

ARTICLE 19

Кыргызстан: Закон «О гарантиях деятельности Президента Кыргызской Республики»

Август 2017 года

Legal analysis

Краткое содержание

В этом анализе АРТИКЛЬ 19 представляет обзор Закона «О гарантиях деятельности Президента Кыргызской Республики» (Закон) на предмет его соответствия международным стандартам в области прав человека и в частности, права на свободу выражения.

В соответствии с этим Законом, Генеральный прокурор Кыргызской Республики (Генеральный прокурор) обязан защищать честь и достоинство Президента Кыргызской Республики в случае распространения информации, которая определена как порочащая честь и достоинство Президента. Если другие меры прокурорского реагирования не принесли необходимых результатов, Прокурор обязан защитить честь и достоинство Президента, обратившись в суд.

Закон признает Генерального прокурора законным представителем Президента Кыргызской Республики и Прокурор пользуется всеми правами истца, ответчика или потерпевшего, как определено соответствующим законодательством; действует от лица Президента и без какого-либо специального разрешения. Генеральный прокурор также имеет право делегировать свои полномочия другим лицам.

АРТИКЛЬ 19 считает, что Закон не соответствует международным стандартам в области права на свободу выражения. Мы напоминаем, что согласно международным стандартам, государственные должностные лица, в силу специфики своей деятельности, должны мириться с более широким объемом критики в их адрес. Безграничное право, предоставленное Генеральному прокурору Кыргызстана для защиты репутации Президента, находится в прямом противоречии с этим принципом.

АРТИКЛЬ 19 рекомендует отменить закон. Мы призываем правительство Кыргызстана создать среду, которая будет способствовать свободе выражения и особенно, свободным и открытым дискуссиям по вопросам, представляющим общественный интерес. Мы также поддерживаем гражданское общество в Кыргызстане в его усилиях, направленных на отмену закона.

Содержание

Введение	4
Международные стандарты по свободе выражения	7
Право на свободу выражения и информации	Error! Bookmark not defined.
Право на неприкосновенность частной жизни и защиту репутации..	8
Свобода выражения и неприкосновенность частной жизни	Error! Bookmark not defined.
Защита репутации	Error! Bookmark not defined. Error! Bookmark not defined.
Публичные фигуры – неприкосновенность частной жизни и репутация	Error! Bookmark not defi
Анализ Закона	Error! Bookmark not defined. 4
Рекомендации	Error! Bookmark not defined. 8
ОБ АРТИКЛЬ 19	20

Введение

В этом анализе АРТИКЛЬ 19 представляет обзор Закона «О гарантиях деятельности Президента Кыргызской Республики» (Закон)¹ на предмет его соответствия международным стандартам в области свободы выражения. Закон позволяет Генеральному прокурору Кыргызской Республики (Генеральный прокурор) инициировать судебные иски для защиты чести и достоинства Президента Кыргызской Республики, а также экс-президента.

Организация АРТИКЛЬ 19 обеспокоена вероятностью того, что Закон может быть применен против журналистов, учитывая, что наблюдается значительное ухудшение ситуации со свободой выражения в стране. Мы считаем, что Закон будет иметь сдерживающее влияние на осуществление права на свободу выражения и побудит журналистов и работников средств массовой информации к самоцензуре.

Мы также знаем о нескольких делах, которые, в соответствии с этим Законом, были инициированы Генеральным прокурором в отношении журналистов и правозащитников. Например:

- Генеральный прокурор подала пять исков против местной медиа-организации «ПроМедиа», которая управляет популярным онлайн-агентством новостей. «Занозу» и ее соучредителя Нарына Идинова обвинили в том, что они в своих статьях оскорбляют Президента. В июне 2017 года Бишкекский городской суд вынес решение в отношении четырех обвиняемых: суд постановил, что «Заноза» должна выплатить Президенту за моральный ущерб 15 миллионов сомов (примерно 169500 фунтов стерлингов), а главный редактор «Занозы» - 3 миллиона сомов (примерно 33900 фунтов стерлингов)². В июле 2017 года Бишкекский городской суд также признал «Занозу» и Идинова виновными по другому делу и обязал каждого из них выплатить Президенту 3 миллиона сомов (примерно 33900 фунтов стерлингов) за моральный ущерб³. Еще два дела находятся на рассмотрении.
- В апреле 2017 года Генеральный прокурор подала иск против Чолпон Джакуповой, главы юридической клиники «Адилет» и бывшего члена Парламента Кыргызстана, за ее выступление в ходе круглого стола, посвященного праву на мирные собрания, который был организован Уполномоченным по правам человека в Кыргызстане.⁴
- В июле 2015 года Генеральный прокурор подала против журналиста Дайырбека Орунбекова гражданский иск о защите чести и достоинства Президента, после

¹ Анализ ARTICLE 19 основан на неофициальном переводе Закона и другого соответствующего законодательства на английский язык. ARTICLE 19 не несет ответственности за точность перевода или комментарии, сделанные на основании любых неточностей в переводе.

² Это дело касалось комментариев Джакуповой в марте, о которых сообщил Идинов в «Занозе»; она заявила, что «Президент является «личностью с маниакальными склонностями», которая должна «читать Конституцию». См. Дипломат. «Приговоры о виновности раздавили СМИ в Кыргызстане», 3 июля 2017 года.

³ Там же. Дело касалось статьи «Миллионы от президента: за чей счет банкет на самом деле» о «роскошном образе жизни» Президента, опубликованной в октябре 2015 года.

⁴ Утверждается, что Джакупова совершила «необоснованные нападки на Президента, обвиняя его в невежестве и нарушении законов, а также в злоупотреблении властью в целях личной выгоды и оказании давления на свободу слова путем выборочного применения законов». См.: Human Rights Watch, Кыргызстан: Президент преследует критиков: прекратите судебные процессы против правозащитников, работников средств массовой информации, 12 мая 2017 года.

статьи, в которой Орунбеков обвинил Президента в совершении преступления, связанного с гибелью сотен людей в ходе этнических столкновений в Оше в 2010 году. В декабре 2015 года Чуйский областной апелляционный суд обязал Орунбекова выплатить 2 млн кыргызских сомов (примерно 21 тыс. британских фунтов) в качестве возмещения морального вреда и опубликовать опровержение в 11 средствах массовой информации и на 3 информационных порталах⁵. В настоящее время против Орунбекова возбуждено уголовное дело за неуплату штрафа, размер которого является непомерным в сравнении с местными зарплатами.

- В марте 2010 года Генеральный прокурор, от имени бывшего Президента Курманбека Бакиева, подал иск о защите чести и достоинства, против главного редактора газеты «Ачик Саясат» Равшана Жээнбекова. Поводом для иска послужила статья под названием «Преступления Бакиева и его семьи». Бишкекский городской суд наложил временный запрет на выпуск и распространение газеты, до момента пока суд не рассмотрит дело по существу. Судебное решение было отменено после революции, свершившейся в апреле 2010 года⁶.

В своем недавнем докладе о реформах в сфере борьбы с коррупцией в Кыргызстане Сеть Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) по борьбе с коррупцией в странах Восточной Европы и Центральной Азии рекомендовала, чтобы «обязанность Генерального прокурора защищать честь и достоинство Президента [была отменена]»⁷. В докладе говорится:

«Действия Генерального прокурора, действующего как личный адвокат Президента, не соответствуют демократическим стандартам. Защита чести и достоинства Президента должна осуществляться в гражданском суде, в рамках общей правовой процедуры, и без использования каких-либо привилегий. Наличие в Законе такого положения, даже если оно не применяется активно, и положений об уголовной ответственности за клевету/оскорбление, оказывает неблагоприятное воздействие на свободу выражения и проведение журналистских расследований»⁸.

Данный отчет начинается с изложения международных стандартов по свободе выражения и обязательств Кыргызстана, принятых в рамках международных законов по защите и продвижению права на свободу выражения. Далее идет анализ отдельных положений Закона на предмет их соответствия этим стандартам. В отчете также содержатся ссылки на другие законы и судебную практику, которые касаются некоторых положений Закона.

Наш анализ основан на опыте международных органов, включая Комитет ООН по правам человека (КПЧ) и Европейский суд по правам человека. Анализ также основан на стандартах, разработанных АРТИКЛЬ 19 и изложенных, в частности, в отчете *«Определение понятия «клевета»: принципы свободы выражения и защиты»*

⁵ См., например, ОБСЕ, Чрезмерные штрафы за клевету представляют угрозу для свободы СМИ в Кыргызстане, говорит представитель ОБСЕ, 16 декабря 2015 года; доступ по ссылке: <http://www.osce.org/fom/210251>.

⁶ Там же. См. также «В Киргизии установят особый вид демократии», RU.Delfi, 24 марта 2010 года (на русском языке); доступ по ссылке: <http://bit.ly/2ho8Ok8>.

⁷ Сеть ОЭСР по борьбе с коррупцией в странах Восточной Европы и Центральной Азии, *Антикоррупционные реформы в Кыргызстане*, 3-й раунд мониторинга Стамбульского плана действий по борьбе против коррупции, 24 марта 2015 года, стр. 82; доступ по ссылке: <http://bit.ly/2hj8pzt>.

⁸ Там же, стр. 80.

*репутации»*⁹ (определение понятия «клевета»), который получил одобрение на международном уровне, включая одобрение со стороны имеющих официальные мандаты в сфере свободы выражения - Специального докладчика ООН по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное выражение; представителя ОБСЕ по вопросам свободы СМИ, а также Специального докладчика Организации американских государств (ОАГ) по вопросу о свободном выражении мнения.¹⁰

Артикль 19 считает, что Закон нарушает обязательства Кыргызской Республики по соблюдению международного права по защите права на свободу выражения и рекомендует его отменить. В частности, существует опасность злоупотребления широкими полномочиями, предоставленными Генеральному прокурору для принятия правовых мер против тех, кто «дискредитировал» «честь и достоинство» Президента и бывшего Президента(ов) Кыргызстана.

Мы считаем, что это неизбежно окажет значительное негативное воздействие на свободу выражения в стране. Это воздействие, в частности, окажет влияние именно на ту сферу, где дебаты должны процветать: возможность привлечь внимание к проблемам и энергично обсудить вопросы, представляющие общественный интерес, включая вопросы функционирования государственных должностных лиц и глав государств, является краеугольным камнем демократического общества.

⁹ ARTICLE 19, Определение понятия «клевета», Лондон, 2000 г., доступ по ссылке: <http://bit.ly/2cY9M0N>

¹⁰ См. Совместную декларацию от 30 ноября 2000 года, доступ по ссылке: <http://bit.ly/1N3D6kJ>.

Международные стандарты по свободе выражения

Право на свободу выражения и информации

Право на свободу выражения является одним из основополагающих прав человека, признанным международными законами в области прав человека. Полномасштабная реализация этого права является основополагающей для достижения индивидуальных свобод и развития демократии. Свобода выражения является необходимым условием для реализации принципов прозрачности и подотчетности, которые, в свою очередь, являются существенно важными для продвижения и защиты всех прав человека¹¹.

Право на свободу выражения признается почти каждой национальной конституцией и большинством международных договоров в области прав человека, включая Всеобщую декларацию прав человека (ВДПЧ),¹² Международный пакт о гражданских и политических правах (МПГПП),¹³ Европейскую конвенцию по правам человека (Европейская конвенция),¹⁴ Африканскую хартию прав человека и народов¹⁵ и Американскую конвенцию о правах человека (Американская конвенция).¹⁶

В Замечании общего порядка No. 34 Комитет ООН по правам человека, ответственный за договоры орган, авторитетно интерпретирующий сферу обязательств, присоединившихся к МПГПП государств, вновь подтвердил, что свобода выражения имеет важное значение для осуществления других прав человека и что статья 19 МПГПП защищает все формы выражения и средства распространения, включая все электронные и основанные на Интернет-технологиях средства выражения.¹⁷

Право на свободу выражения не является абсолютным. Международные стандарты ясно определяют, что свобода выражения является правом по определению, которое может быть ограничено, при условии, что ограничение соответствует так называемому трехчастному тесту. Этот тест состоит из следующих, совокупных, требований:

- ограничения должны быть **«предусмотрены законом»**: это требование может быть выполнено только там, где законы доступны и сформулированы достаточно четко, с тем чтобы дать лицу возможность соответствующим образом следить за своим поведением;¹⁸
- ограничения должны **преследовать законную цель**, а именно: они могут вводиться только по одному из оснований, изложенных в подпунктах (а) и (б) пункта 3 статьи 19: уважение прав и репутации других лиц, охрана

¹¹ Комитет по правам человека, Замечание общего порядка No. 34, статья 19: свобода убеждений и их выражения, 12 сентября 2011 года, ССРР/С/ГС/34, п. 2-3, доступ по ссылке: <http://bit.ly/1xmySqV>.

¹² Всеобщая декларация прав человека (ВДПЧ), 10 декабря 1948 года, ГА рез. 217А (III), Док. ООН А/810 на 71 (1948), статья 19.

¹³ МПГПП, 16 декабря 1966 года, Док. ООН А/6316 (1966), статья 19.

¹⁴ Европейская конвенция, 4 ноября 1950 года, ETS 5, статья 10.

¹⁵ Африканская (Банжульская) хартия прав человека и народов, 27 июня 1981 года, ОАЕ Док.СAB/LEG/67/3, статья 9.

¹⁶ Американская конвенция о правах человека (Американская конвенция), 12 ноября 1969 года, Серия договоров ОАГ № 36, статья 13.

¹⁷ Замечание общего порядка No 34, в *цит. документе*, п. 12.

¹⁸ Там же, п. 25.

государственной безопасности, общественного порядка (*ordre public*), здоровья или нравственности населения;¹⁹

- ограничения должны быть **необходимыми и соразмерными** преследуемой цели: необходимость подразумевает, что должна быть настоятельная социальная необходимость в ограничении; сторона, иницирующая ограничение, должна продемонстрировать прямую и непосредственную связь между свободой выражения и защищаемым интересом.²⁰ Пропорциональность означает, что если можно достичь той же цели менее жесткими мерами, должна быть применена наименее ограничительная мера.²¹

Таким образом, международное право допускает, что свобода выражения может быть сопряжена с некоторыми ограничениями ради других законных интересов, включая, среди прочих, защиту прав и репутации других лиц.

Право на неприкосновенность частной жизни и защиту репутации

Право на неприкосновенность частной жизни также провозглашается в международных договорах о правах человека, включая ВДПЧ,²² МПГПП,²³ Европейскую конвенцию²⁴ и Американскую конвенцию.²⁵ Согласно этим договорам, неприкосновенность частной жизни является широким понятием, имеющим отношение к защите частной жизни индивида и отношениям между индивидом и обществом, в том числе, правительствами, компаниями и другими лицами. Это право широко признается в качестве фундаментального права, которое лежит в основе человеческого достоинства и других ценностей, таких как свобода ассоциаций и свобода выражения мнений. Следует также понимать, что оно имеет очень важное значение для атмосферы, которая окружает индивида, поскольку в этом случае он может реализовать другие права, включая право на свободу выражения.

Статья 17 МПГПП запрещает «произвольное и незаконное» вмешательство в частную жизнь. В соответствии с международным правом в области прав человека, ограничение права на неприкосновенность частной жизни может быть допустимо только в том случае, если оно соответствует

трехчастному тесту, который был упомянут выше, в связи со статьей 19.²⁶

Европейский суд по правам человека признал, что право на неприкосновенность частной жизни, как оно защищается Европейской конвенцией, в некоторых случаях создает позитивные обязательства по защите частной жизни не только от государственных органов, но также по обеспечению защиты прав в случае отношений

¹⁹ МПГПП, статья 19(3).

²⁰ Замечание общего порядка No 34, в *цит. документе*, п. 35.

²¹ Там же, п. 34.

²² ВДПЧ, статья 12

²³ МПГПП, статья 17.

²⁴ Европейская конвенция, статья 8.

²⁵ Американская конвенция, статья 11.

²⁶ Совет по правам человека ООН, Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом, Мартин Шейнин, 28 декабря 1999 года, A/HRC/13/37; Комитет по правам человека, Замечание общего порядка No 16: статья 17 (Право на неприкосновенность частной жизни), Право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, неприкосновенность жилища, тайну корреспонденции и защиту чести и репутации, 8 апреля 1988 года; Комиссия по правам человека ООН, Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, 28 сентября 1984 года, E/CN.4/1985/4.

с другими членами общества. Суд установил право на защиту репутации, как оно определено в статье 8, в деле *«Пфайфер против Австрии»*:

«Суд напоминает, что хотя предметом статьи 8, по существу, является защита индивида от произвольного вмешательства в его частную жизнь со стороны органов государственной власти, она обязывает государство не просто воздерживаться от такого вмешательства; в дополнение к этому, в первую очередь, негативному обязательству, могут быть и позитивные обязательства, нацеленные на эффективное уважение частной и семейной жизни. Эти обязательства могут включать принятие мер, направленных на обеспечение уважения частной и семейной жизни, даже в сфере отношений индивидов между собой. Граница между позитивными и негативными обязательствами государства, в соответствии с этим положением, не поддается точному определению. Применяемые принципы, тем не менее, похожи. В обоих контекстах внимание следует уделять справедливому балансированию между конкурирующими интересами индивида и общества в целом; в обоих контекстах государство пользуется определенной свободой усмотрения».²⁷

Свобода выражения и неприкосновенность частной жизни

Неприкосновенность частной жизни и свобода выражения находятся в тандеме в сфере законов по правам человека. Этот тандем появляется в международных инструментах, национальных конституциях и законах. Тандем обеспечивает подотчетность государства и других влиятельных структур гражданам.

Права взаимно дополняют друг друга: свобода выражения и свобода информации позволяют индивидам вести расследования и бороться с нарушениями прав человека, включая нарушение неприкосновенности частной жизни.

Поскольку вышеназванные права являются равноценными, важно, чтобы правительства и суды балансировали их справедливым образом, не допуская приоритета одного над другим. Международные законы по правам человека не признают иерархию прав, в которой одно главенствует над другим.

В то же время, оба права могут быть ограничены при определенных обстоятельствах, соответствующих трехчастному тесту, описанному выше. Это означает, например, что государства не обязаны принимать меры, которые обеспечивали бы защиту права на неприкосновенность частной жизни, если это будет представлять неоправданное ограничение свободы выражения.²⁸ Более того, в соответствии с международным правом в области прав человека, государства обязаны предоставлять средства правовой защиты в случае нарушения какого-либо права.

Защита репутации

Право на защиту репутации гарантировано статьей 12 Всеобщей декларации прав человека (наряду с защитой связанных с этим прав):

«Никто не может подвергаться произвольному вмешательству в его личную и

²⁷ Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ), *Пфайфер против Австрии*, жалоба No 12566/03 (2007), пп. 37.

²⁸ Например, требование к газетам уведомлять субъектов новостной статьи до ее публикации; см. ЕСПЧ, *Мосли против Великобритании*, жалоба No 48009/08 (2011).

семейную жизнь, произвольным посягательствам на неприкосновенность его жилища, тайну его корреспонденции или на его честь и репутацию. Каждый человек имеет право на защиту закона от такого вмешательства или таких посягательств».

Соответствующее положение содержится в статье 17 МПГПП, которая практически идентична, за исключением того, что запрещает только «незаконные посягательства» на честь и репутацию. Это определение было введено в качестве дополнительной гарантии свободы выражения и оставляет на усмотрение государств решать, какого рода посягательства считать незаконными.

Поскольку использовано слово «посягательства», становится ясно, что определены только преднамеренные и серьезные посягательства на честь и репутацию. В ходе переговоров, приведших к принятию МПГПП, ряд государств подчеркнул, что беспристрастные комментарии или правдивые заявления никогда не могут быть определены как «посягательства».

В общем и целом, термин «закон о защите чести и достоинства» используется для обозначения любого закона, связанного с защитой репутации или чувств граждан. Все страны имеют законы о защите чести и достоинства, хотя для их описания используется целый ряд терминов, в том числе, клевета, оскорбление и т.п. Форма и содержание этих законов разные в разных странах. В некоторых странах есть специальные «кодексы о защите чести и достоинства», но в большинстве стран статьи, касающиеся защиты чести и достоинства, можно найти в общем законодательстве — например, в Гражданском или Уголовном кодексах.

Законы, направленные на защиту репутации физических лиц, как правило, собраны вместе под общим названием «законы о защите чести и достоинства» и преследуют законную цель «защиты прав других лиц». Эти законы, как таковые, отвечают требованиям трехчастного теста, следовать которым необходимо в случае если требуется ограничить свободу выражения. Однако, в то же самое время, законы о защите чести и достоинства иногда подготавливаются или применяются для ситуаций, которые могут трактоваться неоднозначно или находиться за пределами охвата законов и поэтому не удовлетворяют «предусмотренным законом» требованиям, содержащимся в трехчастном тесте (см. выше); либо такие законы чрезмерно суровы и следовательно, не могут удовлетворять требованию «необходимости в демократическом обществе».

«Хорошим» законом о защите чести и достоинства является тот, который закладывает основу для надлежащего баланса между защитой репутации индивида и свободой выражения и которому может быть дано следующее определение: закон о защите чести и достоинства – это закон, который направлен на защиту людей от ложных утверждений о фактах, которые наносят вред их репутации. Это определение содержит четыре элемента. Для того, чтобы считаться клеветническим, утверждение должно:

- быть ложным;
- иметь фактический характер;
- наносить урон;
- этот урон должен быть нанесен репутации определенного лица, что, в свою очередь, означает, что утверждение, о котором идет речь, должно быть прочитано, услышано или его должны увидеть другие.

Артикль 19 также отмечает, что в некоторых странах законы о защите чести и достоинства явно стремятся воспрепятствовать дискуссии об официальных институтах, налагая либо строгий запрет на критику главы государства, государственных органов, флага и символов, либо вводя более суровые наказания в тех случаях, когда дискредитирующие заявления затрагивают одно из перечисленного выше. Само существование таких законов (даже если они применяются ограниченно) может способствовать самоцензуре средств массовой информации и отдельных граждан. В других случаях плохо подготовленные законы могут быть использованы должностными лицами и публичными фигурами для того чтобы заставить замолчать критиков и предотвратить дебаты по вопросам, представляющим законный общественный интерес.

Другим распространенным изъяном, который открывает путь для злоупотреблений законами о защите чести и достоинства, является определение, которое направлено на защиту чувств, а не репутации. Такие слова как «оскорбление», «унижение» или «клевета» могут использоваться в таких законах. Поскольку чувства не поддаются определению, а скорее являются субъективными эмоциями, власти могут интерпретировать законы о защите чести и достоинства гибко, в своих интересах, в том числе и с целью предотвратить критику. Более того, субъективный характер того, что представляет собой оскорбление, означает, что от обвинений такого рода очень сложно защищаться.

Публичные фигуры – неприкосновенность частной жизни и репутация

Публичным фигурам, особенно лидерам государств, следует ожидать, что к их частной жизни будет привлечено более пристальное внимание, чем к частной жизни обычного гражданина. Комитет министров Совета Европы заявил в 2004 году следующее:

«Политические деятели решают заручиться общественным доверием и соглашаются стать объектом общественной политической дискуссии, а значит, общество может осуществлять за ними строгий контроль и энергично, жестко критиковать в СМИ то, как они выполняли или выполняют свои обязанности».²⁹

Международные суды по правам человека придерживаются точки зрения, что должностные лица должны быть готовы к *большому* объему критики, чем рядовые граждане. Выбирая профессию, которая связана с ответственностью перед гражданами, должностные лица сознательно готовы к тому, что их слова и поступки подвергнутся пристальному анализу со стороны журналистов и широкой общественности.³⁰ Более того, энергичные дебаты о действиях должностных лиц и правительства являются важным аспектом демократии. Для того чтобы гарантировать свободное проведение дебатов, участники которых не будут опасаться судебных исков, применение должностными лицами законов о защите чести и достоинства должно быть ограничено настолько возможно. В целом, чем более высокий пост занимает государственный служащий, тем к большому объему критики он или она должны быть готовы, включая критику его/ее поведения в свободное от работы время. Политики находятся в первых рядах, по причине важности свободных дебатов о кандидатах во время выборов.

Это приводит к двум определенным последствиям:

²⁹ Совет Европы, Декларация Комитета министров о свободе политической дискуссии в СМИ, 12 февраля 2004 года.

³⁰ ЕСПЧ, *Бодрожич и Виджун против Сербии*, жалоба No 38435/05 (2009), п. 34.

- Во-первых, государственные органы, как таковые, не должны иметь возможность подавать в иски о защите чести и достоинства, а правительства должны мириться с очень высокой степенью критики.³¹ Европейский суд отметил, что «пределы допустимой критики в отношении правительства шире, чем в отношении частного лица или даже политического деятеля».³² Это означает, помимо прочего, что государству не должно быть разрешено подавать иск о защите чести и достоинства.³³
- Во-вторых, не должно быть никаких законов, которые предоставляют специальную защиту для глав государств или государственных служащих.³⁴ Европейский суд в деле «Лингенс против Австрии» отметил, что демократии наносится ущерб, когда политики получают разрешение подавать в суд иски о защите чести и достоинства на СМИ, используя это как способ подавления критики. Суд постановил, что:

«Пределы допустимой критики в отношении политика шире, чем в отношении частного лица. В отличие от последнего, первый неизбежно и сознательно выставляет свое каждое слово и поступок для пристального изучения как журналистами, так и общественностью в целом, и следовательно, должен демонстрировать более высокую степень терпимости».³⁵

Данная аргументация была признана другими судами по правам человека.³⁶ Она также относится и к государственным чиновникам, хотя диапазон допустимой критики в отношении государственных служащих является более узким, чем для политиков.³⁷

Принцип не ограничивается критикой политиков, выполняющих свои обязанности. Темы, связанные с частными или деловыми интересами, могут быть в равной степени актуальны. Например, «факт, когда политик одновременно ведет бизнес и занимается политической деятельностью, может привести к публичной дискуссии даже там, где, собственно говоря, в соответствии с внутренним законодательством, не возникает никаких проблем несовместимости полномочий».³⁸

Политики должны выносить не только критику, но и резкие слова в их адрес. Свобода выражения также защищает речь с нападками.³⁹ И это абсолютно верно в контексте происходящих политических дебатов. В деле «Броса против Германии» Европейский суд постановил следующее:

«Принимая во внимание, что Ф.Г. на момент обсуждения был политиком местного уровня, что продолжающиеся дебаты проводились в общественных местах, и

³¹ Там же.

³² ЕСПЧ, *Инкал против Турции*, жалоба No 22678/93 (1998), п. 54; или *Петропаоловски против Латвии*, жалоба No 44230/06 (2015), п. 85.

³³ Комитет по правам человека, Рассмотрение докладов, представленных государствами-участниками в соответствии со статьей 40 Пакта: заключительные замечания, Док. ООН No ССРР/С/79/Прил. 109, 27 июля 1999 года, п. 14.

³⁴ ЕСПЧ, *Пакдемирли против Турции*, жалоба No 35839/97 (2005).

³⁵ ЕСПЧ, *Лингенс против Австрии*, жалоба No 9815/82 (1986), п.42.

³⁶ Межамериканский суд по правам человека, *Канесе против Парагвая*, Сер. С No. 111 (2004); Африканский суд по правам человека и народов, *Лохе Исса Конате против Буркина Фасо*, жалоба No 004/2013 (2014).

³⁷ ЕСПЧ, *Тома против Люксембурга*, жалоба No 38432/97 (2001), п.47; или *Станкевич и другие против Польши*, жалоба No 48723/07 (2014) и *Ungvary и Irodalom KFT против Венгрии*, жалоба No 64520/10 (2013).

³⁸ ЕСПЧ, *Дишан и другие против Австрии*, жалоба No 29271/95, (2002), п.51.

³⁹ ЕСПЧ, *Хэндисайд против Великобритании*, жалоба No 5493/72 (1976), п. 49; или *Бодрожич против Сербии*, жалоба No 32550/05 (2009), п. 56; или *Соколовски против Польши*, жалоба No 75955/01 (2005).

всеми сторонами произносились достаточно резкие слова, а также учитывая политический контекст предстоящих местных выборов, Суд считает, что слова заявителя (о том, что организация политика является неонацистской) не вышли за допустимые пределы критики».⁴⁰

⁴⁰ ЕСПЧ, *Броса против Германии*, жалоба No 5709/09 (2014), п. 51.

Анализ Закона

Статья 4 Закона, озаглавленная «Защита чести и достоинства Президента Кыргызской Республики», гласит:

«Президент Кыргызской Республики находится под защитой государства. Честь и достоинство Президента Кыргызской Республики охраняются законом.

В случаях распространения сведений, порочащих честь и достоинство Президента Кыргызской Республики, Генеральный прокурор Кыргызской Республики обязан, если другие меры прокурорского реагирования не принесли необходимых результатов, обратиться в суд от имени Президента Кыргызской Республики за защитой его чести и достоинства. При этом Генеральный прокурор Кыргызской Республики признается законным представителем Президента Кыргызской Республики, он пользуется всеми правами истца, ответчика, потерпевшего, предусмотренными процессуальным законодательством, в том числе на передачу своих полномочий другим лицам, и его полномочия на ведение дела в суде не требуют специального удостоверения (доверенности)».

И хотя это положение, возможно, преследует законную цель, а именно - защита репутации других лиц, оно не отвечает критериям законности, необходимости и пропорциональности, установленным в соответствии с международными стандартами свободы выражения.

- С самого начала мы ставим под сомнение **ключевую формулировку Закона**, разрешающую Генеральному прокурору инициировать гражданское судопроизводство от имени Президента. Более того, представляется, что Закон не учитывает, что в соответствии с Гражданским процессуальным кодексом Кыргызской Республики, прокуроры не должны выступать в качестве представителей других лиц в гражданском судопроизводстве (с определенными исключениями).⁴¹

Мы заметили, что по определению, гражданское право (под которое подпадает этот Закон) охватывает частные споры между физическими лицами или организациями. Оно охватывает споры по вопросам, которые, как считается, возникают между *физическими лицами*, а не те вопросы, в которых государство заинтересовано и предпринимает действия. Те, кто участвует в споре по гражданскому делу, могут обратиться в суд, но должны делать это за свой счет. Цель гражданского права заключается не в том, чтобы наказать от имени общества, а в том, чтобы обеспечить пострадавшей стороне восстановление нарушенных прав.

⁴¹ В сравнении со статьей 55 Гражданского процессуального кодекса Кыргызской Республики от 29 декабря 1999 года № 146 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 23 декабря 2016 года; утратил силу).

Поскольку гражданские законы по делам о защите чести и достоинства налагают ограничения на право на свободу выражения, международное право требует формулировать их таким образом, чтобы предотвратить злоупотребления. Для этого следует определить сферу действия такого закона как можно более узко, в том числе, в отношении того, кто может подавать в суд; гарантировать, чтобы те, против кого подан иск о защите чести и достоинства, смогли обеспечить себе надлежащую защиту, а также предоставить такие средства правовой защиты, которые позволят пропорционально отреагировать на дискредитирующие заявления. Отсюда следует, что в странах установившейся демократии государственным органам ни при каких обстоятельствах не позволено подавать в суд по иску о защите чести и достоинства.

Неясно обоснование необходимости предоставления Генеральному прокурору полномочий возбуждать гражданские дела от имени Президента. Это, безусловно, неправильное использование государственных денег, учитывая, что Президент, как публичная фигура, может отреагировать на критику, используя другие средства (например, публичное заявление).

Положения статьи 4 не соответствуют **критериям законности**. Как указано выше, для того чтобы норма была квалифицирована как «законная», для целей законного ограничения права на свободу выражения, она должна быть «сформулирована достаточно четко, с тем чтобы дать лицу возможность соответствующим образом следить за своим поведением».⁴²

Статья 4 Закона содержит ряд терминов, которые сформулированы чрезмерно широко. Например, Закон не дает четкого представления о том, что охватывают такие очень субъективные термины как «честь и достоинство» или что квалифицируется как «дискредитирующее» их. Мы понимаем, что определения терминам «честь» и «достоинство» даны в Постановлении Верховного суда Кыргызстана, которое является юридически обязательным для всех судов.⁴³ Согласно Постановлению:

- «Честь» определяется как «социально значимая характеристика совокупности моральных, нравственных, этических, деловых и иных качеств личности, исходящая из позитивного положения личности в обществе, соответствия поведения личности общественным устоям и сложившимся в обществе представлениям».
- «Достоинство» определяется как «отражение этого положения в сознании личности, т.е. субъективная оценка (самооценка), основанная на социально-значимых критериях моральных, нравственных, этических, деловых качеств личности».

Хотя эти термины определены в Постановлении Верховного суда, факт, что в Законе нет их определения и нет ссылки на Постановление, может привести к путанице по поводу сферы действия Закона. Это также предоставляет широкую свободу действий Генеральному прокурору для применения и исполнения Закона.

⁴² Замечание общего порядка No. 34, в *цит. документе*, п. 25.

⁴³ Постановление Пленума Верховного Суда Кыргызской Республики от 13 февраля 2015 года № 4 «О судебной практике разрешения споров о защите чести, достоинства и деловой репутации». В соответствии с поправками к Закону «О Верховном суде Кыргызской Республики и местных судах», принятом 30 июня 2016 года, предусматривается, что все постановления Пленума Верховного суда Кыргызской Республики являются обязательными для судов Кыргызстана.

В этой связи мы ссылаемся на тот факт, что этот Закон уже используется для подавления законной критики в отношении публичных фигур. Важно отметить, что истинный характер закона зависит от того, как его интерпретировать и применять на практике.

АРТИКЛЬ 19 напоминает, что Комитет по правам человека заявил следующее:

«Закон не должен наделять лиц, которым поручено его осуществление, неограниченными дискреционными полномочиями устанавливать ограничения на право свободного выражения. Законы должны предоставлять лицам, которым поручено их осуществление, достаточные руководящие указания для того, чтобы они могли определить, на какие формы выражения мнений установлены должные ограничения, а на какие нет».⁴⁴

Полномочия Генерального прокурора по возбуждению дела, в соответствии со статьей 4, могут быть делегированы «другим лицам», без указания на то, какую квалификацию должны иметь эти лица. Также нет и требования для такого лица действовать на основании каких-либо рекомендаций, подготовленных самим Генеральным прокурором. Это, по сути, открывает двери для делегирования полномочий инициировать судебные разбирательства от имени президента Кыргызстана неограниченному кругу лиц, независимо от их квалификации, включающей знание и понимание правовой базы, которая обеспечивает защиту права на свободу выражения.

- Положения устанавливают **непропорциональные и ненужные ограничения** права на свободу выражения.
 - АРТИКЛЬ 19 повторяет, что международные суды по правам человека постоянно утверждают, что **государственные должностные лица** и в частности, должностные лица самого высокого ранга, такие как главы государств, **должны быть готовы к большему объему критики**, чем рядовые граждане. Выбирая профессию, которая связана с ответственностью перед гражданами, должностные лица сознательно готовы к тому, что их слова и поступки подвергнутся пристальному анализу со стороны журналистов и общественности. Более того, энергичные дебаты о действиях должностных лиц и правительства являются важным аспектом демократии. Для того чтобы гарантировать свободное проведение дебатов, участники которых не будут опасаться судебных исков, применение должностными лицами законов о защите чести и достоинства должно быть ограничено насколько возможно. Следовательно, и возможность подавать иски о защите чести и достоинства, предоставленная Президенту, должна быть ограничена. Мы отмечаем, что в данном случае это не так, поскольку Закон обеспечивает Президенту повышенную защиту и позволяет Генеральному прокурору возбуждать дела за счет общественного «кошелька».
 - Кроме того, в Законе четко не определены «другие меры», к которым и в каком объеме может прибегнуть Генеральный прокурор до того, как начинать судебное разбирательство. Это устанавливает очень низкую планку для инициирования судебного разбирательства и с наибольшей вероятностью, нарушает принципы необходимости и пропорциональности.

⁴⁴ Там же.

- Закон не предусматривает никаких гарантий для **средств защиты**, которые могут быть использованы в делах о защите чести и достоинства. Мы напоминаем, что средства защиты являются юридически признанными аргументами, которые, в случае успеха, означают, что ответчик несет ответственность за действие, которое, если не будет защищено, будет противоправным. Сильная система защиты, которая может быть применена в ходе иска о защите чести и достоинства, имеет важное значение тогда, когда законы о защите чести и достоинства обоснованно ограничивают свободный поток информации и идей. Законодательство Кыргызской Республики должно обеспечить надежные средства защиты, доступные для всех гражданских исков о защите чести и достоинства, включая защиту правды, защиту мнения или защиту обоснованной публикации.
- Как отмечалось выше, любые **санкции** за дискредитирующие заявления, санкции, которые также являются формой ограничения свободы выражения, должны, согласно международному праву, быть оправданными как «необходимые». Это означает, что они должны быть пропорциональными, в том смысле, что ограничение права не должно перевесить преимущества с точки зрения защиты репутации. По сути, власти обязаны ввести режим средств правовой защиты от дискредитирующих заявлений, который, помогая компенсировать ущерб репутации, не оказывает чрезмерно пугающего влияния на свободу выражения.

Денежные компенсации (ущерб) в гражданских делах о защите чести и достоинства должны быть присуждены только в том случае, если истцу не могут другими способами адекватно компенсировать причиненный в результате действия ответчика вред. Для случаев, когда денежные компенсации действительно необходимы, в законодательстве должны быть указаны четкие критерии определения размера компенсации, когда должны быть учтены фактические убытки, доказанные истцом, а также любое возмещение, уже осуществленное нематериальными способами. Должен быть установлен потолок для размера компенсации, которая может быть присуждена за нанесенный чьей-то репутации моральный вред, то есть вред, который не может быть определен в денежном выражении.

Организация ARTICLE 19 обеспокоена тем, что как показывает практика в Кыргызской Республике, за предполагаемый вред, нанесенный чести и достоинству Президента Кыргызстана, были присуждены к выплате несоразмерные суммы и это демонстрирует, что Закон действительно ведет к недопустимому, несоразмерному ограничению права на свободу выражения в стране.

Более того, **Статья 18** расширяет сферу определенных в статье 4 полномочий Генерального прокурора, наделяя полномочиями по защите чести и достоинства «экс-президента Кыргызской Республики», титул которого определен в статье 11 как «Президент Кыргызской Республики, прекративший исполнение своих полномочий», кроме случаев прекращения его полномочий Парламентом по причине государственной измены, в числе ряда других причин. В соответствии со статьей 18 Закона, звание экс-президента Кыргызской Республики является пожизненным.

Все вопросы, возникшие в отношении статьи 4, в равной степени относятся и к статье 18. Особо следует упомянуть тот факт, что экс-президент имеет право на финансовую поддержку (статья 14), жилье (статья 15), использование государственных систем

связи (статья 16) и безопасности (статья 13); все вышеперечисленное финансируется из государственного бюджета. Все эти темы, несомненно, представляют общественный интерес и должны быть открыты для энергичных общественных дебатов. Однако учитывая риск того, что Генеральный прокурор, в соответствии со статьей 4 Закона, может предъявить иск от имени экс-президента, очень высока вероятность того, что такие дебаты будут подавлены.

Рекомендации

Артикль 19 рекомендует отменить указанные статьи данного Закона, поскольку они нарушают международные стандарты по свободе выражения.

Нормы полностью сфокусированы на защите «чести и достоинства» высокопоставленного государственного должностного лица — Президента и экс-президента Кыргызской Республики. Как сказано выше, международное право четко указывает на то, что публичные фигуры должны мириться с более высокой степенью критики. Наличие указанных норм закона для ситуации, сконцентрированной исключительно на защите публичной фигуры от каких-либо заявлений, которые могут быть расценены как негативные, является прямым противоречием этому принципу.

Более того, указанные нормы Закона потенциально бесконечны по своему охвату, поскольку формулировка Статьи 4 является чрезмерно широкой. Это предоставляет практически неограниченную свободу действий Генеральному прокурору либо лицу, которому он делегирует свои полномочия для исполнения закона, определять, какого рода выступление является причиной для инициирования судебного разбирательства. По причине чрезмерно широких формулировок, Закон открывает двери нарушениям принципов необходимости и пропорциональности, ограничивая выступления, которые определены подпадать под чрезмерно широкий охват закона в деспотичной манере.

Неограниченному праву, которым наделен Генеральный прокурор Кыргызской Республики для защиты репутации Президента, нет места в демократическом обществе. Указанные нормы Закона, по причине широкого охвата и предоставления потенциальной возможности взимать непропорциональную сумму ущерба с тех, кто, как считается, его нарушил, неизбежно окажут существенное негативное воздействие на свободу выражения, подавляя дебаты по вопросам, представляющим общественный интерес.

ОБ АРТИКЛЬ 19

АРТИКЛЬ 19 выступает за развитие прогрессивных стандартов в сфере свободы выражения и свободы информации на международном и региональном уровнях, а также их внедрение в национальные правовые системы. В рамках Программы по законодательству подготовлен ряд публикаций об этих стандартах; в публикациях даются описания международного права и сравнительного правоведения, передовых практик в таких областях как законодательство о клевете, доступ к информации и регулирование вещания.

На основе этих публикаций и собственной правовой экспертизы АРТИКЛЬ 19 каждый год подготавливает публикации с описанием правового анализа, замечаний по проектам законов и действующих законов, которые влияют на свободу выражения. Эта аналитическая работа, осуществляемая с 1998 года в качестве средства поддержки позитивных усилий по реформированию законодательства по всему миру, зачастую приводит к существенному улучшению проектов законов или действующих в стране законов. Все публикации с описанием правового анализа того или иного закона доступны на <http://www.article19.org/resources.php/legal>

Если вы желаете обсудить данную публикацию или у вас есть тема, к которой вы хотели бы привлечь внимание Программы АРТИКЛЬ 19 по законодательству, вы можете связаться с нами по электронной почте legal@article19.org. Для получения более подробной информации о работе АРТИКЛЬ 19 в Центральной Азии свяжитесь, пожалуйста, с руководителем программы по Европе и Центральной Азии Кэти Моррис по электронной почте katie@article19.org.