

29 ноября 2005 года

Международный центр некоммерческого права

1126 16th Street NW #400
Washington, DC 20036
Phone: + 1-202-452-8600
Fax: + 1-202-452-8555
E-mail: nbourj@icnl.org
Сайт в Интернете: www.icnl.org

Анализ законопроекта «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»

29 ноября 2005 года¹

Международный центр некоммерческого права (МЦНП) представляет свои комментарии к законопроекту «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (здесь и далее – Законопроект), переданному на обсуждение в Парламент Российской Федерации (Думу) 8 ноября 2005 года.²

Принятие данного Законопроекта приведет к подавлению гражданской активности и закрытию многих российских НГО, уходу из страны иностранных НГО, прекращению иностранного финансирования многих социально значимых проектов и, в целом, к свертыванию демократии в России. Эти и другие серьезные опасения в связи с подготовкой данного законопроекта были высказаны представителями гражданского общества в многочисленных обращениях, письмах и экспертных заключениях.³ 10 ноября группа российских негосударственных организаций (НГО) опубликовала открытое письмо с просьбой отозвать Законопроект и описанием тех негативных последствий, которые Законопроект вызовет в случае его принятия. По состоянию на 20 ноября с.г. сотни российских НГО уже подписали данное обращение. 8 ноября Российский Форум Доноров опубликовал протест в связи с предлагаемым Законопроектом. Кроме того, 15 ноября 21 член Российской Общественной палаты⁴ подписал письмо с просьбой отложить рассмотрение

¹ Подготовлено под эгидой проекта «Объединение гражданского сообщества для реформирования законодательства о НКО», финансируемого Агентством международного развития США. Данные комментарии были подготовлены в ответ на просьбу предоставить их в течение 24 часов. Мы продолжаем изучать эту проблему и будем рады ознакомить вас с результатами нашего дальнейшего анализа.

² Законопроект был подготовлен группой депутатов, входящих в следующие фракции: «Единая Россия», «Родина», ЛДПР (Либерально-демократическая партия России) и КПРФ (Коммунистическая партия Российской Федерации).

³ 9 ноября комментарии к Законопроекту были представлены целой группой независимых аналитических центров, в том числе МЦНП, Центром развития демократии и прав человека, Фондом благотворительной помощи САФ/Россия, а также специалистами Экспертно-правового Совета.

⁴ 16 марта 2005 г. Дума приняла Закон об Общественной палате, который был предложен президентом Путиным. Согласно этому Закону Общественная палата является независимым общественным институтом, который публично рассматривает и обеспечивает экспертизу социально значимого законодательства. Ее

29 ноября 2005 года

Законопроекта в Думе до января 2006 года, то есть до того момента, когда Общественная палата будет полностью сформирована и сможет организовать общественное обсуждение законопроекта. Также члены Общественной палаты подчеркнули, что Законопроект будет иметь разрушительные последствия для российского гражданского общества, если он будет принят в существующем варианте. Кроме того, Законопроект вызвал полное замешательство среди международных организаций, представленных в Российской Федерации.

Законопроект содержит ряд положений, которые напрямую угрожают праву на свободу объединений в нарушение международных обязательств, принятых на себя Россией. Законопроект предлагает следующее:

- Требовать от всех неформальных объединений и групп (без статуса юридического лица), чтобы они информировали о своем существовании государственные органы.
- Запретить иностранным гражданам и лицам без гражданства, которые не проживают постоянно на территории Российской Федерации, создавать общественные организации и НКО, а также быть членами или участниками таковых.
- Объявить вне закона все существующие представительства и филиалы иностранных негосударственных организаций (НГО) и потребовать от иностранных НГО зарегистрироваться как местные общественные организации.

Кроме того, Законопроект устанавливает весьма обременительную процедуру регистрации всех некоммерческих организаций (НКО), убивая желание ее проходить и одновременно предоставляя неограниченные полномочия регистрирующим органам в части проверки деятельности и финансов всех НКО, и возможности требования от последних любой документации и посещения их собраний и мероприятий.

Все страны «Большой восьмерки» (G8) разрешают неформальным объединениям и группам свободно существовать и не требуют, чтобы те извещали о себе правительство или проходили регистрацию в государственных органах. Эти страны предоставляют иностранным гражданам и лицам без гражданства те же основные права, что и своим собственным гражданам, особенно в отношении создания ими каких-либо объединений или участия в них. Они также разрешают иностранным организациям открывать представительства и филиалы для ведения своей деятельности. Если Россия примет Законопроект, то российская нормативная практика регулирования деятельности НКО и НГО будет резко контрастировать с практикой, применяемой остальными странами «Восьмерки».

29 ноября 2005 года

Цель данного анализа – помочь заинтересованным сторонам внести такие изменения в Законопроект, которые помогут спасти имидж Российской Федерации как равного члена «Восьмерки» и как современного демократического государства. Данный анализ обозначит основные проблемные положения Законопроекта и покажет, как эти проблемы можно решить в контексте российских обязательств в области международного права, а также продемонстрирует, как они соотносятся с законодательством других стран «Восьмерки». Кроме того, в анализе говорится о возможных последствиях для России от принятия этого Законопроекта. Мы готовы предоставить авторам Законопроекта, по их просьбе, техническую помощь в подготовке новой версии Законопроекта.

Подробный анализ ключевых положений Законопроекта

1. Дискриминация иностранных граждан

Несколько положений Законопроекта особо ограничивают деятельность иностранцев на территории России. В соответствии с предлагаемыми поправками к Закону об общественных объединениях и к Закону о некоммерческих организациях иностранным гражданам и лицам без гражданства, если они не проживают постоянно на территории Российской Федерации⁵, будет запрещено создавать общественные объединения и некоммерческие организации или быть членами или участниками таковых.

Анализ

Запрет иностранцам создавать или участвовать в НГО противоречит международным обязательствам, взятым на себя Россией, в частности Европейской конвенции по правам человека, положения которой гарантируют защиту интересов «всех лиц, подпадающих под юрисдикцию» стран – членов Конвенции. Это означает, что ни один иностранец не может быть лишен основных прав, гарантированных ему данной Конвенцией. Поэтому запрет иностранцам выступать в роли учредителей или членов НГО является явным нарушением Статей 10⁶ и 11 Европейской конвенции по правам человека. Поскольку Конвенция обязывает каждое правительство обосновывать любое налагаемое им ограничение, то российское правительство в случае необходимости должно объяснить, для чего «в демократическом обществе необходимо» ограничивать права иностранных учредителей и иностранных членов НГО ради защиты определенных государственных интересов.⁷ В данном случае абсолютно непонятно, каким государственным интересам может служить запрет иностранцам учреждать или участвовать в НГО и как этот запрет может быть обоснован как необходимый для демократического общества.

Более того, содержащиеся в Законопроекте дискриминационные положения нарушают Конституцию России (Статью 62), которая гласит, что «на территории Российской

⁵ В соответствии с Законом Российской Федерации «О правовом статусе иностранных граждан в Российской Федерации (2002 г.) для того, чтобы получить статус «постоянно проживающего», нужно жить в Российской Федерации по крайней мере один год.

⁶ Статья 10 ЕКПЧ гарантирует свободу самовыражения, исключаящую «вмешательство государственных органов» и действующую «вне зависимости от границ».

⁷ См. Статья 11 ЕКПЧ «*Sidirouopoulos v. Greece*». 4 Eur. Ct. H. R. 500 (1998).

29 ноября 2005 года

Федерации иностранные граждане обладают теми же правами, что и граждане РФ, если иное не предусмотрено федеральным законом или международным договором».

Рассматривая положения, аналогичные положениям в законопроекте, Хорватский Конституционный Суд постановил, что требование национальности, применяемое к учредителям ассоциаций, является неконституционным и нарушает статью 11 Европейской Конвенции⁸. Согласно хорватскому Закону об Объединениях от 1997 г., иностранные граждане, постоянно проживающие в Хорватии, или проживающие в Хорватии на законных основаниях более одного года, могут выступать в качестве учредителей зарегистрированного объединения при условии соблюдении принципа взаимности. Суд нашел требование соблюдения принципа взаимности противоречащим Статье 11 Конвенции, гарантирующей свободу объединения «всем и каждому», независимо от гражданства или иных условий. Согласно решению суда, «нет никаких законных причин, оправдывающих необходимость ограничений, налагаемых на иностранные физические и юридические лица в их праве пользоваться свободой объединений».

Рассмотрение в Европейском суде в 1999 г. иска, выдвинутого против Бельгии, является еще одним примером действия того же самого принципа. Бельгия была подвергнута критике со стороны суда в отношении содержащихся в ее двух разных законах требований, касающихся деятельности некоммерческих организаций. (Королевство Бельгия против Европейской комиссии, Дело С-172/98, от 29 июня 1999 г.)⁹ Согласно Закону Бельгии «О некоммерческих объединениях (Закон НРА) от 1921 г., некоммерческое объединение должно, как минимум, на 75% состоять из граждан Бельгии, объединения, не выполняющие данное требование, лишаются статуса юридического лица. Аналогичным образом закон о международных объединениях от 1919 г. требовал, чтобы в правлении объединений был хотя бы один гражданин Бельгии. Европейский суд, после рассмотрения довода о том, что данные требования нарушают права граждан стран – членов ЕС, допуская по отношению к ним дискриминацию по национальному признаку, постановил:

«...Выдвигая требование обязательного наличия в составе руководства объединения гражданина Бельгии или минимальное/максимальное наличие граждан Бельгии среди ее членов как условие получения статуса юридического лица, Королевство Бельгия тем самым не выполнило свои обязательства в рамках Статьи 6 Договора».

(Королевство Бельгия против Европейской комиссии, Дело С-172/98, от 29 июня 1999 г.).

На практике, и в европейских странах, и в странах – членах «Восьмерки» действует один и тот же порядок. Согласно общему правилу, любое физическое или юридическое лицо может учредить или участвовать в работе НГО на территории любой европейской страны. В Германии иностранцам разрешается создавать объединения, фонды и другие виды НГО. Нет никаких ограничений на их учреждение и в Нидерландах. В Соединенных Штатах, где порядок учреждения объединений регулируется на уровне штата, в целом, также нет никаких требований, ограничивающих права иностранцев действовать как учредители. В

⁸ Решение Конституционного суда Хорватии от 3/02/2000, опубликованное в Официальной газете, № 20 от 6/02/2000.

⁹ См. также «Руководители и члены некоммерческих объединений Бельгии и бельгийских международных ассоциаций утрачивают бельгийское гражданство и право на проживание». Барт Серваес, Международный журнал некоммерческого права, т. 3. выпуск 2 (www.icnl.org).

29 ноября 2005 года

странах, недавно ставших членами ЕС, также выдвигается очень мало ограничений в отношении иностранных граждан. В Венгрии, например, не требуется соблюдать требования, касающиеся гражданства или продолжительности проживания, при создании объединений или фондов (две основные организационные формы НГО). Даже Македония в настоящее время пересматривает свой Закон об объединениях с целью приведения его в соответствие с международными стандартами путем устранения из него положений, ограничивающих возможности иностранных граждан создавать НГО.

Рекомендации

МЦНП рекомендует, чтобы из Законопроекта были изъяты положения, запрещающие иностранцам быть учредителями, членами и участниками общественных объединений и НГО в России, признав, таким образом, тот факт, что установление подобных ограничений означает несоблюдение Россией принятых ею на себя международных обязательств.

2. Дискриминация в отношении иностранных некоммерческих негосударственных организаций.

Согласно предлагаемой поправке к Статье 3 Закона об общественных объединениях, отделения иностранных НГО должны открываться в организационно-правовой форме общественных организаций и регистрироваться в соответствии с процедурой, предусмотренной федеральным Законом. Иными словами, чтобы работать в России иностранной НГО необходимо будет создать местную НГО вместо того, чтобы просто зарегистрировать свое отделение.

Согласно этому требованию, все действующие на данный момент представительства или отделения, ранее зарегистрированные в соответствии с российским законодательством, должны быть закрыты. Иностранным организациям не останется ничего другого, как создавать новое юридическое лицо в специфической организационно-правовой форме общественной организации. Иностранная организация будет ограничена в выборе учредителей, так как по российскому законодательству, в общественной организации учредителями могут быть только отдельные лица или другие общественные объединения. Как следствие, многим иностранным организациям не удастся зарегистрироваться как общественные организации, если до этого они были зарегистрированы как фонды (или как нечто, не являющееся объединением).

Анализ

Предлагаемые поправки могут привести к возникновению следующих проблем:

- В отношении иностранных некоммерческих организаций будут действовать явно дискриминационные условия по сравнению с иностранными коммерческими организациями, несмотря на то, что и те и другие являются частными организациями, стремящимися вести законную деятельность на территории России;
- Запрет иностранных организаций потенциально означает несоблюдение международного закона, направлен на нарушение Европейской конвенции.

29 ноября 2005 года

- Запрет иностранных организаций идет в разрез с положительной мировой практикой регулирования деятельности этого сектора.

Непонятно, на чем основана необходимость установления запрета на открытие иностранными некоммерческими организациями своих отделений на территории России в то время, как иностранные коммерческие организации в полной мере пользуются этим правом. Если иностранная организация (как коммерческая, так и некоммерческая) занимается законной деятельностью, то, казалось бы, страна, на территории которой она работает, должна быть заинтересована в создании более благоприятных условий для ее работы. Если же иностранная организация ведет незаконную деятельность (например, занимается отмыванием денег, нажитых преступным путем), то, имея собственное отделение на территории принимающей страны, она подпадает под юрисдикцию местного законодательства наравне со всеми другими местными организациями, и тогда ее незаконная деятельность должна быть пресечена и наказана в рамках этого законодательства.

Предлагаемый Законопроект затронет, прежде всего, иностранные НГО, специализирующиеся на предоставлении социальных услуг, занимающиеся благотворительной деятельностью, оказывающие гуманитарную помощь и помощь пострадавшим от стихийных бедствий, предоставляющие медицинские услуги, услуги по оказанию помощи детям, престарелым и инвалидам, оказывающие консультационную помощь в социальном и экономическом развитии. В результате Россия может остаться без важной социальной помощи, а многие международные организации, как ожидается, могут принять решение об оказании такой помощи другим странам этого региона, вместо того, чтобы пытаться работать в России в рамках тех ограничений, которые содержатся в данном положении Законопроекта. Не менее важно и то, что иностранные НГО, традиционно выступающие в роли защитников прав человека, также больше не смогут участвовать в общественном обсуждении проблем. А согласно ясной и четкой формулировке Европейского суда правозащитная деятельность подобных организаций есть не что иное, как реализация принципов демократии даже в тех случаях, когда их позиция не совпадает с точкой зрения государства.¹⁰

Европейские тенденции развития нормативного регулирования безусловно поддерживают данный подход. Принцип 37 основополагающих принципов статуса негосударственных организаций (далее – основополагающие принципы) гласит, что «без ущерба для применения статей Европейской Конвенции о признании статуса юридического лица международных негосударственных организаций в странах, которые ратифицировали эту Конвенцию, от иностранных НГО могут потребовать получить разрешение на работу в принимающей стране, но им не придется создавать отдельную новую организацию для этой цели. Это не исключает требования создания отдельной новой организации в том случае, когда НГО перемещает свой офис из одной страны в другую».¹¹

Большинство европейских стран и стран – членов «Восьмерки» установили для иностранных НГО правила и порядок, облегчающие их работу на территории этих стран. Данный порядок

¹⁰ См. «Социалистическая партия и прочие против Правительства Турции». 1998, ЕКПЧ 45 (май 1998).

¹¹ Принцип 38 основополагающих принципов призван стимулировать ратификацию Европейской конвенции о признании международных негосударственных организаций юридическими лицами.

29 ноября 2005 года

подразумевает достаточно простую процедуру регистрации, разрешает иностранным НГО открывать филиалы и представительства, а также участвовать в качестве учредителей или членов/участников организаций различных организационно-правовых форм, разрешенных для некоммерческих организаций в соответствующих странах. Процедура регистрации представительств иностранных организаций в разных странах разная, но, в общем, весьма простая и четкая. Например, во Франции иностранная организация должна предоставить заявление в префектуру (территориальное подразделение Министерства внутренних дел) в том месте, где находится ее головной офис. В США регистрация иностранной НГО также является довольно простой процедурой, в ходе которой организация должна сообщить наименование и адрес своего агента, который будет представлять ее интересы на территории США, а также заплатить небольшой регистрационный сбор. Если главный офис иностранной НГО расположен на территории государства, ратифицировавшего Европейскую конвенцию о признании иностранных НГО юридическими лицами, то она не должна ни проходить регистрацию, ни официально уведомлять государственные органы о себе.

3. Требование ко всем неформальным объединениям/группам информировать государственные органы о своем существовании.

Часть 4 Статьи 3 Федерального закона «Об общественных объединениях» №82-ФЗ от 19 мая 1995г. с учетом поправок выглядит так:

«Общественные объединения, созданные гражданами, могут быть зарегистрированы в соответствии с процедурой, описанной в данном Федеральном законе, и получить права юридического лица, либо они могут функционировать без государственной регистрации и без получения прав юридического лица, если они уведомляют о своем создании согласно процедуре, определяемой Правительством Российской Федерации».

Согласно этому положению, все и любые неформальные группы, даже те, что не имеют статуса юридического лица, должны будут в обязательном порядке проинформировать регистрационные органы о своем существовании.

Анализ

Международные договоры о защите прав человека, участником которых является и Россия, в частности, призваны защищать право человека на объединение, включая его право делиться своими убеждениями и идеями с другими членами сообщества, не позволяя при этом государству вмешиваться в этот процесс. Все остальные страны – члены G8, так же как и практически все европейские страны, разрешили, в соответствии с данными договорами, образование на их территории неформальных групп граждан, не требуя от них при этом ни официального уведомления, ни регистрации в государственных органах.

В соответствии со Статьей 11 Европейской конвенции прав человека (ЕКПЧ),

Анализ законопроекта "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации"

Обсуждаемый Законопроект

29 ноября 2005 года

«каждый человек имеет право свободно объединяться в мирные общества и объединения...»

«никакие ограничения не могут быть наложены на реализацию этих прав, кроме тех ограничений, которые определены законом и являются необходимыми в демократическом обществе в интересах национальной безопасности или безопасности общества, для предотвращения беспорядков или преступлений, для защиты здоровья и соблюдения норм нравственности или для защиты прав и свобод других граждан...»

Согласно Статье 11 ЕКПЧ и другим основным международным договорам¹², свобода объединения – это право граждан, а не что-то такое, что государство должно сначала даровать гражданам.¹³

Следовательно, для того, чтобы гражданам реализовать их право на свободное объединение, им не нужно официально регистрировать созданное ими НГО или уведомлять государственные органы о его создании.¹⁴ Требование, чтобы группа граждан в обязательном порядке уведомила государственные органы о том, что они собрались с общей целью реализовать их право на объединение и таким образом поставила себя под контроль государственных органов, оказывается в прямом противоречии с самим понятием свободы объединения.

Пункт 5 «Основополагающих принципов Совета Европы определения статуса негосударственных организаций в Европе» прямо подтверждает это.¹⁵ Меморандум, сопровождающий данный документ, поясняет, что «НГО может пожелать осуществлять свою деятельность, не приобретая для этого статус юридического лица, и очень важно, чтобы национальное законодательство поступало таким же образом».¹⁶

Это не значит, что закон ставит знак равенства между неформальными группами и зарегистрированными организациями. Зарегистрированным организациям позволяет иметь статус юридического лица, что означает для них возможность пользоваться преимуществами этого статуса. Как правило, это означает возможность для организации действовать от своего имени, например, заключать договоры, открывать банковские счета, нанимать персонал, получать финансирование, а также ограничение персональной ответственности ее учредителей, руководителей и директоров, которую они могут нести за действия, совершаемые организацией.

Требование обязательного уведомления приводит к возникновению практических трудностей. Учитывая довольно широкое толкование законопроектом термина «общественное объединение» – «добровольное, самоуправляемое некоммерческое

¹² Всеобщая декларация прав человека (Статья 20) (1948), Международный договор о гражданских и политических правах (Статья 11) (1953), и Международный договор о гражданских и политических правах (Статья 22) (1976) содержат примерно одни и те же положения.

¹³ Законодательная инициатива об общественных интересах, *Создание возможностей для развития гражданского общества: практические аспекты свободы объединения*. Сборник документов. Будапешт, 2003. стр. 14.

¹⁴ Там же.

¹⁵ Там же.

¹⁶ Там же.

29 ноября 2005 года

образование, созданное по инициативе граждан, собравшихся вместе ради общих интересов...» – будет достаточно сложно определить, какие группы граждан должны будут уведомлять о своем существовании, а какие нет. Если несколько живущих по соседству граждан будут в соответствии с неофициальным соглашением ежемесячно собираться для уборки территории их района, то нужно ли будет им уведомлять государственные органы об этом? Или если группа женщин, имеющих малолетних детей, договорится по очереди присматривать за детьми, то надо ли им тоже уведомлять государственные органы об этом? Это как раз те вопросы, с которыми придется сталкиваться как регистрационным органам, так и самим неформальным группам. Министерство юстиции как орган, ответственный за сбор подобной информации, просто не имеет – и не должен иметь – необходимых ресурсов, чтобы гоняться за каждой группой граждан из двух или более человек, собирающихся с разной периодичностью ради осуществления самых разных видов деятельности, начиная от проведения досуга в сауне и кончая встречами футбольных болельщиков, любителей шахмат или любителей вышивки.

Кроме того, из положений Законопроекта следует, что неформальным группам, не уведомившим государственные органы о своем существовании, будет запрещено осуществлять права, обычно предоставляемые зарегистрированным и незарегистрированным общественным объединениям, в том числе право «свободно распространять информацию о своей деятельности», право «проводить собрания, организовывать демонстрации, марши и пикеты», а также право «предпринимать действия по решению различных общественных проблем и представлять свои предложения по их решению в государственные органы власти» и многие другие основные права.

В случае принятия положения Законопроекта об обязательном уведомлении Россия окажется среди таких стран, как Казахстан, Узбекистан, Беларусь и Туркменистан, где закон ограничивает право неформальных групп на объединение. Это, фактически, является необоснованным нарушением права неформальных групп на объединение, что противоречит международным обязательствам, взятым на себя Россией.

Рекомендации

Мы рекомендуем, чтобы из Законопроекта убрали требование ко всем общественным объединениям уведомлять регистрирующие органы о своем существовании.

4. Основания для отказа в регистрации

Законопроект увеличивает количество оснований для принятия решений об отказе в регистрации общественных объединений и НГО. Среди прочих оснований, в регистрации может быть отказано (1) если действия учредителей могут быть определены как «экстремистские» и (2) если действия учредителей способствуют легализации незаконных активов. Чиновники Министерства юстиции, отвечающие за регистрацию НГО, будут уполномочены сами решать, имели ли место подобные действия. Предлагаемые основания для отказа носят очень субъективный характер, и поэтому принятие таких решений не должно зависеть только от того, какие действия чиновники сочтут экстремистскими или способствующими отмыванию незаконных активов.

29 ноября 2005 года

Анализ

Право создать некоммерческую организацию для достижения общих целей признано международным законодательством как право на свободное объединение.¹⁷ Это право не подлежит ограничению за исключением случаев, предусмотренных законом, и когда это необходимо для демократического общества с целью обеспечения национальной и общественной безопасности, общественного порядка, защиты здоровья и моральных принципов людей, а также защиты их прав и свобод. Для ограничения права на объединение необходимы «убедительные и веские» доводы, и при этом ограничения должны «толковаться очень строго» (*Сидиропулос против Греции*, 4 ЕКПЧ 500 (1998); *Объединенная Коммунистическая партия против Турции*, 4 ЕКПЧ 1 (1998)).

Неопределенные и субъективные основания для отказа в регистрации, предложенные в Законопроекте, не отвечают данным строгим ограничениям. Российское законодательство не содержит толкования обоих терминов,¹⁸ давая таким образом исполняющим чиновникам полную свободу в принятии решений относительно того, насколько проблематичной является деятельность организаций. Данные неопределенные положения не соответствуют требованиям, изложенным в ЕКПЧ, регулирующим возможность ограничения права на объединение.

В Западной Европе и странах G-8 существует очень ограниченное количество оснований для принятия решения об отказе в регистрации НКО. В США чиновники регистрационных органов штата могут отказаться регистрировать организацию, если ее учредительные документы не содержат данных, предусмотренных законом. В Англии и Уэльсе Комиссия по вопросам благотворительности проводит регистрацию организаций, носящих определение «благотворительные», она не имеет право отказывать в регистрации за исключение случаев, когда организация не выполняет основные требования закона (например, ее деятельность должна преследовать исключительно благотворительные цели). В Канаде регистрационные органы не имеют реального права отказывать в регистрации за исключением случаев невыполнения претендентами основных требований закона. Германия придерживается этого же принципа, то есть основанием для отказа в регистрации (точнее сказать, в Германии это отказ предоставить статус юридического лица) здесь может служить только неисполнение организаций основных законодательных требований.¹⁹

Для сравнения, коммерческой организации может быть отказано в регистрации, если (1) она не представила все необходимые документы; или (2) документы не были представлены в соответствующий орган. Непонятно, почему регистрация организации иного типа – НГО – должна основываться на более обстоятельном исследовании ее деятельности.

¹⁷ См. «Сидиропулос против Правительства Греции», 4 ЕКПЧ 500 (1998).

¹⁸ Федеральный закон «О противодействии отмыванию средств, добытых незаконным путем», № 115-ФЗ от 7 августа 2001 г. и Федеральный закон «О противодействии экстремистской деятельности», № 114-ФЗ от 25 июля 2002 г., также не содержат толкования этих терминов.

¹⁹ В случае с фондами, соответствующий государственный орган обязан предоставить организации статус юридического лица, если она соблюдает все законодательные требования, цель ее деятельности не изменяется и эта цель не несет угрозы общественному благополучию.

29 ноября 2005 года

Мы признаем, что желание правительства России бороться с экстремизмом и легализацией незаконно нажитых активов вполне законно и заслуживает должного уважения. Но эти вопросы должны решаться в рамках других законов, касающихся борьбы с терроризмом и отмывания незаконных активов и распространяющих свое действие на всех граждан и все группы, которые могут быть вовлечены в эти виды деятельности. Это вопрос касается не только НГО и общественных объединений, и поэтому он не должен рассматриваться в данном Законопроекте.

Рекомендации

Мы рекомендуем исключить из Законопроекта новые основания для отказа от регистрации, а именно – обвинение организации в ведении экстремистской деятельности и легализации незаконно приобретенных средств.

5. Обременительная процедура регистрации российских некоммерческих организаций (НКО).

На данный момент все НКО, кроме общественных объединений, регистрируются в соответствии с Законом о регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей²⁰. Предлагаемые поправки в Закон о некоммерческих организациях и Закон об общественных объединениях обяжут все НКО проходить более сложную и обременительную процедуру регистрации, которая в настоящее время применяется только в отношении общественных объединений²¹. Опыт прохождения данной процедуры показывает, что она допускает возможности манипуляций со стороны государственных чиновников с целью принятия субъективных решений об отказе в регистрации непопулярных, с их точки зрения, групп.

Анализ

Закон должен стимулировать у физических и юридических лиц желание реализовывать их законные интересы посредством прохождения достаточно простой процедуры регистрации. Установление понятной, простой и недорогой процедуры регистрации в интересах правительства, так же как и в интересах НГО, поскольку такая процедура будет способствовать формированию новых НГО и их участию в удовлетворении потребностей страны.

Однако предлагаемый Законопроект не отвечает данному требованию. Фактически, он предлагает возложить на НКО, желающие пройти регистрацию, следующие дополнительные обязанности:

- НКО будут вынуждены проходить двухступенчатый процесс регистрации: сначала – в регистрационной палате (под руководством налоговой инспекции), а затем – в Министерстве юстиции.

²⁰ Закон о регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей № 129-ФЗ от 8.08.2001.

²¹ Данная процедура описана в отдельном Законе РФ «Об общественных объединениях» № 82-ФЗ от 19.05.1995.

29 ноября 2005 года

- Период времени, в течение которого государственные органы должны ответить на заявку о регистрации НКО, будет продлен до 1 месяца (что на практике может означать два месяца и более) (Статья 22 Закона об общественных объединениях и новая Статья 13-1 Закона о некоммерческих организациях).

В настоящее время НКО, так же как и коммерческие организации, должны пройти регистрацию только в налоговых органах, а их заявления о регистрации должны быть рассмотрены в течение пяти рабочих дней.

Предлагаемые поправки являются шагом назад в развитии российского законодательства, сближающим Россию с устаревшей практикой регистрации НКО, типичной для таких стран как Казахстан, Узбекистан, Таджикистан, Беларусь, Туркменистан и Молдова, и отдаляющим ее от более прогрессивной практики европейских стран, нацеленной на упрощение регистрационных правил и процедур.

В ряде европейских стран объединения освобождены от необходимости проходить государственную регистрацию. Они могут получить статус юридического лица путем выполнения простой и полностью добровольной процедуры уведомления. В некоторых западноевропейских странах, таких как Швеция и Дания, единственным требованием, которое объединение должно выполнять, чтобы получить статус юридического лица, является наличие устава в письменном виде. В других странах установлена обязательная процедура уведомления, призванная проинформировать население о существовании тех или иных объединений. Согласно этой процедуре, объединения должны ознакомить население со своей деятельностью путем представления в государственной орган декларации, содержащей информацию об объединении, которая должна быть опубликована или внесена в государственный реестр. Подобная процедура уведомления действует в Бельгии, Люксембурге, Франции, Нидерландах и Португалии.

Например, во Франции объединение получает статус юридического лица после того, как уведомит местную префектуру о своем существовании путем предоставления декларации, включающей заявление с просьбой напечатать в официальном издании наименование, адрес и цель деятельности объединения, координаты ее законного представителя и текст устава в двух экземплярах. Префектура должна в течение пяти дней с момента получения уведомления организовать публикацию этой информации в официальном печатном издании, после чего объединение получает статус юридической организации. Министерство внутренних дел не может отказать объединению в осуществлении процедуры уведомления, но может впоследствии обратиться в суд с требованием распустить или ликвидировать объединение в связи с незаконностью целей и характера его деятельности.

В других странах, например, в США и Германии, от НКО требуется прохождение процедуры регистрации, чтобы она могла получить статус юридического лица. Но данная процедура является простой формальностью.

В Германии процедуру регистрации проводят суды. Избираемый/избираемые представитель/представители объединения обязаны предоставить в суд оригинал устава, копию уставов объединения, копию протокола собрания учредителей, а также должны

29 ноября 2005 года

предоставить суду базовую информацию, такую как адрес, имена учредителей, дату учреждения и т.д. Как только суд принимает решение о регистрации, она добавляется в реестр объединений, который ведется судом. В регистрации суд может отказать лишь на основании несоблюдения одной или более формальностей или из-за того, что цель объединения противозаконна или же объединение преследует коммерческие цели; суд обязан предоставить веские доводы для отказа в регистрации. Объединение может оспорить такой отказ. Процедура регистрации в Германии похожа на ту, которая на сегодняшний день существует в Российской Федерации для НКО.

В США на федеральном уровне не существует процедуры регистрации для объединений. На уровне штата объединения обычно получают статус юридического лица путем регистрации в качестве некоммерческой корпорации в офисе государственного секретаря штата. И хотя существуют небольшие отличия в процедуре регистрации в различных штатах, в целом процесс получения регистрации в качестве некоммерческой корпорации весьма прост. По сути, объединение, стремящееся получить статус юридического лица, просто передает копию учредительного договора и вносит небольшой платеж в соответствующий орган штата, который занимается корпорациями, а также готовит заявку в том упрощенном виде, в каком этого требует данный штат. Заявка должна содержать базовую информацию об объединении. Штат не отказывает в регистрации за исключением тех случаев, когда заявитель не отвечает минимальным формальным требованиям. Процедура регистрации некоммерческих корпораций идентична процедуре регистрации бизнес корпораций.

Из данного короткого описания практики регистрации объединений в Западной Европе и в других странах «Восьмерки» должно быть ясно, что процедуры, предлагаемые правительством России, не соответствуют международной практике и значительно более обременительны, чем процедуры, применяемые в других странах «Восьмерки».

Рекомендации

Исходя из того, что существующая на сегодня процедура регистрации российских общественных объединений, предусмотренная в законе «Об общественных объединениях», устарела, мы, при всем уважении к разработчикам Законопроекта, рекомендуем, чтобы они подумали о возможности применения процедуры регистрации, предусмотренной в законе «О некоммерческих организациях»²², к общественным объединениям вместо того, чтобы распространять процедуру регистрации общественных объединений на все некоммерческие организации, если разработчики заинтересованы в том, чтобы унифицировать процесс регистрации всех типов некоммерческих организаций.

6. Наделение государственных органов, отвечающих за регистрацию, неограниченными полномочиями в части проверки деятельности и финансовой отчетности организации и требования получения от нее любой документации.

Законопроект направлен на то, чтобы исправить Закон об общественных объединениях, что усилит государственный контроль за деятельностью общественных объединений. Для этого

²² Федеральный Закон "О некоммерческих организациях" №129-ФЗ от 8 августа 2001г.

29 ноября 2005 года

государственные органы, отвечающие за регистрацию, наделяются дополнительными полномочиями, которые позволяют им проверять деятельность и финансы НКО, требовать от них предъявления любой финансовой документации, документации о работе и прочей внутренней документации в любое время и без каких-либо ограничений, а также направлять своих представителей на любые мероприятия, проводимые НКО. Данные положения наделяют регистрационные органы полномочиями, которые гораздо лучше осуществляются другими специальными государственными органами и имеют, к тому же, слишком широкий характер, при этом организации, подлежащие государственному надзору, лишены каких-либо формальных процедур защиты от вмешательства государства в их дела.

Анализ

Новые надзорные функции, предоставляемые в Законопроекте чиновникам Министерства юстиции, занимающимся регистрацией НКО, являются ненужными и могут оказаться контрпродуктивными.

Для государства вполне обычна практика требовать от НКО предоставления отчетов и осуществлять иные способы контроля за финансовой и хозяйственной деятельностью тех НКО, которые хотели бы получить от государства значительные льготы. Поэтому более широкий надзор может потребоваться в тех случаях, (1) когда предоставляются значительные налоговые льготы (дабы избежать злоупотреблений); или (2) когда финансирование осуществляется правительством (путем заключения договоров с НГО или предоставления им грантов на поставку услуг).

Как правило, вышеперечисленные вопросы входят в компетенцию соответствующих государственных органов, например, налоговые органы следят за предоставлением и использованием налоговых льгот; подрядные организации следят за использованием выделенных средств; а органы, осуществляющие надзор за поставкой конкретного вида услуг, следят за порядком выдачи лицензий поставщикам. Обычно юрисдикция всех этих органов распространяется, в том числе, и на НКО (например, налоговые органы уполномочены проверять всех без исключения налогоплательщиков). Считается, что эти специализированные органы имеют больше опыта в этих сферах деятельности и поэтому более способны, чем регистрационные органы, осуществлять надзорные полномочия.²³ Настоящее решение Правительства России о наделении регистрирующего органа такими полномочиями лишено смысла, поскольку разработчики Законопроекта не предусмотрели никакого бюджетного финансирования для увеличения персонала и/или для повышения

²³ В настоящее время Российская Федерация имеет, как минимум, семь государственных организаций, уполномоченных следить за деятельностью, в том числе финансовой и экономической, всех хозяйственных субъектов, включая НГО. В их число входят 1) Генеральная прокуратура, 2) Федеральная служба безопасности, 3) Федеральная налоговая служба, 4) Счетная Палата Российской Федерации (руководит контролем за деятельностью всех хозяйствующих субъектов в той части, в которой они получают государственное финансирование), 5) Федеральная служба финансового мониторинга (контролирует и осуществляет надзор за деятельностью всех хозяйствующих субъектов в части соблюдения ими законодательства по борьбе с отмыванием денег и финансированию терроризма), прочие многочисленные государственные органы, которые отвечают за лицензирование определенных видов деятельности хозяйствующих субъектов (включая НКО), и 7) Федеральная служба статистики (которая осуществляет мониторинг за деятельностью НКО среди прочих хозяйствующих субъектов путем сбора статистической информации об их деятельности).

29 ноября 2005 года

квалификации сотрудников Министерства юстиции, чтобы те могли справляться со своими новыми функциями.

Еще более важно, что данный Законопроект предлагает расширить полномочия регистрационных органов Министерства юстиции, разрешив им осуществлять финансовый контроль путем проведения аудиторских проверок и выставления требований предъявить документы среди самых разных организаций, включая даже те, которые не имеют статуса юридического лица. Согласно Закону «Об общественных объединениях», общественное объединение – это «добровольное, самоуправляемое некоммерческое образование, созданное по инициативе граждан, собравшихся вместе ради общих интересов...», которое не нуждается в регистрации и получении статуса юридического лица.²⁴ Тем не менее, предлагаемый законопроект предоставляет «органу, принимающему решение о государственной регистрации общественного объединения, возможность контролировать деятельность объединения и соответствие его расходов уставным целям». В данном положении ничего не говорится о том, что данный надзор должен распространяться только на зарегистрированные объединения, а слишком широкое толкование понятия «общественное объединение» позволяет истолковать данное положение как распространяющееся и на неформальные группы граждан тоже. Если авторы законопроекта имели в виду именно это, то это означает, что они предоставляют правительству фактические безграничные полномочия требовать по своему усмотрению предоставления финансовой информации от кого бы то ни было.

Не менее важно также и то, что Законопроект предоставляет широкие возможности проверки деятельности организации, не предусматривая никаких процедур по защите интересов организаций. Помимо аудиторских проверок, Законопроект даже позволяет государственным органам направлять своих представителей для участия в любых, без всякого ограничения, мероприятиях, проводимых организацией. Статья 8 (право на неприкосновенность частной жизни) Европейской конвенции была призвана защитить профессиональную и экономическую деятельность или помещения от самовольного вмешательства государственных органов.²⁵ Из чего можно сделать вывод, что помещения НГО, в том числе общественных объединений, также должны находиться под защитой данного международного закона. Это положение Конвенции не запрещает государству инспектировать помещения объединений или получать от них отчетную документацию в определенных случаях, а ставит определенные ограничения, которые позволяют признавать ими права объединений, предусмотренные данным международным законом.

Тогда как страны предусматривают возможность проведения аудиторских и иных аналогичных проверок деятельности организаций, данные проверки обычно осуществляются при условии направления проверяемым организациям предварительного уведомления и предоставления иных возможностей защиты организациями своих прав. Например, в Германии регулярные налоговые проверки производятся только после направления соответствующего предварительного уведомления и предоставления организации достаточного времени, чтобы подготовиться к данной проверке, за

²⁴ См. РФ закон № 82-ФЗ от 19 мая 1995 «Об общественных объединениях», статьи 5 и 3.

²⁵ «Немец против Правительства Германии». Решение суда от 16 декабря 1992 г., серия А, № 251-Б. 16 EHRR (1993), п. 31.

29 ноября 2005 года

исключением проверок уплаты НДС, которые могут проводиться без предварительного уведомления. В Польше Министерству социальной защиты предоставлено право доступа к имуществу, документам и любым другим носителям информации, имеющимся у общественных благотворительных организаций, а также требовать от них письменных и устных разъяснений. Такие проверки должны проводиться в присутствии представителя организации или иных свидетелей. Чиновники, проводящие проверку, должны подготовить письменный отчет о результатах проверки, после чего руководство организации может в течение 14 дней представить письменное объяснение или возражение относительно выводов, сделанных в этом отчете. В Англии и Уэльсе Комиссия по вопросам благотворительности уполномочена надзирать и расследовать деятельность некоторых видов НГО и благотворительных организаций. В ходе выполнения своих надзирающих функций Комиссия может посетить благотворительную организацию для ознакомления с системой ее управления, но эти визиты должны наноситься при условии предварительного уведомления, кроме того, начало расследования деятельности той или иной организации без наличия веских причин также противоречит этике работы данной Комиссии.

Рекомендации

Мы рекомендуем изъять из законопроекта положения, наделяющие регистрационные органы полномочиями проводить аудиторские проверки, требовать предоставления документов и направлять своих представителей надзирать за проводимыми организациями мероприятиями. Если разработчики закона решать сохранить эти положения, то им, как минимум, нужно будет более точно оговорить, что данные полномочия не будут распространяться на неформальные группы граждан, а также предусмотреть для организаций такие защитные меры, как право быть заранее уведомленными о готовящихся проверках и право оспаривать результаты проверки.

7. Ненужная перерегистрация уже существующих российских общественных организаций.

Согласно оценкам многочисленных экспертов, принятие Законопроекта будет иметь очень суровые последствия для третьего сектора в России. От всех российских общественных объединений и некоммерческих организаций потребуют пройти в течение года процедуру перерегистрации, чтобы они привели свои уставы в соответствие с новыми правилами, в противном случае, если они не смогут перерегистрироваться, то их просто ликвидируют. Процесс перерегистрации неизбежно будет политизирован, а непомерная административная нагрузка, которая возникнет в силу необходимости перерегистрации сотен тысяч российских НКО, что приведет к закрытию многих НКО, отобьет всякое желание создавать новые НКО и вызовет исход многих иностранных организаций из России. Все это негативно повлияет на финансовую поддержку сектора. Более того, в конечном итоге такая процедура приведет к значительному росту безработицы, а в долгосрочной перспективе – к дестабилизации российского гражданского общества. К примеру, согласно статистическим данным, предоставленным Институтом экономики города, в настоящее время НКО обеспечивает работу 100 тыс. гражданам. По оценке Института, сокращение иностранного финансирования только в связи с закрытием представительств иностранных НГО в России может оставить без работы не менее 20 тыс. человек.

Анализ законопроекта "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации"

Обсуждаемый Законопроект

29 ноября 2005 года