"*

Вносимый закон существенно и необоснованно сокращает конституционное право каждого на объединение, самым болезненным образом влияет на правовое положение общественных объединений и некоммерческих организаций, ограничивая свободу их деятельности.

1. В Федеральный закон "Об общественных объединениях" вводится императивная норма, согласно которой деятельность незарегистрированного общественного объединения возможна только после уведомления органа государственной регистрации о создании общественного объединения и начале его деятельности. При этом порядок такого уведомления устанавливается Правительством Российской Федерации.

Тем самым организованная общественная деятельность без регистрации фактически оказывается вне закона, что означает возврат к действовавшему в СССР с 20-х годов запрету деятельности незарегистрированных общественных объединений.

Если статьей 7 Федерального закона "О свободе совести и о религиозных объединениях" в отношении незарегистрированных религиозных объединений - религиозных групп предусмотрено их право, но не обязанность уведомлять о начале своей деятельности органы местного самоуправления (т.е. деятельность религиозных объединений, не имеющих статуса юридического лица, допускается и без уведомления), то в отношении иных видов общественных объединений законопроектом предлагаются более жесткие требования обязательного предварительного уведомления.

Такое ограничение является нарушением свободы деятельности общественных объединений, гарантированной статьей 30 Конституции РФ.

При этом порядок уведомления, фактически - легализации незарегистрированного общественного объединения устанавливается не федеральным законом, а Правительством РФ.

Таким образом, ограничительное регулирование прав и свобод человека предусматривается на основании не закона, а подзаконного акта, что противоречит статье 55 (части 3) Конституции РФ, статье 22 Международного пакта о гражданских и политических правах.

Нарушается также принцип равенства общественных объединений перед законом (статья 13 Конституции РФ). Общественные объединения, желающие иметь статус юридического лица, регистрируются и могут действовать в порядке, предусмотренном законом. В то же время общественные объединения, не нуждающиеся в приобретении юридического лица, могут начать действовать в порядке, устанавливаемом не законом, а Правительством РФ.

Вытекающий из предлагаемой новеллы запрет деятельности общественных объединений, не подавших уведомления о своем создании и начале деятельности, не соответствует статье 13 (части 4) Конституции РФ, содержащей закрытый перечень общественных объединений, создание и деятельность которых запрещается (цели или действия которых направлены на насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни).

2. Законопроектом предлагается запретить деятельность представительств и филиалов иностранных некоммерческих неправительственных объединений.

Единственной легальной формой деятельности иностранных НПО объявляются их отделения, регистрируемые только в форме общественной организации (т.е. общественного объединения, основанного на членстве). Отделение иностранного НПО не может быть создано ни в форме общественного фонда, ни в иной организационно-правовой форме.

Таким образом, ограничивается свобода деятельности общественных объединений (статья 30 Конституции РФ). Предлагаемые новации противоречат и статье 55 (части 2) Конституции РФ, согласно которой "в Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина".

3. Законопроект грубо попирает статью 30 Конституции РФ и в части запрета иностранным гражданам и лицам без гражданства (если они не проживают постоянно в РФ) создавать общественные объединения, быть их членами и участниками (а равно учредителями и участниками некоммерческих организаций).

Конституция РФ гарантирует каждому (а не только гражданам РФ) право на объединение. Согласно статье 22 Международного пакта о гражданских и политических правах, каждый имеет право на свободу ассоциации с другими.

4. Основаниями отказа в регистрации общественного объединения и некоммерческой организации законопроект предлагает считать любую незаконную деятельность учредителя, в том числе "если действия соответствующего учредителя направлены на осуществление экстремистской деятельности, способствуют легализации денежных средств, полученных противоправным путем".

Такой подход представляется неправовым. Нарушение учредителем какого-либо предписания закона может повлечь для него административную или - для физических лиц - уголовную ответственность, но не может и не должно влечь за собой его поражение в правах, в том числе в праве на объединение. Даже "экстремистские" действия учредителя или признание его виновным в отмыывании доходов не может повлечь лишение его права на объединение.

5. Предусмотренное законопроектом право органа, принимающего решение о государственной регистрации общественного объединения и некоммерческой организации (по сути - органа юстиции), в любое время и без каких-либо ограничений и обоснований запрашивать их финансово-хозяйственные документы фактически провоцирует злоупотребления властью и произвол со стороны чиновников.

По сути, это означает тотальный контроль за общественной деятельностью и неприкрытое вмешательство государства в общественные дела.

Действующая редакция статьи 29 Федерального закона "Об общественных объединениях" устанавливает предоставление общественным объединением по запросу органа государственной регистрации только годовых и квартальных отчетов о своей деятельности в объеме сведений, представляемых в налоговые органы.

Предусмотренный действующим законом объем предоставляемой общественными объединениями государству информации о своей финансовой и хозяйственной деятельности имеет конституционные основания, ограничивая исключительно фискальными целями полномочия государства в части его вмешательства в экономическую деятельность, в вопросы распоряжения негосударственной собственностью (статьи 34, 35 Конституции РФ).

Тотальный контроль за финансовой и хозяйственной деятельностью общественных объединений противоречит основным началам гражданского законодательства, устанавливающего "недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела" (статья 1 Гражданского кодекса РФ).

Предлагаемое расширение полномочий государственных органов тем более недопустимо, что повторное непредоставление общественным объединением по запросу чиновников каких-либо формальных документов влечет, согласно законопроекту, обращение в суд о признании общественного объединения прекратившим свою деятельность в качестве юридического лица.

6. Действующая редакция Федерального закона "Об общественных объединениях" итак изрядно ограничивает базовый принцип существования общественных объединений - самоуправление. Наделение органа государственной регистрации правом не только контролировать соответствие деятельности общественного объединения уставным целям, но и следить за правильным расходованием общественными объединениями собственных средств окончательно лишает общественные объединения свойственного им статуса самоуправляемых обществ.

7. Безразмерно широкие, подавляющие гражданскую самостоятельность контрольные полномочия государства в отношении общественных объединений (как уже установленные, так и предлагаемые проектом) полностью распространяются на некоммерческие организации, созданные в форме некоммерческого партнерства, учреждения, автономной некоммерческой организации, фонда, ассоциации, союза, учредителями (одним из учредителей) которых не являются органы государственной власти и (или) органы местного самоуправления.

По сути, предлагается новая концепция Федерального закона "О некоммерческих организациях", остающегося до сих пор зоной, свободной от избыточного государственного вмешательства. Вместо заявительной регистрации перечисленных форм некоммерческих организаций (т.е. гражданских некоммерческих организаций) вводится разрешительный порядок их регистрации.

8. Законопроект предусматривает приведение уставов общественных объединений и некоммерческих организаций в соответствие с новыми правилами в течение года со дня вступления его в силу. Объединения и организации, не внесшие указанные изменения и, соответственно, не прошедшие перерегистрацию, подлежат ликвидации.

В свою очередь, общественные объединения, действующие без образования юридического лица на момент вступления закона в силу, обязаны в 6-месячный срок уведомить орган государственной регистрации о своем существовании.

Учитывая, что в Российской Федерации существуют сотни тысяч общественных объединений и некоммерческих организаций, процесс их перерегистрации и ликвидации потребует весьма значительных бюджетных затрат.

В связи с этим содержащееся в пояснительной записке утверждение, что законопроект не предусматривает дополнительных расходов, не соответствует действительности.

28 октября 2005 года

Экспертиза Charities Aid Foundation (CAF)

Заключение на проект федерального закона "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации"

*Анастасия Акрамовская, директор юридического отдела
российского представительства CAF,
Юлия Чекмарева, ведущий юрист юридического отдела российского
представительства CAF*

Настоящий комментарий имеет своей целью обратить внимание на несоответствие и грубое противоречие предложенных поправок лучшей международной практике в области законодательства для некоммерческих организаций, систематизированной Международным центром некоммерческого права, США (International Center for non-for-profit Law).

Комментарий построен следующим образом: сначала дается тезис, формулирующий принцип, сложившийся в лучшей международной практике выделен жирным), а затем комментарии к предлагаемому проектом тексту нормы.

1) Создание некоммерческих организаций (НКО). Свобода слова и объединения, мирных собраний означает, что закон должен обеспечивать возможность объединяться в (создавать) неприбыльные организации. Это также означает, что неприбыльные организации должны иметь возможность существовать как с созданием, так и без создания юридического лица, для того, чтобы осуществлять законную деятельность.

Новая редакция п. 4. ст. 8 Закона РФ "О закрытом административном образовании" не соответствует лучшей международной практике, так как ограничивает возможность создания на территории ЗАТО подразделений иностранных общественных объединений и НКО, созданных иностранными общественными объединениями.

Предлагаемая редакция п.4 ст. 3 ФЗ "Об общественных объединениях" также нарушает право на свободу объединений, ставя возможность существования и деятельности общественного объединения без статуса юридического лица в зависимости от уведомления о его создании, при этом такое уведомление не влечет возникновение статуса юридического лица. Выполнение требования об обязательном уведомлении будет трудно контролировать.

Предлагаемая ст. 23.1 ФЗ "О некоммерческих организациях" и новая редакция ст. 23 ФЗ "Об общественных объединениях" вводят новые основания для отказа в регистрации НКО, такие, как нежелательность пребывания учредителя-иностранца или лица без гражданства на территории РФ, подозрение на занятие учредителем преступной деятельностью – экстремистской, легализацией не законно полученных доходов. Статьи 15 и 19 тех же законов (соответственно) прямо ограничивают права иностранных граждан и лиц без гражданства на создание НКО, ставя возможность создания и/или продолжения деятельности НКО от факта постоянного и законного проживания этих лиц на территории РФ, тем самым запрещая иностранцам, проживающим за пределами РФ, участвовать в создании НКО.

2) Простая, быстрая, не требующая больших финансовых затрат регистрация (создание) некоммерческих организаций (НКО).

Проект новой статьи 13.1 ФЗ "О некоммерческих организациях" усложняет и удлинняет существующий процесс регистрации неправительственных некоммерческих организаций (НКО), распространяя на них порядок создания, реорганизации и ликвидации общественных объединений. В настоящий момент регистрация НКО, создаваемых в соответствии с ФЗ "О некоммерческих организациях", осуществляется в течение пяти дней налоговыми органами. Если будут приняты предлагаемые поправки, то органом регистрации станет Минюст России и его территориальные органы, срок регистрации – не менее одного месяца с даты подачи документов.

3) Право создавать филиалы и представительства НКО в том числе и за рубежом.

См. комментарий о создании НКО в ЗАТО.

4) Не дискриминация на территории РФ иностранных и международных НКО.

Согласно проекту ст. 2 ФЗ "Об общественных объединениях" иностранные неправительственные объединения не могут создавать свои филиалы и представительства на территории РФ, им разрешено будет создавать свои структурные подразделения в виде отделений, регистрируемых как российские юридические лица в форме общественных организаций. Это противоречит международным стандартам и лучшим практикам, а также делает невозможным, например, для не членских организаций (фондов) зарегистрировать на территории РФ свое отделение.

5) Наличие законодательного определения общественно полезного статуса НКО.

В ст. 2 ФЗ "Об общественных объединениях" вводится понятие иностранного некоммерческого неправительственного объединения. Им признается "организация, не имеющая извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности и не распределяющая полученную прибыль между участниками, созданная за пределами Российской Федерации в соответствии с законодательством иностранного государства для достижения общественно полезных целей, учредителями (участниками) которой не являются государственные органы". При этом нигде в федеральном законодательстве не раскрывается понятие общественно полезных целей или деятельности, есть только их упоминание в п. 1 ст. 582 ГК РФ, где говорится, что "пожертвованием признается дарение вещи или права в общепользных целях".

6) Гарантии не дискриминации неправительственных НКО по сравнению с правительственными.

Предложенные нововведения не затрагивают статуса некоммерческих организаций, учрежденных государственными и муниципальными органами, то есть положение неправительственных НКО по сравнению с правительственными (и так неравное на настоящий момент) еще более ухудшается.

1 ноября 2005 г.

Экспертиза Аллы Толмасовой

Записка о проекте федерального закона "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации"

*А.К.Толмасова, юрист Центра развития демократии и прав человека,
эксперт проекта "Объединение гражданского сообщества для
реформирования системы налогообложения некоммерческого сектора"*

1. О целях законопроекта и средствах их достижения

1.1. Законопроект направлен на решение несуществующей проблемы и подвергает очевидной дискриминации некоммерческие организации по сравнению с коммерческими юридическими лицами. В пояснительной записке необходимость разработки законопроекта объясняется отсутствием в законодательстве о некоммерческих организациях механизма контроля за их деятельностью (составитель записки, по-видимому, имеет в виду внешний, т.е. государственный контроль).

Это утверждение не соответствует действительности.

Деятельность некоммерческих организаций, равно как коммерческих, регулируется целой совокупностью правовых нормативных актов (начиная с Конституции Российской Федерации и заканчивая приказами органов исполнительной власти).

В эту совокупность входит и Федеральный закон "О некоммерческих организациях", который, как любой закон, имеет свой предмет регулирования и не претендует на всеобъемлющий охват отношений, складывающихся в области государственного контроля.

Деятельность некоммерческих организаций контролируют:

- Прокуратура Российской Федерации - как единая федеральная централизованная система органов, осуществляющих от имени Российской Федерации надзор за соблюдением Конституции Российской Федерации и исполнением законов, действующих на территории Российской Федерации.

В частности, в целях обеспечения верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства прокуратура Российской Федерации осуществляет надзор за исполнением законов органами управления и руководителями коммерческих и некоммерческих организаций, а также за соответствием законам издаваемых ими правовых актов; осуществляет надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина органами управления и руководителями коммерческих и некоммерческих организаций (пункт 2 статьи 1 Федерального закона от 17 января 1992 г. N 2202-I "О прокуратуре Российской Федерации").

- Милиция - как система государственных органов исполнительной власти, призванных защищать жизнь, здоровье, права и свободы граждан, собственность, интересы общества и

государства от преступных и иных противоправных посягательств и наделенных правом применения мер принуждения (Закон РФ от 18 апреля 1991 г. N 1026-I "О милиции").

Милиция имеет право, среди прочего, проверять и финансовую, хозяйственную деятельность юридических лиц, в том числе и некоммерческих организаций (см. например, Приказ МВД РФ от 2 августа 2005 г. № 636 "Об утверждении Инструкции о порядке проведения сотрудниками милиции проверок и ревизий финансовой, хозяйственной, предпринимательской и торговой деятельности").

- Федеральная служба безопасности в рамках такого направления деятельности, как борьба с преступностью и террористической деятельностью.

ФСБ имеет право осуществлять оперативно-розыскные мероприятия по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию шпионажа, террористической деятельности, организованной преступности, коррупции, незаконного оборота оружия и наркотических средств, контрабанды и других преступлений, дознание и предварительное следствие по которым отнесены законодательством Российской Федерации к ведению органов федеральной службы безопасности, а также по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию деятельности незаконных вооруженных формирований, преступных групп, отдельных лиц и общественных объединений, ставящих своей целью насильственное изменение конституционного строя Российской Федерации (статья 13 Федерального закона от 3 апреля 1995 г. N 40-ФЗ "О федеральной службе безопасности").

- Федеральная служба по финансовому мониторингу осуществляет контроль и надзор за выполнением юридическими лицами, в том числе некоммерческими организациями, требований законодательства Российской Федерации о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма, привлечение к ответственности лиц, допустивших нарушение этого законодательства (пункт 51 Постановления Правительства РФ от 23 июня 2004 г. N 307 "Об утверждении Положения о Федеральной службе по финансовому мониторингу").

- Федеральная налоговая служба Российской Федерации - ее задачи и полномочия понятны без комментариев и ссылок.

- Счетная Палата Российской Федерации - на деятельность общественных объединений, негосударственных фондов и иных негосударственных некоммерческих организаций контрольные полномочия Счетной палаты распространяются в части, связанной с получением, перечислением или использованием ими средств федерального бюджета, использованием федеральной собственности и управлением ею, а также в части предоставленных федеральным законодательством или федеральными органами государственной власти налоговых, таможенных и иных льгот и преимуществ (статья 12 Федерального закона от 11 января 1995 г. N 4-ФЗ "О Счетной палате Российской Федерации").

- Лицензирующие органы осуществляют лицензионный контроль в целях проверки сведений о лицензиате и соблюдения им лицензионных требований и условий при осуществлении лицензируемого вида деятельности (статья 12 Федерального закона от 8 августа 2001 г. N 128-ФЗ "О лицензировании отдельных видов деятельности").

- Федеральная служба государственной статистики - осуществляет мониторинг деятельности некоммерческих организаций путем сбора количественной информации, в том числе запрашивает в установленном порядке у юридических лиц, их филиалов и

представительств сведения, необходимые для проведения государственных статистических наблюдений (пункт 2 Постановления Правительства РФ от 30 июля 2004 г. N 399 "Об утверждении Положения о Федеральной службе государственной статистики").

Неужели всех этих государственных служб не хватает для государственного контроля за деятельностью некоммерческих организаций?

1.2. Разработчики законопроекта, по-видимому, предполагают, что все перечисленные выше государственные службы не справляются с возложенными на них обязанностями и их следует заменить единым органом контроля. В итоге, однако, мы получим дублирование функций государственных органов.

Необходимость установления единого механизма контроля за соответствием деятельности некоммерческих организаций законодательству и декларируемым целям направлено, по мнению разработчиков законопроекта, на обеспечение стабильности гражданского общества и равенства всех субъектов права, действующих для достижения общественно-полезных целей и благ.

Это утверждение основано на непонимании специфики деятельности некоммерческих организаций и ложных представлениях о современном состоянии гражданского общества в России.

Гражданское общество в России нуждается не в стабилизации, а в интенсивном развитии. Тотальный контроль не может способствовать развитию, тем более такой тонкой и чувствительной к государственному контролю "материи", как гражданское общество.

Общественные объединения, с одной стороны, и некоммерческие организации, созданные в таких формах, как фонд, автономная некоммерческая организация, некоммерческое партнерство, - с другой, в принципе не могут уравниваться, потому что первые являются субъектом публичного права, а вторые - субъектом гражданского права.

Федеральный закон "Об общественных объединениях" - это закон, входящий в отрасль права, которая называется конституционным правом, поскольку регулирует вопросы прав и свобод человека и гражданина. Федеральный закон "О некоммерческих организациях" относится к отрасли гражданского права, поскольку регулирует вопросы создания и деятельности юридических лиц.

Общественно-полезные цели и блага - понятие размытое, законом не определенное и зависящее во многом от идеологических установок.

Например, совершенно ясно, что ассоциации (союзы) коммерческих организаций создаются не для достижения общественных благ, а для координации своей предпринимательской деятельности и для защиты своих частнособственнических интересов (см. статью 11 ФЗ "О некоммерческих организациях").

В российском законодательстве, в отличие от законодательства многих иностранных государств, нет формально определенного различия между организациями "общественной пользы" и организациями "взаимной пользы". Поэтому, прежде чем "уравнивать" субъекты права, следует разработать закон о таком разделении, как это сделано в большинстве государств.

В общем, цель законопроекта смутна, механизмы достижения целей неадекватны. Эффект принятия законопроекта будет обратный ожидаемому - произойдет дестабилизация почти всего некоммерческого сектора, которая продлится, по крайней мере, три года.

2. Комментарии к отдельным статьям

К статье 1:

Предложение ввести в Закон Российской Федерации от 14 июля 1992 года № 3297-1 "О закрытом административно-территориальном образовании" запрет на создание и деятельность на территории ЗАТО некоммерческих организаций, учредителями которых являются иностранные некоммерческие неправительственные объединения, структурных подразделений - отделений иностранных некоммерческих неправительственных объединений, дискриминационно.

Поскольку речь идет о территориальных зонах, где законом установлен особый режим безопасного функционирования и охраны государственной тайны, какие-то ограничения целесообразны.

Однако такие ограничения должны быть одинаковыми для всех юридических лиц, поэтому надо либо запретить создание и деятельность любых юридических лиц с иностранным участием, либо установить для НКО такой же порядок, как и для коммерческих организаций, т.е. создание на территории закрытого административно-территориального образования организаций с иностранным элементом по решению органов местного самоуправления, согласованному с Правительством Российской Федерации.

К статье 2, пункт 1:

Определение иностранного некоммерческого неправительственного объединения как организации, созданной для достижения общественно полезных целей, не соответствует законодательству абсолютного большинства иностранных государств.

Далеко не все НКПО создаются за рубежом для достижения общепользовных целей, существует масса организаций взаимной пользы. Кроме того, статус организации, действующей в общепользовных целях, зарубежные организации получают исключительно для использования налоговых льгот.

Многие организации, несомненно действующие в общественных интересах, не обращаются за получением такого статуса, чтобы быть полностью независимыми от государства. Как быть со всеми этими тонкостями?

Об исключении филиалов и представительств см. следующий пункт.

К статье 2, пункт 2:

Предложение запретить иностранным НКО иметь на территории Российской Федерации филиалы и представительства абсурдно.

Из Гражданского кодекса Российской Федерации (см. статью 1202) известно, что статус организации в качестве юридического лица, его организационно-правовая форма

определяются на основе личного закона юридического лица, а личным законом юридического лица считается право страны, где учреждено юридическое лицо.

В большинстве иностранных государств некоммерческие организации создаются в форме ассоциаций (это организации, имеющие членство) и фондов (это широкое понятие для организаций, не имеющих членства).

Нормально и естественно, если иностранная ассоциация будет создавать в России отделения в форме общественных организаций, хотя и непонятно, как быть ассоциациям, объединяющим юридические лица. Но как можно создать отделение фонда в форме общественной организации, этого никто не сможет понять.

Например, сейчас в России успешно действует и приносит много пользы представительство Фонда Форда. Ни личный закон этого фонда, ни просто здравый смысл не допускают создания отделения Фонда Форда на территории России в форме общественной организации. Этого просто не может быть. Следовательно, Фонд Форда и многие аналогичные ему иностранные организации будут вынуждены прекратить свою деятельность на территории Российской Федерации.

Чем они провинились перед российским обществом и государством? Кому и зачем это нужно? Сколько российских граждан потеряют в результате работу? Сколько благотворительных программ будет свернуто?

Нет ответа.

Кроме того, есть в международном праве такое понятие, как реторсии - ответные ограничения (реторсии) в отношении имущественных и личных неимущественных прав граждан и юридических лиц тех государств, в которых имеются специальные ограничения имущественных и личных неимущественных прав "родных" юридических лиц.

Как мы будем реагировать, если Черноморскому филиалу МГУ в Севастополе будет приказано превратиться в общественную организацию?

Закон "Об общественных объединениях" в принципе не может распространять свое действие на все иностранные некоммерческие неправительственные организации.

В статье 1 указанного Закона записано: предметом регулирования настоящего Федерального закона являются общественные отношения, возникающие в связи с реализацией гражданами права на объединение.

Статья 8 определяет общественную организацию как основанное на членстве общественное объединение, созданное на основе совместной деятельности для защиты общих интересов и достижения уставных целей объединившихся граждан.

Следовательно, указанный закон не может распространяться на некоммерческие организации, основанные не на членстве, а на имуществе, такие, как фонд, учреждение или просто корпорация, не имеющая членства, как это принято формулировать в американском законодательстве.

Такие организации должны руководствоваться Федеральным законом "О некоммерческих организациях", хотя более разумно было бы разработать и принять отдельный закон о деятельности в России иностранных юридических лиц.

К статье 2 пункту 3:

Запрет иностранным гражданам и лицам без гражданства, которые не проживают постоянно и на законных основаниях на территории Российской Федерации, быть учредителями общественного объединения, приведет к тому, что на территории России и по российским законам будет невозможно создать ни одного международного общественного объединения.

Если, например, граждане Украины, Беларуси и России решат создать международную организацию, то, естественно, что ее учредителями будут граждане всех этих стран, проживающие в этих странах. Регистрироваться им придется в Беларуси или в Украине. Россия не позволит им зарегистрировать штаб-квартиру на своей территории.

К статье 2 пунктам 7 и 8:

Обязанность общественного объединения представлять по требованию Росрегистрации финансово-хозяйственные документы без четкого определения, какие именно документы имеются в виду, неизбежно приведет к нарушению прав организаций.

Обязанность организации представлять кому-либо финансово-хозяйственные документы должна очень строго корреспондировать обязанности контролирующего органа, причем такого рода действия требуют процессуального урегулирования.

Кроме того, имеет место дублирование контролирующих функций различных государственных органов. Если Росрегистрация имеет основание интересоваться финансово-хозяйственной деятельностью общественного объединения, она может обратиться с просьбой о проверке этого объединения к налоговым органам, в Росфинмониторинг или в органы внутренних дел.

Вопрос расходования средств на уставные цели законодательно не урегулирован. Никакой ответственности, за исключением налоговой, законодательством по этому вопросу не предусмотрено.

Если организация, не пользующаяся налоговыми льготами, истратила какие-то средства не на уставные цели и при этом отсутствует состав какого-либо преступления (например, финансирование терроризма) или административного правонарушения (например, нецелевое использование бюджетных средств), то это никого не касается, кроме самой организации и лица, предоставившего средства, если таковое имеется.

Само по себе нецелевое использование средств не является правонарушением.

Кроме того, проверка соответствия расходования средств, уставным целям требует от проверяющего специальных знаний в области финансов. Сотрудники Росрегистрации обладают такими знаниями?

К статье 3, пункты 1 и 2:

Не имеет никакого смысла и не объясняется никакими целями установление особого порядка регистрации для формально выделенной группы некоммерческих организаций.

Зачем регистрировать в органах юстиции ассоциацию производителей стирального порошка? Почему садоводческое некоммерческое партнерство будет обязано

представлять в Росрегистрацию финансово-хозяйственные документы и отчитываться о своей деятельности, а находящееся за забором садоводческое товарищество будет зарегистрировано в налоговой инспекции и кроме налоговых деклараций никаких ответов представлять не будет?

Разработчик законопроекта не понимает, что если и устанавливать особый порядок контроля, то для организаций, отобранных не по форме, а по направленности деятельности.

Но российское законодательство в настоящий момент не имеет подобного закона. Нужен законопроект с условным названием "О социально приоритетных некоммерческих организациях".

Необходимо законодательно определить социально приоритетные некоммерческие организации, требовать от них повышенной прозрачности и дополнительной отчетности, но предоставить взамен налоговые льготы и иную поддержку государства.

К статье 3 пункту 2:

Лишение иностранных граждан и лиц без гражданства, проживающих за пределами Российской Федерации, права учреждать некоммерческие организации, может быть, и имеет какой-то смысл в отношении НКО, основанных на членстве, хотя и этот смысл неясен.

Фонды и автономные некоммерческие организации - это формы НКО, которые создаются на основе имущественного вноса. Функции учредителя таких форм сводятся к тому, чтобы наделить организацию необходимым имуществом и утвердить устав.

По какой причине следует ограничить права иностранного гражданина создать в России фонд на основе своего имущества?

Почему потомки Пушкина, Толстого или представители дома Романовых, проживающие за пределами России, не могут создать в России фонд помощи малоимущим студентам или фонд содействия российскому искусству? Нет ответа.

К статье 3 пункту 5:

В отношении отказа в государственной регистрации прослеживается явная дискриминация некоммерческих организаций по отношению к коммерческим. Разработчики законопроекта имеют какую-то особую информацию о вредности для российского общества некоммерческих организаций?

Получается, что если название коммерческой организации оскорбляет нравственность, национальные и религиозные чувства граждан, то такая организация может быть зарегистрирована; учредителем коммерческой организации может быть иностранный гражданин, в отношении которого принято решение о нежелательности его пребывания на территории Российской Федерации; учредитель коммерческой организации вполне может быть экстремистом.

То же самое касается форм НКО, не включенных разработчиками в перечень: товарищество собственников жилья может быть зарегистрировано, даже если его устав противоречит Жилищному кодексу РФ; вполне могут существовать два муниципальных

детских учреждения с названием "Солнышко", порядок оформления документов не имеет никакого значения для регистрации потребительского кооператива.

При регистрации юридического лица происходит государственный учет субъектов гражданского оборота, и, как субъекты гражданского оборота, все юридические лица равны.

Для установления особого порядка регистрации какого-либо вида юридических лиц должны существовать особые признаки этого вида. Такие признаки есть у общественных объединений, есть у религиозных организаций, есть у всех некоммерческих организаций (невозможность распределения прибыли и специальная правоспособность).

Но у группы некоммерческих организаций, выделенных разработчиками законопроекта, нет никаких общих черт, отличающих их от остальных некоммерческих организаций. Так на каком основании устанавливать для них особые требования при государственной регистрации?

К статье 3, пункту 6:

В отношении контроля за деятельностью некоммерческих организаций со стороны Росрегистрации см. все вышесказанное (необоснованное возложение обязанностей на группу организаций, не обладающих каким-либо специальным признаком; дублирование функций иных государственных органов; отсутствие в законодательстве такого вида правонарушения, как нецелевое использование средств при отсутствии признаков иного правонарушения или преступления; некомпетентность сотрудников Росрегистрации в области финансовой деятельности и т.д.)

К статье 4:

По замыслу разработчиков законопроекта федеральный закон вступит в силу с 1 января 2006 года.

Если законопроект будет принят, в некоммерческом секторе, по крайней мере на три года, воцарится хаос. Это только в пояснительной записке к законопроекту говорится, что не планируется никакой перерегистрации, фактически такая перерегистрация будет.

Все перечисленные в законопроекте некоммерческие организации и все общественные объединения, а их сотни тысяч, должны будут представить в территориальные органы Росрегистрации "приведенные в порядок" уставы.

Например, у большинства в уставах указано, что членами (участниками) организации могут быть любые иностранные граждане и лица без гражданства, а не только те, кто постоянно проживает на территории Российской Федерации.

Очевидно, что в течение года, все организации этого сделать не смогут (опыт предыдущих перерегистраций это показывает). Регистрирующие органы не справятся с таким потоком документов, им ведь еще нужно будет в тот же год передать и принять документы государственного реестра юридических лиц. Сотни филиалов и представительств иностранных организаций будут закрываться, увольняя тысячи российских работников (кстати, работников с хорошими зарплатами, с которых платится немалый подоходный налог и еще больше - отчисления в Пенсионный и прочие внебюджетные фонды).

И последнее:

В пояснительной записке сказано, что законопроектом не предусматриваются расходы, покрываемые за счет средств федерального бюджета. Это утверждение ложно.

В записке явно не хватает статистики: деятельность скольких общественных объединений проконтролировало Министерство юстиции РФ (включая все его территориальные органы) и Росрегистрация начиная с мая 1995 года, когда вступил в силу Федеральный закон "Об общественных объединениях".

Ожидаемый ответ - очень немногих. Причина понятна: чтобы реально контролировать деятельность всех или большинства зарегистрированных общественных объединений, требуются значительные человеческие ресурсы.

Если обсуждаемый законопроект будет принят и если всерьез говорить о профессиональном контроле деятельности некоммерческих организаций, штат Росрегистрации надо увеличивать многократно, причем за счет квалифицированных кадров, хорошо знающих законодательство и практику деятельности некоммерческих организаций, разбирающихся в финансово-хозяйственной деятельности.

Если этого не сделать, то кто будет читать отчеты, регулярно представляемые сотнями тысяч некоммерческих организаций, кто будет эти отчеты анализировать, искать в них признаки нецелевого использования средств; кто будет посещать мероприятия, проводимые некоммерческими организациями - созваниваться, составлять графики посещений, ездить в командировки, ведь территориальный орган Росрегистрации действует на значительной территории.

Вывод: либо надо значительно увеличивать штат Росрегистрации, либо надо признать, что законопроект создает лишь видимость контроля деятельности некоммерческих организаций.

2 ноября 2005 г.

Экспертиза Игоря Пастухова

Заключение на проект Федерального закона "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации"

И.Н.Пастухов, эксперт Независимого экспертно-правового совета

Рассмотрен представленный для дачи заключения текст проекта Федерального закона "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации", в виде распечатки на 6 листах, с пометкой об опубликовании 28.10.2005 г.

Сведения о квалификации эксперта, проводящего исследование: образование: высшее юридическое, окончил в 1984 году дневное отделение юридического факультета МГУ им. М.В.Ломоносова по специальности правоведение.

Стаж работы по специальности: с 1984 года по настоящее время.

Последняя должность на государственной службе: заместитель начальника Управления по законодательству Главного правового управления МВД России.

Классный чин, специальное звание: полковник налоговой полиции в отставке.

В настоящее время адвокат Московской областной адвокатской палаты.

По результатам изучения текста представленного законопроекта можно сделать следующие выводы:

По статье 2:

1. Предлагаемый законопроект не устраняет имеющихся в настоящее время противоречий по вопросу о понятии структурного подразделения общественного объединения.

Ныне действующий текст Федерального закона "Об общественных объединениях" содержит указание на то, что структурные подразделения Общественного объединения (организации и отделения) обладают правами юридических лиц. Нынешний текст закона (статья 21) предполагает, что структурным подразделением (то есть частью) Общественного объединения - юридического лица могут являться организации и отделения, обладающие правами юридических лиц (как в матрешке; подобная правовая конструкция существовала также раньше в статье 8 Федерального закона от 25 августа 1995 г. № 153-ФЗ "О федеральном железнодорожном транспорте", предусматривающей возможность существования предприятий и учреждений, входящих в состав железных дорог, являющихся государственными унитарными предприятиями, т.е. юридическими лицами).

При этом ныне действующий текст закона проводит различие в условиях регистрации таких подразделений в зависимости от того, имеют ли они свой собственный устав или действуют на основании устава Объединения.

Данное положение находится в противоречии с основополагающей концепцией гражданского права - юридическое лицо есть самостоятельный и единый субъект гражданских правоотношений, подразделение не может иметь самостоятельных прав, а осуществляет права того юридического лица, частью которого оно является.

2. Исходя из правовой позиции, сформулированной Конституционным Судом Российской Федерации в своем Постановлении от 17 декабря 1996 г. N 20-П о делу "О проверке конституционности пунктов 2 и 3 части первой статьи 11 Закона Российской Федерации от 24 июня 1993 года "О федеральных органах налоговой полиции", конституционные права человека и гражданина распространяется на юридические лица в той степени, в какой это право по своей природе может быть к ним применимо. В соответствии с положениями статьи 2 ФЗ "О некоммерческих организациях" от 12 января 1996 г. N 7-ФЗ некоммерческие организации создаются гражданами Российской Федерации в целях совместной реализации ими своих конституционных прав, предусмотренных статьями 30, 33, 34, 35, 38, 39, 41, 42, 43, 44, 45, 52, 58 Конституции Российской Федерации. В соответствии с п.3 статьи 2 указанного выше закона только граждане имеют право выбора, в какой из форм они могут осуществлять свои права на создание некоммерческой организации. В соответствии с частью 3 статьи 62 Конституции Российской Федерации иностранные граждане пользуются на территории Российской Федерации такими же правами, как и ее граждане, если иное не установлено федеральным законом или международным договором. В силу ч.3 статьи 55 Конституции РФ "Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства."

Предлагаемое в законопроекте дополнение статьи 3 частью пятой является вмешательством государства в вопросы осуществления иностранными гражданами своих прав на территории Российской Федерации, поскольку обязывают их создавать структурное подразделение только в единственной организационно-правовой форме - общественной организации (вне зависимости от правовой формы иностранного некоммерческого неправительственного объединения, которое может быть создано в стране своей регистрации и не как общественное объединение, а как другая некоммерческая организация). Дополнение в статью 21 также является реализацией предлагаемой в законопроекте концепции обязательной регистрации подразделений иностранных некоммерческих неправительственных объединений только в форме регистрации их отделений как общественных организаций. При этом в пояснительной записке к законопроекту не дается никаких пояснений, на обеспечение каких прав и законных интересов направлено такое ограничение конституционных прав человека.

3. Законопроектом предлагается ограничить права иностранных граждан и лиц без гражданства (далее - иностранцы) на участие в деятельности общественных объединений, предоставляя такое право только тем иностранцам, которые имеют право на постоянное проживание на территории Российской Федерации (дополнение в статью 19).

В соответствии с положениями статей 5, 6, и 8 ФЗ "О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации" от 25 июля 2002 г. N 115-ФЗ это дополнение в закон означает, что участвовать в работе общественных объединений в качестве учредителей, членов или участников иностранцы смогут только после того, как проживут на территории Российской Федерации не менее одного года (п.2 статьи 8 указанного закона). При этом вновь пояснительная записка не содержит никаких указаний, на обеспечение

каких прав и законных интересов направлено такое ограничение конституционных прав человека в отношении иностранцев.

4. Предлагаемое дополнение в статью 23 существенным образом расширяет основания отказа в государственной регистрации общественного объединения. Необходимо отметить, что и в действующей редакции закона основания отказа в государственной регистрации общественного объединения изложены на много шире, чем это указано в ч.3 статьи 13 Конституции Российской Федерации (указание на противоречие Конституции само по себе шире тех конкретных оснований, которые указаны в статье 13; указание на противоречие Конституциям (Уставам) субъектов Российской Федерации федеральной конституцией не предусмотрено).

Новая же редакция предполагает в качестве основания для отказа оценку целей, задач и деятельности учредителя общественного объединения. При этом не делается никаких указаний, относится ли это положение только к учредителям - общественным объединениям, или распространяется также и на граждан. В проекте не дается четкого определения, что необходимо понимать под формулировками "направлены на осуществление экстремистской деятельности" и "способствуют легализации денежных средств, полученных незаконным путем", а как отмечено в Постановлении Конституционного Суда РФ от 12 февраля 1993 г. N 3-П, использование не имеющих юридического значения понятий может привести при применении закона к нарушению конституционных прав граждан.

Формулировка "направлены на осуществление экстремистской деятельности" используется в части первой статьи 9 Федерального закона "О противодействии экстремистской деятельности" от 25 июля 2002 г. N 114-ФЗ, но и там не дается определения, что под этим понимается. Точного описания таких действий не содержат ни статья 6, ни статья 7 указанного закона. Приведенный в части второй статьи 9 указанного закона перечень последствий осуществления экстремистской деятельности никаким образом не конкретизирует понятие "экстремизм", изложенное в статье 1 указанного закона.

В этой связи если и возможно указание на экстремистскую деятельность учредителя как на основание для отказа в государственной регистрации общественного объединения (Федеральный закон "О противодействии экстремистской деятельности" в статье 9 содержит запрет на создание и деятельность общественных объединений, цели которых направлены на осуществление экстремистской деятельности), то только в том случае, если учредитель является экстремистской организацией в смысле указанного Федерального закона, т.е. если в отношении организации по основаниям, предусмотренным этим Федеральным законом, судом принято вступившее в законную силу решение о ликвидации или запрете деятельности в связи с осуществлением экстремистской деятельности. Также можно было бы признать обоснованным включение в законопроект указания на невозможность регистрации общественной организации, если деятельность ее учредителя на момент обращения для государственной регистрации приостановлена в соответствии со статьей 10 Федерального закона "О противодействии экстремистской деятельности" в связи с обращением уполномоченных государственных органов в суд.

Федеральный закон "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма" от 7 августа 2001 г. N 115-ФЗ также не использует выражения "способствуют легализации денежных средств, полученных незаконным путем". Не давалось никакого толкования подобному выражению и в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 г. N 23 "О судебной

практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем". Вероятно, его можно истолковать исходя из содержания части пятой статьи 33 Уголовного кодекса РФ о соучастии в совершении преступления в форме пособничества, т.е. как действия, содержащие признаки состава преступления, предусмотренного частью пятой статьи 33 и статьей 174 УК РФ. Однако в таком случае в соответствии с положениями статьи 49 Конституции Российской Федерации факт способствования легализации денежных средств, полученных незаконным путем, должен быть установлен судом (даже если не иметь в виду, что в статье 174 УК РФ речь ведется не только о денежных средствах, но и о любом другом имуществе). Таким образом, основанием для отказа в государственной регистрации может быть только наличие у гражданина судимости за совершение преступления, предусмотренного статьей 33 и статьей 174 УК РФ.

При этом не имеется никаких оснований для установления запрета в связи с совершением преступления, предусмотренного статьей 33 и статьей 174 УК РФ, в отношении общественного объединения, поскольку если такое преступление совершено рядовым членом или участником объединения, оно не может влиять на права и обязанности организации, а если оно совершено членом органа управления общественного объединения, то это может стать основанием для постановки вопроса о ликвидации и приостановлении деятельности такого общественного объединения.

5. Предложение о внесении дополнения в статью 27 об уведомлении органа государственной регистрации соответствует общим идеям закона и является реализацией высказанного еще в 1995 году Комитетом по делам общественных объединений и религиозных организаций Государственной Думы в письме в адрес Министерства юстиции Российской Федерации указания о целесообразности введения учетной регистрации для общественных объединений и их подразделений, не обладающих правами юридического лица.

6. Вопросы о внесении изменений в статьи 29 и 38, предусматривающие возложение на общественные объединения обязанности по представлению органу регистрации финансово-хозяйственных документов и предоставление органу регистрации осуществлять проверки деятельности общественных объединений, включая контроль за расходованием ими средств, являются по существу ключевыми вопросами законопроекта, хотя им и не уделяется практически никакого внимания в пояснительной записке к нему. Указанные предложения направлены на ужесточение государственного контроля за деятельностью общественных объединений, при этом не приводится никаких объяснений, чем вызвано такое изменение законодательства. Формально, как это указано в пояснительной записке к законопроекту, оно направлено на совершенствование уже имеющихся в тексте закона положений о контроле за деятельностью общественного объединения со стороны органа, принимающего решение о регистрации (в настоящее время - Федеральной регистрационной службы).

Фактически органы юстиции осуществляли проверки деятельности общественных объединений и в условиях ныне действующего закона (см. Методические рекомендации по организации и осуществлению органами юстиции контроля за соответствием деятельности общественных объединений уставным целям, направленные Письмом Минюста РФ от 30 марта 1998 г. N 2024-ЕС, опубликовано в Бюллетене Министерства юстиции Российской Федерации, 1998 г.). Также осуществлялось взаимодействие налоговых органов и органов юстиции по вопросам осуществления контроля за деятельностью общественных объединений (см. Письмо МНС РФ от 22 декабря 1999 г. N

АС-6-16/1034 "О соглашении о координации работы Министерства юстиции РФ и МНС РФ по реализации контрольных функций").

Однако и в вопросе об осуществлении проверок соответствия деятельности общественного объединения его уставным целям ключевым вопросом предлагаемых изменений в законодательство является право органа государственной регистрации контролировать расходование средств общественных объединений. Предоставление государственному органу таких прав не соответствует практике реализации концепции реформы органов государственной власти.

Единственным органом, получившим в рамках реализации указанной реформы право осуществлять проверки финансово-хозяйственных документов организаций, не находящихся в административном подчинении, является Федеральная служба финансово-бюджетного надзора. Однако и в этом случае основанием для предоставления службе полномочий в отношении организаций является получение средства федерального бюджета, средств государственных внебюджетных фондов, использование материальных ценностей, находящихся в федеральной собственности, получение финансовой помощи из федерального бюджета, гарантий Правительства Российской Федерации, бюджетных кредитов, бюджетных ссуд и бюджетных инвестиций.

Таким образом, предоставление полномочий по проверке финансово-хозяйственной документации организаций, не получающих финансирования или иных преференций от государства, противоречит сложившемуся характеру отношений государства и негосударственных организаций, является покушением на хозяйственную самостоятельность негосударственных организаций. Оно является фактически ограничением права граждан на свободу объединения с другими, предусмотренного частью первой статьи 11 Конвенции о защите прав человека и основных свобод ETS N 005 (Рим, 4 ноября 1950 г.) (с изм. и доп. от 21 сентября 1970 г., 20 декабря 1971 г., 1 января 1990 г., 6 ноября 1990 г., 11 мая 1994 г.), ратифицированной Российской Федерацией Федеральным законом от 30 марта 1998 г. N 54-ФЗ. В соответствии с частью второй указанной статьи ограничения могут быть установлены законом только в интересах национальной безопасности и общественного порядка, в целях предотвращения беспорядков и преступлений, для охраны здоровья и нравственности или защиты прав и свобод других лиц. В рассматриваемом законопроекте не содержится никакого обоснования связи предлагаемых новых полномочий государственных органов в отношении объединений граждан с защитой указанных ценностей.

7. Предусмотренное законопроектом предоставление права на обращение в суд с заявлением о ликвидации общественного объединения помимо органов прокуратуры также и органом государственной регистрации является дальнейшей реализацией положения, уже введенного в федеральном законе "О противодействии экстремистской деятельности".

По статье 3:

1. Заслуживает поддержки уточнение порядка государственной регистрации некоммерческих организаций и государственной регистрации изменений в учредительные документы некоммерческих организаций; не вызывают принципиальных возражений и изменения, связанные с уточнением возможностей преобразования некоммерческих организаций.

2. Основания для отказа в государственной регистрации некоммерческих организаций представляются излишне, необоснованно расширенными. Указание среди них на противоречие "настоящему федеральному закону и иным федеральным законам" далеко выходит за рамки ограничений, предусмотренных частью пятой статьи 13 Конституции Российской Федерации. Эта формула фактически является идентичной формуле "несоответствия учредительных документов требованиям законодательства РСФСР", предусмотренной частью первой статьи 35 Закона РСФСР от 25 декабря 1990 г. N 445-1 "О предприятиях и предпринимательской деятельности". При этом формула Закона РСФСР подвергалась постоянной и последовательной критике, послужившей поводом для принятия нового Федерального закона от 8 августа 2001 г. N 129-ФЗ "О государственной регистрации юридических лиц", установившего фактически всего два основания для отказа в государственной регистрации коммерческой организации: непредставление определенных настоящим Федеральным законом необходимых для государственной регистрации документов и представление документов в ненадлежащий регистрирующий орган. Поскольку и создание коммерческой организации, и создание некоммерческой организации, как было отмечено выше, является формой реализации гражданами своих конституционных прав, представляется необоснованным установление дополнительных, не соответствующих тексту Конституции Российской Федерации оснований для отказа в регистрации некоммерческих организаций. В противном случае будет нарушен принцип равенства прав граждан перед законом, установленный статьей 19 Конституции Российской Федерации.

3. Замечания, касающиеся ограничения прав иностранцев на участие в общественных объединениях, расширение перечня обязанностей общественных объединений и полномочий государственных органов, в особенности по осуществлению контроля, в том числе за финансово-хозяйственной деятельностью общественных объединений, полностью могут быть применены и к предлагаемым законопроектом изменениям, касающимся аналогичных вопросов регулирования создания и деятельности некоммерческих организаций и осуществления контроля за их деятельностью, не обусловленной конституционно значимыми целями.

Таким образом, в целом указанный законопроект не заслуживает поддержки как предусматривающий принципиальное ухудшение режимов создания и деятельности общественных объединений и некоммерческих организаций в связи с противоречием положениям Конституции Российской Федерации и международным обязательствам Российской Федерации в области обеспечения прав человека и гражданина.

8 ноября 2005 года

Экспертиза Виля Кикоть

Экспертное заключение о проекте ФЗ РФ "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации"

*В.А.Кикоть, профессор МГЮА, государственный советник юстиции III кл.,
эксперт Независимого экспертно-правового Совета*

1. Этот законопроект предусматривает внесение в случае его принятия ряда изменений: в закон о закрытом административно-территориальном образовании (ЗАТО) от 14 июля 1992 г., в ФЗ об общественных объединениях от 15 мая 1995 г. (с изм. 1997, 1998, 20002, 2003, 2004 г.г.), в ФЗ от 12 января 1996 г. (с изм. 1998, 2002 г.) о некоммерческих организациях.

Обоснование целесообразности и полезности принятия данного законопроекта, содержащееся в пояснительной записке к нему, представляется излишне кратким, почти не аргументированным и поэтому малоубедительным.

В этой пояснительной записке говорится о необходимости "комплексной корректировки подходов к правовому регулированию" порядка государственной регистрации некоммерческих организаций за исключением тех, учредителями которых являются органы государственной власти, органы местного самоуправления, в связи с отсутствием в законодательстве о некоммерческих организациях "единого механизма контроля за соответствием деятельности таких некоммерческих организаций законодательству и декларируемым целям".

Установление же такого механизма направлено, согласно пояснительной записке, на обеспечение "стабильности гражданского общества" и "равенства всех субъектов права, действующих для достижения общественно полезных целей и благ".

2. Чем вызвана такая необходимость? Каким нарушением Конституции и законов РФ, прав и свобод человека и гражданина, к каким проявлениям нестабильности гражданского общества и нарушениям равенства всех субъектов права, действующих в общепользовных целях и т.д., приводили существующие законы?

Что потребовало их изменения? Какие практические улучшения обещает предложенный законопроект?

Об этом в пояснительной записке не сказано ничего. Как и о том, что такое "комплексная корректировка подходов к правовому регулированию порядка государственной регистрации некоммерческих организаций".

Что обозначает вся эта абракадабра? Не удивительно, что эта пояснительная записка никем не подписана.

В этой записке говорится далее, что речь идет, однако, не о коммерческих организациях как таковых, а только о тех из них, учредителями которых не являются органы государственной власти и органы местного самоуправления.

Иначе говоря, речь идет о некоммерческих организациях частного характера - общественных объединениях, профсоюзных, благотворительных, культурно-просветительных и т.п.

Но это прямо противоречит одной из основ конституционного строя России - ч. 2 ст. 8 Конституции РФ, согласно которой, частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности признаются и защищаются равным образом.

Следовательно, они не должны регулироваться различным образом для разных форм права собственности, для частных и публичных учредителей и участников.

Таким образом, вместо обещанного в пояснительной записке установления единого механизма контроля, вместо предусмотренного в ней равенства всех субъектов права, действующих для достижения общественно-полезных целей и благ, проект закона предусматривает разделение их правовых режимов по форме собственности их учредителей и участников.

Таким образом, становится очевидным, что под предлогом одних провозглашаемых целей готовится другая, противоречащая этим целям, но скрываемая цель - углубление неравенства между субъектами (частными и публичными), действующими в единой общественно - полезной сфере.

3. Та же цель - углубление неравенства между субъектами права, усиление юридического неравенства между ними (т.е. дискриминации) по указанному признаку, наиболее полно и откровенно выражена в ст.1 рассматриваемого законопроекта.

В ней предусмотрено недопущение создания и деятельности на территории закрытых административно - территориальных образований (ЗАТО) таких некоммерческих и неправительственных организаций, учредителем которых являются иностранные некоммерческие и неправительственные объединения, или их структурных подразделений - отделений таких объединений.

До сих пор согласно закону от 14 июля 1992 г. о ЗАТО - (создание и деятельность были разрешены). Остается неясным, почему некоммерческие и неправительственные общественные организации научного, художественного, благотворительного, здравоохранительного и т.п. характера подвергаются такой дискриминации по сравнению с подобными зарубежными коммерческими и правительственными организациями?

4. Наиболее существенное значение придается авторами законопроекта и пояснительной записки к нему изменениям в ФЗ о некоммерческих организациях. Вопреки заявлениям о необходимости единого механизма контроля, равенство всех субъектов права, действующих для достижения общественно-полезных целей. Законопроект в ст. 3 предусматривает введение специального порядка государственной регистрации некоммерческих неправительственных организаций.

Не ясный, не убедительный и частичный намек на целесообразность такого "специального порядка" содержится в словах пояснительной записки о том, что включенные в законопроект "специальные нормы" об отказе в регистрации такой организации "по расширенным основаниям" позволят обеспечить создание организаций, "действительно преследующих достижение общественно-полезных целей и благ".

По-видимому, авторы считают именно некоммерческие и неправительственные организации настолько более опасными, что ради преодоления этой опасности решаются опровергать собственную идею единства правового режима и равенства прав участников этой деятельности.

Новые и специальные меры, предусмотренные законопроектом, сводятся к двум.

Во-первых, никак не объяснено разделение функции государственной регистрации таких организаций между двумя органами исполнительной власти.

Регистрирующий орган исполнительной власти, уполномоченный на внесение требуемых сведений в государственный реестр юридических лиц, не уполномочен на принятие решения о государственной регистрации такой организации.

А решение о такой регистрации принимается другим и тоже федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на принятие решения по регистрации, которое позже исполняется другим органом, который будет уполномочен на внесение требуемых сведений в реестр.

Каков смысл в этом разделении одной функции между двумя органами исполнительной власти? Скорее всего, никакого смысла в этом нет.

Во-вторых, не обосновав необходимости введения специального порядка регистрации таких некоммерческих организаций, законопроект в ст. 3 опирается на введение этого специального порядка как на уже несомненное условие предусмотренных законопроектом норм, касающихся контроля за соответствием деятельности таких организаций уставным целям и ответственности за нарушениями ими законодательства.

Это весьма подробное сведение, которое руководители таких организаций должны представлять при регистрации, жесткие сроки их представления (не предусматривающие ни опоздания по уважительным причинам, в частности из-за сложности получения юридических документов, реестров юридических лиц иностранных государств, ни времени на перевод иностранных документов на русский язык и др.).

Весьма подробный перечень оснований для отказа в государственной регистрации некоммерческой организации состоит из многих пунктов (например, если в отношении иностранного гражданина "принято решение о нежелательности его пребывания на территории РФ", если цели, задачи, формы деятельности учредителя такой организации противоречат Конституции РФ, конституциям (уставам) субъектов РФ, федеральным законам, если развитие такой организации оскорбляет нравственность, национальные и религиозные права граждан, если действия учредителей такой организации направлены на экстремистские цели, на легализацию денежных средств, полученных противоправным путем и др.).

Но кто и в каком порядке, на основании каких юридических норм должен будет решать все эти вопросы, которые во многом могут оказаться к тому же спорными? Отсутствие ответа на этот вопрос заставляет опасаться худшего.

Не имеется ли в виду неограниченное никакими законами свободное усмотрение должностных лиц, что может оказаться путем к произволу, беззаконию, коррупции и т.п.

Согласно п. 3 ст. 3 Законопроекта отказ в регистрации не препятствует повторной подаче документов на регистрацию при условии устранения "оснований, вызвавших отказ". Это подтверждает силу отказа, произведенного чиновником (правда, отказ может быть обжалован в суд).

Весьма (может быть чрезмерно) широки и недостаточно обоснованны меры контроля "уполномоченного органа за деятельностью некоммерческой организации (ст. 4)".

5. Аналогичным является и подход авторов законопроекта и пояснительной записки к проблеме реформы закона об общественных организациях.

6. Данный законопроект страдает рядом недостатков, присущих многим законам, уже принятым и введенным в действие в последние годы. Прежде всего, это серьезное нарушение принципа разделения властей (ст. 10 Конституции РФ).

В ряде положений рассматриваемого законопроекта на Правительство РФ возлагается издание нормативных актов, которые по их содержанию не могут относиться к ведению исполнительной власти, каким является, согласно ст. 110 (ч.1) Правительство РФ, которое только на основании и во исполнение Конституции РФ, федеральных законов, нормативных указов Президента РФ издает свои постановления и распоряжения, которые в случае противоречия этим основаниям могут быть отменены (ст. 115 ч. 1 и 3).

В ст. 2 (п. 2) предусмотрено установление Правительством РФ порядка, в котором, создаваемые гражданами общественные объединения, могут приобретать права юридического лица либо функционировать без государственной регистрации и приобретения прав юридического лица с уведомлением о своем создании и начале деятельности.

Этот важный вопрос должен принципиально и существенно решаться законом и только на основании и во исполнение такого закона Правительство должно издавать свои более подробные нормативные акты.

Согласно ст. 3 (п.3) законопроекта, Правительством РФ определяется перечень и формы документов, необходимых для государственной регистрации некоммерческих организаций.

Права таких организаций настолько зависят от соблюдения их форм и порядка представления этих документов, предусматриваемые законопроектом возможности чиновничьих придирок по этим поводам столь широки, что следовало бы более подробно определить основные черты этих документов, порядка их представления, чтобы сузить возможности бюрократических придирок к ним.

В ст.4 (п.3) на Правительство РФ возложено установление порядка сроков передачи одним органом исполнительной власти сведений о ранее созданных частных некоммерческих организациях. От этого порядка и сроков, от четкого согласования взаимодействия этих двух органов права таких некоммерческих организаций могут зависеть очень серьезно. Закон не должен игнорировать эту проблему.

Во многих положениях данного законопроекта говорится о "законодательстве РФ". Этот термин, как правило, понимается как сочетание законов и высших подзаконных актов, указов Президента, постановлений Правительства, и даже ведомственных указов и инструкций.

Это пути к беззаконию, к подмене законов подзаконным актом и т.п. Надо говорить либо о законах, либо о подзаконных актах того или другого уровня.

В проекте часто слишком широко определяются права отдельных ведомственных органов исполнительной власти, их обязанности и права должны более строго определяться на более высоких уровнях юридической силы. Ведомственный произвол надо обуздывать законом.

Вывод: законопроект не может быть рекомендован к принятию.

10 ноября 2005 года

Экспертиза Ольги Зименковой

Экспертное заключение о проекте ФЗ РФ "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации"

О.Н.Зименкова, профессор Московского государственного института международных отношений МИД РФ

1. Проект Федерального закона, как следует из его содержания, в значительной степени направлен на прекращение деятельности в Российской Федерации представительств и отделений иностранных благотворительных организаций, осуществляющих деятельность с привлечением российских общественных, неправительственных организаций и граждан в области развития науки, культуры, образования, распространения информации, средств массовой информации, культурного и научного обмена.

2. Статья 2 проекта обязывает отделения иностранных некоммерческих неправительственных организаций преобразовываться в форму общественных организаций, подлежащих государственной регистрации. Вместе с тем такие организации созданы по законодательству соответствующего иностранного государства и образованы в форме учреждений (Stiftung) в Германии, фондов (Foundation, Fund) в США и Англии, ассоциаций (Associacion) во Франции. По действующему законодательству указанных стран эти организации не являются общественными, поскольку не предполагают наличия членства. Они создаются одним лицом (несколькими лицами) путем выделения имущества, направляемого на поддержание гуманитарных программ в сферах образования, культуры, науки, гуманитарного международного сотрудничества, международного научного и культурного обмена. Представительства таких благотворительных организаций за границей, в том числе в России, не являются юридическими лицами и выполняют лишь представительские функции, определяя области сотрудничества, требующие организационной и финансовой поддержки в целях развития и укрепления демократии и гражданского общества. Цели деятельности представительств и организаций, вытекающие из уставов или иных учредительных документов организаций, сообщаются в Министерство иностранных дел РФ и иные государственные органы и организации, дающие разрешение на открытие представительств или отделений.

3. Вменение в обязанность иностранным благотворительным организациям преобразовывать свои представительства и отделения в России в общественные организации повлечет за собой полное прекращение деятельности этих организаций, поскольку законодательством иностранных государств не предусмотрено изменение организационно-правовой формы как самих этих организаций, так и их представительств. Уставными документами благотворительных организаций, как правило, не предусматривается создание ими неких общественных организаций (объединений?) за границей. Следовательно, представительства в России будут ими закрыты. Вместе с закрытием представительств и отделений прекратится выполнение многочисленных гуманитарных образовательных проектов и программ, осуществляемых в настоящее время по всей территории Российской Федерации.

4. Проект закона в ч. 4 ст. 2 требует не только создания вместо представительства или иного структурного подразделения иностранный некоммерческой (благотворительной)

организации новой общественной организации, но и представления для государственной регистрации всех учредительных уставных документов самой неправительственной некоммерческой организации (объединения). Тем самым вновь созданная общественная организация даже с точки зрения действующего закона РФ «Об общественных организациях» № 82-ФЗ общественной признана быть не может, поскольку изначально она не будет являться общественным объединением.

5. Пункт 5 ст. 2 проекта содержит противоречие, поскольку, с одной стороны, предусматривает отказ в государственной регистрации структурного подразделения по весьма оценочным основаниям — «если действия соответствующего учредителя направлены на осуществление экстремистской деятельности. Способствуют легализации денежных средств, полученных противоправным путем», а с другой стороны — содержит запрет отказывать в государственной регистрации по мотивам целесообразности в создании общественного объединения. Проект закона не содержит указаний, какой орган и в каком порядке должен определять все перечисленные причины отказа. Имеется и терминологическая неясность: общественная организация или общественное объединение может пониматься неоднозначно как законодателем, так и правоприменителем.

6. Еще более одиозное содержание имеет п. 4 подп. 1 ст. 3, предусматривающий отказ в государственной регистрации тех некоммерческих организаций, созданных в определенной форме, если принято решение (???) о нежелательности пребывания учредителя некоммерческой организации на территории Российской Федерации. Неясно, кем и в каком порядке принимается такое решение, прямо противоречащее ст. 13 Всеобщей декларации прав человека, ст.ст. 9 и 12 Международного пакта о гражданских и политических правах, ст. 27 Конституции РФ, наконец, УК РФ, не знающему подобного вида преступления.

7. Предусматриваемый проектом тотальный контроль за деятельностью некоммерческих и общественных организаций (см. п. 7) ст. 2, п. 8) ст. 2, п. 6) ст. 3, п. 4 ст. 3, п. 8 ст. 3 практически полностью парализует деятельность как иностранных благотворительных организаций на территории РФ, так и делает практически невозможной деятельность российских некоммерческих и общественных организаций. Предусмотренные п. 4 ст. 3 проекта регулярные проверки не только финансово-хозяйственной деятельности некоммерческих организаций и общественных объединений, очевидно, как неясно вытекает из содержания указанной статьи, дополняющих требования установленной налоговой отчетности, но и проверки содержательной части деятельности, направление «проверяющих» на мероприятия, проводимые организациями для проверки соответствия деятельности организации ее уставным целям, возвращает общество в коммунистическое тоталитарное прошлое. Вмешательство во внутреннюю жизнь и деятельность некоммерческих, неправительственных организаций нарушает ст. 20 Всеобщей Декларации прав человека, ст. 22 Международного пакта о гражданских и политических правах, ст. 3 Декларации о праве на развитие (Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 2 декабря 1986 г.).

8. Ограничения права на ассоциацию, предусмотренные перечисленными нормами, недопустимо, поскольку государство не может совершать какие-либо действия, направленные на уничтожение любых прав и свобод, признанных международными пактами (ст. 5 Международного пакта о гражданских и политических правах).

9. К проекту имеются и другие замечания по существу предлагаемых изменений в законодательство, но все они укладываются в схему уже изложенных замечаний, а именно, проект противоречит общепризнанным принципам и нормам международного

права, а также конституционным принципам защиты прав и основных свобод человека и гражданина.

11 ноября 2005 г.

Экспертиза Анны Катамадзе

Заключение на проект Федерального закона "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации"

*А.Т.Катамадзе, ведущий юрисконсульт
Института экономики переходного периода*

Законопроектом вносятся следующие изменения и дополнения в Федеральный закон "О некоммерческих организациях" и Федеральный закон "Об общественных объединениях" в целом направленные на ужесточение порядка регистрации и осуществления деятельности НКО:

1) Закон "О некоммерческих организациях" дополняется статьей 13.1, определяющей специальный порядок государственной регистрации некоммерческих организаций. В настоящее время регистрация НКО осуществляется в общем порядке, определенном для всех юридических лиц Федеральным законом "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей" по следующей схеме: учредители НКО направляют в регистрирующий орган определенные указанным Законом документы, после чего в срок не более чем пять рабочих дней осуществляется регистрация НКО. Решение о государственной регистрации, принятое регистрирующим органом, является основанием для внесения соответствующей записи в единый государственный реестр юридических лиц. Регистрирующим органом для всех видов НКО, кроме общественных объединений и политических партий, является Федеральная налоговая служба. Для общественных объединений и политических партий таким органом является Федеральная регистрационная служба.

Статьей 13.1 предлагается разделить регистрационные функции всех видов НКО между Федеральной налоговой службой, за которой сохраняются полномочия по внесению записи в государственный реестр, и Федеральной регистрационной службой, принимающей собственно решение о регистрации НКО. Предлагаемая схема регистрации НКО выглядит следующим образом: учредители НКО направляют в Федеральную регистрационную службу необходимые документы, после чего указанный орган не позднее чем через месяц со дня подачи документов принимает решение о государственной регистрации и направляет результаты данного решения в Федеральную налоговую службу для внесения соответствующей записи в государственный реестр. Аналогичные поправки вносятся в Закон "Об общественных объединениях".

Представляется, что принятие данных поправок нецелесообразно по ряду причин.

Во-первых, авторами законопроекта никак не обосновывается предложение о разделении регистрационных функций применительно ко всем видам НКО между Федеральной регистрационной службой и Федеральной налоговой службой. На наш взгляд, в отсутствие значимых выгод единственным следствием принятия подобных изменений является либо увеличение нагрузки, либо увеличения штатной численности (согласно финансово-экономическому обоснованию, прилагаемому к законопроекту - до 847 единиц) Федеральной регистрационной службы и соответственно существенных дополнительных расходов федерального бюджета при наличии органа, традиционно выполняющего данные функции (ФНС). Кроме того, подобные изменения невозможны

без внесения поправок в Положения об указанных службах. Между тем, в соответствующем приложении к законопроекту¹, подписанном депутатами Государственной Думы, указывается на отсутствие необходимости во внесении изменений в федеральное законодательство в связи с принятием законопроекта. Вероятно, разработчики законопроекта исходят из узкого понимания термина "федеральное законодательство", согласно которому в него входят только федеральные законы. Однако действующее законодательство данный термин понимает и в широком смысле, включая в него подзаконные акты Правительства РФ. В данном случае правильно исходить из широкого понимания данного термина, так как постановления Правительства РФ являются единственными правоустанавливающими актами, определяющими функции органов государственной власти, на основании которых осуществляется финансирование их текущей деятельности.

Во-вторых, в соответствии с законопроектом предлагается увеличить продолжительность процедуры регистрации НКО (с 5 дней до 1 месяца), что совершенно необоснованно ставит НКО в неравные условия с коммерческими организациями и индивидуальными предпринимателями, для которых сохраняется общий порядок 5-дневной регистрации. Между тем, из обоснования к законопроекту неясны причины для того решения. Более того, если рассматривать современное состояние нарушений налогового законодательства, то следует отметить, что основной объем уклонения от налогообложения происходит с участием коммерческих организаций, что ставит вопрос об ужесточении регистрационных процедур, в первую очередь, коммерческих организаций.

В-третьих, предлагаемая разработчиками законопроекта редакция статьи 13.1 нуждается в юридико-технической доработке. Так, согласно п. 3 данной статьи перечень и формы документов, необходимых для государственной регистрации, определяются Правительством Российской Федерации, в то же время закрытый перечень данных документов определен в п. 5 статьи 13.1 (то есть в самом Законе).

2) По сравнению с действующей редакцией статьи 15 Закона "О некоммерческих организациях", согласно которой право на участие (учредительство, членство) в деятельности НКО предоставляется всем иностранным гражданам и лицам без гражданства, законопроектом такое право предоставляется только иностранным гражданам и лицам без гражданства постоянно проживающим на территории Российской Федерации (то есть имеющим вид на жительство). Предлагаемая норма, равно как и комментируемая выше статья 13.1 законопроекта, приводит к появлению дополнительных ограничений деятельности НКО по сравнению с коммерческими организациями и индивидуальными предпринимателями, в качестве которых могут быть зарегистрированы, в частности, временно проживающие в РФ иностранные граждане и лица без гражданства².

Кроме того, остается неясным, на защиту каких прав и свобод человека и гражданина Российской Федерации направлены данные ограничения, и как они связаны с декларируемыми в пояснительной записке целями законопроекта "обеспечения стабильности гражданского общества и равенства всех субъектов права, действующих для достижения общественно-полезных целей и благ". Закономерно, что в случае если, например, граждане России и Украины решают создать на территории Российской Федерации международную организацию (например, ассоциацию производителей

¹ "Перечень актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению и дополнению в связи с принятием Федерального закона "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации".

² См., например, п. 2 статьи 5 и п. 1 статьи 22.1 Закона "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей".

молочных продуктов или любую иную неполитическую организацию), ее учредители — граждане Украины будут проживать в этой стране. А запрет устанавливаемый законопроектом фактически приведет к тому, что в Российской Федерации будет невозможно создать ни одной международной организации.

Аналогичная поправка вносится в статью 19 Закона "Об общественных объединениях" (то есть устанавливается запрет на участие в деятельности общественных объединений временно проживающих в РФ иностранных граждан и лиц без гражданства), что уже грубо нарушает статью 30 Конституции РФ, согласно которой "каждый (авт.: не зависимо от гражданства) имеет право на объединение".

3) Поправками, вносимыми в статью 17 Закона "О некоммерческих организациях" исключается возможность преобразования некоммерческого партнерства и автономной некоммерческой организации в общественную организацию (объединение). Из законопроекта и пояснительной записки не следует, с какой целью вводятся указанные ограничения.

4) Закон "О некоммерческих организациях" дополняется новой статьей 23.1, существенным образом расширяющей перечень оснований для отказа в государственной регистрации НКО по сравнению с предусмотренным Законом "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей". Новый перечень частично дублирует установленный действующим Законом "Об общественных объединениях" и дополнительно включает случаи, когда:

- в отношении иностранного гражданина или лица без гражданства — учредителя (участника) некоммерческой организации принято решение о нежелательности его пребывания на территории Российской Федерации;
- действия учредителя некоммерческой организации направлены на осуществление экстремистской деятельности или легализацию денежных средств, полученных противоправным путем (аналогичной нормой дополнен перечень оснований для отказа в регистрации общественных объединений).

Включение в Закон первого из указанных оснований к отказу в регистрации НКО представляется нежелательным.

Так, нам представляется сомнительной законность процедуры принятия решения "о нежелательности пребывания иностранного гражданина или лица без гражданства на территории Российской Федерации". Согласно п. 6 Положения о Федеральной миграционной службе, утвержденного Указом Президента РФ от 19.07.2004 №928 подобное решение, равно как и решение о депортации иностранных граждан и лиц без гражданства, принимается "в соответствии с законодательством Российской Федерации". Учитывая, что федеральный закон по отношению к указам Президента РФ является актом, обладающим большей юридической силой, соответствующие правила принятия подобного решения должны быть определены на уровне закона. Между тем, ни Закон "О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации" ни какой либо иной Федеральный закон не определяют ни процедуры принятия решения о нежелательности пребывания указанной категории граждан в России, ни соответственно оснований к принятию такого решения в отличие от упомянутой процедуры депортации.

В отношении общественных и религиозных объединений ситуацию проясняет Приказ Минюста России от 24 июля 2003 г. №179 "О порядке представления и рассмотрения материалов при подготовке Распоряжения Минюста России о нежелательности

пребывания (проживания) в Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства, являющегося членом (участником) общественного объединения или религиозного объединения". Согласно данному Приказу соответствующее распоряжение подготавливается в случае осуществления общественным или религиозным объединением экстремистской или иной противоправной деятельности, выявления наличия в их деятельности признаков экстремизма и установления фактов активного участия в этой деятельности иностранных граждан и лиц без гражданства, являющихся членами (участниками) этих объединений. Однако законность этого Приказа, как и нормы п. 6 Положения о Федеральной миграционной службе, в отсутствие соответствующих положений в федеральных законах может быть поставлена под сомнение.

Кроме того, указанное основание к отказу в регистрации НКО — осуществление ее учредителями экстремистской деятельности — уже предусмотрено самим законопроектом. Вместе с тем, включение подобного основания в Законы "О некоммерческих организациях" и "Об общественных объединениях" представляется нецелесообразным по нескольким причинам.

Во-первых, можно предположить, что ни одна НКО и ее учредители на стадии регистрации не будут ставить органы власти в известность о планируемых незаконных целях своей деятельности, а на Федеральную регистрационную службу возлагается обязательство выявлять такие никем еще незаявленные незаконные цели.

Во-вторых, выявлением фактов экстремистской деятельности и незаконной легализации денежных средств должны заниматься не регистрирующие, а правоохранительные органы в рамках Федеральных законов "О противодействии экстремистской деятельности" и "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма". Если законодатель считает принимаемые в Российской Федерации меры для борьбы с экстремизмом и отмыванием доходов, полученных преступным путем, неэффективными, следует ставить вопрос о повышении эффективности работы правоохранительных органов по данным направлениям и доработке указанных законов. Данный вопрос действительно актуален, учитывая, что в упомянутых законах отсутствуют четкие формулировки таких базовых юридических понятий, как "экстремистская деятельность" и "легализации денежных средств, полученных незаконным путем".

И, наконец, в-третьих, совершенно не ясно, почему некоммерческие организации в очередной раз ставятся в неравные условия с коммерческими организациями, учредителями которых по логике разработчиков законопроекта могут быть экстремисты и которые аналогично некоммерческим организациям способны осуществлять деятельность, направленную на легализацию доходов, полученных преступным путем.

5) Законопроект существенно ужесточает контроль за деятельностью НКО (изменения к статье 32 Закона "О некоммерческих организациях"), обязывая их ежегодно представлять в Федеральную регистрационную службу документы, содержащие отчет о деятельности, о реализации целей и задач, предусмотренных учредительными документами, с указанием персонального состава руководящих органов и подтверждением соответствия учредительным документам расходования средств. В свою очередь Федеральная регистрационная служба наделяется правом запрашивать у НКО финансово-хозяйственные документы и проводить проверки соответствия деятельности НКО ее уставным целям (в контексте законопроекта, в том числе по расходованию средств) в порядке, определяемом Минюстом России. Аналогичные поправки вносятся в Закон "Об общественных объединениях".

Представляется, что указанные положения законопроекта нарушают принцип "недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела", установленный в статье 1 Гражданского кодекса РФ.

Во-первых, отсутствует четкое определение, какие именно финансово-хозяйственные документы вправе истребовать регистрирующий орган, что, как это следует из дискуссии о правах и обязанностях налоговых органов, может привести к произволу со стороны чиновников и нарушению прав НКО.

Во-вторых, предусмотренный действующим законодательством объем предоставляемой НКО информации о финансовой и хозяйственной деятельности имеет разумное конституционное основание, ограничивая вмешательство государства в деятельность негосударственных организаций исключительно фискальными целями (контроль и надзор в сфере налогов и сборов, контроль за уплатой платежей на обязательное пенсионное страхование и т. д.). Учитывая, что деятельность негосударственных НКО не сопряжена с какими либо преференциями со стороны государства, в частности, НКО не пользуются налоговыми льготами и не получают государственной поддержки, не вполне понятно, почему регистрирующий орган наделяется такого рода контрольными полномочиями? В случае если Федеральная регистрационная служба имеет основания интересоваться финансово-хозяйственной деятельностью НКО, она может обратиться с просьбой о проверке соответствующего НКО в налоговые органы или в органы внутренних дел. В случае если НКО является получателем бюджетных средств (например, получателем бюджетной ссуды или кредита) контроль за использованием указанных средств осуществляет Федеральная служба финансово-бюджетного надзора.

Таким образом, кроме нарушения базового принципа гражданского законодательства о невмешательстве в самостоятельную хозяйственную деятельность организации имеет место неоправданное дублирование контрольных функций различных органов власти. Вместо этого в законопроекте могли бы найти развитие такие приемлемые формы контроля за деятельностью НКО, дополняющие контроль со стороны уполномоченных органов, как общественный контроль, реализуемый через наблюдательные советы, обязательная публикация отчетов о деятельности НКО и т. д.

Также не вполне понятно, какую цель преследовали разработчики законопроекта, расширяя контрольные функции регистрирующего органа применительно к выбранной группе видов НКО, в которую не входит, например, потребительский кооператив.

Предлагаемое расширение полномочий органов власти тем более нежелательно, что повторное непредставление НКО по запросу Федеральной регистрационной службы финансово-хозяйственных документов является основанием для обращения Федеральной регистрационной службы в суд с заявлением о ее ликвидации, а применительно к общественному объединению основанием для принятия решения во внесудебном порядке о приостановлении его деятельности.

б) В Федеральный Закон "Об общественных объединениях" вносятся также следующие изменения и дополнения: в статье 2 Закона устанавливается запрет на создание на территории Российской Федерации филиалов и представительств иностранных некоммерческих неправительственных объединений. Единственной формой их деятельности согласно законопроекту сохраняются отделения ("структурные подразделения"), однако, в обязательном порядке (в отличие от общественных объединений без участия иностранных некоммерческих неправительственных объединений) регистрируемые в форме российских общественных объединений. Для

общественных объединений без участия иностранных некоммерческих неправительственных объединений сохраняется право создания объединений без государственной регистрации, однако, вводится процедура уведомления о создании подобного объединения, в порядке, определяемом Правительством РФ. Таким образом, одни общественные объединения обязаны проходить процедуру государственной регистрации по установленной Законом процедуре и приобретать права юридического лица, другие - могут не приобретать права юридического лица, а порядок начала их деятельности определяется не Законом, а Правительством РФ.

Во-первых, предлагаемая норма противоречит статье 13 Конституции РФ, согласно которой "общественные объединения равны перед законом".

Во-вторых, данная норма представляется некорректной — структурные подразделения, равно как и филиалы и представительства согласно действующему законодательству (ГК РФ, НК РФ) не могут признаваться юридическими лицами — они либо наделяются имуществом создавшим их юридическим лицом и действуют на основании утвержденных им положений (в случае с филиалами и представительствами), либо являются обособленными подразделениями организации, по месту нахождения которых оборудованы стационарные рабочие места. Таким образом, фактически речь идет о запрете любого представительства иностранного некоммерческого неправительственного объединения на территории Российской Федерации. Единственной формой такого представительства допускается участие иностранного некоммерческого неправительственного объединения в создании нового юридического лица в форме российского общественного объединения, что представляется необоснованным ограничением гарантированной Конституцией РФ свободы деятельности любых, в том числе иностранных общественных объединений (ст. 30).

Подобные ограничения нам представляются нежелательными, т.к. вводимое законопроектом понятие иностранного некоммерческого неправительственного объединения, не позволяет отграничить иностранные НКО, созданные в форме объединений, от других видов НКО. Согласно предлагаемой редакции статьи 2 под иностранным некоммерческим неправительственным объединением понимается "организация, не имеющая извлечения прибыли в качестве основной цели своей деятельности и не распределяющая полученную прибыль между участниками, созданная за пределами РФ в соответствии с законодательством иностранного государства для достижения общественно полезных целей, учредителями (участниками) которой не являются государственные органы". Учитывая схожесть данного определения с определением любой НКО, иностранная некоммерческая организация, не имеющая аналогов в российском законодательстве, может быть признана объединением с вытекающими для нее запретами, устанавливаемыми законопроектом.

Следует не забывать также и о возможных последствиях подобных поправок для российских граждан, являющихся учредителями иностранных организаций за рубежом в случае реторсии, то есть ответных ограничений в отношении прав граждан и юридических лиц тех государств, в которых имеются специальные ограничения прав "родных" юридических лиц.

7) Законопроектом вносятся дополнения в Закон РФ "О закрытом административно-территориальном образовании" в части запрета создания и деятельности на территории ЗАТО некоммерческих организаций, учредителями которых являются иностранные некоммерческие неправительственные объединения, структурных подразделений — отделений иностранных некоммерческих неправительственных объединений.

Представляется, что введение запрета на создание и деятельность в ЗАТО некоммерческих организаций с иностранным участием при отсутствии аналогичного запрета в отношении коммерческих организаций с иностранным участием не приведет к повышению уровня безопасности на соответствующих территориях.

Резюмируя вышеизложенное, законопроект следует признать как ухудшающий правовое положение и режим деятельности НКО, во многом не соответствующий как Конституции РФ, так и нормам международного права. Однако основным недостатком предлагаемых изменений в законодательство нам представляется отсутствие очевидной цели указанных изменений. Так, в законодательство предлагается внести ряд более или менее существенных ограничений, связанных с регистрацией и функционированием некоммерческих организаций, что приведет к росту издержек, связанных с деятельностью НКО в России, а также к росту бюджетных расходов, связанных с исполнением данного закона. Наиболее существенными из предлагаемых ограничений являются наделение Федеральной регистрационной службы полномочиями по отказу в регистрации НКО, контрольными полномочиями в отношении НКО, а также ограничения на деятельность иностранных НКО в России. При этом указанные ограничения, по нашему мнению, не способны привести ни к упорядочению условий деятельности российских и иностранных НКО, ни к противодействию экстремистской деятельности и деятельности по легализации доходов, полученных преступным путем. Одновременно расширяются полномочия государственных органов, что может привести к росту возможностей для коррупции.

28 ноября 2005 г.

Экспертиза Совета Европы

Предварительное заключение о поправках в федеральные законы Российской Федерации, касающиеся некоммерческих организаций и общественных объединений³

Дж. Тимен Ван дер Плойг, профессор факультета частного права Амстердамского университета (Нидерланды), совместно с Генеральным секретариатом Совета Европы (DGI - DGII)

I. Введение

1. Данные комментарии основаны на переводе на английский язык исходного текста на русском языке, который отдел переводов Генерального секретариата выполнил в крайне сжатые сроки. Эксперт выражает благодарность за некоторые языковые разъяснения, представленные российскими экспертами, и за пояснения, данные ими относительно некоторых аспектов законопроекта.
2. Данные комментарии были подготовлены в очень сжатые сроки, и эксперт хотел бы подчеркнуть, что он не мог рассмотреть в полном объеме каждое последствие законопроекта.
3. Цель законопроекта заключается в содействии предотвращению террористической деятельности, в частности, обеспечивая, чтобы НКО не создавались или не были неправомерно использованы для содействия планированию, организации или финансированию террористической деятельности.
4. Важно было бы конкретно указать эту законную цель в преамбуле законопроекта, поскольку это в значительной степени послужит руководством для органов, ответственных за исполнение закона.

II. Свобода объединений (статья 11 Европейской конвенции о защите прав человека)

5. Свобода объединений имеет основополагающее значение для любого демократического общества. Европейский суд о защите прав человека неоднократно подтверждал "прямую связь между демократией, плюрализмом и свободой объединений", объясняя, таким образом, ограниченные возможности государств в ограничении этого права и свой жесткий контроль любых ограничений данной свободы.

Исключения, изложенные в п. 2 ст. 11, должны быть четко определены. В соответствии с п. 2 ст. 11 [Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод], любые ограничения на свободу объединений должны быть "предусмотрены законом"; это означает, в том числе, что они должны иметь достаточно точное правовое основание, позволяющее избежать злоупотреблений.

³ Неофициальный перевод. Оригинал см. на сайте Совета Европы:
http://www.coe.int/T/E/Com/Press/News/2005/20051206_opinion.asp

Кроме того, ограничения должны служить одной или нескольким перечисленным [в статье] законным целям и "быть необходимыми в демократическом обществе".

Это последнее требование означает, что ограничение не должно выходить за рамки того, что необходимо и достаточно для достижения законной поставленной цели. Только очень убедительные причины могут оправдать ограничения на свободу объединений.

Говоря коротко: свобода создавать объединения и вступать в них должна быть правилом, а ограничения этой свободы - исключением.

6. Требование о регистрации по своей сути не вызывает возражений с точки зрения свободы объединений, гарантированной ст. 11 Европейской конвенции о защите прав человека. Правовые критерии для принятия любого решения должны полностью соответствовать этой свободе.

Задача компетентных органов - обеспечить, чтобы этот процесс не использовался таким образом, чтобы стать препятствием для законной деятельности лиц, принадлежащих к соответствующей организации.

7. Учитывая эти общие положения, ниже приводятся следующие комментарии.

III. Общие выводы

8. Представляется целесообразным сделать несколько общих замечаний о законопроекте с точки зрения стандартов Совета Европы, особенно в части прав человека.

i. Можно сделать вывод о том, что Российская Федерация имеет право регулировать свое законодательство по вопросам создания и функционирования НКО на ее территории. Разумеется, это должно быть в рамках, установленных Европейской конвенцией о защите прав человека.

ii. Общая концепция законопроекта, судя по всему, заключается в том, чтобы наделить федеральные органы полномочиями осуществлять больший контроль над общественными объединениями и НКО, чем в настоящее время. Борьба с отмыванием денег и с терроризмом, вне всякого сомнения, является одной из законных целей, подпадающей под определение в п.2 ст. 11 Конвенции.

Однако это положение вводит дополнительные требования к любому ограничению на свободу объединений. Некоторые нормы законопроекта можно считать несоразмерными и чрезмерно ограничительными в отношении добросовестных организаций (см. п.п. 15 и 16).

iii. В целом, регистрация общественных объединений и НКО соответствует европейским стандартам. Некоторые из предлагаемых требований к регистрации ОО и НКО в качестве юридических лиц вызывают озабоченность (более подробную информацию см. в п.п. 11-25).

iv. Как таковая, система контроля за деятельностью ОО и НКО целесообразна, в том числе в части вопросов их финансирования. Однако полномочия надзорных органов представляются чересчур широкими.

В соответствии с европейскими стандартами надзорные полномочия должны быть недвусмысленно ограничены бухгалтерскими балансами и годовыми отчетами. Только в случае серьезных сомнений относительно законности деятельности ОО или НКО доступ к этим документам может быть дан компетентному органу в рамках уголовного производства.

Некоторые из предлагаемых оснований для роспуска ("ликвидации") ОО/НКО вызывают озабоченность (более подробную информацию см. в п.п. 26-45).

v. Тот факт, что ОО/НКО могут применять меры правовой защиты посредством обжалования принятых в отношении них решений компетентных органов в судебном порядке соответствует европейским стандартам.

Далее представлены более подробные комментарии к законопроекту.

IV. Предварительные наблюдения

9. Данный законопроект вносит изменения в три закона - Федеральный закон № 7 от 12 января 1996 г. "О некоммерческих организациях", Федеральный закон № 82 от 19 мая 1995 г. "Об общественных объединениях" и Закон о закрытых административно-территориальных образованиях (от 14 июля 1992 г.).

10. Вызывает недоумение тот факт, что первые два закона регулируют деятельность как общественных, так и некоммерческих организаций, поскольку в положениях о предмете регулирования соответствующих законов не проводится четкого разграничения между ними.

Судя по всему, некоторые разновидности организаций (социальные организации и, возможно, фонды и учреждения) регулируются обоими законами. Это не ново, однако для учредителей некоммерческих (общественных) организаций возникает неопределенность.

V. Статья 1. Изменения в закон "О некоммерческих организациях"

11. (1) ст. 13.1 предлагается чрезмерно зарегулированная процедура регистрации некоммерческих организаций.

12. Взаимосвязь между определением некоммерческой организации (далее - "НКО") в ст. 2 действующего закона, нормой ст. 3 действующего закона о получении статуса юридического лица после регистрации, а также нормой ст. 13.1 законопроекта не ясна - по крайней мере, в переводе на английский язык, т.к. в первом абзаце ст. 13.1 сказано: "Некоммерческая организация подлежит государственной регистрации ...".

13. Если читать ст. 13.1 в сочетании со ст. 3, то проблема как таковая не возникает. Однако в этом случае предпочтительнее было бы сформулировать первый абзац ст. 13.1 следующим образом: "Регистрация некоммерческой организации осуществляется в соответствии с...".

14. Судя по объяснениям российских экспертов, данную статью следует читать именно таким образом (изменение процедуры регистрации не расширяет круг организаций, обязанных регистрироваться), поэтому, предположительно, можно было бы сформулировать данную норму более однозначно. Из остального текста ст. 13.1 также ясно, что речь идет о регистрации юридических лиц.

15. Если регистрация будет применяться в отношении любых, даже неформальных, групп (например, в отношении клуба, в котором люди регулярно собираются у кого-нибудь дома поиграть в карты, послушать музыку, обсудить литературные произведения и т.п.), то она представляет собой несоразмерно значительное вмешательство в свободу объединений.

16. Законопроект стремится установить более громоздкую процедуру регистрации по сравнению с действующей: i. риск перерегистрации существующих НКО и возникающее в связи с ним административное бремя может иметь тяжелые последствия для многих НКО, особенно небольших и уязвимых в финансовом отношении, и даже привести к их закрытию.

ii. В соответствии с новым абзацем 6 ст. 13.1 для регистрации потребуется уплатить "государственную пошлину", размер которой не установлен. Необходимо обеспечить, чтобы эта норма не стала препятствием для образования объединений. Взимаемые суммы не должны превышать возможности НКО.

iii. Во втором абзаце ст. 1 вводятся крайне ограничительные регулирования участия иностранных граждан. Ст. 11 Европейской конвенции о защите прав человека гарантирует свободу объединений и в отношении неграждан (см. также норму о запрете дискриминации в ст. 14 Конвенции). Хотя требование о "законном проживании" не создает проблем, дополнительное требование о "постоянном" проживании представляется излишним.

17. (2) В первый абзац ст. 15 включена формулировка "в возрасте 18 лет". Возникает вопрос о том, почему предлагается именно это возрастное ограничение, поскольку свобода объединений касается и несовершеннолетних.

(3) Первый абзац ст. 17

18. В законопроекте содержится предложение исключить формулировку "социальная организация (объединение)", однако этот абзац как таковой не представляется логичным. Некоммерческая организация сама по себе не является правовой формой, которая может быть образована и, таким образом, не может быть изменена.

(5) Первый абзац второй части ст. 23

19. Любые ограничения на свободу объединений должны соответствовать Европейской конвенции о защите прав человека. Решение об отказе в регистрации может быть основано только на имеющихся доказательствах, в частности, на учредительных документах.

Европейский суд о защите прав человека четко заявил в своем решении по делу "Объединенная коммунистическая партия Турции и другие лица против Турции" (30 января 1998 г.), что основой контроля над объединениями должна быть их деятельность после регистрации.

Уважение свободы объединений, таким образом, требует наличия презумпции того, что любая коллективно предлагаемая гражданами деятельность будет законной, если нет четких доказательств наличия конституционного или правового нарушения в ее учредительных документах.

Европейский суд о защите прав человека подчеркнул, что законность регистрации должна базироваться, как правило, на использовании информации, содержащейся в подаваемых на регистрацию документах .

20. При рассмотрении законопроекта в таком контексте некоторые основания для отказа в регистрации требуют пересмотра. Это особенно относится к следующим требованиям:

- "если название некоммерческой организации оскорбляет нравственность, национальные и религиозные чувства граждан".

Данная формулировка весьма расплывчата и оставляет компетентным органам слишком много возможностей для субъективного решения.

- "если в отношении иностранного гражданина или лица без гражданства - учредителя (участника) некоммерческой организации принято решение о нежелательности его пребывания на территории Российской Федерации."

- "если цели, задачи и формы деятельности учредителя некоммерческой организации противоречат Конституции Российской Федерации, настоящему Федеральному закону и иным федеральным законам; если действия учредителя некоммерческой организации направлены на осуществление экстремистской деятельности, способствуют легализации денежных средств, полученных противоправным путем".

21. Личность, цели или деятельность учредителей не должны быть законным основанием для отказа в регистрации организации. Российские эксперты согласились с тем, что должна как минимум существовать связь между (незаконной) деятельностью учредителей и целями организации.

Европейский суд о защите прав человека в деле о роспуске политической партии четко заявил, что действия лидеров и членов партии должны рассматриваться только, если они относятся ко всей партии в целом .

Приведенные выше нормы допускают субъективное определение и являются настолько широкими, что ими можно легко злоупотребить. Кроме того, они предлагают возможность домысливания или спекуляции относительно подлинных намерений учредителей организации.

В указанном выше решении по делу Сидиропулоса Европейский суд четко указал, что было бы более целесообразно выносить суждение об объединении по его действиям, которые в случае их противозаконности могут стать основанием для принятия правовых мер по роспуску объединения.

В свете всех этих соображений представляется достаточным слегка изменить формулировку самого первого основания для отказа в регистрации, указанного в пятом абзаце ст. 1: "если цели и формы деятельности, заявленные в учредительных документах организации, противоречат Конституции Российской Федерации", далее по тексту.

22. Таким образом, два последних основания для отказа в регистрации, приведенные в пятом абзаце 5 первой части ст. 23, нужно исключить.

23. Второе и третье основание для отказа в регистрации, по сути дела, должны быть основаниями для того, чтобы дать учредителям организации возможность представить

исправленные документы и новое название организации. Такая возможность должна быть включена в закон.

24. Сроки принятия решений о регистрации затрудняют определение того, содержат ли представленные документы "ложную информацию"; отказ не должен быть основан только на подозрении. В большинстве случаев это условие, вероятно, было бы более уместно в качестве основания для принятия мер в отношении объединения после его регистрации, в том числе - в серьезных случаях - для его роспуска.

25. Во втором абзаце первой части ст. 23 говорится: "с указанием конкретных положений законодательства Российской Федерации, нарушение которых <...>". В момент регистрации нецелесообразно говорить о "нарушениях". Вместо этого должно существовать четкое и однозначное требование о том, что "любой отказ в регистрации должен быть обоснованным". В противном случае право на обжалование, предусмотренное в третьем абзаце, не будет удовлетворять требованиям ст. 13 Европейской конвенции о защите прав человека.

(6) Статья 32

26. Надзорные полномочия представляются чрезмерными; к тому же необходимо определить их круг их более точно. Компетентные органы будут иметь право проводить проверки деятельности и финансов организации и запрашивать у органов управления организации ее финансово-хозяйственные, распорядительные или другие документы в любой момент и без ограничений.

Следует четко определить, что надзорные полномочия - такие, как требование о предоставлении документов и проведение "проверок" - можно осуществлять только в том случае, если имеются обоснованные основания считать, что НКО не выполняет требования действующего законодательства.

В противном случае применение этих полномочий может вступить в противоречие с правом на уважение частной жизни и жилища, гарантированным ст. 8 Европейской конвенции о защите прав человека.

27. Требование о представлении годового отчета НКО, как представляется, не вызывает проблем - разумеется, при условии, что оно относится только к тем НКО, которые имеют статус юридического лица (см. также комментарии к ст. 13.1).

28. В отношении четвертого абзаца ст. 32 важно определить в законе или другом федеральном нормативном акте, какая именно информация о финансово-хозяйственной и управленческой деятельности должна представляться.

В таком нормативном акте должно быть, в том числе, соблюдаться уважение к законной приватности доноров, чтобы избежать негативного влияния на финансы добросовестных организаций. В связи с этим можно дать ссылку на принцип 63 "Основополагающих принципов статуса неправительственных организаций в Европе".

29. Неограниченные полномочия представителей государства принимать участие в проводимых организациями мероприятиях являются вмешательством в самостоятельность НКО. Государственное вмешательство должно быть ограничено случаями, в которых существуют обоснованные причины подозревать имевшее место нарушение действующего законодательства.

30. Понятие "проверки" должно быть определено более четко (если оно не содержится в "порядке, определяемом федеральным органом исполнительной власти в сфере юстиции", к которому отсылает данная норма). Если проверка предусматривает обыск помещения НКО, то необходимо ввести требование о наличии судебного постановления.

Статья 33

31. Некоторые основания для роспуска ("ликвидации") некоммерческих организаций представляются слишком широкими и расплывчатыми и дают слишком много самостоятельности компетентным органам ("экстремистская деятельность").

Достаточно было бы просто ввести общее понятие "нарушение Конституции Российской Федерации, федерального конституционного законодательства, федеральных законов или других нормативных актов". Разумеется, любая применяемая мера должна соответствовать нарушению.

32. Вместо использования довольно общей формулировки "способствующих легализации денежных средств, полученных противоправным путем", закон должен предусматривать, что НКО (или, возможно, их учредители) были действительно осуждены по обвинению в отмытии денежных средств в связи с деятельностью НКО.

33. НКО не могут "нарушать права и свободы человека и гражданина". В техническом плане было бы полезно вспомнить, что частные лица, в том числе юридические лица - такие, как НКО, - прямо не подпадают под обязанность соблюдения законодательства о правах человека; соответственно, они не могут и нарушить его.

Определенное поведение может представлять собой уголовное правонарушение или гражданское правонарушение по национальному законодательству, однако не являться нарушением международного законодательства о правах человека, влекущим прямую международную ответственность.

Разумеется, НКО могут стремиться к уничтожению прав человека и основополагающих свобод, но в таком случае, как представляется, их деятельность будет противоречить Конституции.

34. В свете указанных выше замечаний предлагается исключить два первых основания для роспуска ("ликвидации") и оставить в законопроекте только третье основание. При желании в этом третьем основании может быть упомянута "экстремистская деятельность" и "уничтожение прав человека и гражданских прав и свобод" в качестве примеров деятельности, противоречащей Конституции и другим законодательным актам.

VI. Статья 2. Изменения в Федеральный закон об общественных объединениях

35. Статью 2 предлагается [в законопроекте] дополнить третьим абзацем, содержащим определение иностранной НКО. Из данного закона, в который законопроектом предлагается внести изменения, и из изменений в Закон о некоммерческих организациях видно, что иностранные НКО не имеют права самостоятельно или через отделение, созданное в соответствии с законодательством страны иностранной НКО, действовать в Российской Федерации.

Иностранным НКО придется создавать общественное объединение или некоммерческую организацию в соответствии с российским законодательством. Российская Федерация вправе вводить такое регулирование как таковое.

Однако нельзя сказать, что это отвечает духу Европейской конвенции о признании юридическими лицами международных неправительственных организаций (ETS 124). Следует вспомнить, что Российская Федерация не ратифицировала эту конвенцию.

36. Иностранным гражданам и лицам без гражданства, постоянно не проживающим на территории Российской Федерации, будет запрещено создавать общественные объединения и некоммерческие организации или становиться членами или участниками таких организаций (см. комментарий в пункте "порядок регистрации").

37. Иностранным НКО будет запрещено открывать представительства или отделения на территории Российской Федерации. Представляется, что все существующие представительства и отделения иностранных НКО будут объявлены незаконными, если они не получат статуса юридического лица в соответствии с данным законом.

Для небольших НКО это может стать несоразмерно тяжелым бременем, неправомерно ограничивающим их свободу объединения.

Пятый абзац ст. 3

38. Возникает вопрос о точном значении данного текста. Означает ли данный абзац, что иностранные НКО не смогут иметь неофициальных отделений в Российской Федерации, если они обязаны зарегистрироваться как юридическое лицо? Если российские граждане образуют неформальное общественное объединение, связанное с иностранной НКО, то чем это обернется для них на практике?

Статья 19

39. См. комментарий к ст. 13.1 Закона о некоммерческих организациях относительно участия иностранных граждан (п. 16.iii).

Первый абзац второй части ст. 27

40. В данном абзаце вводится норма, в соответствии с которой общественные объединения, не являющиеся юридическими лицами, обязаны уведомить федеральный орган государственной власти, прежде чем получают право представлять себя общественности.

41. Однако следует высказать озабоченность по поводу последствий неуведомления. Европейской конвенции о защите прав человека не соответствует требование о том, чтобы осуществление прав человека, например, свободы объединений и свободы выражения собственного мнения, зависело от предварительного уведомления, как предлагает данная норма.

Второй абзац ст. 38

42. Норма о представлении финансовой информации должна быть определена более подробно и с уважением частной жизни. Ср. комментарий к ст. 32 Закона о некоммерческих организациях.

43. В третьем абзаце ст. 44 речь идет в том числе о роспуске международных общественных объединений. Неясно, относится ли эта норма к российским общественным объединениям или к иностранной НКО.

В существующем законе описание не содержится. В соответствии с гражданским правом и международным частным правом роспуск и ликвидация иностранной НКО невозможны.

Страсбург, 1 декабря 2005 г. PCRED/DGI/EXP(2005) 63

Экспертиза Анны Гвоздицких

О проекте федерального закона "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации"

А.В.Гвоздицких, юрист Центра социально-трудовых прав⁴

Не касаясь всех аспектов этого законопроекта, принятого Думой в первом чтении 23 ноября 2005 года и направленного на несоразмерное ужесточение государственного контроля над некоммерческими организациями и общественными объединениями, автор ставит целью заострить некоторые моменты применительно к профессиональным союзам⁵.

Отдельно вопрос о влиянии этого законопроекта, в случае его принятия, на профсоюзы не акцентируется. Однако необходимо это сделать, потому что создается впечатление, что этот вид общественных объединений не учитывается при общем подсчете действующих в России НКО. Далее, несмотря на мнение о том, что ужесточение контроля не коснется профсоюзов, они будут затронуты самым непосредственным образом. Не будет никаких юридических препятствий для того, чтобы измененные нормы ФЗ "Об общественных объединениях" не применялись по отношению к профсоюзам. Несмотря на заверения авторов комментируемого законопроекта, понятие "привести свои учредительные документы в соответствие с законом" означает необходимость эти изменения зарегистрировать, т.е. фактически, так или иначе, все общественные объединения, в т.ч. и профсоюзы (в т.ч. и входящие в ФНПР), как и иные некоммерческие организации, действующие в стране, обязаны будут пройти перерегистрацию в течение предлагаемого срока — одного года со дня вступления в силу закона.

Далее, положения законопроекта, наделяющие органы Росрегистрации правом практически неограниченного финансового контроля над общественными объединениями, грубо нарушают принципы свободы объединения, выработанные МОТ. Возможно, текст Европейской Конвенции по правам человека (ст. 11) в части финансового контроля и требует определенного толкования или анализа прецедентов Европейского Суда. Конвенция МОТ № 87 же прямо закрепляет:

"1. Организации трудящихся и предпринимателей имеют право ... свободно организовывать свой аппарат и свою деятельность и формулировать свою программу действий.

2. Государственные власти воздерживаются от всякого вмешательства, способного ограничить это право или воспрепятствовать его законному осуществлению".

Комитет Административного Совета МОТ по свободе объединения неоднократно рассматривал вопросы финансовой независимости профсоюзов от государственных

⁴ Материал предоставлен редколлегией бюллетеня неправительственных организаций "Законотворческий процесс в Государственной Думе: правозащитный анализ". Очередной 92-й номер бюллетеня с этим материалом будет опубликован, разослан подписчикам и размещен в Интернете в середине декабря.

⁵ При написании данного текста автор опирался на экспертное заключение об изменениях в федеральные законы "Об общественных объединениях" и "О некоммерческих организациях", подготовленное Советом Европы по просьбе Российской Федерации.

властей. В частности, КСО толкует Конвенцию следующим образом: "Положения, регулирующие финансовые операции организаций трудящихся, не должны быть такими, чтобы предоставлять государственным властям дискреционные полномочия в отношении этих организаций".

Вызывает очень большие опасения процедура уведомления профсоюзом о своем создании Росрегистрации. Объединение в профсоюзы — весьма деликатный вопрос, до поры до времени работники могут быть заинтересованы в том, чтобы о профсоюзе не знал работодатель. Работники, в соответствии с Конвенцией МОТ № 87, должны иметь право самостоятельно решать вопрос о том, когда они хотят поставить работодателя в известность об учреждении ими профсоюза. Если принять во внимание следующие факторы:

- процедура уведомления пока не определена (будет установлена Правительством),

- ст. 8 ФЗ "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" прямо закрепляет, что "государственная регистрация профсоюза ... осуществляется в уведомительном порядке"; "федеральный орган юстиции, его территориальные органы в субъектах РФ, уполномоченный регистрирующий орган не вправе контролировать деятельность профсоюзов, их объединений (ассоциаций), первичных профсоюзных организаций, а также отказывать им в регистрации",

- несмотря на вышеприведенные нормы закона, свободным профсоюзам сплошь и рядом отказывают в регистрации их самих или изменений в их уставы под различными предложениями -

то невольно закрадываются большие опасения, что рано или поздно уведомительный порядок станет на практике разрешительным (причем для всех общественных объединений, а не только профсоюзов).

Получится так, что пока профсоюз не уведомил, вернее, Росрегистрация не посчитала, что ее уведомили, профсоюз не сможет осуществлять свои неотъемлемые, в-общем-то, права: защищать права и интересы своих членов, свои права, требовать от работодателя учета своего мнения, выступать в коллективных переговорах и проч. Опасение как раз и заключается в том, что пока не будет такого уведомления, с профсоюзом можно будет легко "разобраться". Информация о том, что создается профсоюз, станет известна работодателю, а поскольку общественное объединение работников не будет считаться профсоюзом, то и гарантии при увольнении не будут на них распространяться. К сожалению, практика дает основания для таких опасений. Более того, из заявлений одного из соавторов комментируемого законопроекта — депутата А.М.Макарова - и законодательных текстов это прямо следует. В частности, А.М.Макаров отметил, что фактически надо вести речь о трех видах общественных объединений (по законопроекту): 1) имеющих статус юридического лица, 2) не имеющих статуса юридического лица, но уведомившие Росрегистрацию, 3) не имеющие статуса юридического лица и не уведомившие. Далее, он отметил, что ответственности за не уведомление граждане нести не будут. Однако не стоит забывать, что ряд существенных прав, которыми обладают в настоящее время не регистрирующиеся в качестве юридических лиц общественные объединения и которые зафиксированы в ст. 27 ФЗ "Об общественных объединениях", в новых условиях смогут реализовать только те, которые будут иметь на руках уведомление. Среди этих существенных прав для профсоюзов очень важны следующие: представлять и защищать свои права, законные интересы своих членов, осуществлять те полномочия, которые им прямо предоставлены законом о профсоюзах. Если сама

возможность осуществления профсоюзных прав будет зависеть от решения Росрегистрации, то это будет грубым нарушением принципа свободы объединения в профсоюзы.

В заключение также хотелось бы еще раз обратиться к Европейской Конвенции по правам человека и заключению Совета Европы. Безусловно, в заключении говорится о том, что Российская Федерация имеет право регулировать деятельность НКО и общественных объединений и о том, что цель борьбы с терроризмом является правомерной целью с точки зрения Конвенции, но... Почему-то разработчики законопроекта этого "но" не видят. Одной только правомерной цели не достаточно. Параграф второй статьи 11 Конвенции устанавливает, что государство имеет право накладывать только такие ограничения на свободу объединения, которые "предусмотрены законом" и "необходимы в демократическом обществе". В рамках данного комментария невозможно привести всю практику Суда, в которой раскрываются эти критерии, но можно отметить следующее. "Предусмотрены законом" означает, что закон (или иной источник права, форма не имеет значения для Суда) должен соответствовать требованиям доступности (быть обнародован) и предсказуемости (последствия тех или иных действий должны быть ясны, пусть и с помощью профессионального юриста). Закон должен быть достаточно точно сформулирован, чтобы не допускать злоупотреблений. Вторым критерий — критерий необходимости в демократическом обществе — означает, что ограничение не должно идти дальше того, что вызывается настоящей общественной необходимостью. Вмешательство государства должно быть соразмерным той цели, которую оно преследует, и если можно добиться поставленной цели меньшей мерой, то именно эту меньшую меру и надо принимать. Вмешательство не должно привести к тому, что фактически права, гарантированные Конвенцией, будут умалены или отменены.

На наш взгляд, комментируемый законопроект, безусловно, накладывает несоразмерные ограничения права на свободу объединения, предусматривает такие ограничения, которые нельзя признать необходимыми в демократическом обществе.

8 декабря 2005 г.

Алла Толмасова о заключении Совета Европы

А.К.Толмасова, юрист Центра развития демократии и прав человека

Из сообщений средств массовой информации известно, что министр юстиции РФ господин Чайка консультировался с экспертами Совета Европы по поводу проекта федерального закона "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации" (в ходе общественного обсуждения за этим законопроектом закрепилось неофициальное, но более осмысленное название — об ужесточении контроля за деятельностью неправительственных некоммерческих организаций). Официальное заключение, переданное российским властям Советом Европы, доступно для изучения на сайте Совета Европы. Оно сделано экспертом Совета Европы господином Дж. Тименом ван дер Плойгом, профессором факультета частного права Амстердамского университета (Нидерланды), в сотрудничестве с Генеральным Секретариатом Совета Европы (Директорат по правовым вопросам и Директорат по правам человека).

Мы считаем важным дать комментарий к заключению Совета Европы для того, чтобы общество и лица, принимающие решения, смогли бы более четко разобраться в том, как именно оценил законопроект Совет Европы и что он рекомендует нам сделать. По сообщениям СМИ, на совещании Президента России с членами Правительства РФ 5 декабря с.г. господин Чайка в докладе Президенту о своей поездке в Страсбург сделал акцент на том, что представители Совета Европы подтвердили, что цели принятия предложенных изменений в законодательство (борьба с экстремизмом и отмыванием денег) — законные и что государство вправе законодательно регламентировать вопросы создания и деятельности некоммерческих и неправительственных организаций на своей территории, в том числе устанавливать правила, регистрировать, знать устав и учредителей любой организации. Это — общие нормы права, признаваемые всеми. При этом министр юстиции упомянул в своем выступлении, что некоторые положения законопроекта были признаны экспертами Совета Европы непропорциональными, размытыми и избыточными, дающими основания для нарушений при применении закона. Однако в докладе министра юстиции Президенту, на наш взгляд, не получили достаточного освещения многочисленные проблемы, содержащиеся в конкретных нормах законопроекта и отмеченные в экспертизе Совета Европы как противоречащие европейским стандартам. В результате могло сложиться впечатление, что в целом Совет Европы положительно оценил законопроект и принципиальных проблем, связанных с ним, нет. Требуются лишь небольшие изменения. На наш взгляд, такой вывод из заключения Совета Европы сделать нельзя. В тексте экспертизы содержатся четкие рекомендации об исключении из законопроекта целого ряда его принципиальных положений и существенном изменении многих других, как несоответствующих духу и букве международного права. Мы хотели бы прояснить эти важные моменты с помощью данного комментария. Он написан на основании изучения неофициального русского перевода заключения Совета Европы (см. выше).

Пожалуй, самый важный вывод, к которому приходишь, изучая заключение Совета Европы, состоит в том, что профессор Амстердамского университета указывает на те же самые недостатки законопроекта, которые были выявлены в экспертизах российских специалистов, хотя эксперты и ссылаются на различные документы: профессор ван дер Плойг — на международные соглашения, наши эксперты — на Конституцию Российской Федерации и некоторые иные федеральные законы. Это очень приятный вывод для России

— значит, у нас и Конституция хорошая, и специалисты неплохие. В некоторых вопросах критика законопроекта господином ван дер Плойгом даже превосходит критику российских экспертов.

В данном комментарии коротко освещается позиция профессора ван дер Плойга по вопросу соответствия законопроекта международным нормам (сами ссылки на международные нормы в данном комментарии не даются, поскольку они содержатся в самом заключении Совета Европы). Цитаты из заключения приводятся из неофициального перевода на русский язык и обособлены кавычками.

Начнем, опять-таки, с приятного. Что же, по мнению, эксперта Совета Европы, полностью соответствует общеевропейским нормам? То, что ни у кого не вызывает сомнения, а именно:

- государство вправе требовать, чтобы некоммерческие организации подвергались регистрации;
- Российская Федерация имеет право принимать законы о создании и деятельности НКО;
- борьба с терроризмом и отмыванием денег нужны и законны;
- право некоммерческих организаций обжаловать в суде решения органов исполнительной власти "соответствует европейским стандартам".

Однако на этом приятное для разработчиков законопроекта заканчивается.

Критические замечания Совета Европы, полностью совпадающие с высказанными ранее мнениями российских экспертов:

- чрезмерно зарегулированная процедура регистрации некоммерческих организаций;
- административное бремя, возникающее в связи "перерегистрацией" (слово взято в кавычки, потому что формально законопроект не требует от всех НКО пройти перерегистрацию, однако все понимают, что означает "привести учредительные документы в соответствие с законом" - А.Т.) "может иметь тяжелые последствия для многих НКО, особенно небольших и уязвимых в финансовом отношении, и даже привести к их закрытию";
- не следует запрещать иностранным гражданам и лицам без гражданства, которые не проживают постоянно в России, учреждать общественные объединения и иные некоммерческие организации, равно как и участвовать в деятельности таких организаций;
- не следует устанавливать такое основание для отказа в регистрации, как ...если название некоммерческой организации оскорбляет нравственность, национальные и религиозные чувства граждан, потому что "данная формулировка весьма расплывчата и оставляет компетентным органам слишком много возможностей для субъективного решения";
- личность, цели или деятельность учредителей не должны быть законным основанием для отказа в регистрации организации, поэтому не следует отказывать в регистрации, если в отношении иностранного гражданина или лица без гражданства - учредителя (участника) некоммерческой организации принято решение о нежелательности его пребывания на территории Российской Федерации и если цели, задачи и формы деятельности учредителя некоммерческой организации противоречат Конституции РФ, федеральным законам; если действия учредителя некоммерческой организации направлены на осуществление

экстремистской деятельности, способствуют легализации денежных средств, полученных противоправным путем;

- "надзорные полномочия представляются чрезмерными": нельзя требовать от общественных объединений и иных некоммерческих организаций представления любой финансово-хозяйственной и управленческой документации: "...надзорные полномочия должны быть недвусмысленно ограничены бухгалтерскими балансами и годовыми отчетами" и "только в случае серьезных сомнений относительно законности деятельности ОО или НКО доступ к этим документам может быть дан компетентному органу в рамках уголовного производства";
- "некоторые основания для ликвидации некоммерческих организаций представляются слишком широкими и расплывчатыми"; ликвидация может иметь место только в том случае, если учредители НКО осуждены судом за легализацию доходов, полученных преступным путем, причем легализация должна быть связана именно с деятельностью НКО;
- не следует запрещать иностранным некоммерческим организациям осуществлять свою деятельность на территории Российской Федерации через филиалы и представительства: это не отвечает "духу Европейской конвенции о признании юридическими лицами международных неправительственных организаций"; правда, Российская Федерация не ратифицировала эту конвенцию;
- норма, согласно которой общественное объединение, не являющееся юридическим лицом, обязано уведомить орган власти о своем создании, сомнительна, поскольку "осуществление прав человека, например, свободы объединений и свободы выражения собственного мнения", не может зависеть от предварительного уведомления.

Критические замечания, которые предполагают такую степень свободы НКО, о которой российские эксперты даже не помышляют:

- учредителями НКО могут быть лица и моложе 18 лет, поскольку свобода объединений касается и несовершеннолетних;
- не следует использовать такое основание для отказа в регистрации, как содержание недостоверной информации в представленных учредительных документах, потому что, по мнению эксперта Совета Европы, за время, отведенное законом на регистрацию, проверить достоверность информации невозможно, а "отказ не должен быть основан только на подозрении";
- "проведение проверок можно осуществлять только в том случае, если имеются обоснованные основания считать, что НКО не выполняет требования действующего законодательства. В противном случае применение этих полномочий может вступить в противоречие с правом на уважение частной жизни и жилища";
- в законе надо прописать, что при проверке любых финансовых документов должно "соблюдаться уважение к законной приватности доноров, чтобы избежать негативного влияния на финансы добросовестных организаций";
- "неограниченные полномочия представителей государства принимать участие в проводимых организациями мероприятиях являются вмешательством в самостоятельность НКО";
- "понятие "проверки" должно быть определено более четко; если проверка предусматривает обыск помещения НКО, то необходимо ввести требование о наличии судебного постановления";
- не должно быть такого основания для ликвидации как нарушение прав и свобод человека и гражданина, потому что (!) НКО не могут "нарушать права и свободы человека и гражданина, поскольку частные лица, в том числе юридические лица —

такие, как НКО, - прямо не подпадают под обязанность соблюдения законодательства о правах человека; соответственно, они не могут и нарушить его.

Внимательное изучение критических замечаний, содержащихся в заключении Совета Европы, естественно, порождает вопрос: если вдруг Государственная Дума учтет все эти замечания, что же останется от текста законопроекта? Парадокс ситуации с международной экспертизой состоит в том, что вместо предложенного законопроекта надо разработать совершенно другой — о внесении изменений в закон "Об общественных объединениях" с тем, что упростить их регистрацию, сократить основания для их ликвидации и уменьшить объем уже существующих надзорных полномочий государственных органов в отношении общественных объединений.

В заключение — короткий комментарий к тем вопросам и мнениям господина Ван дер Плойга, которые вызваны, очевидно, его вполне понятным незнанием всего массива российского законодательства и истории принятия наших законов. Кроме того, профессор особо оговорил, что его заключение делалось в крайне сжатые сроки, соответственно, не было времени для поиска ответов на некоторые вопросы.

Профессору непонятно, чем общественные объединения отличаются от иных некоммерческих организаций и почему их деятельность регулируется разными законами.

Так сложилось исторически, что российское законодательство о некоммерческих организациях отчаянно бессистемно. О его систематизации много говорится, но, возможно, уже слишком поздно это делать. Конечно, хорошо бы, как во многих странах, сделать всего две формы НКО: ассоциации (организации, основанные на совместной деятельности) и фонды (организации, основанные на имуществе), или, говоря проще, НКО, основанные на членстве, и НКО, не предполагающие членства. Ведь для организационно-правовой формы важен только этот фактор, все остальное касается видов деятельности. Однако что есть то есть, и мы как-то умудряемся разбираться в нашем хаосе форм, законов и нелогичных требований.

Профессору трудно было разобраться во взаимосвязи между определением некоммерческой организации, нормой о получении статуса юридического лица после регистрации, и нормами, касающимися регистрации в качестве юридического лица.

Отчасти такое непонимание вызвано действительно не слишком точными формулировками из-за довольно низкого уровня юридической техники разработчиков (и "переработчиков") законопроектов, но, возможно, сказывается и еще одна особенность российского законодательства: дело в том, что во многих европейских странах некоммерческие организации без статуса юридического лица имеют гораздо больше полномочий по сравнению с их положением в России, и, соответственно существует иная связь между понятиями "организация" и "регистрация".

Опасения профессора, что "регистрация будет применяться в отношении любых, даже неформальных, групп (например, в отношении клуба, в котором люди регулярно собираются у кого-нибудь дома поиграть в карты, послушать музыку, обсудить литературные произведения и т.п.), необоснованны, поскольку законопроект не содержит подобного требования.

Утверждение, что в законодательстве не установлен размер государственной пошлины, которую необходимо уплатить для регистрации, не соответствует действительности;

просто размер пошлины установлен иным нормативным актом — главой "Государственная пошлина" Налогового кодекса Российской Федерации.

Господин Ван дер Плойг выявил нелогичность изменений, которые касаются преобразования автономной некоммерческой организации в общественную организацию.

Это результат недоразумения или неточного перевода законопроекта на английский язык. У нас есть тип организаций — некоммерческие, и есть отдельная правовая форма — автономная некоммерческая организаций. Так что с преобразованием как раз все в порядке.

И последнее. Прочитав в тексте законопроекта, что отказ в регистрации должен содержать указание конкретных положений законодательства Российской Федерации, нарушение которых повлекло за собой отказ в государственной регистрации, профессор выразил недоумение: что же может нарушить еще не созданная, еще ничего не сделавшая организация? Вот это уже непонимание на уровне менталитета — у нас в России законодательство исходит из базового принципа: каждый в любой момент может нарушить что угодно.

8 декабря 2005 г.

Международный центр некоммерческого права о заключении Совета Европы

По просьбе российских неправительственных организаций, Международный центр Некоммерческого Права (МЦНП) имеет удовольствие представить короткий обзор заключения Совета Европы о законопроекте "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации" (здесь и далее – Законопроект).

Заключение Совета Европы признает "фундаментальную важность" свободы объединения в демократическом обществе, а также "ограниченные рамки возможностей", которыми пользуются государства в использовании ограничений в отношении этой свободы в соответствии с Европейской Конвенцией по правам человека (ЕCHR). В своем анализе Совет Европы неоднократно обращает внимание на ограничения права на объединение, содержащиеся в законопроекте, которые "превышают то, что необходимо и пропорционально для достижения законных целей".

Подготовкой и передачей российскому Правительству своего заключения Совет Европы присоединился к многочисленным международным организациям, членам Общественной палаты и сотням российских представителей гражданского общества, выражая свою обеспокоенность положениями Законопроекта. В частности:

Регистрация и ликвидация некоммерческих организаций

Совет Европы утверждает, что основания для отказа в регистрации некоммерческих организаций, предлагаемые в законопроекте, чрезмерно широкие и носят общий характер – они допускают субъективное толкование и так широки, что ими можно легко злоупотребить. Кроме того, эти основания дают возможность принятия решения на основе домысливания и спекуляций о реальных намерениях учредителей организации в противоречие предостережению Европейского Суда по правам человека о том, что решение о регистрации может приниматься только на основе информации, предоставленной в заявлении на регистрацию.

Более того, если требования регистрации применяются к неформальным группам, по мнению Совета Европы "это составит непропорциональное вмешательство в свободу объединения".

Государственным органам также предоставлено "слишком много полномочий" для ликвидации организации, так как основания для ликвидации чрезмерно широкие и носят общий характер.

Регулирование иностранных организаций и иностранного участия в местных организациях

Совет Европы отмечает, что "участие иностранцев в некоммерческих организациях или общественных объединениях "регулируется слишком ограничительно" с отсылкой на положения Европейской конвенции, которая гарантирует право объединения не гражданам.

Далее, Законопроект запрещает иностранным организациям осуществлять свою деятельность через отделения, в отличие от местных организаций, что нельзя назвать "соответствующим духу Европейской Конвенции о признании юридическими лицами международных неправительственных организаций". Предлагаемые изменения, более того, непропорционально поставят под угрозу маленькие организации, ограничивая их право на объединение.

Надзор

Совет Европы выражает озабоченность, что "полномочия государственных органов кажется чрезмерно широкими" и не соответствует Европейским Стандартам, которые, как правило, четко ограничивают полномочия по надзору бухгалтерскими балансами и ежегодными отчетами. В противовес этому, статья 32 предлагаемых изменений в Закон об общественных объединениях позволит государственным органам "проводить аудит деятельности и финансов и требовать предоставления любой финансовой, содержательной или иной внутренней документации от организации в любое время и без ограничений. Совет Европы четко устанавливает, что проверки и требования предоставления документов "могут применяться только в случае убедительного основания верить, что деятельность НГО не соответствует действующему законодательству."

Анализ Совета Европы также отражает беспокойство "неограниченными полномочиями представителей государства посещать мероприятия, которые нарушают автономность НГО".

Уведомление о неформальных группах

Совет Европы выражает беспокойство положениями Законопроекта, в которых от неформальных, незарегистрированных общественных объединений требуется "уведомить федеральные государственные органы прежде, чем они воспользуются правом представлять себя в обществе", и устанавливает, что "это не соответствует нормам Европейской конвенции, которая дает возможность пользоваться правами человека, такими как право на объединение или право выражения до уведомления, как это предлагается в этом положении".

Как представленные выше положения, так и само Заключение Совета Европы в целом, делают ясным, что, как минимум, десять положений Законопроекта потенциально нарушают право свободно объединяться, в частности, статьи 8, 11, 13, и 14 Европейской Конвенции по правам человека, принцип 63 Основопологающих принципов статуса негосударственных организаций в Европе, и решения Европейского Суда по правам человека (включая *Sidiropoulos v. Greece*, 4 Eur. Ct. H.R. 500 (1998), and *Socialist Party and Others v. Turkey* 1998 ECHR 45 (May 1998)). Законопроект не может рассматриваться как соответствующий обязательствам России по международным конвенциям, участником которых она является, в частности Европейской Конвенции по правам человека, а также не соответствует Европейской Конвенции о признании юридическими лицами международных неправительственных организаций и Основопологающих принципов статуса негосударственных организаций в Европе.

10 декабря 2005 г.

Лев Левинсон: о поправках ко второму чтению

Краткий комментарий к поправкам, розданным на т.н. "расширенном заседании рабочей группы" 14 декабря 2005 г.

*Л.С.Левинсон, эксперт Института прав человека и
Института "Общественная экспертиза"*

Что улучшено?

Снят сюжет с обязательным уведомлением общественным объединением, не имеющим статуса юридического лица, о своем создании и начале деятельности.

Исключен тотальный запрет на существование в РФ филиалов и представительств иностранных НПО.

Закон планируется вступлением в силу по истечении 90 дней со дня опубликования.

Концептуальные возражения:

1. Зона свободы, защищаемая по сей день законом "О некоммерческих организациях", ликвидируется. НКО оказываются в режиме разрешительной регистрации (вместо заявительной) и тотальной подконтрольности "уполномоченному органу" (т.е. Росрегистрации).

2. Вводится поражение в праве на объединение для неопределенного круга лиц. Учреждать общественное объединение или иную некоммерческую организацию запрещается лицу (физическому или юридическому), если цели, задачи и формы его деятельности противоречат Конституции и законодательству РФ. Если некто был зафиксирован как участник неправильно проведенного пикета — это уже "форма деятельности, противоречащая законодательству".

3. Предложенное в варианте первого чтения право чиновников Росрегистрации без каких-либо ограничений знакомиться с финансово-хозяйственными документами НКО слегка закамуфлировано. Органам Росрегистрации предоставлено право не чаще одного раза в год проводить проверки соответствия деятельности НКО уставным целям, в том числе, в части расходования средств. Естественно, продолжительность таких проверок никак не ограничена, ревизия "раз в год" может быть растянута на полгода.

Кроме того, та же Росрегистрация вправе будет затребовать информацию о финансово-хозяйственной деятельности НКО в налоговых и иных контрольных и надзорных органах и даже в финансово-кредитных организациях, т.е. в банках.

Наконец, некоммерческие организации обязывают по первому требованию предоставлять в Росрегистрацию отчеты о своей деятельности, о реализации целей и задач с подтверждением соответствия учредительным документам расходования средств. При этом формы и сроки предоставления указанных документов законом никак не

определяются. Определять их будет Правительство — в свободном фантазийном полете. Два раза не предоставлены документы — подается заявление в суд о ликвидации.

4. Основаниями ликвидации и запрета деятельности НКО объявляются неоднократные нарушения любого законодательства (хоть о противопожарной безопасности) либо одно грубое нарушение. Что считать грубым, будут решать сначала чиновники Росрегистрации или прокуратуры, а затем, по их заявлению, суд.

5. Устанавливаются повышенные меры безопасности для иностранных поступлений (будь то от иностранных организаций или иностранных граждан). При этом сюжет "прозрачности" зарубежных средств (а также средств международных организаций, независимо от места их регистрации) выводится из-под регулирования федерального закона и передается на усмотрение Правительства, которое будет устанавливать формы и сроки предоставления такой отчетности (как для получающих НКО, так и для зарубежных организаций-доноров).

6. Иностранцам и лицам без гражданства (кроме законно находящихся в РФ) запрещается быть учредителями, членами и участниками российских НКО. Исключение сделано только для международных общественных объединений и то только для тех представляющих их иностранных граждан, в государствах которых имеются структурные подразделения этих международных объединений. Особо замечателен этот запрет для участников общественных объединений, поскольку участники, согласно закону, это лица, выразившие поддержку целям данного объединения и (или) его конкретным акциям, принимающие участие в его деятельности без обязательного оформления условий своего участия. Запрет на такого рода соучастие — явный признак "железного занавеса" и антиэкстремистской (или "антиоранжевой") паранойи.

7. Как отмечено выше, филиалы и представительства иностранных НПО могут действовать в России. Все что требуется от них — подать уведомление о себе в Росрегистрацию с приложением необходимых документов. После чего филиалы и представительства включаются в реестр и приобретают правоспособность. Одно только "но": включение в реестр осуществляется не в заявительном, а разрешительном порядке. Иностранной НПО может быть отказано во внесении сведений о ее филиале или представительстве в реестр по целому ряду как формальных, так и оценочных оснований. Наиболее замечательна возможность отказа в случае, если цели создания филиала и представительства "создают угрозу суверенитету, политической независимости, территориальной неприкосновенности, национальному единству и самобытности, культурному наследию и национальным интересам" РФ.

По заявлению одного из авторов проекта депутата Сергея Попова ("Единая Россия"), эти перлы изысканы "в нормах международного права" и потому не могут быть поставлены под сомнение. Между тем, одна из десятков тысяч ничего не значащих и никого ни к чему не обязывающих деклараций ООН, откуда авторы почерпали перечисленные ограничения прав, не является ни конвенцией, ни пактом, ни международным договором, а лишь в лучшем случае рекомендательным документом, каковых в ООН для сотрясения воздуха ежегодно принимаются сотни.

Очевидно, что отказать в правоспособности на российской территории любой неугодной иностранной НПО по мотивам "угрозы самобытности" не составит труда.

8. Вводится тотальный запрет на деятельность на территории закрытых административно-территориальных образований (ЗАТО) организаций (коммерческих и некоммерческих),

учрежденных иностранными гражданами, иностранными организациями, в том числе иностранными НПО, а также на деятельность на территории ЗАТО международных организаций, в т.ч. зарегистрированных в России.

15 декабря 2005 г.